Hæstaréttardómar 1996 - 3. 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 1996

Efnisskrá til bráðabirgða

3. hefti

Bls.

Aðfinnslur 2328, 2365
Aðför 2445
Aðild 1769, 1931, 2153, 2158, 2428
Aðildarhæfi 1812, 2340, 2376
Afturhvarf frá framburði 2127
Atvinnleyfi 1974, 1977
Ábúð 2445
Ábúðarlög 2042
Ábyrgð 1969
Ábyrgðir 2089
Áfrýjun 2141, 2539
Áfrýjun opinberra mála 1767
Áfrýjunarfrestur 1767
Ávana- og fíkniefni 2123, 2127
Bankar 2089
Bein aðfarargerð 2284
Bifreiðar:
a) Einkamál 1793
b) Opinber mál 1989, 2294
Brottnám mannvirkja 1868
Bújörð 2255
Byggingarlög 1868
Börn 1863, 2071, 2205
Dánarbússkipti 1912
Dómarar 1998, 2290
Eignarréttur 2518, 2525, 2532
Endurgreiðsla 1852
Erfðaskrá 1912
Fasteignakaup 1735, 2466

Bls.
Fasteignamat 2255
Fasteignasali 2466
Félagsdómur 1779, 2416
Fjárdráttur 1982, 2055
Fjárnám 2195, 2321, 2382, 2419, 2421
Fjárslit 2006
Fjársvik 2181, 2539
Forsendur 2489
Forsjá 2071
Framsal 1753
Framsal sakamanns 2425
Frádráttarheimild 1955
Frávísun:
a) Frá héraðsdómi 2482
b) Frá Hæstarétti 1767, 2372, 2382, 2419, 2421, 2559
Frávísun máls að hluta 2376
Frávísun máls að hluta frá héraðsdómi 1812, 2466
Frávísun staðfest 2369
Frávísunarkröfu hrundið 1779
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 2416, 2433, 2436
Frávísunarúrskurður staðfestur 2313, 2318, 2337, 2373
Friðun Þingvalla 1868
Fuglafriðun 2518, 2525, 2532
Fyrning 1720, 1969, 1992, 2237, 2451
Fyrning sakar 1868
Gagnaöflun 2428, 2553
Galli 1735
Geðrannsókn 1904, 2302
Gjafsókn 2071, 2101
Gjaldþrot 1720
Gjaldþrotaskipti 2017, 2187, 2313, 2328, 2392, 2559
Gæsluvarðhald:
1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 2423
2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 2004
a- og c-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 .... 2305, 2307, 2310

Bls.
a- og d-liður 1. mgr. 103. gr. og 2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ... 1904
a-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ... 2297
a-liður 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ... 2299
c-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ... 1910
d-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ... 2302
Haldsréttur ... 2340
Heimvísun ... 1998, 2052
Hlutabréf ... 1926
Hlutafélög ... 1720, 1926
Hlutafjárloforð ... 1720
Húsleit ... 2331, 2334
Innlausn ... 1896
Innsetningargerð ... 1926
Ítrekun ... 2127, 2181
Jarðalög ... 1896
Kaupsamningur ... 2063, 2237, 2501
Kröfugerð ... 1982, 2255, 2376
Kynferðisbrot ... 1863, 2205, 2208
Kærufrestur ... 2433
Kæruheimild ... 2382, 2419, 2421, 2559
Kærumál:
Aðfinnslur ... 2328, 2365
Aðför ... 2445
Aðild ... 2428
Aðildarhæfi ... 2340, 2376
Ábúð ... 2445
Bein aðfarargerð ... 2284
Dánarbússkipti ... 1912
Dómarar ... 2290
Erfðaskrá ... 1912
Félagsdómur ... 1779, 2416
Fjárnám ... 2321, 2382, 2419, 2421
Fjárslit ... 2006
Framsal sakamanns ... 2425

Bls.
Frávísun:
Frá Hæstarétti 2372, 2382, 2419, 2421, 2559
Frávísun máls að hluta 2376
Frávísun staðfest 2369
Frávísunarkröfu hrundið 1779
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 2416, 2433, 2436
Frávísunarúrskurður staðfestur 2313, 2318, 2337, 2373
Fyrning 1992
Gagnaöflun 2428, 2553
Geðrannsókn 1904, 2302
Gjaldþrotaskipti 2017, 2187, 2313, 2328, 2392, 2559
Gæsluvarðhald:
1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 2423
2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 2004
a- og c-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 2305
2307, 2310
a- og d-liður 1. mgr. 103. gr. og 2. mgr. 103. gr. l.
nr. 19/1991 1904
a-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 2297
a-liður 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 2299
c-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 1910
d-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 2302
Haldsréttur 2340
Hlutabréf 1926
Hlutafélög 1926
Húsleit 2331, 2334
Innsetningargerð 1926
Kröfugerð 2376
Kærufrestur 2433
Kæruheimild 2382, 2419, 2421, 2559
Lögveð 1992
Mannréttindasáttmáli Evrópu 2553
Málskostnaðartrygging 1788
Málskostnaður 2185, 2315
Nauðungarsala 1992, 2340, 2350, 2356, 2399, 2409

Bls.
Ómerking 2365
Óvígð sambúð 2006
Rannsókn 2433
Réttindaröð 2017, 2187
Sameign 2384
Sjómenn 2356
Skaðabætur 2350
Skjöl 2428
Stefnubirting 2318
Stjórnarskrá 2553
Sönnun 2392
Útburður 2372, 2384, 2445
Vanhæfi 2290
Vanreifun 2369
Veð 2399, 2409
Veðréttur 1926
Vextir 2321
Vinnusamningur 2356, 2392
Vitni 1785
Launþegar 2113
Lausafé 2269
Lausafjárkaup 1931, 2501
Leigubifreiðar 1974, 1977
Lífeyrisréttur 2113
Lífeyrissjóður 1852, 2113
Líkamsárás 2052, 2146, 2208
Líkamstjón 1793
Líkamstjón af gáleysi 2059
Lyfjainnflutningur 2171
Læknaráð 1793
Lögmannsþóknun 2101
Lögmenn 2153, 2158, 2482
Lögskýring 2269
Lögveð 1992
Mannréttindasáttmáli Evrópu 1868, 1998, 2553

Bls.
Málsástæður 1769
Málskostnaðartrygging 1788, 1791, 2441, 2443
Málskostnaður 2185, 2315, 2546
Meðdómendur 1793
Miskabætur 1697, 1863
Nauðungarsala 1992, 2195, 2340, 2350, 2356, 2399, 2409
Netlög 2518, 2525, 2532
Nytjastuldur 2294
Ógildi samnings 2501
Ómerking 1998, 2052, 2356
Óvígð sambúð 2006
Rannsókn 2433
Refsiákvörðun 2205
Reynslulausn 1760
Réttindaröð 2017, 2187
Sameign 2384
Samningur 2089, 2245
Sératkvæði 1793, 1868, 1998, 2221, 2245, 2269, 2457
Sifjaspell 1863, 2205
Sjávarútvegur 2518, 2525, 2532
Sjómenn 2356
Skaðabótamál 1769, 1793, 2221, 2451, 2457
Skaðabætur 1697, 1832, 1840, 1945, 2055, 2146
2163, 2195, 2350, 2466
Skaðsemisábyrgð 1812
Skattar 1955
Skilorð 2059, 2208, 2294
Skilorðsrof 2146
Skipstjórnarréttindi 2208
Skjöl 2428
Skoðun 1735
Skóli 1697, 2457
Skuldabréf 1753
Skuldskeyting 2063
Starfslok 1820, 1826

Bls.
Stefnubirting 2318
Stjórnarskrá 1868, 1977, 1998, 2553
Stjórnsýsla 2042
Stjórnvaldsákvörðun 1896
Sveitarstjórn 1868
Svipting ökuréttar 2059
Sýkna 1974
Sýning til greiðslu 1748
Sönnun 1931, 2052, 2392
Sönnunarfærsla 2141
Tilkynningarskylda 2208
Tilraun 2208
Tilraun til manndráps 2163
Tolllagabrot 2171
Tómlæti 2489
Umferðarlagabrot 2539
Umferðarlög 1989
Umferðarréttur 2042
Uppgjör 2089
Uppsögn 1945
Upptaka 2171
Útburður 2372, 2384, 2445
Vanhæfi 2290
Vanreifun 2369
Varnir 2265
Veð 2399, 2409
Veðréttur 1926, 2269
Veiðiheimildir 2518, 2525, 2532
Veiðiréttur 2245
Veikindalaun 2023
Verksamningur 2546
Verktrygging 1769
Vextir 2055, 2321, 2482
Viðurlagaákvörðun 2171
Vinnusamningur 1820, 1826, 1945, 2023, 2356, 2392,2489

Bls.
Vinnuslys 1832, 2221, 2451
Vitni 1785
Víxilmál 1748, 2265
Þjófnaður 1760, 2178, 2539
Ökuréttur 1989
Ökutækjastyrkur 1955
Ölvunarakstur 2059, 2294
Örorka 1697, 1840, 2451, 2457

Hæstaréttardómar.

Útgefandi: Hæstiréttur.

LXXVI. árgangur. **3. hefti.** **1996**

Föstudaginn 17. maí 1996.

Nr. 34/1995. **Skólanefnd Þelamerkurskóla**
sveitarsjóður Arnarneshrepps
sveitarsjóður Glæsibæjarhrepps
sveitarsjóður Skriðuhrepps
sveitarsjóður Öxnadalshrepps
(Jón Kr. Sólnes hrl.)
og íslenska ríkið
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)
gegn
Skúla Skúlasyni
(Ástráður Haraldsson hrl.)

Skaðabætur. Miskabætur. Örorka. Skóli.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnum 1. febrúar 1995 og krefjast aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara lækkunar bóta og niðurfellingar málskostnaðar.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Svo sem greint er í héraðsdómi, leigði skólanefnd Þelamerkurskóla út húsnæði skólans til hótelreksturs utan skólatíma, og fylgdu því umráð yfir sundlaug staðarins og athafnasvæði við skólann. Heitt vatn hafði lekið úr leiðslum og myndað dý í grassverðinum, þar sem búast mátti við umferð manna og barna. Var vatnið þar

brennheitt, allt að 80°C, og stafaði börnum af því augljós hætta, enda hafði húsvörður skólans leitast við að draga úr hættunni með því að leggja fjalir yfir dýið tveimur dögum fyrir slysið. Stefndi, sex ára gamall, féll í vatnið og skaðbrenndist. Ekki er fram komið, að gáleysi hans eða foreldra hans megi um það kenna.

Fallast ber á með héraðsdómi, að heitavatnsleiðslurnar, sem lágu að sundlauginni, og dýið hafi verið á lóð skólans. Viðhald og frágangur leiðslnanna var á ábyrgð áfrýjendanna skólanefndar Þelamerkurskóla og sveitarsjóða hreppanna samkvæmt 28. gr. laga nr. 63/1974 um grunnskóla, sbr. 37. gr. laga nr. 87/1989 um breytingu á verkaskiptingu ríkis og sveitarfélaga. Hafði af þeirra hálfu verið vanrækt að gera við lekann eða draga úr hættunni af honum eða vekja athygli á henni. Bera þeir því skaðabótaábyrgð á tjóni stefnda, og verður héraðsdómur staðfestur að því leyti. Ekki er í ljós leitt, að læknismeðferð stefnda á Fjórðungssjúkrahúsinu á Akureyri hafi verið með þeim hætti, að hún raski þeirri ábyrgð.

Með lögum nr. 87/1989 voru dregin mörk milli verksviðs ríkis og sveitarfélaga og í VI. kafla þeirra um rekstur skóla sérstaklega. Er í athugasemdum með frumvarpi til laganna lýst þeim tilgangi þessa kafla, að verkefni ríkisins verði að sjá að mestu um hinn uppeldisfræðilega þátt skólastarfsins, en hlutur sveitarfélaga að standa straum af kostnaði við umgjörð þessa starfs, aðbúnað og aðstöðu. Slysið varð ekki í tengslum við skólastarf. Ber áfrýjandinn íslenska ríkið því ekki skaðabótaábyrgð á slysinu, og verður það sýknað af kröfum stefnda.

Með vísan til fram lagðra læknisvottorða ber að fallast á, að stefndi hafi bæði orðið fyrir fjártjóni og miska vegna slyssins, enda hafa áfrýjendur ekki leitast við að hnekkja örorkumati með læknisfræðilegum röksemdum. Eftir atvikum þykir rétt að ákveða stefnda bætur í einu lagi fyrir fjártjón og miska. Þykja bætur hæfilega ákveðnar í héraðsdómi, 1.150.000 krónur. Verður stefnda dæmd sú fjárhæð ásamt vöxtum, sem í dómsorði greinir.

Áfrýjendur greiði stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir, en málskostnaður milli áfrýjanda íslenska ríkisins og stefnda fellur niður.

D ó m s o r ð:

Áfrýjandinn íslenska ríkið skal vera sýkn af kröfum stefnda, Skúla Skúlasonar, í máli þessu. Málskostnaður þeirra í milli fellur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Áfrýjendurnir skólanefnd Þelamerkurskóla, sveitarsjóður Arnarneshrepps, sveitarsjóður Glæsibæjarhrepps, sveitarsjóður Skriðuhrepps og sveitarsjóður Öxnadalshrepps greiði in solidum stefnda, Skúla Skúlasyni, 1.150.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7. ágúst 1991 til 10. september 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags og 450.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 16. desember 1994.

Mál þetta, sem dómtekið var 18. f. m., hefur Arnmundur Backman hrl. höfðað með stefnu, út gefinni í Reykjavík 27. ágúst 1992, f. h. Skúla Aðalsteinssonar, kt. 300865-5199, Nesbakka 19, Neskaupstað, f. h. ólögráða sonar hans, Skúla Skúlasonar, kt. 010584-2569, s. st., gegn Sturlu Eiðssyni, formanni skólanefndar Þelamerkurskóla, Þúfnavöllum, Hörgárdal, f. h. skólanefndar Þelamerkurskóla, Ingimari Brynjólfssyni oddvita, Ásláksstöðum, f. h. sveitarsjóðs Arnarneshrepps, Eiríki Sigfússyni oddvita, Sílastöðum, f. h. sveitarsjóðs Glæsibæjarhrepps, Hreiðari Aðalsteinssyni oddvita, Öxnhóli, f. h. sveitarsjóðs Skriðuhrepps, Ara H. Jósavinssyni oddvita, Auðnum II, f. h. sveitarsjóðs Öxnadalshrepps og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs til heimtu skaðabóta in solidum.

Var stefnan birt fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs 28. ágúst 1992, sveitarsjóði Skriðuhrepps 2. september s. á., sveitarsjóði Glæsibæjarhrepps 1. september s. á., skólanefndarformanni Sturlu Eiðssyni, 2. september s. á., sveitarsjóði Arnarneshrepps 1. september s. á. og sveitarsjóði Öxnadalshrepps 2. september s. á., en málið var þingfest 10. september 1992.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu greiði stefnanda in solidum 1.685.815 kr. með dráttarvöxtum skv. ákvörðun Seðlabanka Íslands í samræmi við 10. og 15. gr. vaxtalaga frá 7. ágúst 1991 og að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 7. ágúst 1992, og málskostnað að mati dómsins. Þá er þess krafist, að tildæmdur málskostnaður beri dráttarvexti skv. vaxtalögum.

Aðalkrafa hinna stefndu sveitarsjóða og skólanefndar Þelamerkurskóla

er sú, að þau verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefndu hæfilegan málskostnað að mati dómara. Til vara er þess krafist, að stefnukrafan verði stórlega lækkuð að mati dómara og málskostnaður niður felldur.

Stefndi fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs gerir sömu kröfur og meðstefndu í málinu.

Stefnandi lýsir málsatvikum svo í stefnu, að sunnudaginn 8. júlí 1990 hafi Skúli Skúlason, þá sex ára að aldri, verið staddur ásamt foreldrum sínum á ættarmóti, sem haldið var í húsakynnum Þelamerkurskóla á vegum Ferðaskrifstofunnar Nonna hf. Að morgni þessa sunnudags hafi Skúli verið að leik á skólalóðinni ásamt systur sinni og frænku, en ættingjar að tygja sig í burt af ættarmótinu, og hafi hann þá orðið fyrir því slysi að detta ofan í dý, sem var á lóðinni norðanvert við sundlaugina á staðnum. Af slysi þessu hafi hann hlotið 2. og 3. stigs brunasár á fótum, fótleggjum og upp fyrir mið læri að framanverðu, en upp á rasskinnar að aftanverðu. Einnig hafi getnaðarlimur hans brennst, en alls hafi brennt svæði náð yfir 30% af líkamsyfirborði. Dý þetta eða pyttur hafi myndast vegna leka úr heitavatnsleiðslu, sem liggur að sundlauginni, er stendur fyrir sunnan og neðan skólann. Vísað er til lýsingar í vettvangsskýrslu lögreglunnar á Akureyri, sem kom á slysstað, en þar segir, sbr. dskj. nr. 16: „Á vettvangi, þar sem slysið varð, vætlaði heitt vatn upp úr jörðinni, og myndaðist þar dý í lóðina. Þar sem vatnið vætlaði upp, hefur jarðvegur sigið lítillega. Laust gras lá ofan á dýinu að hluta til, svo að ekki var gott að sjá, hvað þarna væri. Dýpi er allt að 70 cm, þar sem það er mest.“ Samkvæmt skýrslu Trausta Halldórssonar húsvarðar, er hann gaf hjá lögreglu, hefði orðið vart við lekann á heitavatnsleiðslunni um mánaðamót júní/júlí og lekinn alltaf verið að aukast, en tveimur dögum fyrir slysið hefði Trausti slegið túnið á skólalóðinni og þá fest dráttarvél í umræddu dýi. Hefði hann síðar frétt af því, að tveir strákar hefðu reytt gras og dreift því yfir dýið eftir sláttinn.

Í upplýsingaskýrslu lögreglu vegna vettvangsskoðunar segi m. a.: „Gat er á leiðslunni, og rennur allmikið af heitu vatni ofanjarðar.“ Og áfram haldi lýsingin: „Ekki hafi verið hirt um að girða þetta af eða merkja það á annan hátt. Af ummerkjum mátti ráða, að þetta ástand væri búið að vara um nokkurn tíma. Myndast hafði farvegur eftir vatnið og grasið sölnað þarna í kring.“

Í skýrslum Karls Erlendssonar, skólastjóra Þelamerkurskóla, segi m. a., að engum hafi dottið í hug, að nokkur gæti álpast þarna ofan í vatnið, þar sem rokið hefði upp úr því. Einnig hafi skólastjórinn greint frá því, að honum hafi verið kunnugt um þetta og verið kunnugt um lekann.

Eftir slysið hafi Skúli verið færður á slysadeild Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri, þar sem gert var að sárum hans, en ígerð komið í sárin síðar, og hafi Skúli þá verið fluttur 20. ágúst s. á. á Landspítalann í Reykjavík og hann útskrifaður þaðan 16. október s. á. eftir fjölda aðgerða. Hinn 2. apríl 1992 hafi Stefán Bogason læknir metið örorku Skúla þannig frá slysdegi talið, í þrjá mánuði 100%, eftir það í tvo mánuði 50% og varanlega örorku 5%. Í örorkumati læknisins segir m. a.: „Hann er nú með áberandi brunaör samfellt aftan á báðum lærum og fótleggjum og eru þau dálítið þykk, en vel gróin og ekki hörð.“ ... „Enn fremur er hann með ör framan á lærum eftir skinntöku.“ ... „Búast má við, að þessi ör verði alltaf viðkvæmari en eðlileg húð hefði orðið við öllu hnjaski og þurfi að sýna henni meiri aðgæslu. Hugsanlegt er, að hann þurfi að fara í frekari aðgerðir vegna þessara öra.“

Á grundvelli þessa örorkumats reiknaði Jón Erlingur Þorláksson tryggingastærðfræðingur út höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps, alls 578.800 kr., auk verðmætis tapaðra lífeyrisréttinda, alls 34.700 kr. Samtals nemi fjárhæð örorkutjóns Skúla því 613.500 kr., og sundurliðar stefnandi bótakröfuna þannig: Örorkutjón 613.500 kr., útlagður kostnaður 72.315 kr., miskabætur 1.000.000 kr., samtals 1.685.815 kr.

Hin stefnda skólanefnd og sveitarsjóðirnir lýsa málsatvikum á þann hátt, að er slysið varð, hafi Ferðaskrifstofan Nonni hf. á Akureyri eða Helena Dejak f. h. ferðaskrifstofunnar haft húsnæði skólans á leigu fyrir hótelrekstur. Hafi verið um að ræða bæði skólahúsið sjálft svo og heimavist. Einnig hafi hótelið haft umráð sundlaugarinnar á staðnum og að Skúli virðist hafa fallið í heitt vatn, sem hafi lekið frá hitaveituröri, er lá frá borholu að sundlauginni. Ekki sé upplýst í málinu um réttarsamband hótelsins og/eða ferðaskrifstofunnar og stefnanda eða þeirra, sem ættarmótið héldu, er Skúli var staddur á. Hins vegar sýkni lögmaður stefnanda ferðaskrifstofuna eða hótelið af mögulegum kröfum sínum og virðist því velja úr mögulegum aðilum máls þessa.

Land það, sem aðfærsluæðin að sundlauginni lá um að hluta, sé fremur nærri bakka Hörgár, og hafi því verið girt meðfram honum tiltölulega stutt frá leiðslunni. Á hinn bóginn hafi verið sett viðvörunarskilti á skúrbyggingu yfir borholunni um hættu af heitum rörum og vatni, og einnig mun hótelstjórinn hafa gert foreldrum þeirra barna, sem ættarmótið sóttu, grein fyrir þessari hættu af rörunum og auk þess lagt aukna áherslu á hættuna vegna skemmda á rörunum.

Stefndi fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs vísar um málavexti til lögregluskýrslna á dskj. nr. 16 og bendir á, að sonur stefnanda hafi verið ásamt honum gestur á ættarmóti, sem haldið hafi verið í Þelamerkurskóla, en skóla-

nefnd skólans hafi leigt Ferðaskrifstofunni Nonna hf. skólahúsnæðið undir hótelstarfsemi og ættarmótið verið á þeirra vegum. Slysið hafi því ekki verið í neinum tengslum við skólastarf og stefnda fyrst kunnugt um slysið með bréfi frá lögmannsstofu stefnanda, dags. 11. október 1991.

Samkvæmt gögnum málsins á dskj. nr. 16, sem eru skýrslur lögreglunnar á Akureyri um slys þetta, barst lögreglu tilkynning um slysið 8. júlí 1990 kl. 11.00, að barn hefði brennst illa í heitu vatni við Þelamerkurskóla í Hörgárdal. Fóru lögreglumenn á staðinn, þeir Sæmundur Sigfússon og Árni Stefánsson, og hittu þar fyrir tilkynnandann, Guðmund Árnason, hótelstjóra sumarhótelsins í Þelamerkurskóla. Vísaði hann lögreglumönnunum á staðinn, þar sem slysið varð á lóðinni suðvestan við Þelamerkurskóla. Sjúkrabifreið hafði flutt hinn slasaða af vettvangi, er þeir komu, en á staðnum hittu þeir föður hins slasaða, stefnanda máls þessa. Aðkomu á vettvangi lýsa þeir svo, að þar sem slysið varð, hafi vætlað heitt vatn upp úr jörðinni og myndað þar dý í lóðina, og þar sem vatnið vætlaði upp, hefði jarðvegur sigið lítillega. Laust gras lá ofan á dýinu að hluta til, svo að ekki hafi verið gott að sjá, hvað þarna var, og að dýið hafi verið allt að 70 cm á dýpt, þar sem það var dýpst. Ráðstafanir á vettvangi voru þær, að lögreglumenn höfðu tal af Guðmundi Árnasyni hótelstjóra og báðu hann að girða kringum dýið, svo að frekari slys yrðu ekki, og hafði hann tekið mjög vel í það og sagst ætla að gera það strax. Fram kom, að Þelamerkurskóli hafði slysatryggingu hjá VÍS hf. Á vettvangi upplýsti stefnandi, að hann hefði ekki séð, þegar sonur sinn datt ofan í dýið, en séð, þegar hann var að reyna að hafa sig upp úr því. Hefði hann þá verið staddur inni í skólanum og hlaupið út til drengsins, sem þá var kominn upp úr dýinu, og hjálpað honum heim að skólanum. Hefði hann síðan farið inn í skólann og beðið hótelstjórann að hringja á sjúkrabifreið. Aðspurður um brunaáverka kvað hann drenginn hafa brennst það illa á fótum, að lítillega hefði blætt úr sárum.

Í viðræðum lögreglumanna við hótelstjóra tjáði hann þeim, að búið hefði verið að láta starfsmenn hitaveitunnar vita, að sennilega væri sprungin hitaveituleiðsla, sem liggur frá borholu norðvestan við skólann og að sundlauginni, og væri þetta vatn til komið vegna þessa. Hefði hann upplýst, að vatnið, sem rynni frá borholunni og að sundlauginni, væri 80°C. Þar sem drengurinn datt ofan í dýið, hafi það verið um 60 cm á dýpt.

Á dskj. nr. 16 liggur frammi upplýsingaskýrsla Gunnlaugs V. Snævarr lögreglufulltrúa vegna vettvangsskoðunar á Laugalandi á Þelamörk, þar sem hann skoðaði vettvang ásamt Jóhannesi Sigfússyni rannsóknarlögreglumanni. Þar segir: „Skammt norðan og neðan við skólann hefur verið borað eftir heitu vatni og skúr reistur yfir holuna. Leiðsla hefur verið lögð frá hol-

unni að sundlauginni, sem er sunnan og neðan skólans. Þetta er á grónu túni, nýslegnu, og hefur það m. a. verið notað fyrir tjaldstæði.

Er ljóst, að gat er á leiðslunni, og rennur allmikið af heitu vatni ofanjarðar. Fyrst má sjá það rétt við borholuna, en síðan ber ekki á því ofanjarðar fyrr en fáa metra fyrir norðan gróðurhús, sem er norðan sundlaugarinnar. Þar hefur myndast dý, sem er að dýpt um 40 cm samkvæmt okkar mælingum, sem staðfestar eru á mynd, sem fylgir málinu.

Að þessu sinni hafði nýslegið gras farið út í dýið, svo að minna bar á því en ella hefði verið.

Ekki hafði verið hirt um að girða þetta af eða merkja á annan hátt. Af ummerkjum mátti ráða, að þetta ástand væri búið að vara nokkurn tíma. Myndast hafði farvegur eftir vatnið og gras sölnað þar í kring.

Að sögn er vatnið 80°C heitt, er það kemur úr borholunni, en ekki voru tæki við höndina til að mæla hita á slysstað."

Hinn 9. ágúst 1990 var tekin lögregluskýrsla hjá rannsóknarlögreglunni á Akureyri af Karli Erlendssyni, skólastjóra Þelamerkurskóla, kt. 010949-3199. Kvaðst hann kannast við mál þetta, en hafa verið fjarverandi, er slysið varð, en hótelstjóri gert sér grein fyrir atburðum. Upplýsti hann, að Þelamerkurskóli leigði hótelinu, er þar starfaði, alla aðstöðu, og sé það þar með ábyrgt fyrir, að öll aðstaða sé í lagi; sé kveðið á um það í samningi milli þessara aðila. Hafi hitaveituleiðslan sprungið í júnímánuði þá um árið og alltaf staðið til að gera við hana, en miklar framkvæmdir staðið yfir við sundlaugina á staðnum. Hafi átt að breyta tengingum á heitu vatni, og hefði þá þurft að færa leiðsluna og því verið beðið með þessa viðgerð, þar til hægt væri að ljúka öllu í einu. Hann kvað skólann ábyrgan fyrir framkvæmdum og þá um leið þessum frágangi á leiðslunni og upplýsti, að nemendur skólans væru tryggðir hjá VÍS, en kvaðst efast, um að hótelið væri tryggt fyrir slysum af þessu tagi. Hafi engum dottið í hug, að nokkur gæti álpast ofan í vatnið, þar sem rokið hefði úr því, og aðalótti manna verið bundinn Hörgá og því rétt að girða af svæðið við ána.

Hér fyrir dómi bar Karl skólastjóri, að framkvæmdir við sundlaugina árið 1990 hefðu verið til komnar vegna viðhaldsleysis og sveitarfélögin veitt til þessa fé. Hafi framkvæmdir hafist í byrjun maí og staðið fram á sumar og sundlaugin opnuð um miðjan júní og allur kostnaður verið greiddur af sveitarfélögunum.

Húsvörður sé starfandi undir stjórn skólastjóra á starfstíma skólans, sem væri frá 1. september til 15. maí, en þá síðan væntanlega undir stjórn skólanefndar eða oddvitanna þess utan, þ. e. a. s húsvörðurinn. Það hafi þó viljað brenna við, að oddvitar hafi lítið sinnt þessu, svo að stjórn hafi lent á skólastjóra.

Árin 1989–1992 kvaðst hann ekki hafa búið á skólastað og verið fjarverandi árið 1990 við nám frá 1. 6.–16. 6., en sitja í skólanefnd lögum samkvæmt. Hafi hann undirritað samning um leigu á skólahúsnæði Þelamerkurskóla ásamt þáverandi formanni skólanefndar f. h. Þelamerkurskóla við Helenu Dejak, þar sem henni var leigt skólahúsnæði Þelamerkurskóla að undanskilinni kennarastofu og vinnustofu kennara utan skólatíma næstu fimm ár til að reka þar hótel. Hafi hann undirritað samning þennan f. h. skólans, hafandi í huga, að leigan færi ekki í bága við kennsluskyldu skólans.

Á svæðinu, sem pytturinn hafi verið, hafi ekki verið leiksvæði barna, og viti hann ekki til þess, að leyft hafi verið að tjalda þar. Hafi skólinn, þ. e. hinir stefndu sveitarsjóðir, annast viðhald á hitaveitumannvirkjum, en ekki Hitaveita Akureyrar. Hafi hann ekki litið svo á, að það hafi verið á sína ábyrgð að láta gera við hitaveituleiðsluna, en það ekki farið fram hjá sér, að þarna rann heitt vatn. Í sjálfu sér hefði hann getað látið gera við þetta í snarheitum og ekki gera ráð fyrir, að sveitarstjórnir hefðu hreyft andmælum eða gert athugasemdir við fjáraustur í því sambandi. Í framkvæmdinni hefði það gengið þannig, að hann hefði borið þetta undir oddvita stærsta hreppsins, þ. e. að segja Glæsibæjarhrepps, og fengið samþykki hans. Oddvitar hreppanna hafi ekki haft með sér formlega verkaskiptingu, en stærsta sveitarfélagið haft forystu. Hann kvaðst ekki hafa gert sér grein fyrir hættunni, sem þarna skapaðist. Hver hefði átt að hafa frumkvæði til viðgerða, væri nokkuð óljóst, því að hann væri ríkisstarfsmaður og húsvörður starfaði undir sinni stjórn sem skólastjóra skólaárið, en væri starfsmaður sveitarfélaganna, svo að þessi stjórnunarþáttur skaraðist, og hafi sér fundist þetta óþolandi. Hafi hann í raun ekki stjórnað húsverðinum utan skólatíma, en húsvörður hafi ekki formlegt vald að leggja í kostnað f. h. skólans. Þetta sé ófremdarástand í sambandi við stjórnunarþáttinn, og snúi húsvörður sér þá til sín sem skólastjóra, því að á svo litlum vinnustað tali menn vitanlega saman.

Borholan og dælubúnaður sé utan skólalóðar, en ytri mörk lóðar sé gömul túngirðing, en lóðarmörk í vestur vissi hann ekki um, hvort væru áin eða túngirðing. En hvort dýið var innan lóðar svo og gróðurhúsið hafi í sjálfu sér ekki skipt máli, því skólinn hafi umráð allrar jarðarinnar, svo að lóðarmörkin hafi ekki haft raunhæfa þýðingu fyrir skólann, en gróðurhúsið í námunda við pyttinn hafi kennari við skólann átt.

Hver framvinda eftir slysið var, mundi vitnið ekki, en gengið hafi verið í að laga þetta, og taldi víst, að þetta hefði verið borið undir skólanefndarformann. Staðfesti hann skýrslu sína, gefna hjá lögreglu.

Trausti Guðmundur Halldórsson, kt. 220158-5789, húsvörður Þelamerkurskóla, þar til heimilis, gaf skýrslu hjá rannsóknarlögreglu 8. nóvember 1990. Kvaðst hann hafa starfað sem húsvörður í Þelamerkurskóla sl. tvö ár, og er slysið varð, hefði Ferðaskrifstofan Nonni hf. haft skólann á leigu, og í umrætt sinn hefði verið þar ættarmót.

Upp úr miðjum maí þetta ár hafi verið byrjað á framkvæmdum við sundlaug og þá m. a. við hitalagnir. Reistur hafi verið dæluskúr fyrir allt heitt vatn til sundlaugarinnar vestan við sundlaugarhúsið og lagt norður úr honum tólf metra heitavatnsleiðsla ofanjarðar. Hafi hún verið einangruð og tengd við gamla leiðslu, sem var neðanjarðar og lá áfram í norður, og hafi það verið úr þeirri leiðslu, sem heita vatnið hafi komið og pytturinn myndast. Hafi sér verið sagt, að sú leiðsla væri um tíu ára gömul. Hafi hann haft orð á því við Karl skólastjóra, að þörf væri að skipta um gömlu lögnina, áður en vatni yrði hleypt á hana. Skólastjóri hafi verið lítið við á þessum tíma, og þar sem vitnið hafði ekki leyfi til að fara í framkvæmdir án samþykkis yfirmanns og hann ekki búinn að fá afdráttarlausa skipun um að skipta um lögn, hafi það ekki verið gert. Hafi heitu vatni verið hleypt á lögnina 16. júní og hún þá reynst í lagi. Sig minni, að það hafi verið um mánaðamótin júní/júlí, sem hann hafi tekið eftir, að vatn vætlaði upp úr jörðinni á fyrrgreindum stað. Hvaða dag þetta var, mundi hann ekki nákvæmlega, en áreiðanlega hafi vatnið verið búið að vætla í nokkra daga og uppstreymið alltaf verið að aukast.

Fyrir hádegi föstudaginn 6. júlí hafi hann verið að slá gras þarna við slysstað, þegar hjól á dráttarvél, sem hann var á, hafi lent í vatnsdýinu og vélin fest. Hann hafi náð vélinni upp með handafli og þá sett tvö sextommuborð yfir dýið, sem þá hafi verið um 30 cm í þvermál, og hafi borðin náð að hylja dýið. Hafi dráttarvélin verið þannig útbúin, að hún hafi tekið allt slegið gras jafnóðum í lokaða kerru, svo að ekki hafi átt að vera neinar grasdreifar þarna nema þá það, sem sviðnað hafði undan hitanum.

Hann sagði, að á ættarmótinu, sem hefði verið haldið þarna, hefðu börnin, sem voru með foreldrum sínum, gengið þarna um að mestu án afskipta foreldra, enda þótt Guðmundur Árnason, þáverandi hótelstjóri, hefði verið búinn að gera foreldrum ljósa þá hættu, sem þarna var vegna skemmda á hitaveiturörum. Hann kvaðst hafa heyrt það nokkrum dögum síðar, að tveir drengir hefðu verið að reyta gras og dreift því yfir pyttinn. Sama dag skömmu eftir slysið hefði hann girt dýið af og lagt yfir það áburðarbretti.

Hann upplýsti, að hitaveituleiðslur þessar væru ekki á nokkurn hátt tengdar Hitaveitu Akureyrar. Skólinn og allt, sem honum við kemur, sé í umsjón nágrannahreppa, þar á meðal hitaveitan.

Fyrir dómi bar vitnið mjög á sama veg, en taldi, að búið hafi verið að seytla úr hitaveiturörinu hátt í mánuð, áður en slysið varð, en í mjög litlum mæli, og hefði sér verið um þetta kunnugt og öðrum forráðamönnum skólans. Hefði hann farið fram á það við skólastjórann, að þetta yrði lagað, en vatni verið hleypt á lögnina 16. júní og upp úr mánaðamótum farið að leka. Hann kvaðst hafa farið fram á, að skipt yrði um lögnina alla leið, en ekkert svar fengið við því. Gamla lögnin hafi verið úr asbesti, en hin nýja úr stáli, og lekið á samskeytunum, og svo sem áður er getið, hafi hann farið fram á, að gert yrði við þetta, en ekkert svar fengið.

Helgina, sem ættarmótið var haldið, hefði lekinn aukist og hitinn í dýinu verið um 70°–80°C. Hefði hann ekki unnið um helgina, en Guðmundur Árnason hótelstjóri tjáð sér eftir á, að krakkar hefðu verið að atast í dýinu og hent heyi yfir það. Hótelstjórinn hefði varað við hættunni af ánni og dýinu, þegar fólk var að skrá sig inn. Vitnið taldi það í verkahring sínum að laga þetta með samþykki skólastjóra, sem hugsanlega hefði þurft samþykki oddvita. Hann kvaðst hafa snúið sér til oddvita með erindi, en sér hefðu fundist ganga mjög erfiðlega öll samskipti við oddvita. Hafi skólastjórinn verið með viðveru á staðnum, þó að hann byggi á Akureyri. Hann kvaðst hafa farið fram á það oftar en einu sinni við skólastjóra að lagfæra þetta, en engin viðbrögð fengið. Við framkvæmdir við sundlaugina hafi hann verið undir stjórn skólastjóra og Hitaveita Akureyrar engin afskipti haft af lögninni, en hrepparnir og skólinn haft afnot af borholunni. Þegar gert var við lögnina eftir slysið, hefði hann unnið það verk ásamt öðrum með samþykki skólastjóra og þá verið skipt um lögn alla leið að sundlauginni. Lögnin hafi verið í eigu skólans að sinni hyggju og heita vatnið verið sjálfrennandi.

Vitnið staðfesti skýrslu sína, gefna fyrir lögreglu.

Hinn 9. október 1991 tók lögreglan í Neskaupstað skýrslu af stefnandanum Skúla Aðalsteinssyni, kt. 300865-5199, sjómanni/útgerðarmanni. Skýrði hann svo sjálfstætt frá atvikum, að 8. júlí 1990 hefði hann og fjölskylda sín verið að búa sig af stað frá Þelamerkurskóla í Hörgárdal, þar sem þau hefðu verið á ættarmóti. Hefði sonur sinn, Skúli, verið að leik á lóð skólans. Hefði hann þá séð út um glugga á skólanum, að drengurinn var niðri í smátjörn eða pytti þarna rétt frá. Hefði hann brugðið skjótt við og hlaupið að tjörninni, en drengurinn þá verið búinn að koma sér upp úr henni. Í tjörninni hafi verið brennheitt vatn og auðséð, að drengurinn var skaðbrenndur. Hafi hann tekið drenginn og hlaupið með hann inn í skóla og sett hann undir kalda sturtu til að kæla niður brunann, en drengurinn hafi verið skað-

brenndur á báðum fótum og upp á rass og lítillega blætt úr sárum. Skömmu síðar hafi sjúkrabifreið komið og flutt hann á Fjórðungssjúkrahúsið á Akureyri. Pytturinn, er hann lenti í, hafi verið um 50 m frá skólanum, í norðvestur að hann taldi. Pytturinn hafi ekki verið afgirtur og engar varúðarmerkingar að sjá, er bentu til, að þarna væri sjóðheitt vatn, og pytturinn hulinn af gróðri eða grasi. Hafi drengurinn verið á Fjórðungssjúkrahúsinu á Akureyri til 20. ágúst, en þá fluttur á Landspítalann í Reykjavík.

Skýrslu þessa tók Sigurjón Jónsson varðstjóri. Sama dag skráir sami varðstjóri frásögn Skúla Skúlasonar að viðstöddum föður hans. Segir svo í skýrslu varðstjórans: „Uppistaðan í frásögn drengsins er, að hann hafi ásamt systur sinni, Svölu, verið að fara að gróðurhúsi, sem sé þarna nærri, til að skoða þar blóm. Á leiðinni hafi hann stigið ofan í heita tjörn, sem var þarna á leið þeirra. Drengurinn sagðist ekki hafa séð tjörnina, því að mikið gras hefði verið ofan á henni."

Guðrún Brynjarsdóttir, kt. 160363-4959, Nesbakka 19, Neskaupstað, móðir Skúla Skúlasonar, bar svo fyrir dómi, – en skýrsla hennar var hljóðrituð, þar sem hún var stödd hjá sýslumanninum í Neskaupstað, – að Skúli, systir hans og tvær frænkur hefðu verið úti í garði að leika sér. Þau hjónin hefðu verið að pakka niður og faðir Skúla fylgst með og séð, að hann datt í pyttinn. Hefðu þau þá stokkið út og drengurinn þá kominn upp úr. Hafi hann strax verið kældur og hringt á sjúkrabíl, en dýið verið við hliðina á tjaldstæðinu og enginn varaður við því. Hafi þau verið á ættarmóti og allir að pakka saman. Hafi foreldrum sínum verið vísað með tjaldvagn rétt við hliðina á pyttinum. Hafi hún ekki séð neitt óvenjulegt, nema grasið hafi verið brúnt, og þar rétt hjá hafi verið gróðurhús og börnin ætlað að skoða blóm í því.

Hún upplýsti, að ástand Skúla væri nú þannig, að ör þau, sem hann beri, séu mjög ljót og skáni ekki. Þoli hann mjög illa kulda og verði þá blár og hlaupi upp. Sé honum illa við að fara í sund, þar sem honum sé strítt, og ekki fari hann út í stuttbuxum. Ekki sé hann hreyfihamlaður, en áburð þurfi að bera á hann eftir bað, og að þó að hann hrufli sig, grói sár eðlilega. Hún telur, að slysið hafi haft þau áhrif á hann andlega, að hann sé mjög uppstökkur eftir þetta og stami mjög mikið, en það hafi verið smávægilegt áður. Samskipti við önnur börn gangi vel, en honum sé strítt í sundi, þar sem örin á fótunum eru hvít, en húðin fjólublá, og krakkarnir segi, að hann sé skítugur á fótunum. Hún taldi, að hann hefði gott af því að fá sálfræðilega aðstoð.

Hún upplýsti, að stefnandi, eiginmaður sinn, væri á sjó úti.

Fyrir dóminn kom sem vitni Guðmundur Árnason, fyrrverandi hótel-

stjóri sumarhótelsins að Þelamörk, kt. 020353-5709, til heimilis að Gamla þinghúsinu, Svalbarðseyri. Vitninu voru kynntar upplýsingaskýrslur lögreglu á dskj. nr. 16. Hann kvaðst hafa verið hótelstjóri á staðnum, er slysið varð, en ekki gert formlega skýrslu hjá lögreglu. Hann kvaðst hafa varað gesti við ánni, en ekki vitað af dýinu. Þetta sé háhitasvæði, og hafi hann varað fólk við því og beiðst þess, að einhver gætti barna, ef fólk væri að skemmta sér. Ef menn hefðu vitað af þessu, hefði verið búið að bæta úr, en hann ekkert vitað um þennan pytt. Hafi hann sem hótelstjóri séð um allt, sem við kom hótelrekstrinum innan dyra, en húsvörðurinn, sem utan dyra var.

Ekki minntist hann þess að hafa haft samband við Hitaveitu Akureyrar.

Á þessum tíma hafi vinnuveitandi sinn verið Ferðaskrifstofan Nonni hf. og hann verið hótelstjóri á Þelamörk sumarið 1990 og 1991. Hafi verkaskipting alltaf verið ljós, hótelið séð um allt innan húss, en leigusali utan húss. Ef eitthvað fór aflaga utan dyra, hefði hann haft samband við húsvörðinn, Trausta, en leita hefði hann þurft samþykkis skólastjóra eða sveitarstjórna. Hann upplýsti, að svæðið fyrir sunnan, norðan og eins vestan skólahússins hefði verið notað sem tjaldstæði.

Á dskj. nr. 16 liggur fyrir áðurnefndur samningur um leigu á skólahúsnæði Þelamerkurskóla. Er hann undirritaður af Karli Erlendssyni skólastjóra og Ragnhildi Sigfúsdóttur, formanni skólanefndar, f. h. Þelamerkurskóla, og Helenu Dejak, Pétursborg, og er samningur þessi dagsettur 31. 5. 1989. Í upphafi samnings segir, að leigutaki taki á leigu skólahúsnæði Þelamerkurskóla að undanskilinni kennarastofu og vinnuherbergi kennara utan skólatíma næstu fimm ár til að reka þar hótel og að skólinn leggi til allan búnað, sem nauðsynlegur er vegna rekstrarins, en ekki rekstrarvörur. Leigutaka er skylt að heimila ungmennafélögum svæðisins endurgjaldslaus afnot af sundlaug staðarins til æfinga á kvöldum samkvæmt nánara samkomulagi ár hvert.

Í leigu fyrir húsnæðið greiðir leigutaki sem svarar 17% af brúttótekjum matarsölu að frádregnum sölu- og launaskatti, 25% af brúttótekjum gistisölu, 25% af tekjum sundlaugar og 17% af annarri verslun við hótelið. Skal leigutaki þó fyrst fá í sinn hlut 10% af heildartekjum hótelsins til að greiða ýmsan kostnað, svo sem vegna söluauglýsinga og kynningarstarfsemi. 50% af áætluðum leigutekjum skal greiða skólanum fyrir 1. október, 25% fyrir 1. desember og full skil fyrir 1. mars. Verði hagnaður af rekstri hótelsins, skal 1/3 hans renna til skólans. Leigutaki skyldi greiða fyrir afnot af tilteknu símanúmeri á starfstíma hótelsins, en ekki fyrir afnot af rafmagni. Aðilum er skylt að skila húsnæði og búnaði þess í góðu ástandi ár hvert, og úttekt

skal gerð í upphafi og í lok hvers tímabils. Fulltrúi skólanefndar skal ávallt eiga kost á upplýsingum um rekstur, hvenær sem hann telur ástæðu til, og gildir það frá árinu 1989 að telja til fimm ára, en vera uppsegjanlegur með löglegum fyrirvara af beggja hálfu.

Með bréfi, dags. 1. október 1990, ritar leigutaki lögmanni stefnanda bréf og telur mál þetta sér og Ferðaskrifstofunni Nonna hf. með öllu óviðkomandi, enda hvorki eigandi lóðar né fasteignar. Er bréf þetta hluti dómskjals nr. 16.

Fyrir liggur í málinu á dskj. nr. 4 örorkumat Stefáns Bogasonar læknis, dags. 2. apríl 1992. Segir svo í örorkumati þessu: „Fyrir liggur læknisvottorð frá Ólafi Einarssyni, lækni á lýtalækningadeild Landspítalans, dags. 6. júní 1991, auk þess ljósmyndir, og fylgir þetta hér með í ljósriti.

Fram kemur, að þessi drengur varð fyrir því slysi, að hann datt ofan í opið hitaveiturör og hlaut II. og III. gráðu brunasár á fótum, fótleggjum, upp fyrir mið læri að framanverðu, en upp á rasskinnar að aftanverðu. Samanlagt náðu brennd svæði yfir allt að þrjátíu prósentum af líkamsyfirborði. Brunasár voru kæld á slysstað, en drengurinn síðan fluttur á FSA. Lá hann þar frá slysdegi til 21. ágúst 1990, og voru á þeim tíma gerðar tólf skiptingar og tvær húðflutningsaðgerðir.

Sár sýktust á meðferðartímabilinu, og voru gefin sýklalyf meira og minna alla leguna.

Hinn 21. ágúst var ákveðið að flytja slasaða á Landspítalann, og var hann daginn eftir svæfður og brunasárin hreinsuð upp. Var hann með djúpar II. gráðu brunaskellur víða á kálfum, aðallega aftanverðum, og eins upp á læri. Sömuleiðis var sýkt nýlegt húðtökusvæði á framanverðu vinstra læri. Öll brunasár og húðtökusvæði voru rækilega skafin í þessari svæfingu og hreinsuð og síðan búið um þetta að nýju með bakteríudrepandi umbúðum. Enn fremur var hann hafður á sýklalyfjum. Dagana 24. og 27. ágúst voru svipaðar hreinsunaraðgerðir endurteknar, og við seinni skiptingu voru sár orðin nokkuð hreinleg, og gróandi tók við sér. Jafnframt var hafin sjúkraþjálfun á fótleggjum, sem höfðu rýrnað talsvert. Eftir þetta var hægt að skipta á honum án svæfinga á deild, og tóku nú bæði brunasár og húðtökusvæði að gróa, en eftir sátu nokkrar skellur, sem í kom ofholdgun. Vildu þær ekki gróa vel, aðallega í hægri hnésbót, en einnig voru minni skellur aftan á báðum lærum og kálfum, sem gekk illa að fá til að gróa. Því var ákveðið að flytja húð á þetta, og var það gert í svæfingu 26. september. Eftir það greru sár smám saman og sömuleiðis húðtökusvæðið. Hann var baðaður daglega og fékk sjúkraþjálfun sömuleiðis daglega síðustu vikurnar og útskrifaðist algróinn sára 16. október.

Eftir það hefur hann komið tvívegis í eftirlit, í síðara skiptið 14. mars 1991, og höfðu þá brunasárin gróið enn betur og húðtökusvæðin algjörlega."

Að lokum segir sérfræðingurinn, að við útskrift 16. október sé slasaði algróinn, en ljóst megi vera, að hann hafi hlotið varanleg mein, einkum af örum, sem hylja mikið til kálfana og stóran hluta læranna og munu gera ævilangt. Útlit þeirra geti þó skánað verulega frá því, sem nú sé, segir læknirinn, sérstaklega litarháttur. Hins vegar sé ljóst, að hin brenndu svæði og þau, sem hafa verið grædd með húðflutningi, verði ávallt veikari en ella, og þurfi að hafa aðgæslu við og smyrja þetta með kremi reglulega. Þó sé þessum stöðum hættara við flumbrum og fleiðrum en ella. Ekki er útilokað, að síðar muni reynast vera til bóta að lagfæra örin.

„Slasaði kom til viðtals við undirritaðan 1. apríl 1992. Hann lenti í brunaslysi 8. júlí 1990, er hann datt ofan í brotið hitaveiturör við Þelamerkurskóla í Eyjafirði og brenndist mikið á báðum fótum, einkum að aftanverðu og alveg upp á rass; lagður inn á FSA, þar sem hann var til 21. 8. 1990, en var þá fluttur á Landspítalann og lá í fimmtán daga. Var reynt að græða húð á sárin, og lauk svo, að sárin greru, og fór hann þá heim. Hann hefur verið svæfður alls sautján sinnum og var í sjúkraþjálfun á Landspítalanum á eftir. Missti hann því úr skóla, þar til hann kom heim af Landspítalanum í október 1990, en hefur síðan stundað skóla að fullu nema leikfimi fyrst í stað. Kvartar ekki um verki, en hefur kláða. Hann fer allra sinna ferða og leikur sér með öðrum börnum.

Við skoðun eru samfelld ör aftan á báðum lærum og fótleggjum, dálítið þykk, en vel gróin. Engin sár eða sprungur. Enn fremur er ör framan á lærum eftir skinntöku. Eðlilegar hreyfingar í öllum liðum.

Álit:

Um er að ræða tæplega átta ára gamlan dreng, er varð fyrir því slysi fyrir tæpum tveimur árum, að hann datt ofan í brotið hitaveiturör við Þelamerkurskóla í Eyjafirði og brenndist mikið á báðum fótum, einkum að aftanverðu og alveg upp á rass. Var þetta II. og III. gráðu bruni og allt að því þrjátíu prósent af líkamsyfirborði brunnið. Hann var til meðferðar fyrst á FSA og síðan á lýtalækningadeild Landspítalans. Sýking komst í sárin, en þau voru hreinsuð upp og greru smátt og smátt, en græða þurfti húð á þau, sem tekin var af lærum. Eftir að aðgerðum lauk, var hafin sjúkraþjálfun á Landspítalanum, og útskrifaðist hann þaðan 16. október. Hann er nú með áberandi brunaör samfelld á báðum lærum og fótleggjum, og eru þau dálítið þykk, en vel gróin og ekki hörð og engin sár eða sprungur. Enn fremur er hann með ör framan á lærum eftir skinntöku. Búast má við, að þessi ör

verði alltaf viðkvæmari en eðlileg húð hefði orðið við öllu þessu hnjaski, og þyrfti að sýna henni meiri aðgæslu. Hugsanlegt er, að hann þurfi að fara í frekari aðgerðir vegna þessara öra.

Tímann frá því að slysið varð og þangað til slasaði útskrifaðist heim til sín frá Landspítalanum, var hann fatlaður til athafna, en byrjaði að sækja skóla, þegar hann kom heim aftur, og hefur stundað skóla að fullu síðan fyrir utan leikfimi fyrst í stað.

Rétt þykir að meta honum tímabundna örorku fyrir þennan tíma, sem hann er fatlaður til allra athafna, þar á meðal skóla. Tímabundin og varanleg örorka af völdum þessa slyss þykir hæfilega metin sem hér segir:

Frá slysdegi talið í þrjá mánuði	100%
Eftir það talið í tvo mánuði	50%
Varanleg örorka	5%.“

Fyrir liggur í málinu á dskj. nr. 10 útreikningur Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, dags. 9. 6. 1992, þar sem hann reiknar út höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps og verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda Skúla Skúlasonar vegna slyssins. Eru útreikningarnir byggðir á örorkumati því, sem hér að framan er rakið.

Um forsendur fyrir niðurstöðu útreikninganna segir svo:

„Hér er um að ræða ungan dreng. Tekjur hans framvegis áætla ég þannig: Á 15. og 16. aldursári geri ég ráð fyrir 15 vikna vinnu hvort ár á unglingatöxtum Dagsbrúnar. Á 22. aldursári reikna ég með 52 vikna vinnu með 40 dagvinnustundum án orlofs og 467½ yfirvinnustund (10 stundir á viku í 46¾ vikur) á taxta Dagsbrúnar fyrir fiskvinnu (almennt fiskvinnslufólk eftir 3 ár) með 10,17% orlofi. Á 21. aldursári miða ég við 95% fyrrnefndra tekna og lækkandi um 5% á ári niður í 75% á 17. aldursári. Frá og með 26. aldursári miða ég við meðaltekjur iðnaðarmanna, sem nú teljast vera 1.557.900 kr. á ári samkvæmt skýrslum Kjararannsóknarnefndar. Hækkun tekna frá 22. til 26. aldursárs skipti ég jafnt á árin þar á milli.

Á áðurnefndum forsendum um tekjur og miðað við, að tap vegna slyssins sé á hverjum tíma sami hundraðshluti tekna og örorka er metin, eins og tíðkast hefur, fæst eftirfarandi áætlun:

	Áætlaðar tekjur	Tekju-tap
Á 15. aldursári, frá slysdegi	111.900	5.600
Á 16. aldursári, frá slysdegi	126.900	6.300
Á 17. aldursári, frá slysdegi	583.400	29.200
Á 18. aldursári, frá slysdegi	622.300	31.100
Á 19. aldursári, frá slysdegi	661.200	33.100

Á 20. aldursári, frá slysdegi	700.100	35.000
Á 21. aldursári, frá slysdegi	739.000	37.000
Á 22. aldursári, frá slysdegi	777.900	38.900
Á 23. aldursári, frá slysdegi	972.900	48.600
Á 24. aldursári, frá slysdegi	1.167.900	58.400
Á 25. aldursári, frá slysdegi	1.362.900	68.100
Síðan árlega	1.557.900	77.900

Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps reiknast mér nema á slysdegi 578.800 krónum.

Ekki er um að ræða tap af tímabundinni örorku vegna þess, hve ungur Skúli var, þegar hann varð fyrir slysinu.

Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyssins áætla ég 6% af höfuðstólsverðmæti taps vegna varanlegrar örorku. Það verður 34.700 kr."

Við útreikning höfuðstólsverðmætis eru fram að útreikningsdegi 9. 6. 1992 notaðir vextir (einfaldir) af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands frá slysdegi. Einfaldir sparisjóðsvextir til útreikningsdags eru 7,30%. Eftir útreikningsdag eru notaðir 6% vextir og vaxtavextir. Dánarlíkur fari eftir reynslu áranna 1976 til 1980 og líkur fyrir missi starfsorku í lifanda lífi eftir sænskri reynslu. Ekki er tekið tillit til skatta.

Málsástæður og lagarök stefnanda fyrir kröfu sinni á hendur stefndu eru þau, að orsakir slyssins hafi verið saknæmur vanbúnaður skólalóðarinnar og hirðuleysi umráðamanna hennar. Hinir stefndu hreppar beri ábyrgð á slysi þessu vegna eignarhalds síns á mannvirkjum þessum og umbúnaði og vegna rekstraraðildar sinnar að skólanum. Hrepparnir séu sameigendur að viðkomandi mannvirkjum og umbúnaði, og vísar stefnandi til stofnsamnings, sem gerður var við upphaf byggingar þessara mannvirkja. Umsjón og eftirlit með viðkomandi mannvirkjum séu á hendi skólanefndar f. h. sveitarfélaganna, sbr. 28. gr. og 2. mgr. 19. gr. laga nr. 63/1974, en á skólanefndinni beri sveitarsjóðirnir ábyrgð, sbr. 3. tl. 6. mgr. 6. gr., sbr. 57. gr. laga nr. 8/1986. Í 19. gr., 5. mgr., laga nr. 63/1974 segir síðan berum orðum, að það sé á ábyrgð skólanefndar, að viðhald sé fullnægjandi og lögum samkvæmt.

Stefndi fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs beri ábyrgð á grundvelli vinnuveitandaábyrgðar, en skólastjóri, sem hafi yfirstjórn með rekstri skólans, lýtur æðstu stjórn menntamálaráðherra og taki laun úr ríkissjóði, sbr. 20. gr. laga nr. 63/1974 og 14. kafla s. l., sbr. einnig 118. gr. laga nr. 8/1986 um eftirlit og ábyrgð ríkis á rekstri sveitarfélaga. Umsjónarmaður, þ. e. húsvörður, sé hins vegar launaður af hinum stefndu sveitarsjóðum, og beri þeir því vinnuveitendaábyrgð á saknæmri háttsemi hans og athafnaleysi.

Það verði að teljast skylda þeirra, sem reka skóla, að sjá um, að viðhald

skólahúsnæðis og búnaður allur sé með þeim hætti, að þeim, sem þar dveljast, stafi ekki sérstök hætta af. Upplýst sé, að pytturinn hafi verið algjörlega óvarinn og bæði skólastjóra og umsjónarmanni verið kunnugt um hættuna án þess að aðhafast nokkuð. Hafi það verið óforsvaranlegt, þar sem það hefði þó verið bæði auðvelt og útlátalítið. Verði að telja, að þeir, sem beri ábyrgð á rekstri skólans að þessu leyti, séu fébótaskyldir gagnvart stefnanda. Ferðaskrifstofan Nonni hf. geti ekki talist bera ábyrgð á vanbúnaði þessum, þar sem hún sé ekki eigandi mannvirkja þessara né heldur þar sem leigusamningur taki ekki til allra mannvirkja, sem á skólalóðinni séu, auk þess verið ókunnugt um ástandið. Ekki komi til álita í máli þessu eigin sök tjónþola, sem aðeins hafi verið sex ára, er slysið varð, og ekki hafi verið sýnt fram á aðgæsluleysi hans að nokkru leyti.

Um miskabótakröfu beri að líta til þess, að hann hafi liðið verulegar kvalir vegna þessa slyss og muni bera ævilangt samfelld brunaör á stórum hluta líkama síns.

Til lagaraka vísar stefnandi til almennra reglna skaðabótaréttar svo og þess, sem áður er rakið, og um ábyrgð stefndu á umbúnaðinum vísar stefnandi til almennra reglna um ábyrgð á mannvirkjum og umbúnaði. Einnig vísar hann til samningsins frá 31. maí 1989 til áréttingar því, að leigutaki geti ekki talist bótaskyldur. Miskabótakröfuna styður hann við 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Um stefnuaðild vísar hann til V. kafla lögræðislaga nr. 68/1984, um vexti til vaxtalaga og um málskostnað til laga um meðferð einkamála.

Málsástæður skólanefndar og hinna stefndu sveitarsjóða eru reistar á því, að jörðin Laugaland sé í eigu Legatssjóðs Jóns Sigurðssonar að undanteknum 1½ ha kringum skólahúsið sjálft, sbr. dskj. nr. 26. Jörðin sé í leigu skólanefndar, sbr. dskj. nr. 28. Hitaveita Akureyrar hafi rétt til að bora eftir heitu vatni á jörðinni, sbr. dskj. nr. 27, sem gilti á þeim tíma, er slysið varð. Skólabyggingar hafi verið leigðar til hótelrekstrar, er slysið varð. Stefndu eigi enga sök á slysinu né heldur forsvarsmenn þeirra. Þetta hafi verið athafnasvæði og greinilegt, hvað þarna var á seyði. Hótelgestir hafi ekkert erindi átt þarna né þurft að ganga um og hafi verið varaðir við því. Slysið verði eingöngu rakið til gáleysis hins slasaða, sem stafi umfram allt af eftirlitsskorti foreldra hans, en þeim hafi ekki getað dulist vávænið, þar sem þau hafi mátt sjá bæði rörin og vatnið út um gluggana hjá sér og því borið að halda börnum sínum frá þessu svæði, enda hafi verið vakin athygli sérstaklega á því.

Varakröfu sína reisa stefndu á því, að gáleysi sé einkum um að kenna hinum slasaða og foreldrum hans, sem hugsanlega hafi brugðist eftirlitsskyldum sínum.

Bótakröfu beri að lækka með tilliti til skattfrelsis bóta svo og með tilliti til hagræðis af eingreiðslu. Miskabótakröfu er mótmælt sem algjörlega órökstuddri og allt of hárri. Til þess bendi m. a. hið lága örorkustig, og alls ekki sé vonlaust, að ör eigi eftir að minnka verulega, og benda til þess ummæli í örorkumati.

Upphaflega fór Ragnar Steinbergsson hrl. með mál þetta fyrir stefndu, en veiktist undir meðferð málsins, og tók þá við því Jón Kr. Sólnes hrl. Útlistar hann málsástæður nánar og bendir á aðildarskort, þar sem jörðin Laugaland á Þelamörk sé í eigu Legatssjóðs Jóns Sigurðssonar og hluti jarðarinnar í leigu skólanefndar. Þá hafi Hitaveita Akureyrar rétt til þess að bora eftir heitu vatni á jörðinni skv. samningi, er í gildi var, og Ferðaskrifstofan Nonni hf., Akureyri, eða Helena Dejak haft mannvirki, byggingar og athafnasvæði skólans á leigu fyrir hótelrekstur, en stefnandi á staðnum sem hótelgestur. Svo sem málatilbúnaði stefnanda sé farið, skorti hér á aðild, og beri því að sýkna stefndu skv. 2. tl. 16. gr. eða vísa málinu frá ex officio skv. 2. mgr. 18. gr. einkamálalaga. Einnig er því sérstaklega mótmælt, að læknisfræðileg örorka leiði til skerðingar á hugsanlegum tekjum í þeim mæli, sem stefnandi haldi fram. Þá beri einnig að lækka bótafjárhæð með hliðsjón af þeim afleiðingum, að hluta líkamstjóns stefnanda megi rekja til þeirrar læknismeðferðar, er hann hlaut eftir slysið.

Til málsástæðna og lagaraka kröfu sinni til stuðnings bendir stefndi fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs á, að ekki komi til álita sú málsástæða stefnanda, að það leiði til bótaábyrgðar, að skólastjóri þiggi laun úr ríkissjóði. Þelamerkurskóli er á jörðinni Laugalandi í Glæsibæjarhreppi, en þinglýstur eigandi skv. fasteignabók sé Legatssjóður Jóns Sigurðssonar. Með samningi, dags. 26. september 1962, seldi og afsalaði sjóðurinn 1½ ha undir og umhverfis skólahúsið í túni jarðarinnar. Skv. samningi frá maí 1975 leigi sjóðurinn bæjarsjóði Akureyrar alla nýtingu á heitu vatni úr landi Laugalands. Hinn 10. febrúar 1982 hafi verið gerður samningur milli legatssjóðsins og skólanefndar Þelamerkurskóla um leigu á jörðinni Laugalandi, þó að undanskilinni vatnsorku og hitaréttindum. Árið 1991 sé síðan gerður annar samningur við bæjarsjóð Akureyrar f. h. hitaveitunnar um hitaveituréttindin. Af stefnanda hálfu sé vanreifað, hvar borholan og leiðslan frá henni var og hvar á leiðslunni lekinn var. Sé borholan utan þess svæðis, sem afsalað var heimavistarskólanum, megi ljóst vera, að hún sé stefnda óviðkomandi, og beri því að sýkna hann vegna aðildarskorts. Verði aftur á móti talið, að leiðslan og dýið sé á einhvern hátt tengt starfi skólastjóra, er því algjörlega hafnað, að stefndi beri nokkra bótaábyrgð í málinu. Skv. 1. gr. laga nr. 63/1974 sé ríki og sveitarfélögum skylt að halda skóla fyrir þá, sem nánar

greinir í lögunum. Skv. VI. kafla laga nr. 87/1989 um breytingu á verkaskiptingu ríkis og sveitarfélaga hefur verið gerð breyting á grunnskólalögum. Í þeim sé skýrt tilgreint, hvaða þættir í skólastarfi séu í verkahring ríkis og hvað sé í verkahring sveitarfélaga. Hvor aðili um sig beri ábyrgð á þeim þáttum, sem undir hann heyri. Þannig beri ríkissjóður ábyrgðina, ef vanefnd verði á greiðslum launa til skólastjóra. Sveitarfélag beri á því ábyrgð, ef t. d. sveitarsjóður sinnir ekki skyldu sinni um greiðslu viðhaldskostnaðar. Segja megi, að verkefni ríkisins sé að mestu að sjá um hinn uppeldislega þátt skólastarfsins, en hlutur sveitarfélaga að standa straum af kostnaði af umgjörð þess starfs, umbúnaði og aðstöðu. Skv. 5. mgr. 19. gr. laga nr. 63/1974 skal skólanefnd, sem kosin er af sveitarstjórnum, sjá til þess, að skólinn hafi allan nauðsynlegan aðbúnað, svo sem húsnæði, skólalóð o. fl. Skv. 28. gr. laganna, sbr. 37. gr. laga nr. 87/1989, skulu sveitarfélög annast á fullnægjandi hátt viðhald skólahúss og búnaðar og greiða viðhaldskostnað. Skv. 78. gr. grunnskólalaga, sbr. 44. gr. laga nr. 87/1989, greiði sveitarfélög allan annan rekstrarkostnað grunnskóla en laun vegna kennslu og stjórnunar eða kostnað vegna annarra þeirra rekstrarþátta, sem greindir eru í lögunum sem verkefni ríkissjóðs. Megi af þessu ljóst vera, að rekstur og viðhaldskostnaður sé ekki á ábyrgð ríkissjóðs. Skv. 20. gr. grunnskólalaga starfi skólastjóri undir yfirstjórn m. a. menntamálaráðuneytis og skólanefndar, svo að segja megi, að hann hafi tveimur herrum að þjóna, þ. e. a. s. ríki og sveitarfélögum. Sum verkefni séu skólastjóra falin fyrir hönd sveitarfélaganna, t. d. það, að í samráði við skólanefnd skuli aðbúnaður á skólalóð svara kröfum laga og reglugerða, sbr. 6. gr. erindisbréfs skólastjóra grunnskóla nr. 197/1976. Verkefni, sem í lögum eru bundin við sveitarfélög, geti aldrei verið á ábyrgð ríkissjóðs eingöngu, af því að ríkissjóður greiði skólastjóra laun vegna stjórnunar skólastarfs. Skólastjóri fái laun úr sveitarsjóði vegna setu á skólanefndarfundum. Á það megi benda, að er slysið varð, hafi það ekki verið í neinum tengslum við skólastarf eða rekstur skólans sem kennsluhúsnæðis. Einnig hafi skólastjóri verið í fríi. Tjónþoli hafi ekki verið nemandi í skólanum og ekki verið þarna á vegum skólans, heldur sem hótelgestur, og skólahúsnæðið verið leigt til hótelrekstrar með heimild í 29. gr. grunnskólalaga, sbr. 38. gr. laga nr. 87/1989. Allar leigutekjur hafi runnið í sveitarsjóð. Af þessu sé einnig ljóst, að öll meðferð og ráðstöfun á skólahúsnæðinu ásamt starfsemi þeirri, er þar fór fram um sumarið, hafi verið stefnda óviðkomandi. Bendir stefndi á, að réttarsambandið milli stefnanda og Ferðaskrifstofunnar Nonna hf. sé óupplýst. Jafnframt reisir stefndi sýknukröfu sína á því, að hótelstjóri hafi varað foreldra tjónþola sérstaklega við dýinu. Þá hafi dýið ekki verið á leiksvæði

barna, og jafnframt hafi rokið úr því, svo að ekki hafi verið hægt að búast við, að börn slysuðust þar niður í. Verði því að telja, að um eigin sök sé að ræða hjá stefnanda. Loks er því gersamlega hafnað, að 118. gr. laga nr. 8/1986 geti átt við í máli þessu.

Að því er varakröfu varðar, verði að taka til eigin sakar og sakar foreldra tjónþola, sem telja verði verulega. Jafnframt séu ekki líkur á því, að aflahæfi tjónþola hafi skerst til frambúðar vegna þessara meiðsla. Ekki verði betur séð en í örorkumatinu felist miski, og sé hans því tvíkrafist í málinu. Þá er krafist lækkunar vegna skattfrelsis bóta og eingreiðsluhagræðis. Loks er vöxtum og upphafstíma vaxta mótmælt sérstaklega.

Í sundurliðun á stefnufjárhæð, 72.315 kr. sem útlögðum kostnaði, sé þeim lið í fyrsta lagi mótmælt sem ósönnuðum og einnig á það bent, að um geti verið að ræða kostnað, sem teljist til málskostnaðar.

Að öðru leyti vísar stefndi ríkissjóður til málsástæðna og lagaraka meðstefnda. Báðir stefndu bentu á það, að sýking hefði komist í sár Skúla litla, er hann lá á Fjórðungssjúkrahúsinu á Akureyri, og sé sá þáttur málsins óupplýstur og sjúkrahúsið hugsanlega bótaskylt. Þetta telur stefnandi ekki koma málinu við í sjálfu sér, þar sem ávallt sé hætt við sýkingu, sérstaklega þegar um svo mikla áverka sé að ræða, og alls ósannað, að nokkuð hafi skort á umönnun. Stefnandi telur, að því er varðar lóðarmörk skólalóðarinnar, að það skipti í sjálfu sér engu máli, þar sem annars vegar sé byggingarnefnd skólans afsalað 1½ ha á sínum tíma, en síðan sé skólanefnd Þelamerkurskóla frá 1982 leigutaki að allri jörðinni Laugalandi ásamt eyðibýlinu Heiðarhúsum, enda hafi skólastjóri upplýst, að lóðarmörk skólalóðarinnar skipti í sjálfu sér engu máli. Einnig hafi skólastjórinn vottað, að hitaveituleiðslan að sundlauginni væri í eigu skólans, en ekki Hitaveitu Akureyrar. Taldi hann, að lögskil milli Legatssjóðs Jóns Sigurðssonar og Hitaveitu Akureyrar svo og Ferðaskrifstofunnar Nonna hf. og/eða Helenu Dejak væri mál stefndu, en ekki stefnanda. Einnig telur hann, að lög nr. 87/1989 hafi ekki skorið á hin óljósu skil milli stefndu.

Stefndu telja það skipta meginmáli, að ekki sé upplýst, hvort pytturinn var á hinni afsöluðu skólalóð. Bendir stefndi ríkissjóður á, að í samningi Legatssjóðs Jóns Sigurðssonar og bæjarsjóðs Akureyrar á dskj. nr. 27 frá maí 1975, 4. gr., um nýtingu hitavatnsréttinda segi, „að allar skemmdir eða tjón, sem beinlínis stafi af borun eftir eða hagnýtingu á vatninu svo og við gerð nauðsynlegra mannvirkja, ber Akureyrarbæ að greiða, enda sé ekki um að ræða tjón af náttúrunnar völdum".

Stefnandi telur málsástæður stefndu um aðildina út í hött, og megi nánast jafna því til þess gjörnings, að hann hefði átt að skjóta fyrst og spyrja síðan. Slíkt væri ekki forsvaranlegur málatilbúnaður.

Álit dómsins.

Að því er varðar aðild málsins, fellst dómurinn ekki á þær málsástæður stefndu, að málið varði þá ekki eða öllum sé ekki stefnt. Leigusamningurinn frá 31. 5. 1989 um hótelreksturinn virðist samkvæmt efni sínu ná eingöngu til húsnæðis skólans, og samkvæmt framburði húsvarðar og hótelstjóra virðist húsvörður hafa annast störf utan húss, samanber það, að hann er við slátt og hylur pyttinn, auk heldur, að hann telur það í sínum verkahring að gera við hitavatnsleiðsluna, sem hann vissi, að var biluð. Um bilunina vissi skólastjóri einnig. Hótelstjórinn ber að hafa ekki um bilunina vitað og viðvaranir hans við hótelgesti fólgist í því að vara við hættunni af Hörgá, sem rennur þarna rétt vestan við skólahúsin undir bröttum bökkum. Um Legatssjóð Jóns Sigurðssonar og Hitaveitu Akureyrar gildir, að aðild þeirra sé langsótt og skólastjóri beri, að hin bilaða hitaveituæð hafi verið eign skólans. Ekki verður séð, hver þáttur Hitaveitu Akureyrar er í málinu, enda þótt hitaveitan hafi rétt til nýtingar jarðhita jarðarinnar. Ekki verður heldur séð, hver hlutur legatssjóðs sem landeiganda og leigusala landsins var. Um þátt Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri í sýkingu þeirri, er í brunasárin kom, er allt ósannað, þ. e. a. s., hvort skort hafi á umönnun og hvert vægi sýkingarinnar eða afleiðingar hennar séu í örorkunni. Er því ekki um þessa málsástæðu stefndu fjallað frekar, þar sem hér er um að ræða atriði, sem stefndu bar að sanna, hygðust þeir reisa varnir sínar á þessu. Er því ekki fallist á sýknu eða frávísunarkröfu stefndu vegna aðildar málsins.

Til að kanna aðstæður gekk dómari á vettvang ásamt lögmönnum aðila og skólastjóra. Sýndi skólastjóri, hvar pytturinn hafði verið vestan vestari aðalbyggingar skólahússins og innan (austan) girðingar, sem afmarkar skólalóðina/jörðina meðfram hinum bratta bakka, er liggur vestur að Hörgá. Þykir dóminum eftir þessum ummerkjum líklegt, að pytturinn hafi verið innan hinnar afsöluðu skólalóðar eða a. m. k. innan skólalóðarinnar, því að grassláttur húsvarðarins virðist frekar hafa verið eins og garðsláttur, en ekki venjulegur túnasláttur. Lega pyttsins í landi jarðarinnar skiptir þó ekki neinu meginmáli að mati dómsins, því að hann hefur verið innan afmarkaðra lóðarmarka, og auk þess hefur hin stefnda skólanefnd afnot allrar jarðarinnar samkvæmt leigusamningi frá 10. febrúar 1982. Bar skólastjóri, að mörkin milli eignarlóðar skólans og annars lands jarðarinnar skiptu ekki máli í raun. Á það ber hins vegar að líta, að mörk hins afsalaða jarðarhluta, 1½ ha, eru ekki skilgreind í afsali.

Af gögnum málsins verður ekki annað ráðið en plankar þeir, er húsvörðurinn lagði yfir pyttinn, hafi verið fjarlægðir, áður en slysið varð, og að

auki grasi dreift yfir hann. Hefur hann því verið óvarinn og grashulan vafalaust hulið hann.

Sannað verður að telja, að bæði húsvörður og skólastjóri vissu um lekann á leiðslunni og húsverðinum ekki dulist hættan, er hann byrgði pyttinn. Óupplýst er, hver raskaði þeim ráðstöfunum, er húsvörður gerði í varnaðarskyni. Dómurinn telur, að óforsvaranlegt hafi verið að girða pyttinn ekki af eða gera einhverjar þær ráðstafanir, að ókunnugir færu þar ekki ofan í, að ógleymdri viðgerð á sjálfri aðalæðinni. Telur dómurinn, að skylda þessi hafi hvílt á húsverði og skólastjóra.

Eins og rakið er í framburði skólastjóra, telur hann stöðu sína stjórnunarlega óþolandi, þar sem hann þiggur laun frá stefnda ríkissjóði og er hæstráðandi, er skólinn starfar, og húsvörður þá undir hans stjórn, þiggjandi laun frá hinum stefndu sveitarsjóðum. Svo virðist sem húsvörður hafi talið sig heyra stjórnunarlega undir skólastjóra utan skólaársins. Er slíkt eðlilegt, enda myndi það bjóða hættu heim í stjórnun skóla, ef hlutverkaskipti yrðu á skólastað eftir árstímum. Skólastjóri er í erfiðri aðstöðu, þar sem hann þjónar þremur herrum, þ. e. a. s. öllum stefndu í máli þessu.

Eins og málinu er háttað, þykja ekki efni til að skipta ábyrgð stefndu á athöfnum eða athafnaleysi þessara starfsmanna sinna eftir árstíðum, þar sem ljóst er, hve samtvinnuð þessi stjórnunartengsl eru, heldur beri þeir óskipta sök.

Að því er skaðabótaskyldu stefndu varðar, fellst dómurinn á þá málsástæðu stefnanda, að stefndu beri ábyrgð á þeirri vanrækslu starfsmanna sinna að koma ekki í veg fyrir þá hættu, er stafaði af pyttinum og þeim mátti vera fullkunnugt um og útlátalítið að verjast, enda þótt meira fyrirtæki væri að skipta um eða gera við leiðsluna.

Á þá málsástæðu stefndu, að um sé að ræða eigin sök tjónþola eða aðgæsluleysi foreldra hans, fellst dómurinn ekki. Drengurinn, sem var sex ára, ætlaði að skoða blóm í gróðurhúsi þarna á lóðinni, og ekkert er um það leitt í ljós, að hann hafi sýnt af sér ógætilega hegðan. Vitað var af hættunni, sem stafaði af Hörgá, í túnfætinum, en starfsmenn stefndu vissu af lekanum. Stefnandi kom á slysstað fljótlega. Samkvæmt þessu bera stefndu bótaskyldu að fullu.

Stefnandi sundurliðar bótakröfu sína þannig: höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps 578.800 kr., verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda 34.700 kr., örorkutjón alls 613.500 kr., útlagður kostnaður 72.315 kr., og miskabætur 1.000.000 kr., stefnufjárhæð alls 1.685.815 kr. Tjón vegna vinnutekjutaps og tapaðra lífeyrisréttinda, alls 613.500 kr., er tekið til greina að fullu. Að því er varðar kröfuna um útlagðan kostnað, 72.315 kr., fellst dómurinn á þá málsástæðu

stefndu, að hér sé um að ræða málskostnaðarkröfu, og verður tekið tillit til hennar við ákvörðun málskostnaðar. Að því er miskabótakröfuna, 1.000.000 kr., varðar, er ljóst, að sennilegt má telja, að menjar slyssins beri tjónþoli ævilangt og muni þær takmarka t. d. starfsval hans og valda honum ýmsum óþægindum ævilangt, auk þess, að í augum uppi liggur, að drengurinn hlýtur að hafa tekið út miklar þjáningar. Í ljósi þessa þykja miskabætur hæfilega ákveðnar 800.000 kr. Að teknu tilliti til skattfrelsis bóta, skattskyldu barna auk hagræðis eingreiðslu þykja heildarskaðabætur til tjónþola hæfilega ákveðnar 1.150.000 kr.

Þá ber stefndu að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 300.000 kr., og hefur þá verið tekið tillit til útlagðs kostnaðar stefnanda. Við ákvörðun málskostnaðar er ekki tekið tillit til virðisaukaskatts. Þá ber stefndu að greiða stefnanda vexti samkvæmt kröfugerð stefnanda.

Dóm þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, skólanefnd Þelamerkurskóla, sveitarsjóður Arnarneshrepps, sveitarsjóður Glæsibæjarhrepps, sveitarsjóður Skriðuhrepps og sveitarsjóður Öxnadalshrepps og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, greiði stefnanda, Skúla Aðalsteinssyni f. h. ófjárráða sonar síns, Skúla Skúlasonar, in solidum 1.150.000 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 10. og 15. gr. vaxtalaga frá 7. ágúst 1991, og leggjast dráttarvextir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 7. ágúst 1992, til greiðsludags og 300.000 kr. í málskostnað.

Dómi þessum ber að fullnægja með aðför að lögum.

Föstudaginn 17. maí 1996.

Nr. 45/1995. **Húsanes sf. vegna**
þrotabús Lindalax hf.
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
Sæmundi Þórðarsyni
Anne May Sæmundsdóttur
Þórði John Sæmundssyni
Siv E. Sæmundsdóttur
Geirlaugu Þorvaldsdóttur
Katrínu Þorvaldsdóttur
Skúla Þorvaldssyni og
Þorvaldi Guðmundssyni
persónulega og f. h. óskráðs
sameignarfélags þeirra,
Vatnsleysu sf.
(Guðmundur Ingvi Sigurðsson hrl.)
og gagnsök

Hlutafélög. Hlutafjárloforð. Gjaldþrot. Fyrning.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 13. febrúar 1995. Hann krefst þess aðallega, að stefndu verði in solidum dæmd til að greiða þrotabúi Lindalax hf. 8.593.400 krónur auk ársvaxta, sem séu jafnháir meðaltali vaxta af almennum sparisjóðsbókum, frá 18. nóvember 1987 til 18. nóvember 1991, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst hann þess, að stefndu Anne, Þórður og Siv verði hvert um sig dæmt til þess að greiða þrotabúinu 1.052.691 krónu, stefndu Skúli, Geirlaug og Katrín hvert um sig 842.154 krónur, stefndi Þorvaldur 910.900 krónur og stefndi Sæmundur 1.997.965 krónur, auk vaxta og dráttarvaxta, eins og greinir í aðalkröfu. Til þrautavara krefst aðaláfrýjandi þess, að stefndu Anne, Þórður og

Siv verði hvert um sig dæmt til þess að greiða þrotabúinu 1.177.296 krónur, stefndu Skúli, Geirlaug og Katrín hvert um sig 941.837 krónur og stefndi Sæmundur 2.236.001 krónu með sömu vöxtum og dráttarvöxtum og í aðalkröfu. Loks krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu málinu með stefnu 11. apríl 1995. Þeir krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Eins og fram kemur í hinum áfrýjaða dómi, gerðu hluthafar í Lindalaxi hf. hluthafasamkomulag 8. júlí 1987, og í framhaldi þess gerðu gagnáfrýjendur og Lindalax hf. með sér leigusamning 23. október 1987, þar sem hinir fyrrnefndu seldu félaginu á leigu lóð undir fiskeldisstöð auk heimildar til að nýta vatn, sjó og jarðvarma. Samningurinn átti að gilda í 25 ár, og var leigugjaldið jafnvirði einnar milljónar norskra króna fyrir lóðarréttindin og sex milljóna norskra króna fyrir nýtingu landgæðanna vegna fyrsta áfanga stöðvarinnar. Leigugjald þetta skyldi greitt fyrir fram gegn útgáfu á hlutabréfum í félaginu til handa gagnáfrýjendum. Við hlutafjárhækkun, sem ákveðin var á stjórnarfundi 18. nóvember 1987 samkvæmt heimild í stofnsamningi félagsins, voru gagnáfrýjendur skráðir fyrir hlutabréfum sem greiðslunni nam. Var hún færð í ársreikningi félagsins fyrir árið 1987 með lögmæltum hætti.

Kröfur aðaláfrýjanda byggjast aðallega á því, að gagnáfrýjendur séu bótaskyldir vegna tjóns, sem þeir hafi valdið Lindalaxi hf. með saknæmri hegðun sinni í tengslum við fyrrgreinda hlutafjárhækkun. Telja þeir, að samkvæmt mati dómkvaddra manna hafi verðmæti hlutafjárframlaga gagnáfrýjenda verið ofmetið um ca. 25% miðað við, að greitt hefði verið í reiðufé. Tjón félagsins og kröfuhafa þess nemi mismuninum á því, ef greiðsla hlutafjárloforðsins hefði farið fram með reiðufé, og hins vegar verðmæti greiðslunnar samkvæmt leigusamningnum, eins og hún var metin af matsmönnum.

Á framkvæmd umræddrar hlutafjárhækkunar urðu hnökrar að því leyti, að í tilkynningu um hana til Hlutafélagaskrár 25. febrúar 1988 var því ekki lýst með beinum hætti, hvernig hún hefði farið fram, heldur var vísað til fyrrgreindrar heimildar í stofnsamningi, sem gerði ráð fyrir greiðslu með öðrum verðmætum en reiðufé. Jafnframt var ekki staðfest með skýrslu til Hlutafélagaskrár, að lög-

giltir endurskoðendur félagsins teldu greiðslu gagnáfrýjenda eðlilega, sbr. 2. mgr. 31. gr. laga nr. 32/1978 um hlutafélög. Telja verður þó ljóst, að það álit endurskoðendanna hafi legið fyrir og verið staðfest með áritun þeirra á fyrrgreindan ársreikning. Þessir annmarkar verða ekki raktir til vísvitandi yfirsjóna af hálfu gagnáfrýjenda, og verða þeir ekki sakaðir um að hafa reynt að dylja, hvernig hlutafjárframlögum þeirra var háttað. Verða annmarkarnir ekki virtir gagnáfrýjendum til refsiábyrgðar samkvæmt XIX. kafla laga nr. 32/1978 eða öðrum refsilagaákvæðum. Er því fallist á það með héraðsdómi, að a- og b-liður 134. gr. laganna eigi hér við og að miða skuli upphaf málshöfðunarfrestsins við 1. janúar 1988. Samkvæmt því er skaðabótakrafa aðaláfrýjanda fyrnd.

Í öðru lagi reisir aðaláfrýjandi kröfu sína á því, að gagnáfrýjendur hafi vangreitt hlutafjárloforð sitt. Þeim hafi verið óheimilt að greiða með öðru en reiðufé. Verðmæti leiguréttindanna samkvæmt matsgerðinni hafi verið minna en það, sem þau voru metin á sem greiðsla á hlutafé. Beri því gagnáfrýjendum að greiða þrotabúi Lindalax hf. mismuninn.

Eins og lýst er hér að framan, gerðu gagnáfrýjendur og Lindalax hf. með sér samninga um leigugjald fyrir fiskeldisstöðina, sem skyldi greiðast með hlutabréfum í félaginu. Gagnáfrýjendur lofuðu ekki meira framlagi en þar kemur fram. Með samningi 10. maí 1989 framseldu gagnáfrýjendur Lindalaxi hf. hlutabréf sín í félaginu gegn því, að það greiddi þeim leigu fyrir réttindi samkvæmt samningi aðila frá 23. október 1987. Átti sá samningur að haldast í gildi með nokkrum breytingum, þannig, að gagnáfrýjendur yrðu framvegis leigusalar án þátttöku í félaginu. Í dómi Hæstaréttar 15. desember 1994 í málinu nr. 324/1991 er fjallað um kröfu þrotabús Lindalax hf. um riftun á samningnum frá 10. maí 1989. Var krafa þrotabúsins ekki tekin til greina og ekki talið, að um ótilhlýðilega ráðstöfun hefði verið að ræða. Verður að líta svo á, að með framsali hlutabréfanna hafi gagnáfrýjendur orðið lausir frá hlutafjárloforði sínu og verði því ekki lengur krafðir frekari efnda á því.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjendum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Aðaláfrýjandi, Húsanes sf. vegna þrotabús Lindalax hf., greiði gagnáfrýjendum, Sæmundi Þórðarsyni, Anne May Sæmundsdóttur, Þóri John Sæmundssyni, Siv E. Sæmundsdóttur, Geirlaugu Þorvaldsdóttur, Katrínu Þorvaldsdóttur, Skúla Þorvaldssyni og Þorvaldi Guðmundssyni persónulega og fyrir hönd óskráðs sameignarfélags þeirra, Vatnsleysu sf., in solidum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals 600.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. nóvember 1994.

Mál þetta var dómtekið 8. nóvember sl. að loknum munnlegum málflutningi. Það var höfðað með stefnu, áritaðri af Guðmundi Ingva Sigurðssyni hrl. f. h. stefndu 7. mars 1994 til þingfestingar hér fyrir dómi 10. mars s. á.

Stefnandi er Húsanes sf., kt. 601180-0149, Iðavöllum 13 A, Keflavík, f. h. þrotabús Lindalax hf., kt. 631089-1009, Vatnsnesvegi 33, Keflavík.

Stefndu eru Sæmundur Þórðarson, kt. 270927-5139, Stóru-Vatnsleysu, Vatnsleysustrandarhreppi, Gullbringusýslu, Anne May Sæmundsdóttir, kt. 121255-6939, Rekagranda 10, Reykjavík, Þórður John Sæmundsson, kt. 060565-5709, Stóru-Vatnsleysu, Vatnsleysustrandarhreppi, Gullbringusýslu, Siv E. Sæmundsdóttir, kt. 020760-6999, Rekagranda 10, Reykjavík, Geirlaug Þorvaldsdóttir, kt. 131239-4679, Stigahlíð 80, Reykjavík, Katrín Þorvaldsdóttir, kt. 150549-2569, Þingholtsstræti 30, Reykjavík, Skúli Þorvaldsson, kt. 070341-3799, Espigerði 12, Reykjavík, og Þorvaldur Guðmundsson, kt. 091211-4759, Háuhlíð 12, Reykjavík, persónulega og f. h. óskráðs sameignarfélags þeirra, Vatnsleysu sf.

Dómkröfur.

Af hálfu stefnanda er þess krafist aðallega, að stefndu verði in solidum dæmd til að greiða þrotabúi Lindalax hf. 8.593.400 kr. auk [nánar tilgreindra vaxta].

Til vara er þess krafist, að stefndu Anne, Þórður og Siv verði hvert um sig dæmd til þess að greiða þrotabúinu 1.052.691 kr., stefndu Skúli, Geirlaug og Katrín hvert um sig 842.154 kr., stefndi Þorvaldur 910.900 kr. og stefndi Sæmundur 1.997.965 kr. og að á framangreindar fjárhæðir hjá hverjum um sig reiknist að auki vextir og dráttarvextir eins og greinir í aðalkröfu.

Til þrautavara er þess krafist, að stefndu Anne, Þórður og Siv verði hvert um sig dæmd til þess að greiða þrotabúinu 1.177.296 kr., stefndu Skúli, Geirlaug og Katrín hvert um sig 941.837 kr. og stefndi Sæmundur 2.236.001 kr. og að á framangreindar fjárhæðir hjá hverju um sig reiknist að auki vextir og dráttarvextir, eins og greinir í aðalkröfu.

Þá er þess krafist af stefnanda hálfu, að stefndu verði dæmd til þess að greiða honum málskostnað [...].

Af hálfu stefndu er krafist sýknu og þess, að stefnanda, Húsanesi sf. vegna þrotabús Lindalax hf., verði gert að greiða stefndu málskostnað að mati dómsins auk greiðslu, er jafngildi virðisaukaskattsgreiðslu stefndu af dæmdri málflutningsþóknun.

Málavextir.

Stefnandi skýrir frá málsatvikum sem hér segir:

Með úrskurði skiptaráðandans í Gullbringusýslu 12. desember 1989 hafi bú fiskeldisstöðvarinnar Lindalax hf. verið tekið til gjaldþrotaskipta. Við upphaf skiptanna hafi hlutafé félagsins numið 187.018.542 krónum skv. bókum þess.

Lindalax hf. hafi verið stofnað 17. janúar 1986 og stofnhlutafé þess numið 300.000 krónum. Í samþykktum félagsins hafi verið heimild fyrir félagsstjórn að hækka hlutaféð um allt að 300.000.000 kr. Í stofnsamningi félagsins segi m. a.: „. . . skal viðbótarfé greitt í reiðufé eða eignum, . . . , samkvæmt nánari ákvörðun stjórnar". Engin heimild hafi verið í samþykktum félagsins til þess að greiða fyrir hlutafé með öðru en reiðufé. Með ákvörðun stjórnar 18. nóvember 1987 hafi verið ákveðið að hækka hlutafé félagsins um allt að 90.000.000 kr. Í ákvörðuninni hafi ekki verið tekið fram, að heimilt væri að greiða hlutaféð með öðru en reiðufé. Er ákvörðunin var tekin, voru stefnda Anne, Sæmundur og Þórður stjórnarmenn í félaginu og stefndi Þorvaldur í varastjórn.

Stefndu eða óskráð sameignarfélag þeirra, Vatnsleysa sf., skráðu sig fyrir hluta af hækkuninni þannig, að eignarhluti þeirra í félaginu varð 40.942.300 kr. Seafood Development A/S átti eftir hækkunina 41.795.263 kr. af heildarhlutafé félagsins og Eiríkur Tómasson 2.558.894 kr.

Upplýsingar um hlutafjárhækkunina hafi verið sendar Hlutafélagaskrá með tilkynningu, dags. 25. febrúar 1988. Í tilkynningunni hafi eingöngu verið tekið fram, að hlutafé félagsins hafi verið hækkað úr 300.000 kr. í 85.300.000 kr. Ekkert komi fram um það í tilkynningunni, með hvaða hætti hlutaféð hafi verið greitt né hversu mikið af því hafi þá þegar verið greitt.

Við könnun í bókum félagsins eftir upphaf gjaldþrotaskiptameðferðar

hafi komið í ljós, að stefndu eða óskráð sameignarfélag þeirra, Vatnsleysa sf., greiddu allt hlutafjárframlag sitt með réttindum skv. tveimur leigusamningum, dagsettum 23. október 1987, um land-, vatns- og jarðvarmaréttindi. Leigusalar skv. samningunum hafi verið öll stefndu að stefnda Þorvaldi undanskildum, en leigutaki hafi verið Lindalax hf.

Í ársreikningi félagsins var hlutafjárframlag það, sem stefndu greiddu með framangreindum hætti, skráð á landeigendur að Vatnsleysu í einu lagi, en síðar komi fram í fundargerðabók félagsins, að Vatnsleysa sf. sé eigandi að þessum hlut.

Skv. 1. gr. aðalleigusamningsins hafi leigusalar átt að láta félaginu í té land, um 150 hektara, fyrir fiskeldisstöð við Vatnsleysuvík. Að auki áttu leigusalar að láta í té vatns- og jarðvarmaréttindi, sbr. 2. gr. samningsins. Samkvæmt 7. gr. aðalleigusamningsins voru leiguréttindin fyrir landið færð sem greiðsla á hlutafé, að fjárhæð NKR 1 milljón. Leiguréttindi fyrir vatn og jarðvarma voru færð á NKR 6 milljónir skv. A-lið 2. gr. viðbótarleigusamnings. Í ársreikningi félagsins fyrir 1987 voru leiguréttindin færð hjá félaginu sem hlutafjárframlag, að fjárhæð IKR 40.942.300. Leiguréttindi þessi voru til 25 ára.

Hlutafjárframlag Eiríks Tómassonar vegna framangreindrar hlutafjárhækkunar hafi verið greitt í reiðufé.

Fyrirtækið Seafood Development A/S, sem hafi verið stærsti hluthafinn í Lindalaxi hf., skráði sig fyrir 41.648.263 kr. af hlutafjárhækkuninni. Heildarhlutafé þessa aðila varð eftir hækkunina 41.795.263 kr.

Í áfangaskýrslu endurskoðenda félagsins frá 28. maí 1990 komi fram, með hvaða hætti hlutafjárloforð Seafood Development A/S hafi verið greitt félaginu. Í skýrslunni segi, að einungis 37,8% af hlutafjárloforðum Seafood Development A/S hafi verið greidd í reiðufé. Aðrar greiðslur, 62,2%, hafi verið í formi ýmiss konar reikninga, sem Seafood Development A/S hafi sett fram fyrir starfsemi þess fyrirtækis í þágu Lindalax hf. Að auki var greiðslum vegna svokallaðs „prosjekteringshonorar" (framkvæmdaþóknun) og „administrasjonshonorar" (stjórnunarþóknun) skuldajafnað við hlutafjárloforð. Engar heimildir hafi verið til skuldajafnaðar af þessu tagi í ákvörðun stjórnar eða í samþykktum félagsins. Ekki hafi heldur verið gætt reglna hlutafélagalaga um álit endurskoðanda á greiðslunum, áður en ákvörðun var tekin.

Í bréfi endurskoðanda félagsins, dags. 10. október 1988, komi fram mjög alvarlegar athugasemdir um reikninga frá Seafood Development A/S og greiðslur á áðurgreindri þóknun. Í bréfinu komi fram, að reikningar frá Seafood Development A/S séu m. a. vegna starfa, sem áðurgreind þóknun

hafi átt að ná til. Því sé ljóst, að verðmæti hlutafjárframlaga Seafood Development A/S hafi einnig verið mun minna en það var fært á í bókum félagsins.

Af framangreindu megi glögglega ráða, að verðmæti hlutafjárframlaga til félagsins hafi verið mun minna en tilkynnt var til Hlutafélagaskrár og að sama skapi minna virði en reikningar félagsins hafi sýnt.

Eftir athugun skiptastjóra þrotabúsins á réttmæti greiðslu hlutafjárloforða í félaginu með öðru en reiðufé hafi verið ákveðið að fá dómkvadda matsmenn til þess að meta verðmæti leiguréttindanna á þeim tíma, sem þau voru látin í té. Niðurstaða matsmanna hafi verið sú, að hæfilegt endurgjald fyrir landsréttindin hafi á þeim tíma verið 5.848.900 kr. og 26.500.000 kr. fyrir vatns- og jarðvarmaréttindin, samtals 32.348.900 kr. Í reikningum Lindalax hf. hafi þessi verðmæti hins vegar verið færð sem hlutafjárframlag stefndu, að fjárhæð 40.942.300 kr. Samkvæmt þessu hafi leiguréttindin og þá aðallega vatns- og jarðvarmaréttindin, verið ofmetin sem greiðsla á hlutafé sem nemi 8.593.400 kr., er sé stefnufjárhæð máls þessa.

Efnahagur þrotabús Lindalax hf. hafi verið með þeim hætti, að það hafi ekki getað tryggt greiðslu kostnaðar af málsókn til innheimtu vangreidds hlutafjár. Því hafi Byggingariðjunni hf. verið heimilað að höfða mál á eigin ábyrgð vegna þrotabúsins. Byggingariðjan hf. hafi orðið gjaldþrota, og því hafi málið verið fellt niður 1. október 1993.

Með bréfi, dags. 27. desember 1993, hafi stefnandi þessa máls fengið heimild þrotabúsins til þess að höfða mál þetta.

Stefndu leggja áherslu á það í málsatvikalýsingu sinni, að hinir norsku aðilar hafi átt frumkvæðið að stofnun Lindalax hf. Þeir hafi sótt fast að fá þá aðstöðu, sem stefndu höfðu að bjóða. Aðallega hafi vatnsréttindin freistað þeirra, einkum jarðvarmi, sem gnótt var af í landi stefndu, Stóru- og Minni-Vatnsleysu, en tilvist og nýting jarðvarmans hafi verið forsenda byggingar og rekstrar fyrirhugaðrar fiskeldisstöðvar. Hinir norsku aðilar hafi verið reiðubúnir að bjóða ríflega greiðslu fyrir aðstöðuna, enda hafi á þessum tíma, árið 1985, gætt mikillar bjartsýni um framtíð fiskeldis.

Stofnun Lindalax hf. í ársbyrjun 1986 hafi endurspeglað þessa ofurtrú manna á velgengni þessarar atvinnugreinar. Þar hafi ráðið lögmálið um framboð og eftirspurn um mat þeirra verðmæta, sem landeigendur lofuðu að láta í té. Þá hafi það ekki síst ráðið ákvörðun landeigenda um að ganga til samvinnu við hina norsku aðila, að þeir þurftu ekki að hætta fé sínu, heldur aðeins landsréttindum. Það hafi því verið ljóst frá upphafi, að framlag landeigenda umfram hlutdeild þeirra í stofnfé, 300.000 kr., hafi átt að vera landsréttindin, en ekki reiðufé. Ætlað hafi verið gert ráð fyrir því, að

landsréttindin skyldu greidd með hlutabréfum í Lindalaxi hf. Því hafi þetta verið tekið inn í stofnsamninginn, að hlutafjáraukningu mætti greiða með öðru en reiðufé, allt samkvæmt nánari ákvörðun stjórnar. Stofnsamningurinn sé hluti af samþykktum félagsins og öllum hlutaðeigandi verið ljóst, að aldrei myndi til þess koma, að landeigendum yrði gert að greiða hluti í félaginu með reiðufé.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfur sínar aðallega á því, að stefndu séu bótaskyld vegna þess tjóns, sem þau hafa valdið félaginu með saknæmri hegðun sinni í tengslum við hlutafjárhækkun í félaginu, sem ákveðin var á stjórnarfundi 18. nóvember 1987. Sökin felist m. a. í því, að hlutafjáraukningin hafi verið greidd með öðru en reiðufé, án þess að fylgt hafi verið þeim reglum, sem hlutafélagalög áskilji, þegar þannig sé greitt.

Stefndu beri því skaðabótaábyrgð sem stjórnarmenn í félaginu, stofnendur, ráðandi hluthafar, aðilar að umdeildum leigusamningum og hluthafasamkomulagi á því tjóni, sem félagið og þar með kröfuhafar þess hafi orðið fyrir við það, að verðmæti hlutafjárframlaga hafi verið ofmetið um ca. 25% miðað við, að greitt hefði verið í reiðufé, eins og ákvörðun stjórnar og tilkynning til Hlutafélagaskrár gerði ráð fyrir.

Eins og að framan sé rakið, nemi tjón félagsins og kröfuhafa þess því mismuni þess, sem matsgerðin kveði á um, og þeirrar fjárhæðar, sem stjórn félagsins mat hlutafjáraukningu stefndu, þ. e. 40.942.300 kr., að frádreginni matsfjárhæðinni 32.348.900 kr. Tjónið sé því, miðað við 18. nóvember 1987, þann dag, sem hlutafjárhækkunin var ákveðin, 8.593.400 kr., sem sé stefnufjárhæð málsins.

Einnig vísar stefnandi til þess, að lánardrottnar félagsins hafi mátt treysta því, að hlutafjárhækkanir, sem tilkynntar hafi verið til Hlutafélagaskrár, hafi verið greiddar með reiðufé, þar sem annað hafi ekki verið tekið fram.

Þá heldur stefnandi því sérstaklega fram um ábyrgð stefndu Anne, Sæmundar og Geirlaugar, að þau sem stjórnarmenn í félaginu hafi sýnt af sér gáleysi í störfum, sem valdið hafi þrotabúinu og kröfuhöfum þess tjóni. Gáleysið sé fólgið í því að fara ekki að reglum hlutafélagalaga um framkvæmd hlutafjárhækkunar og almennum kröfum, sem gerðar séu til stjórnarmanna við ákvarðanir og eftirlit í hlutafélögum.

Bent sé á sömu sjónarmið, að því er varðar stefnda Þorvald, þar sem hann var varamaður í stjórn félagsins og sat stjórnarfundi á þessum tíma.

Þá skírskotar stefnandi til þeirri málsástæðu, verði ekki fallist á, að um bótaskyldu sé að ræða skv. framangreindu, að stefndu eða óskráðu sam-

eignarfélagi þeirra, Vatnsleysu sf., hafi verið óheimilt að greiða hlutafjárloforð sín með öðru en peningum skv. ákvörðun stjórnarfundar í Lindalaxi hf. 18. nóvember 1987, samþykktum félagsins og tilkynningu til Hlutafélagaskrár. Fyrir liggi, að stefndu eða óskráð sameignarfélag þeirra hafi greitt hlutaféð með öðru en reiðufé. Sú greiðsla hafi verið minna virði skv. matsgerð en hún var metin á sem greiðsla á hlutafé, og beri því stefndu að greiða þrotabúi Lindalax hf. mismuninn, 8.593.400 kr.

Hafni dómurinn því, að stefndu, öll eða hluti þeirra, beri in solidum ábyrgð á vangreiddu hlutafé á grundvelli ofangreindra málsástæðna, er varakrafa stefnanda reist á því, að stefndu beri hverju um sig að greiða fjárhæðir, eins og þær koma fram í varakröfu. Fjárhæðir varakröfu byggist á því, að mismunur verðmætis leiguréttindanna skv. matinu og þess, sem þau voru metin á sem greiðsla á hlutafé, verði greiddur í hlutfalli við eignarhluti stefndu í félaginu, eins og þeir voru við stofnun félagsins.

Í 7. gr. aðalleigusamningsins komi fram, að gefa hafi átt út hlutabréf í félaginu í samræmi við eignarhlutföll leigusala. Að öðru leyti vísar stefnandi til sömu röksemda og tilgreindar eru fyrir aðalkröfu til stuðnings þessari kröfugerð.

Þrautavarakrafa stefnanda sé studd því, að öll stefndu nema Þorvaldur, er sé ekki tilgreindur sem leigusali í samningunum, greiði tjónið eða vangreidda hlutaféð í innbyrðis eignarhlutföllum leigusala í félaginu, sbr. áðurgreint ákvæði í 7. gr. aðalleigusamningsins. Stefndi Þorvaldur sé ekki tilgreindur sem leigusali í leigusamningunum.

Vaxtakrafa stefnanda miðist við vexti, sem séu jafnháir meðaltali vaxta á almennum sparisjóðsbókum, frá 18. nóvember 1987, er sé sú dagsetning, sem ákvörðun um hlutafjárhækkunina hafi verið tekin, til 18. nóvember 1991, mánuði eftir að matsgerð lá fyrir í málinu. Frá þeim tíma sé krafist dráttarvaxta.

Stefnandi vísar til eftirfarandi lagaákvæða og réttarreglna til stuðnings kröfum sínum:

Krafan um skaðabótaábyrgð sé reist á reglum kröfuréttarins um skaðabætur innan samninga svo og á 132. gr. laga nr. 32/1978, hlutafélagalaga (hér eftir skammstafað hl.), að því er varðar ábyrgð stjórnarmanna og stofnenda.

Krafa um greiðslu á vangreiddu hlutafé sé reist á ákvæðum hlutafélagalaga um hlutafjárhækkun og tilkynningar þar að lútandi svo og almennum reglum kröfuréttarins um vangreidd (svo) loforð. Einkum er vitnað til ákvæða 30. – 36. gr., 132. gr. og 146. – 147. gr. hl.

Krafa um vexti sé reist á II. og III. kafla laga nr. 25/1987, einkum 7. gr., 10. gr., 12. gr. og 15. gr. þeirra laga, svo og 1. mgr. 14. gr. hl.

Málskostnaðarkrafa styðst við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndu styðja dómkröfur sínar þeim rökum, að samningar þeirra við Lindalax hf. um landsnytjar og vatnsréttindi hafi í alla staði verið löglegir, enda reisi stefnandi málsókn sína ekki á III. kafla samningalaga nr. 7 frá 1936, sem fjalli um ógildi samninga. Stefnandi hafi ekki heldur sýnt fram á, að brotin hafi verið ákvæði hlutafélagalaga um það, hvernig standa skuli að aukningu hlutafjár, greiðslu hlutafjárloforða og tilkynningum til Hlutafélagaskrár. Vera kunni, að einhverjir hnökrar muni hafa verið á því, hvernig formlegri meðferð hlutafjáraukningarinnar hafi verið háttað, en stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að félagið eða kröfuhafar þess hafi beðið tjón af þeim hugsanlega annmarka.

Legið hafi fyrir frá upphafi, að framlag stefndu til félagsins skyldi vera í formi leigu á landi og vatnsréttindum, en ekki í reiðufé. Komi þetta skýrt fram í stofnsamningi félagsins, sem sendur hafi verið Hlutafélagaskrá, ásamt samþykktum þess, þegar félagið var skráð, en auk þess beri ársreikningar félagsins það ótvírætt með sér.

Enn fremur sé nákvæmlega tilgreint í leigusamningi þeim, sem stefndu gerðu við Lindalax hf. 23. október 1987, hvert umsamið leigugjald hafi verið og að það skyldi greitt með hlutabréfum í félaginu. Þessum leigusamningi hafi verið þinglýst. Allir, sem áhuga höfðu, kröfuhafar sem aðrir, áttu þess kost að afla þessara upplýsinga. Því hafi engu verið leynt um greiðslu hlutafjárins.

Þá benda stefndu á það, að stefnandi vitni til almennu sakarreglunnar. Í því felist, að um sök hafi verið að ræða, sök hjá hverjum og einum stefndu. Af þessu leiði, að stefnandi verði að sýna fram á, að hver og einn stefndu hafi valdið Lindalaxi hf. og/eða þrotabúi félagsins tjóni af ásetningi eða gáleysi. Í þessu sambandi benda stefndu á þá staðreynd, að öll skjalagerð í sambandi við stofnun Lindalax hf. og framkvæmd umdeildrar hlutafjáraukningar hafi verið í höndum sérfræðings, Eiríks Tómassonar hrl. Hann hafi haft allan veg og vanda af allri skjalagerð og leiðbeint um það, hvað væri lögum samkvæmt.

Stefndu vísa til bókar Stefáns Más Stefánssonar lagaprófessors, Hlutafélaga, bls. 257, í þessu samhengi. Þar segi, að stjórnendur hlutafélags beri ekki persónulega ábyrgð, nema þeir hafi orðið uppvísir að svikum eða að öðru leyti mjög vítaverðu framferði. Engu slíku sé til að dreifa í þessu máli.

Stefndu reisa sýknukröfu sína enn fremur á fyrningu. Í XVI. kafla hlutafélagalaga nr. 32/1978 sé fjallað um bótaábyrgð forráðamanna hlutafélags og hvernig standa eigi að málsókn á hendur þeim.

Í 132. gr. hl. sé m. a. fjallað um ábyrgð stofnenda hlutafélags. Öll stefndu

hafi verið stofnendur Lindalax hf., og því taki greinin til þeirra, verði á annað borð talið, að einhverja sök sé að finna að því, er varðar framkvæmd umræddrar hlutafjáraukningar. Í 134. gr. hl. sé að finna sérreglu um fyrningu bótakrafna á hendur þeim forráðamönnum hlutafélags, sem taldir eru upp í 132. gr. Bótakröfur, reistar á XVI. kafla hlutafélagalaga, lúti því sérstökum fyrningarreglum, óháðum hinum almennu reglum fyrningarlaga nr. 14/1905.

Skaðabótamál á hendur stjórnarmönnum skal höfða innan þriggja ára, frá því að ákvörðun um stofnun félags er tekin, skv. a-lið 134. gr. hl. Sé tekið mið af þessari lagareglu, sé ljóst, að skaðabótamál á hendur stefndu hefði átt að höfða í síðasta lagi 17. janúar 1989, enda hafi ákvörðun verið tekin um það þegar á stofnfundi Lindalax hf., að ráðgerða hlutafjárhækkun mætti greiða í öðru en reiðufé, sbr. ákvæði í stofnsamningi þar að lútandi.

Sé hins vegar það tímamark lagt til grundvallar, er ákvörðunin um hlutafjáraukninguna var tekin, hafi frestur til málsóknar á hendur þeim stjórnarmönnum, sem að henni stóðu, runnið út 18. nóvember 1990, þremur árum eftir þann fund, sbr. b-lið 1. mgr. 134. gr. hl. Stefndu benda í þessu sambandi á orðalag í stefnu, bls. 5, þar sem segi: „Tjónið er því miðað við 18. 11. 1987, þann dag, sem hlutafjárhækkunin var ákveðin, 8.593.400 kr., sem er stefnufjárhæð málsins." Því sé ljóst, að stefnandi miði kröfu sína við þetta tímamark.

Stefna í máli Byggingariðjunnar hf. hafi verið gefin út 2. maí 1992 og málið þingfest 2. júní s. á., en stefna í þessu máli hafi verið gefin út 1. mars 1994 og birt 7. mars s. á. og þingfest 10. mars sl. Því sé einsýnt, að málshöfðunarfrestur skv. tilvitnaðri lagagrein hafi verið löngu liðinn, þegar mál þetta var höfðað.

Loks benda stefndu á það, að við hækkun hlutafjár skuli hlutir greiddir innan þriggja ára, frá því að ákvörðun er tekin um hækkunina, sbr. 16. gr. hl. Af þessu leiði, að hugsanlegar kröfur stefnanda á hendur stefndu séu fyrndar, bæði skv. síðastnefndri lagagrein og enn fremur skv. 1. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda.

Allt það, sem hér sé tínt til, hafi í sjálfu sér ekki þýðingu í þessu máli, þar sem um hafi verið að ræða frjálsa samninga jafnsettra aðila um verð á afnotum lands- og vatnsréttinda. Hinn erlendi aðili hafi sótt það fast að fá þessi afnot og að njóta þeirrar aðstöðu, sem stefndu, landeigendur, hafi verið eigendur að. Hér á landi ríki samningafrelsi, og lögmál markaðarins um framboð og eftirspurn hafi hér ráðið samningsverði. Verðið hafi m. a. ráðist af þeirri tiltrú og vonum, sem menn höfðu á framtíð fiskeldis hér á landi, ekki síst á Reykjanesi vegna hagstæðra aðstæðna þar með tilliti til nálægðar við Keflavíkurflugvöll og markað hér á suðvesturhorni landsins.

Í þessu ljósi sé mati því, sem stefnandi reisi dómkröfur sínar á, mótmælt sem röngu og gersamlega þýðingarlausu. Matsmenn hafi metið eftir á þá hagsmuni, sem um hafi verið að tefla, í ljósi þeirrar reynslu og vitneskju, sem nú liggi fyrir um gengi fiskiræktar hérlendis. Matið endurspegli því ekki þær væntingar og bjartsýni, sem gætt hafi, þegar umræddur samningur var gerður milli stefndu og Lindalax hf. og/eða hins erlenda aðila, en hlutafjáreign stefndu í félaginu hafi byggst á þessum samningi.

Auk þeirra lagatilvísana, sem að framan getur, vísa stefndu til XXI. kafla laga nr. 91/1991, sérstaklega 130. gr. svo og 4. mgr. 129. gr. sömu laga um dráttarvexti á dæmdan málskostnað frá 15. degi eftir uppkvaðningu dóms til greiðsludags. Að því er varðar kröfuna um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun, vísa stefndu til laga nr. 50/1988 og upplýsa, að þau séu ekki virðisaukaskattsskyld, og því beri þeim að fá dóm á stefnanda fyrir fjárhæð skattsins.

Forsendur og niðurstaða.

Stefnandi styður málsókn sína á hendur stefndu einkum því, að þau séu bótaskyld fyrir því tjóni, sem þau hafi valdið Lindalaxi hf. með saknæmri hegðun sinni í tengslum við hlutafjárhækkun, sem ákveðin var á stjórnarfundi í félaginu 18. nóvember 1987, þar sem ekki hafi verið gætt lögmæltra skilyrða við framkvæmd hækkunarinnar, svo sem hlutafélagalög áskilji.

Tjón Lindalax hf. og/eða þrotabús félagsins svari til stefnufjárhæðar málsins.

Það er mat dómsins, að úrlausn þess sakarefnis, sem hér sé til meðferðar, hvíli á túlkun og beitingu þeirra lagareglna, sem er að finna í XVI. kafla hlutafélagalaga.

Í 132. gr. hl. segir svo: „Stofnendur, stjórnarmenn, framkvæmdastjórar og endurskoðendur hlutafélags eru skyldir að bæta hlutafélagi það tjón, er þeir hafa valdið félaginu í störfum sínum, hvort sem er af ásetningi eða gáleysi. . .“ Í 133 gr. hl. segir m. a., að ákvörðun um, að félag skuli hafa uppi skaðabótakröfu, sbr. 132. gr., skuli taka á hluthafafundi. Í 134. gr. hl. er aftur á móti að finna reglur, sem kveða á um það, að mál á hendur fyrirsvarsmönnum hlutafélags skuli höfða innan tilskilins frests. Þær reglur 134. gr., sem reynir á í þessu máli, eru svohljóðandi: „Skaðabótamál þau, sem um ræðir í 133. gr., skal höfða, nema krafan byggist á refsiverðum verknaði:

a) Gegn stofnendum innan þriggja ára frá því, að ákvörðun um stofnun félags var tekin. b) Gegn stjórnarmönnum og framkvæmdastjórum innan þriggja ára frá lokum þess reikningsárs, þar sem ákvörðunin eða athöfnin, sem málið byggist á, var samþykkt eða gerð.“

Við munnlegan málflutning vísaði lögmaður stefnanda til eftirtalinna sjónarmiða, að því er varðaði túlkun framangreindra lagagreina. Í fyrsta lagi var því haldið fram, að ákvörðun sú, sem hér væri til umfjöllunar og varðaði framkvæmd hlutafjárhækkunar, hefði falið í sér refsiverðan verknað og því yrði tilvitnuðum lagagreinum ekki beitt, sbr. 1. mgr. 134. gr. hl. Refsinæmi umræddrar ákvörðunar stefndu fælist í því, að þau hefðu þverbrotið öll ákvæði hlutafélagalaga, sem varða framkvæmd hlutafjáraukningar. Þar mætti nefna, að áskriftarskrá, sbr. 32. gr. hl., hefði ekki legið fyrir. Engin ákvæði hefðu verið í samþykktum félagsins um, að hækkun hlutafjár mætti greiða með öðru en reiðufé, sbr. niðurlagsákvæði 35. gr. hl. Þá hefðu ákvæði 31. gr. hl., sbr. 5. gr. hl., verið þverbrotin, þar sem ekkert hlutlægt mat hefði legið fyrir um þau verðmæti stefndu, sem látin voru af hendi í skiptum fyrir hlutabréf í félaginu, og loks, að í tilkynningu stjórnarinnar um hlutafjárhækkunina hefði ekkert komið fram um það, að greitt hefði verið með öðru en reiðufé.

Í XIX. kafla hlutafélagalaga sé fjallað um refsingar forráðamanna hlutafélaga.

Það athæfi stofnenda og stjórnarmanna, sem mál þetta fjalli um, falli beint undir ýmis þau refsiákvæði, sem tilgreind séu í þessum kafla laganna. Því sé ljóst, að engin skilyrði séu til þess, að ákvæði XVI. kafla hlutafélagalaga eigi við í tilviki því, sem hér sé til meðferðar. Af þessu leiði, að beita verði reglum fyrningarlaga nr. 14 frá 1905 gagnvart stefndu í þessu máli.

Krafa sú, sem hér sé um að tefla, hljóti að falla í flokk þeirra krafna, sem tilgreindar séu í 4. gr. fyrningarlaga, þar sem ekki sé unnt með nokkurri skynsemi að fella hana undir aðrar greinar laganna, sbr. og 2. tl. 4. gr. sömu laga.

Ef ekki verði fallist á framangreind rök, haldi lögmaður stefnanda því fram í málflutningi sínum, að miða beri upphafstíma málsóknarfrestsins í 134. gr. hl. við upphaf gjaldþrotaskipta í þrotabúi Lindalax hf., þ. e. a. s. 12. desember 1989, en þá var úrskurður um gjaldþrotaskipti félagsins kveðinn upp. Rökin fyrir þessu séu þau að mati lögmannsins, að fyrst við gjaldþrotaskipti félagsins hafi utanaðkomandi aðilar átt þess kost að gera sér grein fyrir því, með hvaða hætti staðið hafi verið að umræddri hlutafjáraukningu. Því sé eðlilegt að miða upphafstímann við þetta tímamark.

Það er álit dómsins, að í 134. gr. hl. sé að finna sérreglur, sem takmarki þær almennu heimildir til málsóknar, sem ákvæði fyrningarlaga nr. 14/1905 mæli fyrir um. Þessi takmörkun setur aðeins skorður við heimild hlutafélags til að höfða mál á hendur þeim forystumönnum félagsins, sem til-

greindir eru í 132. gr. hl., en gildir ekki gagnvart öðrum, hvort sem er um að ræða hluthafa eða viðsemjendur hlutaðeigandi félags. Þrotabú Lindalax hf. kemur í þessu sambandi í stað félagsins sjálfs, og gilda því ákvæði greinarinnar gagnvart þrotabúinu, en stefnandi vitnar til heimildar búsins til málsóknar þessarar. Þessari sérreglu verður þó ekki beitt, eins og áður segir, ef bótakrafa byggist á refsiverðum verknaði.

Það er álit dómsins, að framkvæmd þeirrar hlutafjáraukningar, sem ákveðin var á stjórnarfundinum 18. nóvember 1987, hafi ekki verið með slíkum annmörkum, að leiði til refsingar þeirra, sem að henni stóðu, í skilningi umræddrar lagagreinar, með sérstöku tilliti til þess, að stefndu nutu lögfræðiaðstoðar um framkvæmd hennar og máttu treysta því, að rétt væri að málum staðið.

Því er það skoðun dómsins, að ákvæðum a- og b-liðar 134. gr. hl. beri að beita um tilvik það, sem hér er til úrlausnar.

Í þessu sambandi telur dómurinn rétt, að miða skuli upphaf málshöfðunarfrestsins við 1. janúar 1988, sbr. b-lið 134. gr. hl., þ. e. frá lokum þess reikningsárs, þegar umrædd ákvörðun var tekin, en ekki við það tímamark, er úrskurður um gjaldþrot Lindalax hf. var kveðinn upp, eins og stefnandi vill miða við.

Skv. þessu rann málsóknarheimild stefnanda út í árslok 1990.

Úrskurður um gjaldþrotaskipti Lindalax hf. var kveðinn upp 12. desember 1989. Fyrirsvarsmenn þrotabús Lindalax hf. höfðu því rúmlega eitt ár til að halda kröfu sinni til laga á hendur stefndu.

Mál það, sem hér er til úrlausnar, var höfðað með stefnu, birtri 7. mars á þessu ári, eins og áður er komið fram.

Byggingariðjan hf. höfðaði samkynja mál f. h. þb. Lindalax hf. með stefnu, út gefinni 2. maí 1992. Það mál var fellt niður vegna gjaldþrots stefnanda 1. október 1993, svo sem að framan greinir.

Með hliðsjón af framansögðu og með vísan til b-liðar 1. mgr. 134. gr. hlutafélagalaga þykir verða að sýkna stefndu af kröfum stefnanda í málinu.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu Sæmundur Þórðarson, Anne May Sæmundsdóttir, Þórður John Sæmundsson, Siv E. Sæmundsdóttir, Geirlaug Þorvaldsdóttir, Katrín Þorvaldsdóttir, Skúli Þorvaldsson og Þorvaldur Guðmunds-

son, persónulega og f. h. óskráðs sameignarfélags þeirra, Vatnsleysu sf., skulu vera sýkn af kröfum stefnanda, Húsaness sf., vegna þb. Lindalax hf.

Málskostnaður falli niður.

Föstudaginn 17. maí 1996.

Nr. 411/1994. **Ebeneser Bárðarson og**
Auður Árnadóttir
(Sigurður Sigurjónsson hrl.)
gegn
Ófeigi Björnssyni og
Hildi Bolladóttur
(Valgarð Briem hrl.)

Fasteignakaup. Galli. Skoðun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Gunnlaugur Claessen hæstaréttardómari, Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari, og Þorgeir Örlygsson prófessor.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 30. september 1994 og gera þær kröfur, að stefndu verði in solidum dæmd til að greiða þeim 3.192.480 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. janúar 1993 til greiðsludags og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefjast þau skaðabóta úr hendi stefndu að mati Hæstaréttar og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, en til vara, að kröfur áfrýjenda verði lækkaðar og þeim gert að greiða stefndu málskostnað í héraði. Í báðum tilvikum krefjast stefndu, að áfrýjendur verði dæmd in solidum til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Málavöxtum og málsástæðum aðila er lýst í héraðsdómi.

Áfrýjendur könnuðust við fyrir dómi að hafa séð sprungur í útveggjum, þegar þau skoðuðu húsið að Vesturbergi 79 síðdegis 14. febrúar 1991. Af framburði þeirra og stefnda Ófeigs er ljóst, að steypuskemmdir bar á góma við samningsgerðina milli málsaðila, svo að ekki er ágreiningur um, að skemmdir voru þá í steypunni. Í matsgerð dómkvaddra manna frá desember 1992 og gögnum hér fyrir dómi hefur verið leitt í ljós, að þær má rekja til hvors tveggja, frosts og alkalívirkni. Hins vegar hafa hvorugir málsaðila gert sér fulla grein fyrir, hversu miklar skemmdirnar voru.

Í bréfi Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins 26. maí 1992 er greint frá ástandskönnun á steyptum húsum í Reykjavík, þar sem hús voru valin af handahófi úr skrá byggingarfulltrúans í Reykjavík yfir fokheld hús án samráðs við húseigendur og án vitneskju þeirra. Meðal þessara húsa var húsið að Vesturbergi 79, sem metið var sjónmati árin 1980, 1983 og 1989. Niðurstaðan var sú, að bæði árin 1983 og 1989 hafi sést sprungunet á útveggjum og frítt standandi veggjum og verið greinilegra síðara árið. Myndir, sem teknar hafa verið á tímabilinu frá janúar 1991 til 2. desember 1992, veita þessu frekari stoð.

Þegar áfrýjendur skoðuðu húsið, sáu þau ekki ástæðu til að grennslast frekar fyrir um sprungur í ytri veggjum þess. Í þess stað gerðu áfrýjendur kauptilboð 25. febrúar 1991, þar sem tekið var fram, að eignin væri seld í því ástandi, sem kaupandi hefði kynnt sér við skoðun og hann sætti sig við að öllu leyti. Kaupsamningur var undirritaður 9. apríl 1991 og afsal gefið út 11. maí 1992. Var hvort tveggja með efnislega sömu yfirlýsingu og án athugasemda um galla, ef frá er talinn leki frá sturtubotni, sem samkomulag varð um, hvernig bæta skyldi, eins og nánar er lýst í héraðsdómi. Við gerð afsals höfðu áfrýjendur búið í húsinu nærfellt eitt ár. Lögmaður fasteignasölu þeirrar, sem annaðist viðskipti aðila, sagði fyrir dómi, að hann hefði farið sérstaklega yfir þetta samningsákvæði með kaupendum.

Áfrýjendur áttu færi á að kanna nánar steypuskemmdir, áður en kaup voru ráðin og afsal gefið út, en létu það undir höfuð leggjast, þótt fullt tilefni væri. Geta þau því samkvæmt lögjöfnun frá 47. gr. laga nr. 39/1922 ekki borið fyrir sig galla, sem hefðu átt að koma í ljós við eðlilega rannsókn, enda ekki í ljós leitt, að stefndu hafi beitt svikum við kaupin.

Samkvæmt þessu verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms staðfest um annað en málskostnað. Þá verður áfrýjendum gert að greiða stefndu málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðst í einu lagi, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjendur, Ebeneser Bárðarson og Auður Árnadóttir, greiði stefndu, Ófeigi Björnssyni og Hildi Bolladóttur, óskipt 600.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var miðvikudaginn 22. júní sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Ebeneser Bárðarsyni og Auði Árnadóttur, Vesturbergi 79, Reykjavík, með stefnu, birtri 3. júní 1993, á hendur Ófeigi Björnssyni og Hildi Bolladóttur, Skólavörðustíg 5, Reykjavík.

Dómkröfur stefnenda.

Þær eru, að stefndu verði in solidum gert að greiða stefnendum 3.192.480 kr. með dráttarvöxtum [...]. Þá er gerð krafa um málskostnað [...].

Dómkröfur stefndu.

Stefndu gera aðallega kröfu um að verða sýknuð af öllum kröfum stefnenda og stefnendum verði gert að greiða stefndu málskostnað að skaðlausu skv. mati dómsins. Til vara gera stefndu þá kröfu, að kröfufjárhæð stefnenda verði lækkuð verulega samkvæmt mati dómsins og að stefnendum verði gert að greiða þeim málskostnað að skaðlausu skv. mati dómsins.

II.

Málavextir.

Málsatvik eru þau, að stefnendur keyptu af stefndu með kaupsamningi, dags. 9. apríl 1991, fasteignina nr. 79 við Vesturberg í Reykjavík. Er eigninni lýst svo í kaupsamningi: „Raðhúsið nr. 79 við Vesturberg í Reykjavík ásamt bílskúr svo og öllu öðru, er eigninni fylgir og fylgja ber. Kvaðir skv. lóðarsamn., sjá skjal B28/153. Lóðin er heildarlóð fyrir nr. 79-87." Umsamið kaupverð var 13.500.000 kr. Þar af nam útborgun 11.397.604 kr., yfirteknar skuldir 102.396 kr. og út gefið fasteignarbréf 2.000.000 kr. Afhendingardagur skv. kaupsamningi var 25. maí 1991.

Afsal var gefið út 11. maí 1992, og fylgir því yfirlýsing, dags. sama dag, svohljóðandi:

„Við afsalsgerð á raðhúsinu nr. 79 við Vesturberg í Reykjavík hafa aðilar orðið sammála um, að seljandi greiði kaupendum 75.000 kr. – sjötíu og fimm þúsund krónur – vegna viðgerða á leka, sem fram hefur komið frá sturtu, og vegna skemmda á hurð.

Er hér um lokauppgjör vegna ofangreindra skemmda á húsinu að ræða, og á hvorugur aðili kröfu á hinn umfram það, sem að ofan greinir.

Til staðfestu ofangreindu rita aðilar nöfn sín hér undir í viðurvist vitundarvotta."

Stefnendur kveða stefnda Ófeig hafa m. a. tekið það sérstaklega fram við kaupin, að engar steypuskemmdir væru í húsinu.

Stefnendur kveða í ljós hafa komið vorið 1992, þegar þau hugðust láta mála húsið, að stórfelldra viðgerða væri þörf, til þess að laga mætti sprungur og ágalla á veggjum hússins, áður en unnt væri að mála það.

Aðila greinir á um bótaskyldu og bætur vegna framangreindra steypuskemmda.

III.

Málsástæður stefnenda.

Óhjákvæmilegt þykir að rekja að nokkru málavaxtalýsingu stefnenda til skýringar á málsástæðum þeirra, þótt málavöxtum hafi verið gerð nokkur skil hér að framan.

Stefnendur kveða undanfara kaupsamnings að fasteigninni hafa verið söluyfirlit og kauptilboð, sem samþykkt var endanlega 4. mars 1991. Í söluyfirliti sé eigninni lýst svo: „Glæsilegt endaraðhús á tveimur hæðum, 210,4 m^2. Falleg stofa með ljósum teppum og arni. Svalir í vestur úr stofu, frábært útsýni. „Hol" og eldhús er með steinflísum og fallegum innréttingum og borðkrók. Snyrting er með sturtu. Fallegur stigi milli hæða. Niðri er sjónvarpsstofa með parketi; þar er vinnuherb., þvottahús og geymsla. Baðherb. á neðri hæð er ekki búið. Einnig eru 4 svefnherb., skápar í þremur. Eitt herb. er mjög stórt, ca. 24 fm. Loft á efri hæð eru viðarklædd." Stefnendur kveða húseignina hafa litið vel út við skoðun í febrúar 1991. Ófeigur Björnsson hafi tekið sérstaklega fram, að engar steypuskemmdir væru í húsinu og gott ástand á því. Steypa hefði verið keypt hjá Breiðholti hf., steypustöð, á sínum tíma og væri þess vegna „alkalífrí". Hann hefði síðan sérstaklega látið yfirfara veggi hússins með sérstöku Toro-efni og vandað til efnis og vinnu við húsið í hvívetna. Nokkru eftir kaupin hafi stefnendur orðið vör við smávægilegar sprungur á sökkli hússins, en stefndi fullvissað þau um, að engar steypuskemmdir væru í húsinu. Stefnendur kveða galla hafa komið fram á húsinu vegna leka frá sturtu og skemmd á hurð, en stefndu hafi neitað að bæta það tjón. Við útgáfu afsals í maí 1992 hafi verið samið um umrædda galla með því, að seljandi greiddi kaupanda 75.000 kr. sem bætur, sbr. yfirlýsingu, dags. 11. maí 1992.

Stefnendur hugðust láta mála húsið vorið 1992 og fengu þá Þorgrím Ólafsson múrarameistara til að skoða húsið með tilliti til þeirra efna, sem seljandi hafði upplýst, að hann hefði notað á húsið. Hafi múrarameistarinn þá

upplýst stefnendur um, að stórfelldra viðgerða væri þörf, til þess að lagfæra mætti sprungur og ágalla á veggjum, áður en utanhússmálun gæti farið fram. Hafi stefnendur því kvatt til Stefán Sigurðsson verkfræðing, sem kvað múrhúðun hússins víða ónýta og hol undir. Enn fremur væru vatnsbretti hússins nær öll ónýt, sömuleiðis svalagólf og laust undir þeim. Þá væru kantar á svölum og bílskúr lausir. Hafi niðurstaða hans verið sú, að um stórfelldar skemmdir væri að ræða, sem lagfæra yrði til þess að hindra frekara tjón.

Stefnendur hafi sent stefndu skeyti, dags. 21. maí 1992, og tilkynnt um gallana. Jafnframt hafi stefnendur tilkynnt, að þau hefðu ákveðið að leita skriflegs álits sérfróðra manna um ætlaða galla, og áskildu sér auk þess rétt til að krefja stefndu um skaðabætur vegna gallanna. Í kjölfarið hafi aðilar að frumkvæði lögmanns stefnenda komið saman til fundar á skrifstofu lögmannsins og þar verið ræddir möguleikar á samkomulagi. Þar sem umfang gallanna hafi þá verið óþekkt, hafi verið ákveðið að leita til Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins. Sé skýrsla stofnunarinnar dags. 29. júní 1992. En þar sem samkomulag um bætur hafi ekki tekist á grundvelli skýrslunnar, létu stefnendur dómkveðja matsmenn til að meta ætlaða galla, úrbætur og tjón. Sé niðurstaða matsmanna dagsett í desember 1992.

Samkvæmt niðurstöðu hinna dómkvöddu matsmanna nemi kostnaður og viðgerðir samtals 3.192.480 kr., sbr. bls. 8 í matsgerð. Af lýsingu matsmanna sé einsýnt, að ekki sé um skyndilegt tjón eða galla að ræða, heldur galla, sem stefndu hljóti að hafa verið kunnugt um, sbr. lið 4.26. í matsgerð, dskj. nr. 15. Í niðurstöðu hinna dómkvöddu matsmanna geti að líta aðrar tillögur en þær, sem Rannsóknastofnun byggingariðnaðarins hafi sett fram. Í forsendum og kröfugerð stefnenda sé að öllu leyti stuðst við niðurstöðu hinna dómkvöddu matsmanna, bæði um kostnaðarþátt vegna tjóns og leiðir til úrbóta.

Stefnendur kveða kröfur sínar vera í samræmi við fram lagða matsgerð á dskj. nr. 15, bls. 8, undir lið 5.2., en þar sé sundurliðaður kostnaður við viðgerðir á húsinu. Kostnaðarmat matsmannanna miðist við desember 1992, og sé því krafist dráttarvaxta af umræddu kostnaðarmati frá 1. janúar 1993.

Stefnendur styðja kröfur sínar við dskj. nr. 3-5, sem sé söluyfirlit, kauptilboð og kaupsamningur, svo og fram lagðar skýrslur hinna dómkvöddu matsmanna, dskj. nr. 15, og Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins, dskj. nr. 9.

Stefnendur telja, að hin selda eign hafi haft leynda galla, eins og matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna taki af öll tvímæli um. Stefndu hafi mátt vera ljóst, að eignin var gölluð, en árið 1986, þegar gerðar hafi verið

lagfæringar á húsinu með því að bera sérstakt efni á það, hafi legið fyrir, að húsið hafi verið sprungið og með alkalískemmdir. Viðgerðir stefnda árið 1986 hafi í reynd aðeins verið bráðabirgðaúrræði, og stefndu hljóti að hafa verið ljóst, að fyrr eða síðar kæmu skemmdir fram.

Með endurteknum yfirlýsingum og fullyrðingu um glæsileika hins selda húss og þess, að ekki væru steypuskemmdir í húsinu, hafi stefndu beinlínis greint stefnendum ranglega frá slæmu ástandi hússins. Við skoðun hússins í maí 1992 hafi stefnendum orðið ljóst, að brögð væru í tafli, og frá þeim tíma gert ítrekaðar tilraunir til þess að ná samkomulagi um úrbætur eða skaðabætur. Allt slíkt hafi reynst árangurslaust, og beri því nauðsyn til málshöfðunar þessarar.

Stefnendur reisa kröfur sínar á hendur stefndu, Hildi og Ófeigi, in solidum á því, að stefndu séu hjón og hafi haft með sér sameiginlegt fjárfélag. Hafi hin selda eign verið sameign þeirra og stefndi, Ófeigur, undirritað kaupsamning og afsal fyrir þeirra hönd.

Stefnendur vísa til almennra reglna í fasteignaviðskiptum, þar sem aðilum kaupsamninga sé skylt að standa við ákvæði samninga. Stefnendur hafi greitt umsamið kaupverð með skilum, en seljendur beri ábyrgð á ætluðum göllum á hinni seldu fasteign. Stefnendur geri kröfu um afslátt eða skaðabætur úr hendi stefndu með vísan til almennra reglna skaðabótaréttarins og með lögjöfnun frá 42. gr. l. nr. 39/1922 um lausafjárkaup, sbr. 45. og 25. gr. sömu laga um fjárhæðir. Krafa um vexti er reist á III. kafla l. nr. 25/1987 með áorðnum breytingum. Krafa um málskostnað er reist á 1. mgr. 130. gr. l. nr. 91/1991 og krafa um virðisaukaskatt af málskostnaði á l. nr. 50/1988.

Málsástæður stefndu.

Stefndu kveða málsatvik verulega vanreifuð í stefnu, bæði með því, að ýmsu, sem máli skipti, sé sleppt, en einnig, að beinlínis sé farið með rangt mál. Er því óhjákvæmilegt að rekja að nokkru málavaxtalýsingu stefndu.

Stefndu kveða húsið, sem reist hafi verið á áttunda áratugnum, upphaflega hafa verið hraunað, en árið 1986 hafi verið borin á það hvít sementsbundin Thoroseal-málning. Þegar árið 1989 hafi verið komið alláberandi sprungunet í húsið, sem hafi sést greinilega, sbr. dskj. nr. 8, þar sem fram komi, að húsið hafði fyrir tilviljun lent í úttekt Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins. Þessi könnun/úttekt hafi verið unnin þannig, að fasteignir þær, sem í úrtakinu lentu, hafi verið skoðaðar sjónmati frá götu, enda eigendur ekki látnir vita um könnunina.

Sprungunet það, sem að framan sé getið, hafi á þessum tíma verið auðsjáanlegt öllum, sem litu á húsið, jafnvel úr allnokkurri fjarlægð. Stefndu

hafi engar tilraunir gert til að dylja þessar sprungur. Á dskj. nr. 23, ljósmynd, sem tekin hafi verið í janúar 1991, sjáist hluti suðurgafls Vesturbergs 79 í bakgrunni í um 20 m fjarlægð frá ljósmyndaranum. Megi á myndinni glögglega greina þéttriðið sprungunet í múrhúð hússins. Þá sýni ljósmynd á dskj. nr. 24 greinilega sprungur á húsinu, en myndin sé tekin 25. maí 1991 af svölum hússins nr. 77, og sé fjarlægð frá Vesturbergi 79 um 14 metrar. Ljósmynd á dskj. nr. 25 sé tekin sama dag og dskj. nr. 24 og sýni sprungur á austurhlið hússins greinilega.

Stefnendur hafi komið 14. febrúar 1991 heim til stefndu að Vesturbergi 79 til að skoða húsið. Stefnendur hafi skoðað húsið að utan sem innan. Við skoðun utan húss hafi stefnendur mátt sjá þéttriðið sprungunet, sem stefndu höfðu og upplýst stefnendur um, enda hafi sprungurnar ekki getað dulist nokkrum manni, sem skoðaði húsið. Stefndi, Ófeigur, hafi enn fremur bent stefnendum sérstaklega á áberandi sprungur, sem blöstu við út um stofuglugga á vesturhlið hússins, og rætt við þau um ásigkomulag hússins. Hafi hann tjáð þeim, að múrhúð hússins væri allmikið sprungin, eins og húsið bæri með sér, og að sums staðar virtust sprungur ná inn úr múrhúðinni. Stefndi hafi enn fremur tjáð þeim, að engar rannsóknir hefðu verið gerðar á steypunni í húsinu og að hann vissi því ekki, hvort um alkalískemmdir væri að ræða. Stefnandi, Ebeneser, hafi viljað eyða þessu tali og sagt eitthvað á þá leið, að ekki væri við öðru að búast í steinsteyptum húsum, þau (stefnendur) hafi sjálf lent í því að þurfa að klæða hús sitt fyrir norðan vegna steypuskemmda.

Stefnendur hafi ekki komið aftur til að skoða, en gert tilboð í fasteignina 25. 2. 1991, dskj. nr. 4. Hafi þau þar boðið 13.500.000 kr. í eignina, 900.000 krónum lægra verð en sett var upp, sbr. dskj. nr. 3. Stefndu hafi verið gefinn einn sólarhringur til að taka afstöðu til boðsins, sem þau síðan gerðu innan tilskilinna tímamarka. Hinn 9. apríl 1991 hafi síðan verið gengið frá kaupsamningi, og skyldi afhendingardagur vera 25. maí 1991.

Stefnendur hafi tekið við húsinu á umsömdum afhendingardegi og engar athugasemdir gert við stefndu vegna hússins. Við útgáfu afsals ári eftir afhendingu hafi stefnendur engar kröfur haft uppi á hendur stefndu vegna galla, ef frá sé talinn leki frá sturtubotni í baðherbergi, sem stefndu höfðu raunar bent stefnendum á við skoðun. Stefndu hafi þó fallist á að greiða stefnendum 75.000 kr. án þess þó að viðurkenna bótaskyldu. Engar frekari kvartanir hafi verið settar fram af hálfu stefnenda við afsalsgerðina, og ekki hafi þau minnst einu orði á, að þau teldu sig eiga frekari bótakröfur á hendur stefndu.

Tíu dögum eftir afsalsgerð hafi stefnendur sent stefndu símskeyti, dskj.

nr. 7, þar sem þau segist hafa daginn áður fengið í heimsókn verkfræðing og múrara, sem þau segi, að hafi upplýst, að húsið væri stórlega gallað í múrverki og steypu, og áskilji þau sér rétt til skaðabóta úr hendi stefndu. Hinn 20. ágúst 1992 hafi lögmaður stefnenda sent stefndu bréf, dskj. nr. 10, sem síðan hafi verið svarað með bréfi lögmanns stefndu, dskj. nr. 12, þar sem bótaskyldu var hafnað með vísan til málsatvika.

Stefnendur leggi fram í máli þessu matsgerð dómkvaddra matsmanna, sem dómkvaddir hafi verið 13. október 1992 að beiðni stefnenda. Á bls. 3 í matsgerð, dskj. nr. 15, segi orðrétt: „Matsbeiðendur vilja taka það fram vegna þess, er fram kemur í matsbeiðni um málsatvik, að þeim hafi verið kunnugt um sprungur á suðurgafli hússins, en ekki verið ljóst umfang múrskemmda að öðru leyti."

Við fyrstu skoðunargerð hafi stefnandi, Auður, upplýst, að hún hefði vitað um ummerki steypuskemmda í húsinu og hafi aðspurð viðurkennt, að ekki væri rétt greint frá málsatvikum í matsbeiðni. Af hálfu stefnda, Ófeigs, hafi þess þegar verið krafist, að þessi ummæli yrðu færð til bókar. Matsmenn hafi hafnað því, en kváðust myndu samþykkja skriflega bókun hennar, sem hún hafi gert í samráði við lögmann sinn. Hafi stefnendur þá vikið afsíðis með lögmanni sínum í u. þ. b. 10 mínútur og komið til baka með fyrrnefnda bókun, sem stefndu virðist hafa verið rituð af lögmanni stefnenda.

Stefndu mótmæla því sem beinum ósannindum, að stefndi hafi lýst yfir, að engar steypuskemmdir væru í húsinu. Þá séu ummæli þau, sem stefnendur hafi eftir stefnda, Ófeigi, efst á bls. 2 í stefnu, tilbúningur stefnenda. Þá kannist stefndu ekki við, að stefnendur hafi kvartað við þau nokkru eftir kaupin um sprungur á sökkli, og einnig mótmæla þau sem ósönnum fullyrðingum um ummæli stefndu, sem séu ítrekaðar í þessu samhengi. Þá kannist stefndu ekki við að hafa setið fund þann, sem greint sé frá á bls. 2 í stefnu, og sé þar um enn einn tilbúninginn að ræða af hálfu stefnenda.

Stefndu mótmæla málsatvikalýsingu stefnenda í stefnu sem rangri, að svo miklu leyti sem í bága fari við málavaxtalýsingu stefndu.

Skoðunargerð Bjarna R. Þórðarsonar, byggingartæknifræðings hjá Rannsóknastofnun byggingariðnaðarins, dskj. nr. 9, sé einnig lögð fram í málinu sem hluti dskj. nr. 15. Þar liggi frammi ljósmyndir, sem Bjarni tók af húsinu og sýni glögglega, að um augljósar skemmdir sé að ræða. Bjarni taki sérstaklega fram í skýrslu sinni, að umræddar skemmdir séu ekki að koma fram á þeim tíma, er hann skoði húsið, heldur sé um að ræða skemmdir, sem hafi verið vel sýnilegar, löngu áður en stefnendur keyptu húsið. Þessar áberandi skemmdir hafi ekki getað dulist nokkrum manni, sem leit húsið augum. Um þetta vísa stefndu m. a. til dskj. nr. 9, bls. 8.

Af skýrslu RB verði ekki ráðið, að í húsinu við Vesturberg 79 séu alkalískemmdir, heldur einungis skemmdir af völdum veðrunar (dskj. nr. 8 og dskj. nr. 9, bls. 6). Þá segi m. a. orðrétt í lokaorðum skýrslu RB: „Þar sem alvarlegustu skemmdirnar eru nokkuð staðbundnar, virðist nokkuð vænlegur kostur að fara út í hefðbundnar múrviðgerðir."

Matsgerð dómkvaddra matsmanna liggi frammi í málinu sem dskj. nr. 15. Telja stefndu, að matsgerðin sé svo alvarlega gölluð, að ekki sé unnt að leggja hana til grundvallar í máli þessu. Í því sambandi benda stefndu á eftirfarandi:

1. Matsmenn hafi ekki metið það, sem meta skyldi skv. matsbeiðni. Í stað þess að meta kostnað við múrviðgerðir með vísan til skýrslu RB, taki matsmenn það upp hjá sjálfum sér að meta kostnað við stórkostlegar breytingar og endurnýjun á húsinu.

2. Forsendur matsmanna séu rangar eða a. m. k. ófullnægjandi. Matsmenn virðist gefa sér forsendur, sem orki mjög tvímælis. Þannig segi t. d. neðst á bls. 5 í matsgerð: „Matsmenn telja, að höfuðorsaka skemmdanna sé að leita í samtvinnun frostskemmda og alkalískemmda. . ." Og efst á bls. 6: „. . ., að hefðbundnar múrviðgerðir, sem lagt er til að reyna í skýrslu RB, muni hafa of skamma líflengd". Og aftur í næstu málsgrein: „Það er skoðun matsmanna, að eðlilegt sé að klæða húsið." Það skuli tekið fram, að matsmenn hafi engar kjarnamælingar gert á steinsteypu hússins.

3. Skoðunargerð virðist hafa verið vanrækt og aðferðir við matið ófullnægjandi. Stefndu hafi verið kvödd til að vera viðstödd skoðunargerð á Vesturbergi 79 miðvikudaginn 2. desember 1992. Svo sem fram komi í matsgerð, hafi einungis verið gengið um fasteignina og stefnendur bent á hina ætluðu galla. Þessi ganga hafi tekið í mesta lagi 30 mínútur. Engin eiginleg skoðun hafi farið fram, þ. e. mælingar, sýnataka, bank eða brot úr veggjum. Í þetta skipti hafi ekki verið farið upp á þak bílskúrs. Stefndi, Ófeigur, hafi aftur verið boðaður til að vera við skoðun nokkru síðar. Hafi hann komið ásamt stefnendum og matsmenn þá farið upp á bílskúrsþak. Þessi skoðun hafi tekið u. þ. b. 10 mínútur og drjúgur tími farið í að hreinsa snjó af þakinu. Ekki hafi heldur farið fram nein eiginleg rannsókn í þetta skipti.

Hvorki stefndu né lögmaður þeirra hafi verið boðuð til frekari skoðunargerða.

Stefndu telji, að í ljósi ófullkominnar skoðunar matsmanna geti niðurstöður þeirra ekki talist marktækar. Þar sé ýmsu haldið fram, sem fari í bága við niðurstöður vandaðrar og ýtarlegrar skýrslu RB, þar á meðal þá niðurstöðu RB, að einungis sé um veðrunarskemmdir að ræða. Stefndu

bendi á, að matsmenn kjósi, án þess að hafa forsendur til, að mæla með rándýrum endurbótum og breytingum á húsinu, sem auki enn fremur verðmæti hússins verulega frá því, sem verið hafi, þegar stefnendur fengu eignina afhenta.

Um leka á eldhússþaki og skemmdir á gleri megi ráða af málatilbúnaði stefnenda, að lekinn hafi byrjað og kalkútfellingar á gleri fyrst komið fram 20. maí 1992. Þá sé einnig vert að benda á bls. 3 á dskj. nr. 9, þar sem fram komi, að niðurfallsrör af svölum hafi verið fjarlægt og vatn renni því óhindrað niður vegginn fyrir neðan svalirnar. Með þessu virðist stefnendur beinlínis hafa framkallað tjón á eign sinni.

Stefnendur máls þessa krefjist þess, að stefndu verði gert in solidum að greiða stefnendum, að því er virðist pro rata, ákveðna fjárhæð, án þess þó að taka sérstaklega fram, hvernig eigi að skipta greiðslum milli stefnenda. Þetta geti ekki talist í samræmi við ákvæði einkamálalaga um skýran málatilbúnað.

Þá sé kröfugerð stefnenda sett fram valkvæð, þ. e. krafist sé skaðabóta eða afsláttar. Þessi málatilbúnaður sé einnig andstæður grunnreglum einkamálalaga. Þá sé krafa um afslátt vanreifuð, enda kröfugerðin ekki rökstudd og ekki einu sinni gerð tilraun til að sýna fram á, að efnislegum skilyrðum afsláttar sé til að dreifa.

Stefndu reisa sýknukröfu sína á því, að þau hafi að fullu staðið við samningsskyldur sínar og afhent hina seldu eign í umsömdu ásigkomulagi. Stefndu halda því fram, að stefnendur hafi við kaupin gróflega vanrækt skoðunarskyldu sína. Stefndu hafi sinnt upplýsingaskyldu sinni í hvívetna, og stefnendur hafi skoðað fasteignina og vitað og mátt vita um ummerki steypuskemmda. Stefnendur hafi vitað um þéttriðið og áberandi sprungunet í fasteigninni og hafi síðan gert stefndu tilboð, sem sé 900.000 krónum lægra en ásett verð. Efsta lína á bakhlið tilboðsins sé svohljóðandi: „Eignin er seld í því ástandi, sem kaupandi hefur kynnt sér við skoðun og sættir sig við að öllu leyti.“ Kaupsamningur aðila hafi einnig að geyma samhljóða samningsákvæði. Þá segi í afsali, út gefnu 11. maí 1992: „Eigninni er afsalað í því ástandi, sem hún var í, er kaupandi tók við henni 25. maí 1991. Hafði kaupandi þá kynnt sér rækilega ástand hins selda og hafði ekkert við það að athuga.“ Stefndu bendi einnig á ummæli stefnanda, Ebenesers, þess efnis, að stefnendur hafi sjálf þurft að klæða hús sitt fyrir norðan.

Þá styðja stefndu sýknukröfu sína því, að stefnendur séu að krefjast þess, að stefndu borgi fyrir þau stórkostlegar breytingar og endurnýjun á húsinu, endurnýjun, sem muni gera yfirborð hússins viðhaldslaust næstu 20-40 árin, auk þess sem húsið verði mun verðmætara og söluverð þess hærra. Stefndu

telji engan lagagrundvöll fyrir slíkri kröfugerð. Stefndu bendi á, að þessi málatilbúnaður stefnenda sé andstæður grunnreglum íslensks kröfuréttar um skaðabætur innan samninga.

Stefndu reisa sýknukröfu sína á því, að vegna alvarlegra ágalla á matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna geti stefnendur ekki reist bótakröfur á hendur stefndu á henni. Þá styðja stefndu sýknukröfu því, að stefnendur séu að hluta að krefja stefndu um greiðslu fyrir venjulegt viðhald, og einnig, að hluti þess viðhaldskostnaður sé sameiginlegur öðrum húsum í raðhúsalengjunni. Enn byggja stefndu sýknukröfu sína á því, að stefnendur hafi með athöfnum og athafnaleysi beinlínis valdið skemmdum á húsinu, og enn fremur á því, að hluti hinna ætluðu galla verði til löngu eftir afhendingu eignarinnar til stefnenda. Að lokum vitna stefndu í sýknukröfu til reglna kröfuréttar um tómlætisáhrif.

Stefndu mótmæla vaxtakröfu stefnenda sérstaklega sem rangri og andstæðri l. nr. 25/1987.

Varakrafa stefndu er reist á sömu málsástæðum og settar hafa verið fram um aðalkröfu.

Stefndu vísa til almennra reglna íslensks kröfuréttar um efndir fjárskuldbindinga og skuldbindingargildi loforða, til reglu 47. gr. og 52. gr. l. nr. 39/1922 per analogiam og til l. nr. 25/1987 og ákvæða laga um meðferð einkamála.

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Það er athugavert við málatilbúnað í stefnu, að göllum þeim, sem krafist er bóta fyrir, er þar í engu lýst, en ráða má af stefnu, að eingöngu sé krafist bóta vegna skemmda á steypu og/eða múr sem og vegna skemmda, sem teljast bein afleiðing steypuskemmdanna.

Ekki er um það ágreiningur, að töluverðar múr- og steypuskemmdir séu á húsinu, en hins vegar greinir aðila á um umfang þeirra og eðli.

Í málinu liggur frammi matsgerð dómkvaddra matsmanna á dskj. nr. 15. Niðurstaða matsmanna er sú, að í húsinu séu verulegar steypuskemmdir, sem rekja megi til samvirkni alkalí- og frostskemmda. Kemur þar fram, að húsið var einungis metið sjónmati, en engin kjarnasýni tekin eða rannsökuð. Þykir ekki gegn andmælum stefndu hafa verið sýnt fram á það, svo að óyggjandi sé, að um alkalískemmdir sé að ræða í húsinu. Hins vegar skiptir ekki máli um deiluefni í máli þessu, hvert eðli sprunguskemmdanna var.

Stefnendur hafa viðurkennt að hafa séð sprungur á húsinu, þegar þeir skoðuðu það, sbr. framburð þeirra fyrir dómi sem og bókun matsbeiðenda

á matsfundi 2. desember 1992. Þá viðurkenndi stefnandi, Ebeneser, að hafa veitt því athygli, að húsið var skellótt.

Lagðar hafa verið fram ljósmyndir á dskj. nr. 27 sem og skýrsla frá Rannsóknastofnun byggingariðnaðarins, sem sýna, svo að ekki verði um villst, að áberandi sprungunet var komið víða á húsið á þeim tíma, sem stefnendur skoðuðu það fyrir kaup. Stefnendur hafa ekki vefengt þær dagsetningar, sem eru á myndunum. Þá hefur stefnandinn Auður lýst yfir því fyrir dómi, að fyrsta mynd á dskj. nr. 27 sýni húsið svipað því og það var, er hún skoðaði það fyrst.

Ekki verður á það fallist, að húsið hafi haft leynda galla. Eins og að framan greinir, voru skemmdir á múr vel sýnilegar, þegar stefnendur skoðuðu húsið fyrst. Þá liggur fyrir og er ómótmælt, að stefndu bentu stefnendum á, að þau hefðu borið á húsið efnið Thoroseal, en það væri góð sprunguvörn. Hefðu framangreind atriði átt að gefa stefnendum ríkt tilefni til nánari skoðunar eða rannsókna á múr og/eða steypu. Þá hafa stefnendur ekki sýnt fram á eða gert sennilegt, að stefndu hafi lofað húsið á þann veg, að í því hafi falist ábyrgð um óskemmda steypu og/eða múr, eins og haldið er fram, eða að þau hafi fullyrt við stefnendur, að í húsinu væru ekki alkalískemmdir. Breytir framburður vitnisins Þorgríms þar engu um, þótt hann haldi því fram, að stefndi, Ófeigur, hafi lofsamað ástand hússins, þegar hann skoðaði það. Þá hafa önnur vitni, sem komu fyrir dóminn, ekki sýnt fram á eða gert sennilegt, að stefndu hafi leynt göllum hússins.

Fyrir liggur, að stefnendur bjuggu í húsinu tæpt ár, áður en þau kvörtuðu við stefndu undan göllum í steypu, og voru þá nýbúin að skrifa undir afsal án athugasemda að öðru leyti en varðar galla þá, sem sátt varð um, vegna leka frá sturtu og skemmda á hurð, sbr. dskj. nr. 26. Engu að síður liggur fyrir, að stefnendur viðurkenna að hafa allan tímann séð skellur eða flekki á múr hússins, sem hefðu átt að gefa þeim tilefni til nánari skoðunar þegar í upphafi, eins og áður greinir. Það firrir stefnendur ekki ábyrgð á skoðunarskyldu, að þau telji sig hafa verið grandlaus og talið skellurnar vera litbrigði í málningu.

Lýsing sú, sem fram kemur í söluyfirliti á dskj. nr. 3, ber með sér, að einungis er verið að lýsa sjálfri íbúðinni og lofa hana, en ekki vikið einu orði að húsinu að utanverðu. Enda þótt ekki hafi verið lýst göllum utan húss og fallast megi á, að lýsingin sé ófullkomin að því leyti, firrir það stefnendur ekki ábyrgð á skoðunarskyldu, enda liggur fyrir, að sprungur á múr voru vel sýnilegar, eins og að framan greinir.

Með hliðsjón af framansögðu og samkvæmt meginreglu 47. gr. l. nr. 39/1922 um lausafjárkaup er ekki á það fallist, að stefnendur geti nú borið fyrir

sig þá galla, sem þau hefðu átt að sjá við eðlilega skoðun þegar fyrir kaupin.

Ber því að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnenda í máli þessu.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnendur til að greiða stefndu málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 450.000 kr., og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dóminn kváðu upp Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari, Ragnar Ingimarsson verkfræðingur og Guðbrandur Steinþórsson verkfræðingur.

Dómsorð:

Stefndu, Ófeigur Björnsson og Hildur Bolladóttir, Skólavörðustíg 5, Reykjavík, skulu vera sýkn af öllum kröfum stefnenda, Ebenesers Bárðarsonar og Auðar Árnadóttur, Vesturbergi 79, Reykjavík.

Stefnendur, Ebeneser Bárðarson og Auður Árnadóttir, greiði stefndu, Ófeigi Björnssyni og Hildi Bolladóttur, in solidum 450.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 17. maí 1996.

Nr. 115/1995. **Íslandsbanki hf.**
(Jón G. Briem hrl.)
gegn
Baldri Ágústssyni
(Sigmundur Hannesson hrl.)

Víxilmál. Sýning til greiðslu.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir og Garðar Gíslason og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi, sem skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 29. mars 1995, krefst þess, að stefndi greiði sér 900.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. janúar 1994 til greiðsludags og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Fram lagður víxill er í lögmætu formi, svo sem staðfest er í héraðsdómi, út gefinn 6. janúar 1994 með gjalddaga 18. sama mánaðar. Stefndi fékk tilkynningu um sýningu víxilsins í greiðslubanka 18. janúar 1994. Samkvæmt 2. mgr. 46. gr. víxillaga nr. 93/1933 bar stefnda sjálfum að sanna, að víxillinn hefði ekki verið til sýnis á greiðslustað 18. janúar 1994 eða á öðrum hvorum hinna næstu virku daga þar á eftir. Það hefur hann ekki gert. Ber því að taka kröfur áfrýjanda til greina.

Stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Baldur Ágústsson, greiði áfrýjanda, Íslandsbanka hf., 900.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. janúar 1994 til greiðsludags og 150.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 22. febrúar 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 22. febrúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Íslandsbanka hf., Lækjargötu 12, Reykjavík, með stefnu, birtri 7. mars 1994, á hendur Baldri Ágústssyni, Hlíðargerði 21, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Þær eru, að stefndi verði dæmdur til að greiða 900.000 kr. ásamt hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum skv. 10. gr., sbr. 12. gr. l. nr. 25/1987, frá 18. 1. 1994 til greiðsludags, og leggist dráttarvextir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 18. 1. 1995. Þá krefst stefnandi málskostnaðar [...].

Dómkröfur stefnda.

Þær eru, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér tildæmdur málskostnaður [...].

II.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi kveður skuldina vera skv. víxli, út gefnum í Reykjavík af Sveini Kristdórssyni 6. 1. 1994, en samþykktum til greiðslu í Iðnaðarbanka Íslands hf., nú Íslandsbanka hf., Reykjavík, 18. 1. 1994 af Sveini bakara. Víxillinn sé að fjárhæð 900.000 kr. Hann sé framseldur eyðuframsali af útgefanda og sé án afsagnar. Ábekingur sé Baldur Ágústsson.

Umræddur víxill hafi upphaflega verið afhentur í Iðnaðarbanka Íslands hf., nú Íslandsbanka hf., sem eyðuvíxill til tryggingar vanskilum á tékkareikningi Sveins bakara við bankann. Í afhendingu eyðuvíxilsins til stefnanda hafi falist umboð til handa víxilhafa að ganga að þeirri tryggingu, sem honum hafði verið afhent, með því að fylla út í eyður víxilsins og innheimta hann. Með innheimtubréfi, dags. 11. 11. 1993, hafi stefnda, Baldri Ágústssyni, verið tilkynnt, að krafan væri komin til innheimtu og að tryggingarvíxillinn yrði gefinn út, ef krafan yrði ekki greidd innan 14 daga. Þar sem engin viðbrögð hafi borist frá stefnda, hafi víxillinn verið gefinn út 6. 1. 1994, og hafi stefnda verið sent ábyrgðarbréf um, að víxillinn hefði verið gefinn út og yrði sýndur á gjalddaga, 18. 1. 1994. Þá hafi enn verið skorað á stefnda að greiða kröfuna. Víxillinn hafi síðan verið sýndur á gjalddaga, en ekki greiðst. Því hafi stefnda verið send ábyrgðartilkynning um greiðslufall víxilsins 20. 1. 1994, þar sem hann hafi fengið frest til 1. 2. 1994 til að greiða eða semja um greiðslu kröfunnar. Þar sem stefndi hafi enn ekki sinnt greiðsluáskorun, verði ekki hjá málshöfðun komist.

Stefnandi vísar til víxillaga nr. 93/1933 og til XVII. kafla l. nr. 91/1991.

Um dráttarvexti vísar stefnandi til 10. gr. l. nr. 25/1987, sbr. 2. mgr. 14. gr. s. l., sbr. 5. gr. l. nr. 67/1989.

Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. l. nr. 91/1991.

Um dráttarvexti á málskostnað vísar stefnandi til 4. mgr. 129. gr. l. nr. 91/1991.

Stefnandi vísar til l. nr. 36/1978 vegna kröfu um stimpilgjald af víxli, en það athugist, að engin krafa hefur komið fram í málinu um stimpilgjald af hálfu stefnanda.

Kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun reisir stefnandi á l. nr. 50/1988, en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

Stefnandi vísar til heimildar í l. nr. 120/1989, sbr. auglýsingu bankastjórnar Íslandsbanka hf. í 8. tbl. 83. árgangs Lögbirtingablaðs, út gefins 19. 1. 1990, en samkvæmt henni teljist Íslandsbanki hf. aðili þessa máls í stað Iðnaðarbanka Íslands hf. frá 1. 1. 1990.

Málsástæður stefnda.

Stefndi kveður víxilinn hafa verið sýningarvíxil, þar sem enginn gjalddagi hafi verið færður inn á hann. Samkvæmt upplýsingum og gögnum, sem fyrir liggi í málinu, hafi víxillinn verið afhentur Iðnaðarbanka Íslands hf., útibúinu Lækjargötu 12, Reykjavík, árið 1987 til tryggingar skuld á tékkareikningi Sveins bakara nr. 218 við bankann. Samkvæmt tryggingarbréfaskrá bankans á dskj. nr. 11 hafi trygging samkvæmt víxlinum verið skráð í bankanum samkvæmt tilgreindum víxli, þar sem hann sé skráður með fjárhæðinni 900.000 kr. og tilgreindur með útgáfudeginum 17. október 1991. Í innheimtubréfi stefnanda á dskj. nr. 4 sé tilgreindur útgáfudagur og gjalddagi 11. nóvember 1993. Með bréfi 6. janúar 1994 sé stefnanda tilkynnt, að tilvitnaður víxill hafi verið gefinn út vegna vanskila á tékkareikningi Sveins bakara við Íslandsbanka hf. nr. 513. Í þessu bréfi á dskj. nr. 5 sé skorað á stefnda að greiða kröfuna eigi síðar en á gjalddaga víxilsins 18. janúar 1994. Samkvæmt þessum upplýsingum, sem stafi frá stefnanda sjálfum og lögmönnum hans, hafi starfsmenn stefnanda ekki fært gjalddaga inn á víxilinn fyrr en í janúarmánuði 1994, rúmum tveimur árum og tveimur mánuðum eftir að sýningarfrestur rann út.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að stefnandi hafi verið búinn að glata öllum rétti sínum á hendur sér, þegar starfsmenn hans fylltu út gjalddaga á hann, og þeim það því með öllu óheimilt. Umstefndur víxill í máli þessu hafi samkvæmt gögnum, út gefnum af stefnanda, verið gefinn út 17. október 1991 og verið án gjalddaga. Víxillinn hafi því að formi til verið sýningarvíxill, þótt orðin „við sýningu“ væru ekki rituð á hann í stað ákveðins

gjalddaga. Samkvæmt 34. gr. víxillaga skuli sýna víxil til greiðslu innan eins árs, frá því að hann var gefinn út. Ofangreindur víxill hafi ekki verið sýndur til greiðslu innan þess tíma, og hafi víxilhafi því glatað rétti sínum á hendur framseljendum, útgefanda og öðrum víxilskuldurum nema samþykkjanda samkvæmt 53. gr. víxillaga.

Stefndi heldur því enn fremur fram, að þótt ekki hafi staðið á víxlinum, að greiðsla væri „við sýningu", sé í 2. mgr. 2. gr. víxillaga sérstaklega tilgreint, að sé gjalddagi víxils eigi tilgreindur, teljist gjalddagi við sýningu.

Verði viðurkennt annars vegar, að stefnandi hafi haft heimild til þess að fylla út útgáfudag á víxilinn í ósamræmi við tryggingarskrá sína, gögn, sem stefndi verði að treysta og stafi frá stefnanda sjálfum, og hins vegar, að stefnandi hafi haft heimild til þess að fylla út gjalddaga á víxilinn, vegna þess að eyða var fyrir gjalddagann, bendir stefndi á, að sú heimild geti ekki stofnað stefnanda sem víxilhafa rýmri rétt gagnvart stefnda en ákvæði víxillaga geri til sýningarvíxla, þ. e. stefnandi hefði orðið að fylla út víxilinn innan sýningarfrestsins. Önnur niðurstaða myndi valda víxilskuldara óviðunandi réttaróvissu og væri í andstöðu við grundvallarreglur íslensks réttarfars, ef unnt væri að öðlast rýmri rétt með tómlæti um að sýna víxil til greiðslu innan lögákveðins frests með því að færa að loknum þeim fresti inn á víxilinn útgáfudag í ósamræmi við tryggingarbréfaskrá stefnanda og færa síðan inn á víxilinn gjalddaga, eins og stefnandi hafi gert í þessu tilviki.

Krafa um virðisaukaskatt á málskostnað er studd lögum nr. 50/1988, en stefndi sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Umdeildur víxill er formlega rétt útfylltur og telst vera víxill í skilningi 1. gr. l. nr. 93/1933. Hefur stefndi ekki sýnt fram á, að stefnandi hafi farið út fyrir það umboð, sem fólst í áritun stefnda á víxilplaggið, er þá hafði hvorki gjalddaga né útgáfudag. Er því ekki fallist á, að um sýningarvíxil sé að ræða eða að útgáfudagur víxilsins hafi verið fyrr en skjalið ber með sér, en ritun útgáfudags á víxil er formsatriði og þarf ekki nauðsynlega að bera sömu dagsetningu og raunveruleg útgáfa víxilsins fór fram.

Við munnlegan málflutning kvaðst lögmaður stefnda reisa sýknukröfu sína, jafnframt því sem fram kemur í greinargerð hans, á þeirri málsástæðu, að umstefndur víxill beri ekki með sér að hafa verið sýndur í greiðslubanka á þeim gjalddaga, sem skráður er á víxilinn. Lögmaður stefnanda mótmælti framangreindri málsástæðu stefnda sem of seint fram kominni.

Í greinargerð sinni styður stefndi málsvörn sína því, eins og fram hefur komið, að víxillinn hafi ekki verið sýndur réttilega innan sýningarfrests.

Málsástæða, sem varðar sýningu víxilsins, var þannig þegar komin fram, og var stefnanda í lófa lagið að svara þeirri málsvörn þá þegar og leggja fram gögn um sýningu víxilsins. Þar sem hér er enn fremur um að ræða eitt af þeim skilyrðum víxillaga, sem handhafi víxils þarf að fullnægja til að viðhalda víxilrétti sínum gagnvart ábyrgðarmanni, sbr. 38. gr. l. nr. 93/1933, þykir málsástæða stefnanda ekki of seint fram komin.

Fram lagður víxill ber ekki með sér að hafa verið sýndur til greiðslu. Bréf stefnanda, þar sem tilkynnt er um væntanlega sýningu víxilsins á ólíkum gjalddögum, eru ekki lögfull sönnun þess, að sýning hafi farið fram á réttum gjalddaga. Stefnandi hefur því glatað víxilrétti sínum á hendur ábyrgðarmanni víxilsins, og ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnanda til þess að greiða stefnda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 120.000 kr., og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Baldur Ágústsson, Hlíðargerði 21, Reykjavík, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Íslandsbanka hf., Lækjargötu 12, Reykjavík, í máli þessu.

Stefnandi, Íslandsbanki hf., greiði stefnda, Baldri Ágústssyni, 120.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 17. maí 1996.

Nr. 141/1995. **Lögmenn Jón Örn Ingólfsson og Jón Gunnar Zoëga**
(Jón Gunnar Zoëga hrl.)
gegn
Landsbanka Íslands
(Stefán Pétursson hrl.)

Skuldabréf. Framsal.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir og Garðar Gíslason og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 25. apríl 1995 að fengnu áfrýjunarleyfi sama dag. Þeir krefjast sýknu af kröfum stefnda í málinu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta hann.

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

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjendur, Lögmenn Jón Örn Ingólfsson og Jón Gunnar Zoëga, greiði stefnda, Landsbanka Íslands, 130.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 4. október 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 23. september sl., hefur bankastjórn Landsbanka Íslands, kt. 710169-3819, Austurstræti 11, Reykjavík, f. h. bankans höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, birtri 26. mars 1993, 6. apríl s. á. og 21. apríl s. á., á hendur Jóni Erni Ingólfssyni, Haukanesi 21, Garðabæ, og Jóni Gunnari Zoëga, Reynimel 29, Reykjavík, sameigendum

fyrirtækisins Lögmenn Jón Örn Ingólfsson hrl. og Jón Gunnar Zoëga hrl., kt. 560279-0519, Skúlagötu 30, Reykjavík, f. h. fyrirtækisins og persónulega, og Ingólfi Guðbrandssyni, Laugarásvegi 21, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Þær eru, að stefndu verði dæmdir til greiðslu skuldar in solidum, að fjárhæð 1.083.263 kr., með dráttarvöxtum skv. 10. gr., sbr. 14. gr. l. nr. 25/1987, sbr. 5. gr. l. nr. 67/1989, frá 1. 5. 1992 til greiðsludags. Gerð er krafa um vaxtavexti á 12 mánaða fresti frá gjalddaga. Jafnframt er krafist málskostnaðar að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefndu Jóns Arnar Ingólfssonar og Jóns Gunnars Zoëga persónulega og vegna fyrirtækisins Lögmenn Jón Örn Ingólfsson hrl. og Jón Gunnar Zoëga hrl.

Þær eru, að stefndu verði sýknaðir að fullu af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða málskostnað að mati réttarins, og beri málskostnaðarfjárhæð hæstu lögleyfðu dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Af hálfu stefnda Ingólfs Guðbrandssonar hefur ekki verið sótt þing.

II.

Málavextir.

Krafan er samkvæmt skuldabréfi, út gefnu af stefndu, Jóni Erni Ingólfssyni og Jóni Gunnari Zoëga, 1. nóvember 1991 til Ferðamiðstöðvarinnar Veraldar, kt. 421089-1169, Austurstræti 17, Reykjavík, að fjárhæð 1.000.000 kr. Á bakhlið bréfsins er framsal Andra Ingólfssonar, pr. pr. Ferðaskrifstofan Veröld, til Ingólfs Guðbrandssonar, dags. 29. nóvember 1991. Enn fremur er þar framsal Ingólfs Guðbrandssonar til Landsbanka Íslands með sjálfskuldarábyrgð framseljanda, dags. 29. 11. 1991.

Samkvæmt texta bréfsins skyldi endurgreiða lánið á tveimur árum með fjórum afborgunum á sex mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. 5. 1992. Vextir skyldu vera skuldabréfavextir skv. ákvörðun Landsbanka Íslands af sambærilegum og/eða hliðstæðum lánum hverju sinni og reiknast frá 1. 11. 1991.

III.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á framangreindu skuldabréfi, sem lagt hefur verið fram í málinu sem dskj. nr. 3.

Stefnandi kveður Ferðamiðstöðina Veröld hf. vera skrifaða í bréfinu sem Ferðaskrifstofuna Veröld og/eða Ferðamiðstöðina Veröld, en skv. vottorði frá Hlutafélagaskrá hafi fyrirtækið heitið Ferðamiðstöðin Veröld hf.

Stefnandi sundurliðar fjárhæð kröfunnar þannig:

Höfuðstóll	kr.	1.000.000
Vextir frá 1. 11. 1991 til 1. 5. 1992	–	83.263
	Kr.	1.083.263

Stefnandi kveður vexti hafa verið við útgáfu bréfsins 17,75% ársvexti. Þeir séu breytilegir og hækki eða lækki í samræmi við vaxtaákvarðanir bankans á hverjum tíma.

Stefnandi kveður málið rekið sem skuldamál skv. XVII. kafla l. nr. 91/1991, sbr. 169. gr. s. l. Dráttarvaxtakrafan sé reist á l. nr. 25/1987 með síðari breytingum. Krafa um málskostnað og dráttarvexti á málskostnað sé studd XXI. kafla l. nr. 91/1991, krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun sé samkv. l. nr. 50/1988, en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

Málsástæður stefndu, Jóns Arnar Ingólfssonar og Jóns Gunnars Zoëga persónulega og vegna fyrirtækisins Lögmenn Jón Örn Ingólfsson hrl. og Jón Gunnar Zoëga hrl.

Stefndu kveða Svavar Egilsson, forstjóra Ferðamiðstöðvarinnar Veraldar hf., hafa fengið í hendur frumrit og samrit skuldabréfsins, en láðst hafi að rita á bréfin „frumrit" og „samrit". Hafi Svavar gefið út móttökukvittun f. h. félagsins, dags. 1. 11. 1991, sbr. dskj. nr. 7.

Bréfið hafi verið vísitölubundið. Stuttu eftir að það var gefið út, hafi Andri Ingólfsson haft samband við útgefendur bréfsins og beðið þá að breyta bréfinu á þann veg, að það bæri vexti óverðtryggðra bréfa í samræmi við vaxtaákvarðanir Landsbanka Íslands á hverjum tíma af sambærilegum og/eða hliðstæðum bréfum. Hafi útgefendur fallist á þetta og bréfinu verið breytt með þessum hætti, enda hafi þeir talið, að um væri að ræða frumrit bréfsins, sem þeir gáfu út 1. 11. 1991.

Þegar að fyrsta gjalddaga bréfsins kom 1. maí 1992, hafi útgefendum bréfsins borist greiðsluseðlar frá tveimur aðilum, Reykvískri tryggingu hf. og Landsbanka Íslands. Hafi þá komið í ljós, að ekki væri allt með felldu um bréf það, sem gefið hafði verið út til ferðaskrifstofunnar. Eftirgrennslanir hafi leitt í ljós, að tvö „frumrit" bréfsins væru komin í umferð, en láðst hafði að rita orðið „samrit" á afrit bréfsins. Nánari eftirgrennslanir hafi leitt í ljós, að Svavar Egilsson hafði sett Reykvískri tryggingu hið raunverulega frumrit bréfsins að handveði f. h. Ferðamiðstöðvarinnar Veraldar hf. og bréfið verið framselt af honum. Hafi Svavar upplýst, að svo hefði samist með Svavari og feðgunum Andra Ingólfssyni og Ingólfi Guðbrandssyni, að Ingólfur fengi skuldabréfið afhent, þegar veðbönd losnuðu af bréfinu, sem afhent var Reykvískri endurtryggingu hf. Svavar hafi enn fremur sagt

Andra, að afritið, sem Andri framseldi síðar föður sínum, væri afrit frumbréfsins og mætti alls ekki nota. Svavar hafi einnig tjáð stefndu, að Andri hefði ekki haft prókúru fyrir Ferðaskrifstofuna Veröld hf.

Stefndu vísa til 118. gr. l. nr. 91/1991 og telja, að varnir komist að, og vísa til 1. mgr. a-liðar, þ. e. um aðildarskort.

Stefndu telja enn fremur, að varnir á því byggðar, að um samrit sé að ræða, eigi alltaf að komast að, þar sem ekki sé um viðskiptabréf að ræða.

Stefndu kveða stefnanda hafa lýst yfir við stefnda Jón Ingólfsson hrl., að þeir megi koma að öllum vörnum varðandi skjal það, sem stefna stafi af, þ. e., að bankinn muni ekki bera fyrir sig 17. kafla l. nr. 91/1991, og vísa stefndu til 119. gr. l. nr. 91/1991 í þessu sambandi.

Sýknukröfu sína reisa stefndu enn fremur á eftirfarandi málsástæðum og rökum:

Framsal bréfsins frá Ferðamiðstöðinni Veröld hf. til Ingólfs Guðbrandssonar, dags. 29. 11. 1991, hafi verið ógilt.

Andri Ingólfsson hafi framselt bréfið f. h. fyrirtækisins Ingólfi Guðbrandssyni án þess að hafa til þess nokkra heimild.

Samkvæmt yfirlýsingu, dags. 26. 11. 1991, þremur dögum áður en umstefnt skjal sé framselt, lýsi Andri Ingólfsson yfir, að hann tilkynni úrsögn sína úr stjórn Ferðamiðstöðvarinnar Veraldar hf., og jafnframt, að hann hafi látið af störfum sem framkvæmdastjóri, sbr. dskj. nr. 8. Í þessu sambandi sé jafnframt vísað til dskj. nr. 5, en þar komi fram, að firmað riti tveir stjórnarmenn saman og að Svavar Egilsson hafi prókúruumboð. Í ofangreindu vottorði frá Hlutafélagaskrá sé ekkert minnst á Andra Ingólfsson. Ekkert liggi fyrir, sem bendi til þess, að hann hafi haft umboð til að framselja bréfið. Þá er vísað til 4. mgr. 52. gr. l. nr. 32/1978 um hlutafélög, þar sem segi, að einungis félagsstjórn geti veitt prókúruumboð.

Hér sé því um fölsun framsals að ræða, sem leiði til þess, að stefnandi geti engan rétt byggt á skjalinu.

Þess sé að gæta, að rík aðgæsluskylda hvíli á framsalshafa, þar sem um nafnbréf sé að ræða og tilefni aðgæslunnar komi fram á skjalinu sjálfu.

Svavar Egilsson, fyrrverandi forstjóri Ferðamiðstöðvarinnar Veraldar hf., hafi fullyrt við stefndu, eftir að ljóst var, að samrit bréfsins hafði komist í umferð, að Andri hefði ekki haft prókúru og ekkert umboð til að framselja það. Sönnunarbyrði um heimild til framsals hvíli á stefnanda einum. Þess vegna sé því haldið fram, að hér hafi verið um algeran umboðsskort að ræða. Að mati stefndu yrði Andri aldrei talinn hafa haft umboð til að framselja skjalið f. h. Ferðamiðstöðvarinnar Veraldar hf. til Ingólfs Guðbrandssonar. Hér sé um mótbáru að ræða, sem glatist ekki. Stefndu halda því

fram, að við framansagt hafi framsalsröð rofnað, og geti þeir því komið að öllum vörnum gagnvart stefnanda, eins og þeir hefðu getað gagnvart upphaflegum eiganda skjalsins. Stefnandi hafi ekki komist að skjalinu með lögformlegum hætti, og því gildi viðskiptabréfareglur ekki um það. Þá sé á það bent, að hér sé um nafnbréf að ræða, sem geri stöðu stefndu sérstaklega sterka. Grandleysi, sem stefnandi kynni að bera fyrir sig, skipti engu máli, þegar svo hátti til sem hér segi, enda telji stefndu þar fyrir utan, að stefnandi hafi ekki verið grandlaus við móttöku samritsins eða a. m. k. sýnt af sér stórfellt gáleysi.

Stefndu telja fullvíst, að með framangreindu framsali hafi Andri verið að fremja refsiverðan verknað, og vísa m. a. til dskj. nr. 8. Þeir fullyrði, að Andri hafi alltaf vitað, að um samrit væri að ræða. Andri hafi með þessum hætti verið að liðka til fyrir föður sinn, Ingólf Guðbrandsson. Þá sé á það bent, að þetta fari fram stuttu fyrir gjaldþrot Ferðamiðstöðvarinnar Veraldar hf. Svavar Egilsson hafi tjáð stefndu, að frumrit bréfsins hafi átt að afhenda Ingólfi Guðbrandssyni, þegar handveðið félli niður.

Það skjal, sem stefna þessi sé risin af, hafi verið samrit þess bréfs, sem afhent hafi verið Reykvíska tryggingu hf., og hafi því aldrei verið raunverulegt skuldabréf, og geti því engin krafa verið til vegna þess skjals og stefnandi því ekki krafið stefndu um greiðslu. Aðeins eitt skuldabréf hafi verið gefið út af stefndu til Ferðamiðstöðvarinnar Veraldar hf., og hafi það verið 1. 11. 1991 og afhent Svavari Egilssyni, þáverandi forstjóra fyrirtækisins, sbr. dskj. nr. 7. Það bréf hafi verið framselt Reykvíska tryggingu hf. Andra Ingólfssyni hafi verið fullkunnugt um, að aðeins hafi verið um eitt bréf að ræða og að Svavar hafi framselt bréfið Reykvíska tryggingu hf. Bréfið hafi verið gefið út vegna viðskiptaferðar Jóns G. Zoëga til útlanda. Stefndu telji, að Andri hafi beitt þá blekkingum, þegar hann kom til fundar við Jón Ingólfsson hrl. og bað um, að bréfinu yrði breytt frá því, sem það upphaflega var, þ. e. bundið lánskjaravísitölu, í að vera bundið vöxtum óverðtryggðra bréfa. Hafi útgefendur bréfsins talið á þessum tíma, að þetta væri það bréf, sem þeir hefðu afhent Svavari.

Stefndu vísa til l. nr. 32/1978 um hlutafélög, l. nr. 7/1936 og l. nr. 91/1991. Vaxtakröfur eru byggðar á l. nr. 25/1987. Krafa um greiðslu virðisaukaskatts er studd lögum nr. 50/1988 með síðari breytingum. Málskostnaðarkrafa er studd 21. kafla laga nr. 91/1991.

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Stefndi reisir varnir sínar á því annars vegar, að bréfið sé ekki viðskiptabréf, heldur samrit skuldabréfs, og verði málið því ekki rekið skv. XVII.

kafla einkamálalaga. Hins vegar byggir stefndi varnir sínar á því, að framsalsröð á bréfinu sé rofin, og hafi stefnandi því ekki komist að bréfinu með lögformlegum hætti.

Í málinu liggja frammi tvö bréf, sem upphaflega voru samhljóða. Er annað bréfið, sem jafnframt er grundvöllur málshöfðunar þessarar, ritað á löggiltan skjalapappír, en hitt á hvíta örk. Ber hvorugt bréfið með sér áritun um að vera afrit, og verður ekki af bréfunum ráðið á annan hátt, að annað sé fremur afrit en hitt. Stefndu hafa ekki fært fram nein haldbær rök að þeirri fullyrðingu sinni, að ljóst megi vera, að skjal það, sem ritað er á löggiltan skjalapappír, skuli vera afrit.

Skömmu eftir útgáfu bréfanna breytti stefndi Jón Örn Ingólfsson vaxtaákvæðum þess bréfs, sem ritað var á löggiltan skjalapappír, og skýrði hann svo frá fyrir dómi, að hann hefði litið svo á, að hann væri að breyta frumriti bréfsins. Engu að síður greiddu stefndu af hinu bréfinu til Skandia-Ísland á þeirri forsendu, að það bréf væri frumrit, enda þótt þeim mætti vera ljóst, að það bréf var með upphaflegum vaxtaákvæðum. Enn fremur mátti aðilum á þeim tíma vera ljóst, að bæði bréfin voru komin í umferð sem frumrit, þar sem hafin var innheimta af þeim báðum.

Liggur ekki annað fyrir en stefnandi hafi verið í góðri trú, þegar hann fékk bréf það, sem hér er deilt um. Með því að bréfið er að öllu leyti formlega rétt sem skuldabréf, er hafnað þeim málsástæðum stefndu, að um samrit bréfs sé að ræða, er ekki falli undir þær reglur, sem gilda um viðskiptabréf.

Gegn andmælum stefnanda er ósönnuð sú fullyrðing stefndu í greinargerð, að stefnandi hafi skuldbundið sig til að bera ekki fyrir sig XVII. kafla l. nr. 91/1991 í máli þessu.

Umdeilt skuldabréf er gefið út til Ferðaskrifstofunnar Veraldar, en framselt Ingólfi Guðbrandssyni af Ferðamiðstöðinni Veröld. Undir það framsal, sem er dagsett 29. nóvember 1991, ritar Andri Ingólfsson.

Ágreiningslaust er með aðilum, að átt sé við Ferðamiðstöðina Veröld hf. í skuldabréfinu á dskj. nr. 3 í bæði skiptin, og er því ekki haldið fram, að framsalsröð hafi rofnað fyrir það, að ekki var rétt staðið að framsali að þessu leyti. Hins vegar vísa stefndu til umboðsskorts Andra Ingólfssonar til að skuldbinda hlutafélagið á þessum tíma.

Fallast má á það með stefnanda, að formlega sé rétt staðið að framsali bréfsins, og skiptir ekki máli að því leyti, hvort Andri Ingólfsson hafði í raun umboð til að binda hlutafélagið, þegar hann framseldi bréfið, enda liggur ekki annað fyrir en stefnandi hafi verið í góðri trú, þegar hann tók við bréfinu.

Fullyrðingar stefndu um, að framsalið sé falsað, eiga ekki við hér, enda er ágreiningslaust, að það var Andri Ingólfsson sjálfur, sem ritaði undir framsalið.

Samkvæmt framansögðu ber að taka kröfur stefnanda á hendur stefndu, Lögmönnum Jóni Erni Ingólfssyni hrl. og Jóni Gunnari Zoëga hrl., til greina að öllu leyti, enda er ekki deilt um fjárhæðir í máli þessu.

Kröfu sína á hendur stefnda Ingólfi Guðbrandssyni styður stefnandi sjálfskuldarábyrgð, sem hann tókst á hendur jafnframt framsali sínu til bankans. Er málið dæmt á hendur þessum stefnda samkvæmt fram lögðum skjölum og skilríkjum, og með því að þau eru í samræmi við dómkröfur stefnanda, verða kröfur hans á hendur þessum stefnda teknar til greina að öllu leyti.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefndu in solidum til að greiða stefnanda 200.000 kr. í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu Jón Örn Ingólfsson, Haukanesi 21, Garðabæ, og Jón Gunnar Zoëga, Reynimel 29, Reykjavík, sameigendur fyrirtækisins Lögmenn Jón Örn Ingólfsson hrl. og Jón Gunnar Zoëga hrl., Skúlagötu 30, Reykjavík, f. h. fyrirtækisins og persónulega, svo og Ingólfur Guðbrandsson, Laugarásvegi 21, Reykjavík, greiði in solidum stefnanda, bankastjórn Landsbanka Íslands, Austurstræti 11, Reykjavík, f. h. bankans 1.083.263 kr. með dráttarvöxtum skv. 10. gr., sbr. 14. gr. l. nr. 25/1987, sbr. 5. gr. l. nr. 67/1989, frá 1. 5. 1992 til greiðsludags, og leggjast vextir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. 5. 1993. Þá greiði stefndu in solidum stefnanda 200.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 17. maí 1996.

Nr. 22/1996. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Hauki Guðjónssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Þjófnaður. Reynslulausn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir og Garðar Gíslason og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 8. janúar 1996. Ákærði óskar endurskoðunar hins áfrýjaða dóms samkvæmt a-, b- og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994, en meðákærðu una héraðsdómi. Ákærði krefst sýknu af B-lið ákæru og lækkunar refsingar. Ákæruvaldið krefst staðfestingar héraðsdóms.

Fallist er á sakarmat héraðsdómara, að því er varðar A-kafla ákæru og færslu til refsiákvæðis. Þá er og fallist á það með héraðsdómara, að ákærði hafi verið viðstaddur, þegar víxillinn var notaður við kaupin á bifreiðinni. Gegn eindreginni neitun ákærða er ósannað, að hann hafi vitað um fölsun víxilsins. Verður hann því sýknaður fyrir brot gegn 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Með hliðsjón af sakaferli ákærða og rofi hans á skilorðsbundinni reynslulausn þykir refsiákvörðun héraðsdómara hæfileg.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað er staðfest.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað málsins, svo sem greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Haukur Guðjónsson, er sýknaður af broti gegn 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Niðurstaða héraðsdóms um sekt ákærða að öðru leyti, refsingu svo og sakarkostnað er staðfest.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. desember 1995.

Ár 1995, mánudaginn 11. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sverri Einarssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 1046/1995: Ákæruvaldið gegn G, Hauki Guðjónssyni og L, sem tekið var til dóms 30. f. m.

Málið er höfðað fyrir dóminum með tveimur ákæruskjölum ríkissaksóknara, sem hafa verið sameinuð í eitt mál með númeri fyrra málsins, en hið síðara hefur málsnúmerið S-1192/1995.

Mál er höfðað með ákæruskjali, dagsettu 17. október sl., á hendur ákærðu, G, . . ., Kópavogi, Hauki Guðjónssyni, kt. 170566-4169, áður að Hraunbæ 28 í Reykjavík, nú að Linnégatan 5 í Gautaborg í Svíþjóð, en dveljandi að Þingholtsstræti 25 í Reykjavík, og L, . . ., Njarðvík.

Í ákæru þessari segir, að málið sé höfðað á hendur ákærðu „fyrir eftirgreind brot á almennum hegningarlögum:

A. Ákærðu G og Hauki er gefið að sök að hafa aðfaranótt fimmtudagsins 24. ágúst 1995 brotist í félagi inn í Íþróttamiðstöðina við Þorsteinsgötu í Borgarnesi og stolið örbylgjuofni, sjónvarpi, 16 dósum af gosdrykk, peningapoka, fjórum úrum, ljósmyndavél og 30.800 krónum í tékkum og reiðufé.

Telst þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

B. Ákærðu, G, Hauki og L, er gefið að sök að hafa í maí 1993 selt í félagi Guðlaugi Jakobi Ragnarssyni, kt. 231162-3489, vegna kaupa á bifreið víxil, að fjárhæð 25.000 kr., út gefinn 18. maí sama ár, sem ákærða L samþykkti til greiðslu á gjalddaga, 15. júní 1993, og ákærði G falsaði að viðstöddum ákærðu Hauki og L með því að rita á víxilinn nafn Ólafs Ingólfssonar, kt. 100370-4849, sem útgefanda og nafn Sigfúsar Baldurssonar, kt. 060169-3819, sem ábekings.

Telst þetta varða við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga.

– – –

Með skýlausum játningum ákærðu G og Hauks, sem eru í samræmi við annað, er fram er komið í málinu, er sannað, að þeir hafa framið brot það, sem gerð er grein fyrir í A-kafla ákæru frá 17. október sl., og varðar sú háttsemi við 244. gr. almennra hegningarlaga. Þá er sannað með skýlausri játningu ákærðu, L, sem er í samræmi við annað, er fram er komið í málinu, að

hún hefur framið þau brot, sem henni eru gefin að sök í C-kafla sömu ákæru og þar eru rétt færð til refsiákvæða. Loks er sannað með skýlausri játningu ákærða G, sem er í samræmi við annað, er fram er komið í málinu, að hann hefur framið það brot, sem honum er gefið að sök í ákæru frá 22. nóvember sl. og þar er rétt fært til refsiákvæðis. Brotið í 1. lið C-kafla ákæru frá 17. október sl. er framið 1993, en ekki 1994, eins og ritað er í ákæru. Þessi villa breytir þó engu um sök ákærðu, sbr. 1. tl. 117. gr. laga nr. 19/1991.

Ákærða, L, játar aðild sína að broti því, sem ákært er fyrir í B-kafla eldri ákæru, en ákærðu G og Haukur neita sakargiftum.

Hinn 28. júní 1993 og 12. júlí 1993 voru kærðar til Rannsóknarlögreglu ríkisins falsanir nafna Ólafs Ingólfssonar og Sigfúsar Baldurssonar á víxil þann, að fjárhæð 25.000 krónur, sem gerð er grein fyrir í B-kafla ákærunnar, og 21. apríl sl. kom til yfirheyrslu hjá rannsóknarlögreglu Guðlaugur Jakob Ragnarsson, Krókatúni 4 a á Akranesi, og gerði grein fyrir viðskiptum sínum vegna umræddra víxils. Þá kom Guðlaugur Jakob fyrir dóminn sem vitni við meðferð málsins. Verður nú rakinn sá framburður hans, sem er á sama veg og hjá rannsóknarlögreglu.

Vitnið kveðst hafa auglýst til sölu bifreið sína af gerðinni Subaru, árgerð 1980, og var hún auglýst í smáauglýsingum DV vorið eða sumarið 1993. Hringdi brátt karlmaður í vitnið og lýsti áhuga á að kaupa bifreiðina, en hún skyldi greidd með víxli. Eftir þetta komu á fund vitnisins, sem þá var í Stigahlíð 41 í Reykjavík, ákærðu Haukur og L. Lyktir á samskiptum vitnisins og ákærðu urðu þær, að vitnið samþykkti að taka víxilinn sem greiðslu fyrir bifreiðina. Vitnið man ekki, hvort ákærðu afhentu því víxilinn, en segir, að ákærða L hafi verið skráður kaupandi á afsalinu. Víxillinn var útfylltur að öllu leyti, þegar vitnið fékk hann í hendur, og telur vitnið sig geta fullyrt, að ákærði Haukur hafi verið með ákærðu L í þau tvö skipti, sem hún kom á fund vitnisins vegna bifreiðarkaupanna.

Ákærða, L, var yfirheyrð vegna þessa máls af rannsóknarlögreglu 18. febrúar 1994 og viðurkenndi þá að hafa ritað nafn sitt á umræddan víxil sem greiðandi, en víxilinn hefðu þau þrjú ákærðu notað til þess að kaupa gamla Subaru-bifreið. Hefði ákærði G falsað nafn útgefanda og ákærði Haukur nafn eins framseljanda.

Ákærði Haukur skýrði svo frá í yfirheyrslu hjá rannsóknarlögreglu 17. febrúar sl., að hann hefði verið með ákærðu L og ákærða G, þegar þau keyptu umrædda bifreið og notuðu til þess víxilinn, en kaupin hefðu verið sér algjörlega óviðkomandi. Kvað ákærði hin ákærðu hafa verið með víxilinn, og vissi hann ekkert, hvar eða hvenær hann var útbúinn, og ekki vitað,

að verið var að nota falsaðan víxil. Loks kvaðst ákærði ekki kannast við að hafa falsað nafn Sigfúsar Baldurssonar á víxilinn.

Ákærði G var yfirheyrður af rannsóknarlögreglu vegna málsins 4. apríl sl. og neitaði þá að hafa falsað nafn Ólafs Ingólfssonar á víxilinn og kannaðist ekkert við málið.

Haraldur Árnason rannsóknarlögreglumaður rannsakaði rithendur á umræddum víxli, og var niðurstaða hans sú, að yfirgnæfandi líkur væru á því, að ákærði G hefði ritað nafn Ólafs Ingólfssonar í tilgreiningarlið svo og framsalslið útgefanda á víxlinum. Þá var það niðurstaða Haralds, að afstaða yrði ekki tekin til þess, hvort ákærði G og/eða ákærði Haukur hefði ritað nafn Sigfúsar Baldurssonar í áritunarlið ábekings á sama víxli.

Þessi niðurstaða var kynnt ákærða G í yfirheyrslu hjá rannsóknarlögreglu 25. ágúst sl., og viðurkenndi hann þá að hafa falsað bæði nöfnin á víxilinn, og hefðu ákærðu Haukur og L farið og keypt bifreiðina, en hann ekki komið þar nærri.

Ákærði G neitar við meðferð málsins öllum sakargiftum samkvæmt B-kafla ákæru og kannast ekkert við víxilinn né heldur að hafa haft afskipti af kaupum á bifreið í maí 1993 í félagi við ákærðu Hauk og L, og sé það rangt í áðurgreindri skýrslu hjá RLR, þegar hann játaði að hafa átt hlut að sölu víxilsins. Kveðst ákærði hafa verið „uppdópaður", þegar hann gaf þessa skýrslu.

Ákærði Haukur neitar við meðferð málsins eindregið þessum sakargiftum og kannast ekki við að hafa staðið að því að selja víxilinn né að hafa verið viðstaddur, þegar hann var útbúinn, og ekki heldur að hafa haft afskipti af kaupum á bifreið í maí 1993 í félagi við ákærðu G og L. Ákærði man eftir því, að ákærðu G og L keyptu bifreið og notuðu til þess víxil, en ákærði harðneitar að hafa vitað, hvernig hann var til kominn.

Ákærða L segir sakargiftum rétt lýst í B-kafla ákæru, og hafi hún ásamt meðákærðu í maí 1993 selt Guðlaugi Jakobi umræddan víxil. Ákærða segir, að ákærði G hafi ritað á víxilinn nöfnin Ólafur Ingólfsson og Sigfús Baldursson, og hafi ákærði Haukur einnig verið viðstaddur. Segir ákærða, að víxillinn hafi verið falsaður í herbergi að Grensásvegi 14, þar sem ákærða og ákærði G bjuggu á þeim tíma, og hafi ákærði Haukur verið viðstaddur fölsunina og vitað, hvað um var að vera. Tilgangurinn með fölsuninni var að kaupa bifreiðina, sem víxillinn var notaður við að kaupa. Ákærða segir, að hún og ákærði Haukur hafi verið saman, þegar víxillinn var afhentur seljanda bifreiðarinnar á heimili hans. Ákærða man ekki, hver var skráður eigandi bifreiðarinnar, eftir að hún var keypt, en ákærða og ákærði G seldu hana síðar. Ákærði G vildi ekki fara með þeim hinum, þegar þau fóru að

sækja bifreiðina og greiða hana með víxlinum. Ákærða sagði rannsóknarlögreglu fyrst, að ákærði Haukur hefði falsað annað nafnið, en þegar vitnið fór að athuga málið frekar, sá það, að ákærði G hafði falsað þau bæði. Ákærða er ekki viss um, hvort ákærði Haukur var viðstaddur fölsunina, en ákærða kveðst hafa verið mikið undir áhrifum lyfja á umræddum tíma. Ákærða er viss um það, að ákærði Haukur var með henni, þegar víxillinn var látinn af hendi.

Með staðföstum framburði ákærðu, L, bæði hjá rannsóknarlögreglu og fyrir dóminum, um aðild sína að fölsun víxilsins og sölu hans og með niðurstöðu rithandarrannsóknar, sem ákærði G viðurkenndi hjá rannsóknarlögreglu, að væri rétt, er sannað, að ákærðu L og G hafa átt hlut að fölsun og sölu víxilsins. Er framburður ákærða G fyrir dóminum um þetta ekki trúverðugur, og verður honum ekki treyst. Þá er sannað með framburði ákærðu, L, og vitnisins Guðlaugs Jakobs þrátt fyrir neitun ákærða Hauks, að hann hefur verið með henni, þegar víxillinn var notaður við kaupin á bifreiðinni. Verður ekki tekinn trúanlegur sá framburður ákærða Hauks, að hann hafi engin afskipti haft af kaupum bifreiðarinnar og ekki vitað um það, hvernig víxillinn var til kominn. Þykir því einnig bera að sakfella ákærða Hauk fyrir að hafa átt hlut að notkun víxilsins, sem hann hafi vitað, hvernig var til kominn. Er þetta brot á 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga.

– – –

Ákærði Haukur hefur frá árinu 1984 hlotið tíu dóma, en hann var fyrst dæmdur 31. október 1984 í tveggja mánaða fangelsi, skilorðsbundið í tvö ár, fyrir brot á 1. mgr. 164. gr. almennra hegningarlaga. Næst var ákærði dæmdur í 24.000 króna sekt 28. nóvember 1986 fyrir ölvunarakstur og sviptur ökuleyfi ævilangt. Enn hlaut ákærði dóm 6. október 1987, fimm mánaða fangelsi, þar af þrjá mánuði skilorðsbundna í þrjú ár, fyrir þjófnað, ölvunarakstur og fyrir að aka sviptur ökuleyfi. Þá hlaut ákærði dóm 16. apríl 1988 fyrir sömu sakir, en var ekki gerð refsing. Hinn 12. júlí 1988 var ákærði dæmdur í sex mánaða fangelsi, þar af þrjá mánuði skilorðsbundna í þrjú ár, fyrir brot á 244. gr., 257. gr., 259. gr., sömu grein, sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga, ölvun við akstur og að aka sviptur ökuleyfi. Var skilorðshluti dómsins frá 6. október 1987 dæmdur með og áréttað, að ákærði skyldi vera sviptur ökuleyfi ævilangt. Hinn 27. janúar 1989 hlaut ákærði fjögurra mánaða fangelsisdóm fyrir fjársvik. 21. mars 1989 hlaut hann þriggja mánaða fangelsisdóm fyrir þjófnað og 11. desember 1993 tólf mánaða fangelsi fyrir rán, en sú refsing var þyngd í Hæstarétti 24. júní 1993 í fimmtán mánaða fangelsi. Hinn 9. desember 1993 var ákærði dæmdur í fimm mánaða fang-

elsi, hegningarauka að hluta, fyrir brot á 244. gr. almennra hegningarlaga og 1. mgr. 48. gr. umferðarlaga. Loks var ákærði sakfelldur með dómi 11. febrúar 1994 fyrir brot á 1. mgr. 48. gr. umferðarlaga, en ekki gerð refsing. Auk þessa hefur ákærði fjórum sinnum gengist með sátt undir að greiða sektir, fyrst 1982 fyrir ölvun, þá 1985 fyrir ölvunarakstur og önnur umferðarlagabrot og gekkst þá undir sviptingu ökuleyfis í sex mánuði, enn í nóvember 1987 fyrir áfengislagabrot og loks 26. mars 1993 fyrir að aka sviptur ökuleyfi. Ákærða var 11. nóvember 1994 veitt skilorðsbundin reynslulausn í tvö ár á 200 daga eftirstöðvum refsingar. Hefur ákærði ekki afplánað þessar eftirstöðvar.

– – –

Við ákvörðun refsingar ákærða Hauks ber einnig að líta til sakaferils hans og 77. gr. almennra hegningarlaga svo og 78. gr. sömu laga, að því er snertir brotið í B-kafla eldri ákæru, en brot ákærða samkvæmt A-kafla eldri ákæru er rof á hinni skilorðsbundnu reynslulausn ákærða frá 11. nóvember 1994. Ber því samkvæmt 1. mgr. 42. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 3. gr. laga nr. 16/1976, sbr. 60. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 7. gr. laga nr. 22/1995, að fella þessar eftirstöðvar inn í þá refsingu, sem ákærða verður nú ákvörðuð, en hún þykir hæfilega ákveðin fangelsi í tíu mánuði.

– – –

Ákærðu bera öll bótaskyldu vegna þeirrar háttsemi, sem þau eru sakfelld fyrir. Bótakröfur þær, sem hafðar eru uppi í málinu, eru réttmætar, og ber að dæma ákærðu til þess að greiða þær, eins og nánar greinir í dómsorði, en tvær villur eru í kröfugerðinni, eins og henni er lýst í ákæru. Krafa Íþróttamiðstöðvarinnar í Borgarnesi er að fjárhæð 54.800 krónur, en ekki 54.000 krónur, og bótakrafa Kaupfélags Borgfirðinga er um vexti frá 30. desember 1993, en ekki 1995.

Loks ber að dæma ákærðu samkvæmt 2. og 3. tl. 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála til greiðslu alls sakarkostnaðar, eins og nánar greinir í dómsorði.

Guðjón Magnússon, fulltrúi ríkissaksóknara, flutti málið af hálfu ákæruvalds.

Dómsorð:

Ákærði G sæti fangelsi í 12 mánuði.

Ákærði Haukur Guðjónsson sæti fangelsi í 10 mánuði.

Ákærða L sæti fangelsi í 4 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar, og niður skal hún falla að 3 árum liðnum frá uppkvaðningu dómsins að telja, haldi ákærða almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærðu G og Haukur greiði óskipt í bætur Ingimundi Ingimundarsyni vegna Íþróttamiðstöðvarinnar í Borgarnesi 54.800 krónur ásamt almennum vöxtum frá 24. ágúst 1995 til 11. desember 1995, en dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Ákærðu, G, Haukur og L, greiði óskipt í bætur Guðlaugi Jakobi Ragnarssyni, kt. 231162-3489, 25.000 krónur ásamt dráttarvöxtum frá 15. júní 1993 til greiðsludags.

– – –

Ákærðu greiði hvert um sig skipuðum verjanda sínum 45.000 krónur í málsvarnarlaun, ákærði G Sigmundi Hannessyni hæstaréttarlögmanni, ákærði Haukur Hilmari Ingimundarsyni hæstaréttarlögmanni og ákærða L Þórunni Guðmundsdóttur hæstaréttarlögmanni. Annan sakarkostnað greiði ákærðu óskipt, þar með taldar 45.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð.

Föstudaginn 17. maí 1996.

Nr. 149/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Sigurjóni Péturssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Áfrýjun opinberra mála. Áfrýjunarfrestur. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. apríl 1996. Í stefnunni kemur meðal annars fram, að málinu sé áfrýjað af hálfu ákærða, en jafnframt af ákæruvaldsins hálfu til frávísunar málsins frá Hæstarétti. Að öðru leyti hefur ákæruvaldið ekki uppi aðrar kröfur í málinu en þær, að ákærði verði dæmdur til greiðslu áfrýjunarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð.

Ákærði krefst þess, að hrundið verði kröfu ákæruvaldsins um frávísun málsins og allur sakarkostnaður felldur á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda. Ákærði hefur ekki gert frekari kröfur fyrir Hæstarétti.

Við uppkvaðningu hins áfrýjaða dóms 22. mars 1996 voru viðstaddir ákærði og skipaður verjandi hans. Var bókað í þingbók, að ákærði áfrýjaði málinu, án þess að tilgreint væri, í hvaða skyni. Við birtingu áfrýjunarstefnu 22. apríl 1996 lýsti ákærði yfir með áritun á stefnuna, að hann hefði þá fyrst fengið í hendur endurrit dómsins. Hann hefði því ekki getað tiltekið fyrr, í hvaða skyni áfrýjað væri, en áfrýjunin væri reist á a-, b-, c-, d- og e-lið 7. gr. laga nr. 37/1994. Ákærði gerði ekki frekari reka að áfrýjun málsins en hér hefur verið rakið.

Í 2. mgr. 151. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, svo sem henni var breytt með 11. gr. laga nr. 37/1994, er sú óundanþæga regla, að ákærði verði að lýsa yfir áfrýjun héraðsdóms innan áfrýjunarfrests í bréflegri tilkynningu til ríkissaksóknara. Gildir þessi regla án tillits til þess, hvort ákærði sækir þing við dómsuppsögu eða hverju hann kunni að lýsa þar yfir.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, hefur ákærði ekki látið frá sér fara yfirlýsingu um áfrýjun héraðsdóms í lögskipuðu formi. Voru því ekki skilyrði til áfrýjunar af hálfu ákærða. Verður því fallist á kröfu ákæruvaldsins um frávísun málsins frá Hæstarétti og allur áfrýjunarkostnaður felldur á ákærða, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 20.000 krónur.

Föstudaginn 17. maí 1996.

Nr. 29/1995. **Magnús Alfonsson**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Húsfélaginu Austurbergi 2, 4 og 6
Unnari E. Óskarssyni
Guðmundi Halldórssyni
Jens Vali Ólasyni
Hjörleifi Einarssyni
Ásgerði Óskarsdóttur
Guðbirni Þ. Óskarssyni
Sigurði Dalmann Skarphéðinssyni
Halldóru Björk Ragnarsdóttur
Veronicu M. Björnsson
Lýði Sveinbjörnssyni
Jóni Þór Pálssyni
Haraldi Friðjónssyni
Ásgeiri Höskuldssyni og
Vilborgu Eggertsdóttur
(Helgi Birgisson hrl.)
og gagnsök

Skaðabótamál. Verktrygging. Málsástæður. Aðild.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Gunnlaugur Claessen hæstaréttardómari, Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari, og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 27. janúar 1995. Hann krefst þess, að gagnáfrýjendur verði dæmdir til að greiða sér óskipt 949.940 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 300.000 krónum frá 24. september 1993 til 30. nóvember sama ár, en af 949.940 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Hann krefst jafnframt málskostnaðar óskipt úr hendi gagnáfrýjenda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. mars 1995. Þeir krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms um annað en

málskostnað og að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Málsatvikum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti var upplýst, að Húsfélagið Austurbergi 2, 4 og 6 hefði á sínum tíma óskað aðfarar hjá aðaláfrýjanda vegna innheimtu á tryggingarvíxli þeim, sem mál þetta er sprottið af. Var húsfélaginu greidd krafan með þeirri fjárhæð, sem aðaláfrýjandi leitar nú í máli þessu greiðslu á úr hendi allra gagnáfrýjenda. Er aðild húsfélagsins óumdeild í málinu.

II.

Aðaláfrýjandi hefur lagt fyrir Hæstarétt Íslenskan staðal, ÍST-30, sem hefur að geyma almenna útboðs- og samningsskilmála um verkframkvæmdir. Svo sem í héraðsdómi greinir, er vísað til þessa staðals í prentuðum skilmálum, sem voru hluti af fjórtán samningum Trésmiðju G. Einarssonar sf. við jafnmarga eigendur íbúða í Austurbergi 2, 4 og 6 um að reisa laufskála á svölum íbúða þeirra. Verður staðfest sú niðurstaða í héraðsdómi, að ákvæði staðalsins hafi ekki sett því sérstök takmörk, hverja fjárhæð málsaðilar máttu semja um til tryggingar á efndum þessara samninga.

Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti bar aðaláfrýjandi meðal annars fyrir sig, að gagnáfrýjendur hefðu með bréfi 30. mars 1993 hafnað beiðni verktakans um að fá að bæta úr þeim göllum, sem fram höfðu komið á laufskálunum. Til þess hefði verktakinn þó átt skýlausan rétt. Einnig af þeirri ástæðu hafi gagnáfrýjendum verið óheimilt að ganga að verktryggingunni. Af hálfu lögmanns gagnáfrýjenda var þessari málsástæðu mótmælt sem of seint fram kominni. Verður fallist á þau mótmæli og kröfum aðaláfrýjanda, sem á þessu eru reistar, hafnað þegar af þeirri ástæðu.

Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur. Verður aðaláfrýjanda jafnframt gert að greiða gagnáfrýjendum málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Magnús Alfonsson, greiði gagnáfrýjendum, Húsfélaginu Austurbergi 2, 4 og 6, Unnari E. Óskarssyni, Guðmundi Halldórssyni, Jens Vali Ólasyni, Hjörleifi Einarssyni, Ásgerði Óskarsdóttur, Guðbirni Þ. Óskarssyni, Sigurði Dalmann Skarphéðinssyni, Halldóru Björk Ragnarsdóttur, Veronicu M. Björnsson, Lýði Sveinbjörnssyni, Jóni Þór Pálssyni, Haraldi Friðjónssyni, Ásgeiri Höskuldssyni og Vilborgu Eggertsdóttur, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. október 1994.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum flutningi 6. þ. m., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, birtri 22., 23. og 25. mars og 6. apríl 1994.

Stefnandi er Magnús Alfonsson, kt. 220359-4339, Skólatröð 11, Kópavogi.

Stefndu eru Húsfélagið Austurbergi 2–6, Reykjavík, kt. 460379-0169, Unnar E. Óskarsson, kt. 051154-2589, Stelkshólum 2, Reykjavík, Guðmundur Halldórsson, kt. 240846-3819, Austurbergi 6, Reykjavík, Jens Valur Ólason, kt. 241058-4259, Keilufelli 14, Reykjavík, Hjörleifur Einarsson, kt. 040543-3099, Austurbergi 6, Reykjavík, Ásgerður Óskarsdóttir, kt. 061139-3549, Austurbergi 6, Reykjavík, Guðbjörn Þ. Óskarsson, kt. 100261-3599, Austurbergi 6, Reykjavík, Sigurður Dalmann Skarphéðinsson, kt. 241146-3089, Austurbergi 4, Reykjavík, Halldóra Björk Ragnarsdóttir, kt. 101162-4199, Austurbergi 4, Reykjavík, Veronica M. Björnsson, kt. 240544-8229, Austurbergi 4, Reykjavík, Lýður Sveinbjörnsson, kt. 010540-2919, Austurbergi 2, Reykjavík, Jón Þór Pálsson, kt. 210531-2709, Austurbergi 2, Reykjavík, Haraldur Friðjónsson, kt. 230140-2009, Austurbergi 2, Reykjavík, Ásgeir Höskuldsson, kt. 170736-7619, Keilufelli 17, Reykjavík, og Vilborg Eggertsdóttir, kt. 010450-2849, Austurbergi 2, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði in solidum dæmd til að greiða stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 949.940 kr., ásamt dráttarvöxtum af 300.000 kr. frá 24. september 1993 til 30. nóvember 1993, en af 949.940 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Krafa er gerð um, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, hið fyrsta sinn 30. nóvember 1994. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefndu in solidum samkvæmt ákvæðum einkamálalaga.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þau verði alsýknuð af öllum kröfum stefnanda og að hann verði dæmdur til að greiða sér málskostnað að mati réttarins.

II.

Málsatvik.

Hinn 27. maí 1991 gerði Húsfélagið Austurbergi 2–6 verksamning við verktaka úr Hafnarfirði um umfangsmiklar utanhússviðgerðir á fjölbýlishúsinu við Austurberg 2–6 í Reykjavík. Verkinu skyldi lokið fyrir 1. október 1991. Samningi þessum riftu stefndu með símskeyti 21. febrúar 1992 og réðu nýjan aðila til að ljúka verkinu.

Í tengslum við þessar viðgerðir á húsinu ákváðu nokkrir íbúðareigendur í fjölbýlishúsinu að gera laufskála yfir svalir íbúða sinna. Leitað var tilboða í verkið með óformlegum hætti, þar á meðal til stefnanda. Tilboð barst í verkið, undirritað af stefnanda og Gunnlaugi Einarssyni, samtals að fjárhæð 3.525.654 kr. Tilboðið tók til smíði á 14 laufskálum úr furu, svalahurða, þaks á laufskála úr furu, uppsetningar, ísetningarefnis, vinnupalla, lama, handlangs o. fl. Varð úr, að Trésmiðja G. Einarssonar sf. gerði samning við hvern og einn stefndu um smíði og uppsetningu á 14 laufskálum, og var framangreint tilboð í stórum dráttum lagt til grundvallar samningunum. Samningarnir voru allir dagsettir 15. október 1991 og verklok áætluð 20. desember 1991. Í þeim kemur meðal annars fram, að söluverð ásamt kostnaði sé miðað við núgildandi verð á vinnu og efni, en samningsfjárhæðin ekki sundurliðuð. Samkvæmt samningunum skyldu verkkaupar greiða tiltekna fjárhæð við undirritun samnings, og var samtala þessara fyrirframgreiðslna 783.000 krónur. Sama dag og stefndu undirrituðu fyrrnefnda samninga gaf stefnandi út tryggingarvíxil, að fjárhæð 783.000 kr., sem Gunnlaugur Einarsson afhenti fulltrúa verkkaupa. Samþykkjandi víxilsins var Gunnlaugur Einarsson, en bróðir hans, Guðmundur Einarsson, ábekingur. Á víxlinum var svofelld áritun: Tryggingarvíxill v/gróðurskála Austurbergi 2–6.

Laufskálarnir voru smíðaðir skv. teikningum Teiknistofunnar Óðinstorgi.

Stefndu kveða mikinn leka hafa komið fram í laufskálunum, skömmu eftir að þeir höfðu verið settir upp, og hafi tilraunir verktaka til að bæta úr lekanum engan árangur borið. Stefndu létu starfsmenn Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins gefa álit á ástæðum leka í laufskálunum og hverra aðgerða væri þörf til að bæta úr þeim. Álitsgerð RB lá fyrir 17. desember 1992, og kemur þar fram, að gallana megi rekja til þess, að verktaki hafi staðið ranglega að uppsetningu og frágangi skálanna. Þá er einnig gagnrýnt, að ekki hafi legið fyrir deililausnir með teikningum af frágangi skálanna og

engin verklýsing af hálfu teiknistofunnar hafi fylgt teikningunum. Eftir að stefndu töldu galla komna fram á verkinu, leituðu þau aðstoðar lögmanns, og sendi hann Teiknistofunni Óðinstorgi og Trésmiðju Gunnlaugs Einarssonar sf. bréf, þar sem skýrt var frá göllunum og ábyrgð lýst á hendur þessum aðilum. Einnig hófst lögmaðurinn handa við að innheimta tryggingarvíxilinn. Í kjölfar aðfarar hjá stefnanda 27. júlí 1993 greiddi hann víxilfjárhæðina með 300.000 krónum 24. september 1993 og 649.940 krónum 30. nóvember 1993 með fyrirvara um endurheimtu.

III.

Málsástæður.

Stefnandi styður málsókn sína því, að hann hafi aldrei ábyrgst gagnvart stefndu, að hönnun, smíði og uppsetning laufskálanna að Austurbergi 2–6 yrði með öllu gallalaus. Stefnandi kveður ýmsa aðra aðila en Trésmiðju G. Einarssonar sf. hafa komið að hönnun, smíði og uppsetningu laufskálanna, svo sem Teiknistofuna Óðinstorgi sf. og undirverktaka, er unnið hafi að uppsetningu, glerjun o. fl.

Það er meginmálsástæða stefnanda, að ábyrgð sín hafi takmarkast við það eitt, að þeir fjármunir, sem íbúðareigendur greiddu fyrir fram inn á verkið 15. október 1991, yrðu notaðir til efniskaupa og til að standa straum af kostnaði við að smíða nauðsynlegt tréverk í laufskálana. Þessi tilgangur með útgáfu tryggingarvíxilsins 15. október 1991 sé alveg augljós, þar sem fjárhæð víxilsins sé hin sama og heildarfjárhæð fyrirframgreiðslna stefndu. Hefði verið ætlunin með útgáfu tryggingarvíxilsins, að hann stæði til tryggingar réttum og fullnægjandi efndum á öllum verkþáttum, hefði verið eðlilegt, að nöfn allra viðkomandi aðila, svo sem Teiknistofunnar Óðinstorgi sf., væru á víxlinum, en það hefði aldrei komið til umræðu milli samningsaðila.

Stefnandi kveður verktakann hafa að fullu efnt allar þær skuldbindingar, sem tryggingarvíxlinum hafi verið ætlað að tryggja. Forsvarsmönnum Trésmiðju G. Einarssonar sf. hafi hins vegar láðst að ganga eftir því að fá tryggingarvíxilinn afhentan og stefndi ekki haft frumkvæði að því að skila honum. Stefnandi telur því, að forsvarsmönnum Húsfélagsins Austurbergi 2–6 hafi verið óheimilt að nota víxilinn til innheimtu ætlaðra skaðabóta vegna galla á laufskálunum. Þessi háttsemi hafi verið ólögmæt og saknæm, og beri því Húsfélagið Austurbergi 2–6 og félagsmenn þess, sem höfðu hag af þessari ráðstöfun, skaðabótaábyrgð gagnvart stefnanda á öllu því tjóni, sem hann hafi orðið fyrir vegna þessarar ólögmætu og saknæmu háttsemi.

Stefnandi bendir á, að samkvæmt grein 15.2. í ÍST-30 skuli fjárhæð tryggingar hvors aðila verksamnings vera 10% af verki, og hefði trygging í þessu

verki því átt að vera að hámarki 300.000 krónur. Af því megi vera ljóst, að tryggingin hafi ekki átt að vera fyrir verkinu í heild, heldur aðeins fyrsta þætti þess.

Stefnandi kveðst hafa mótmælt fyrirhugaðri aðför skriflega, en þau mótmæli ekki verið tekin til greina. Stefnandi kveður kröfu sína vera skaðabótakröfu, þar sem sér hafi verið ómögulegt að kom nokkrum vörnum að gegn víxilkröfunni.

Af hálfu stefndu er því haldið fram, að ágreiningur sé einungis um, hvort stefndu hafi hagnýtt sér víxilinn á óheimilan hátt. Því sé hins vegar ekki haldið fram af hálfu stefnanda, að stefndu hafi ekki orðið fyrir tjóni.

Stefndu telja ótvírætt, að gengið hafi verið til samninga við Gunnlaug Einarsson og stefnanda á grundvelli tilboðs þeirra. Aðeins hafi verið um að ræða lítilfjörlegar breytingar frá tilboðinu, sem stöfuðu af framlagi verkkaupa sjálfra til verksins. Stefndu hafi verið í þeirri trú, að stefnandi væri aðili að sameignarfélaginu Trésmiðju G. Einarssonar sf. Stefndu kveða Gunnlaug Einarsson hafa ritað á víxilinn, að hann væri vegna gróðurskála í Austurbergi 2–6. Samkvæmt skýrum orðum tryggingarvíxilsins sjálfs hafi því verið um verktryggingu að ræða, sem taka átti til verksins í heild allt til verkloka.

Stefndu kveða tryggingar hafa verið krafist vegna slæmrar reynslu stefndu af efndum verksamnings, sem þau hefðu gert við annan verktaka vegna viðgerða á húsi sínu, og því hafi þau að ráði Kristjáns Björnssonar, eftirlitsaðila með verkinu, krafið Gunnlaug Einarsson um verktryggingu. Gunnlaugur hafi sjálfur ákveðið fjárhæð víxilsins og komið með hann útfylltan með ábyrgðarmönnum. Fyrirsvarsmenn stefndu hafi ekki áttað sig á, að víxilfjárhæðin væri hin sama og samtala fyrirframgreiðslna samkvæmt einstökum samningum. Stefndu kveða vitnisburð Brands Guðmundssonar fyrir dómi styðja þetta. Hann eigi engra hagsmuna að gæta af úrslitum málsins, þar sem hann hafi ekki tekið þátt í að smíða gróðurskála og hafi nú selt íbúð sína.

Stefndu telja algengt, að tryggingar sé aflað vegna verksamninga. ÍST-30 hafi verið hluti af samningum þeim, sem þau gerðu við Gunnlaug Einarsson samkvæmt skilmálum, sem verktakinn gekk sjálfur frá. Það sé almenn regla samkvæmt grein 15.7.0. í ÍST-30, að tryggingar verktaka standi út verktímann. Stefndu telja ótrúlegt, að stefnandi hafi viljað takmarka ábyrgð sína. Stefndu telja Gunnlaug Einarsson og stefnanda vana verktaka, sem séu vanir að gera verksamninga sem þessa, og verði þeir því að bera hallann af því, ef ákvæði um trygginguna teljist óljós.

Þá hafi Gunnlaugur Einarsson ekki gert reka að því að fá víxilinn afhent-

an, eftir að búið var að kaupa efni og smíða sjálfa gróðurskálana eða þegar hann hætti afskiptum af verkinu. Hvorki stefnandi né Gunnlaugur Einarsson hafi gert athugasemdir um heimildir til innheimtu víxilsins fyrr en einu og hálfu ári eftir, að smíði lauk.

Stefndu telja, að tryggingin hafi verið svo há sem raun varð á meðal annars vegna þess, að um verulega fyrirframgreiðslu hafi verið að ræða, sem tryggingarvíxillinn hafi að sjálfsögðu átt að tryggja eins og aðrar efndir. Stefndu telja, að mönnum sé frjálst að setja þá tryggingu, sem þeir kæri sig um, og ÍST-30 setji því engin takmörk, hversu há verktrygging megi vera.

Um útgáfu tryggingarvíxilsins bar stefnandi fyrir dómi, að hann hefði haft orð Gunnlaugs Einarssonar fyrir því, að víxlinum væri aðeins ætlað að tryggja, að innborgað fé yrði notað til að kaupa efni og koma verkinu af stað. Stefnandi hefði skrifað upp á víxilinn, þar sem hann ætlaði að aðstoða við verkið.

Gunnlaugur Einarsson bar fyrir dómi, að hann hefði farið fram á, að u. þ. b. ⅓ hluti endurgjalds fyrir verkið yrði greiddur fyrir fram, og hefðu forsvarsmenn húsfélagsins heimtað tryggingarvíxil fyrir þessum greiðslum. Hann hefði fyllt út víxilinn og að kröfu verkkaupa haft fjárhæðina hina sömu og samtölu fyrirframgreiðslna.

Jens Valur Ólason, einn stefndu, bar fyrir dómi, að hann hefði átt sæti í framkvæmdanefnd vegna viðgerða á fjölbýlishúsinu. Hann kvað íbúðareigendur hafa haft slæma reynslu af verktökum og því verið ráðlagt að krefja verktakann um tryggingu fyrir því, að staðið yrði við verkið. Ekki hafi verið farið fram á ákveðna tryggingarfjárhæð, en Gunnlaugur Einarsson komið með víxilinn útfylltan. Hann hafi þó beðið Gunnlaug að rita á víxilinn skýringar á því, til hvers ætti að nota hann. Aðrir en hann hafi ekki verið viðstaddir, þegar Gunnlaugur afhenti víxilinn.

Brandur Steinar Guðmundsson átti einnig sæti í framkvæmdanefndinni, en gerði ekki samning um laufskála og hefur nú selt íbúð sína í fjölbýlishúsinu. Brandur bar fyrir dómi, að íbúðareigendur hefðu lent í erfiðleikum með annan verktaka og því talið eðlilegt að fá verktryggingu til að tryggja, að verki yrði lokið samkvæmt tilboðinu. Hann hafi ekki verið viðstaddur, þegar víxillinn var afhentur.

IV.

Niðurstaða.

Ekki er ágreiningur um aðild að máli þessu.

Komið er fram, að stefnandi ritaði undir tilboð í laufskála við fjölbýlishúsið nr. 2–6 við Austurberg í Reykjavík ásamt Gunnlaugi Einarssyni.

Ekki er ágreiningur um það, að þetta tilboð varð grundvöllur að samningum, sem Trésmiðja G. Einarssonar sf. gerði við stefndu um smíði og uppsetningu á 14 laufskálum. Þá er upplýst, að Trésmiðja G. Einarssonar sf. er ekki sameignarfélag, eins og auðkennið sf. bendir til, heldur einkafyrirtæki Gunnlaugs Einarssonar, kt. 060856-3469. Bar hann fyrir dómi, að bú sitt hefði á þessum tíma verið undir gjaldþrotaskiptum.

Ljóst er, að afskipti stefnanda af tilboðsgerðinni og undirritun hans sem útgefanda á tryggingarvíxilinn var til þess fallin að vekja þá trú hjá stefndu, að hann væri með einum eða öðrum hætti viðsemjandi þeirra. Á mögulega ábyrgð stefnanda á efndum verksamninganna reynir hins vegar ekki í þessu máli, heldur einkum á gildi og umfang þeirrar ábyrgðar, sem stefnandi gekk í með útgáfu tryggingarvíxilsins.

Fyrir liggur, að stefndu ákváðu að innheimta víxilinn, vegna þess að þau töldu verkið hafa stórfellda galla. Þessa galla telja stefndu sig hafa leitt í ljós meðal annars með rannsókn Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins frá 17. desember 1992, en samkvæmt henni hafði hönnun verksins og verkið sjálft umtalsverða galla. Stefndu hafa ekki látið meta fjárhagslegt umfang gallanna, en telja sig hafa orðið fyrir umtalsverðu tjóni vegna kostnaðar við úrbætur, og eins hafi þau, sem selt hafi íbúðir sínar, tekið á sig lægra söluverð vegna gallanna. Stefndu hafa ekki unnið saman að úrbótum vegna ætlaðra galla, en því er haldið fram, að hver og einn þeirra hafi bætt úr göllum á sinni íbúð.

Þar sem trygging stefndu var í formi víxils, þurftu þau ekki að sanna tjón sitt, er þau heimtu tryggingarfjárhæðina úr hendi stefnanda. Í máli þessu, er höfðað er sem skaðabótamál, reynir því á, hvort tryggingarvíxillinn var verktrygging, sem stefndu höfðu heimild til að ganga að með því að innheimta víxilinn.

Í verksamningum þeim, sem gerðir voru við stefndu, eru engin ákvæði um verktryggingar, en í sérstökum skilmálum, sem voru hluti af samningunum, var vísað til ÍST-30, almennra útboðs- og samningsskilmála um verklegar framkvæmdir. Staðall þessi hefur ekki verið lagður fram í málinu, en báðir aðilar byggja á honum að nokkru leyti, og verða ákvæði hans lögð til grundvallar dómi, eftir því sem við á. Í 15. kafla staðalsins eru ákvæði um tryggingar, og segir í grein 15.3., að trygging skuli sett sem bankaábyrgð með því að koma sparisjóðsbók í geymslu eða með öðru móti, sem verkkaupi samþykki. Með hliðsjón af vísan samningsskilmála til ÍST-30 verður að telja, að tryggingarvíxillinn hafi verið verktrygging, og vegna þátttöku stefnanda í tilboðsgerðinni og afskipta hans af verkinu mátti honum vera það ljóst.

Stefnandi heldur því fram, að ábyrgð sú, sem hann tókst á hendur með því að rita nafn sitt sem útgefandi víxilsins, hafi takmarkast við það eitt að tryggja hagsmuni stefndu gagnvart Gunnlaugi Einarssyni vegna fyrirframgreiðslu, sem þau inntu af hendi. Stefndu halda því hins vegar fram, að tryggingarvíxillinn hafi verið almenn verktrygging, sem hafi átt að tryggja efndir á verkinu allt til verkloka.

Framburð þeirra aðila og vitna, sem báru fyrir dómi um tilurð tryggingarvíxilsins, verður að skoða í ljósi þeirra tengsla, sem þau hafa við sakarefnið, og þykir framburður þeirra litla vísbendingu gefa um, hversu víðtæk ábyrgð stefnanda skyldi vera.

Fallast má á það með stefnanda, að stefndu hafi mátt vera ljóst, að fjárhæð tryggingarvíxilsins var jöfn samtölu fyrirframgreiðslna samkvæmt verksamningunum. Fjárhæð víxilsins þykir þó ekki taka af tvímæli um, að tryggingin hafi ekki átt að standa áfram og taka til verksins í heild, þar sem ekki var óeðlilegt, að víxilfjárhæðin tryggði auk annarra vanefnda það tjón, sem kynni að hljótast af því, að fyrirframgreiðslan rynni ekki til verksins.

Fallast má á með stefndu, að aðilar verksamnings geti samið um fjárhæð tryggingar óháð ákvæðum ÍST-30. Þó að víxilfjárhæðin hafi numið 30% af heildarverklaunum, telst sú fjárhæð ekki óeðlileg, þar sem 30% endurgjaldsins voru greidd fyrir fram og önnur 30% 1. nóvember 1991, löngu fyrir verklok.

Af texta þeim, sem ritaður er á tryggingarvíxilinn, verður ekki ráðið, að þeir, sem rituðu nöfn sín á hann, hafi viljað takmarka ábyrgð sína við tiltekna verkþætti. Hér ber einnig að hafa hliðsjón af grein 15.7.0. í ÍST-30, sem mælir fyrir um, að trygging verktaka skuli standa til loka þess ábyrgðartíma, sem mælt er fyrir um í grein 30.1. Telja verður, að stefnanda og Gunnlaugi Einarssyni hafi verið í lófa lagið, ef þeir vildu takmarka trygginguna við tiltekna verkþætti, að gera um það sérstakt samkomulag eða láta víxilinn bera það ótvírætt með sér. Þá verður ekki séð, að stefnandi hafi krafist afhendingar á víxlinum, eftir að þeim verkþætti var lokið, sem hann heldur fram, að tryggingin hafi takmarkast við, og ekki síðar. Samkvæmt framangreindu verður að telja, að stefndu hafi mátt treysta því, að stefnandi hefði með nafnritun sinni á tryggingarvíxilinn tekið ábyrgð á réttum efndum allra verkþátta þess verks, sem Gunnlaugur Einarsson tók að sér.

Sú krafa verður almennt ekki gerð, að færðar séu fullar sönnur á fjárhæð tjóns vegna vanefnda, þegar gengið er að verktryggingu, nema sá, sem tryggingunna hafi gert fyrirvara um það (sic). Ekki verður séð, að stefnandi hafi gert slíkan fyrirvara, þegar hann tókst á hendur ábyrgð á verkinu, og eftirfarandi samskipti við Gunnlaug Einarsson og stefnanda gáfu stefndu

ekki ástæðu til að tryggja sér slíka sönnun. Þar sem stefndu hafa leitt nokkrar líkur að því, að verk það, sem víxillinn átti að tryggja, hafi haft umtalsverða galla, sem Gunnlaugur Einarsson beri a. m. k. að hluta ábyrgð á, verður að líta svo á, að stefndu hafi verið heimilt að ganga að verktryggingunni og innheimta tryggingarvíxilinn hjá stefnanda.

Í stefnu eða öðrum sóknargögnum er ekki að finna þá málsástæðu, að tjón stefndu hafi verið minna en fjárhæð tryggingarvíxilsins. Lögmaður stefnanda vék að því í málflutningi, að sönnun skorti fyrir tjóni stefndu, en lögmaður stefndu mótmælti því eindregið, að málsástæður af því tagi kæmust að í málinu. Málatilbúnaður stefnanda í máli þessu gaf stefndu því ekki tilefni til að færa frekari sönnur á umfang tjónsins, samanber e-lið 1. mgr. 80. gr. og 5. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Ekki liggur fyrir, að Gunnlaugur Einarsson hafi tilkynnt verkkaupum um verklok með formlegum hætti. Úttekt á verkinu og endanlegt uppgjör á verklaunum hefur ekki farið fram. Þá liggur ekki fyrir, að stefnandi hafi reynt til fullnustu að fá víxilfjárhæðina greidda hjá samþykkjanda víxilsins, Gunnlaugi Einarssyni, sem hann tókst á hendur ábyrgðina fyrir. Þar sem Gunnlaugur Einarsson er ekki aðili að málinu, eru engar forsendur til að skera úr um, hvort tjón stefndu vegna vanefnda á verksamningnum var minna en nam víxilfjárhæðinni.

Svo sem mál þetta er lagt í hendur dómsins, þykir stefnandi verða að bera hallann að því, að endanlegt uppgjör milli stefndu og Gunnlaugs Einarssonar vegna verksamninganna hefur ekki farið fram. Samkvæmt ofangreindu ber að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda.

Rétt þykir með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, að hvorir aðila beri sinn kostnað af málinu.

Dóm þennan kveður upp Sigurður T. Magnússon, settur héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, Húsfélagið Austurbergi, Unnar E. Óskarsson, Guðmundur Halldórsson, Jens Valur Ólason, Hjörleifur Einarsson, Ásgerður Óskarsdóttir, Guðbjörn Þ. Óskarsson, Sigurður Dalmann Skarphéðinsson, Halldóra Björk Ragnarsdóttir, Veronica M. Björnsson, Lýður Sveinbjörnsson, Jón Þór Pálsson, Haraldur Friðjónsson, Ásgeir Höskuldsson og Vilborg Eggertsdóttir, eiga að vera sýkn af kröfu stefnanda, Magnúsar Alfonssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 20. maí 1996.

Nr. 162/1996. **Fjármálaráðherra vegna Ríkisspítalanna**
(Jón G. Tómasson ríkislögmaður)
gegn
Starfsmannafélagi ríkisstofnana
(Gestur Jónsson hrl.)

Kærumál. Félagsdómur. Frávísunarkröfu hrundið.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. apríl 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 30. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Félagsdóms 23. apríl 1996 um að hafna frávísunarkröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 1. tl. 67. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur, sbr. IV. kafla laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna.

Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og málinu vísað frá Félagsdómi. Til vara krefst hann þess, að hinn kærði úrskurður verði ómerktur og málinu vísað heim til löglegrar meðferðar um frávísunarkröfuna. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar fyrir Félagsdómi og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili telur þá málsmeðferð Félagsdóms andstæða meginreglum einkamálaréttarfars að styðja niðurstöðu hins kærða úrskurðar við bókun 2 með kjarasamningi málsaðila 12. apríl 1995 án þess að gefa honum kost á að tjá sig og koma að andmælum. Ekki þykir næg ástæða til að ómerkja hinn kærða úrskurð af þessum sökum, enda er dómur ekki bundinn af úrskurði um synjun frávísunarkröfu, ef fram koma nýjar upplýsingar undir rekstri máls um þau atriði, sem úrskurðað var um, sbr. 3. mgr. 100. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Svo sem rakið er í hinum kærða úrskurði, gerðu málsaðilar með

sér samkomulag 2. febrúar 1993 um að koma á samráðsnefndum innan einstakra stofnana, þar sem félagsmenn varnaraðila starfa. Hlutverk samráðsnefndanna skyldi vera hið sama og samstarfsnefnda samkvæmt kjarasamningi. Í 11. gr. kjarasamnings málsaðila segir, að samstarfsnefndir skuli fjalla um laus- og fastráðningu starfsmanna á vinnumarkaði Starfsmannafélags ríkisstofnana, hvað snertir röðun í launaflokka, og gildi það einnig um fólk, sem færist milli starfa innan stofnunar eða milli stofnana. Nefndirnar skuli reyna til þrautar að jafna ágreining, sem upp kunni að koma, eftir að röðun í launaflokka hefur farið fram. Þá segir, að nefndirnar skuli fjalla um allar kærur, sem upp komi varðandi framangreinda hópa, auk þess að hafa eftirlit með röðun í launaflokka.

Á samráðsnefndarfundi málsaðila 11. maí 1995 var gerð samþykkt um röðun læknaritara í launaflokka. Varnaraðili hefur höfðað mál þetta til viðurkenningar á bindandi gildi þeirrar samþykktar. Sóknaraðili telur á hinn bóginn, að samráðsnefndin hafi farið út fyrir umboð sitt og tekið ákvörðun um málefni, sem aðeins mátti ráða til lykta með kjarasamningi.

Niðurstaða málsins um bindandi gildi umræddrar samþykktar ræðst af skýringu á hlutverki samráðsnefnda samkvæmt samkomulagi aðila 2. febrúar 1993, sem vísaði til ákvæða kjarasamnings um samstarfsnefndir. Málið verður því talið risið af ágreiningi um skilning á kjarasamningi og heyra undir dómsvald Félagsdóms, sbr. 3. tl. 1. mgr. 26. gr. laga nr. 94/1986. Verður niðurstaða hins kærða úrskurðar því staðfest.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Félagsdóms 23. apríl 1996.

Málið úrskurða Auður Þorbergsdóttir, Gylfi Knudsen, Ingibjörg Benediktsdóttir, Guðni Haraldsson og Guðmundur Skaftason.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 16. apríl sl. vegna frávísunarkröfu stefnda, er höfðað með stefnu, birtri 12. mars sl.

Stefnandi er Starfsmannafélag ríkisstofnana, Grettisgötu 89, Reykjavík, kt. 620269-3449.

Stefndi er Friðrik Sophusson fjármálaráðherra, kt. 181043-4669, f. h. ríkissjóðs vegna Ríkisspítalanna.

Dómkröfur stefnanda.

1. Að viðurkennt verði með dómi Félagsdóms, að ákvörðun á samráðsnefndarfundi Ríkisspítalanna og Starfsmannafélags ríkisstofnana frá 11. 5. 1995 um kjör læknaritara sé bindandi fyrir stefnda.
2. Að stefnda verði gert að greiða stefnanda málskostnað að mati Félagsdóms og við þá ákvörðun verði gætt skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt af aðkeyptri lögmannsþjónustu, sem stefnandi njóti ekki frádráttarréttar vegna.

Aðalkrafa stefnda.

Að málinu verði vísað frá Félagsdómi og stefnda verði tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt mati Félagsdóms.

Málavextir.

Í stefnu er málavöxtum lýst svo, að stefnandi sé stéttarfélag, sem fari með samningsrétt í kjaramálum fyrir félagsmenn sína á grundvelli 5. gr. laga nr. 94/1986. Óumdeilt sé, að fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs fari með umboð til gerðar kjarasamninga við þá starfsmenn Ríkisspítalanna, sem séu félagsmenn í Starfsmannafélagi ríkisstofnana (SFR). Ríkissjóði sé því stefnt í máli þessu.

Hinn 2. febrúar 1993 hafi fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs og SFR gert samkomulag um að koma á samráðsnefndum innan einstakra stofnana, þar sem félagar í SFR starfa. Hlutverk samráðsnefndanna skyldi vera hið sama og samstarfsnefnda skv. kjarasamningi fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs og SFR. Hlutverk þeirra sé skilgreint í grein 11 í kjarasamningi SFR og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs frá 1. apríl 1995. Í framkvæmd sé vald samstarfsnefnda til launaflokkabreytinga margviðurkennt.

Hinn 11. maí 1995 hafi samráðsnefndarfundur Ríkisspítalanna (RSP) og SFR komist að samkomulagi um að gera breytingar á launaflokkaröðun læknaritara á RSP, sem gilda skyldi frá 1. janúar 1995. Við samkomulagið hafi ekki verið staðið af stefnda hálfu. Lögmaður stefnanda hafi með bréfi, dags. 27. nóvember 1995, krafist efnda á samkomulaginu. Bréfinu hafi ekki verið svarað. Krafan hafi verið ítrekuð af lögmanni með bréfi, dags. 15. janúar 1996, og tekið fram, að leitað yrði atbeina dómstóla, yrði ekki við kröfunni orðið. Þar sem Ríkisspítalar hafi í engu svarað téðum bréfum lögmannsins, reki stefnanda nauður til þessarar málsóknar.

Málsástæður og lagarök stefnda varðandi frávísunarkröfuna.

Krafa stefnanda um, „að ákvörðun á samráðsnefndarfundi Ríkisspítalanna og Starfsmannafélags ríkisstofnana frá 11. maí 1995 um kjör læknaritara sé bindandi fyrir stefnda", falli ekki undir 3. tölul. 1. mgr. 26. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna. Ákvörðun samráðsnefndar fulltrúa Ríkisspítalanna og stefnanda sé ekki kjarasamningur. Sakarefni málsins geti því ekki verið um skilning á kjarasamningi eða gildi hans, svo sem áskilið sé í fyrrnefndu ákvæði.

Af þessum ástæðum telur stefndi einsýnt, að vísa beri málinu frá Félagsdómi.

Málsástæður og lagarök stefnanda vegna frávísunarkröfu stefnda.

Stefnandi kveður mál þetta lúta dómsvaldi Félagsdóms skv. 3. tl. 1. mgr. 26. gr. laga nr. 94/1986, en í ákvæði þessu segi, að undir dómsvald Félagsdóms falli m. a. að dæma um „ágreining um skilning á kjarasamningi eða gildi hans". Stefnandi telur samkomulag SFR og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs frá 2. febrúar 1993 vera hluta kjarasamnings á milli aðila eða ígildi hans og stefnukrafa sé gerð á grundvelli samkomulags, sem gert var með stoð í nefndu samkomulagi.

Með samkomulagi SFR og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, dags. 2. febrúar 1993, hafi samstarfsnefndum SFR verið komið á. Hlutverk þeirra sé þannig skilgreint:

Hlutverk samráðsnefndanna verði hið sama og samstarfsnefndanna samkvæmt kjarasamningi fjármálaráðherra og Starfsmannafélags ríkisstofnana.

Hlutverk samstarfsnefnda sé skilgreint í 11. gr. kjarasamnings SFR og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs. Kjarasamningurinn sé, að því er það atriði varðar, óbreyttur frá þeim tíma, er ofangreint samkomulag var gert. Í grein 11.2. í kjarasamningnum segi m. a.:

„Hlutverk nefndanna er að fjalla um laus- og fastráðningu starfsmanna á vinnumarkaði SFR, hvað snertir röðun í launaflokka, . . . Nefndirnar skulu reyna til þrautar að jafna ágreining, er upp kann að koma, eftir að röðun í launaflokka hefur farið fram".

Enn segi í grein 11.3.:

„Auk þess að hafa eftirlit með röðun í launaflokka skulu nefndirnar. . ."

Samkvæmt þessu teljist samráðsnefndirnar tvímælalaust hafa til þess umboð að endurraða í launaflokka, svo sem samið hafi verið um með læknaritarana í fyrrgreindu samkomulagi 11. maí 1995. Sú framkvæmd hafi verið óumdeild og umboð samstarfsnefnda til að skipa starfsmönnum í launaflokka alveg skýr. Um framkvæmdina vísar stefnandi til dskj. 6-14. Af þeim

telur stefnandi mega ráða, hvernig framkvæmd hafi verið háttað, m. a. vegna starfsfólks á Ríkisspítulum.

Þá vísist um umboð samstarfsnefnda til dóms Félagsdóms frá 22. nóvember 1993 í máli Félags íslenskra símamanna vegna Dóru Halldórsdóttur gegn fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs. Stefnandi telur þann dóm sýna, að samstarfsnefndir hafi mjög rúmt vald.

Ljóst sé, að samkomulag aðila frá 2. febrúar 1993 þýði, að samráðsnefndir hafi sama hlutverk og vald og samstarfsnefndir skv. kjarasamningi, enda beinlínis kveðið á um það í texta samkomulagsins. Samráðsnefndin hafi á fundi 11. maí 1995 ákveðið breytingar á launaflokkaröðun læknaritara, sem gilda skyldi frá og með 1. janúar 1995. Undir það samkomulag hafi ritað Bjarni Ingvarsson, fulltrúi Ríkisspítala í samráðsnefndinni. Með því að skipa hann í nefndina hafi RSP viðurkennt bæði umboð nefndarinnar og umboð Bjarna til að fara með forsvar fyrir RSP í nefndinni. Framkvæmd sýni einnig, að sú hafi verið raunin, og vísast þar um til fyrri ákvarðana á dskj. 10 og 14, en við þær ákvarðanir hafi verið staðið.

Samráðsnefnd hafi á fundi sínum 11. maí 1995 tekið ákvörðun um breytingar á launaflokkaröðun læknaritara. Sú ákvörðun hafi verið tekin á nákvæmlega sama hátt og tíðkað hafi verið um slíkar ákvarðanir. Ákvörðunin sé því bindandi fyrir Ríkisspítalana, og læknariturum hafi samkvæmt því átt að raða í launaflokka í samræmi við ákvörðunina frá 1. janúar 1995, svo sem krafist er viðurkenningar á í máli þessu.

Niðurstaða.

Samkvæmt 3. tölulið 1. mgr. 26. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna dæmir Félagsdómur í málum, sem rísa milli samningsaðila um „ágreining um skilning á kjarasamningi eða gildi hans".

Með samkomulagi málsaðila, dags. 2. febrúar 1993, skyldi komið á fót samráðsnefndum innan einstakra stofnana, þar sem félagsmenn stefnanda störfuðu. Samkvæmt samkomulaginu skal hlutverk samráðsnefnda vera hið sama og samstarfsnefnda samkvæmt kjarasamningi málsaðila. Með bréfi, dags. 21. júní 1993, fól fjármálaráðherra Ríkisspítulum framkvæmd kjarasamninga fyrir sína hönd samkvæmt heimild þeirri, er greinir í 2. mgr. 3. gr. laga nr. 94/1986, sbr. 1. gr. laga nr. 119/1990.

Samkvæmt 11. gr. í gildandi kjarasamningi málsaðila fjalla samstarfsnefndir meðal annars um mál, sem snerta röðun í launaflokka. Hin umdeilda ákvörðun samráðsnefndar stefnanda og Ríkisspítala frá 11. maí 1995 fól í sér nýja röðun starfsheita í launaflokka. Í bréfi fjármálaráðuneytisins til ríkislögmanns, dags. 21. mars 1996, í tilefni af máli þessu, kemur fram, að

ráðuneytið telur hina umdeildu ákvörðun samráðsnefndarinnar fela í sér breytingar á kjarasamningi. Í gildandi kjarasamningi málsaðila er kveðið á um röðun starfsheita í launaflokka, og almennt verður að telja, að slík málefni falli undir efni kjarasamninga, eins og það er markað í 1. mgr. 9. gr. laga nr. 94/1986. Þá er sérstaklega tekið fram í bókun 2 í kjarasamningi aðila frá 12. apríl 1995, að samningsaðilar muni á samningstímanum endurskoða ákvæði samningsins um röðun í launaflokka með það í huga að auka innbyrðis samræmi og einfalda röðunarreglur. Miða skal breytingar við það, að allt að ⅔ hlutar starfsmanna hækki um launaflokk, eða í öðrum atriðum samsvarandi breytingar. Skulu samstarfsnefndir samningsaðila ganga frá breytingum þessum, sem taka gildi eins og nánar greinir í bókuninni.

Þegar til þess er litið, sem hér hefur verið rakið, verður talið, að sakarefnið falli undir valdsvið Félagsdóms, sbr. 3. tölulið 1. mgr. 26. gr. laga nr. 94/1986.

Kröfu stefnda um frávísun málsins er því hafnað.

Málskostnaður verður ekki dæmdur í þessum þætti málsins.

Úrskurðarorð:

Frávísunarkröfu stefnda, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, er hrundið.

Málskostnaður dæmist ekki í þessum þætti málsins.

Þriðjudaginn 21. maí 1996.

Nr. 190/1996. **Bændasamtök Íslands**
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
Amper hf. og
Erni Árnasyni
(Stefán Pálsson hrl.)

Kærumál. Vitni.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 17. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 10. maí 1996, þar sem hafnað var mótmælum sóknaraðila gegn því, að varnaraðilar fái að leiða Jón Otta Sigurðsson til skýrslugjafar sem vitni í máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum. Kæruheimild er í b-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að synjað verði um heimild til framangreindrar skýrslugjafar svo og, að varnaraðilum verði gert að greiða kærumálskostnað.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Í málinu krefur sóknaraðili varnaraðila um bætur vegna bilunar, sem sóknaraðili telur hafa orðið í tölvubúnaði í eigu sinni, við það, að varnaraðilanum Erni Árnasyni urðu á mistök við tengingu í rafmagnstöflu á starfsstöð sóknaraðila 28. október 1994. Er kröfum sóknaraðila beint að varnaraðilanum Amper hf. sem vinnuveitanda Arnar. Að beiðni vátryggingafélags varnaraðila lét fyrrnefndur Jón Otti Sigurðsson í té álitsgerð 16. maí 1995 í nafni fyrirtækisins Rafhönnunar, og hefur hún verið lögð fram í málinu. Þar er leitt getum að ástæðum bilunarinnar í tölvubúnaði sóknaraðila. Vilja varnaraðilar nú leiða Jón fyrir dóm til að staðfesta álitsgerð sína og svara spurningum um það, sem hann kann að hafa orðið áskynja um málsatvik við athugun sína á vettvangi.

Af 1. mgr. 44. gr. og 1. mgr. 51. gr. laga nr. 91/1991 verður ályktað, að aðili að einkamáli megi færa þar sönnur fyrir umdeildu atviki með því að leiða fyrir dóm vitni, sem svari munnlega spurningum um slík atvik af eigin raun. Varnaraðilar bera því ekki við, að Jón Otti Sigurðsson hafi verið staddur á starfsstöð sóknaraðila 28. október 1994, þegar fyrrgreindur atburður varð. Getur skýrslugjöf hans fyrir dómi því ekki helgast af reglum VIII. kafla laga nr. 91/1991. Ef varnaraðilum er þörf á framburði sérfræðings fyrir dómi um orsakir bilunar í tölvubúnaði sóknaraðila eða um niðurstöður af athugun slíks manns á vettvangi, geta þeir leitað dómkvaðningar mats- eða skoðunarmanns samkvæmt ákvæðum IX. kafla laga nr. 91/1991 og leitt hann að starfi loknu fyrir dóm til að svara munnlega spurningum, sbr. 65. gr. laganna. Þar sem umræddur maður hefur ekki verið dómkvaddur til slíkra starfa, er ekki heldur unnt að leiða hann fyrir dóm gegn mótmælum sóknaraðila til skýrslugjafar á þessari forsendu.

Samkvæmt framangreindu brestur skilyrði til að verða við kröfu varnaraðila um að fá að leiða Jón Otta Sigurðsson fyrir dóm til að gefa munnlega skýrslu. Verður þessari kröfu þeirra því hafnað.

Varnaraðilar verða dæmdir sameiginlega til að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hafnað er kröfu varnaraðila, Ampers hf. og Arnar Árnasonar, um að fá að leiða Jón Otta Sigurðsson fyrir dóm til munnlegrar skýrslugjafar í máli sóknaraðila, Bændasamtaka Íslands, á hendur þeim.

Varnaraðilar greiði sameiginlega sóknaraðila 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 10. maí 1996.

Mál þetta er tekið til úrskurðar í dag vegna ágreinings aðila máls þessa um það, hvort Jón Otti Sigurðsson verði að kröfu stefnda leiddur fyrir dóminn sem vitni við aðalmeðferð málsins.

Af hálfu stefnanda er því mótmælt, að nefndur Jón Otti Sigurðsson sé vitni í skilningi laga um meðferð einkamála í héraði nr. 91/1991. Hann hafi ekki séð tjónsatburð þann, sem mál þetta sé risið af, og þá hafi hann ekki

heldur stöðu mats- eða skoðunarmanns, enda sé hann ekki dómkvaddur til slíkra starfa.

Af hálfu stefndu og réttargæslustefnda er þess krafist, að nefndur Jón Otti Sigurðsson komi fyrir dóminn sem vitni, þar eð hann hafi farið á vettvang og skoðað aðstæður og lagt mat á það, hvort eðlileg vinnubrögð hafi verið viðhöfð, er umþrættur tjónsatburður varð. Hann komi því fyrir dóminn sem matsmaður, þótt hann hafi ekki verið dómkvaddur.

Við þingfestingu máls þessa lagði stefnandi fram dskj. nr. 1-10. Með dómskjali nr. 9, sem er bréf lögmanns réttargæslustefnda til stefnanda, fylgdi skoðunar- og matsgerð Jóns Otta Sigurðssonar, dagsett 16. maí 1995, sem unnin var að beiðni réttargæslustefnda vegna ágreinings aðila þessa máls. Með vísan til þessa og hliðsjón af því, hvernig Jón Otti Sigurðsson tengist þessu máli, verður að hafna kröfu stefnanda, en heimila lögmanni stefndu og réttargæslustefnda að leiða vitnið Jón Otta Sigurðsson fyrir dóminn við aðalmeðferð máls þessa.

Úrskurðinn kveður upp Arnfríður Einarsdóttir, settur héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Lögmanni stefndu og réttargæslustefnda er heimilt að leiða vitnið Jón Otta Sigurðsson fyrir dóminn.

Þriðjudaginn 21. maí 1996.

Nr. 188/1996. **Íslenskt marfang hf.**
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
Þuríði hf.
(Þórður S. Gunnarsson hrl.)

Kærumál. Málskostnaðartrygging.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. apríl 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. maí sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 19. apríl 1996, þar sem synjað er kröfu sóknaraðila um, að varnaraðila verði gert að leggja fram málskostnaðartryggingu. Kæruheimild er í o-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og varnaraðila gert að setja tryggingu, að fjárhæð 1.021.444 krónur, fyrir greiðslu málskostnaðar. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar, en til vara, að fjárhæð tryggingar verði ákveðin lægri en sóknaraðili krefst. Í báðum tilvikum gerir varnaraðili kröfu um kærumálskostnað.

Svo sem rakið er í hinum kærða úrskurði, var gert árangurslaust fjárnám hjá varnaraðila 13. desember 1995. Með þeirri gerð hafa verið leiddar líkur að því, að varnaraðili sé ófær um að greiða málskostnað. Breytir hér engu, þótt síðar hafi verið gert samkomulag um greiðslu þeirrar skuldar, sem krafist var fjárnáms fyrir. Verður því fallist á kröfu sóknaraðila um, að varnaraðila verði gert að setja málskostnaðartryggingu. Þykir hún hæfilega ákveðin 400.000 krónur. Skal hún sett með peningum eða bankaábyrgð og héraðsdómara afhent skilríki fyrir tryggingunni innan tveggja vikna frá uppsögu dóms þessa.

Varnaraðili greiði sóknaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Varnaraðila, Þuríði hf., er skylt að setja málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 400.000 krónur. Ber að setja tryggingunna með peningum eða bankaábyrgð innan tveggja vikna frá uppsögu dóms þessa.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 20.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 19. apríl 1996.

Mál þetta var tekið til úrskurðar 10. þ. m.

Stefnandi er Þuríður hf., kt. 540493-2519, Vatnsstíg 3, Bolungarvík.

Stefndi er Íslenskt marfang hf., kt. 470492-2959, Þverholti 14, Reykjavík.

Við þingfestingu málsins 28. mars sl. krafðist stefndi málskostnaðartryggingar úr hendi stefnanda með vísan til b-liðar 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Af hálfu stefnanda er kröfunni mótmælt og þess krafist aðallega, að henni verði hafnað, en til vara, verði á hana fallist, að tryggingin verði ákveðin verulega lægri.

Stefndi rökstyður kröfu sína með því, að leiða megi líkur að því, að stefnandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar, þar sem gert hafi verið árangurslaust fjárnám hjá stefnanda 13. desember sl. Hefur stefndi lagt fram endurrit árangurslausrar fjárnámsgerðar, en þar kemur fram, að krafan, sem gera átti fjárnám fyrir, hafi verið að höfuðstól 1.884.869 kr. Þá bendir stefndi á, að árið 1995 hafi stefnandi selt allar eignir sínar. Stefnandi sé því eignalaus, og ekkert bendi til annars en hann sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Þá sé þess og að geta, að krafa sú, sem deilt sé um í máli þessu, sé veðsett sýslumanninum í Bolungarvík vegna opinberra gjalda stefnanda. Stefnandi sé samkvæmt framansögðu ófær um greiðslu málskostnaðar og beri sönnunarbyrðina fyrir eignastöðu sinni. Engu breyti um tilvist eignaleysis stefnanda, þótt nú liggi fyrir yfirlýsing um, að engin skuld standi á bak við hið árangurslausa fjárnám. Krafa sú, sem deilt sé um í máli þessu, myndi því teljast eina eign stefnanda, en hún sé bæði umdeild og óviss. Að þessu virtu séu fram komin skilyrði til að verða við fram kominni kröfu. Stefnufjárhæð nemi alls tæpri 11½ milljón króna, og miðað við það sé hóflegt að krefjast þess, að tryggingin verði ákveðin 1.020.000 kr.

Af hálfu stefnanda er á það bent, að það sé almenn regla íslensks réttar, að allir eigi greiðan aðgang að dómstólunum. Vísar hann til 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar og 1. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. B-liður 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 feli í sér fráviksreglu, sem skýra beri þröngt. Samkvæmt greininni sé það skilyrði, að stefndi leiði líkur að því, að stefn-

andi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Í greinargerð með frumvarpinu komi fram, að dæmi séu um, að stefndi sé nauðbeygður til að taka til varna gegn tilefnislausri eða tilgangslítilli málshöfðun. Með því sé m. a. átt við, að fyrirsjáanlegt sé, að stefnandi muni tapa málinu, og einnig, að málsókn sé ástæðulaus. Stefndi hafi ekki sýnt fram á, að stefnukröfurnar eigi ekki rétt á sér. Stefnandi eigi að vísu takmarkaðar eignir, en með greiðslu skuldarinnar, sem árangurslaust fjárnám var gert fyrir, hafi hann sýnt fram á getu til greiðslu málskostnaðar. Varakrafan sé á því reist, að krafa stefnda sé allt of há.

Samkvæmt b-lið 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 getur stefndi við þingfestingu máls krafist málskostnaðartryggingar úr hendi stefnanda, ef leiða má líkur að því, að stefnandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Í endurriti úr gerðabók sýslumannsins í Bolungarvík 13. desember 1995 kemur fram, að framkvæmdastjóri stefnanda kveðst ekki geta bent á aðrar eignir en kröfur á hendur Íslensku marfangi hf. Krafðist gerðarbeiðandi þess þá, að gerðinni yrði lokið án árangurs, og var svo gert með vísan til 8. kafla laga nr. 90/1989. Í málinu liggur fyrir yfirlýsing um, að engin skuld standi nú að baki hinni árangurslausu fjárnámsgerð. Hafi krafan verið greidd 22. desember 1995. Aðrar upplýsingar liggja ekki fyrir um hag stefnanda.

Þegar stefndi lagði fram endurrit hinnar árangurslausu fjárnámsgerðar, leiddi hann með því líkur að því, að stefnandi væri ófær um greiðslu málskostnaðar. Hins vegar er á það að líta, að engin skuld stendur nú að baki hinni árangurslausu fjárnámsgerð. Dómaframkvæmd bendir til, að líkur verði að vera verulegar, til þess að fært þyki að taka kröfur þessar til greina, en af því verður sú ályktun dregin, að beita beri ákvæðinu af varfærni. Þegar allt framanritað er virt, er það álit dómsins, að stefndi hafi ekki leitt nægjanlega sterkar líkur að því, að stefnandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Ber samkvæmt því að hafna kröfu stefnda um málskostnaðartryggingu úr hendi stefnanda.

Júlíus B. Georgsson dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu stefnda, Íslensks marfangs hf., að stefnandi, Þuríður hf., setji tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar, er synjað.

Þriðjudaginn 21. maí 1996.

Nr. 103/1996. **Parkwood Engineering Co. Ltd.**
(Skúli Th. Fjeldsted hrl.)
gegn
Borgarsmíði hf.
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Málskostnaðartrygging.

Úrskurður Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Máli þessu var skotið til Hæstaréttar með stefnu 11. mars 1996. Með bréfi stefnda 23. apríl 1996, sem barst réttinum 29. sama mánaðar, var þess krafist, að áfrýjanda yrði gert skylt að leggja fram málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 1.000.000 krónur.

Áfrýjandi krefst þess, að kröfu stefnda verði hafnað.

Rök stefnda eru þau, að áfrýjandi sé erlendur aðili með heimilisfang í Englandi og beri því að leggja fram málskostnaðartryggingu, enda séu íslenskir aðilar ekki undanþegnir því að leggja fram málskostnaðartryggingu í Englandi. Einnig hafi stefndi lagt fram beiðni um löggeymslu hjá áfrýjanda 20. mars 1996. Ekkert hafi orðið úr fyrirtöku gerðarinnar, þar sem lögmaður áfrýjanda taldi sig ekki hafa umboð til að vera við hana. Þá hafi verið reynt að gera fjárnám hjá áfrýjanda í Reykjavík 7. september 1995 fyrir 3.530.279 krónum að kröfu tollstjóra, en orðið árangurslaust. Séu líkur á, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Byggir stefndi kröfu sína á a- og b-lið 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Af hálfu áfrýjanda er kröfu stefnda mótmælt með þeim rökum, að stefndi hafi sjálfur höfðað mál þetta í héraði. Í slíku tilviki sé enginn lagagrundvöllur fyrir málskostnaðartryggingu. Ef stefndi tapaði málinu í Hæstarétti, fengi hann væntanlega engan málskostnað dæmdan, en ef hann ynni málið og fengi málskostnað dæmdan, væri krafa hans um greiðslu þess málskostnaðar aðfararhæf í Englandi samkvæmt lögum nr. 68/1995 um Lúganósamninginn um dómsvald og fullnustu dóma í einkamálum. Séu því ekki lagaskilyrði til að verða við kröfu stefnda um málskostnaðartryggingu.

Áfrýjandi er erlendur lögaðili með heimilisfang í Englandi og án búsetu hér á landi. Samkvæmt a-lið 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 166. gr. sömu laga, sbr. 20. gr. laga nr. 38/1994, ber áfrýjanda þegar af þeirri ástæðu að leggja fram málskostnaðartryggingu, enda er ekki vitað til, að menn búsettir á Íslandi séu undanþegnir því að setja slíka tryggingu í Englandi. Ber því að taka til greina kröfu stefnda um, að áfrýjanda verði gert að leggja fram tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar í máli þessu fyrir Hæstarétti. Fjárhæð tryggingarinnar þykir hæfilega ákveðin 500.000 krónur. Skal hún sett með peningum eða bankaábyrgð og hæstaréttarritara afhent skilríki fyrir tryggingunni innan tveggja mánaða frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

Á l y k t a r o r ð:

Áfrýjanda, Parkwood Engineering Co. Ltd., er skylt að setja tryggingu, að fjárhæð 500.000 krónur, fyrir greiðslu málskostnaðar í hæstaréttarmálinu nr. 103/1996. Ber að setja tryggingunа með peningum eða bankaábyrgð innan tveggja mánaða frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

1793

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 10/1995. **Einar B. Guðmundsson**
(Logi Guðbrandsson hrl.)
gegn
Guðmundi Frey Halldórssyni
(Kristinn Sigurjónsson hrl.)

Skaðabótamál. Bifreiðir. Líkamstjón. Læknaráð. Meðdómendur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 9. janúar 1995. Hann krefst aðallega ómerkingar héraðsdóms og að málinu verði vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar. Til vara krefst hann 8.000.000 króna með vöxtum, eins og greinir í héraðsdómi, frá 12. júní 1979 til greiðsludags og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagður úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. september 1995, þar sem stefnda er að kröfu lögmanns áfrýjanda synjað um öflun gagna um veru áfrýjanda í skóla barna- og unglingageðdeildar við Dalbraut. Áfrýjandi mun samkvæmt gögnum málsins hafa sótt skólann vegna námserfiðleika. Úrskurður þessi var ekki kærður til Hæstaréttar, og verður við hann að una.

Af hálfu áfrýjanda hefur verið lagður fram nýr útreikningur á örorkutjóni, sem gerður var af Jóni Erlingi Þorlákssyni tryggingafræðingi 7. maí 1996.

I.

Krafan um ómerkingu héraðsdóms er í fyrsta lagi reist á því, að þar sé einungis tekin afstaða til þess, hvort greindarskerðing og lestrarvandi áfrýjanda eigi rætur að rekja til slyssins. Ljóst sé og

óumdeilt, að áfrýjandi hafi orðið fyrir fleiri áverkum, enda hafi hann höfuðkúpubrotnað og legið á sjúkrahúsi eftir slysið. Engin afstaða sé til þess tekin, hvort bæta eigi þetta tjón. Í annan stað er krafan á því byggð, að hinir sérfróðu meðdómsmenn hafi lagt sjálfstætt og sérfræðilegt mat á afleiðingar slyssins, sem stangist á við þau fræðilegu gögn, sem fyrir þeim lágu. Þetta hafi þeir gert án þess að skoða eða ræða við áfrýjanda öðruvísi en í rétti. Í héraðsdómi sé því haldið fram, að hvorki Gylfi Ásmundsson sálfræðingur né Jónas Hallgrímsson læknir hafi haft upplýsingar um ólæsi áfrýjanda og lestrarörðugleika fyrir slysið. Hvorugur þeirra hafi komið fyrir dóm, og byggi því héraðsdómarar eingöngu á ágiskunum um þetta atriði.

Fallast má á það með áfrýjanda, að taka hefði átt skýra afstöðu til afleiðinga slyssins í heild og að nánar hefði átt að ganga eftir því við sálfræðinginn og lækninn, hvaða upplýsingar þeir höfðu. Hins vegar er þess að gæta, að slys þetta varð 12. júní 1979 og málinu var ekki stefnt til héraðsdóms fyrr en 9. júní 1989. Ekki er talið, að um tímabundna örorku hafi verið að ræða, og vátryggingarfélag það, sem ábyrgðartryggði bifreið stefnda, greiddi 12. júní 1989 áfrýjanda vátryggingarfjárhæðina með vöxtum og kostnaði. Má því líta svo á, að hér sé verið að sækja um frekari bætur, sem tæpast geta verið í öðru fólgnar en því, er héraðsdómur tók til meðferðar. Þá er þess að gæta, að af hálfu áfrýjanda var stefnda synjað um frekari gagnaöflun eftir uppsögu héraðsdóms, svo sem að framan er rakið. Þær upplýsingar, sem þar var beðið um, hefðu ásamt frekari umsögnum frá þeim sérfræðingum, sem skoðuðu áfrýjanda, og sérstakri rannsókn taugasálfræðings getað orðið grundvöllur nýrrar meðferðar í héraði. Áfrýjandi hefur nú samkvæmt upplýsingum lögmanns hans lent í nýju bifreiðarslysi og slasast alvarlega á höfði, og er því ekki ljóst, að nýjar rannsóknir geti varpað frekara ljósi á málið. Þegar til þessa er litið og hins langa tíma, sem liðinn er frá slysinu, þykir verða að leggja dóm á málið eins og það liggur fyrir.

II.

Fallast ber á það með héraðsdómi, að það hafi verið óvarlegt af stefnda að líta ekki aftur í bifreið sína, áður en hann ók af stað, og aðgæta, hvort fullyrðingar barnanna um veru áfrýjanda þar ættu við rök að styðjast. Á hann því sök á tjónsatburðinum samkvæmt al-

mennu sakarreglunni, sbr. 3. mgr. 69. gr. þágildandi umferðarlaga nr. 40/1968. Hins vegar ber hann ekki ábyrgð á slysinu samkvæmt 67. gr. þeirra laga, þar sem samkvæmt 2. mgr. greinarinnar gilti hún ekki um slys eða tjón á mönnum eða munum, er ökutækið flutti, væri ekki flutt gegn gjaldi. Áfrýjandi var á níunda ári, þegar slysið varð. Þykir honum með tilliti til ungs aldurs ekki verða gefin sök á slysinu.

III.

Við slysið 12. júní 1979 hlaut áfrýjandi slæman heilahristing og sprungu vinstra megin á höfuðkúpu og var lagður inn á gjörgæsludeild. Degi síðar var hann fluttur yfir á almenna legudeild og var þar í tvo sólarhringa. Hann var útskrifaður af sjúkrahúsinu 15. júní. Í vottorði Bjarna Hannessonar, yfirlæknis heila- og taugaskurðlækningadeildar Borgarspítalans, sem rakið er í héraðsdómi, segir, að hann hafi þá verið eðlilegur, ekki haft höfuðverk, ógleði eða uppköst og engin neurologisk brottfallseinkenni. Honum hafi verið vísað til heimilislæknis til frekara eftirlits, en jafnframt hafi verið lögð á það áhersla við foreldra hans, að þeir hefðu samband við deildina, kæmu einhver einkenni fram. Það hafi ekki orðið.

Samkvæmt gögnum málsins er það síðan ekki fyrr en 3. september 1985, að leitað var til Sveins Más Gunnarssonar, sérfræðings í barnalækningum, vegna áfrýjanda. Í vottorði Sveins 30. september 1988 hefur hann eftir móður áfrýjanda, að hann hafi náð sér nokkuð vel eftir slysið. Þar kemur einnig fram, að skólaganga hans hafi alltaf verið brösótt, og hafi hann átt erfitt með nám og haldist lítt við það. Hann var ekki orðinn læs í september 1985, enda þótt hann hefði notið sérkennslu. Sveinn virðist hafa skoðað drenginn vandlega og segir í vottorði sínu, í hverju skoðunin var fólgin. Niðurstaða Sveins var sú samkvæmt vottorði hans, að ekki væri óyggjandi, hver væri ástæða fyrir vanda drengsins. Þótt ekki væri óeðlilegt að ætla, að höfuðáverki hans 1979 ætti þarna einhverja sök, væri ekki hægt að fullyrða það. Benti hann á, að komast mætti nær sanni um þetta með nákvæmri taugasálfræðilegri könnun. Eftir þessa skoðun hlutaðist Sveinn til um frekari vinnu í skólanum og með höfuðáherslu á lestrarkennslu. Þetta mun hafa verið gert, en ekki borið tilætlaðan árangur.

Áfrýjandi var skoðaður af Gylfa Ásmundssyni sálfræðingi haustið 1988. Segir Gylfi í álitsgerð 7. október það ár, að Jónas Hallgrímsson læknir hafi vísað piltinum til sín í sambandi við örorkumat. Í álitinu greinir, að áfrýjandi hafi gengið í skóla fram að 8. bekk, fyrst í Fellaskóla í Reykjavík, en í eitt ár eftir slysið í skóla barnageðdeildar við Dalbraut og frá 12 ára aldri í Mosfellssveit. Honum hafi gengið mjög illa eftir slysið og ekki lokið grunnskóla. Niðurstöður Gylfa eftir sálfræðileg próf á piltinum eru þær, að hann sé að eðlisfari vel greindur og verkleg greind sé langt yfir meðallagi. Hins vegar komi fram mikil og greinileg truflun á munnlegri (verbal) greind, sem mælist við mörk vangefni. Truflanir þessar virðist bundnar við skilning hans á orðum og hugtökum. Minnisvídd sé einnig mjög lítil. Þetta hafi hindrað greindarfarslegan þroska hans í víðara samhengi og komið í veg fyrir skólanám. Í vottorðinu kemur fram, að frekari athugun með taugasálfræðilegum prófum þyrfti að gera, ef greina ætti nákvæmar, í hverju erfiðleikar hans felast.

Jónas Hallgrímsson læknir mat síðan örorku áfrýjanda, og segir í niðurstöðu hans m. a.: „Eftir því sem næst verður komist, hefur greind Einars stöðvast nálægt á þeim aldri, sem slysið varð 1979. Sálfræðileg rannsókn Gylfa Ásmundssonar bendir til vefrænna skemmda, og er munnleg greind hans nú við mörk vangefni. Rannsóknir og kannanir á högum hans fyrir og eftir slys benda ekki til annars en þess, að um sé að ræða afleiðingar slyssins, enda kom fram, að höfuðkúpubrotið var vinstra megin, og vefrænar skemmdir í heila benda til þess svæðis í heilanum.“ Jónas mat síðan örorkuna 75% varanlega frá og með slysdegi. Ekki kemur fram, hvaða kannanir það eru, sem Jónas vitnar til og eiga að hafa verið gerðar á högum piltsins fyrir slysið. Örorka áfrýjanda var metin 65% af embætti tryggingayfirlæknis 25. apríl 1989. Samkvæmt upplýsingum lögmanns áfrýjanda hefur áfrýjandi haft atvinnu og því hafi bætur til hans frá Tryggingastofnun verið skertar. Skattframtöl áfrýjanda liggja ekki fyrir réttinum. Áfrýjandi hafði, þá er hann varð fyrir slysinu, lokið 8 ára bekk grunnskóla. Af fram lögðum einkunnablöðum er ljóst, að hann hefur þá enn verið með öllu ólæs, ekki fylgst með í lestri og unnið hægt. Eftir slysið er sagt, að hann vinni lítið og hægt og treysti sér lítið.

Máli þessu var vísað til Læknaráðs með úrskurði héraðsdóms 21.

mars 1990. Álit þess er rakið í héraðsdómi. Þar er þess getið, að upplýsingar um skólagöngu áfrýjanda gefi ekki tilefni til að ætla, að örorka hans stafi af „andlegum eða tilfinningalegum misþroska" fyrir slysið. Sagt er, að ekki verði fullyrt, að örorka hans sé afleiðing slyssins 12. júní 1979, en það sé þó mjög líklegt samkvæmt fyrirliggjandi gögnum. Þar er vitnað til áverkavottorðs Bjarna Hannessonar og álits Gylfa Ásmundssonar og loks fallist á örorkumat Jónasar Hallgrímssonar.

Við upphaf aðalflutnings í héraði 15. febrúar 1993 voru kvödd sem sérfróðir meðdómendur dr. Sigurður Thorlacius taugalæknir og dr. Þuríður Jónsdóttir taugasálfræðingur. Þau virðast hafa til að bera þá sérþekkingu, sem Sveinn Már og Gylfi benda á í áðurgreindum umsögnum. Í héraðsdómi er lagt mat á það misræmi, sem var á milli munnlegra og verklegra þátta greindar áfrýjanda samkvæmt sálfræðiprófum þeim, sem Gylfi Ásmundsson lagði fyrir hann. Álit taugasálfræðingsins, sem dóminn skipaði, á þessu misræmi er ýtarlega rakið í dóminum. Bent er á þá umsögn Gylfa, að enginn vafi geti leikið á því, að hinn mikli munur á munnlegri og verklegri greind stafi af vefrænum truflunum eða sköddun í heila. Telur dómurinn þessa fullyrðingu í fullu samræmi við rannsóknir á dyslexíu (lesblindu). Hún styðji hins vegar ekki þau ummæli Jónasar Hallgrímssonar í örorkumatinu, að andlegur þroski áfrýjanda hafi stöðvast við slysið og að skólaganga hans hafi síðan verið árangurslítil. Niðurstaða dómsins er sú, að ekkert hafi komið fram um það, að námsörðugleikar áfrýjanda eða önnur þroskafrávik hans verði rakin til slyssins 12. júní 1979, heldur hafi þessir þættir verið til staðar fyrir slysið. Þá er það álit héraðsdóms, að af röntgenmyndum, heilalínuritum og öðrum rannsóknum fyrst eftir slysið og síðar verði ekki merkt, að um heilaskaða sé að ræða.

IV.

Í málinu liggja ekki fyrir önnur gögn um andlega færni áfrýjanda fyrir slysið en ljósrit úr einkunnabókum hans frá Fellaskóla. Ástand áfrýjanda var samkvæmt vottorði Bjarna Hannessonar eðlilegt, þá er hann útskrifaðist af sjúkrahúsi eftir slysið. Upplýsingar þetta varðandi eftir slysið eru fyrst frá árinu 1985 í vottorði Sveins Más Gunnarssonar læknis. Ekki var aflað upplýsinga frá skóla unglinga-

og barnageðdeildar við Dalbraut, þótt þeirra væri krafist af hálfu stefnda í héraði og aftur eftir héraðsdóm. Þrátt fyrir ábendingar Sveins Más og Gylfa Ásmundssonar fór ekki fram taugasálfræðileg könnun á áfrýjanda. Verður á það að fallast með héraðsdómi, sem skipaður var sérfróðum meðdómendum, að ekki séu fram komnar nægar sannanir fyrir því, að skert munnleg greind áfrýjanda stafi af slysinu. Ekki verður talið, að um annað óbætt tjón sé að ræða. Ber því að staðfesta hinn áfrýjaða dóm.

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

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Áfrýjandi tók sér ekki far með bifreið stefnda, heldur var hann þar niður kominn fyrir slysni, þegar stefndi ók úr stað. Ber að fallast á það með héraðsdómara, að ábyrgðarregla 1. mgr. 67. gr. umferðarlaga nr. 40/1968 hafi átt við um tjón áfrýjanda af því að forða sér út úr bifreiðinni. Að auki mátti rekja slysið til gáleysis af hálfu stefnda, sbr. 3. mgr. 69. gr. laganna. Hins vegar verður áfrýjanda ekki gefin sök á því, eins og atvikum var háttað.

Að öðru en þessu er ég samþykkur forsendum og niðurstöðu annarra dómenda.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 1. mars 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 15. febrúar sl., hefur Einar Björn Guðmundsson, kt. 301270-3649, Barrholti 35, Mosfellsbæ, höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur með stefnu, birtri 9. júní 1989, á hendur Guðmundi Frey Halldórssyni, kt. 110641-2069, Faxatúni 16, Garðabæ.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 8.000.000 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnað].

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að dómkröfur verði lækkaðar stórlega.

Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar skv. gjaldskrá LMFÍ, og beri

málskostnaðarfjárhæð vexti skv. III. kafla l. nr. 25/1987 með áorðnum breytingum frá 15. degi eftir dómsuppkvaðningu til greiðsludags.

II.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að 12. júní 1979 kom stefndi, sem er bifreiðarstjóri að atvinnu, að húsinu nr. 25 við Torfufell í Reykjavík í bifreið sinni, R-21143, sem var sendibifreið af gerðinni Bedford. Börn voru að leik við húsið, og var stefnandi, Einar Björn, þá átta ára að aldri, þar á meðal. Er stefndi hafði tekið varning úr bifreiðinni og brugðið sér frá, munu börnin hafa tekið leikhring Einars Björns og kastað honum inn í flutningshús bifreiðarinnar. Einar Björn fór þá inn í húsið, og lokuðu börnin þá húsinu og læstu. Þegar stefndi kom aftur, sögðu börnin honum, að drengur væri lokaður inni í bifreiðinni. Stefndi ók þó af stað án þess að kanna sannleiksgildi þess, og kveðst hann ekki hafa tekið mark á því, sem börnin sögðu. Stefnandi, Einar Björn, mun hafa farið að öskra og berja í glugga, sem var milli vöruhússins á bifreiðinni og bílstjórahússins. Síðan fór hann að afturhurðinni, tókst að opna dyrnar og komast út, en við það féll hann á götuna. Stefndi kveðst skömmu síðar hafa fengið þá hugmynd, að einhver væri aftur í bifreiðinni. Hann stöðvaði bifreiðina og gekk aftur fyrir hana. Kveðst hann þá hafa séð drenginn liggja um það bil tvo metra fyrir aftan bifreiðina.

Við fallið hlaut stefnandi slæman heilahristing og sprungu í höfuðkúpu. Var hann fluttur á slysadeild Borgarspítalans og síðan lagður á gjörgæsludeild til eftirlits. Hann útskrifaðist af sjúkrahúsinu þremur dögum síðar. Í vottorði Bjarna Hannessonar, yfirlæknis heila- og taugaskurðlæknadeildar spítalans, dags. 12. 2. 1988, segir svo m. a.: „Hann útskrifaðist 13. 6. á almenna legudeild, og þá var hann með fullri meðvitund og hafði engin neurólógísk brottfallseinkenni. Sjúklingur var síðan áfram til athugunar í tvo sólarhringa og útskrifaðist af sjúkrahúsinu 15. 6. '79. Þá var sjúklingur eðlilegur, hafði engar kvartanir, þ. e. a. s. hann hafði ekki höfuðverki, ekki ógleði eða uppköst og engin neurólógísk brottfallseinkenni. Sjúkl. var síðan útskrifaður til síns heima og vísað til heimilislæknis til frekara eftirlits, en jafnframt var lögð á það áhersla við foreldra sjúklings, ef einhver einkenni kæmu fram, að hafa samband við deildina, sem ekki varð."

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi kveður miklar breytingar hafa orðið á andlegum högum sínum eftir slysið. Skólaganga hafi orðið sér mjög erfið, og árið 1985 hafi hann ekki verið orðinn læs, þrátt fyrir það að mikil vinna og sérkennsla væri viðhöfð. Í byrjun árs 1986 hafi að lokum verið ákveðið í samráði við skólastjóra að leyfa stefnanda að hætta í skóla, þar sem álitið hafi verið, að

áframhaldandi vinna, a. m. k. um sinn, væri gagnslaus. Í vottorði Sveins Más Gunnarssonar læknis, dags. 30. september 1988, segir m. a.: „Af þeim gögnum, sögu, skoðun og rannsóknum, sem ég hef undir höndum, er ekki hægt að segja, svo að óyggjandi sé, hver ástæða fyrir vanda drengsins er. Að sjálfsögðu er ekki óeðlilegt að ætla, að höfuðáverki drengsins 1979 eigi þarna einhverja sök á, en um það er ekki hægt að fullyrða. Nær sanni mætti e. t. v. komast með nákvæmri taugasálfræðilegri athugun sálfræðings, sem hefði slíkt á valdi sínu."

Stefnandi kveður Gylfa Ásmundsson sálfræðing hafa rannsakað sig og vísar til niðurstöðu í vottorði hans, dags. 7. október 1988.

Jónas Hallgrímsson prófessor mat örorku stefnanda, og er örorkumatið dags. 10. nóvember 1988. Er niðurstaða matsins þessi: „Eftir því sem næst verður komist, hefur greind Einars stöðvast nálægt á þeim aldri, sem slysið varð 1979. Sálfræðileg rannsókn Gylfa Ásmundssonar bendir til vefrænna skemmda, og er munnleg greind hans núna við mörk vangefni. Rannsóknir og kannanir á högum hans fyrir og eftir slys benda ekki til annars en þess, að um sé að ræða afleiðingar slyssins, enda kom fram, að höfuðkúpubrotið var vinstra megin, og vefrænar skemmdir í heila benda til þess svæðis í heilanum.

Enda þótt Einar geti stundað verkamannavinnu og ekið bifreið, er ljóst, að hann býr við mjög verndað umhverfi á heimili sínu. Þar sem frekara nám virðist vonlaust fyrir hann og andleg greind hans við vangefnismörk, er ljóst, að honum eru miklar takmarkanir settar, sem í sjálfu sér eru ekki enn komnar fram til fullnustu. Enda þótt Einar eigi vini nú og geti verið í samfélagi við þá, verður að telja horfur á slíku síðar meir þverrandi, þegar vinir hans taka að eignast eigin fjölskyldur, og þá mikil hætta á, að Einar einangrist. Sérstaklega verður að hugsa til þess tíma, þegar hann hættir að njóta stuðnings og hjálpar móður sinnar og þarf að horfast í augu við það að standa einn í lífinu.

Það er skoðun undirritaðs, að Einar muni ekki geta framvegis búið og starfað nema í mjög vernduðu umhverfi. Enn fremur er honum ýmis hætta búin síðar meir, og gerir allt þetta það að verkum, að starfsorka hans telst vera mjög mikið skert.

Ekki er um að ræða tímabundna örorku vegna slyssins, en varanleg örorka er metin 75% frá og með slysdegi."

Jón Erlingur Þorlaksson tryggingastærðfræðingur hefur reiknað örorkutjón stefnanda, og er útreikningur hans dags. 17. nóvember 1988. Niðurstaða hans er, að þá hafi höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps numið á slysdegi 3.516.300 krónum.

Stefnandi miðar dómkröfur sínar við þennan útreikning.

Stefnandi reiknar miskabætur 3.000.000 kr.

Stefnandi kveður dómkröfur vera hærri en þessi kröfugrundvöllur gerir ráð fyrir, og sé það til þess að ætla fyrir hækkun vegna endurreiknings. Verði það ekki gert með öðrum hætti, þar sem ekki verði um að ræða framhaldsstefnur af fyrningarástæðum.

Stefnandi kveður stefnda hafa verið eiganda og ökumann bifreiðarinnar R-21143, og beri hann ábyrgð á tjóni, sem leiði af notkun hennar samkvæmt 67. gr., sbr. 1. mgr. 69. gr. l. nr. 40/1968. Þá verði að telja það gáleysi af hálfu stefnda, er hann gætti þess ekki þrátt fyrir viðvaranir, að stefnandi var lokaður inni í bifreiðinni, er hann ók af stað, og beri hann því einnig ábyrgð samkvæmt 3. mgr. 69. gr. umferðarlaganna.

Bifreiðin hafi verið tryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá Samvinnutryggingum gt. Hafi vátryggingarfjárhæð á slysdegi verið 240.000 kr. og félagið greitt þá fjárhæð ásamt vöxtum og kostnaði. Verði því að gera ráð fyrir, að frá bótum, sem stefndi, Guðmundur, kunni að verða dæmdur til að greiða, megi draga þá fjárhæð.

Málsástæður stefnda.

Stefndi kveðst hafa talið, að börnin væru að grínast, þegar þau töluðu um, að drengur væri inni í bifreiðinni, þar sem talsverður galsi og háreysti hafi verið í þeim. Hafi stefndi þá farið inn í stýrishús bifreiðarinnar og ekið hægt af stað. Er hann hafði ekið nokkurn spöl, hafi hann litið aftur í pallhúsið í gegnum glugga á stýrishúsinu, en ekkert séð.

Móts við húsið nr. 2-14 í Torfufelli hafi hann veitt því athygli, að rifa var á afturdyrum pallhússins. Hafi hann þegar stöðvað bifreiðina og gengið aftur fyrir hana. Hafi stefnandi þá legið þar í götunni um það bil tvo metra fyrir aftan bifreiðina. Ekki hafi verið að sjá, að hann hefði skaðast, utan hrufl á hrygg. Hafi stefndi hlúð að honum, þar til stúlka hafi komið og farið með hann til föður hans. Stefndi kveðst ekki hafa sýnt af sér gáleysi í umrætt sinn, heldur hið gagnstæða.

Stefndi kveður samkvæmt vottorði Bjarna Hannessonar, dskj. nr. 4, enga blæðingu hafa verið úr eyrum, engin neurólógísk brottfallseinkenni, enga lömun og tilfinningu hafa verið eðlilega.

Stefndi kveður stefnanda hafa verið útskrifaðan af sjúkrahúsi 15. júní 1979. Hafi honum verið vísað til heimilislæknis til frekara eftirlits, en jafnframt verið lögð á það rík áhersla við foreldra hans að hafa samband við deildina, ef einhver einkenni kæmu fram, en það hafi ekki orðið. Það sé síðan ekki fyrr en 3. september 1985, að leitað sé læknis, Sveins Más Gunnarssonar, vegna margháttaðra vandkvæða í skóla og utan.

Enn líði og bíði þar til í október 1988, að farið sé með stefnanda í skoðun til sálfræðings, Gylfa Ásmundssonar, í tengslum við örorkumat á dskj. nr. 7.

Stefndi kveðst reisa aðalkröfu sína einkum á því, að það, að stefnandi féll út úr bifreið hans á sínum tíma, geti á engan hátt verið orsök ástands hans nú. Stefnandi hafi því ekki orðið fyrir neinu tjóni af völdum stefnda og því um enga bótaskyldu að ræða, hvorki samkvæmt hlutlægu bótareglunni í 1. mgr. 88. gr. l. nr. 50/1978, sbr. 1. mgr. 90. gr. s. l., né almennum skaðabótareglum skv. 3. mgr. 90. gr. s. l.

Þegar stefnandi var fjögurra ára, hafi komið upp vandkvæði, þegar ekki tókst að hafa hann í leikskóla. Komi þetta fram í vottorði Sveins Más læknis á dskj. nr. 5. Slysið hafi orðið 12. júní 1979, er stefnandi var átta ára, en í níu ára bekk. Hann sé fæddur 30. 12. 1970 og sé því ungur í bekk miðað við bekkjarfélaga sína.

Í dskj. nr. 5 segi, að „skólaganga hafi ávallt verið brösótt og hann átt erfitt með nám og erfitt að halda honum að því". Þegar slysið varð, hafi stefnandi verið búinn að vera þrjú ár í skóla. Flest börn séu orðin vel læs í níu ára bekk, hvers vegna hafi hann aldrei orðið læs?

Í skýrslu barnalæknis á dskj. nr. 5 segi, að stefnandi hafi byrjað skólagöngu sína í Fellaskóla, en síðan verið um tveggja til þriggja ára skeið í skólanum við Dalbraut. Hafi stefnandi verið í þeim skóla, áður en slysið varð.

Hinn 9. janúar 1986 detti stefnandi á skellinöðru og hafi orðið mjög ruglaður og haldinn miklu minnisleysi. Sé það löngu fyrir örorkumatið.

Niðurstaða úr neurólógískri athugun árið 1979 sé eðlileg. Heilalínurit 1988 sé eðlilegt. Skoðun af heilaskurðlækni í janúar 1986 eftir síðara slys sýni eðlilega niðurstöðu. Heilalínurit í febrúar 1986 sýni óbreytt ástand frá 1985. Sneiðmynd af heila 1986: Niðurstaða hennar þurfi ekki að hafa patólógíska þýðingu.

Niðurstaða allra þessara rannsókna sé sú, að ekki sé hægt að fullyrða um orsök á vanda stefnanda.

Rannsókn Gylfa Ásmundssonar sálfræðings á dskj. nr. 6 miði að því að meta greindarskerðingu stefnanda. Á bls. 2 segi sálfræðingurinn, að frekari athugun með taugasálfræðilega prófun þurfi að gera, ef greina ætti nákvæmar, í hverju erfiðleikar hans felist. Ekkert bendi til þess í prófniðurstöðum, að andlegur þroski hafi stöðvast við slysið. Sálfræðingurinn telji hann „virðast" hafa stöðvast.

Orsök vandamála stefnanda bendi til tilfinningalegra vandamála og öryggisleysis í fjölskyldu.

Af framangreindu ætti jafnframt að vera ljóst, að ástand stefnanda geti ekki verið sennileg afleiðing slyssins frá 12. júní 1979.

Stefndi reisir sýknukröfu sína enn fremur á því, að skaðabótakrafa stefnanda sé fyrnd samkvæmt 1. málslið 99. gr. l. nr. 50/1987. Lögbornum lögráðamönnum stefnanda hefði átt að vera ljóst strax eftir slysið, ef farið væri eftir eigin lýsingum þeirra á ástandi stefnanda, að hann hefði orðið fyrir varanlegu tjóni vegna slyssins.

Það sé ekki fyrr en 3. september 1985, að farið sé með stefnanda til barnalæknis, rúmum sex árum eftir slys. Dráttur og tómlæti í kröfugerð og málshöfðun sé með ólíkindum, sem stefnandi eða lögbornir ábyrgðarmenn hans beri ábyrgð á og geti ekki annað en valdið stefnanda réttarspjöllum. Vaxtakröfu og upphafsdegi vaxtakröfu stefnanda er sérstaklega mótmælt. Áfallnir vextir fram til 9. júní 1985 séu fyrndir. Loks komi fram í gögnum málsins, að stefnandi hafi undanfarin ár unnið fulla vinnu og ekki sé annað að sjá en framhald verði á því. Starfsorka hans virðist því hafa verið með öllu óskert. Hafi hann því hvorki orðið né verði framvegis fyrir neinu fjárhagstjóni vegna örorku sinnar.

Varakrafa stefnda.

Varakröfu sína reisir stefndi á eftirfarandi atriðum:

1. Stefnandi eigi sjálfur sök á slysinu að verulegu leyti. Þótt ungur væri, hafi hann mátt gera sér ljóst, að með því að príla inn í pallhús sendibifreiðarinnar væri mikil hætta á, að stefnandi veitti því ekki athygli, sem og hafi orðið raunin, með ófyrirsjáanlegum afleiðingum, ef hann reyndi að komast út, eftir að stefnandi hafði ekið af stað (sic í gr.). Sama dag og slysið varð hafi tveir lögreglumenn komið til stefnanda og athugað, hvort hljóð bærist út úr bifreiðinni, en það hafi verið nánast ekkert og því ógerlegt fyrir stefnda að vita af stefnanda inni í pallhúsinu.

2. Alllöngu áður en örorka stefnanda sé metin, 9. janúar 1986, detti stefnandi af léttbifhjóli, og hafi ástand hans þá versnað til muna, og ætti því að vera ljóst, að verulegur hluti hinnar miklu örorku stefnanda stafi af þessu slysi, sem stefndi beri enga bótaábyrgð á.

3. Starfsorka stefnanda hafi skerst óverulega. Hann vinni og hafi, frá því að hann hætti skólanámi, unnið fulla vinnu.

Stefnandi hafi þegar fengið greiddar skaðabætur frá Samvinnutryggingum gt., þar sem bifreið stefnda var tryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu, er félagið hafi greitt lögmanni stefnanda með fyrirvara 12. júní 1989 skv. dskj. nr. 16.

4. Lögmaður stefnanda hafi að beiðni lögmanns stefnda og Samvinnutrygginga gt. látið meta örorku stefnanda hjá Tryggingastofnun ríkisins með tilliti til greiðslu, sem stefnandi eigi rétt á þaðan vegna örorku sinnar. Hafi

eingreiðsluverðmæti örorkulífeyris numið 412.900 krónum skv. upplýsingum lögmanns stefnanda í maí 1989. Beri að draga eingreiðsluverðmætið frá við ákvörðun bóta.

Um málskostnað vísar stefndi til XII. kafla l. nr. 85/1936, einkum 175. og 177. gr., sbr. 21. gr. l. nr. 54/1988.

Örorkumati Jónasar Hallgrímssonar læknis og þeim læknis- og taugasálfræðingsvottorðum, sem örorkumatið sé reist á, er mótmælt sérstaklega og bornar brigður á réttmæti þeirra. Ekkert tillit sé tekið til síðara slyss, sem stefnandi varð fyrir 9. janúar 1986, en telja megi víst, að varanleg örorka hafi hlotist af því.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Fallast má á það með stefnanda, að stefndi hafi sýnt af sér verulegt gáleysi, þegar hann ók bifreið sinni af stað án þess að kanna, hvort barn væri inni í pallhúsi hennar, þrátt fyrir viðvaranir félaga drengsins, sem stefndi viðurkennir að hafa heyrt. Er þeirri málsástæðu stefnda hafnað, að stefnandi beri sjálfur meðábyrgð á slysinu, með því að hann hafi mátt gera sér grein fyrir því, að honum gæti stafað hætta af því að fara inn í bifreiðina til þess að sækja þangað leikhring sinn. Ber stefndi því einn ábyrgð á þeim afleiðingum, sem af þessu gáleysi hans hlaust, sbr. 3. mgr. 69. gr. umferðarlaga, jafnframt því sem hann ber ábyrgð skv. 67. gr. og 1. mgr. 69. gr. s. l.

Komið hefur fram í málinu, að stefnandi lenti í vélhjólaslysi í janúar 1986, en telja verður upplýst, að það slys hafi ekki haft úrslitaáhrif á þroskaskerðingu hans, sem mun hafa verið komin fram fyrir þann tíma.

Í gögnum málsins liggja ekki fyrir niðurstöður neinna rannsókna eða kannana á högum stefnanda fyrir slys nema einkunnabækur úr 1. og 2. bekk grunnskóla (nú 2. og 3. bekkur grunnskóla) auk lýsinga móður stefnanda á ástandi hans. Liggur fyrir, að stefnandi hafði lokið þriggja ára skólagöngu, þegar slysið varð, þ. e. 6 ára bekk auk fyrstu tveggja bekkja grunnskólans. Einkunnabækur stefnanda bera með sér, að hann er með einkunnina 1 í lestri eftir þessa þrjá vetur í skóla þrátt fyrir það, sem fram hefur komið, að hann naut stuðningskennslu í lestri þessi ár vegna lestrarörðugleika. Er það mat hinna sérfróðu meðdómsmanna, að einkunnin 1 í lestri á þessu stigi beri vott um, að barnið hafi verið ólæst.

Samkvæmt skjölum málsins virðist stefnandi leita fyrst til læknis eftir slysið í september 1985 og þá vegna námsörðugleika í skóla, sbr. dskj. nr. 5, læknisvottorð Sveins Más Gunnarssonar, dags. 30. 9. 1988. Rekur læknirinn ástand stefnanda og sjúkrasögu í vottorði sínu samkvæmt þeim gögnum, sem til voru um stefnanda, auk þess sem hann styðst við frásögn móður

hans. Er niðurstaða hans sú, að ekki sé unnt að segja, svo að óyggjandi sé, hver sé ástæða fyrir vanda drengsins, og bendir jafnframt á, að nær sanni mætti e. t. v. komast með nákvæmri taugasálfræðilegri athugun sálfræðings, sem hefði slíkt á valdi sínu.

Í álitsgerð Gylfa Ásmundssonar sálfræðings, sem prófaði stefnanda árið 1988, dskj. nr. 6, segir svo m. a.:

„Eftirfarandi sálfræðileg próf voru lögð fyrir:
Wechslers greindarpróf fyrir fullorðna (WAIS),
Raven Standard Progressive Matrices 1938,
Bender Motor Gestalt, skynhreyfipróf.

Wechsler:

Munnlegi hlutinn	Mælitala	Verklegi hlutinn	Mælitala
Þekking	3	Talnatákn	6
Skilningur	5	Ófullgerðar myndir	11
Reikningur	7	Litafletir	14
Líkingar	7	Myndaröðun	13
Minni	2	Hlutaröðun	16
Orðaforði	1		
		Samtals	60
Samtals	25	Grv. 115.	

Grv. 71.
Greindarvísitala alls prófsins, 89.

Almenn starfhæf greind er því nokkuð undir meðallagi. Það, sem skiptir hins vegar máli, er hinn óhemjumikli munur á milli frammistöu í munnlega og verklega hlutanum. Í munnlega hlutanum er hann langt niðri við vangefnismörk, en í verklega hlutanum er greind hans langt yfir meðallag. Enginn vafi getur leikið á því, að þessi mikli munur stafi af vefrænum truflunum eða sköddun í heila, sem þó kemur aðeins fram á afmörkuðu sviði. Eðlisgreind hans er að líkindum talsvert yfir meðallag í samræmi við niðurstöðu verklega hlutans, en munnleg eða yrt (verbal) greind er skert sem nemur þessum mun, 40-50 greindarstigum. Skerðing á munnlegri greind kemur heim og saman við sköddun á vinstra heilahveli, enda er Einar réttthentur, og líklegt er, að sköddun sé á mjög afmörkuðu sviði, þar eð verkleg og skynræn greind virðist óskert. Allir þættir munnlegrar greindar eru skertir, en þó mest orðskilningur, skammtímaminni og þekking. Við athugun kom í ljós, að Einar getur tæpast lesið og á einnig í erfiðleikum með skrift. Þótt frammistaða í prófinu byggist á engan hátt á lestri eða skrift, má ætla, að sköddun, sem hefur komið í veg fyrir, að þessir hæfileikar fengju

að þjálfast, hafi valdið því, að hann hefur ekki getað tileinkað sér þekkingu og skilning, sem byggist á orðum og hugtökum, á sama hátt og aðrir. Einar virðist vera haldinn takmarkaðri aphasiu, sem einkum birtist í truflunum á hæfileikanum til að lesa og skrifa og skilja orð og hugtök. Frekari athugun með taugasálfræðilegum prófum þyrfti að gera, ef greina ætti nákvæmar, í hverju erfiðleikar hans felast.

Raven Progressive Matrices:

Prófið mælir ályktunarhæfni og dómgreind út frá skynrænum verkefnum, og niðurstöður þess hafa allgóða fylgni við Wechslers-prófið, einkum verklega hluta þess. Prófið er því lagt fyrir hér til samanburðar. Niðurstaða úr prófi Einars var 46 stig, sem er yfir meðallag fyrir aldur. Ekki kom fram misræmi í úrlausnum, sem bentu til sérstakra truflana á þessu sviði. Prófið staðfestir, að Einar sé að eðlisfari yfir meðallag að greind og að dómgreind hans á skynrænum forsendum sé lítið eða ekki skert.

Bender-Gestalt:

Prófaði er látinn teikna einfaldar geometrískar myndir eftir fyrirmynd. Það er næmt fyrir truflunum í skynjun og fínhreyfingum, sem eiga sér vefrænar orsakir í heila. Teikningar Einars eru þokkalega gerðar, form þeirra rétt, og hvergi vottar fyrir titringi í línugerð eða óvissu í útfærslu. Ekkert bendir því til vefrænna truflana á formskyni eða fínhreyfingum, og er það í samræmi við niðurstöður beggja áðurnefndra prófa.

Niðurstöður:

Einar Björn Guðmundsson er sautján ára piltur, sem slasaðist alvarlega á höfði níu ára gamall. Greindarþroski hann virtist stöðvast eftir slysið, og skólaganga fór út um þúfur. Rannsókn sú, sem hér er gerð, sýnir, að Einar er að eðlisfari vel greindur, og verkleg greind er langt yfir meðallag. Hins vegar kemur fram mikil og greinileg truflun á munnlegri (verbal) greind, sem mælist við mörk vangefni. Truflanir þessar virðast bundnar við skilning hans á orðum og hugtökum, en einkum inntöku og útfærslu ritaðs máls, enda getur hann ekki lesið og er naumast skrifandi. Minnisvídd hans er einnig mjög lítil. Þetta hefur hindrað greindarfarslegan þroska hans í víðara samhengi og komið í veg fyrir skólanám."

Jónas Hallgrímsson læknir mat örorku stefnanda varanlega 75% frá slysdegi. Er í mati hans að mestu farið eftir framangreindum vottorðum Bjarna Hannessonar læknis, Sveins Más Gunnarssonar læknis og Gylfa Ásmundssonar sálfræðings, en einnig viðtali við stefnanda og móður hans. Hefur læknirinn þar m. a. eftir móður stefnanda, að ekkert hafi komið fram fyrir slys, sem benti til þess, að stefnandi ætti erfitt með nám. Af gögnum þess-

um og upplýsingum ályktar læknirinn síðan, að greind stefnanda hafi stöðvast „nálægt á þeim aldri, sem slysið varð 1979“, og kveður hann rannsókn Gylfa Ásmundssonar benda til vefrænna skemmda. Segir svo í niðurstöðu læknisins m. a.: „Rannsóknir og kannanir á högum hans fyrir og eftir slys benda ekki til annars en þess, að um sé að ræða afleiðingar slyssins, enda kom fram, að höfuðkúpubrotið var vinstra megin og vefrænar skemmdir í heila benda til þess svæðis í heilanum.“

Af örorkumatinu verður ráðið, að niðurstöður Gylfa Ásmundssonar sálfræðings úr Wechslers-greindarprófinu (WISC) hafi haft höfuðvægi við örorkumatið, en af skýrslu Gylfa Ásmundssonar verður ekki ráðið, að hann hafi haft upplýsingar um ólæsi stefnanda fyrir slys, þegar hann túlkaði niðurstöður prófsins.

Þá virðist enn fremur ljóst, að læknirinn hafði ekki upplýsingar um þá lestrarörðugleika, sem stefnandi átti við að stríða fyrir slys, og virðist það hafa haft áhrif á þá ályktun hans, hvenær hann telur greind stefnanda hafa stöðvast.

Hinn 22. mars 1990 var málið sent Læknaráði til umsagnar. Var fjallað um málið á fundi réttarmáladeildar ráðsins 26. apríl 1990. Óundirrituð niðurstaða ráðsins er dagsett 19. júní 1991, og barst hún dómara málsins vorið 1992. Var sú skýrsla send Læknaráði að nýju til staðfestingar, og barst staðfest álitsgerð dóminum í október 1992. Liggur niðurstaða réttarmáladeildar Læknaráðs fyrir á dskj. nr. 28. Er niðurstaðan þessi:

1. sp.: Má ætla, að örorka sóknaraðila sé afleiðing slyssins frá 9. janúar 1986?

Svar: „Nei. Sóknaraðili datt í götuna, en meiddi sig ekki sjáanlega. Hann var þó leiddur heim vegna rugls og minnisleysis og lagður á Borgarspítalann í einn sólarhring. Ekki kemur fram í gögnum málsins, að hann hafi breyst neitt eftir þetta áfall. Sérstaklega er tekið fram í vottorði Sveins Más Gunnarssonar læknis, að heilarit, sem tekið var sex vikum eftir slysið, sé nánast óbreytt frá heilariti, sem tekið var fjórum mánuðum fyrir slys.“

2. sp.: Má ætla, að örorka sóknaraðila geti stafað af andlegum eða tilfinningalegum misþroska af öðrum orsökum en slysinu frá 12. júní 1979?

Svar: „Samkvæmt ljósriti af einkunnablöðum fyrstu tvo vetur sóknaraðila í barnaskóla, þ. e. áður en hann varð fyrir slysinu, hefur lestrargeta hans verið lítil. Á öðru vottorðinu er þess getið, að hann vinni hægt og fylgist ekki með í lestri. Í vottorði Jónasar Hallgrímssonar er þess getið, að reynt hafi verið að hafa drenginn í leikskóla frá fjögurra ára aldri, en aldrei tekist að fá hann til að sættast við dvöl þar og því gefist upp á leikskólaveru. Þessar upplýsingar gefa ekki tilefni til að ætla, að örorka sóknaraðila stafi af „andlegum eða tilfinningalegum misþroska“ fyrir slys“.

3. sp.: Er unnt að fullyrða, að örorka sóknaraðila sé afleiðing af slysinu frá 12. júní 1979?

Svar: „Ekki er unnt að fullyrða, að örorka sóknaraðila sé afleiðing af slysinu 12. júní 1979, þó að það sé mjög líklegt skv. þeim gögnum, sem liggja fyrir. Áverkinn var mjög verulegur, eins og fram kemur í vottorði Bjarna Hannessonar, slæmur heilahristingur með höfuðkúpubroti í vinstra parieto-frontal-svæði. Auk meðvitundartruflana, sem voru áberandi við komu á slysadeild, var hægra ljósop aðeins víðara en það vinstra, en hvort tveggja bendir til verulegs heilaáverka. Eftir slysið bar mikið á hræðslu og öryggisleysi. Munur á einstökum þáttum í sálfræðiprófum, sem Gylfi Ásmundsson sálfræðingur lagði fyrir sóknaraðila, bendir til þess, að um sé að ræða vefrænar skemmdir í heila, sem líklega séu aðallega staðsettar á vinstra heilahveli, þ. e. sömum megin og höfuðkúpubrotið var."

4. sp.: Fellst Læknaráð á örorkumat Jónasar Hallgrímssonar læknis, og sé þá ekki innifalin ætluð örorka sóknaraðila vegna slyssins frá 9. janúar 1986?

Svar: „Læknaráð fellst á, að örorka sóknaraðila sé 75%, eins og segir í vottorði Jónasar Hallgrímssonar."

5. sp.: Ef Læknaráð fellst ekki á örorkumatið, hvert er þá mat þess á örorku sóknaraðila vegna slyssins frá 12. júní 1979?

Svar: „Sjá Ad. 4."

Ekki liggur fyrir í gögnum málsins, að taugasálfræðileg próf hafi verið gerð á stefnanda, svo sem lagt er til í álitsgerðum Sveins Más Gunnarssonar læknis og Gylfa Ásmundssonar sálfræðings.

Hinn sérfróði meðdómsmaður í taugasálfræði kveður Wechslers-greindarpróf vera hæpinn mælikvarða á vefrænan heilaskaða eða truflun á heilastarfi nema því aðeins, að þau séu túlkuð á „kvalitatífan" hátt, þ. e. a. s., að skoðað sé, hvernig viðkomandi fer að við lausn verkefnanna, en ekki aðeins litið á heildarútkomu í stigum. Er gildi Wechslers-greindarprófa aðallega bundið við þann upprunalega tilgang þeirra að segja fyrir um námsgetu eða frammistöðu í skóla. Innbyrðis samanburður ýmissa atriða í einstökum prófþáttum er einnig mikilvægur, eigi að túlka niðurstöður taugasálfræðilega. Taugasálfræðingar vara við þeirri einföldu túlkun á Wechslers-prófunum, sem gerir ráð fyrir því, að munnlegi hlutinn sé bundinn við starf vinstra heilahvels og verklegi hlutinn við starf hins hægra. Varhugavert sé því að draga af tölulegri útkomu prófanna einni saman ályktanir um starf þessara tveggja heilahvela.

Frá taugasálfræðilegu sjónarmiði má túlka það misræmi, sem er á milli munnlegra og verklegra þátta hjá Einari í WISC-prófinu, á eftirfarandi hátt:

1. Þeir munnlegu þættir, sem svo mjög draga heildarútkomu Einars niður

í þessum hluta, eru „þekking“, „minni“ og „orðaforði“. „Þekking“ og „orðaforði“ eru þeir þættir Wechslers-prófsins, sem eru hvað síst viðkvæmir fyrir áunnum heilaskaða. Jafnvel hjá fólki með langt gengna heilabilun er frammistaða í þessum þáttum oft nánast eðlileg. Þeir eru því gjarnan notaðir til að gefa upplýsingar um fyrra ástand og getu (premorbid ástand) og eru notaðir til viðmiðunar við þá þætti, sem eru viðkvæmir fyrir áunnum heilaskaða, eins og t. d. margir af verklegu þáttunum. Slíkur samanburður getur því gefið upplýsingar um, hvort andleg hrörnun eða áunninn heilaskaði hafi orðið. „Þekking“ og „orðaforði“ eru þeir þættir, sem byggjast mjög á uppfræðslu og málþroska í frumbernsku. Þegar þessir þættir eru sérstaklega lágir hjá börnum miðað við aðra WISC-þætti, er stundum talað um andlega/vitræna vanrækslu af hálfu umhverfisins í uppeldi barnsins. „Minni“, öðru nafni „talnaröð“, er einn af þeim þáttum í Wechsler, sem er næmur fyrir kvíða, spennu og einbeitingarskorti. „Talnatákn“ í verklega hlutanum eru einnig næm fyrir þessum þáttum, enda er niðurstaða Einars þar ekki í samræmi við aðra verklega þætti.

2. Það munnlega/verklega misræmi, sem Einar sýnir í WISC, er einkennandi fyrir lesblinda einstaklinga.

Séu WISC-niðurstöður stefnanda túlkaðar enn frekar í ljósi skóla- og félagssögu hans, leshelti hans og þeirra líffræðilegu upplýsinga, sem liggja fyrir í gögnum, fæst eftirfarandi niðurstaða:

1. Samkvæmt þeim upplýsingum, sem fyrir liggja í málinu, má ætla, að auk lestrarerfiðleika Einars hafi hann einnig átt við einbeitingarerfiðleika og hegðunarvandamál að stríða. Frammistaða hans í ákveðnum WISC-þáttum (minni, talnatákn) styður þá ályktun, að hann eigi erfitt með einbeitingu. Dvöl hans í skóla Barna- og unglingageðdeildar við Dalbraut bendir til þess, að hann hafi auk námserfiðleika átt við einbeitingar- og/eða hegðunarvandamál að stríða, en upplýsingar skortir í málinu um veru hans þar og ástæðu hennar.

2. Eins og áður er lýst, getur leshelti Einars skýrt WISC-misræmið að miklu leyti. Verður það að teljast hafið yfir allan vafa, að alvarlegir lestrarörðugleikar stefnanda eru til komnir löngu fyrir slys og koma í ljós þegar í 1. bekk grunnskóla. Hér er því um fötlun tengda þroska að ræða. Rannsóknir sýna, svo að ekki verður um villst, að alvarleg lesblinda á sér líffræðilegar orsakir, sem ýmist eru tengdar truflun á starfi vinstra eða hægra heilahvels. Gylfi Ásmundsson getur þess í skýrslu sinni, dskj. nr. 6, að enginn vafi geti leikið á því, að þessi mikli munur (WISC-munnleg/verkleg greind) stafi af vefrænum truflunum eða sköddun í heila. Þessi fullyrðing Gylfa er í fullu samræmi við rannsóknir á dyslexíu. Hún styður hins vegar

ekki þau ummæli Jónasar Hallgrímssonar í örorkumatinu, að andlegur þroski Einars hafi stöðvast „við slysið“ og að skólaganga hans hafi „síðan verið árangurslítil“.

3. Ef hinn mikli munur, sem fram kemur á milli munnlegra og verklegra þátta í WISC-greindarprófinu, ætti sér vefrænar orsakir og bæri vott um áunninn heilaskaða, focal vinstra hvels heilaskaða, er afar ólíklegt, að hann kæmi ekki fram í hliðarmun á heilariti eða öðrum nevrólógískum einkennum. Ef Einar hefði hlotið varanlegan heilaskaða við slysið, sem gæti samræmst eðlilegu heilariti og skorti á nevrólógískum einkennum, væri WISC-mynstur hans trúlega öðruvísi. Þá myndi líklega vera um „diffuse“ eða óstaðbundnar truflanir að ræða, sem kæmu einnig fram í hinum verklega hluta WISC-prófsins.

Samkvæmt framansögðu telur dómurinn, að ekkert hafi komið fram um það, að námsörðugleikar stefnanda eða önnur þroskafrávik hans verði rakin til slyssins 12. júní 1979, heldur hafi þessir þættir verið fyrir slysið. Þá sýna röntgenmyndir, heilalínurit og aðrar rannsóknir, sem gerðar voru á stefnda bæði fyrst eftir slys og síðar, ekki merki um heilaskaða, sem hefði getað leitt til þess, að sönnunarbyrði færðist yfir á stefnda. Í vottorði Bjarna Hannessonar læknis kemur fram, að stefnandi leitaði aldrei til sjúkrahússins vegna afleiðinga slyssins, eftir að hann var útskrifaður þaðan. Ekki liggja heldur fyrir nein gögn í málinu um það, að hann hafi haft samband við heimilislækni til eftirlits. Af hálfu foreldra stefnanda var þetta skýrt að nokkru fyrir dómi þannig, að þau hefðu farið með drenginn til Færeyja um sumarið og dvalist þar nokkra mánuði. Engin gögn hafa hins verið lögð fram í málinu um það, að hann hafi leitað til læknis í Færeyjum vegna óþæginda, sem rekja mætti til slyssins eða verið þar í eftirliti.

Ekki er fallist á niðurstöður Læknaráðs á dskj. nr. 28, þar sem ráðið telur líklegt, þótt ekki sé unnt að fullyrða það, að örorka stefnanda sé afleiðing af slysinu 12. júní 1979. Þá virðist niðurstaða Læknaráðs í lið 2 vera í ósamræmi við þau rök, sem hún byggist á, en eins og að framan greinir, telur dómurinn þvert á móti, að þær upplýsingar, sem þar eru raktar og á er byggt, ásamt öðrum upplýsingum í málinu bendi til þess, að þroskaskerðing hafi verið til staðar fyrir slysið. Þess ber þó að geta, að spurt var, hvort örorka sóknaraðila gæti stafað af andlegum eða tilfinningalegum misþroska af öðrum orsökum en slysinu frá 12. júní 1979. Í svari Læknaráðs er því hafnað, en ekki tekið á því, hvort örorkan gæti stafað af misþroska, sem ætti sér líffræðilegar orsakir af öðrum orsökum en umræddu slysi.

Með vísan til framangreinds er það niðurstaða dómsins, að sýkna beri stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu. Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn ásamt meðdómsmönnunum dr. Sigurði Thorlacius lækni, sérfræðingi í taugasjúkdómum, og dr. Þuríði Jónsdóttur taugasálfræðingi.

Dómsorð:

Stefndi, Guðmundur Freyr Halldórsson, Faxatúni 16, Garðabæ, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Einars Björns Guðmundssonar, Barrholti 35, Mosfellsbæ.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 48/1995. **Húsgagnaloftið og**
Heiðar Sigurðsson
(Jakob Möller hrl.)
gegn
Ragnheiði Erlu Hauksdóttur
(Garðar Briem hdl.)

Skaðsemisábyrgð. Aðildarhæfi. Frávísun máls að hluta frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 15. febrúar 1995. Þeir krefjast sýknu af kröfum stefndu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt málflutningi fyrir Hæstarétti er Húsgagnaloftið heiti á einkafirma áfrýjandans Heiðars Sigurðssonar. Slíkt firma skortir hæfi til að eiga aðild að dómsmáli, sbr. 1. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Verður kröfum á hendur firmanu því vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi, en málskostnaður verður ekki dæmdur, að því er það varðar.

II.

Í málinu leitar stefnda viðurkenningar á skaðabótaskyldu áfrýjanda vegna slyss, sem hún varð fyrir, þegar eldhússtóll á heimili hennar brotnaði 1. janúar 1993, en stólinn hafði hún keypt í verslun áfrýjanda. Stefnda var að setjast á stólinn, sem er borinn uppi af málmgrind, þegar þverbiti undir framanverðri setunni losnaði á samskeytum. Féll stefnda við þetta utan í borð og miðstöðvarofn og hlaut af því áverka, svo sem nánar greinir í hinum áfrýjaða dómi.

Af hálfu áfrýjanda er því ekki haldið fram, að stefnda hafi með gáleysi átt þátt í framangreindu slysi. Þá vefengir áfrýjandi ekki, að slysið megi rekja til framleiðslugalla í stólnum. Vegna gallans, sem hér um ræðir, var stóllinn ekki hæfur til þeirra nota, sem hann var ætlaður til. Ber áfrýjandi sem seljandi ábyrgð á þessum galla gagnvart notanda stólsins, en einu gildir í því sambandi, hvort hann hafi átt kost á að afla sér vátryggingar vegna áhættu sinnar af þessu. Verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms því staðfest um annað en málskostnað, sem áfrýjanda verður gert að greiða stefndu í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og ákveðið er í einu lagi í dómsorði.

Dómsorð:

Kröfum á hendur áfrýjanda, Húsgagnaloftinu, er vísað frá héraðsdómi.

Viðurkennd er skaðabótaskylda áfrýjanda, Heiðars Sigurðssonar, vegna líkamstjóns, sem stefnda, Ragnheiður Erla Hauksdóttir, varð fyrir á heimili sínu 1. janúar 1993 af völdum eldhússtóls, sem hún keypti í verslun áfrýjanda.

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

Dómur Héraðsdóms Vestfjarða 17. nóvember 1994.

Ár 1994, fimmtudaginn 17. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Vestfjarða, sem háð er í dómsal embættisins að Hafnarstræti 1, Ísafirði, af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-67/1994: Ragnheiður Erla Hauksdóttir gegn Húsgagnaloftinu og Heiðari Sigurðssyni og Vátryggingafélagi Íslands hf. til réttargæslu, sem tekið var til dóms 21. október síðastliðinn, að loknum munnlegum málflutningi.

Málið höfðaði Garðar Briem héraðsdómslögmaður fyrir hönd Ragnheiðar Erlu Hauksdóttur, Hjallavegi 6, Flateyri, kt. 031038-3405, með stefnu, út gefinni 22. apríl 1994, á hendur Húsgagnaloftinu, Skeiði 1, Ísafirði, kt. 420487-1699, og einkaeiganda þess fyrirtækis, Heiðari Sigurðssyni, Fagraholti 9, Ísafirði, kt. 010445-2059, in solidum til að þola dóm samkvæmt dómkröfum stefnanda. Þá er Vátryggingafélagi Íslands hf., Ármúla 3, Reykjavík, kt. 690689-2009, stefnt til réttargæslu í málinu. Tók Hákon Árnason hæstaréttarlögmaður við birtingu stefnunnar fyrir hönd stefndu og réttargæslustefnda 27. apríl 1994, en málið var síðan þingfest hér fyrir dómi 4. maí síðastliðinn.

Dómkröfur aðila.

Stefnandi krefst þess, að viðurkennd verði með dómi bótaskylda stefndu vegna slyss, sem hún varð fyrir á heimili sínu 1. janúar 1993, þegar eldhússtóll, sem hún hafði keypt af stefndu, gaf sig með skaðvænlegum afleiðingum fyrir líkama hennar og heilsu. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefndu að skaðlausu samkvæmt fram lögðum reikningi. Engar kröfur eru hins vegar gerðar á hendur réttargæslustefnda, en hjá honum höfðu stefndu keypt ábyrgðartryggingu.

Af hálfu stefndu er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda svo og málskostnaðar að mati réttarins. Réttargæslustefndi hefur ekki uppi sjálfstæðar kröfur í málinu.

Málavextir.

Í september 1991 keypti stefndi Heiðar Sigurðsson fjóra eldhússtóla af heildversluninni Kandís í Reykjavík til endursölu í verslun sinni, Húsgagnaloftinu, hér í bæ. Samkvæmt reikningi frá Kandís, sem var innflytjandi vörunnar, og öðrum fyrirliggjandi gögnum, var hér um að ræða ítalska stóla úr krómuðum stálrörum með hvítu leðurlíki á baki og stólsetum. Tvær þverslár úr krómuðu flatjárni voru undir hverri setu, önnur að framanverðu, en hin að aftanverðu, og voru þær skeyttar við stólgrindina með rafsuðu. Stóla þessa ásamt eldhússborði keypti stefnandi af stefndu 1. október s. á. og flutti heim til Flateyrar.

Hinn 1. janúar 1993 sat stefnandi sem oftar í einum stólanna við eldhússborðið heima hjá sér. Er hún síðan hugðist draga stólinn nær borðinu, losnaði fremri þversláin með þeim afleiðingum, að setan brast og stefnandi skall með vinstri öxl í borðbrúnina og rak höfuðið í nálægan miðstöðvarofn. Við þetta viðbeinsbrotnaði stefnandi, en hlaut auk þess áverka á augabrún. Að ráði heilsugæslulæknis á Flateyri leitaði stefnandi hinn 8. s. m. til Fjórðungssjúkrahússins á Ísafirði. Segir meðal annars svo um komu hennar þangað í fram lögðu vottorði Þorsteins Jóhannessonar yfirlæknis:

„Röntgenmyndir teknar hér sýndu brot hliðlægt á vi. viðbeini með talsverðu misgengi. Vegna mikils misgengis og þess, að brotendinn færi í gegnum húð, var ákveðið að gera aðgerð á þessu, sem framkvæmd var 14. 1.'93 og brotið fest með stálvír. Vegna þessa lá Ragnheiður (stefnandi, – innskot dómara) inni á FSÍ frá 13. 1. – 22. 1.'93. Kom síðan til brottnáms á stálþræði og endurhæfingar 26. 2.'93 og lá inni á FSÍ til 26. 3.'93. Við skoðun í dag, 2. 4., er ennþá stallmyndun á viðbeini og svokallaður svikaliður þar; hreyfingar í öxl eru ennþá takmarkaðar. Á þessu stigi málsins er allsendis óvíst, hvenær hægt er að telja Ragnheiði vinnufæra vegna þessa slyss, en gera má ráð fyrir, að a. m. k. líði 8-10 vikur þangað til."

Stefnandi kveður umrædda aðgerð ekki hafa tekist sem skyldi, og því sé hún enn í dag óvinnufær. Í ljósi þessa sé of snemmt að taka afstöðu til varanlegrar örorku af völdum slyssins. Er því í málinu einungis gerð krafa um viðurkenningu á bótaskyldu stefndu vegna slyssins, en fyrir liggur bréf til lögmanns stefnanda frá stefnda Heiðari Sigurðssyni, dagsett 29. maí 1993, þar sem bótaskyldu er allsendis hafnað. Afstaða réttargæslustefnda er hin sama í fram lögðu bréfi frá 3. september s. á.

Af hálfu stefnanda var þess farið á leit við Iðntæknistofnun Íslands 12. apríl 1994, að fram færi tjónsgreining vegna umrædds eldhússtóls. Umsjón með því verki hafði Ingólfur Þorbjörnsson verkfræðingur. Kemst hann að svohljóðandi niðurstöðu í álitsgerð, sem dagsett er 22. s. m.:

„Skoðun sýndi, að suða þverslár við stólgrind úr 20 mm röri hafði gefið sig beggja vegna með stökku broti. Ekki fundust nein merki um, að um þreytubrot væri að ræða, og má því telja líklegt, að um brot vegna yfirálags sé að ræða. Suðutenging við stólgrind hægra megin séð framan frá er með verulegum suðugalla (lack of fusion), þar sem samsuða þverslár er við stólgrind. Suðugalli þessi er vegna skorts á samsuðu þverslár við stólgrind, og lendir því suðan eingöngu í þessu tilviki á þverslá, en nær ekki að tengjast stólgrind. Þessi suðugalli hefur í för með sér minna burðarþol en reiknað er með og er þannig möguleg ástæða brots. Suða vinstra megin séð framan frá er án sjáanlegs galla. Þverslá, sem ekki brotnaði á stól, er með sjáanlegum sprungum í suðu.

Ályktun.

Stóllinn hefur að öllum líkindum brotnað vegna yfirálags í einu stökku broti. Suðugalli í annarri samsuðu þverslár við stólgrind hefur orsakað minna burðarþol stólsins, sem að öllum líkindum hefur orsakað það brot sem hér um ræðir. Hönnun stólsins með þverslám soðnum við stólgrind að neðanverðu er óheppileg með tilliti til burðarþols. Heppilegra þykir að hafa þverslár soðnar að ofanverðu við stólgrind með tilliti til spennuástands og þannig burðarþols."

Vitnið Ingólfur Þorbjörnsson, kt. 311260-3249, hefur fyrir dómi staðfest fyrrgreinda álitsgerð, sem það kveður hafa verið unna af bestu vitund, fagþekkingu og samvisku. Vitnið kvaðst hafa gert venjulega sjónskoðun á viðkomandi stól, en auk þess hefði farið fram svokölluð víðsjárskoðun með smásjá á brotsárum, en með slíkri skoðun mætti sjá, hvort samsuða væri milli umræddrar þverslár og stólgrindar. Vitnið taldi óvanan mann ekki hafa getað séð það, áður en stóllinn brotnaði, að þessi tiltekna suða væri gölluð.

Heiðar Sigurðsson hefur í aðilaskýrslu fyrir dómi borið, að stólarnir fjór-

ir, sem stefnandi keypti, hafi ekki verið sérstaklega skoðaðir af sinni hálfu, áður en þeim var stillt upp til sölu í Húsgagnaloftinu. Hann minnti, að stólarnir hefðu borist sér fjórir saman, innpakkaðir, og hefði þá verið eftir að festa á þá stólseturnar. Kvað hann starfsmann sinn, sem væri lærður smiður, hafa slík verk með hendi í versluninni. Sjálfur kvaðst Heiðar vera gagnfræðingur að mennt, sem rekið hefði sérverslun með húsgögn og stærri heimilistæki frá árinu 1979. Hann kvaðst ekki vita til þess, að starfsmenn sínir hefðu lofað stefnanda neinum sérstökum eiginleikum, er stólarnir voru seldir, eða tekið sérstaka ábyrgð á gæðum þeirra. Heiðar kvaðst hafa þær upplýsingar frá heildversluninni Kandís í Reykjavík, að ekki væri vitað um önnur sambærileg tilvik, en fyrirtækið hefði flutt til landsins og selt tugi eða hundruð sams konar stóla.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi telur sannað, að umræddur eldhússtóll hafi haft skaðlega eiginleika (d. farligt produkt), þar sem hann hafi verið hættulegur við venjulega notkun, þ. e. þegar setið var á honum. Ljóst verði að telja, að stóllinn hafi verið með framleiðslugalla (d. fabrikationsfejl), þar sem önnur tveggja suðutenginga á mótum fremri þverslár og stólgrindar hafi haft verulegan suðugalla. Þá reisir stefnandi málatilbúnað sinn einnig á því, að stóllinn hafi haft alvarlegan hönnunargalla (d. konstruktionsfejl), með því að þverslár voru soðnar við stólgrindina að neðanverðu, en slíkt hafi leitt til spennuástands í stólnum og rýrt burðarþol hans verulega.

Stefnandi telur staðreynt, að framleiðandi stólsins hefði með eðlilegri gætni og fullnægjandi gæðaeftirliti átt að uppgötva hina hættulegu eiginleika stólsins. Mjög ströng bótaábyrgð (d. produktansvar) hvíli á stefndu sem dreifingaraðila hinnar skaðlegu vöru, og megi jafna þeirri ábyrgð til sjálfskuldarábyrgðar fyrir hinn erlenda framleiðanda. Þá telur stefnandi, að stefndu hafi vanrækt skoðun umræddrs stóls sem neytendavöru, áður en hann var boðinn almenningi til sölu í verslun þeirra. Gera verði þá kröfu til stefndu, sem sérhæfi sig í sölu húsgagna, að þeir kynni sér með eðlilegum hætti, hvers konar vöru þeir hafi á boðstólum, og gangi úr skugga um, að húsgögn, sem þeir bjóði til sölu, séu ekki hættuleg við venjulega notkun. Styðjist þetta við dómafordæmi (Hrd. 1968, 1061, og Hrd. 1974, 977), kenningar fræðimanna og grundvallarviðhorf í þjóðfélaginu um neytendavernd og gæslu almannahagsmuna.

Stefnandi kveður beint orsakasamband vera milli líkamstjóns síns og skaðlegra eiginleika umræddrs stóls, þar sem tjónið hefði ekki orðið, ef festing stólsetunnar hefði ekki verið gölluð. Þá sé skilyrðum skaðabótaréttar um sennilega afleiðingu fullnægt, enda hættan á líkamstjóni af völdum

hættulegra eiginleika stólsins vel fyrirsjáanleg. Vísar stefnandi hér um bótaskyldu stefndu til almennra skaðabótareglna og viðurkenndra reglna skaðabótaréttar um hlutlæga ábyrgð og stranga sakarábyrgð. Þá vísar stefnandi loks til grundvallarsjónarmiða, sem fram komi í lögum um skaðsemisábyrgð nr. 25/1991, og ákvæða laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Af hálfu stefndu er ekki vefengt, að umræddur stóll hafi haft framleiðslugalla. Hins vegar er því mótmælt, að orsakir slyssins megi rekja til hönnunargalla, enda segi í ályktun Iðntæknistofnunar, að suðugalli í stólnum hafi valdið slysinu, en ekki hönnun hans, þótt vel megi vera, að önnur hönnun hefði verið heppilegri með tilliti til burðarþols. Samkvæmt þessu sé því ekki um hönnunargalla að ræða í lagalegum skilningi.

Dómkröfur stefndu eru á því reistar, að á hvorugum gallanum beri þeir skaðabótaábyrgð samkvæmt gildandi rétti á þeim tíma, er stóllinn gekk kaupum og sölum, enda stefndu hvorki framleiðendur stólsins né innflytjendur, heldur smásali, sem keypt hefði stólinn af innflytjanda til endursölu. Bótaábyrgð slíkra smásala á skaðlegum eiginleikum söluhlutar hafi fyrir gildistöku skaðsemislaga nr. 25/1991 grundvallast eingöngu á sakarreglunni, en engri sök sé til að dreifa af hálfu stefndu, þar sem hættueiginleikar margnefnds stóls sáust ekki við venjulega skoðun og meðhöndlun leikmanna. Séu stefndu þar alveg í sömu sporum og stefnandi, enda hvorugur málsaðila sérfróður um hættueiginleika stóla. Til að finna, í hverju stólnum hafi raunverulega verið áfátt, hafi þurft sérfræðilega skoðun og víðsjárgreiningu. Telja stefndu þess ekki verða krafist af smásala, að hann láti gera slíka sérfræðilega úttekt á algengustu neytendavörum fyrir sölu, heldur megi hann treysta því, að innflutt vara, sem hann fær í hendur til endursölu, sé áður nægilega prófuð og skoðuð af framleiðendum, innflytjendum og yfirvöldum.

Stefndu benda loks á, að með gildistöku laga nr. 25/1991 sé lögð á ríkari skaðsemisábyrgð en áður gilti, þ. e. hlutlæg ábyrgð, og nái hún til fleiri aðila en áður, þar á meðal til smásala. Lögin og grundvallarsjónarmið þeirra séu hins vegar ekki afturvirk og verði því ekki beitt um tjón stefnanda. Hagsmunir stefnanda krefjist þess ekki heldur, að stefndu verði dregnir til ábyrgðar vegna slyssins, enda nái skaðsemisábyrgð samkvæmt eldri reglum bæði til framleiðanda söluvöru og innflytjanda hennar. Stefnanda hefði því verið í lófa lagið að beina málsókn sinni að heildversluninni Kandís, sem flutt hefði margnefndan stól til landsins.

Forsendur og niðurstaða.

Af hálfu málsaðila er ágreiningslaust, að stóll sá, sem áður er lýst og mál þetta er risið af, hafi haft ágalla, með því að önnur tveggja suðutenginga á

mótum fremri þverslár og stólgrindar hafði verulegan suðugalla. Er þetta í fullu samræmi við niðurstöðu Ingólfs Þorbjörnssonar verkfræðings, sem annaðist tjónsgreiningu á stól þessum eftir slysið, en vitnið hefur fyrir dómi staðfest álitsgerð sína þar að lútandi. Jafnframt hefur vitnið borið, að hönnun stólsins væri „óheppileg með tilliti til burðarþols", og bent á, að „heppilegra" þætti að hafa þverslár soðnar við stólgrind að ofanverðu. Með hliðsjón af álitsgerð þessari, sem hvorki hefur verið mótmælt né hnekkt hér fyrir dómi, þykir sannað, að tjónsatburðinn megi rekja til framleiðslugalla á umræddum eldhússtól. Á hinn bóginn þykir stefnandi ekki hafa sýnt nægilega fram á, að stóllinn hafi jafnframt haft hönnunargalla, enda veitir framburður áðurgreinds vitnis aðeins óljósa vísbendingu í þá átt, og ekki er vitað um nein sambærileg tjónstilvik af völdum annarra stóla sömu tegundar.

Kemur þá til álita, hvort stefndu séu skaðabótaskyldir gagnvart stefnanda vegna framleiðslugallans. Við úrlausn þess álitaefnis ber að styðjast við ólögfestar reglur fjármunaréttar um ábyrgð á tjóni af völdum hættulegra eða skaðlegra eiginleika söluvöru, en ný lög um skaðsemisábyrgð nr. 25/1991, sem tóku gildi 1. janúar 1992, eiga samkvæmt 15. gr. laganna ekki við um tjón stefnanda af völdum umrædds stóls.

Stefndu keyptu stólinn af innflutningsfyrirtæki í Reykjavík í því skyni að bjóða hann almenningi til sölu í húsgagnaverslun sinni hér á Ísafirði. Af gögnum málsins verður ráðið, að þeir hafi áður átt þess kost að skoða stólinn með tilliti til þess, hvort hann hefði hættulega eiginleika, en slík skoðun mun ekki hafa farið fram. Verður það þó ekki virt stefndu til sakar, eins og hér stendur á, enda um ágalla að ræða, sem samkvæmt vætti Ingólfs Þorbjörnssonar verkfræðings varð vart greindur nema með sérstakri smásjárskoðun og því ekki á færi óvanra manna að greina hann, áður en stóllinn brotnaði.

Því er ekki haldið fram í málinu, að stefndu hafi tekið sérstaka ábyrgð á gæðum stólsins eða stefnandi áskilið sér nauðsynlega kosti eða eiginleika hans á þeim tíma, er kaupin fóru fram. Engu að síður þykir verða að gera ríkar kröfur til stefndu um, að slík vara, sem seld var stefnanda til venjulegra heimilisnota, fullnægi þeim öryggiskröfum, sem með réttu megi vænta af sams konar vöru. Upplýst er, að umræddur eldhússtóll hafði ekki þá eiginleika, sem stefnandi mátti gera ráð fyrir, þar sem fyrrgreindur ágalli var á suðutengingu, sem olli því, að stólsetan lét undan þunga stefnanda, er hún hugðist færa stólinn nær eldhússborði á heimili sínu. Þegar þetta er virt og jafnframt er litið til þess, að stefndu áttu þess kost í atvinnurekstri sínum að kaupa ábyrgðartryggingu og dreifa þannig tjónskostnaði sem þessum, þykir mega fella fulla fébótaábyrgð vegna áðurgreinds slyss á stefndu, en stefnanda var rétt að beina málsókn sinni að þeim.

Samkvæmt framangreindum úrslitum ber að dæma stefndu óskipt til greiðslu málskostnaðar, sem þykir með hliðsjón af umfangi málsins og útlögðum kostnaði hæfilega ákveðinn 300.000 krónur. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dómsorð:

Viðurkennd er með dómi óskipt skaðabótaskylda stefndu, Húsgagnaloftsins og Heiðars Sigurðssonar, vegna líkamstjóns þess, sem stefnandi, Ragnheiður Erla Hauksdóttir, varð fyrir á heimili sínu 1. janúar 1993 af völdum eldhússtóls, sem hún hafði keypt í verslun stefndu.

Stefndu greiði stefnanda óskipt 300.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 385/1994. **Íslenska útvarpsfélagið hf.**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Hans Kristjáni Árnasyni
(Jónas A. Aðalsteinsson hrl.)

Vinnusamningur. Starfslok.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Hrafn Bragason og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 7. september 1994 og krefst sýknu af öllum kröfum stefnda. Jafnframt verði stefnda gert að greiða sér málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi gerði ráðningar- og starfssamning við stefnda 30. desember 1989, þar sem meðal annars var svo kveðið á, að næmi hagnaður félagsins samkvæmt ársreikningi eftir skatta hærri fjárhæð en svaraði 20% arði af framreiknuðu viðbótarhlutafé, skyldi greiða stefnda sem ágóðaþóknun ⅓ hluta þess hagnaðar, sem þá væri eftir, eins og nánar er rakið í héraðsdómi. Var um þetta samið vegna starfa stefnda við stofnun og uppbyggingu félagsins, og var ákvæðið ótímabundið. Með stoð í vætti Helga V. Jónssonar, hæstaréttarlögmanns og löggilts endurskoðanda, sem þátt tók í gerð samnings þessa, og öðru, sem fram hefur komið í málinu um reikningsskilavenjur á þessum tíma, þykir ekki verða á öðru byggt en að með „hagnaði eftir skatta“ í samningi þessum hafi verið átt við hagnað að frádregnum sköttum, sem á falla og til greiðslu eiga að koma vegna tekna viðkomandi árs.

Í uppsagnarákvæði samnings þessa kom fram, að ef áfrýjandi segði honum upp, bæri stefnda full greiðsla samkvæmt ofanrituðu ákvæði í þrjú ár. Í héraðsdómi er gerð grein fyrir samkomulagi aðila 9. nóvember 1990 í framhaldi uppsagnar áfrýjanda á samningnum. Málsástæður áfrýjanda í máli þessu lúta að því, að við gerð sam-

komulagsins hafi verið byggt á breyttum skilningi um hagnað eftir skatta. Vísar hann í því samhengi til reikningsskila í samræmi við drög að leiðbeinandi reglum reikningsskilanefndar Félags löggiltra endurskoðenda um færslu tekjuskatts í reikningsskilum frá nóvember 1991. Vill hann þannig draga frá hagnaði viðkomandi ára reiknaðan tekjuskatt, sem lagður hefði verið á félagið, ef ekki hefðu komið til áhrif uppsafnaðs taps fyrri ára. Þessi skilningur þykir ekki eiga sér stoð í orðalagi samkomulagsins. Ber það ekki með sér, að það hafi verið sameiginlegur vilji aðila að gera svo verulega breytingu á útreikningsforsendum. Gegn eindregnum mótmælum stefnda verður skýringu áfrýjanda á samkomulaginu því hafnað. Ber að staðfesta hinn áfrýjaða dóm þannig, að áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda samtals 12.064.537 krónur með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Rétt þykir, að áfrýjandi greiði stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og fram kemur í dómsorði.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Íslenska útvarpsfélagið hf., greiði stefnda, Hans Kristjáni Árnasyni, 12.064.537 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 5.939.850 krónum frá 12. mars 1993 til 22. mars 1994, en af 12.064.537 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjandi skal greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals 600.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. júlí 1994.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 7. júlí sl., er höfðað með stefnu, sem áritуð er um viðtöku 26. nóvember sl. Greinargerð stefnda var lögð fram 25. janúar sl. og málinu úthlutað dómsformanni 1. febrúar sl. Framhaldssök var þingfest 1. júní sl. og greinargerð stefnda í henni lögð fram 10. s. m.

Stefnandi er Hans Kristján Árnason, kt. 051047-4009, Bræðraborgarstíg 41, Reykjavík.

Stefndi er Íslenska útvarpsfélagið hf., kt. 500685-0269, Lynghálsi 5, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru, að stefndi verði dæmdur til að

greiða sér 12.064.537 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 5.939.850 kr. frá 12. mars 1993 til greiðsludags og af 6.124.687 kr. frá 22. mars 1994 til greiðsludags, en í báðum tilvikum er þess krafist, að dæmt verði, að dráttarvexti skuli leggja við höfuðstól á tólf mánaða fresti á hvorn hluta dómkröfunnar um sig. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar bæði í aðal- og framhaldssök.

Málavextir.

Stefnandi var einn af stofnendum stefnda árið 1985. Í árslok 1989 var fjárhagslegur grundvöllur stefnda endurskipulagður og félaginu kosin ný stjórn. Í sambandi við þessar breytingar var gerður nýr ráðningar- og starfssamningur við stefnanda 30. desember 1989. Í samningnum var gert ráð fyrir, að stefnandi fengi sérstakan ágóðahlut að ákveðnum skilyrðum fullnægðum. Samningsákvæðið er í E-lið 4. gr. samningsins og ber heitið Ágóðahlutur og hljóðar svo: „Nemi hagnaður félagsins samkvæmt ársreikningi eftir skatta hærri fjárhæð en nemur 20% arði af framreiknuðu viðbótarhlutafé, eins og það er á hverjum tíma, skal félagið greiða ritara stjórnar sem ágóðaþóknun ⅓ af þeim hagnaði ársins, sem þá er eftir, þó að hámarki 10% af 50.000.000 kr., framreiknuðum til ársloka hvers reikningsárs, vegna starfa hans við stofnun og uppbyggingu félagsins. Ágóðahluti þessi flyst á milli ára, þó þannig, að ofangreindur 20% arður til hluthafa skal ætíð hafa forgang. Ágóðahluti þessi er háður því, að ritari stjórnar standi við hlutafjárloforð sitt við félagið."

Í ágústlok 1990 sagði stefndi stefnanda upp störfum, og í nóvember s. á. var gerður við hann starfslokasamningur. Hljóðar 2. mgr. 1. gr. samningsins svo: „Þrátt fyrir þetta samkomulag skal E-liður 4. gr. ráðningarsamningsins frá 31. 12. '89 (svo) halda gildi sínu fyrir uppgjör áranna 1991 til 1993, en aðilar eru sammála um þann skilning á ákvæðinu, að reikna skuli 20% arð af framreiknuðu viðbótarhlutafé fyrir hvert áranna, sem komi til frádráttar samanlögðum hagnaði (eftir skatta) áranna þriggja, áður en kemur til greiðslu ágóðaþóknunar, þó þannig, að gert skal upp eftir samþykkt hvers ársreiknings fyrir sig. Greidd ágóðaþóknun er ekki endurkræf við uppgjör síðari ára. Útreikningurinn skal byggður á endurskoðuðum ársreikningi félagsins, eins og hann verður samþykktur á aðalfundi. Við ákvörðun „hagnaðar eftir skatta" skal ekki tekið tillit til áhrifa uppsafnaðs taps félagsins til áramóta 1990–1991."

Ágreiningur aðila er um það, hvernig eigi að skilja þessa grein í starfslokasamningi stefnanda.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfur sínar á framangreindri grein starfslokasamningsins. Rekstrarárangur stefnda árin 1992 og 1993 veiti stefnanda rétt á ágóðaþóknun samkvæmt þessu ákvæði samningsins. Því er sérstaklega mótmælt, að heimilt hafi verið að lækka hagnaðartölur áranna um þann tekjuskatt, er lagður hefði verið á stefnda, ef um uppsafnað tap hefði ekki verið að ræða. Stefnandi bendir á, að slík túlkun samningsins gangi þvert á orðalag hans og eðlilega túlkun hans og fyrri samningsins samkvæmt viðurkenndum lögskýringarreglum.

Stefnandi reiknar út kröfu sína um ágóðahlut vegna ársins 1992 þannig, að yfirfærður arður umfram tekjur frá fyrra ári nemi, framreiknaður, 18.258.787 krónum (18.046.923 × 189,6/187,4) og 20% arður af viðbótarhlutafé í árslok 1992 nemi 128.237.691 krónu. Beri því að draga samtals 146.496.478 krónur frá rekstrarhagnaði 1992, áður en ágóðahluti stefnanda er reiknaður. Rekstrarhagnaður hafi verið 171.092.215 kr., og beri stefnanda ⅓ af hagnaðinum umfram reiknaðan 20% arð, sem þó nemi ekki hærri fjárhæð en 10% af 50.000.000 kr., framreiknuðum til ársloka hvers reikningsárs. Ágóðahlutur án skerðingar hefði numið 8.198.579 krónum ((171.092.215 – 146.496.478) × ⅓). Hámark ágóðahlutans sé hins vegar 5.939.850 kr. (50.000.000 × 189,6/159,6) × 10%.

Vegna ársins 1993 reiknar stefnandi út ágóðahlut sinn þannig, að hagnaður stefnda hafi verið 153.852.311 kr. Framreiknað viðbótarhlutafé hafi verið 661.141.050 kr. (641.188.456 × 195,5/189,6). Reiknaður 20% arður af því vegna 1993 nemi 132.228.210 krónum. Ágóðahluti án skerðingar hefði numið 7.208.034 kr. ((153.852.311 – 132.228.210) × ⅓). Hámark ágóðahlutans sé hins vegar 6.124.687 kr. (50.000.000 × 195,5/159,6) × 10%.

Kröfur sínar reisir stefnandi á meginreglum kröfu- og samningaréttar, þ. m. t. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Stefndi heldur því fram, að túlka beri framangreint ákvæði starfslokasamningsins „þannig, að við útreikning á hugsanlegum ágóðahlut til stefnanda (svo) skuli draga reiknaðan tekjuskatt vegna tekna ársins 1992 frá hagnaði ársins, áður en 20% af framreiknuðu viðbótarhlutafé sé dregið frá hagnaðinum. Hagnaður stefnanda af reglulegri starfsemi var skv. rekstrarreikningi ársins 1992 186.533.913 kr. Frá þeirri tölu ber að draga 39% skattaskuldbindingu, 72.748.226 kr. Hagnaður af reglulegri starfsemi eftir skatta er því 113.785.687 kr.“ Stefndi kveður 20% arð af framreiknuðu viðbótarhlutafé í árslok 1992 hafa verið 128.237.691 króna. Hagnaður ársins 1992 nái því ekki því skilyrði samningsins að fara yfir 20% af framreiknuðu viðbótarhlutafé, og eigi stefnandi því ekki rétt á ágóðahluta fyrir árið 1992.

Árið 1993 kveður stefndi hagnað af reglulegri starfsemi hafa verið 177.044.023 kr., en frá þeirri tölu beri að draga 58.424.528 kr., sem séu reiknaður tekjuskattur. Fáist þá niðurstöðutalan 118.619.495 kr., sem séu hagnaður eftir skatt. Viðmiðunartalan sé hins vegar 132.228.210 kr., og þar eð hagnaður sé undir þeim mörkum, eigi stefnandi ekki rétt á ágóðahluta fyrir árið 1993.

Þá segir í greinargerð stefnda, að hugtakið „hagnaður eftir skatta" hafi „skýra og ljósa merkingu í reikningshaldi. Samkvæmt góðri reikningsskilavenju er tekjuskattur sýndur sem frádráttarliður frá hagnaði fyrir skatt, hvort sem hann kemur til greiðslu eða ekki, og skattspörun vegna yfirfæranlegs taps er færð sem óreglulegur liður. Sé þessa ekki gætt, er hætt við, að hin mikilvæga kennitala „hagnaður af reglulegri starfsemi" skekkist og gefi ranga mynd af rekstrarárangri bara við það eitt t. d., að fyrirtæki keypti skattalegt tap. . . . Með breytingum þeim, sem gerðar voru á ákvæðum ráðningar- og starfssamnings stefnanda með 2. mgr. 1. gr. starfslokasamningsins, er því verið að árétta þennan eðlilega og almenna skilning, að við ákvörðun hagnaðar eftir skatta skuli ekki tekið tillit til uppsafnaðs taps. M. ö. o. verði skekkjuáhrif uppsafnaðs taps ekki látin koma fram í hagnaði af reglulegri starfsemi, heldur skuli uppsafnað tap meðhöndlað eins og á að gera og átti að gera."

Stefndi kveður hugmyndirnar, er búið hafi að baki þessum ákvæðum í samningum aðila, hafa augljóslega verið þær að veita stefnanda umbun eftir 20% arði til hluthafa. Ágóðahluti stefnanda hafi verið háður rekstrarlegum árangri stefnda, en ekki ójöfnuðu rekstrartapi fyrri ára.

Um lagarök vísar stefndi til samningalaga, almennra reglna um túlkun samninga og til góðrar reikningsskilavenju.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um, hvernig skilja beri eftirfarandi ákvæði í starfslokasamningi stefnanda: „Við ákvörðun „hagnaðar eftir skatta" skal ekki tekið tillit til áhrifa uppsafnaðs taps félagsins til áramóta 1990–1991."

Stefnandi heldur því fram, að skilja beri ákvæðið þannig, að frá afkomu stefnda, eins og hún kemur fram í endurskoðuðum ársreikningi hans, skuli ekki draga það uppsafnaða tap, sem var fyrir hendi um áramótin 1990–1991, áður en ágóðahlutdeild hans er reiknuð.

Stefndi heldur því á hinn bóginn fram, að reikna beri stefnda tekjuskatt án tillits til áhrifa hins uppsafnaða skattalega taps, áður en ágóðahlutdeild stefnanda er reiknuð.

Eins og rakið hefur verið, er ákvæði starfslokasamningsins um útreikning ágóðahluta stefnanda að stofni til byggt á E-lið 4. gr. ráðningar- og starfs-

samnings stefnanda við stefnda frá 30. desember 1989. Ekki verður ráðið af gögnum málsins eða vitnaleiðslum, að ætlunin hafi verið að breyta þessu ákvæði ráðningar- og starfssamningsins, heldur eingöngu að skýra það nánar, enda kemur fram í starfslokasamningnum, að ákvæðið skuli halda gildi sínu fyrir uppgjör áranna 1991 til 1993.

Það er niðurstaða dómsins, að útreikningur á ágóðahlutdeild stefnanda skuli hverju sinni styðjast við endurskoðaðan ársreikning stefnda, eins og hann hefur verið samþykktur á aðalfundi, og að ekki skuli leggja til grundvallar aðra hagnaðarfjárhæð en þar kemur fram. Af þessu leiðir, að hafna ber þeim skilningi stefnda, að frá hagnaði hvers árs skuli draga reiknaðan tekjuskatt, eins og um hið uppsafnaða tap hefði ekki verið að ræða.

Af framansögðu leiðir, að taka ber kröfur stefnanda til greina, enda er ekki tölulegur ágreiningur í málinu. Þá verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda 400.000 kr. í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn ásamt meðdómsmönnunum Sigurði H. Pálssyni og Lárusi Finnbogasyni, löggiltum endurskoðendum.

Dómsorð:

Stefndi, Íslenska útvarpsfélagið hf., greiði stefnanda, Hans Kristjáni Árnasyni, 5.939.850 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 12. mars 1993 til greiðsludags, 6.124.687 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 22. mars 1994 til greiðsludags og 400.000 kr. í málskostnað að viðbættum virðisaukaskatti.

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 386/1994. **Íslenska útvarpsfélagið hf.**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Guðrúnu Árnadóttur
(Jónas A. Aðalsteinsson hrl.)

Vinnusamningur. Starfslok.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Hrafn Bragason og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 7. september 1994 og krefst sýknu af öllum kröfum stefndu. Jafnframt verði stefndu gert að greiða sér málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi gerði ráðningar- og starfssamning við Ólaf H. Jónsson 31. desember 1989, þar sem meðal annars var svo kveðið á, að næmi hagnaður félagsins samkvæmt ársreikningi eftir skatta hærri fjárhæð en svaraði 20% arði af framreiknuðu viðbótarhlutafé, skyldi greiða Ólafi sem ágóðaþóknun 1/3 hluta þess hagnaðar, sem þá væri eftir, eins og nánar er rakið í héraðsdómi. Var um þetta samið vegna starfa Ólafs við stofnun og uppbyggingu félagsins, og var ákvæðið ótímabundið. Með stoð í vætti Helga V. Jónssonar, hæstaréttarlögmanns og löggilts endurskoðanda, sem þátt tók í gerð samnings þessa, og öðru, sem fram hefur komið í málinu um reikningsskilavenjur á þessum tíma, þykir ekki verða á öðru byggt en að með „hagnaði eftir skatta“ í samningi þessum hafi verið átt við hagnað að frádregnum sköttum, sem á falla og til greiðslu eiga að koma vegna tekna viðkomandi árs.

Í uppsagnarákvæði samnings þessa kom fram, að ef áfrýjandi segði honum upp, bæri Ólafi H. Jónssyni full greiðsla samkvæmt ofanrituðu ákvæði í þrjú ár. Í héraðsdómi er gerð grein fyrir samkomulagi aðila 18. október 1990 í framhaldi uppsagnar áfrýjanda á samningnum. Eins og fram kemur í héraðsdómi, hefur Ólafur fram-

selt eiginkonu sinni, stefndu í máli þessu, réttindi sín samkvæmt samkomulaginu. Málsástæður áfrýjanda í máli þessu lúta að því, að við gerð samkomulagsins hafi verið byggt á breyttum skilningi um hagnað eftir skatta. Vísar hann í því samhengi til reikningsskila í samræmi við drög að leiðbeinandi reglum reikningsskilanefndar Félags löggiltra endurskoðenda um færslu tekjuskatts í reikningsskilum frá nóvember 1991. Vill hann þannig draga frá hagnaði viðkomandi ára reiknaðan tekjuskatt, sem lagður hefði verið á félagið, ef ekki hefðu komið til áhrif uppsafnaðs taps fyrri ára. Þessi skilningur þykir ekki eiga sér stoð í orðalagi samkomulagsins. Ber það ekki með sér, að það hafi verið sameiginlegur vilji aðila að gera svo verulega breytingu á útreikningsforsendum. Gegn eindregnum mótmælum stefndu verður skýringu áfrýjanda á samkomulaginu því hafnað. Ber að staðfesta hinn áfrýjaða dóm þannig, að áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefndu samtals 12.064.537 krónur með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir.

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

Dómsorð:

Áfrýjandi, Íslenska útvarpsfélagið hf., greiði stefndu, Guðrúnu Árnadóttur, 12.064.537 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 5.939.850 krónum frá 12. mars 1993 til 22. mars 1994, en af 12.064.537 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjandi skal greiða stefndu málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals 600.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. júlí 1994.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 7. júlí sl., er höfðað með stefnu, sem áritуð er um viðtöku 26. nóvember sl. Greinargerð stefnda var lögð fram 25. janúar sl. og málinu úthlutað dómsformanni 1. febrúar sl. Framhaldssök var þingfest 1. júní sl. og greinargerð stefnda í henni lögð fram 10. s. m.

Stefnandi er Guðrún Árnadóttir, kt. 280450-4489, Birkihlíð 36, Reykjavík.

Stefndi er Íslenska útvarpsfélagið hf., kt. 500685-0269, Lynghálsi 5, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 12.064.537 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 5.939.850 kr. frá 12. mars 1993 til greiðsludags og af 6.124.687 kr. frá 22. mars 1994 til greiðsludags, en í báðum tilvikum er þess krafist, að dæmt verði, að dráttarvexti skuli leggja við höfuðstól á tólf mánaða fresti á hvorn hluta dómkröfunnar um sig. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar bæði í aðal- og framhaldssök.

Málavextir.

Stefnandi er eiginkona Ólafs H. Jónssonar, sem gekk til samstarfs við Hans Kristján Árnason og Jón Óttar Ragnarsson við rekstur stefnda á árinu 1986. Ólafur hefur framselt stefnanda réttindi samkvæmt samningi þeim, er mál þetta snýst um.

Í árslok 1989 var fjárhagslegur grundvöllur stefnda endurskipulagður og félaginu kosin ný stjórn. Í sambandi við þessar breytingar var gerður nýr ráðningar- og starfssamningur við Ólaf 31. desember. Í samningnum var gert ráð fyrir, að hann fengi sérstakan ágóðahlut að ákveðnum skilyrðum fullnægðum. Samningsákvæðið er í E-lið 4. gr. samningsins og ber heitið Ágóðahlutur og hljóðar svo: „Nemi hagnaður félagsins samkvæmt ársreikningi eftir skatta hærri fjárhæð en nemur 20% arði af framreiknuðu viðbótarhlutafé, eins og það er á hverjum tíma, skal félagið greiða aðstoðarforstjóra sem ágóðaþóknun 1/3 af þeim hagnaði ársins, sem þá er eftir, þó að hámarki 10% af 50.000.000 kr., framreiknuðum til ársloka hvers reikningsárs vegna starfa hans við stofnun og uppbyggingu félagsins. Ágóðahluti þessi flyst á milli ára, þó þannig, að ofangreindur 20% arður til hluthafa skal ætíð hafa forgang."

Í ágústlok 1990 sagði stefndi Ólafi upp störfum, og í nóvember s. á. var gerður við hann starfslokasamningur. Í 1. tl. samningsins segir svo: „Þrátt fyrir uppgjörið skal E-liður 4. gr. ráðningarsamningsins halda gildi sínu fyrir uppgjör áranna 1991 til 1993, en aðilar eru sammála um þann skilning á ákvæðinu, að reikna skuli 20% arð af framreiknuðu viðbótarhlutafé fyrir hvert áranna, sem komi til frádráttar samanlögðum hagnaði (eftir skatta) áranna þriggja, áður en kemur til greiðslu ágóðaþóknunar, þó þannig, að gert skal upp eftir samþykkt hvers ársreiknings fyrir sig. Greidd ágóðaþóknun er ekki endurkræf við uppgjör síðari ára. Útreikningurinn skal byggður á endurskoðuðum ársreikningi félagsins, eins og hann verður samþykktur á aðalfundi. Við ákvörðun „hagnaðar eftir skatta" skal ekki tekið tillit til áhrifa uppsafnaðs taps félagsins til áramóta 1990/91."

Ágreiningur aðila er um það, hvernig eigi að skilja þessa grein í starfslokasamningi Ólafs.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfur sínar á framangreindri grein starfslokasamningsins. Rekstrarárangur stefnda árin 1992 og 1993 veiti stefnanda rétt á ágóðaþóknun samkvæmt þessu ákvæði samningsins. Því er sérstaklega mótmælt, að heimilt hafi verið að lækka hagnaðartölur áranna um þann tekjuskatt, er lagður hefði verið á stefnda, ef um uppsafnað tap hefði ekki verið að ræða. Stefnandi bendir á, að slík túlkun samningsins gangi þvert á orðalag hans og eðlilega túlkun hans og fyrri samningsins samkvæmt viðurkenndum lögskýringarreglum.

Stefnandi reiknar út kröfu sína um ágóðahlut vegna ársins 1992 þannig, að yfirfærður arður umfram tekjur frá fyrra ári nemi, framreiknaður, 18.258.787 krónum (18.046.923 × 189,6/187,4) og 20% arður af viðbótarhlutafé í árslok 1992 nemi 128.237.691 krónu. Beri því að draga samtals 146.496.478 krónur frá rekstrarhagnaði 1992, áður en ágóðahluti stefnanda er reiknaður. Rekstrarhagnaður hafi verið 171.092.215 kr., og beri stefnanda 1/3 af hagnaðinum umfram reiknaðan 20% arð, sem þó nemi ekki hærri fjárhæð en 10% af 50.000.000 kr., framreiknuðum til ársloka hvers reikningsárs. Ágóðahluti án skerðingar hefði numið 8.198.579 krónum ((171.092.215 – 146.496.478) × 1/3). Hámark ágóðahlutans sé hins vegar 5.939.850 kr. (50.000.000 × 189,6/159,6) × 10%.

Vegna ársins 1993 reiknar stefnandi út ágóðahlut sinn þannig, að hagnaður stefnda hafi verið 153.852.311 kr. Framreiknað viðbótarhlutafé hafi verið 661.141.050 kr. (641.188.456 × 195,5/189,6). Reiknaður 20% arður af því vegna 1993 nemi 132.228.210 krónum. Ágóðahluti án skerðingar hefði numið 7.208.034 kr. ((153.852.311 – 132.228.210) × 1/3). Hámark ágóðahlutans sé hins vegar 6.124.687 kr. (50.000.000 × 195,5/159,6) × 10%.

Kröfur sínar reisir stefnandi á meginreglum kröfu- og samningaréttar, þ. m. t. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Stefndi heldur því fram, að túlka beri framangreint ákvæði starfslokasamningsins „þannig, að við útreikning á hugsanlegum ágóðahluta til stefnanda skuli draga reiknaðan tekjuskatt vegna tekna ársins 1992 frá hagnaði ársins, áður en 20% af framreiknuðu viðbótarhlutafé sé dregið frá hagnaðinum. Hagnaður stefnanda (svo) af reglulegri starfsemi var skv. rekstrarreikningi ársins 1992 186.533.913 kr. Frá þeirri tölu ber að draga 39% skattaskuldbindingu, 72.748.226 kr. Hagnaður af reglulegri starfsemi eftir skatta er því 113.785.687 kr.“. Stefndi kveður 20% arð af framreiknuðu við-

bótarhlutafé í árslok 1992 hafa verið 128.237.691 krónu. Hagnaður ársins 1992 nái því ekki því skilyrði samningsins að fara yfir 20% af framreiknuðu viðbótarhlutafé, og eigi stefnandi því ekki rétt á ágóðahluta fyrir árið 1992.

Árið 1993 kveður stefndi hagnað af reglulegri starfsemi hafa verið 177.044.023 kr., en frá þeirri tölu beri að draga 58.424.528 kr., sem séu reiknaður tekjuskattur. Fáist þá niðurstöðutalan 118.619.495 kr., sem séu hagnaður eftir skatt. Viðmiðunartalan sé hins vegar 132.228.210 kr., og þar eð hagnaður sé undir þeim mörkum, eigi stefnandi ekki rétt á ágóðahluta fyrir árið 1993.

Þá segir í greinargerð stefnda, að hugtakið „hagnaður eftir skatta" hafi „skýra og ljósa merkingu í reikningshaldi. Samkvæmt góðri reikningsskilavenju er tekjuskattur sýndur sem frádráttarliður frá hagnaði fyrir skatt, hvort sem hann kemur til greiðslu eða ekki, og skattspörun vegna yfirfæranlegs taps er færð sem óreglulegur liður. Sé þessa ekki gætt, er hætt við, að hin mikilvæga kennitala „hagnaður af reglulegri starfsemi" skekkist og gefi ranga mynd af rekstrarárangri bara við það eitt t. d., að fyrirtæki keypti skattalegt tap. . . . Með breytingum þeim, sem gerðar voru á ákvæðum ráðningar- og starfssamnings Ólafs H. Jónssonar með 1. gr. starfslokasamningsins, er því verið að árétta þennan eðlilega og almenna skilning, að við ákvörðun hagnaðar eftir skatta skuli ekki tekið tillit til uppsafnaðs taps. M. ö. o. verði skekkjuáhrif uppsafnaðs taps ekki látin koma fram í hagnaði af reglulegri starfsemi, heldur skuli uppsafnað tap meðhöndlað eins og á að gera og átti að gera".

Stefndi kveður hugmyndirnar, er búið hafi að baki þessum ákvæðum í samningum aðila, hafa augljóslega verið þær að veita Ólafi H. Jónssyni umbun eftir 20% arði til hluthafa. Ágóðahluti stefnanda hafi verið háður rekstrarlegum árangri stefnda, en ekki ójöfnuðu rekstrartapi fyrri ára.

Um lagarök vísar stefndi til samningalaga, almennra reglna um túlkun samninga og til góðrar reikningsskilavenju.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um, hvernig skilja beri eftirfarandi ákvæði í starfslokasamningi Ólafs H. Jónssonar: „Við ákvörðun „hagnaðar eftir skatta" skal ekki tekið tillit til áhrifa uppsafnaðs taps félagsins til áramóta 1990-1991."

Stefnandi heldur því fram, að skilja beri ákvæðið þannig, að frá afkomu stefnda, eins og hún kemur fram í endurskoðuðum ársreikningi hans, skuli ekki draga það uppsafnaða tap, sem var fyrir hendi um áramótin 1990 – 1991, áður en ágóðahlutdeild hennar er reiknuð.

Stefndi heldur því á hinn bóginn fram, að reikna beri stefnda tekjuskatt

án tillits til áhrifa hins uppsafnaða skattalega taps, áður en ágóðahlutdeild stefnanda er reiknuð.

Eins og rakið hefur verið, er ákvæði starfslokasamningsins um útreikning ágóðahluta stefnanda að stofni til byggt á E-lið 4. gr. ráðningar- og starfssamnings Ólafs H. Jónssonar við stefnda frá 31. desember 1989. Ekki verður ráðið af gögnum málsins eða vitnaleiðslum, að ætlunin hafi verið að breyta þessu ákvæði ráðningar- og starfssamningsins, heldur eingöngu að skýra það nánar, enda kemur fram í starfslokasamningnum, að ákvæðið skuli halda gildi sínu fyrir uppgjör áranna 1991 til 1993.

Það er niðurstaða dómsins, að útreikningur á ágóðahlutdeild stefnanda skuli hverju sinni styðjast við endurskoðaðan ársreikning stefnda, eins og hann hefur verið samþykktur á aðalfundi, og að ekki skuli leggja til grundvallar aðra hagnaðarfjárhæð en þar kemur fram. Af þessu leiðir, að hafna ber þeim skilningi stefnda, að frá hagnaði hvers árs skuli draga reiknaðan tekjuskatt, eins og um hið uppsafnaða tap hefði ekki verið að ræða.

Af framansögðu leiðir, að taka ber kröfur stefnanda til greina, enda er ekki tölulegur ágreiningur í málinu. Þá verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda 400.000 kr. í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn ásamt meðdómsmönnunum Sigurði H. Pálssyni og Lárusi Finnbogasyni, löggiltum endurskoðendum.

Dómsorð:

Stefndi, Íslenska útvarpsfélagið hf., greiði stefnanda, Guðrúnu Árnadóttur, 5.939.850 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 12. mars 1993 til greiðsludags, 6.124.687 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 22. mars 1994 til greiðsludags og 400.000 kr. í málskostnað að viðbættum virðisaukaskatti.

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 181/1995. **Landvélar hf.**
(Hákon Árnason hrl.)
gegn
Valgeiri Sigurgeirssyni
(Jóhann Þórðarson hrl.)
og gagnsök

Skaðabætur. Vinnuslys.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 29. maí 1995 að fengnu áfrýjunarleyfi sama dag. Hann krefst aðallega sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara, að sök verði skipt, dæmdar bætur lækkaðar og málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti felldur niður.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 9. ágúst 1995. Hann krefst þess aðallega, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 1.090.602 krónur auk vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 af 818.502 krónum frá 9. mars 1992 til 7. febrúar 1994, en dráttarvaxta eftir sömu lögum frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst gagnáfrýjandi greiðslu á 818.502 krónum með vöxtum, eins og að framan greinir. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Gagnáfrýjandi var 31 árs að aldri, þegar hann varð fyrir slysi því, sem málið er risið af. Samstarfsmaður hans, Guðmundur Einarsson, aðstoðaði hann í umrætt sinn, og voru þeir tveir einir að verki. Gagnáfrýjandi lýsir atvikum svo, að þeir Guðmundur hafi verið að flytja vörubretti með dælusamstæðu út fyrir verkstæði aðaláfrýjanda. Vörubrettið fluttu þeir á handvagni. Gagnáfrýjandi segir, að annar endi dælusamstæðunnar hafi hrokkið út af brettinu. Hafi þeir þá lyft undir fremri enda hennar og verið að hnika henni til, þegar

eitthvað fór úrskeiðis, svo að hún féll niður. Varð litli fingur hægri handar gagnáfrýjanda undir henni. Ekki er ljóst, hversu þung dælusamstæðan var, en fyrrnefndur samverkamaður gagnáfrýjanda ber, að þeir tveir hafi ekki getað lyft henni allri upp.

II.

Þótt fallast megi á það með héraðsdómara, að meiri hætta sé á, að hlutur sem þessi raskist við flutning yfir þröskuld á handvagni á litlum og hörðum hjólum en vélknúnum lyftara með stórum og mjúkum gúmmíhjólum, verður ekki talið, að slysið verði rakið til þess, að lyftari var ekki notaður við flutninginn. Samkvæmt gögnum málsins virðist orsök slyssins einkum hafa verið sú, að gagnáfrýjandi og samstarfsmaður hans voru að reyna að lyfta undir þungan hlut, sem þeir réðu illa við. Við þetta notuðu þeir engin verkfæri og kölluðu ekki menn til aðstoðar, sem þó hefði verið unnt.

Gagnáfrýjandi skýrir svo frá, að þeir tveir hafi oft farið með þunga hluti og talið, „að þetta væri í lagi“. Eftir skýrslum, sem gefnar voru fyrir dómi, var verkstjóri ekki með í ráðum, þegar gagnáfrýjandi og félagi hans hófust handa um umræddan flutning.

Verkið, sem slysið hlaust af, er einfalt. Verður að telja, að það hafi verið á færi gagnáfrýjanda, sem var vélvirki með nokkra starfsreynslu, að meta, hvort varlegt var að reyna að lyfta undir dælusamstæðuna með þeim hætti, sem gert var. Þykir ekki óeðlilegt, að gagnáfrýjandi og samstarfsmaður hans hafi tekið ákvörðun um vinnubrögð án þess að leita til verkstjóra. Ekkert er komið fram um, að verkstjóri hafi vanrækt eftirlitsskyldu sína.

Af lýsingu gagnáfrýjanda og samstarfsmanns hans verður ekki ráðið, að hinum síðarnefnda verði kennt um slysið. Þá þykir slysið sjálft ekki verða rakið til vanbúnaðar.

Verður því að sýkna aðaláfrýjanda af kröfum gagnáfrýjanda, en málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti þykir mega fella niður.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Landvélar hf., skal vera sýkn af kröfum gagnáfrýjanda, Valgeirs Sigurgeirssonar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 20. desember 1994.

Stefnandi þessa máls er Valgeir Sigurgeirsson, kt. 230361-2159, Rauðási 23, Reykjavík. Stefnt er Landvélum hf., kt. 420269-3159, Smiðjuvegi 66, Kópavogi, og til réttargæslu Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík.

Stefna var út gefin 23. júní 1994 og málið höfðað með birtingu hennar fyrir stefndu sama dag og fyrir réttargæslustefnda 26. júní. Það var þingfest 28. júní og tekið til dóms að lokinni aðalmeðferð 5. desember sl.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi, Landvélar hf., greiði sér skaðabætur, að fjárhæð 818.502 kr., auk vaxta skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 9. mars 1992 til 7. febrúar 1994, en dráttarvaxta frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnandi krefst málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Stefnandi gerir ekki kröfur á hendur réttargæslustefnda.

Stefndi, Landvélar hf., krefst þess aðallega, að hann verði sýknaðar af öllum kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati dómsins, en til vara, að sök verði skipt í málinu, stefnukröfur stórlækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Af hálfu réttargæslustefnda, Vátryggingafélags Íslands hf., eru ekki gerðar sjálfstæðar dómkröfur.

Málsatvik.

Stefnandi er vélvirki. Hann er starfsmaður stefnda, Landvéla hf., og hafði starfað hjá honum í tvö ár, þegar hann slasaðist við vinnu sína á renniverkstæði stefnda við Smiðjuveg 66, Kópavogi, mánudaginn 9. mars 1992. Hann var þá ásamt öðrum starfsmanni stefnda, Guðmundi Einarssyni, að flytja þunga dælu út úr verkstæðinu. Ekki er nákvæmlega upplýst, hve þung dælan var. Í stefnu segir, að hún hafi verið um 200 kg, en í greinargerð stefnda segir, að hún hafi verið 160 til 210 kg á þyngd. Dælan sjálf ásamt rafmótor var í járnkassa, sem stóð á fjórum fótum á vörubretti (pallettu). Brúnir kassans að neðan voru skarpar. Við flutninginn var notaður handlyftari, svokölluð hjólatrilla. Til þess að koma hjólatrillunni með dælunni á út úr húsinu þurfti að fara yfir þröskuld við útidyr. Þröskuldur þessi er stálkantur, rúmlega 4 cm á hæð, þver að innanverðu. Við þröskuldinn rann dælan út af brettinu öðrum megin. Var stefnandi og samstarfsmaður hans að koma henni aftur upp á brettið með handafli, þegar eitt horn hennar féll á fingur stefnanda og tók framan af litla fingri hægri handar fremstu kjúku. Stefnandi var strax fluttur á slysadeild og Vinnueftirliti ríkisins tilkynnt um slysið.

Stefnandi þurfti vegna slyssins að gangast undir tvær aðgerðir á fingrinum, hina fyrri eftir slysið og hina síðari 1. september 1992. Hann var óvinnufær vegna slyssins frá slysdegi til 6. apríl og frá 1. til 21. september 1992. Á þeim tíma hélt hann launum sínum óskertum.

Björn Önundarson læknir mat örorku stefnanda þannig: í sjö vikur 100%, í tvær vikur 50%, varanleg örorka 2%. Á grundvelli örorkumatsins reiknaði Jón E. Þorlákssson tryggingastærðfræðingur út örorkutjón stefnanda á slysdegi. Urðu niðurstöður hans þessar:

Vegna tímabundinnar örorku	kr.	268.400
Vegna varanlegrar örorku	–	532.200
Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda	–	31.900

Stefnandi krafði réttargæslustefnda um bætur vegna slyssins skv. slysatryggingu launþega með bréfi, dags. 13. apríl 1993, og leitaði jafnframt eftir afstöðu félagsins til væntanlegrar bótakröfu á grundvelli ábyrgðartryggingar stefnda, Landvéla hf. Réttargæslustefndi greiddi stefnanda bætur fyrir varanlega örorku í samræmi við slysatryggingu launþega 28. maí 1993, að fjárhæð 45.598 kr., en hafnaði bótaskyldu að öðru leyti með bréfi, dags. 28. apríl 1993. Er tjónsútreikningurinn lá fyrir, beindi stefnandi bótakröfu sinni vegna slyssins til réttargæslustefnda sem ábyrgðartryggjanda stefnda, Landvéla hf., með bréfi, dags. 7. janúar 1994, og var þar mótmælt afstöðu tryggingafélagsins til skaðabótaskyldu á tjóni stefnanda. Réttargæslustefndi hafnaði greiðslu bóta. Stefnandi krafði þá stefnda, Landvélar hf., um skaðabætur með bréfi, dags. 29. mars 1994, en stefndi hafnaði bótaskyldu.

Bótakrafa stefnanda er reist á framangreindum tjónsútreikningi Jóns E. Þorlákssonar tryggingastærðfræðings. Krefst hann greiðslu vegna varanlegrar örorku, 564.100 kr., og miskabóta, að fjárhæð 300.000 kr., að frádreginni þegar greiddri slysatryggingarfjárhæð, 45.598 kr., samtals 818.502 kr. Sem fyrr segir, hélt stefnandi launum sínum vegna fjarvista frá vinnu, og krefst hann ekki greiðslu vegna tímabundinnar örorku.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi segir, að eftir slysið hafi hann haft mikil óþægindi vegna áverkans. Lýsi þau sér einkum í kulsækni og tilfinningadoða í fingrinum. Hann segir og, að gripfærni handarinnar hafi skerst.

Stefnandi heldur því fram, að verkið, sem hann hafi verið að vinna, þegar hann slasaðist, hafi verið unnið samkvæmt fyrirmælum verkstjóra og við flutninginn verið höfð sömu vinnubrögð og viðgengist hafi á vinnustaðnum þau tvö ár, sem hann (stefnandi) hafði unnið hjá stefnda. Styður hann bótakröfu sína því, að stefndi, Landvélar hf., beri fulla ábyrgð á tjóni sínu samkvæmt reglum skaðabótaréttar og reglum um húsbóndaábyrgð. Slysið megi

rekja til ófullnægjandi aðstæðna á vinnustað og ófullnægjandi leiðbeininga yfirboðara stefnanda eða mistaka starfsmanns stefnda, sem að verkinu vann ásamt stefnanda. Er sérstaklega á það bent af hálfu stefnanda, að yfir þröskuld var að fara, þegar færa þurfti þunga hluti úr húsi. Er í þessu sambandi vitnað til fram lagðrar umsagnar Vinnueftirlits ríkisins, dags. 9. mars 1992, en þar sé gerð krafa um, að notaður sé lyftari við flutning sem þann, er slysinu olli. Ekki hafi verið á vinnustað tiltækur nothæfur lyftari til verksins.

Stefnandi skírskotar um lagarök einkum til sakarreglunnar og reglna um húsbóndaábyrgð. Miskabótakröfu kveður hann reista á 264. gr. almennra hegningarlaga, er í gildi var, þegar slysið varð. Til stuðnings málskostnaðarkröfu vísar hann til 130. gr. laga nr. 91/1991 og til III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum vegna kröfu um vexti og vaxtavexti. Kröfu um greiðslu virðisaukaskatts á lögmannsþóknun kveður hann reista á lögum nr. 50/1988. Hann sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Í greinargerð stefnda segir, að sýknukrafan sé á því reist, að hann beri ekki að lögum skaðabótaábyrgð á slysi stefnanda. Það megi einungis rekja til óhappatilviljunar og eigin óaðgæslu stefnanda sjálfs. Sönnunarbyrðin hvíli óskipt á stefnanda um ætlaða sök stefnda og orsakatengsl við slysið. Ósönnuð sé sök stefnda eða starfsmanna hans.

Þá segir í greinargerð stefnda, að tilflutningur dælunnar á hjólabretti hafi verið í samræmi við venjuleg vinnubrögð í slíkum tilvikum og ekkert saknæmt verið við það að nota ekki lyftara við verkið, enda hvergi tilskilið í lögum eða reglum. Flutningur dælunnar hafi ekki verið hættulegri en hverra annarra þungra hluta, svo sem peningaskápa, píanóa eða járnfleka, svo að eitthvað sé nefnt, sem algengt sé að „trilla“ á hjólabrettum eða færa til með handafli. Slysið hafi orðið, er stefnandi og vinnufélagi hans hafi verið að mjaka og lyfta dælunni upp á brettið. Það hafi verið svo einfalt verk, að ekki hafi þurft við sérstakra leiðbeininga yfirboðara og allra síst gagnvart stefnanda. Hann hafi verið þrítugur að aldri, vélvirki að mennt og starfsvanur. Slysið verði því fráleitt rakið til ófullnægjandi leiðbeininga yfirboðara eða ófullnægjandi aðstæðna á vinnustað. Þá bendi ekkert til þess, að samstarfsmaður stefnanda hafi gert mistök við verkið og það valdið slysinu. Slysið megi rekja til dæmigerðrar óhappatilviljunar og aðgæsluleysis stefnanda sjálfs, sem hefði getað hent hvern, sem var, hvenær sem var, við einfalt verk, sem átök þurfti við. Slysið hafi einfaldlega orðið vegna þess, að stefnandi hafi ekki varast að verða á milli. Verði hann því að bera tjón sitt sjálfur.

Verði ekki á aðalkröfu fallist, segir í greinargerð stefnda, sé varakrafan á því reist, að slysið megi að mestum hluta rekja til óhappatilviljunar og eigin aðgæsluskorts stefnanda sjálfs, auk þess sem stefnukröfur séu langt úr hófi fram. Mótmælir stefndi þeim sem röngum og allt of háum. Kröfur stefnanda um bætur fyrir vinnutekjutap og tap lífeyrisréttinda, 564.100 kr., af völdum varanlegrar örorku séu samkvæmt hinu læknisfræðilega örorkumati og líkindareikningi tryggingastærðfræðingsins. Byggt sé á þeirri forsendu, að stefnandi tapi til frambúðar sama hundraðshluta af launatekjum sínum og örorkan er metin. Þessa forsendu segja stefndu ekki í takt við raunveruleikann. Ekkert liggi fyrir um það, að nokkrar launatekjur eða lífeyrisréttindi vegna hinnar 2% læknisfræðilegu örorku hafi eða muni tapast í reynd né sé það sennilegt. Norrænar rannsóknir hafi leitt í ljós, að 20–30% læknisfræðileg örorka og þaðan af minni leiði almennt ekki til nokkurrar skerðingar á vinnutekjum fólks. Því beri að hafna því að leggja læknisfræðilegt örorkumat og líkindareikninga tryggingastærðfræðinga gagnrýnislaust til grundvallar sem fullnægjandi sönnunargögn um örorkutjón, heldur verði að meta sjálfstætt, hvort meiðsl viðkomandi einstaklings séu líkleg til að skerða aflahæfi hans eða ekki. Þegar meiðsl séu ólíkleg til að valda vinnutekjutapi, beri að hafna kröfum um örorkubætur og dæma aðeins miskabætur. Vitnar stefndi í þessu sambandi til Hrd. 1988, bls. 267.

Enn segir í greinargerð stefnda, að örorku eigi ekki að bæta, meðan hennar gætir ekki í skertum vinnutekjum, ef til bótaákvörðunar kemur. Þá beri að draga frá þann hluta bóta, sem ella gengi til opinberra gjalda, en staðgreiðsluhlutfall sé nú 41,34% samkv. gildandi skattkerfi, en bæturnar kæmu til skatts sem jaðartekjur, ef þær væru skattskyldar. Hið sama gildi um lífeyrisréttindi og örorkubætur. Virða beri og til lækkunar hagræði af eingreiðslu bótanna samkv. dómvenju.

Af hálfu stefnda er miskabótakröfu stefnanda, 300.000 kr., mótmælt sem allt of hárri og langt umfram dómvenju. Vaxtakröfum er sérstaklega mótmælt. Bótakrafan beri samkv. dómvenju ekki dráttarvexti frá fyrri tíma en uppsögudegi endanlegs dóms.

Skýrslur fyrir dómi gáfu stefnandi, Guðmundur Einarsson, samverkamaður stefnanda við dæluflutninginn, og Þórhallur Bjarnason, verkstjóri hjá stefnda, Landvélum hf.

Um bótaábyrgð.

Upplýst er, að fyrir slysið hafði a. m. k. um nokkurt skeið tíðkast á verkstæði stefnda, að þungir hlutir, þ. á m. vökvadælur, voru fluttir til með sama hætti og gert var, þegar slysið varð, og þá m. a. yfir útidyraþröskuldinn. Hafði stefnandi unnið að slíkum flutningum. Annars var venja að nota við

slíka flutninga rafmagnslyftara, sem stefndi átti og á enn, en hann var bilaður, þegar slysið varð, og hafði oft verið bilaður þá að undanförnu.

Ekki hafði stefnandi eða samstarfsmaður hans, Guðmundur Einarsson, nein fyrirmæli um það, hvernig staðið skyldi að flutningnum.

Í umsögn Vinnueftirlits ríkisins um slysið segir, að rekja megi orsök slyssins til þess, „hversu dælusamstæðan sé þung og því erfið í meðhöndlun af handafli einu saman, enn fremur, að dælukassinn var með hvössum brúnum að neðan. . . er gerð sú krafa, að notuð séu tiltæk hjálpartæki, svo sem lyftari, þegar færa skuli þunga hluti sem þennan".

Sem fyrr segir, er þröskuldur útidyranna stálkantur, rúmlega 4 cm á hæð, þver að innanverðu. Stefnandi hefur skýrt svo frá fyrir dóminum, að þurft hafi að taka nokkurt tilhlaup til að koma hjólatrillunni með dælunni á yfir þröskuldinn. Er sú frásögn trúverðug. Augljóst er, að við slík vinnubrögð eru verulegar líkur á, að þungir hlutir á hjólatrillunni geti raskast, og hafði það að sögn stefnanda gerst áður. Er mun meiri hætta á, að þetta gerist, þegar notuð er hjólatrilla en rafmagnslyftari, enda er hann á stærri og mýkri hjólum og getur farið hægar yfir þröskuldinn. Ef þungur hlutur raskast á brettinu, er aðstaða öll hægari að koma honum í samt lag með lyftara en með því að beita handafli.

Dómari telur, að meta beri stefnda, Landvélum hf., til gáleysis að láta starfsmenn sína oft standa að verki, svo sem gert var umrætt sinn, svo og það að gera ekki gangskör að því að láta gera við rafmagnslyftara þann, sem notaður hafði verið til slíkra verka, eða útvega sér nýjan. Ber samkvæmt þessu að fella bótaábyrgð að fullu á stefnda, Landvélar hf.

– – –

Málskostnaður.

Í samræmi við úrslit máls verður stefndi, Landvélar hf., dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað. Kostnaður stefnanda vegna útreiknings örorkutjóns var 14.940 kr. Málflutningsþóknun lögmanns stefnanda, Ómars Stefánssonar hdl., þykir dómara vera hæfileg 80.000 kr. auk virðisaukaskatts.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Landvélar hf., greiði stefnanda, Valgeiri Sigurgeirssyni, 300.000 kr. með vöxtum jafnháum vegnu meðaltali af almennum óbundnum sparisjóðsreikningum hjá viðskiptabönkum og sparisjóðum, sbr. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 9.

mars 1992 til uppsögudags dóms þessa, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 94.940 kr. í málskostnað, þar af 80.000 kr. í málflutningsþóknun lögmanns stefnanda, Ómars Stefánssonar hdl., auk virðisaukaskatts á þá fjárhæð, samtals 114.540 kr. með virðisaukaskatti.

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 142/1995. **Gunnar Kvaran**
(Skúli Pálsson hrl.)
gegn
Gunnari Kvaran hf. og
Sjóvá-Almennum tryggingum hf.
(Ólafur Axelsson hrl.)

Skaðabætur. Örorka.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 25. apríl 1995. Hann krefst þess, að stefndu verði dæmdir sameiginlega til að greiða sér 12.174.130 krónur með nánar tilgreindum vöxtum frá 24. maí 1991 til 20. september 1993, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjandi styður kröfu sína um bætur fyrir tekjumissi vegna örorku við örorkumat læknisins Björns Önundarsonar frá 1. febrúar 1993. Í örorkumatinu er tímabundin örorka áfrýjanda talin vera 100% fyrstu tvo mánuði eftir slysdag og 50% í einn mánuð þar á eftir, en varanleg örorka 15%.

Samkvæmt beiðni 3. mars 1994 fengu stefndu dómkvadda þá Ísak G. Hallgrímsson lækni og Þorgeir Örlygsson, prófessor í lögfræði, til að meta læknisfræðilega og fjárhagslega örorku áfrýjanda. Í matsgerð þeirra frá 15. nóvember 1994 er komist að þeirri niðurstöðu, að tímabundin læknisfræðileg örorka áfrýjanda hafi verið 100% í tvo mánuði frá slysdegi, en varanleg læknisfræðileg örorka 10%. Fjárhagslega örorku töldu matsmenn enga vera.

Að framangreindri matsgerð stóð einn sérfróður maður um læknisfræðileg efni. Verður ekki fallist á það með stefndu, að matsgerðin nægi til að hnekkja fyrrnefndu örorkumati Björns Önundar-

sonar læknis. Verður því mat hans á læknisfræðilegri örorku lagt til grundvallar við ákvörðun á tjóni áfrýjanda í samræmi við dómvenju, enda hafa stefndu ekki sýnt fram á, að í þessu máli séu sérstök rök til að víkja frá hinu læknisfræðilega mati.

II.

Fyrir héraðsdómi og við áfrýjun málsins krafðist áfrýjandi greiðslu úr hendi stefndu á samtals 9.257.530 krónum með vöxtum og málskostnaði, eins og að framan greinir. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti lagði áfrýjandi hins vegar fram nýjan tjónsútreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings frá 6. maí 1996 og reisti endanlega kröfu sína á þeim útreikningi. Kröfuna sundurliðar áfrýjandi þannig:

Vegna tímabundinnar örorku	kr.	986.400
Vegna varanlegrar örorku	–	10.066.300
Vegna tapaðra lífeyrisréttinda	–	604.000
Miskabætur	–	500.000
Kostnaður af tjónsútreikningi	–	17.430

Stefndu mótmæla því, að áfrýjandi fái komið að þessari hækkun kröfu.

Ekki er fullnægt skilyrðum 2. mgr. 163. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 17. gr. laga nr. 38/1994, til þess að áfrýjandi geti hækkað kröfu sína á þann hátt, sem hér um ræðir. Við úrlausn málsins verður hins vegar tekið tillit til nýs útreiknings á tjóni áfrýjanda svo og framangreindrar sundurliðunar á heildarkröfu hans.

III.

Eins og getið er í hinum áfrýjaða dómi, naut áfrýjandi óskertra launa á tímabilinu, sem hann krefst bóta fyrir vegna tímabundinnar örorku. Verður sá liður í kröfum hans því ekki tekinn til greina.

Kröfuliðir áfrýjanda vegna tekjumissis af völdum varanlegrar örorku og vegna tapaðra lífeyrisréttinda eru samtals 10.670.300 krónur. Í forsendum fyrir útreikningi tryggingafræðings á þessum kröfuliðum kemur fram, að miðað hefur verið við tekjur áfrýjanda árin 1989 til 1991, sem voru nánar tiltekið 2.479.839 krónur á fyrsta ári, 6.996.792 krónur á öðru, en 3.870.545 krónur á hinu þriðja. Breytilegar tekjur áfrýjanda á þessu árabili renna stoðum undir þá rök-

semd stefndu, að tekjur áfrýjanda, er starfar hjá félagi, sem hann er aðaleigandi að, séu ekki að öllu leyti háðar vinnuframlagi hans. Er því ekki unnt að miða við, að varanleg örorka áfrýjanda leiði með öllu til samsvarandi skerðingar á tekjum hans síðar. Hliðsjón verður þó allt að einu höfð af tjónsútreikningnum við ákvörðun bóta. Samkvæmt 2. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda er áfrýjanda skylt að eiga aðild að lífeyrissjóði. Standa því ekki rök til annars en taka til greina kröfu hans um bætur vegna tapaðra lífeyrisréttinda af þeim tekjum, sem ætla má, að hann fari á mis við vegna varanlegrar örorku. Þegar tekið er tillit til þessara atriða svo og til skattfrelsis bóta og hagræðis af eingreiðslu, þykja bætur samkvæmt þessum kröfuliðum áfrýjanda hæfilega ákveðnar samtals 6.500.000 krónur.

Miskabætur handa áfrýjanda verða ákveðnar 250.000 krónur.

Tekið er tillit til kröfuliðar áfrýjanda vegna kostnaðar af tjónsútreikningi við ákvörðun málskostnaðar.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, verður stefndu gert sameiginlega að greiða áfrýjanda alls 6.750.000 krónur. Verða áfrýjanda dæmdir vextir frá slysdegi til 20. september 1993 í samræmi við kröfu hans, sem hefur ekki sætt andmælum, en vextir frá þeim degi til uppsögu dómsins verða ákveðnir í samræmi við 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Stefndu verða jafnframt dæmdir til að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðinn er í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Stefndu, Gunnar Kvaran hf. og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði sameiginlega áfrýjanda, Gunnari Kvaran, 6.750.000 krónur með ársvöxtum sem hér segir: 4,7% frá 24. maí 1991 til 31. júlí sama ár, 5,8% frá þeim degi til 30. september sama ár, 6,3% frá þeim degi til 31. október sama ár, 3,9% frá þeim degi til 30. nóvember sama ár, 3,4% frá þeim degi til 31. desember sama ár, 2,6% frá þeim degi til 28. febrúar 1992, 1,6% frá þeim degi til 31. mars sama ár, 1,1% frá þeim degi til 31. maí sama ár, 1% frá þeim degi til 31. ágúst sama ár, 0,9% frá þeim degi

til 31. janúar 1993, 1,1% frá þeim degi 28. febrúar sama ár, 1% frá þeim degi til 31. mars sama ár, 0,9% frá þeim degi til 30. apríl sama ár, 0,8% frá þeim degi til 20. september sama ár, 0,9% frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, 0,8% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 0,5% frá þeim degi til 11. maí 1995, 0,6% frá þeim degi til 1. febrúar 1996, 0,9% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 1% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 0,9% frá þeim degi til 21. apríl sama ár, en 0,8% frá þeim degi til uppsögu þessa dóms. Frá þeim tíma ber krafa áfrýjanda dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags.

Stefndu greiði í sameiningu áfrýjanda samtals 500.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 27. janúar 1995.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 13. þ. m., er höfðað með stefnu, birtri 26. janúar 1994.

Stefnandi er Gunnar Kvaran, kt. 040337-4159, Grímshaga 5, Reykjavík.

Stefndu eru Gunnar Kvaran hf., kt. 610182-0119, Vatnagörðum 22, Reykjavík, og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., kt. 550176-0419, Kringlunni 5, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda 9.240.130 kr. auk vaxta frá 24. maí 1991 til 20. ágúst 1993, en dráttarvaxta frá þeim tíma til greiðsludags og til greiðslu málskostnaðar. Þess er krafist, að beita megi reglu 12. gr. vaxtalaga við útreikning vaxta og að málskostnaður beri dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppkvaðningu.

Af hálfu stefndu er þess aðallega krafist, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda gegn greiðslu 450.000 kr. auk innheimtulauna samkvæmt síðast gildandi gjaldskrá Lögmannafélags Íslands að viðbættum virðisaukaskatti. Þá krefjast stefndu þess, að stefnanda verði gert að greiða þeim málskostnað að skaðlausu ásamt virðisaukaskatti, og jafnframt, að málskostnaður beri dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Til vara krefjast stefndu þess, að krafa stefnanda verði stórlega lækkuð og að hver aðili beri sinn kostnað af málinu.

II.

Hinn 24. maí 1991 var stefnandi farþegi í jeppabifreiðinni TH-022, eign stefnda Gunnars Kvaran hf., sem sonur stefnanda ók austur Þingvallaveg. Skammt austan Kjósarskarðsvegar missti ökumaður stjórn á bifreiðinni með þeim afleiðingum, að hún lenti utan vegar og valt. Var stefnandi fluttur á Borgarspítala og þaðan á bæklunardeild Landspítala. Við slysið fóru sinar í vinstri rist stefnanda í sundur, og einnig fékk hann hálshnykk og axlarmein auk skurðsára í andliti, höndum og fótum. Lá stefnandi tólf daga á Landspítalanum. Hinn 23. mars 1992 var gerð aðgerð á hægri öxl og vinstra fæti.

Hinn 1. febrúar 1993 mat Björn Önundarson læknir örorku stefnanda af völdum slyssins. Segir svo í niðurstöðu örorkumats hans:

„Þannig er um tæplega fimmtíu og sex ára gamlan mann að ræða, sem í nefndu slysi varð fyrir vægum hnykkáverka á hálsliði, rotartor cuff skemmd á hægri axlarlið og rupturu á tendon extensor communis longus á vinstra fæti.

Slasaði ber nú nokkur einkenni afleiðinga slyss þessa. Hann hefur væg óþægindi frá hnakkafestum og herðavöðvum, en hreyfingar í hálsliðum teljast ekki takmarkaðar.

Slasaði þreytist í vinstri fæti, og dorsalt á fjórum laterölu tám fótarins er dofi, en einnig upp fyrir miðja rist. Slasaða finnst sem hann gangi á „púðum“ eftir nefnt slys, og skó á hann erfitt með að fá á vinstri fót.

Slasaði hefur nú lítil óþægindi frá hægra axlarsvæði, og verður að telja sennilegt, að hann beri ekki umtalsverða örorku vegna afleiðinga áverka á hægri öxl.

Telja verður líklegt, að þau einkenni, sem slasaði ber nú, verði varanleg hér eftir, enda er nú meira en eitt og hálft ár liðið, frá því að áðurnefnt slys varð.“

Samkvæmt þessu mat læknirinn tímabundna örorku stefnanda 100% í tvo mánuði, 50% í einn mánuð og varanlega örorku 15%.

Á grundvelli örorkumats þessa reiknaði Jón Erlingur Þorláksson tryggingafræðingur út örorkutjón stefnanda, og styður stefnandi tölulega kröfugerð sína þeim útreikningi. Í útreikningnum kemur m. a. fram, að meðalárstekjur stefnanda árin 1989, 1990 og 1991 voru 4.742.500 kr. Reiknaðist tryggingafræðingnum, að miðað við það og að tap vegna slyssins væri á hverjum tíma sami hundraðshluti tekna og örorka er metin, að höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps stefnanda vegna tímabundinnar örorku væri 981.700 kr. og vegna varanlegrar örorku 7.267.900 kr. Þá áætlaði hann verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyssins 437.200 kr. Við útreikning

höfuðstólsverðmætis notaði tryggingafræðingurinn frá útreikningsdegi vexti af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands, en eftir útreikningsdag 6% vexti og vaxtavexti. Um dánarlíkur fór eftir reynslu áranna 1976 til 1980.

Að beiðni stefndu voru 29. mars 1994 dómkvaddir matsmennirnir Ísak G. Hallgrímsson læknir, sérfræðingur í orku- og endurhæfingarlækningum, og Þorgeir Örlygsson, prófessor við lagadeild Háskóla Íslands, til að skoða og meta heilsufarsástand stefnanda og láta í té skriflegt og rökstutt álit um það, hvort tímabært væri að meta læknisfræðilega örorku stefnanda vegna þeirra áverka, sem hann hlaut í umræddu slysi. Þá áttu matsmenn, ef svo væri, að láta í té álit um, hver væri annars vegar tímabundin og varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda af völdum slyssins og hins vegar tímabundin og varanleg fjárhagsleg örorka hans vegna þess.

Matsgerð er dagsett 15. nóvember 1994. Kemur þar fram, að tímabært sé að meta læknisfræðilega örorku stefnanda vegna áverka þeirra, sem hann hlaut í slysinu.

Í matinu er m. a. greint frá því, að í viðtali við stefnanda á matsfundi 26. september 1994 um afleiðingar slyssins hafi stefnandi greint frá því, að hann fái stundum óþægindi í hálsi að aftan, sem komi fram í sársauka og stirðleika, en oft takist að laga þetta hjá hnykki (chiropractor) og einnig með sprautum. Kvaðst stefnandi oft þurfa meðferðar við vegna þessara óþæginda, nú síðast á liðnum vetri, og þá kvaðst hann ávallt vita af óþægindunum. Þá kvaðst stefnandi e. t. v. hafa haft einhver óþægindi í hægri öxl fyrir slys, en þau hefðu versnað verulega við það. Hefðu þau orðið óbærileg um tíma og leitt til aðgerðar 23. mars 1992, en að mestu leyti lagast eftir hana. Kvaðst hann hafa „doða" fram í rist og tær og finna fyrir eins og bögglingi undir tábergi, jafnt í skóm sem berfættur. Haltraði hann stundum vegna óþæginda í ristinni, en þau virtust koma öðru hverju og upp úr þurru og ekki vera bundin við sérstakt álag, t. d. langar gönguferðir, þó að þau gætu komið upp þá, en t. a. m. ætti hann ekki í erfiðleikum í leikfimi eða á gangstígum. Hann kvaðst ekki hafa nein teljandi óþægindi í vinstri ökkla eða rist við vinnu sína, enda væri starf hans að langmestu leyti í kyrrsetu, þ. e. við skrifborð eða tölvu, og væri hann því laus við allan burð og því lítið álag á ganglimi. Í vinnu mæddi hins vegar meira á svæði háls og herða.

Í niðurstöðum matsins um læknisfræðilegar afleiðingar slyssins segir svo:

„Matsþoli hefur að öllum líkindum tognað á háls- og herðasvæði við umferðaróhappið í maí 1991. Hann kveðst stundum finna til óþæginda, sem reyndar er ekki óalgengt, að menn kvarti um á hans aldri við sambærileg störf. Viðtal og skoðun gaf ekki tilefni til að ætla annað en að tognun hafi verið væg.

Mikil kölkun og byrjandi slitbreytingar, sem sáust á röntgenmynd hægri axlar matsþola verða ekki raktar til umrædds slyss. Slysið hefur þó að öllum líkindum valdið auknum eða nýjum óþægindum vegna þess vanda, sem fyrir var í axlarliðnum. Góður árangur þykir hafa orðið af aðgerð, sem gerð var á öxlinni 23. mars 1992. Vandamál matsþola í hægri öxl hafa að hans sögn að langmestu leyti gengið til baka.

Þegar sinar fara í sundur, skerðist virk (aktiv) hreyfing að einhverju eða öllu leyti, og fer það eðlilega eftir umfangi áverkans. Er því nauðsynlegt að sauma sinarnar saman sem fyrst, ef hreyfing á að fást upp að nýju, og eftir aðgerð verður ekki komist hjá því að hvíla vefina með gifsmeðferð í nokkrar vikur, áður en æfingar geta hafist. Hvernig til tekst með hreyfingu á eftir, er undir ýmsu komið og lengd örvefsins eða styrk hans að ógleymdum samvexti (adhaesiones), sem er vel þekktur fylgikvilli (complicatio) áverka og aðgerða á viðkvæmum stöðum.

Samvöxtur um sinar skerðir virka og óvirka (passiva) hreyfingu og getur einnig valdið óþægindum eins og verkjum við óheppilegt álag. Slíkur samvöxtur virðist hafa myndast á framanverðum ökkla í tilfelli matsþola og skert hreyfingu og kraft táa. Hins vegar verður ekki séð, að meiðsl hafi orðið á beinum eða liðum.

Áverki sá, sem matsþoli hlaut á réttisinar vinstri fótar, þykir hafa fengið góða og viðeigandi meðferð, og verður að telja, að aðgerðin hafi tekist nokkuð vel. Þrátt fyrir það hefur matsþoli skerta hreyfingu og minni kraft við réttingu táa vinstra megin, og verður það rakið til áverkans sjálfs og svo samvaxtar í kjölfar hans og meðferðar. Af viðtali við matsþola og eftir skoðun þykir mega ætla, að þessi áverki kunni að há honum nokkuð, einkum við breyttar vinnuaðstæður.

Tímabundin læknisfræðileg örorka matsþola telst hafa verið 100% í tvo mánuði. Varanleg læknisfræðileg örorka matsþola telst vera 10%, – tíu af hundraði."

Áður hefur verið rakið, að meðalárstekjur stefnanda frá 1989 til 1991 að báðum árum meðtöldum hafi verið 4.742.500 kr. Í matinu greinir frá því, að árið 1992 hafi tekjur stefnanda verið 6.354.212 kr. og árið 1993 5.810.800 kr. Þá kemur þar fram, að stefnandi hafi frá árinu 1980 starfað sem sjálfstætt starfandi atvinnurekandi, þ. e. við innflutnings- og heildverslun. Töldu matsmenn rétt með hliðsjón af atvikum í málinu fyrir og eftir slysið 24. maí 1991 að leggja til grundvallar starf matsþola sem sjálfstætt starfandi atvinnurekanda, þegar metin yrði til frambúðar skerðing sú á tekjuaflahæfi hans, sem rekja mætti til slyssins.

Í matinu segir, að skerðing líkamlegrar heilsu sjálfstætt starfandi atvinnu-

rekenda sé að einhverju marki líkleg til að hafa í för með sér tekjuskerðingu þeirra. Hver skerðingin sé í hverju einstöku tilviki, ráðist hins vegar af ýmsum atriðum. Skipti þar máli, hvers eðlis og hversu mikil líkamleg örorka viðkomandi einstaklings sé, aldur hans, andleg og líkamleg heilsa að öðru leyti og önnur áþekk einstaklingsbundin atriði. Þá beri að hafa í huga, að eftir starfslok hafi sjálfstætt starfandi atvinnurekandi ekki aðrar tekjur en þann lífeyri, sem hann kann að hafa keypt sér á starfsævinni.

Á matsfundi kom fram hjá stefnanda, að hann hefði ekki sætt frádrætti í launum þann tíma, sem hann var frá vinnu í fyrirtæki sínu af völdum slyssins. Samkvæmt því komust matsmenn að þeirri niðurstöðu, að tímabundin fjárhagsleg örorka stefnanda umrætt tímabil hefði engin verið.

Varðandi varanlega fjárhagslega örorku segir m. a. í matinu, að með hliðsjón af læknisfræðilegum afleiðingum slyssins telji matsmenn, að stefnandi geti til frambúðar gegnt starfi sínu. Sé slysið m. ö. o. ekki líklegt til að valda því, að hann þurfi að hverfa úr slíku starfi og leita sér að öðru, þar sem líkamleg og andleg hreysti skipti minna máli. Skuli í því sambandi minnt á það, sem fram hafi komið á matsfundi hjá stefnanda, að áverkar þeir, sem hann hlaut í slysinu, hindri hann ekki að neinu ráði í starfinu. Hafi stefnandi ekki nein teljandi óþægindi í vinstri ökkla eða rist við vinnu sína, enda sé starf hans að langmestu leyti unnið í kyrrsetu, þ. e. við skrifborð eða tölvu. Sé hann laus við allan burð í starfinu og því lítið álag á ganglimum. Hins vegar telji matsmenn ljóst, að matsþoli muni vegna afleiðinga slyssins þurfa að leggja eitthvað harðar að sér í starfi sínu en ella hefði verið, ef slysið hefði ekki borið að höndum. Mæði í vinnunni meira á háls- og herðasvæði, þar sem stefnandi hafi að öllum líkindum hlotið væga tognun. Þá hafi komið fram hjá stefnanda, að hann telji þrek sitt takmarkaðra en áður var og að hann þreytist meira í starfi en hann hafi átt áður að venjast. Með hliðsjón af framansögðu telji matsmenn líklegt, að stefnandi muni vegna afleiðinga slyssins eitthvað þurfa að fara sér hægar við vinnu, þ. e. vinna eitthvað styttri vinnudag en hann ella hefði gert, ef slysið hefði ekki orðið. Sé þá ekki óhugsandi, að tekjur hans muni, ef svo verði, skerðast eitthvað af þeim sökum, þótt svo hafi ekki enn orðið. Séu og líkur til, að þessa muni meira gæta, þegar líða tekur á starfsævi stefnanda.

Þegar lagt sé mat á varanlega fjárhagslega örorku stefnanda, telji matsmenn rétt að leggja á það áherslu, að áhrif slyssins á tekjuöflunarhæfi stefnanda verði að öllum líkindum ekki ávallt hin sömu, heldur geti þau verið misjöfn frá einum tíma til annars. Líkur séu til, að áhrifin verði engin á sumum tímaskeiðum, svo sem fyrirliggjandi upplýsingar um tekjur stefnanda eftir slys veiti vísbendingu um; áhrifin verði óveruleg á öðrum tíma-

skeiðum, en þau geti á enn öðrum orðið jöfn hinni læknisfræðilegu örorku stefnanda, en tæplega meiri. Við mat á fjárhagslegri örorku stefnanda af völdum slyssins verði að hafa í huga, að stefnandi hafi ekki verið með öllu einkennalaus frá stoðkerfi fyrir slys. Hann hafi verið með mikla kölkun og slitbreytingar í hægri öxl, en þau einkenni verði ekki rakin til slyssins. Sé ekki ólíklegt, að þessi einkenni hefðu farið að há matsþola eitthvað í störfum hans, jafnvel þótt slysið hefði ekki borið að höndum. Á hinn bóginn sé til þess að líta, að slysið hafi að einhverju leyti valdið auknum eða nýjum einkennum vegna þess vanda, sem fyrir var.

Þegar litið sé til allra þeirra atriða, sem rakin hafi verið, og hafðar séu í huga læknisfræðilegar afleiðingar slyssins á heilsufar stefnanda, sé það álit matsmanna, að skerðing sú á tekjuaflahæfi stefnanda, sem einvörðungu megi rekja til slyssins í maí 1991, geti verið á bilinu 0–8 og að tekjur hans muni þá að sama skapi skerðast að meðaltali um 4%, – fjóra af hundraði, – á starfsævinni.

III.

Stefnandi sundurliðar kröfugerð sína sem hér segir:

1.	Vinnutekjutap vegna tímabundinnar og varanlegrar örorku	kr.	8.267.900
2.	Töpuð lífeyrisréttindi	–	437.200
3.	Miskabætur	–	500.000
4.	Rúskinnsjakki	–	35.000
	Samtals	–	9.240.130 (?)

Stefnandi vísar um 1. og 2. kröfulið á örorkutjónsútreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, reistan á örorkumati Björns Önundarsonar læknis. Þá kveður hann 3. lið hóflega áætlaðan, og þá sé 4. liður áætlaður.

Um skaðabótaskyldu stefndu vísar stefnandi til XIII. kafla umferðarlaga nr. 50/1987, einkum 1. mgr. 88. gr. og 1. mgr. 97. gr., um bótaskyldu vegna fjártjóns, og um miskabótakröfu vísar hann til 264. gr. almennra hegningarlaga. Um vexti og dráttarvexti vísar stefnandi til II. og III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. lög nr. 67/1989.

Af hálfu stefndu er því mótmælt, að stefnandi hafi orðið fyrir fjárhagstjóni vegna tímabundinnar örorku. Engin gögn hafi verið lögð fram, sem sýni tjón í þessu efni. Jafnframt benda stefndu á, að starfsmenn eigi að jafnaði rétt á launum í veikindatilvikum frá vinnuveitanda. Verði að ætla, að stefnandi hafi fengið greidd laun þann tíma, sem hann var frá vinnu vegna

slyssins, og meðan annað sé ekki upplýst, telji stefndu ljóst, að stefnandi hafi ekki orðið fyrir neinu fjárhagstjóni vegna tímabundinnar örorku.

Stefndu mótmæla því, að stefnandi muni tapa vinnutekjum í sama hlutfalli og hin læknisfræðilega metna örorka segi til um. Hafi norrænar rannsóknir sýnt, að læknisfræðileg örorka undir 20% leiði sjaldnast til tekjumissis. Er því mótmælt sem ósönnuðu, að útreikningar þeir, sem stefnandi hafi lagt fram til grundvallar kröfum sínum, staðreyni raunverulegt tekjutap hans og tjón þar með.

Þá er kröfu um bætur fyrir töpuð lífeyrisréttindi jafnframt mótmælt með sömu rökum og að ofan greinir og miskabótakröfu mótmælt sem allt of hárri. Enn fremur var við aðalmeðferð málsins mótmælt kröfu um bætur fyrir rúskinnsjakka sem ósannaðri.

Við ákvörðun bóta verði að taka tillit til þess, að bætur til stefnanda vegna varanlegrar örorku séu skattfrjálsar, og nemi hlutfall afdreginna staðgreiðsluskatta nú 41,93%, og verði að taka tillit til þess. Þá beri einnig að taka tillit til þess, að um eingreiðslu sé að ræða á tjóni, sem verði til á löngum tíma.

IV.

Í máli þessu er bótaskylda viðurkennd af hálfu stefndu og ágreiningur aðila því einungis um bótafjárhæð.

Í matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna er gerð ýtarleg grein fyrir læknisfræðilegum afleiðingum umræddS slyss á heilsufar stefnanda. Verður niðurstaða matsgerðarinnar um tímabundna og varanlega læknisfræðilega örorku lögð til grundvallar í máli þessu með vísan til þeirra röksemda, sem þar greinir.

Þar sem stefnandi sætti ekki frádrætti af launum það tímabil, sem tímabundin örorka hans vegna slyssins tekur til, hefur hann ekki orðið fyrir neinu fjártjóni vegna hennar, og verður kröfu hans um bætur fyrir fjártjón í því sambandi af þeim sökum hafnað.

Í umræddri matsgerð kemur m. a. fram, að svonefnt læknisfræðilegt örorkumat, þar sem sams konar áverkar eru metnir til sama hundraðshluta án tillits til starfs eða menntunar tjónþola, geti ekki verið einhlítur mælikvarði á líklega skerðingu á tekjuöflunarhæfi þeirra, sem fyrir slysum verða, þótt slíkt mat geti gefið nokkra vísbendingu. Sé því ekki sjálfgefið, að tap vegna slyss sé á hverjum tíma sami hundraðshluti tekna og læknisfræðileg örorka er metin. Sé engan veginn óhugsandi, að afleiðingar slyss geti ýmist haft meiri eða minni áhrif á tekjuöflunarhæfi hins slasaða en hin læknisfræðilega örorka bendir til. Sé læknisfræðileg örorka aðeins einn þáttur af mörgum, sem áhrif hafi við ákvörðun bóta til slasaðra manna. Aðrir þættir, sem áhrif

hafi, séu t. d. aldur slasaða, atvinna hans, menntun, heilsa, tekjur fyrir slys, tekjur eftir slys, áætluð starfslok, það vaxtastig, sem notað sé við afvöxtun framtíðartekna, og skattaleg meðferð slysabóta og vaxta af slysabótum.

Í matsgerð eru leidd rök að því, að varanleg fjárhagsleg örorka stefnanda sé að meðaltali rúmlega helmingi minni en hið læknisfræðilega örorkustig segir til um. Þá kemur þar jafnframt fram, að stefnandi hafi ekki enn misst tekjur vegna slyssins, heldur hafi þær hækkað talsvert eftir það miðað við meðalárstekjur stefnanda síðustu þrjú ár fyrir slys. Hins vegar sé líklegt, að afleiðingar slyssins muni hafa áhrif á tekjuöflunarhæfi stefnanda, þegar lengra líður frá slysinu.

Fallast þykir mega á þær röksemdir, er fram koma í matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, að varanlegar fjárhagslegar afleiðingar stefnanda af völdum slyssins séu að meðaltali talsvert minni en læknisfræðilegar afleiðingar þess segja til um. Verða bætur fyrir varanlega örorku ákveðnar með hliðsjón af því. Þá verður örorkutjónsútreikningur Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings hafður til hliðsjónar við ákvörðun örorkubóta.

Stefnandi er sjálfstæður atvinnurekandi, og eru því eigi efni til að taka til greina kröfu hans um töpuð lífeyrisréttindi.

Krafa stefnanda vegna andvirðis rúskinnsjakka er ósönnuð og verður því eigi tekin til greina gegn mótmælum stefndu.

Vegna hinnar lágu örorku stefnanda og þar sem skilin milli hennar og miska eru óljós, þykir rétt að ákvarða bætur fyrir fjártjón og miska í einu lagi.

Þegar allt framangreint er virt, þykja bætur til stefnanda hæfilega ákveðnar 1.800.000 kr., og hefur þá verið tekið tillit til skattfrelsis bóta og hagræðis af eingreiðslu þeirra. Þykir rétt að reikna vexti af bótafjárhæð samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 24. maí 1991 til þingfestingardags, 3. febrúar 1994, en dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga með síðari breytingum frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvexti skal leggja við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 2. febrúar 1995.

Þá ber að dæma stefndu til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 270.000 kr., og hefur þá eigi verið tekið tillit til greiðslu virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Gunnar Kvaran hf. og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda in solidum 1.800.000 kr. ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 24. maí 1991 til

3. febrúar 1994, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga með síðari breytingum frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvextir skulu lagðir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 2. febrúar 1995.

Stefndu greiði stefnanda 270.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 28/1995. **Jón Eggert Hvanndal**
(Andri Árnason hrl.)
gegn
Lífeyrissjóði félags íslenskra stjórnunarstarfsmanna á Keflavíkurflugvelli
(Garðar Garðarsson hrl.)

Lífeyrissjóður. Endurgreiðsla.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 27. janúar 1995. Hann krefst greiðslu 873.704,76 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. janúar 1989 til greiðsludags og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms, en til vara, að krafa áfrýjanda verði greidd honum með jöfnum árlegum greiðslum á tíu árum. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Að ósk áfrýjanda voru honum endurgreidd iðgjöld hans, og var það byggt á heimild í grein 12.2. reglugerðar um sjóðinn frá 5. janúar 1987. Deila aðilar um, hvort núvirða hafi mátt nafnverð inneignar áfrýjanda með ákveðnum hætti og miða endurgreiðsluna við þann útreikning. Á aðalfundi sjóðsins í júní 1989 var samþykkt, að einungis skyldi greitt núvirði eignarhlutdeildar við flutning úr sjóðnum. Samkvæmt gögnum málsins voru áfrýjanda kunn þessi skilyrði, þegar hann veitti endurgreiðslunni viðtöku 31. júlí 1989. Með hliðsjón af hlutverki og skipulagi sjóðsins verður að líta svo á, að skilyrðin hafi ekki farið í bága við fyrrnefnda reglugerð hans, en skýrt ákvæði um þessa tilhögun er að finna í grein 11.6. í núgildandi reglugerð sjóðsins frá 17. október 1990.

Að þessu athuguðu og með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta hann.

Rétt þykir, að áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Jón Eggert Hvanndal, greiði stefnda, Lífeyrissjóði félags íslenskra stjórnunarstarfsmanna á Keflavíkurflugvelli, 80.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. október 1994.

Mál þetta, sem dómtekið var 3. október sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Jóni Eggert Hvanndal, kt. 280730-4759, 7964 Ravenna Lane, Springfield, VA 22153, Bandaríkjunum, á hendur Lífeyrissjóði félags íslenskra stjórnunarstarfsmanna á Keflavíkurflugvelli, skammstafað LFÍSK, kt. 630173-0359, Ármúla 13 A, Reykjavík, með stefnu, þingfestri 29. júní 1993.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 873.704,76 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. janúar 1989 til greiðsludags. Þá er þess krafist, að dæmt verði, að dráttarvextir skuli lagðir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. janúar 1990, en síðan árlega þann dag.

Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að sýknað verði af öllum kröfum stefnanda í málinu, til vara, ef dómurinn kemst að þeirri niðurstöðu, að hlutdeild stefnanda hafi ekki þegar verið greidd honum út að fullu, að dæmt verði, að eftirstöðvar hennar skuli greiða stefnanda í samræmi við reglugerð sjóðsins, eins og reglugerðin nú er eða verður á hverjum tíma, þ. e. með jöfnum árlegum greiðslum á tíu árum, eftir að stefnandi hefur náð 60 ára aldri. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins og virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

I.

Atvik máls og ágreiningsefni.

Málsatvik eru þau, að stefnandi hafði unnið hjá varnarliðinu á Keflavíkurflugvelli og greitt lífeyrisiðgjöld í LFÍSK. Árið 1988 hugðist hann flytjast til Bandaríkjanna, en þar hafði honum verið boðin vinna hjá varnarmálaráðuneyti Bandaríkjanna. Stefnandi hafði fengið bandarískan ríkisborgararétt 24. október 1979, og 30. nóvember 1988 fluttist hann alfarinn til Bandaríkjanna. Samkvæmt reglugerð lífeyrissjóðsins frá 1. júní 1986, gr. 12. 1. og 12. 2., var heimilt að endurgreiða iðgjöld úr sjóðnum þeim aðila, sem er erlendur ríkisborgari og flyst af landi brott. Með bréfi til LFÍSK, dags. 5. maí 1988, fór stefnandi fram á að fá inneign sína í lífeyrissjóðnum

endurgreidda. Þeirri beiðni var hafnað, þar sem stjórn sjóðsins hafði ákveðið að hafna öllum flutningsbeiðnum á inneignum sjóðfélaga, þar til fyrir lægi núvirðismat á eignum sjóðsins. Með bréfi, dags. 25. janúar 1989, ítrekaði stefnandi þessa beiðni sína. Samkvæmt ársreikningi LFÍSK fyrir árið 1988 lá fyrir, hvert væri núvirðismat á eignum sjóðsins, og á aðalfundi stefnda í júní 1989 var samþykkt, að einungis skyldi greitt núvirði eignarhlutdeildar sjóðfélaga við flutning úr sjóðnum.

Bókfærð innstæða stefnanda hjá sjóðnum við áramót 1988/1989 var 3.490.977,76 kr., en inneign hans að núvirði nam 2.617,273 kr., sem umboðsmaður stefnanda veitti viðtöku 31. júlí 1989. Stefnandi telur sig hins vegar hafa átt að fá bókfærða inneign sína hjá sjóðnum, 3.490.977,76 kr., að fullu endurgreidda og eigi því enn ógreitt inni hjá sjóðnum 873.704,76 kr. Er það ágreiningsefni málsins.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi vísar til þess, að samkvæmt gr. 12. 6. reglugerðar sjóðsins frá 1. júní 1986 skyldi endurgreiðslufjárhæð vera öll iðgjöld greidd vegna sjóðfélaga að viðbættum tekjuhluta hans í sjóðnum, en að frádregnum kostnaðarhluta hans. Á yfirlitsblaði frá LFÍSK um stöðu og greiðslur stefnanda miðað við áramót 1988/1989 hafi stefnandi átt inni hjá sjóðnum 3.490.977,76 kr., og hafi þá verið búið að taka tillit til tekjuhluta og kostnaðarhluta hans í sjóðnum samkvæmt gr. 12. 6. reglugerðarinnar. Stefnandi hafi gert sér grein fyrir því, að útborgun úr sjóðnum gæti ekki farið fyrr fram en endurskoðaðir reikningar sjóðsins lægju fyrir, þ. e. núvirðing sjóðsins, þar sem reikningar sjóðsins yrðu gerðir upp með tilliti til eigna og skulda. Stefnandi telur hins vegar, að hann eigi ekki að þurfa að sæta því að þola affallareikning, enda slíkt ekki heimilað á þeim tíma samkvæmt reglugerð sjóðsins.

Stefnandi reisir kröfu sína á því, að stefnda, LFÍSK, hafi borið að greiða honum inneign sína í sjóðnum í samræmi við gr. 12. 2. og 12. 6. í reglugerð sjóðsins frá 1. júní 1986. Samkvæmt yfirliti yfir stöðu og greiðslur stefnanda í sjóðinn árið 1988 hafi inneign hans í sjóðnum numið 3.490.977,76 krónum, og hafði þá verið tekið tillit til tekju- og kostnaðarhluta hans í sjóðnum. Stefndi greiddi stefnanda 30. 7. 1989 2.617.273 kr., og eigi stefnandi því eftir að fá greiddan mismuninn, 873.704,76 kr., úr sjóðnum.

Stefndi, LFÍSK, sé séreignarsjóður, og samkvæmt 2. gr. reglugerðar frá 1. júní 1986 sé hlutverk sjóðsins það að „taka við framlögum sjóðfélaga og vinnuveitanda og ávaxta þau til að tryggja efnahagslega afkomu sjóðfélaganna. . . . . .“ Í gr. 9. 1. sömu reglugerðar segir, að „þegar sjóðfélagi er

67 ára að aldri, á hann rétt á að fá greidda inneign sína í sjóðnum, og skal sú greiðsla fara fram með jöfnum árlegum greiðslum á tíu árum". Samkvæmt þessu sé innstæða félaga í sjóðnum háð eignarrétti, vernduðum af stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, og verði hún því ekki frá mönnum tekin nema samkvæmt fyrirmælum laga.

Í núgildandi reglugerð LFÍSK segi í gr. 11. 6., að allar eingreiðslur úr sjóðnum skuli ákvarðast af núvirði sjóðsins, eins og það var við næstliðin áramót. Svo virðist sem tekið hafi verið mið af þessu ákvæði, er stjórn sjóðsins endurgreiddi stefnanda inneign hans úr sjóðnum. Stefnandi telur, að stefnda hafi verið óheimilt að miða endurgreiðslu úr sjóðnum við þessa reglugerð. Um áramót 1988/1989 hafi það þegar legið fyrir, hver inneign stefnanda væri í sjóðnum, og telur stefnandi, að ekkert hafi þá verið því til fyrirstöðu, að inneign sín í sjóðnum væri greidd sér, og í síðasta lagi, er ársreikningur sjóðsins lá fyrir 14. apríl 1989.

Samkvæmt gildistökuákvæði núgildandi reglugerðar LFÍSK, 15. gr., hafi hún átt að taka gildi, eftir að fjármálaráðuneytið og aðalfundur lífeyrissjóðsins höfðu staðfest hana. Reglugerðin var staðfest af fjármálaráðuneytinu 17. október 1990, og öðlaðist hún því ekki gildi fyrr en þá. Núgildandi reglugerð hafði samkvæmt þessu ekki öðlast gildi, er stefnandi fékk greitt úr sjóðnum, og stjórn LFÍSK því óheimilt að beita henni. Í eldri reglugerð frá 1. júní 1986, sem þá var í gildi, hafi ekkert ákvæði verið, sem kvæði á um það, að miða hefði átt endurgreiðslufjárhæðina við núvirði sjóðsins. Samkvæmt því telur stefnandi sig eiga inni ógreidda hjá sjóðnum hina umstefndu fjárhæð.

Í bréfi stefnda, dags. 1. nóvember 1991, til lögmanns stefnanda segir: „Þrátt fyrir það að reglugerð sjóðsins hafi ekki verið staðfest af fjármálaráðuneytinu (sic) fyrr en í byrjun árs 1990, voru sjóðfélagar bundnir af samþykkt aðalfundar frá 19. júní 1989."

Þessu mótmælir stefnandi harðlega og telur, að samþykkt aðalfundar LFÍSK geti ekki verið bindandi fyrir sig, þar sem uppgjör sitt við sjóðinn miðist við 31. desember 1988. Þá bendir stefnandi á þá meginreglu, sem gildi í íslenskum rétti, að lög og reglur, sem séu þegnum óhagstæð, verði ekki beitt afturvirkt, nema lögin sjálf mæli svo fyrir.

Kröfu sína um greiðslu mismunar innstæðu í LFÍSK styður stefnandi við 12. 6. gr. reglugerðar fyrir LFÍSK frá 1. júní 1986 og 5. gr. laga um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda nr. 55/1980 auk almennra reglna um lagaskil. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Kröfu um

virðisaukaskatt á málflutningsþóknun styður stefnandi við lög nr. 50/1988, þar sem lögmönnum sé gert að innheimta virðisaukaskatt af þjónustu sinni. Stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur, og beri honum því nauðsyn að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda.

Aðilar málsins eru sammála um að falla frá gerðardómsmeðferð, sbr. 15. gr. reglugerðar sjóðsins frá 1. júní 1986.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er tekið fram um málavexti, að Lífeyrissjóður félags íslenskra stjórnunarstarfsmanna varnarliðsins á Keflavíkurflugvelli (LFÍSK) hafi verið stofnaður árið 1969 af starfsmönnum varnarliðsins, sem ekki voru með skylduaðild í öðrum lífeyrissjóðum. Nafni hans hafi síðar verið breytt og orðið „varnarliðsins" fellt úr því. LFÍSK sé séreignarsjóður, þ. e. inngreiðsla vegna hvers sjóðfélaga sé séreign hans, en flestir aðrir lífeyrissjóðir séu svokallaðir sameignarsjóðir eða gegnumstreymissjóðir. Við ársuppgjör hafi beinum kostnaði vegna rekstrar sjóðsins og tekjum af fjármunum verið skipt á sjóðfélaga eftir hlutfallslegri inneign hvers einstaks. Inneignir greiðast út á næstu 10 – 12 árum, eftir að taka eftirlauna er hafin.

Sjóðurinn hafi lengi vel verið mjög lítill. Samkvæmt reglugerð skyldu fjármunir hans vera varðveittir í veðskuldabréfum, skuldabréfum með ábyrgð ríkissjóðs, í bönkum og sparisjóðum, hlutabréfum og húsnæði til eigin nota. Sjóðfélagar skyldu hafa forgangsrétt til lántöku úr sjóðnum. Þegar settar hafi verið þær reglur, að sjóðfélagar í lífeyrissjóðnum, sem keyptu bréf af Byggingarsjóði ríkisins, skyldu hafa forgangsrétt til lána úr húsnæðislánakerfinu, hafi einnig verið farið að kaupa skuldabréf Byggingarsjóðs til að afla félögum sjóðsins réttinda í húsnæðislánakerfinu.

Þegar verðtrygging fjárskuldbindinga hafi almennt verið tekin upp fljótlega upp úr 1980, hafi vextir af lánum til sjóðfélaga verið 2% fastir vextir, og var þá miðað við vexti, sem Lífeyrissjóður verslunarmanna tók. Á þessum tímum hafi 2% með verðtryggingu verið taldir háir vextir. Eldri lán hafi ekki verið verðtryggð.

Reikningar sjóðsins hafi verið færðir þannig, að nafnverð/eftirstöðvar þeirra veðskuldabréfa, sem sjóðurinn átti, var talið til eigna. Þegar farið var að veita lán með verðtryggingu, var uppfært nafnverð/eftirstöðvar bréfanna notað. Eftir almenna hækkun vaxta og verðbólgu á 9. áratugnum hafi stjórn sjóðsins orðið ljóst, að ekki var hægt að færa reikninga sjóðsins með þessum hætti. Lán til sjóðfélaga og kaup á verðbréfum Byggingarsjóðs hafi í raun verið óbeinn kostnaður við öflun réttinda, en hafi þó aldrei verið

færður sem slíkur í reikningum sjóðsins. Sama hafi gilt um rýrnun óverðtryggðra veðskuldabréfa sjóðsins vegna verðbólgu. Reikningsfærslan hafi hins vegar verið miðuð við, að starfsemi sjóðsins héldi áfram og inneignir félaga yrðu aldrei fluttar á milli sjóða.

Árið 1987 hafi sjóðstjórn ákveðið í samráði við löggiltan endurskoðanda sjóðsins, að reikningar sjóðsins yrðu frá árinu 1988 færðir bæði á uppfærðu nafnvirði og jafnframt á núvirði (markaðsvirði) annaðhvort tölulega eða sem prósentuhlutfall af uppreiknuðu nafnvirði. Hafi þetta verið í samræmi við það, sem aðrir sambærilegir lífeyrissjóðir gerðu. Þessi ár hafi verið miklar sviptingar á fjármálamarkaði, sem fólust m. a. í mikilli auglýsingaherferð frá fyrirtækjum, sem lofuðu hárri ávöxtun á fjármuni. Þetta hafi komið af stað óróa meðal sjóðfélaga og nokkrir þeirra hætt í sjóðnum og byrjað að greiða í aðra sjóði. Í byrjun árs 1988 hafi sumir þeirra félaga, sem hætt höfðu iðgjaldagreiðslum, farið fram á, að inneignir þeirra yrðu fluttar í Frjálsa lífeyrissjóðinn. Vegna þessa hafi verið bókað á stjórnarfundi snemma árs 1988, að heimildir til útgreiðslu úr sjóðnum yrðu ekki notaðar, fyrr en fengist hefði botn í, hvað slíkir flutningar hefðu í för með sér fyrir sjóðinn.

Núvirðisreikningar hafi síðan verið kynntir á aðalfundi LFÍSK, sem haldinn hafi verið í maí 1988. Á aðalfundi árið eftir hafi verið lagt fram uppkast að nýrri reglugerð fyrir sjóðinn, sem síðan hafi verið samþykkt lítt breytt á framhaldsaðalfundi 13. júní 1989. Í þeirri reglugerð var ákvæði um, að inneignir, sem greiðast sem eingreiðsla, skyldu greiddar á „núvirði". Fjármálaráðuneytið hafi staðfest þessa reglugerð 17. október 1990, en alllangur dráttur hafi orðið á afgreiðslu ráðuneytisins.

Uppreiknuð eign LFÍSK pr. 31. 12. 1988 hafi verið 179.610.821 kr. að nafnvirði samkvæmt endurskoðuðum og samþykktum reikningum. Eignir sjóðsins hafi að sjálfsögðu ekki verið í reiðufé, heldur bundnar í verðbréfum, sem borið hafi misháa vexti og verið til allt að 25 ára. Markaðsvirði eða „núvirði" eigna sjóðsins 1. 1. 1989 hafi verið 134.673.759 kr. Hlutdeild stefnanda hafi á sama tíma verið 1,94% af heildareign sjóðsins.

Stefnandi hafi óskað eftir útgreiðslu á lífeyrisréttindum sínum, en verið þá jafnframt kunnugt um, að ekki yrði um slíka greiðslu að ræða nema á núvirði, og hafi reyndar tekið það fram í bréfi til sjóðstjórnar, að hann væri því samþykkur. Stefnanda hafi staðið til boða að fá inneign sína í sjóðnum færða þannig, að hann fengi veðskuldabréf í eigu LFÍSK fyrir nafnverð eignarhluta síns (þ. e. í réttu hlutfalli við bókfærða eignarhlutdeild í heildareign sjóðsins skv. eldri reikningsskilaaðferðum), en hann hafi hafnað því boði. Umboðsmaður hans hafi síðan tekið við greiðslum án fyrirvara.

Fyrst tveimur árum síðar hafi borist athugasemdir frá stefnanda vegna uppgjörsins.

Til stuðnings sýknukröfu sinni bendir stefndi í fyrsta lagi á, að stefnandi hafi þegar fengið alla inneign sína greidda, og því sé ekki um neinn frekari kröfurétt að ræða. Talan, sem stefnandi miði við, byggist á því, að allar eignir sjóðsins séu í reiðufé. Hann reikni hlutdeild sína af 179.610.821 kr., þ. e. niðurstöðu efnahagsreiknings 1988. Í því uppgjöri (þeirri heildartölu) sé miðað við nafnverð á skuldabréfum, sem m. a. sjóðfélagar höfðu gefið út vegna lána úr sjóðnum. Í athugasemdum löggilts endurskoðanda sjóðsins með ársreikningnum komi hins vegar fram, að markaðsverð þeirra bréfa sé mun lægra, þ. e. 41.544.982 kr., en ekki 67.675.899 kr. Sama eigi við um skuldabréf Byggingarsjóðs, þau séu færð að nafnverði 49.489.882 kr., en markaðsverð sé talið vera 30.683.727 kr. Þessi skuldabréfaeign nemi á þessum tíma 65,23% af heildareignum sjóðsins. Mismunurinn á uppreiknuðu nafnvirði og markaðsvirði skuldabréfaeignar sjóðsins sé 44.937.072 kr.

Af þessu sjáist, að eignir stefnanda séu að verulegu leyti í verðbréfum, sem aldrei hefðu selst nema með verulegum afföllum og söluþóknun. Ekki sé um það deilt, að stefnanda hafi verið heimilað að fá inneign sína úr sjóðnum greidda út eða afhenta. Er hér sérstaklega vakin athygli á því, að stefnanda hafi verið boðið að taka inneign sína út að nafnverði í verðbréfum, en það hafi hann ekki viljað. Fyrst stefnandi hafi kosið að fá eingreiðslu í reiðufé, hljóti hann að þurfa að taka á sig þau afföll, sem til þurfi til að afla þess. Í 6. tl. 12. gr. reglugerðar fyrir sjóðinn segi, að endurgreiðslufjárhæðin skuli vera öll iðgjöld greidd vegna sjóðfélaga að viðbættum tekjuhluta hans í sjóðnum, en að frádregnum kostnaðarhluta hans. Í árlegum yfirlitum sé dregin frá hlutdeild stefnanda í almennum rekstrarkostnaði sjóðsins árið 1988, sbr. upphaf 1. mgr. 3. tl. 5. gr. reglugerðar, en sá kostnaður, sem átt sé við í 6. tl. 12. gr. reglugerðar, sé hins vegar sérgreindur kostnaður sjóðfélaga af því að fá inneign sína greidda. Í þessu tilviki séu það afföllin af eignum sjóðsins eða núvirðing sjóðsins, eins og það sé kallað, sem séu kostnaður sjóðfélagans við að fá greiðslu í reiðufé, og þann kostnað verði stefnandi að bera sjálfur.

Vakin er athygli á því, að ekki hafi verið bornar brigður á þá núvirðisreikninga, sem lagðir voru til grundvallar, og sé ekki deilt um réttmæti þeirra í málinu.

Stefndi telur, að stefnandi hafi tekið við 2.828.488 kr. + 20.160,40 kr. sem fullnaðargreiðslu eignarhlutdeildar sinnar í sjóðnum, og samningur hafi verið um að ljúka málum með þeim hætti. Því beri að sýkna stefnda, þar sem ekki hafi verið sýnt fram á nein þau atvik, er felli úr gildi þennan

samning um uppgjör og fullnaðarkvittun, sem gefin var af umboðsmanni stefnanda.

Í bréfi stjórnar stefnda, dags. 30. júlí 1989, til stefnanda komi fram mjög ýtarlegar skýringar á uppgjörinu við hann og að útgreiðsla inneignar miðist við núvirðingu/markaðsverð sjóðsins. Einnig er sérstaklega vakin athygli á eyðublaði vegna réttindaflutnings, sem undirritað sé af Gísla Kristinssyni, umboðsmanni stefnanda, þar sem skýrt komi fram, að réttindaflutningurinn fari fram á núvirði. Þar með sé ljóst, að allar upplýsingar hafi verið tiltækar og stefnandi í engu verið leyndur því, hvernig uppgjörinu var háttað.

Afstaða stefnanda sjálfs til þessa komi skýrast fram í bréfi hans til stjórnar stefnda, dags. 25. janúar 1989. Þar fer stefnandi nokkrum orðum um kröfur sínar og segir svo: „. . . . . samkvæmt því geri ég mér grein fyrir því, að ársreikningur 1988 og núvirðismat á eignum sjóðsins verður að vera fyrirliggjandi, áður en beiðni mín verður afgreidd". Þurfi því enginn að velkjast í vafa um skilning stefnanda á því, að reikna þyrfti út stöðu sjóðsins, áður en útgreiðslur kæmu til greina (núvirðing), og verði ummæli hans ekki skýrð á annan veg en þann, að hann samþykkti það. Skilningur stjórnar stefnda hafi verið sá hinn sami, og sé því ljóst, að báðir aðilar hafi verið sammála um að ljúka skiptum sínum með þessum hætti. Afgreiðsla stjórnarinnar hafi verið komin undir því trausti, að um endanlegt uppgjör væri að ræða, ella hefði ekki verið fallist á beiðni stefnanda. Stefnandi hafi sætt sig við þessa niðurstöðu.

Eins og fram hafi komið, sé sjóðurinn svokallaður séreignarsjóður, þ. e., að menn fái eignarhlutdeild sína endurgreidda eftir nánar tilteknum reglum. Sjóðurinn sé lífeyrissjóður, og njóti menn ákveðinna skattfríðinda vegna þess. Meginmarkmiðið sé að endurgreiða mönnum inneignina á tíu árum, eftir að ákveðnum aldri sé náð eða önnur nánar tilgreind atvik komi til. Sjóðurinn sé m. a. að því leyti frábrugðinn svokölluðum sameignar- og gegnumstreymissjóðum (sem séu algengasta form lífeyrissjóða), að þegar inneign sjóðfélagans sé upp urin, fái hann ekki frekari greiðslur, þ. e. hann öðlast enga hlutdeild í greiðslum annarra sjóðfélaga. Verði fallist á kröfur stefnanda, fái hann meira en sinn hlut, hann sé þá farinn að ganga á eignir annarra og auðgast af þeirra framlögum. Engir samningar standi til þess, og slík niðurstaða yrði ekki sanngjörn gagnvart öðrum sjóðfélögum. Af þeim ástæðum einum sér beri að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda.

Stjórn sjóðsins hafi heldur aldrei verið kunnugt um það, að stefnandi hafði gerst bandarískur ríkisborgari þegar árið 1979 og hafi sem slíkur ekki verið tækur í sjóðinn, sem samkvæmt orðanna hljóðan var bundinn við íslenska starfsmenn í stjórnunarstörfum á Keflavíkurflugvelli.

Inneign stefnanda hafi verið greidd út 31. júlí 1989. Það sé svo ekki fyrr en 9. júlí 1991, sem athugasemdir berist frá lögmanni stefnanda. Líði því nærri full tvö ár, frá því að greiðsla og uppgjör fari fram, þar til athugasemdir séu fyrst gerðar. Stefndi telur, að hafi stefnandi hugsanlega átt einhvern rétt á hendur sér, sé hann fallinn niður fyrir tómlæti. Þurfi ekki að lýsa nánar þeirri meginreglu í íslenskri lögfræði, að menn verði að halda rétti sínum til laga og vefengja löggerninga án ástæðulauss dráttar.

Ekkert liggi fyrir í máli þessu um réttlætingu á þeim drætti, sem verði á því, að uppgjörið frá 31. júlí 1989 sé vefengt. Sérstaklega verði hér að taka tillit til þess, að alltaf hafi legið skýrt fyrir, hvernig að uppgjörinu var staðið, og um engin vafaatriði sé að ræða. Stjórn stefnda hafi því staðið í þeirri trú og miðað ráðstafanir sínar við það, að viðskiptum sínum við stefnanda væri lokið. Meðal annars hafi verið gert upp við aðra með sama hætti. Sé því verulega meiri röskun fyrir stefnda að þurfa að svara þessum kröfum nú en ef þær hefðu verið gerðar strax og þá útkljáðar.

Fari svo, að dómurinn komist að þeirri niðurstöðu, að stefnandi hafi ekki fengið alla hlutdeild sína greidda árið 1989, sé merking þess sú, að stefnandi eigi enn hlutdeild í sjóðnum. Hann sé þá bundinn af reglugerð sjóðsins, eins og hún hafi verið á hverjum tíma, en nú sé í gildi reglugerð, sem samþykkt hafi verið á aðalfundi 27. mars 1993 og tekið hafi þá þegar gildi. Samkvæmt 1. tl. 8. gr. sé sjóðfélaga heimilt að sækja um lífeyri úr sjóðnum, þegar hann verður 60 ára. Endurgreiðsla iðgjalda sé einungis heimil samkvæmt ákvörðun sjóðstjórnar og þegar þar tilgreindum atvikum sé fullnægt, og gerist með ákveðnum hætti. Ákvörðunarvald verði ekki tekið af sjóðstjórn, eins og málum sé háttað, þ. e. dómstóll geti ekki tekið ákvörðun fyrir sjóðstjórn um endurgreiðslu. Ákvörðun sjóðstjórnar um endurgreiðslu á sínum tíma hafi einungis tekið til þeirrar fjárhæðar, sem greidd hafi verið til stefnanda. Dómstóllinn geti einungis sagt til um það, hvort stefnandi eigi enn hlutdeild í sjóðnum.

Vaxtakröfum stefnanda er mótmælt sérstaklega, bæði upphafstíma vaxta og vaxtafæti.

IV.

Niðurstaða.

Aðilar málsins urðu sammála um að falla frá gerðardómsmeðferð, sem kveðið er á um í 15. gr. reglugerðar fyrir LFÍSK frá 1. júní 1986.

Svo sem fram er komið, fór stefnandi fram á það með bréfi, dags. 5. maí 1988, til stjórnar LFÍSK, að hann fengi inneign sína í lífeyrissjóðnum endurgreidda. Þeirri beiðni hans var hafnað á stjórnarfundi lífeyrissjóðsins sama

dag á þeim grundvelli, að áður hefði verið samþykkt að hafna öllum flutningsbeiðnum fyrrum félaga í LFÍSK, þar til fyrir lægi núvirðismat á eignum sjóðsins. Er þar vísað til samþykktar stjórnarfundar frá 7. apríl 1988. Með bréfi, dags. 25. janúar 1989, ítrekaði stefnandi þessa beiðni sína og vísaði í grein 12.2. í þágildandi reglugerð sjóðsins, þar sem heimilað er að greiða aðila, sem er erlendur ríkisborgari og flyst af landi brott, inneign sína í sjóðnum. Í bréfi þessu segir m. a. svo: „Ég hef beðið með að ítreka þessa beiðni mína í samræmi við ákvörðun stjórnar LFÍSK frá maí sl. Samkvæmt því geri ég mér grein fyrir, að ársreikningur 1988 og núvirðismat á eignum sjóðsins verður að liggja fyrir, áður en beiðni mín verður afgreidd." Þá hefur stefnandi skýrt frá því fyrir dómi, að Þorgrímur Halldórsson, stjórnarmaður hjá stefnda, hafi tjáð sér, að uppgjör gæti ekki farið fram nema samkvæmt núvirðismati á inneign stefnanda í sjóðnum. Þá segir í umboði stefnanda til Gísla Þ. Kristjánssonar, að honum sé falið fullt umboð til að taka við „uppgjöri og útborgun á inneign minni í LFÍSK samkvæmt síðasta uppgjöri á sjóðnum og eins og inneign mín er 31. júlí 1989".

Samkvæmt ársreikningi LFÍSK fyrir árið 1988 var hrein eign í árslok til greiðslu lífeyris 179.610.821 króna á nafnverði. Áætlað núvirði eigna var alls talið nema 134.673.759 krónum, 74.98015% af bókfærðu nafnverði 1. janúar 1989. Fyrir liggur, að á aðalfundi stefnda í júní 1989 var samþykkt, að einungis skyldi greitt núvirði eignarhlutdeildar við flutning úr sjóðnum. Er þessa reglu að finna í grein 11. 6. í reglugerð sjóðsins, sem staðfest var af fjármálaráðuneytinu 17. október 1990.

Inneign stefnanda hjá stefnda 1. janúar 1989, sem var 3.490.620 kr. að nafnverði, taldist samkvæmt framansögðu vera 2.617.273 kr. að núvirði, sem var sú fjárhæð auk vaxta og verðbóta, sem greidd var stefnanda og umboðsmaður hans veitti viðtöku og kvittaði fyrir á flutningstilkynningu 31. júlí 1989. Þessi atriði voru skýrð og tíunduð í sérstöku bréfi og í greindri flutningstilkynningu til stefnanda. Ekki liggur fyrir, að stefnandi hafi gert athugasemdir við uppgjör þetta eða sett fram formlega kvörtun vegna þess fyrr en með bréfi lögmanns stefnanda, dags. 9. júlí 1991.

Í 2. gr. reglugerðar fyrir LFÍSK er gerð grein fyrir hlutverki hans. Þar segir svo: „Hlutverk sjóðsins er að taka við framlögum sjóðfélaga og vinnuveitenda og ávaxta þau til þess að tryggja efnahagslega afkomu sjóðfélaganna og aðstandenda þeirra, þegar vinnutekjur bregðast vegna elli, örorku eða fráfalls sjóðfélagans."

Fyrir liggur, að meiri hluti eigna sjóðsins er bundinn í verðbréfum til langs tíma, sem verða ekki innleyst án affalla. Ljóst er, að endurgreiðsla á inneignum sjóðfélaga á grundvelli nafnverðs án tillits til þess, hvers eðlis

eignir sjóðsins eru, myndi rýra eignir sjóðsins og gera hann ófæran um að gegna hlutverki sínu samkvæmt tilvitnuðu reglugerðarákvæði. Þegar litið er til þessa svo og vitneskju stefnanda um þá afstöðu stjórnar lífeyrissjóðsins, að endurgreiðsla inneignar skyldi háð núvirðismati, samþykktar aðalfundar stefnda frá því í júní 1989 í því sambandi og fyrirvaralausrar viðtöku stefnanda á endurgreiðslunni á núvirði, verður að telja, að stefnandi sé bundinn af því uppgjöri og réttindaflutningi, sem fram fór vegna inneignar hans í sjóðnum. Ekki er ágreiningur með aðilum um núvirðismat á eignum stefnda tölulega.

Samkvæmt framansögðu ber að sýkna stefnda af dómkröfum stefnanda í málinu.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 100.000 kr. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Lífeyrissjóður félags íslenskra stjórnunarstarfsmanna á Keflavíkurflugvelli, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Jóns Eggerts Hvanndal, í máli þessu.

Stefnandi, Jón Eggert Hvanndal, greiði stefnda, Lífeyrissjóði félags íslenskra stjórnunarstarfsmanna á Keflavíkurflugvelli, 100.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 83/1996. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
X
(Stefán Pálsson hrl.)

Kynferðisbrot. Sifjaspell. Börn. Miskabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar að ósk ákærða með stefnu 19. janúar 1996. Af hálfu ákæruvaldsins er þess krafist, að refsing ákærða verði þyngd og honum gert að greiða miskabætur ásamt dráttarvöxtum og kostnaði, eins og tiltekið er í ákæruskjali.

Ákærði krefst þess, að refsing sín verði milduð og miskabætur lækkaðar frá því, sem ákvarðað var í héraðsdómi.

Með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta þá niðurstöðu hans, að með atferli gagnvart ungri dóttur sinni á tímabilinu frá árinu 1990 til hausts 1994 hafi ákærði orðið sekur um samræði og önnur kynferðismök, er telja megi ígildi þess, þannig, að hvort tveggja varði við 1. mgr. 200. gr. og fyrri málslið 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, ásamt kynferðislegri áreitni, er varði við 2. mgr. 200. gr. og síðari málslið 1. mgr. 202. gr., eins og greinum þessum var breytt með 8. og 10. gr. laga nr. 40/1992, er tóku gildi 10. júní 1992. Það atferli, sem framið var fyrir þetta tímamark og meta mátti sem samræði, varðaði þá við 1. mgr. 190. gr. og 1. mgr. 200. gr. almennra hegningarlaga, eins og í dóminum greinir, en að öðru leyti varðaði atferlið við 202. gr., sbr. 1. mgr. 200. gr. laganna, sem önnur kynferðismök, og við 209. gr. þeirra.

Þegar brot ákærða eru virt í heild, þykja ekki efni til að breyta þeirri refsingu, sem honum var ákveðin í héraðsdómi, fjögurra ára fangelsi, sbr. 3. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994. Verður dómurinn staðfestur að þessu leyti svo og ákvæði hans um sakarkostnað.

Við ákvörðun skaðabóta úr hendi ákærða ber að taka tillit til skyldleika aðilanna ásamt því, að hann mun eftir sem áður bera framfærsluskyldur gagnvart dóttur sinni. Samkvæmt meginreglu 1. mgr. 264. gr. almennra hegningarlaga og nú 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 um bætur fyrir ófjárhagslegt tjón á hún rétt til miskabóta. Brot ákærða voru alvarleg og til þess fallin að valda mikilli röskun á tilfinningalífi og högum telpunnar, sem vandi er úr að bæta. Í málinu liggur fyrir greinargerð félagsráðgjafa, sem veitt hefur telpunni aðstoð að undanförnu, en ráðgjafinn starfar við barna- og unglingageðdeild Landspítalans og hefur menntun og reynslu á því sviði þessarar starfsgreinar, sem lýtur að meðferð á börnum. Virðist ýtarlegt álit hans mjög í samræmi við það, sem almennt megi vænta um afleiðingar brota af þessu tagi. Hins vegar liggur ekki fyrir að svo komnu, í hvaða mæli þær kunni að verða varanlegar fyrir telpuna eða hvort ráða megi bót á þeim. Með hliðsjón af þessu þykja miskabætur til telpunnar hæfilega ákveðnar 1.000.000 króna, sem ákærða beri að greiða móður hennar með dráttarvöxtum frá uppsögudegi dóms þessa.

Jafnframt verður staðfest ákvæði héraðsdóms um kostnað vegna lögmannsaðstoðar.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, eins og um er mælt í dómsorði.

Dómsorð:

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

Ákærði, X, greiði A fyrir hönd B 1.000.000 króna í miskabætur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá uppsögudegi dóms þessa til greiðsludags.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 70.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Stefáns Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 70.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 22. desember 1995.

Ár 1995, föstudaginn 22. desember, er lagður svohljóðandi dómur á sakamálið nr. 983/1995: Ákæruvaldið gegn X, í Héraðsdómi Reykjavíkur.

Steingrímur Gautur Kristjánsson héraðsdómari, formaður dómsins, og héraðsdómararnir Ingibjörg Benediktsdóttir og Sigríður Ingvarsdóttir dæma málið.

Mál þetta, sem var dómtekið 27. nóvember sl., hefur ríkissaksóknari höfðað fyrir dóminum á hendur X [...], Neskaupstað, f. [...] 1959, með ákæruskjali, út gefnu 3. október 1995 og birtu 9. október sl., fyrir kynferðisbrot með því að hafa öll sumur á árunum 1987 til 1993, á páskum í apríl 1994 og í síðasta sinn í september 1994 á heimili sínu að [...] og [...], Neskaupstað, haft samræði eða önnur kynferðismök við dóttur sína, B, fædda 4. febrúar 1983, er hún var í heimsókn hjá honum, allt tímabilið káfað á kynfærum og brjóstum telpunnar, frá sumri 1991, þá á [...], og út tímabilið margsinnis haft samræði eða önnur kynmök við telpuna bæði í leggöng og endaþarm, í síðasta sinn í september 1994 í leggöng, á þessum tímabilum látið telpuna fara höndum um lim sinn og í nokkur skipti látið hana setja liminn í munninn og á páskum og í september 1994 sleikt kynfæri telpunnar.

Telst þetta varða við 1. og 2. mgr. 200. gr. og 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 8. og 10. gr. laga nr. 40/1992.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Kolbrún Sævarsdóttir héraðsdómslögmaður gerir þá kröfu í málinu fyrir hönd A [...], Reykjavík, vegna ófjárráða dóttur sinnar, B, að ákærði verði dæmdur til að greiða henni miskabætur, að fjárhæð 4.000.000 kr., auk dráttarvaxta frá 5. júní 1995 til greiðsludags. Þá er gerð krafa um málskostnað, að fjárhæð 222.195 kr., með virðisaukaskatti.

Ákærði hefur gengist við sakargiftum að hluta.

Hinn 3. mars 1995 kærði barnaverndarnefnd Reykjavíkur til Rannsóknarlögreglu ríkisins ákærða í máli þessu fyrir það, sem hann er nú ákærður fyrir. Af því tilefni hófst lögreglurannsókn. Við rannsóknina kom m. a. eftirfarandi fram:

Ákærði og A voru í hjúskap og áttu saman tvö börn, dreng og stúlku, B, fædda árið 1983, en skildu árið 1984. Þau bjuggu þá í Reykjavík, og þar bjó A áfram með börnin. Ákærði fluttist til Neskaupstaðar 1986, og eftir það komu börnin í heimsókn til hans og dvöldust hjá honum, aðallega á sumrin.

– – –

Þegar þess er gætt, að telpan telur sig ekki muna eftir misnotkun ákærða á sér, fyrr en hún var orðin tíu ára, og að ekki er öðrum vitnum eða ótvíræðum gögnum til að dreifa, þykir gegn neitun ákærða ekki verða lagt til

grundvallar, að brot hans hafi hafist, fyrr en fram kemur í skýrslu hans fyrir dóminum, þ. e. árið 1990. Með framburði ákærða og vitna ásamt álitsgerð félagsráðgjafans þykir sannað, að ákærði hafi haft samræði og önnur kynmök við telpuna, látið hana fróa sér og sleikt kynfæri hennar, eins og greinir í ákæru.

Með atferli sínu þykir ákærði hafa orðið sekur um samræði, önnur kynmök og kynferðislega áreitni við barn sitt yngra en 16 ára. Jafnframt hefur hann gerst sekur um samræði, önnur kynmök og kynferðislega áreitni við barn yngra en 14 ára.

Brot ákærða, sem framin voru fyrir gildistöku laga nr. 40/1992 10. júní 1992, varða við ákvæði alm. hegningarlaga nr. 19 frá 1940 óbreytt, 1. mgr. 190. gr. og 1. mgr. 200. gr. Samkvæmt fyrirmælum 2. gr. laganna ber að dæma um þessi brot eftir viðeigandi ákvæðum með þeim breytingum, sem þau hafa sætt með 8. og 10. gr. laga nr. 40/1992, en þess ber að gæta, að refsing verði ekki þyngri en orðið hefði eftir eldri lögum. Þau brot, er framin voru eftir gildistöku breytingalaganna, varða við þau ákvæði, sem greind eru í ákæru.

Ákærði hefur ekki sætt refsingum áður, sem máli skipta. Brot ákærða eru stórfelld og framin á löngu tímabili. Þau hafa haft alvarlegar afleiðingar, og er ekki enn séð fyrir enda þeirra. Ákærði hefur engar málsbætur. Samkvæmt þessu þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fjögurra ára fangelsi. Þá ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talinna saksóknarlauna í ríkissjóð, 90.000 krónur, og málsvarnarlauna skipaðs verjanda ákærða, Stefáns Pálssonar hrl., 90.000 krónur.

Samkvæmt skýrslum félagsráðgjafans og framburði telpunnar þykir mega leggja til grundvallar, að vegna framferðis ákærða hafi hún orðið fyrir miska, sem lýsir sér í líkamlegri vanlíðan, ástæðulausum ótta, svefntruflunum, tilfinningakulda, sektarkennd, ótímabærri kynörvun með truflun á kynþroska, einbeitingarskorti, ósjálfstæði og öryggisleysi og skerðingu á því trausti, sem hún á að geta borið til sinna nánustu og annarra, eins og nánar er lýst í álitsgerð félagsráðgjafans. Jafnframt má gera ráð fyrir, að enn eigi eftir að koma fram afleiðingar, sem meta má sem ófjárhagslegt tjón. Samkvæmt 26. gr. skaðabótalaga nr. 90/1993 þykir mega ákveða miskabætur til telpunnar af þessum sökum 2.000.000 krónur. Lögmaður gerði bótakröfu í málinu 5. maí 1995, flutti bótaþáttinn við aðalmeðferð málsins og krafðist auk höfuðstóls dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 5. júní 1995 til greiðsludags og kostnaðar vegna lögmannsaðstoðar. Samkvæmt 15. gr. laga nr. 25/1987 þykir bera að fallast á vaxtakröfu, en samkvæmt lokaákvæði greinarinnar þykir rétt, eins og hér stendur á, að ákveða, að vextir

reiknist frá dómsuppkvaðningu. Samkvæmt 4. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991 er fallist á, að bótakrefjandi eigi rétt á bótum vegna kostnaðar, sem hann hefur haft af lögmannsaðstoð. Þessar bætur þykja hæfilega ákveðnar 40.000 krónur, og er þá tekið tillit til virðisaukaskattsskyldu.

Dómsorð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í fjögur ár og greiði sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 90.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Stefáns Pálssonar hrl., 90.000 krónur, og A f. h. B 2.000.000 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 22. desember 1995 til greiðsludags og 40.000 krónur vegna lögmannsaðstoðar.

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 95/1996. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Stefáni Erni Kristjánssyni og
Kolbrúnu Guðmundsdóttur
(Jón Magnússon hrl.)

Byggingarlög. Friðun Þingvalla. Brottnám mannvirkja. Sveitarstjórn. Fyrning sakar. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnlaugur Claessen, Hjörtur Torfason og Markús Sigurbjörnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 7. febrúar 1996. Af hálfu ákæruvalds er krafist sakfellingar samkvæmt ákæru og að refsing ákærðu verði þyngd. Þá er þess krafist, að ákærðu verði með dómi gert að hlíta brottnámi sumarhúss að Neðristíg 7 í landi Kárastaða í Þingvallasveit ásamt geymsluhúsi, göngubrú og verönd.

Ákærðu krefjast aðallega sýknu af refsikröfum ákæruvalds og að kröfum þess um brottnám mannvirkja verði hafnað. Til vara krefjast ákærðu þess, að þeim verði aðeins gerð vægasta refsing, sem lög leyfa, og að kröfu um brottnám verði hafnað. Til þrautavara krefjast þau þess, að krafa um brottnám nái aðeins fram að ganga, að því er varðar svokallað bað- og geymsluhús.

I.

Sumarið 1990 keypti ákærða Kolbrún sumarhúsið Þórðarhöfða í landi Kárastaða í Þingvallasveit, og tók hún við eigninni 11. júlí 1990. Hún gerði síðan lóðarleigusamning við Þingvallanefnd 25. febrúar 1991, og eru leiguskilmálar raktir í héraðsdómi. Afsal fyrir hinni seldu eign var gefið út 18. febrúar 1992. Sumarhúsið er utan þjóðgarðs, svo sem mörk hans eru ákveðin í 1. mgr. 2. gr. laga nr. 59/1928 um friðun Þingvalla, en innan þeirra marka, sem lýtur yfir-

stjórn Þingvallanefndar, sbr. 4. mgr. 2. gr. og 5. gr. sömu laga. Þar er meðal annars bannað að reisa hús eða önnur mannvirki nema með leyfi Þingvallanefndar.

Í bréfi byggingarfulltrúa uppsveita Árnessýslu 5. júní 1991 segir, að í júlí 1990 hafi verið teiknað 83,6 m^2 hús á lóðina. Á fundi byggingarnefndar Þingvallahrepps 9. október 1990 voru þessar teikningar teknar fyrir. Síðan fylgdi svofelld bókun: „Endurnýjun og stækkun á sumarhúsi Stefáns Kristjánssonar í landi Kárastaða. Alls færi húsið í 83,6 m^2, en hámarksstærð á sumarhúsi er samkv. byggingarreglugerð 60 m^2. Málinu vísað frá.“ Þessi niðurstaða var tilkynnt ákærða Stefáni í bréfi byggingarfulltrúa 10. október 1990 og tekið fram, að byggingarleyfi yrði ekki veitt án leyfis frá Þingvallanefnd. Í bréfi byggingarfulltrúans frá 5. júní 1991 segir, að eftir þessa niðurstöðu hafi í desember 1990 verið teiknað annað hús 65,0 m^2.

Samkvæmt bréfi Landmælinga Íslands 1. nóvember 1995 var flatarmál eldra húss mælt eftir loftmynd, sem tekin var 20. ágúst 1982, sem næst 67 m^2, en þakskegg 30-35 cm. Verönd við húsið var sem næst 62 m^2.

Hinn 21. maí 1991 sendi lögmaður Þingvallanefndar fyrir hennar hönd byggingarfulltrúanum símskeyti og greindi frá því, að þjóðgarðsverði hefði verið tilkynnt, að bygging sumarbústaðar væri hafin á lóðinni án allra leyfa. Var því beint til byggingarfulltrúa, að hann gerði viðeigandi ráðstafanir „vegna þessara heimildarlausu byggingarframkvæmda, sbr. 31. gr. byggingarlaga nr. 54/1978“.

Fyrir dómi kvaðst þjóðgarðsvörður hafa farið á staðinn, um leið og honum varð kunnugt um framkvæmdirnar, en hann taldi, að húsið hefði þá væntanlega verið fokhelt. Byggingarfulltrúi sagði fyrir dómi, að hann hefði fyrst orðið var við, að framkvæmdir væru hafnar, 21. maí 1991, en þá hefði hann fengið skeyti þess efnis, og auk þess hefði fulltrúi lögmanns Þingvallanefndar talað við sig í síma. Enn fremur hefði þjóðgarðsvörður haft samband við sig. Byggingarfulltrúinn kvaðst þá hafa farið á vettvang, tekið myndir af bústaðnum og beðið ákærða Stefán að stöðva framkvæmdir. Hafi það verið gert. Í lögregluskýrslu 9. desember 1991 sagði hann, að samkvæmt mælingu hefði bústaðurinn reynst vera 128,7 m^2. Fyrir dómi kvaðst byggingarfulltrúi hafa leyft áframhaldandi framkvæmdir til þess að verja húsið skemmdum, ef svo færi, að samningar næðust við bygg-

ingaryfirvöld. Daginn eftir, 22. maí, sendi byggingarfulltrúi ákærða Stefáni ábyrgðarbréf, þar sem með vísan til 31. gr. byggingarlaga var lagt fyrir hann að stöðva allar framkvæmdir við bústaðinn, þar til byggingarnefnd hreppsins og Þingvallanefnd hefðu fjallað um málið.

Málið kom fyrir Þingvallanefnd 23. maí 1991. Í fundargerð er bókað, að þjóðgarðsvörður hafi afhent ljósrit af bréfi lögmanns 22. maí 1991. Í því væri greint frá „heimildarlausum byggingarframkvæmdum á lóð einni í Kárastaðalandi". Síðan stóð í bókuninni: „Málið er í höndum byggingaryfirvalda Þingvallahrepps."

Hinn 4. júní 1991 kom málið fyrir byggingarnefnd Þingvallahrepps. Efni fundargerðar er rakið í héraðsdómi, en niðurstaðan varð sú, að ákærða Stefáni var veittur frestur til 1. ágúst 1991 til að færa húsið í löglegt horf. Þetta var ákærðu Kolbrúnu tilkynnt með bréfi 5. júní 1991. Lýkur bréfinu með því, að farið verði með málið að hætti opinberra mála, ef ekki verði orðið við tilmælum nefndarinnar. Þessu svaraði ákærða Kolbrún með bréfi 12. júní 1991 og lýsti sig reiðubúna til að minnka sumarhús sitt um 10 m^2 og fjarlægja útigeymslu þegar í stað.

Á fundi Þingvallanefndar 23. júlí 1991 „kynnti byggingarfulltrúi aðgerðir vegna heimildarlausra byggingarframkvæmda í Kárastaðalandi. . . . Málið var rætt og lögmanni og byggingarfulltrúa þökkuð skjót viðbrögð, er þjóðgarðsvörður komst á snoðir um athæfi þetta á liðnu vori. Þingvallanefndarmenn lýstu einróma stuðningi við byggingarfulltrúa og byggingarnefnd, sbr. bréf fulltrúa til málsaðila, Kolbrúnar Guðmundsdóttur, dags. 5. júní 1991."

Samkvæmt minnisblaði byggingarfulltrúa fór hann að Kárastöðum 19. ágúst 1991 og hitti ákærða Stefán, þar sem hann var að smíða við þriðja mann. Byggingarfulltrúi bað hann hætta og tók myndir af framkvæmdum. Lagði hann fyrir ákærða Stefán að bíða eftir næsta fundi byggingarnefndar, og fengi hann þá bréf.

Lögmaður byggingarfulltrúa ritaði ákærðu Kolbrúnu bréf 23. október 1991. Þar segir, að hún hafi „brotið 9. gr. byggingarlaga nr. 54/1978" og jafnframt þverbrotið reglur um stærð sumarhúsa í Þingvallahreppi. Kynni því hús það, sem hún hafi byggt við Þingvallavatn á árinu ásamt baðhúsi, að verða rifið án frekari fyrirvara samkvæmt 31. gr. byggingarlaga. Jafnframt yrði málið kært til ríkissak-

sóknara. Í bréfinu var að lokum vísað til bréfa, sem byggingarfulltrúi hefði ritað ákærðu og hún algerlega hundsað, og yrði því ekki komist hjá að beita hinum hörðu ákvæðum laganna. Þessu svaraði þáverandi lögmaður ákærðu Kolbrúnar í bréfi 4. nóvember 1991. Þar segir, að horfið hafi verið frá byggingaráformum, þegar leyfi fékkst ekki, og í þess stað ákveðið að endurbyggja þann bústað, sem fyrir var á landinu, en stærð hans hafi verið langt umfram núgildandi heimildir. Rætt hafi verið við þáverandi formann Þingvallanefndar, sem hefði ekki talið tormerki á framkvæmdum. Ákærða væri reiðubúin til að breyta stærð á verönd í samráði við byggingarfulltrúa. Um afskipti byggingarfulltrúa var annars tekið fram í bréfinu, að öllum frágangi framkvæmda hefði verið lokið, þegar til þeirra kom, en nauðsynlegt hefði verið að ljúka framkvæmdum innan húss til að koma í veg fyrir, að verðmæti færu forgörðum.

Hinn 18. nóvember 1991 kærði lögmaður byggingarfulltrúa ákærðu Kolbrúnu fyrir hans hönd til ríkissaksóknara fyrir ætlað brot hennar á byggingarlögum nr. 54/1978 og á lögum um friðun Þingvalla nr. 59/1928. Lögmaður ákærðu mun hafa svarað með bréfi 25. nóvember 1991 og ítrekað, að ekki hefði annað verið gert en að endurbyggja gamalt hús. Þessu andmælti lögmaður byggingarfulltrúa og benti á, að búast mætti við, að byggingarfulltrúi léti fjarlægja hluta hússins, sbr. 31. gr. byggingarlaga.

Ríkissaksóknari sendi kæru lögmanns byggingarfulltrúa til sýslumannsins í Árnessýslu með bréfi 3. desember 1991 og óskaði, að málið yrði tekið til rannsóknar. Byggingarfulltrúi gaf rannsóknardeild lögreglunnar í Árnessýslu skýrslu 9. desember 1991. Ákærðu, Kolbrún og Stefán, gáfu skýrslur fyrir Rannsóknarlögreglu ríkisins 2. mars 1992. Loks gaf lögreglufulltrúi við sýslumannsembættið í Árnessýslu upplýsingaskýrslu í málinu 7. apríl 1992. Virðist lögregluranns6kn þá hafa lokið.

Hinn 5. febrúar 1992 rituðu ákærðu, Kolbrún og Stefán, Þingvallanefnd bréf og héldu því þar fram, að nefndin hefði veitt þeim leyfi til að endurbyggja hús það, sem fyrir hefði verið, þótt ekki hefði það verið gert með formlegum hætti. Fóru þau fram á, að nefndin veitti skriflegt leyfi fyrir húsinu, eins og það væri orðið. Bréfið var tekið fyrir á fundi í Þingvallanefnd 13. maí 1992. Var

málavöxtum lýst og þess getið, að mál ákærðu væri í höndum ríkissaksóknara. Málið kæmi ekki til kasta Þingvallanefndar, fyrr en það hefði farið rétta boðleið. Þessi umfjöllun var þeim tilkynnt með bréfi 4. júní 1992.

Á fundi hreppsnefndar Þingvallahrepps 2. maí 1992 var samþykkt að leggja dagsektir á ákærðu Kolbrúnu vegna ólögmæts sumarhúss samkvæmt heimild í 36. gr. byggingarlaga, sbr. byggingarreglugerð. Févítið var ákveðið 3.500 krónur „fyrir hvern dag, sem hið ólögmæta ástand varir eftir 1. maí 1992". Þessari ákvörðun mótmælti lögmaður ákærðu í bréfi 11. maí 1992 með vísan til áþekkra röksemda og hann hafði áður beitt og lét í ljós þá von, að dagsektir yrðu felldar niður. Á fundi hreppsnefndar 23. júní 1992 var ákvörðunin staðfest og lögfræðingi hreppsins falin innheimta févítisins.

Hinn 25. ágúst 1992 var í Þingvallanefnd gerð grein fyrir stöðu mála um sumarhús ákærðu Kolbrúnar, sem væri til meðferðar hjá ríkissaksóknara. Var lögmanni falið að safna gögnum um samninga og gefa skýrslur um sumarbústaðamál og senda nefndinni. Aftur kom málið fyrir fund í Þingvallanefnd 5. nóvember 1992. Voru nefndarmenn á því máli, að affarasælast yrði, að einhverju samkomulagi yrði náð um að gera breytingar á húsinu, án þess að fordæmi yrði gefið. Nefndarmenn voru sammála um að hlutast ekki til um málið að svo komnu og láta aðila frekar um að hnika málum.

Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að neitt hafi gerst, fyrr en fundur var haldinn á Selfossi 9. september 1993. Fundinn sátu byggingarfulltrúi ásamt lögmanni sínum, ákærðu bæði ásamt lögmanni og tæknifræðingi þeim, sem gert hafði uppdrátt að hinu umdeilda húsi. Tilefni fundarins var að huga að því, hvernig leysa mætti ágreiningsmál ákærðu Kolbrúnar og byggingaryfirvalda í Þingvallahreppi og fá samþykktar teikningar af húsinu. Var ákveðið að tillögu byggingarfulltrúa að senda inn nýjar teikningar með þeim breytingum, að geymsla ásamt „sauna"-baði yrði flutt inn í húsið og settur yrði upp veggur, er skipti því. Yrði flatarmál íveruhússins þannig 96,91 m^2, en geymslu og „sauna"-baðs 28,84 m^2. Í bréfi 28. september 1993 var ákærðu Kolbrúnu tilkynnt, að byggingarnefnd Þingvallahrepps hefði á fundi 27. sama mánaðar ekki getað fellt sig við, að breytingartillagan væri minnkun á húsinu, og vísaði því málinu frá sér til hreppsnefndar.

Samkvæmt þeim gögnum, sem fyrir liggja, verður ekki annað séð en allt hafi verið með kyrrum kjörum, þar til lögmaður ákærðu Kolbrúnar sótti um byggingarleyfi til byggingaryfirvalda í Þingvallahreppi með bréfi 8. september 1994. Var skírskotað til þess, að með reglugerð nr. 371/1994 hefði byggingarreglugerð nr. 177/1992 verið breytt á þann veg, að víkja mætti frá ákvæðum um stærð sumarbústaða, ef aðstæður gæfu sérstakt tilefni til. Með þessu hefðu byggingaryfirvöld fengið rýmri heimildir en áður til að veita ákærðu Kolbrúnu leyfi til þeirra endurbóta og stækkunar, sem hún hafi látið gera á sumarhúsi sínu. Umsókn þessari fylgdi breytt teikning til samþykktar eða synjunar, sem hafði verið gerð í ágúst 1994. Samkvæmt því var flatarmál húss 89,29 m^2 og flatarmál „gufu/geymslu" 36,46 m^2, en flatarmál húss samtals 125,75 m^2. Jafnframt yrði fjarlægt af lóðinni 18,4 m^2 hús, sem við kaup ákærðu Kolbrúnar á eigninni var notað sem vélarhús. Loks var boðin fram 1.500.000 króna greiðsla vegna kostnaðar, sem hreppurinn hefði orðið fyrir vegna máls þessa.

Umsókn ákærðu var tekin fyrir á fundi byggingarnefndar Þingvallahrepps 3. nóvember 1994, og var þetta bókað um afgreiðslu málsins: „Sáttartillaga. Sumarhús úr timbri, 3040-0070-01, Neðristígur, Kárastaðir. Eig. Kolbrún Guðmundsd. . . . Stærð, 89,3 m^2, viðbyggð geymsla og bað 36,5 m^2, – 440,0 m^3. Meiri hluti byggn. er sáttur við þessa sáttartillögu og vísar málinu til hreppsnefndar."

Hreppsnefnd fjallaði um umsókn ákærðu Kolbrúnar á fundi sínum 16. nóvember 1994. Á þeim fundi var ákveðið að óska eftir afstöðu Þingvallanefndar til erindisins og það sent nefndinni til umsagnar með bréfi sama dag. Þingvallanefnd mun hafa svarað með bréfi 25. janúar 1995 þess efnis, að hún vildi ekki taka afstöðu, fyrr en fyrir lægi afstaða hreppsnefndar.

Málið var nú tekið fyrir á fundi hreppsnefndar 13. febrúar 1995, og var þá þetta bókað: „Hreppsnefndin er mótfallin því, að bygging sumarhúss Kolbrúnar verði samþykkt, þar sem byggingunni var lokið í trássi við vilja byggingaryfirvalda og án tilskilinna leyfa. Hreppsnefndin vill, áður en endanleg afstaða er tekin í þessu máli, leita álits Þingvallanefndar um það, hvort nefndin vilji styðja afstöðu hreppsnefndarinnar. Lögmönnum hreppsins er falið að tilkynna Þingvallanefnd um þessa afstöðu og óska á ný umsagnar

nefndarinnar.“ Málið var sent Þingvallanefnd á nýjan leik með bréfi 15. febrúar 1995. Svar Þingvallanefndar barst með bréfi 28. mars sama ár. Þar sagði, að á fundi hennar 27. mars hefði komið fram, að nefndin vildi ekki ganga gegn afstöðu hreppsnefndar, sem lýst sé í bréfi hennar frá 15. febrúar 1995, varðandi sumarbústað við Neðristíg 7 í Kárastaðalandi. Á hinn bóginn vildi Þingvallanefnd vekja athygli á því, að hún teldi, að leita bæri samkomulags í þessu máli, og hvetti hreppsnefnd til að beita sér fyrir því.

Lögmaður ákærðu Kolbrúnar sendi umhverfisráðuneytinu erindi, sem barst ráðuneytinu 6. apríl 1995. Var þar vakin athygli á, að ágreiningur væri milli byggingarnefndar og hreppsnefndar Þingvallahrepps um afgreiðslu á umsókn ákærðu Kolbrúnar um byggingarleyfi. Sendi umhverfisráðuneytið byggingarnefnd Þingvallahrepps bréf 19. apríl 1995, og sagði þar meðal annars: „Með vísun til 7. mgr. 8. gr. byggingarlaga nr. 54/1978 og í ljósi þeirra augljósu hagsmuna, sem eigandi umrædds sumarhúss hefur af því að fá svör við umsókn sinni frá 8. 9. 1994 um byggingarleyfi fyrir húsinu, telur ráðuneytið sig ekki eiga annarra kosta völ en að úrskurða um þann ágreining, sem uppi er milli byggingarnefndar og hreppsnefndar um veitingu leyfisins.“ Í bréfi lögmanna Þingvallahrepps 2. maí 1995 til umhverfisráðuneytisins var því andmælt, að ágreiningur væri milli byggingarnefndar og hreppsnefndar. Til viðbótar því, sem þegar hefur verið lýst um gang málsins, sagði í bréfinu, að málið hefði verið tekið fyrir á fundi hreppsnefndar 11. apríl 1995 og þar bókað, sem hér fer á eftir: „Ákveðið er að fela lögmönnum hreppsins að senda málið til skipulagsstjóra ríkisins til afgreiðslu og auglýsingar í samræmi við lið 6. 10. 7. 6. í byggingarreglugerð nr. 177/1992, sbr. reglug. nr. 371/1994.“ Í framhaldi af þessari ákvörðun hefði hreppsnefnd Þingvallahrepps sent málið Skipulagi ríkisins til umsagnar og auglýsingar.

Í bréfinu frá 2. maí 1995 var einnig tekið fram, að á það hefði verið lögð áhersla af hálfu hreppsnefndarinnar, að málið hefði verið til meðferðar hjá henni, frá því að umsókn ákærðu barst. Ekki hefði verið tekin endanleg afstaða til hennar. Málið væri nú til umsagnar hjá Skipulagi ríkisins. Byggingarnefnd hefði að vísu lýst vilja til, að sættir tækjust í málinu, og sú ósk einnig borist frá Þingvallanefnd.

Endanlegrar afstöðu hreppsnefndar sé ekki að vænta fyrr en að lokinni meðferð Skipulags ríkisins.

Ekki hefur enn komið til þess, að umhverfisráðuneyti kvæði upp úrskurð í málinu. Hefur Skipulag ríkisins ekki heldur lokið meðferð þess fyrir sitt leyti.

Hinn 22. júní 1995 gaf ríkissaksóknari út ákæru í málinu.

II.

Ákærða Kolbrún er lóðarleiguhafi og þinglýstur eigandi hins umdeilda sumarhúss og annarra mannvirkja. Hún vissi af framkvæmdum og að byggingaryfirvöld í Þingvallahreppi höfðu aldrei veitt leyfi fyrir mannvirkjum þessum. Henni bar því að sjá til þess, að þau risu ekki án tilskilinna leyfa, þótt eiginmaður hennar hefði ráðið gangi framkvæmda.

Ákærði Stefán er eiginmaður ákærðu Kolbrúnar. Stjórnaði hann öllum framkvæmdum við húsbygginguna. Eins og áður er rakið, var honum synjað um byggingarleyfi á fundi byggingarnefndar Þingvallahrepps 9. október 1990. Þrátt fyrir það hóf hann framkvæmdir, svo að 21. maí 1991 stóð á lóðinni hús nær fokhelt, sem var að flatarmáli 128,7 m^2, rúmlega helmingi stærra en vera mátti samkvæmt byggingarreglugerð og lóðarleigusamningi. Þá var lagt fyrir hann að stöðva allar framkvæmdir með vísan til 31. gr. byggingarlaga, og í bréfi 5. júní 1991 fékk hann fyrirmæli um að færa húsið í löglegt horf fyrir 1. ágúst sama ár. Viðbrögðin urðu þau, að ákærða Kolbrún lýsti sig reiðubúna til að minnka húsið um 10 m^2 og fjarlægja útigeymslu. Hinn 19. ágúst 1991 var ákærði að smíðum við þriðja mann. Þrátt fyrir viðvaranir og bönn byggingaryfirvalda og eigin loforð um að láta af framkvæmdum hélt ákærði Stefán áfram smíðinni, uns lögmaður byggingarfulltrúa sendi ríkissaksóknara kæru í bréfi 18. nóvember 1991, en þá mun smíði hússins að mestu eða öllu leyti hafa verið lokið.

Með þessari háttsemi hafa ákærðu brotið gegn þeim lagaákvæðum, sem greind eru í ákæru, nánar tiltekið 4. mgr. 2. gr., sbr. 8. gr. laga nr. 59/1928 um friðun Þingvalla, sbr. 6. gr. laga nr. 75/1982, og 1. mgr. 9. gr., sbr. 35. gr. byggingarlaga nr. 54/1978, og þágildandi byggingarreglugerð nr. 292/1979.

Við ákvörðun refsiviðurlaga ber að taka mið af því, að ákærði

Stefán sýndi einbeittan ásetning, þegar hann hélt áfram framkvæmdum þrátt fyrir viðvaranir og fyrirmæli um að stöðva framkvæmdir og færa þær í löglegt horf, sem hann reyndar lofaði að gera. Með því hefur ákærði Stefán vísvitandi sniðgengið framangreind lög og reglur. Á hitt er einnig að líta, að byggingaryfirvöld beittu ekki þeim úrræðum, sem til boða standa í 31. gr. byggingarlaga, að kalla til lögreglu 21. maí 1991 í því skyni að stöðva framkvæmdir og nema brott þau mannvirki, sem reist höfðu verið án heimildar, þegar ljóst var, að ákærði hafði byggt húsið án leyfis. Til þessara úrræða hefði verið rétt að grípa þá þegar, en þó alls ekki síðar en 19. ágúst 1991, þegar á daginn kom, að ákærði Stefán lét ekki segjast.

Málið var, eins og fyrr greinir, kært til ríkissaksóknara 18. nóvember 1991. Lögregluransókn fór fram á tímabilinu 9. desember 1991 til 7. apríl 1992. Ekkert var síðan aðhafst af hálfu ákæruvalds, fyrr en ákæra var gefin út 22. júní 1995 og birt ákærða 21. ágúst sama ár, rúmum þremur árum eftir, að lögregluransókn lauk. Meðan málið lá hjá ríkissaksóknara, gekk það milli byggingarnefndar Þingvallahrepps, hreppsnefndar og Þingvallanefndar, eins og lýst er hér að framan, uns meiri hluti byggingarnefndar tók afstöðu til sáttatillögu 3. nóvember 1994 og vísaði málinu til hreppsnefndar, án þess að hún tæki endanlega afstöðu.

Þessi mikli dráttur á meðferð málsins af hálfu ákæruvalds er á engan hátt sök ákærða, og hefur hann ekki verið réttlættur. Fer slík málsmeðferð í bága við 1. mgr. 133. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 138. gr. áðurgildandi laga nr. 74/1974 um sama efni og 1. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, 1. gr., svo og 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 8. gr. laga nr. 97/1995.

Samkvæmt 35. gr. byggingarlaga eru refsiviðurlög fyrir brot gegn þeim lögum sektir, en samkvæmt 8. gr. laga um friðun Þingvalla varða brot gegn þeim sektum, varðhaldi eða fangelsi. Eins og málavöxtum er háttað, verður að telja, að refsing ákærða hefði ekki farið fram úr sektum. Samkvæmt 1. tl. 1. mgr. 81. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 fyrnist sök á tveimur árum, þegar refsing sú, sem unnið er til, fer ekki fram úr sektum. Samkvæmt 1. mgr. 82. gr. almennra hegningarlaga skal telja fyrningarfrest frá þeim degi, er

refsiverðum verknaði eða refsiverðu athafnaleysi lauk. Rétt þykir, eins og hér stendur á, að miða lok refsiverðs verknaðar við fullframningu. Brot ákærðu var fullframið ekki síðar en 21. maí 1991, þegar byggingarframkvæmdir ákærðu uppgötvuðust og húsið var nær fokhelt. Brotið er þess eðlis, að hið ólögmæta ástand hlýtur óhjákvæmilega að leiða af þeim verknaði, sem lýst er í refsiákvæðum þeim, er hér eiga við, til óákveðinnar frambúðar án frekari tilverknaðar brotamanns. Þykir því ekki unnt að miða upphaf fyrningarfrests við það, að hinu ólögmæta ástandi ljúki. Samkvæmt því er sök ákærðu fyrnd samkvæmt 1. tl. 1. mgr. 81. gr. almennra hegningarlaga, enda rýfur lögreglurannsókn sú, sem stóð frá 9. desember 1991 til 7. apríl 1992 ekki fyrningu, sbr. 4. mgr. 82. gr. laganna. Ber að sýkna ákærðu af refsikröfum, sbr. 6. mgr. 82. gr. almennra hegningarlaga, en samkvæmt 80. gr. þeirra taka þessi ákvæði einnig til sérrefsilaga.

III.

Þótt sök sé fyrnd, haggar það ekki kröfu ákæruvalds um brottnám mannvirkja, sbr. 6. mgr. 82. gr. almennra hegningarlaga.

Þegar málið hafði verið kært til ríkissaksóknara 18. nóvember 1991, gengu bréfaskipti milli ákærðu, byggingaryfirvalda Þingvallahrepps og Þingvallanefndar, og gerðist ekki annað en að dagsektir voru lagðar á, sem ákærðu greiddu 30. mars 1995, að fjárhæð 1.016.202 krónur. Þingvallanefnd taldi þó affarasælast að leita eftir samkomulagi um breytingar á hinu umdeilda sumarhúsi. Loks gerði meiri hluti byggingarnefndar hreppsins ályktun 3. nóvember 1994, sem verður ekki skilin öðruvísi en sem samþykki við umsókn ákærðu Kolbrúnar um byggingarleyfi í bréfi lögmanns hennar 8. september 1994. Vísaði byggingarnefnd síðan málinu til hreppsnefndar, sem hefur ekki tekið endanlega afstöðu.

Í 6. mgr. 8. gr. byggingarlaga nr. 54/1978 segir svo: „Hafi sveitarstjórn ekki tekið ályktun byggingarnefndar til afgreiðslu innan 2ja mánaða, frá því að hún var gerð, öðlast ályktunin gildi, enda hafi ákvæðum IV. kafla laganna verið fullnægt.“ Samkvæmt þessu ákvæði öðlaðist ályktun meiri hluta byggingarnefndar um samþykki á umsókn ákærðu um byggingarleyfi gildi 3. janúar 1995, þegar liðnir voru tveir mánuðir, frá því að ályktunin var gerð, án afgreiðslu

sveitarstjórnar á málefninu, enda stóðu ákvæði IV. kafla byggingarlaga, sem til er vitnað í umræddri 6. mgr. 8. gr., ekki því í vegi, að umsóknin yrði tekin til greina. Þar sem ákærðu hafa samkvæmt þessu fengið endanlega samþykkta umsókn um byggingarleyfi, verður hafnað kröfum ákæruvaldsins um brottnám mannvirkja að því leyti, sem þau samrýmast umsókn ákærðu. Breytir það ekki þessari niðurstöðu, að leyfi Þingvallanefndar er áskilið í 4. mgr. 2. gr. laga nr. 59/1928 til gerðar mannvirkja í landi Kárastaða í Þingvallahreppi og að ákærðu öfluðu ekki slíks leyfis, enda eru engin ákvæði í þeim lögum um brottnám mannvirkja, sem kunna að vera reist án leyfis nefndarinnar. Stendur þá aðeins eftir krafa ákæruvaldsins um brottnám svonefnds vélarhúss, 18,4 m^2 að stærð, sem verður tekin til greina, en til þess höfðu ákærðu boðist í umsókn um byggingarleyfi 8. september 1994. Í máli þessu verður hins vegar ekki fjallað að öðru leyti um skyldu ákærðu til að laga önnur mannvirki að samþykktri umsókn þeirra um byggingarleyfi.

Eftir þessum úrslitum málsins og samkvæmt 1. mgr. 166. gr. laga nr. 19/1991 ber að fella á ríkissjóð allan sakarkostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Ákærðu, Stefán Örn Kristjánsson og Kolbrún Guðmundsdóttir, eru sýkn af refsikröfum ákæruvaldsins í málinu.

Fjarlægja ber svokallað vélarhús, 18,4 m^2 að stærð, af sumarbústaðarlandi ákærðu Kolbrúnar að Neðristíg 7 í landi Kárastaða í Þingvallahreppi á kostnað beggja ákærðu, með niðurrifi, ef með þarf.

Allur sakarkostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærðu í héraði, Þuríðar Jónsdóttur héraðsdómslögmanns, 90.000 krónur, og skipaðs verjanda þeirra fyrir Hæstarétti, Jóns Magnússonar hæstaréttarlögmanns, 100.000 krónur.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er að öllu leyti samþykkur I. kafla í atkvæði annarra dómenda. Ég fellst einnig á þá niðurstöðu í II. kafla, að sök ákærðu vegna brota gegn lögum um friðun Þingvalla og byggingarlögum og byggingarreglugerð verði að teljast fyrnd. Hafi refsiverðum verknaði mátt teljast lokið, þegar endir varð á þeim húsasmíðum, sem ákærðu höfðu um hönd árið 1991. Á þetta eins við, þótt ætla verði, að frestun málsins í höndum ákæruvalds hljóti öðrum þræði að hafa verið tengd möguleikum þess að leita friðsamlegrar lausnar á máli ákærðu.

Á hinn bóginn get ég ekki fallist á, að efni séu til að hafna kröfu ákæruvaldsins um brottnám þeirra mannvirkja, sem ákærðu hafa reist. Þegar byggingarnefnd Þingvallahrepps fjallaði um síðbúna umsókn þeirra um byggingarleyfi á fundi 3. nóvember 1994, var hún tekin til skoðunar sem sáttartillaga, en ekki til venjulegrar afgreiðslu. Virðist auðsætt af bókun nefndarinnar og því, sem á eftir fór, að nefndin var ekki að ljúka afgreiðslu málsins fyrir sitt leyti, enda áttu ákærðu ekki sjálfkrafa rétt á því, að svo yrði gert á þessum fundi. Verður að líta svo á, að nefndin hafi viljað koma umsókninni á framfæri við hreppsnefnd og Þingvallanefnd, án þess að endanleg afstaða hennar lægi fyrir, og fór það ekki í bága við eðlilega stjórnsýsluhætti.

Af þessu leiðir, að sumarhús ákærðu stendur á lóð þess án nokkurs leyfis. Mál þetta er löglega höfðað til brottnáms þess og tilheyrandi mannvirkja, sbr. c-lið 2. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Eins og atvikum er háttað, verður að telja skylt að viðurkenna rétt til brottnámsins á grundvelli 31. gr. byggingarlaga og veita kost á að framfylgja honum, án þess að kveða þurfi á um, hversu nánar skuli á haldið í því efni. Samkvæmt því ber að taka brottnámskröfu ákæruvaldsins til greina að öllu leyti.

Rétt er eftir þessum úrslitum, að sakarkostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði lagður á ákærðu að 2/3 hlutum, en að 1/3 hluta á ríkissjóð.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 29. desember 1995.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 30. nóvember sl., er höfðað hér fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 22. júní 1995, á hendur Stefáni Erni Kristjánssyni, kt. 220236-7069, og Kolbrúnu Guðmundsdóttur, kt. 020343-4439. Í ákæruskjali er ákæruatriðum lýst með eftirgreindum hætti:

„... fyrir brot á lögum um friðun Þingvalla nr. 59/1928, byggingarlögum nr. 54/1978 og byggingarreglugerð nr. 292/1979 með síðari breytingum með því að hafa árið 1991 reist 128,7 fermetra sumarhús, 18,4 fermetra bað- og geymsluhús, 82 fermetra göngubrú milli húsanna og verönd í kringum húsið, sem er 170 fermetrar að grunnmáli, í landi Kárastaða í Þingvallasveit án þess að hafa tilskilin leyfi Þingvallanefndar og byggingarnefndar Þingvallahrepps og í trássi við bann þessara stofnana.

Telst þetta varða við 4. mgr. 2. gr., sbr. 8. gr. laga um friðun Þingvalla nr. 59/1928, sbr. 6. gr. laga nr. 75/1982 og 1. mgr. 9. gr., sbr. 35. gr. byggingarlaga nr. 54/1978, sbr. byggingarreglugerð nr. 292/1979.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmd til refsingar og til að hlíta brottnámi nefnds sumarhúss, bað- og geymsluhúss, göngubrúar og verandar samkvæmt 31. gr. byggingarlaga".

Ákærðu tóku til varnar í málinu, og sætti málið aðalmeðferð og munnlegum málflutningi samkvæmt 129. gr. laga nr. 19/1991.

– – –

Eins og að framan greinir, er ákæra í málinu gefin út 22. júní 1995, en dómarinn fékk málið hins vegar ekki til meðferðar fyrr en 15. ágúst s. á., og var þegar daginn eftir gefið út fyrirkall í málinu.

Dómarinn ásamt málflytjendum gekk á vettvang 18. október sl.

II.

Hinn 25. febrúar 1991 gaf Þingvallanefnd út lóðarleigusamning til ákærðu, Kolbrúnar, þar sem henni var leigð sumarbústaðarlóð í landi Kárastaða, Þingvöllum, til tíu ára frá 1. janúar 1990. Í leiguskilmálum er svohljóðandi ákvæði:

„Sumarbústaður sá, sem er eða verður reistur á lóðinni, skal í hvívetna vera í samræmi við ákvæði gildandi byggingarlaga og reglugerða um sumarbústaði, þ. á m. gildandi sérákvæði byggingarsamþykktar fyrir Þingvallahrepp. Leigutaki er skyldur til þess að hlíta sérstökum ákvörðunum Þingvallanefndar um málefni þjóðgarðsins, sem snerta hina leigðu lóð og mannvirkjagerð á henni. Sérhver mannvirkjagerð á hinni leigðu lóð er háð

fyrirframsamþykki byggingaryfirvalda Þingvallahrepps og Þingvallanefndar.“

Á lóðinni var gamalt 60 m^2 sumarhús, er ákærðu höfðu keypt 11. júlí 1990. Fengu þau afsal fyrir því 18. febrúar 1992 og þinglýstu afsalinu og lóðarleigusamningnum stuttu síðar. Upplýst er, að ákærði, Stefán, sótti þegar árið 1990 um leyfi til byggingarnefndar Þingvallahrepps um að fá að reisa sumarhús í stað þess, sem á lóðinni var. Sú umsókn var tekin til afgreiðslu hjá byggingarnefndinni, en var hafnað, eins og fram kemur í bréfi byggingarfulltrúa til ákærða, dagsettu 10. október 1990, en bréfið er svohljóðandi:

„Á fundi í byggingarnefnd 9/10 1990 var tekin fyrir teikning þín af sumarhúsi á Kárastöðum. Þar sem húsið fer í 83,6 m^2, er leyfið ekki veitt án leyfis frá Þingvallanefnd.“

Hinn 21. maí 1991 sendir lögmaður Þingvallanefndar í nafni nefndarinnar byggingarfulltrúa símskeyti. Þar kemur fram, að framkvæmdastjóra Þingvallanefndar hafi verið kynnt, að hafin væri bygging sumarbústaðar á lóðinni. Í skeytinu segir síðan:

„... Þingvallanefnd hefur hvorki borist umsókn um byggingu þessa né er nefndinni kunnugt um það, að hún hafi verið samþykkt af byggingaryfirvöldum Þingvallahrepps, en fyrir fram veitt samþykki beggja þessara aðila er bæði áskilið í leigusamningi um lóð þessa og byggingarlögum nr. 54/1978, 9. gr. Þingvallanefnd beinir því hér með til yðar, að þér gerið viðeigandi ráðstafanir vegna þessara heimildarlausu byggingarframkvæmda, sbr. 31. gr. byggingarlaga nr. 54/1978.“

Heimir Steinsson, sem var framkvæmdastjóri Þingvallanefndar og þjóðgarðsvörður til septemberloka 1991, kvaðst hafa farið á staðinn, er athygli sín hafði verið vakin á byggingunni. Taldi hann, að húsið hefði þá verið fokhelt. Gerði Heimir byggingarfulltrúa viðvart, og hefur Hilmar Einarsson byggingarfulltrúi upplýst, að hann hafi þá þegar farið á staðinn og tekið myndir af bústaðnum og beðið ákærða, Stefán, að stöðva framkvæmdir. Hafi Stefán tekið vel í það. Byggingarfulltrúinn mældi upp bústaðinn, og reyndist hann vera 128,7 m^2, eins og fram kemur í ákæru.

Daginn eftir, 22. maí 1991, sendi byggingarfulltrúi ákærða, Stefáni, ábyrgðarbréf, þar sem hann krefst þess á grundvelli 31. gr. byggingarlaga nr. 54/1978, að ákærði stöðvi allar byggingarframkvæmdir, þar til byggingarnefnd hreppsins og Þingvallanefnd hafi fjallað um málið. Lét byggingarfulltrúinn fylgja bréfi sínu ljósrit af 31. gr. laganna.

Á fundi byggingarnefndar 4. júní 1991 kemur fram, að ákærði, Stefán, hafi í óleyfi byggt 128,7 m^2 sumarhús á lóðinni. Síðan er eftirfarandi bókað:

„... Byggingarnefnd samþykkir að gefa Stefáni kost á að breyta húsinu í

sem næst 60 m^2 og leggja fram teikningu að nýju húsi. Fjarlægja þarf skúr, sem er á lóðinni. Nefndin óskar, að umsækjandi hafi samband við hana um framkvæmd verksins. Nefndin gerir athugasemd við verönd, sem er stór og viðamikil, og óskar eftir teikningu af nýrri verönd ... Verði handhafi lóðarinnar ekki við þessum tilmælum, verður beitt viðurlögum byggingarreglugerðar nr. 31 (sic). Umsækjanda er veittur frestur til 1. ágúst til að ganga frá málum sínum við byggingarnefnd Þingvallahrepps."

Í bréfi, er byggingarfulltrúi sendi ákærða daginn eftir, þ. e. 5. júní 1991, rekur hann málsatvik og tilkynnir ákærða, hver afstaða nefndarinnar sé til málsins, og er sá kafli bréfsins svohljóðandi:

„... Í júlí 1990 er teiknað 83,6 m^2 hús á lóðina. Sú teikning er tekin fyrir á fundi 9/10 1990 og hafnað, þar sem húsið þótti of stórt. Þá er teiknað annað hús í des. 1990, og er það 65,0 m^2. Gamla húsið var 60–65 m^2. Áður en tókst að samþykkja 65 m^2 húsið, er svo reist allt öðruvísi hús og það 128,7 m^2 auk útigeymslu eða baðhúss, sem er 18,4 m^2. Þetta þykir nefndinni gróflega á sér brotið og krefst þess, að húsið verði minnkað og lögð fram teikning að 60–65 m^2 húsi. Geymsluhúsið verði fjarlægt og dregið úr stærð verandar ... Frestur til að ganga frá þessu máli er veittur til 1. ágúst 1991. Ef ekki er orðið við þessum tilmælum, verður farið með málið að hætti opinberra mála samkvæmt 31. gr. byggingarlaga nr. 54/1978."

Hér fyrir dómi hefur Hilmar Einarsson byggingarfulltrúi upplýst, að hann hafi nokkrum dögum áður en hann skrifaði bréfið, farið á vettvang og þá mælt m. a. stærð hússins. Ekki er annað að sjá en Þingvallanefnd hafi stutt afstöðu sveitarstjórnaryfirvalda í málinu, en 25. september 1991 ritar Heimir Steinsson, þjóðgarðsvörður og framkvæmdastjóri Þingvallanefndar, Hilmari Einarssyni byggingarfulltrúa bréf, þar sem fram kemur, að sumarið 1991 hafi Þingvallanefnd tvívegis fjallað um byggingarframkvæmdir ákærðu á lóðinni. Kemur þar fram, að á 277. fundi nefndarinnar hafi þjóðgarðsvörður greint nefndarmönnum frá fyrstu aðgerðum í málinu og lagt fram bréf lögmanns nefndarinnar frá 22. maí 1991. Síðan segir:

„... Fram kom á fundinum, að málið væri í höndum byggingaryfirvalda Þingvallahrepps."

Þá er í bréfinu sagt frá því, að á 278. fundi nefndarinnar hafi málið verið rætt öðru sinni og Hilmar Einarsson byggingarfulltrúi kynnt aðgerðir vegna framkvæmdanna. Hafi nefndin síðan ályktað eftirfarandi:

Þingvallanefndarmenn lýstu einróma stuðningi við byggingarfulltrúa og byggingarnefnd, sbr. bréf fulltrúa til málsaðila, Kolbrúnar Guðmundsdóttur, dagsett 5. júní 1991."

Viðbrögð ákærðu við bréfi og kröfum yfirvalda voru þau, að ákærða,

Kolbrún, sendi byggingarfulltrúa bréf, dagsett 12. júní 1991, og býðst þar til að minnka sumarhúsið um 10 m^2 og fjarlægja útigeymslu þá þegar.

III.

Með bréfi, dagsettu 18. nóvember 1991, kærir Ólafur Björnsson héraðsdómslögmaður, lögmaður Þingvallahrepps, málið til ríkissaksóknara. Upphaf kærubréfsins er svohljóðandi:

„Til okkar hefur leitað byggingarfulltrúi uppsveita Árnessýslu og falið okkur að kæra til refsingar Kolbrúnu Guðmundsdóttur ... vegna ætlaðs brots hennar á byggingarlögum nr. 54/1978 og brots á lögum um friðun Þingvalla nr. 59/1928 ..."

Í kærunni er málavöxtum síðan lýst, en síðan segir:

„... Þann 23. október sl. skrifuðu undirritaðir bréf til kærðu, þar sem henni er tilkynnt, að húsið verði fjarlægt á hennar kostnað í samræmi við ákvæði 31. gr. byggingarlaga. Engin viðbrögð urðu við því bréfi, en framkvæmdum var haldið áfram, og mun húsið nú vera fullbúið. Af ofangreindum ástæðum er Kolbrún kærð til refsingar, og er þess óskað, að mælt verði fyrir um rannsókn málsins, um aðstoð lögreglu við byggingarfulltrúa við brottnám hins ólögmæta ástands ... Hjálagt fylgir ljósrit af gögnum málsins."

Af hálfu ákæruvalds var ekki brugðist við kærunni fyrr en rúmlega þremur og hálfu ári síðar með útgáfu ákæru, sem er, eins og að framan greinir, dagsett 22. júní 1995. Á tímabilinu gerðist þó ýmislegt, sem þýðingu þykir hafa fyrir málið, og hafa af hálfu málsaðila verið lögð fram gögn, er sýna það. Verður þeirra nú að nokkru getið. Rétt þykir þó áður að geta þess, að 12. maí 1992 ákvað hreppsnefnd Þingvallahrepps að leggja dagsektir á ákærðu, Kolbrúnu, á grundvelli 36. gr. byggingarlaga, og skyldu sektirnar nema 3.500 krónum á dag frá 1. maí 1992 til þess dags, er hinu ólögmæta ástandi væri aflétt. Áður, þ. e. 5. febrúar 1992, rituðu ákærðu Þingvallanefnd bréf, þar sem farið var fram á, að nefndin staðfesti með formlegum hætti, að þau hefðu haft heimild til að endurbyggja sumarhús á lóðinni. Bréfið, sem stílað var á þáverandi formann Þingvallanefndar, Björn Bjarnason alþingismann, var tekið fyrir á fundi Þingvallanefndar 13. maí 1992 og afgreitt með eftirfarandi ályktun:

„... Þingvallanefnd mun ekkert ályktа um málið, fyrr en lyktir verða í kærumáli byggingarfulltrúa uppsveita Árnessýslu gegn Kolbrúnu Guðmundsdóttur, sem er til meðferðar hjá embætti ríkissaksóknara."

Hinn 9. september 1993 hitta ákærðu lögmenn Þingvallahrepps ásamt lögmanni sínum. Auk þeirra eru þar einnig byggingarfulltrúi, Hilmar Ein-

arsson, og hönnuður hússins, Sigurður Kjartansson, og virðist þetta hafa verið eins konar sáttafundur. Lauk honum svo, að ákveðið var, að ákærða, Kolbrún, sendi inn nýjar teikningar, er sýndu tilteknar breytingar á sumarhúsi, án þess að stærð íveruhússins breyttist sem neinu næmi.

Hinn 8. september 1994 ritar lögmaður ákærðu, Kolbrúnar, byggingaryfirvöldum í Þingvallahreppi bréf. Er þar m. a. vísað til þess, að byggingarreglugerð nr. 177/1992 hafi verið breytt með reglugerð nr. 371 frá 24. júní 1994. Í bréfinu segir síðan:

„... Hér er komin viðtækari heimild fyrir háttvirt byggingaryfirvöld, sem gæti gert þeim kleift að veita umbjóðanda mínum byggingarleyfi vegna þeirra endurbóta og stækkunar, sem hún lét framkvæma á sumarhúsi sínu ...“

Síðar í bréfinu segir síðan:

„... Þá er hér með lögð fyrir að nýju breytt teikning að sumarhúsi umbjóðanda míns til samþykktar eða synjunar, gerð af hönnuði hússins, Sigurði Kjartanssyni hjá ES-teiknistofunni, frá í ágúst 1994, sbr. meðf. fskj. nr. 2. Þar er flatarmál sumarhúss 89,29 fermetrar, flatarmál gufu/geymslu 36,46 fermetrar, flatarmál húss samtals 125,75 fermetrar. Jafnframt myndi 18,4 fermetra hús, sem við kaup umbjóðanda míns á eigninni var notað sem vélarhús, verða fjarlægt af lóðinni ...“

Byggingarnefnd Þingvallahrepps tók umsókn ákærðu, Kolbrúnar, til meðferðar á fundi 3. nóvember 1994, og hlaut hún samþykki meiri hluta nefndarmanna og málinu þannig vísað til hreppsnefndar.

Vegna fyrirspurnar frá lögmanni Kolbrúnar upplýsa lögmenn Þingvallahrepps, að hreppsnefnd hafi tekið málið fyrir á fundi 13. febrúar 1995 og eftirfarandi bókun þá verið gerð:

„Hreppsnefnd er mótfallin því, að bygging sumarhúss Kolbrúnar verði samþykkt, þar sem byggingunni var lokið í trássi við vilja byggingaryfirvalda og án tilskilinna leyfa. Hreppsnefnd vill, áður en endanleg afstaða er tekin í þessu máli, leita álits Þingvallanefndar um það, hvort nefndin vilji styðja afstöðu hreppsnefndarinnar. Lögmönnum hreppsins er falið að tilkynna Þingvallanefnd um þessa afstöðu og óska á ný umsagnar nefndarinnar.“

Með bréfi, dagsettu 28. mars 1995, upplýsir formaður Þingvallanefndar, hvaða afstöðu Þingvallanefnd hafi tekið til málsins. Þar kemur þetta fram:

„Á fundi Þingvallanefndar 27. mars 1995 kom fram, að nefndin vill ekki ganga gegn afstöðu hreppsnefndar, sem lýst er í bréfi hennar frá 15. febrúar 1995, um sumarbústað við Neðristíg 7 í Kárastaðalandi. Á hinn bóginn vill Þingvallanefnd vekja athygli á því, að hún telur, að leita beri samkomulags í þessu máli, og hvetur hreppsnefnd til að beita sér fyrir því.“

Með bréfi, dagsettu 6. apríl 1995, fer lögmaður Kolbrúnar fram á það við umhverfisráðuneytið, að það taki til meðferðar ágreining, sem lögmaðurinn telur vera á milli byggingarnefndar og hreppsnefndar Þingvallahrepps um afgreiðslu á umsókn ákærðu um byggingarleyfi frá 8. september 1994. Í bréfi, er ráðuneytið ritar formanni byggingarnefndar Þingvallahrepps, Ingólfi Guðmundssyni, dagsettu 19. apríl 1995, segir m. a.:

„... Með vísun til 7. mgr. 8. gr. byggingarlaga nr. 54/1978 og í ljósi þeirra augljósu hagsmuna, sem eigandi umrædds sumarhúss hefur af því að fá svör við umsókn sinni frá 8. 9. 1994 um byggingarleyfi fyrir húsinu, telur ráðuneytið sig ekki eiga annarra kosta völ en að úrskurða um þann ágreining, sem uppi er á milli byggingarnefndar og hreppsnefndar um veitingu leyfisins. Áður en til úrskurðar kemur, mun ráðuneytið leita umsagnar skipulagsstjórnar ríkisins og gefa byggingarnefnd og hreppsnefnd kost á að tjá sig um málið og koma því að, sem nefndirnar telja skipta máli við úrlausn þess ..."

Gefur ráðuneytið byggingarnefndinni frest til 5. maí 1995 til að koma að athugasemdum sínum.

Ráðuneytið sendi formanni hreppsnefndar Þingvallahrepps, hins sama Ingólfs Guðmundssonar og áður getur, samhljóða bréf, og fær hreppsnefnd sama frest og byggingarnefnd.

Við meðferð málsins kom fram, að ekki væri vitað til þess, að ráðuneytið hefði úrskurðað í málinu.

Árið 1995 gerði hreppsnefnd fjárnám í sumarhúsinu og krafðist síðan nauðungarsölu á því, hvort tveggja vegna ógreiddrar dagsektarskuldar ákærðu, Kolbrúnar. Áður en til þess kom, að eignin yrði seld á uppboði, greiddi ákærða skuldina 30. mars 1995, en hún var þá að fjárhæð 1.016.202 krónur.

Við meðferð málsins lagði verjandi ákærðu fram gögn, sem hann taldi sýna, að Þingvallahreppur og Þingvallanefnd hefðu í einhverjum tilfellum leyft byggingu sumarhúsa í landi þjóðgarðsins, þó að þau væru stærri en 60 fermetra viðmiðunarmörk byggingarreglugerðar segðu til um. Taldi verjandi, að þetta sýndi óeðlilega mismunun við afgreiðslu mála hjá þessum yfirvöldum og að ekki hefði verið gætt jafnræðisreglu 11. gr. stjórnsýslulaga. Meðferð málsins þykir þó ekki renna stoðum undir þessa tilgátu, og þykja fram lögð gögn, er verjandi hefur aflað í þessu sambandi, ekki hafa þýðingu fyrir málið. Eins og síðar verður að vikið, kom greinilega fram við aðalmeðferð, að ekki er um það að ræða, að ákærðu hafi endurbyggt gamalt sumarhús, sem var á lóðinni og var 60 fermetrar að stærð.

IV.

Ákærða, Kolbrún, kvaðst neita sök í málinu. Hún kannaðist við að hafa fengið bréf um það frá byggingaryfirvöldum í Þingvallahreppi, að bústaðurinn hefði verið byggður í leyfisleysi. Hún kvað eiginmann sinn hafa séð um bréfaskriftir í þessu sambandi, en staðfesti, að bréfið frá 12. júní 1991 væri frá sér komið. Hún kvaðst hafa látið málið alveg í hendur eiginmanni sínum. Hún kannaðist við að vera skráður eigandi að sumarhúsinu og þinglýstur eigandi þess. Hún viðurkenndi að hafa vitað, að Þingvallahreppur og Þingvallanefnd hefðu aldrei samþykkt mannvirkið.

Ákærði, Stefán Örn, neitaði einnig sök í málinu. Hann kannaðist við að hafa ráðist í byggingu sumarhússins, en taldi sig hafa haft munnlegt leyfi byggingarfulltrúa til framkvæmdanna, þ. e. að endurbyggja gamla sumarhúsið. Hann viðurkenndi að hafa gert sér ljóst, er hann byrjaði byggingarframkvæmdir, að byggingarnefnd hafði hafnað umsókn sinni frá 1990 um að reisa 83,6 m^2 sumarhús. Hann viðurkenndi að hafa ekki sótt um leyfi fyrir bústaðnum. Hann kvaðst hafa ráðið smið og hlutverk hans verið að endurbyggja bústaðinn. Hann fullyrti, að bústaður sá, sem fyrir var á lóðinni, hefði verið rúmir 90 fermetrar. Hann kvað sumarhúsið hafa verið byggt upp, án þess að teikningar lægju fyrir, og hefðu þær ekki verið gerðar fyrr en árið 1993 eða 1994 og þá að beiðni byggingarfulltrúa. Hann kvaðst ekki hafa gert sér ljóst, að leyfi Þingvallanefndar þyrfti fyrir byggingarframkvæmdunum. Ekki kvaðst hann heldur hafa vitað, að lóðin væri innan þjóðgarðsins, og kvaðst ekki hafa lesið lóðarleigusamninginn fyrr en 1992, því að þá hefði hann fyrst séð hann. Ákærði, Stefán, kannaðist við að hafa fengið bréfið frá byggingarfulltrúanum um að stöðva framkvæmdir 22. maí 1991, og kvað hann sumarhúsið þá hafa verið fullbúið að utan, en eftir að glerja það og klæða að innan.

Er ákærði var spurður, hvort hann hefði farið eftir fyrirmælum byggingarfulltrúa og stöðvað framkvæmdir, svaraði hann: „Ja, nema það var sett, jú, gler þarna stuttu seinna, gler og hurðir, hann var búinn að gefa munnlegt leyfi til þess.“ Hann bætti við, að sér hefði verið bent á að hafa hita í húsinu, og því hefði um haustið verið settur hiti í bústaðinn. Hann viðurkenndi, að þegar í maí 1991 hefði hann gert sér grein fyrir, að byggingaryfirvöld teldu bústaðinn of stóran. Hann kvaðst gera sér grein fyrir, að í dag lægi það ekki fyrir, að hreppsnefnd né Þingvallanefnd leyfðu, að byggingin stæði. Hann kvaðst þó líta svo á, að afstaða Þingvallanefndar væri sú, að semja ætti um málið. Hann kvaðst hins vegar líta svo á, að meiri hluti byggingarnefndar hefði samþykkt bústaðinn, eins og hann liti út nú, en þá með breyttu skipulagi í samræmi við breyttar teikningar. Hann tók það

fram, að hann hefði við þetta tækifæri farið að vilja byggingarfulltrúa og gert þær breytingar á húsinu, sem hann hefði tiltekið, og skipt hefði verið um lit á bústaðnum. Það hefði hins vegar engu máli skipt, því að stuttu síðar, sumarið 1993, hefði komið bréf um, að hreppsnefnd hefði ekki viljað gefa leyfi. Hann vildi meina, að ákæran hefði komið á slæmum tíma, því að umhverfisráðuneytið hefði einmitt verið að bíða eftir því að fá svar frá hreppsnefnd, svo að ráðuneytið gæti afgreitt málið frá sér með úrskurði, eins og um stjórnsýslukæru væri að ræða.

Hilmar Einarsson byggingarfulltrúi kvaðst hafa mælt sumarbústaðinn, sem fyrir var á lóðinni, 1988 og 1989, og hefði hann reynst vera 60 m^2. Vitnið kvað það koma fram í byggingarreglugerð, að sumarbústaðir ættu ekki að vera stærri en 60 m^2. Vitnið lagði þó áherslu á, að hér væri aðeins um viðmiðunartölu að ræða, en Þingvallanefnd hefði óskað eftir því, að þessari reglu yrði fylgt. Að mati vitnisins væri einnig á það að líta, að lóðirnar á þessu svæði væru í lágmarksstærð og því augljóst, að ekki væri hægt að fara með sumarbústaðina upp úr öllu valdi. Þó hefði sú regla gilt, að menn fengju að endurnýja eldri bústaði og þá í sömu stærð og fyrirliggjandi hús væri.

Er vitnið hafði greint frá ferð sinni á vettvang í maí 1991, kvaðst það síðar um sumarið hafa frétt, að hafin væri vinna við bústaðinn, og kvaðst því hafa farið í annað sinn á vettvang 19. ágúst 1991. Vitnið, sem tók þá myndir af framkvæmdum, kvaðst hafa séð, að verið var að vinna inni í húsinu, og skipað ákærða að stöðva framkvæmdir og tilkynnt honum, að ekki yrði hjá því komist að kæra verknaðinn. Vitnið neitaði því að hafa gefið ákærða, Stefáni, munnlegt leyfi til framkvæmda, án þess að teikning lægi fyrir. Þá sagði vitnið, að engin dæmi væru þess, að menn hefðu fengið að reisa sumarhús á svæðinu án þess að sækja um það fyrir fram og leggja fram teikningu. Ekki væri um það að ræða, að menn fengju að reisa sumarhús og sækja síðan um.

Vitnið Ingólfur Guðmundsson, formaður hreppsnefndar og byggingarnefndar Þingvallahrepps, kvaðst aldrei hafa gefið ákærða munnlegt leyfi til að hefja framkvæmdir við byggingu sumarhússins, enda kvað vitnið það ekki vera á sínu valdsviði. Vitnið staðfesti, að hreppsnefnd hefði aldrei samþykkt byggingarleyfi fyrir sumarhúsinu, hvorki fyrr né síðar. Vitnið upplýsti, að í byggingarnefnd sætu þrír menn, og einnig sætu þrír í hreppsnefnd. Vitnið kvaðst hafa setið hjá, er málið kom fyrir byggingarnefnd 3. nóvember 1994, og var á vitninu að skilja, að það hefði þá verið búið að kanna afstöðu meðnefndarmanna sinna í nefndinni og vitað um neikvæða afstöðu þeirra til málsins.

Vitnið Ragnar Lundberg Jónsson hreppsnefndarmaður staðfesti einnig, að enn í dag lægi ekki fyrir samþykki hreppsnefndar fyrir byggingunni.

Vitnið Guðbjörn Ólafsson trésmiður, er aðstoðaði ákærða, Stefán, við byggingu sumarhússins, sagði, að aðeins hefði verið hægt að nota lítinn hluta af sökkli gamla hússins í nýbygginguna, en annað ekki. Vitnið kvaðst fallast á, að ekki hefði verið um endurbyggingu að ræða, heldur nýbyggingu. Vitnið neitaði því að hafa sagt við ákærðu, Kolbrúnu, að sækja mætti um byggingarleyfi, eftir að mannvirkið væri risið. Vitnið kvaðst hafa staðið í þeirri trú, að ákærði, Stefán, hefði sótt um leyfi fyrir byggingunni. Vitnið upplýsti, að það hefði verið á staðnum, er byggingarfulltrúinn hefði komið á vettvang í maí 1991. Ekki kvaðst vitnið hafa rætt við byggingarfulltrúann, en fengið þær upplýsingar frá ákærða, Stefáni, að byggingarfulltrúinn hefði mælt fyrir um stöðvun framkvæmda, en ákærði hefði mátt loka húsinu. Vitnið kannaðist ekki við að hafa eftir þetta einangrað húsið með ákærða, Stefáni, og mundi ekki til þess að hafa verið við að glerja húsið, en kvaðst hafa hjálpað ákærða, Stefáni, við að setja hurðir í það.

Vitnið Heimir Steinsson sagði sumarhúsið vera langtum stærra en heimilt væri að byggja, og hefði Þingvallanefnd frá upphafi verið andvíg byggingunni. Vitnið kvað sumarhúsið vera í Kárastaðalandi og vera í þjóðgarðinum, eins og hann væri skilgreindur í lögum nr. 59/1928 og því ótvírætt undir forræði Þingvallanefndar. Um stærð bústaðarins benti vitnið á, að samkvæmt reglum hefði sumarhúsið ekki mátt vera stærra en 60 m^2, og á hitt væri einnig að líta, að hér væri um umhverfisatriði að ræða. Alls ekki væri sama, hvað eða hvernig væri byggt í þjóðgarðinum, og hefði því Þingvallanefnd alla tíð verið varfærin í þessum efnum og haft tilhneigingu til að draga fremur úr mannvirkjagerð á svæðinu en auka hana.

Vitnið Sigurður Ólafur Kjartansson byggingarfræðingur staðfesti að hafa teiknað 83,6 m^2 sumarhús, er ákærði, Stefán, lagði fyrir byggingarnefnd haustið 1990 og ekki fékkst leyfi fyrir. Vitnið kvaðst einnig hafa teiknað sumarhúsið, sem reis á lóðinni. Ekki kvaðst vitnið þó hafa teiknað húsið, fyrr en búið var að byggja það. Það hefði þá mælt húsið upp og teiknað það síðan. Við sama tækifæri kvaðst vitnið hafa farið undir bústaðinn og reynt að gera sér grein fyrir, hve gamla húsið, sem stóð á lóðinni, var stórt, og þá farið eftir ummerkjum og lýsingum manna. Staðfesti vitnið, að það hefði eftir það talið, að húsið hefði verið 93,24 m^2. Haustið 1994 kvaðst vitnið hafa breytt teikningu sinni frá desember 1992 í samræmi við þá niðurstöðu, sem fengist hafði á fundinum með byggingarfulltrúa og lögmönnum hreppsins 9. september 1993, og hefði sú teikning verið lögð fyrir byggingarnefnd.

Við aðalmeðferð komu einnig fyrir dóminn lögmenn hjá Lögmönnum Suðurlandi, héraðsdómslögmennirnir Ólafur Björnsson og Sigurður Jónsson, en þeir höfðu báðir í nafni lögmannsstofunnar veitt Þingvallahreppi og sveitarstjórnaryfirvöldum þar lögfræðiaðstoð í málinu.

V.

Sumarhús ákærðu er innan þjóðgarðsins á Þingvöllum samkvæmt því, sem segir um mörk þjóðgarðsins í 1. mgr. 2. gr. laga nr. 59/1928 um friðun Þingvalla. Í 4. mgr. 2. gr. laganna er bannað að reisa húsbyggingar eða önnur mannvirki nema með leyfi Þingvallanefndar. Í 1. mgr. 9. gr. byggingarlaga nr. 54/1978 er lagt bann við því að reisa hús eða önnur mannvirki, sem hafi áhrif á útlit umhverfisins, nema að fengnu leyfi hlutaðeigandi byggingarnefndar. Í 5. mgr. 8. gr. sömu laga er kveðið á um það, að ályktanir byggingarnefndar skuli bera undir sveitarstjórn til samþykktar eða synjunar. Í 4. mgr. 9. gr. laganna er mælt fyrir um það, að byggingarleyfi skuli vera skriflegt, og þess þar jafnframt getið, að það öðlist ekki gildi, fyrr en ákveðnum skilyrðum er fullnægt, sem tilgreind eru í 1. til 3. tl. greinarinnar, þar á meðal, að sveitarstjórn hafi staðfest samþykkt byggingarnefndar um veitingu byggingarleyfis og byggingarfulltrúi áritað teikningu að húsinu, sem sé í samræmi við byggingarreglugerð. Í 3. gr. laganna segir, að umhverfisráðuneytið fari með yfirstjórn byggingarmála, og í 4. gr. laganna segir, að ráðuneytið setji almenna byggingarreglugerð. Í 4. gr. laganna er einnig tiltekið, hvað eigi að koma fram í reglugerðinni. Segir þar m. a., að þar eigi að kveða á um, hvernig háttað skuli gerð bygginga og annarra mannvirkja, sem lögin taka til, og tekur það einnig til innra skipulags. Í byggingarreglugerð nr. 177/1992, sem öðlaðist gildi 1. júlí 1992 og leysti af hólmi eldri reglugerð sama efnis nr. 292/1979, er kveðið á um í 10. gr. 6. kafla, hvernig háttað skuli innra skipulagi húsa annarra en íbúðarhúsa. Í kafla 6. 10. 7. 6. segir, að sumarbústaðir skuli að jafnaði vera á einni hæð og ekki stærri en 60 m^2.

Með játningu ákærða, Stefáns, þykir sannað, að hann hafi reist sumarbústaðinn, án þess að leyfi réttra yfirvalda lægi fyrir. Ákærða mátti þó vera ljóst, að hann þyrfti að afla samþykkis byggingaryfirvalda Þingvallahrepps og Þingvallanefndar, áður en hann hæfi byggingarframkvæmdir, enda var það gert að skilyrði í lóðarleigusamningi og lögum nr. 59/1928 um friðun Þingvalla sem og byggingarlögum nr. 54/1978, eins og nánar er rakið hér að framan. Haldlaus er sú viðbára ákærða, Stefáns, að hann hafi ekki þekkt til þessara ákvæða, enda liggur fyrir í málinu, að þegar árið 1990 sótti hann um leyfi til byggingarnefndar fyrir að reisa 83,6 m^2 sumarbústað á lóðinni.

Byggingarnefnd synjaði ákærða hins vegar um leyfið 9. október 1990, og virðist ákærði eftir það hafa verið staðráðinn í að hafa að engu fyrirmæli yfirvalda um byggingarframkvæmdir á lóðinni. Er byggingarfulltrúi stöðvaði byggingarframkvæmdir í maí 1991, lét ákærði, Stefán, það ekki aftra sér frá að fullgera húsið. Þykir ákærði, Stefán, hafa sýnt harðan og einbeittan brotavilja.

Sannað þykir, að ákærða, Kolbrún, vissi, að sumarbústaðurinn var reistur í leyfisleysi, en hún var skráð fyrir lóðinni og handhafi lóðarleigusamnings, þar sem kveðið var á um, að sérhver mannvirkjagerð á lóðinni væri háð fyrirframsamþykki byggingaryfirvalda Þingvallahrepps og Þingvallanefndar. Hún mátti því vita, hvers bar að gæta í þessu sambandi og að ekki var rétt staðið að málum við byggingarframkvæmdir á lóðinni. Ákærða, Kolbrún, sótti löngu seinna, 8. september 1994, um byggingarleyfi og skilaði um leið teikningum að bústaðnum, sem fólu í sér breytingar á fyrirkomulagi mannvirkja á lóðinni, án þess að aðalbyggingin, íveruhúsið, minnkaði. Meiri hluti byggingarnefndar samþykkti þessa umsókn, en hins vegar kom ekki til þess, að gefið væri út byggingarleyfi til ákærðu, Kolbrúnar, enda hlaut samþykkt byggingarnefndar ekki staðfestingu Þingvallahrepps. Þá var ekki heldur um það að ræða, að Þingvallanefnd samþykkti bygginguna með einum eða öðrum hætti. Hvorki ákærða né eiginmaður hennar hefur þannig fengið leyfi Þingvallanefndar og byggingarnefndar Þingvallahrepps fyrir þeim mannvirkjum, sem þau reistu á lóðinni, og fallast má á það með ákæruvaldinu, að mannvirkin hafi þau reist þar í trássi við bann þessara yfirvalda. Sök ákærðu, Kolbrúnar, þykir vera sönnuð.

Háttsemi ákærðu varðar við 4. mgr. 2. gr. laga nr. 59/1928 um friðun Þingvalla og 1. mgr. 9. gr. byggingarlaga nr. 54/1978, sbr. IV. og VI. kafla þágildandi byggingarreglugerðar nr. 292/1979, sbr. nú III. og VI. kafla byggingarreglugerðar nr. 177/1992. Er háttseminni rétt lýst í ákæruskjali ríkissaksóknara og hún þar enn fremur heimfærð til réttra refsilaga með þeirri athugasemd, að vísa hefði átt til nýju byggingarreglugerðarinnar í ákæru, enda ber samkvæmt 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 að dæma eftir nýju reglugerðinni. Með því að reglugerðirnar eru samhljóða um þau atriði, sem hér skipta máli, þykir þessi ágalli ekki koma hér að sök. Þá gaf dómarinn málflytjendum kost á að tjá sig um þetta atriði við munnlegan málflutning.

VI.

Í 31. gr. byggingarlaga nr. 54/1978 er mælt fyrir um viðurlög við ólöglegum byggingarframkvæmdum. Þannig varðar það sektum, ef byggingarfram-

kvæmd er hafin, án þess að leyfi sé fengið fyrir henni. Í lagagreininni er þess enn fremur getið, að byggingarfulltrúi geti, þegar svo stendur á, fyrirskipað stöðvun slíkrar framkvæmdar tafarlaust og brottnám byggingar eða byggingarhluta. Ber lögreglu að veita byggingarfulltrúa aðstoð við slíkar aðgerðir, ef þörf krefur, og þess jafnframt getið, að hlíti byggingaraðili ekki fyrirmælum byggingarfulltrúa og lögreglu um stöðvun eða brottnám framkvæmda, skuli fara með málið að hætti opinberra mála.

Þótt byggingarfulltrúi hafi ekki leitað aðstoðar lögreglu við stöðvun byggingarframkvæmda, sem honum var þó heimilt, er ljóst, að hann gaf ákærða, Stefáni, ákveðin fyrirmæli um að stöðva byggingarframkvæmdir, þar til byggingarnefnd og Þingvallanefnd hefðu fjallað um málið. Þetta gerir byggingarfulltrúi, eins og áður greinir, með ábyrgðarbréfi, dagsettu 22. maí 1991. Verður að telja, að þessi fyrirmæli hafi verið nógu skýr og ákveðin. Í bréfi þessu mælir byggingarfulltrúinn hins vegar hvergi fyrir um brottnám hinna óleyfilegu bygginga. Í bréfi byggingarfulltrúans til ákærðu, Kolbrúnar, dagsettu 5. júní 1991, krefst byggingarfulltrúinn þess, að húsið verði minnkað og lögð fram teikning að 60–65 m^2 húsi, geymsluhúsið verði fjarlægt og dregið úr stærð verandar.

Ósannað er, að byggingarfulltrúi hafi gefið frekari fyrirmæli um brottnám bygginga á lóðinni en í bréfi þessu greinir. Í málinu liggur þannig ekki fyrir, að byggingarfulltrúi hafi gefið fyrirmæli um annað en brottnám geymsluhússins. Þannig er ekki um það að ræða, að byggingarfulltrúi hafi gefið fyrirmæli um brottnám alls sumarhússins eða einstakra hluta þess.

Í kæru lögmanns sveitarstjórnar til ríkissaksóknara 18. nóvember 1991 er óskað eftir, að mælt sé fyrir um eftirtalin atriði: „... um rannsókn málsins, um aðstoð lögreglu við byggingarfulltrúa við brottnám hins ólögmæta ástands ...“ Þremur og hálfu ári síðar gefur ríkissaksóknari út ákæru í málinu án þess að hafa áður gefið fyrirmæli um það, hvernig staðið skuli að brottnámskröfu og aðstoð lögreglu við framkvæmd verksins. Verður að telja, að hér hafi alls ekki verið rétt að málum staðið. Brottnámskrafa, sem styðst við 31. gr. byggingarlaga nr. 54/1978, er hörð refsing þeim, sem hún beinist að. Ekki nægir, að refsilög, þar með talin sérrefsilög, séu skýr og afdráttarlaus, svo að unnt sé að beita þeim viðurlögum, er í lögunum greinir, heldur verður einnig að gera þá kröfu til þeirra, sem sjá um framkvæmd laganna, að rannsókn og framkvæmd öll fullnægi lágmarkskröfum um skýrleik og skilvirkni. Þetta felur m. a. í sér, að hörðum viðurlögum verði ekki beitt, nema við refsiframkvæmd hafi verið farið eftir lagafyrirmælum í hvívetna. Lögin heimila byggingarfulltrúa að skipa fyrir um brottnám byggingar eða byggingarhluta. Slík fyrirmæli verða að vera skýr og afdráttarlaus. Ef

það var tilætlun byggingarfulltrúa að beita brottnámsákvæði laganna, bar honum skilyrðislaust að kynna ákærðu þá kröfu, strax og tilefni var til, enda skipti það ákærðu miklu máli að hafa möguleika á að verjast slíkri kröfu, þegar er tilefni var til að bera hana fram. Þýðingarlaus í þessu sambandi er tilkynning, sem lögmaður Þingvallahrepps sendi ákærðu, Kolbrúnu, 23. október 1991, þar sem hann boðar kæru til ríkissaksóknara og að sumarhúsið kunni að verða rifið skv. 31. gr. byggingarlaga. Þá verður ekki fram hjá því litið, hver afstaða meiri hluta byggingarnefndar var til málsins árið 1994.

Samkvæmt þessu þykir ekki vera unnt að taka til greina brottnámskröfu ákæruvalds samkvæmt 31. gr. byggingarlaga nr. 54/1978 nema að því, er tekur til 18,4 fermetra geymsluhúss, sem á lóðinni stendur, en í ákæru er þetta hús ranglega nefnt bað- og geymsluhús. Verða ákærðu sýknuð af því að hlíta frekari kröfum ákæruvalds um brottnám mannvirkja á lóðinni.

VII.

Eins og að framan greinir, sendi lögmaður Þingvallahrepps f. h. byggingarfulltrúans í uppsveitum Árnessýslu ríkissaksóknara bréf, þar sem hann vakti athygli hans á málinu og lýsti yfir, að ákærða, Kolbrún, væri kærð til refsingar. Jafnframt var óskað eftir því, að ríkissaksóknari mælti fyrir um rannsókn málsins og meðferð á tilteknum þætti þess, eins og hér að framan hefur verið rakið.

Með bréfi, dagsettu 3. desember 1991, sendir ríkissaksóknari sýslumanninum í Árnessýslu kærugögn og óskar eftir, að hann taki málið til rannsóknar og að þá verði kærða og byggingarstjóri hennar yfirheyrð og málið að öðru leyti rannsakað, eftir því sem tilefni kann að verða til, eins og segir í bréfi ríkissaksóknara.

Hinn 17. desember s. á. sendir sýslumaður RLR málið til meðferðar, og með bréfi, dagsettu 2. janúar 1992, sendir hann RLR framburðarskýrslu, sem lögreglan í Árnessýslu tók af Hilmari Einarssyni byggingarfulltrúa 9. desember 1991.

Með bréfi, dagsettu 20. desember 1991, vekur ríkissaksóknari athygli sýslumanns á bréfi þáverandi lögmanns ákærðu til lögmanns hreppsins, sem dagsett er 3. desember 1991, þar sem fram komi, að ákærða, Kolbrún, hafi byggt upp eldri bústað, sem haldið sé fram, að hafi verið af sömu stærð og hin nýja bygging, og þetta hafi verið gert með heimild formanns Þingvallanefndar. Þar sem kæra sú, sem fyrir liggur, byggist á því, að ákærða, Kolbrún, hafi reist miklu stærri bústað og án allra heimilda, óskar ríkissaksóknari eftir, að við rannsókn málsins verði reynt að upplýsa jafnframt um þessi atriði.

Rannsóknarlögregla ríkisins tekur skýrslur af ákærðu 2. mars 1992 og endursendir málið sýslumanninum í Árnessýslu með bréfi, dagsettu 30. mars 1992, jafnframt því, sem vakin er athygli á, að eftir sé að kanna, hvað hæft sé í fullyrðingum, sem komi fram í bréfi lögmanns ákærðu, Kolbrúnar, til lögmanns hreppsins, sbr. bréf ríkissaksóknara, dagsett 20. desember 1991. Þrátt fyrir þessa ábendingu tekur lögreglan í Árnessýslu ekki skýrslu af formanni Þingvallanefndar eða þeim aðila, sem hafði umsjón með byggingarframkvæmdinni (byggingarstjóra), sbr. IV. kafla byggingarreglugerðar og bréf ríkissaksóknara, dagsett 3. desember 1991. Þetta er aðfinnsluvert. Hins vegar þykir hafa verið úr þessu bætt við meðferð málsins, en þá komu meðal annarra fyrir dóminn Heimir Steinsson, fyrrverandi framkvæmdastjóri Þingvallanefndar og þjóðgarðsvörður, og Guðbjörn Ólafsson trésmiður, sem vann við byggingu sumarbústaðarins. Gögn málsins benda til þess, að sýslumaður hafi lokið rannsókn málsins um mitt ár 1992.

Rekstur máls þessa hefur dregist úr hömlu. Upphaflega fær ríkissaksóknari málið til meðferðar 18. nóvember 1991. Lögreglan lýkur skýrslutökum um mitt ár 1992 og málið þá sent ríkissaksóknara til ákvörðunar. Ríkissaksóknari gefur ekki út ákæru í málinu fyrr en þremur árum síðar, 22. júní 1995. Þá er ákærðu er birt ákæran í málinu 21. ágúst 1995, eru þrjú ár og fimm mánuðir liðnir, frá því að þau gáfu skýrslu hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins. Sá dráttur, sem varð á rekstri málsins hjá embætti ríkissaksóknara og ekki hefur verið skýrður við meðferð málsins, er vítaverður. Hann brýtur í bága við 1. mgr. 138. gr. þágildandi laga nr. 74/1974 um meðferð opinberra mála, sbr. 1. mgr. 133. gr. laga nr. 19/1991 um sama efni. Þá er hann einnig í andstöðu við 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sem hefur lagagildi á Íslandi, sbr. lög nr. 62/1994, en þar er lögð áhersla á, að sá, sem sökum er borinn um refsivert brot, eigi rétt á réttlátri og opinberri málsmeðferð innan hæfilegs tíma fyrir sjálfstæðum og óvilhöllum dómstóli.

VIII.

Ákærðu eru bæði sakhæf.

Ákærði, Stefán Örn Kristjánsson, er fæddur 22. febrúar 1936 og gekkst á árunum 1955 til 1972 tólf sinnum undir sektarrefsingu, aðallega fyrir umferðar- og áfengislagabrot. Eftir 1972 hefur ákærði ekki sætt refsingu.

Ákærða, Kolbrún Guðmundsdóttir, er fædd 2. mars 1943 og hefur ekki sætt refsingu af neinu tagi.

Ákærða, Kolbrún, hefur við meðferð málsins og eins hjá lögreglu borið fyrir sig, að hún hafi látið mann sinn að öllu leyti um mál þetta. Meðferð málsins þykir hafa leitt í ljós, að það var ekki ákærða, Kolbrún, heldur eiginmaður hennar, Stefán, sem tók ákvarðanir og réð gangi mála. Ákærða

var þó lóðarleiguhafi og skráður eigandi mannvirkjanna, og hún vissi, að byggingaryfirvöld í Þingvallahreppi og Þingvallanefnd höfðu aldrei gefið út leyfi fyrir mannvirkjunum. Eins og að framan greinir, þykir sök hennar vera sönnuð, enda bar henni að sjá um, að mannvirkin risu ekki á lóðinni í fullkomnu leyfisleysi. Með hliðsjón af hinum óhæfilega drætti málsins og því, sem að framan er rakið, þykir refsing ákærðu hæfilega ákveðin 50.000 króna sekt, og komi tíu daga varðhald í sektar stað, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa. Dæmd sekt skal að jöfnu renna til sveitarsjóðs Þingvallahrepps, sbr. 35. gr. byggingarlaga nr. 54/1978, og ríkissjóðs, sbr. 8. gr. laga nr. 59/1928, sbr. 6. gr. laga nr. 75/1982.

Ákærði, Stefán, sýndi af sér óbilgjarna hegðun. Hann lét sér ekki segjast við viðvaranir byggingarfulltrúa, og skýr lagafyrirmæli virðast hafa skipt hann litlu máli. Hann þykir hafa sýnt einbeittan og harðan brotavilja, og það er ekki fyrr en löngu eftir, að sumarbústaðurinn, stærri en leyfileg stærðarmörk segja til um, er fullgerður og fullnustuaðgerðir vegna dagsekta eru á lokastigi, að hann sýnir áhuga á að koma málum í lag. Við ákvörðun refsingar þykir hins vegar ekki verða hjá því komist að taka tillit til þess óhagræðis, sem hinn óhæfilegi dráttur á rekstri málsins hefur haft í för með sér. Að því athuguðu þykir refsing ákærða, Stefáns Arnar Kristjánssonar, hæfilega ákveðin 300.000 króna sekt, sem renni að jöfnu til sveitarsjóðs Þingvallahrepps, sbr. 35. gr. byggingarlaga nr. 54/1978, og ríkissjóðs, sbr. 8. gr. laga nr. 59/1928, sbr. 6. gr. laga nr. 75/1982. Ber ákærða að greiða sekt þessa innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella 45 daga varðhaldi.

Í samræmi við niðurstöðu málsins og samkvæmt 1. og 3. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 þykir rétt, að ákærðu greiði in solidum 3/4 hluta sakarkostnaðar, en ríkissjóður 1/4 hluta. Skulu ákærðu greiða 67.500 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð og 67.500 krónur í málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Þuríðar Jónsdóttur hdl., en ríkissjóður greiði verjanda 22.500 krónur í málsvarnarlaun.

Karl Gauti Hjaltason, fulltrúi lögreglustjórans á Selfossi, flutti málið hér fyrir dóminum af hálfu ákæruvalds.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari dæmir mál þetta. Vegna embættisanna dómarans reyndist ekki unnt að kveða upp dóminn fyrir 21. þ. m.

Dómsorð:

Ákærði, Stefán Örn Kristjánsson, greiði 300.000 króna sekt, er renni að jöfnu í sveitarsjóð Þingvallahrepps og ríkissjóð, innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella 45 daga varðhaldi.

Ákærða, Kolbrún Guðmundsdóttir, greiði 50.000 króna sekt, er

renni að jöfnu í sveitarsjóð Þingvallahrepps og ríkissjóð, innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella 10 daga varðhaldi.

Ákærðu skulu hlíta brottnámi á 18,4 fermetra geymsluhúsi, en að öðru leyti vera sýkn af kröfu ákæruvalds um brottnám mannvirkja á lóðinni samkvæmt 31. gr. byggingarlaga nr. 54/1978.

Ákærðu greiði in solidum sakarkostnað að 3/4 hlutum, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 67.500 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Þuríðar Jónsdóttur hdl., 67.500 krónur. Úr ríkissjóði greiðist 1/4 hluti sakarkostnaðar, þar með taldar 22.500 krónur í málsvarnarlaun verjanda ákærðu.

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 5/1995. **Ferdinand Rósmundsson og Guðrún Ásgrímsdóttir**
(Gestur Jónsson hrl.)
(Gunnar Jónsson hdl.)
gegn
landbúnaðarráðuneytinu og Sverri Magnússyni
(Þórólfur Kristján Beck hrl.)

Jarðalög. Innlausn. Stjórnvaldsákvörðun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 5. janúar 1995. Þau krefjast þess, að ákvörðun landbúnaðarráðuneytisins frá 7. júní 1993 um, að Sverri Magnússyni, Efra-Ási, Hólahreppi, Skagafjarðarsýslu, sé heimilt að leysa til sín úrskipta jarðarhluta úr jörðunum Efra-Ási I og Efra-Ási II í Hólahreppi, Skagafjarðarsýslu, það er lögbýlið Ás, sem er í eigu áfrýjenda, verði ógilt með dómi. Þau krefjast þess, að viðurkennt verði, að þeim sé ekki skylt að þola innlausn á jörð sinni, lögbýlinu Ási, á grundvelli innlausnarheimildar landbúnaðarráðuneytisins frá 7. júní 1993. Þá krefjast þau þess, að stefndu verði að óskiptu dæmdir til greiðslu málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en þeir fengu gjafsókn fyrir Hæstarétti með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytis 2. janúar 1995.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi.

Áfrýjendur halda því ekki lengur fram, að 13. gr. jarðalaga nr. 65/1976 standist ekki gagnvart stjórnarskránni, og draga ekki í efa heimild löggjafans til þess að framselja stjórnvöldum mat á því, hvort um skilyrði eignarnáms sé að ræða. Þau telja aftur á móti, að skilyrðum 13. gr. laganna um innlausnarheimild stefnda Sverris sé

ekki fullnægt, þar sem hagsmunir sveitarfélagsins hafi ekki krafist innlausnar.

Skilyrðin, sem talin eru upp í 13. gr. jarðalaga, eru þau, að skipting jarðar hafi átt sér stað, bú sé ekki rekið á úrskiptum jarðarhluta, innlausnarbeiðandi sé eigandi og ábúandi jarðar þeirrar, sem skipt var úr, og fyrir liggi meðmæli jarðanefndar og stjórnar Búnaðarfélags Íslands. Eins og lýst er í forsendum héraðsdóms, er þessum skilyrðum fullnægt. Að þeim uppfylltum getur ráðherra, ef hagsmunir sveitarfélags krefjast, leyft innlausnarbeiðanda að leysa til sín hinn úrskipta jarðarhluta og leggja hann til hinnar upphaflegu jarðar.

Þegar virt eru meðmæli jarðanefndar og umsögn sveitarstjórnar svo og önnur gögn málsins, verður ekki talið, að áfrýjendur hafi fært fram viðhlítandi rök fyrir því, að leyfisveiting ráðherra hafi verið óréttmæt í ljósi þeirra hagsmuna, sem í húfi voru. Ber því að staðfesta hinn áfrýjaða dóm.

Eftir atvikum þykir rétt að fella niður málskostnað fyrir Hæstarétti. Gjafsóknarkostnaður áfrýjenda fyrir Hæstarétti greiðist svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjenda, Ferdinands Rósmundssonar og Guðrúnar Ásgrímsdóttur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns þeirra fyrir Hæstarétti, 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. október 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 22. september sl., er höfðað með framlagningu skjala í dómi 15. febrúar sl.

Stefnendur eru Ferdinand Rósmundsson, kt. 220118-7899, og Guðrún Ásgrímsdóttir, kt. 140817-2609, bæði til heimilis að Lóni, Viðvíkurhreppi, Skagafjarðarsýslu.

Stefndu eru landbúnaðarráðuneytið og Sverrir Magnússon, kt. 200642-3929, Efra-Ási, Hólahreppi, Skagafjarðarsýslu.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að ákvörðun landbúnaðarráðuneytisins frá 7. júní 1993 um, að Sverri Magnússyni, Efra-Ási, Hólahreppi, Skagafjarðarsýslu, sé heimilt að leysa til sín úrskipta jarðarhluta úr jörðunum Efra-Ási I og Efra-Ási II í Hólahreppi, Skagafjarðarsýslu, þ. e. lögbýlið Ás í Hólahreppi, Skagafjarðarsýslu, sem er í eigu stefnenda, verði ógilt með dómi og að viðurkennt verði með dómi, að stefnendum sé ekki skylt að þola innlausn á jörð sinni, lögbýlinu Ási, Hólahreppi, Skagafjarðarsýslu, á grundvelli innlausnarheimildar landbúnaðarráðuneytisins frá 7. júní 1993.

Af hálfu stefndu er krafist sýknu og málskostnaðar.

II.

Stefnendur eru eigendur jarðarinnar Áss í Hólahreppi, Skagafjarðarsýslu, en hafa ekki búið þar um nokkurt árabil. Íbúðarhúsið að Ási er sambyggt húsi stefnda Sverris, Efra-Ási I, og fylgir því um 0,5 hektara landspilda, en annað land, er tilheyrir Ási, er um 9,5 hektarar. Sú landspilda er aðskilin frá spildunni við húsið, og hefur dótturdóttir stefnenda nýtt hana. Stefndi Sverrir hefur falast eftir landi stefnenda, en þau ekki viljað selja það að því undanskildu, að þau hafa léð máls á því að selja húsið og hálfan hektara, sem að því liggur, en um það hefur ekki náðst samkomulag. Hina spilduna vilja stefnendur ekki láta af hendi. Leitaði þá stefndi Sverrir eftir heimild til að leysa jörðina til sín á grundvelli jarðalaga nr. 65/1976. Af því tilefni var 5. mars 1991 gerð svofelld bókun af hálfu sveitarstjórnar Hólahrepps: „Augljóst er, að sameinað jörðinni Efra-Ási I og II myndi notagildi landsins vaxa og um leið auka verðmæti og renna sterkari stoðum undir búsetu og búskap á jörðinni Efra-Ási I og II. Það er því álit sveitarstjórnar, að sameining þessara jarða þjóni best hagsmunum sveitarfélagsins. Um lagalega hlið málsins lætur sveitarstjórn aðra um að dæma.“ Einn sveitarstjórnarmanna (af fimm) óskaði eftirfarandi bókunar: „Ég tel álitsgerð þessa ekki byggða á raunsæi og nægilega rökstuddum staðreyndum.“ Jarðanefnd Skagafjarðarsýslu afgreiddi málið 31. október 1991 með svofelldri bókun: „Miðað við aðstæður er nota- og verðgildi Áss langmest með því að nýta land þess og íbúðarhússhlutans frá Efraássjörðunum. Það telur jarðanefndin, að þjóni best hagsmunum allra aðila, sem hlut eiga að máli. Því leggur nefndin til, að Sverrir Magnússon fái heimild til þess að leysa til sín umræddar eignir Áss.“ Með vísan til þessara afgreiðslna féllst stjórn Búnaðarfélags Íslands á beiðnina, og heimilaði landbúnaðarráðuneytið innlausnina 7. júní 1993. Að svo búnu leitaði stefndi Sverrir til matsnefndar eignarnámsbóta til þess að fá verðmæti jarðarinnar metið í því skyni að geta leyst hana til sín á matsverði, þar sem ljóst er, að ekki muni nást samkomulag um verð á eigninni.

III.

Af hálfu stefnenda er því haldið fram, að hvergi hafi komið fram, að hagsmunir sveitarfélagsins krefjist þess, að innlausn sú, er hér um ræðir, verði heimiluð. Umsögn jarðanefndar sé á þann veg, að hún telji verð- og notagildi Áss langmest með því að heimila innlausnina. Þar með komist hún að þeirri furðulegu niðurstöðu, sem ekki sé nánar rökstudd, að þrátt fyrir eindregin andmæli stefnenda þjóni innlausnin hagsmunum allra aðila best. Jarðanefnd telji sig þess umkomna að taka ákvörðun um fyrir stefnendur, hvað þeim komi best. Víki jarðanefnd ekki einu orði að því, að hagsmunir sveitarfélagsins krefjist þess á einn eða annan hátt, að innlausn verði heimiluð, og samþykki Búnaðarfélagsins sé rökstutt með tilvísun í umsögn jarðanefndar. Sveitarstjórn hreppsins sjálfs segi ekki einu sinni, að hagsmunir hreppsins krefjist þess, að innlausnin verði heimiluð, heldur sé aðeins sagt, að sameiningin þjóni best hagsmunum sveitarfélagsins, og sé það jafnvel ekki samdóma álit sveitarstjórnar. Ljóst megi vera, að ekki hafi verið sýnt fram á það, að hagsmunir sveitarfélagsins hafi krafist þess, að innlausn yrði heimiluð. Fari innlausnarheimild hins stefnda ráðuneytis af þeirri ástæðu í bága við 67. gr. stjórnarskrárinnar og 13. og 14. gr. jarðalaga. Verði réttmætir eigendur fasteigna ekki sviptir eignarrétti sínum af þeirri ástæðu einni, að það komi sveitarfélagi vel. Innlausn sé íþyngjandi stjórnarathöfn, og heimildir til hennar verði að skýra þröngt og vera alveg ljósar. Geti vísan til þess, að hagkvæmara sé fyrir sveitarfélag, að eignarréttur sé á hendi eins fremur en annars, aldrei réttlætt eignarnám, og hljóti meira að verða að koma þar til. Hvorki í áliti sveitarstjórnar Hólahrepps né jarðanefndar Skagafjarðarsýslu séu færð nokkur rök að því, að hagsmunir Hólahrepps krefjist þess, að innlausnin verði heimiluð. Álit Búnaðarfélagsins sé reist á umsögn jarðanefndar, og innlausnarheimildin sé rökstudd með vísan til umsagnar hreppsnefndar, jarðanefndar og Búnaðarfélagsins. Þar með sé innlausnarheimildin í raun einnig órökstudd. Fari það bersýnilega í bága við þær meginreglur, sem verið hafi að ryðja sér til rúms í stjórnarfarsrétti og nú hafi verið lögfestar með stjórnsýslulögunum, að slík íþyngjandi ákvörðun sé ekki rökstudd. Eigi þessi annmarki á hinni umstefndu ákvörðun einnig að varða ógildingu hennar.

Af hálfu stefnda Sverris er því haldið fram, að það sé undirstaða búskapar og þar með byggðar í hverju dreifbýlissveitarfélagi, að jarðir hafi sem hagkvæmasta stærð til búrekstrar. Svo hagi til í þessu máli, að úr jörðunum Efra-Ási I og Efra-Ási II, sem stefndi Sverrir eigi og sitji, hafi verið skipt út tveimur litlum pörtum, sem kallaðir séu Ás. Í reynd komi þetta þannig út sem jörðinni Efra-Ási I sé nú skipt í þrjá hluta, þ. e. í tvo hluta, sem kallist

saman Ás, og síðan í hlutann Efra-Ás I. Þessir þrír hlutar, sem jörðin skiptist nú í, henti illa til búskapar, sér í lagi litlu hlutarnir tveir, hvort heldur það sé til búskapar á báðum blettunum eða einungis öðrum, svo langt séu þeir undir þeirri stærð, sem þurfi til hefðbundins búskapar. Hafi enda enginn búskapur verið stundaður á jarðarhlutum stefnenda að Ási í meira en áratug. Ljóst sé, að skipting landsins valdi verulegum vandkvæðum og óhagræði fyrir búskap á jörð stefnda Sverris. Einnig sé ljóst, að vanræksla á framræslu túna og viðhaldi hins sambyggða íbúðarhúss hafi valdið stefnda verulegum búsifjum. Liggi fyrir, að með sameiningu hinna úrskiptu jarðarparta í eina rekstrareiningu verði jörðin hagkvæmari til búskapar og þar með rennt sterkari stoðum undir búskap í sveitarfélaginu. Sé með þessu móti síður hætta á, að bóndinn flosni upp af jörðinni og hún fari í eyði. Með innlausninni sé og tryggt, að jörðin verði öll nýtt til landbúnaðar framvegis, sbr. 1. gr. jarðalaga nr. 65, 1976. Enda þótt meginforsendan fyrir að veita heimild til innlausnar hafi verið að tryggja, að jörðin yrði sem hagkvæmust til búskapar, sé ljóst, að vanræksla á viðhaldi íbúðarhúss, sem staðið hafi að mestu autt í meira en áratug, og vanræksla á framræslu túna og þeir erfiðleikar, sem af þessu hafi leitt, séu vitaskuld atriði, sem stjórnvöld hafi haft í huga, þegar slík ákvörðun hafi verið tekin. Ljóst sé, að stjórnvöld hafi vandað sérstaklega til stjórnarathafnar þeirrar, sem um er deilt. Eigi þetta jafnt við um undirbúning stjórnarathafnarinnar og stjórnarathöfnina sjálfa. Hafi aðilum margsinnis verið gefinn kostur á að koma að andmælum. Áhersla sé lögð á, að hin eina stjórnarathöfn, sem hér sé til úrlausnar, sé sú ákvörðun landbúnaðarráðherra að heimila innlausnina. Byggist sú ákvörðun að mestu á frjálsu mati ráðherra, sbr. 13. gr. jarðalaga.

Af hálfu stefnda landbúnaðarráðherra er skírskotað til þess, að með setningu reglu 13. og 14. gr. jarðalaga hafi löggjafinn sjálfur metið það svo, að almenningsþörf standi til þess að heimila eignarnám á eignarhluta í bújörðum til að ná fram þeim markmiðum jarðalaga, sem lýst sé í 1. gr. þeirra. Feli þau markmið í sér að tryggja búsetu og eðlilega og hagkvæma nýtingu á bújörðum í samræmi við hagsmuni sveitarfélags og þeirra, sem landbúnað stundi. Fullnægi lagareglan þannig kröfum 67. gr. stjórnarskrárinnar. Með umræddum lagagreinum, sbr. einkum 13. gr., sem hér eigi við, sé ráðherra fengið vald til að meta, hvort ábúandi hafi slík vandkvæði af því, að hluti jarðar hafi verið frá henni skilinn, að hagsmunir sveitarfélagsins krefjist þess, að þau vandkvæði verði leyst með því að heimila honum innlausn á úrskiptum eignarhluta. Hér sé um að ræða teygjanlegt lagaskilyrði, sem ráðherra eigi fullnaðarmat á. Ekki verði þannig fallist á það með stefnendum, að orðalag í bréfi sveitarstjórnar, þar sem hún mælir með innlausninni,

skipti hér einhverjum sköpum. Ráðherra hafi metið það svo á grundvelli þeirra gagna, sem meðstefndi hafi látið í té, að eignarhald stefnenda á hinum úrskiptu jarðarpörtum og meðferð þess eignarréttar hafi leitt til margvíslegra erfiðleika meðstefnda við að byggja upp og reka búskap á jörðinni með eðlilegum hætti. Þau gögn og upplýsingar, sem ráðuneytið hafi aflað til viðbótar, þ. á m. umsagnir stefnenda sjálfra, hafi staðfest þetta. Væri því framtíðarbúrekstri á jörðinni stefnt í hættu, ef ekki yrði breyting þar á. Hafi það verið mat ráðherra að virtum gögnum og upplýsingum, sem fyrir lágu, og eftir langan undirbúning, að nægjanlega væri sýnt fram á, að hagsmunir sveitarfélagsins krefðust þess, að meðstefnda yrði heimilað að komast út úr þeim erfiðleikum, sem hann hafi haft af skiptingu jarðanna, með því að innleysa hina úrskiptu eignarhluta stefnenda. Fyrir liggi tilskilin meðmæli jarðanefndar og Búnaðarfélags Íslands, og þau rök, sem stefnendur færi fram í stefnu um þetta atriði, hnekki síður en svo því mati ráðherra, að hagsmunir sveitarfélagsins hafi krafist innlausnar. Vakin skuli athygli á því skilyrði fyrir innlausn, að innlausnarbeiðandi sitji jörðina og hafi með höndum búrekstur þar, jafnframt því sem búskapur sé ekki stundaður á hinum úrskipta hluta. Í gögnum málsins sé upplýst, hvern búrekstur meðstefndi hafi með höndum, og ekki liggi annað fyrir en hann standi sómasamlega að honum, en það styðji beiðni hans enn frekar. Í því felist jafnframt veigamikil vísbending um, að á jörðinni verði áfram stundaður búskapur, sem eitt og sér sé til heilla fámennu sveitarfélagi.

Þá sé hvergi lögboðið, að forsendur skuli fylgja innlausnarleyfum samkvæmt 13. eða 14. gr. jarðalaga. Ekki hafi verið talið, að stjórnvöldum væri skylt að rökstyðja úrlausnir sínar á þann hátt, sem stefnendur ráðgera, nema slíkt sé sérstaklega lögboðið. Innlausnarheimild ráðherra verði því fráleitt ógilt á þeim grundvelli. Auk alls annars sé það ekki rétt hjá stefnendum, að engar forsendur séu tilgreindar fyrir leyfisveitingunni.

IV.

Samkvæmt 1. gr. jarðalaga nr. 65/1976 er tilgangur laganna sá að tryggja, að nýting lands utan skipulagðra þéttbýlissvæða sé eðlileg og hagkvæm frá þjóðhagslegu sjónarmiði og að eignarráð á landi og búseta á jörðum sé í samræmi við hagsmuni sveitarfélaga og þeirra, sem landbúnað stunda.

Upplýst er, að stefnendur hafa ekki búið á jörð þeirri, sem hér um ræðir, um nokkurt árabil. Í fundargerð sveitarstjórnar Hólahrepps frá 5. mars 1991 (fjögurra sveitarstjórnarmanna af fimm) kemur fram, að íbúðarhúsi stefnenda, sem er sambyggt íbúðarhúsi stefnda Sverris, hafi ekki verið haldið við. Þá er þess einnig getið, að jarðarpartur þeirra henti illa til annarra nota

en hefðbundins landbúnaðar, þar sem um sé að ræða spildur inn á milli landa Efra-Áss I og II. Sé augljóst, að sameinað jörðinni Efra-Ási I og II myndi notagildi landsins vaxa og um leið auka verðmæti og renna sterkari stoðum undir búskap og búsetu á jörðinni. Sé það því álit sveitarstjórnarmeirihlutans, að sameining þessara jarða þjóni best hagsmunum sveitarfélagsins.

Samkvæmt 13. gr. jarðalaga, sem hér á við, leitaði stefndi landbúnaðarráðuneytið umsagnar jarðanefndar Skagafjarðarsýslu og Búnaðarfélags Íslands vegna beiðni stefnda Sverris um innlausn jarðarhluta stefnenda. Fór nefndin á vettvang og kynnti sér aðstæður og ástand eigna þeirra, er innlausnar var óskað á. Í fundargerð nefndarinnar kemur m. a. fram, að sá hluti íbúðarhússins, sem heyrir til Áss, hafi staðið auður frá árinu 1964. Land það, sem falli undir Ás, sé í tveimur hlutum, þ. e. 0,5 hektarar vestur af íbúðarhúsinu og 9,5 hektarar nokkru sunnar á milli túna Efraássbæjanna. Það land sé nú ræktað að allmiklum hluta. Hagi þannig til, að framræsla á þessu landi Áss og túna Efra-Áss sunnan þess sé sameiginleg og affall úr framræsluskurðum í túni Efra-Áss sunnan Áslandsins sé eftir framræsluskurðum gegnum það, og hafi viðhald framræslu í Áslandinu því áhrif á notagildi túnanna sunnan þess. Ljóst sé, að Ás geti ekki orðið sérstakt býli til hefðbundinnar búvöruframleiðslu, þar sé enginn fullvirðisréttur, engin útihús eða íbúðarhæft hús. Landstærð leyfi ekki heldur búfjárhald nema í örsmáum stíl. Sé nota- og verðgildi Áss langmest með því að nýta land þess og íbúðarhússhlutanna frá Efraássjörðunum, og telur jarðanefnd, að það þjóni best hagsmunum allra aðila, sem hlut eigi að máli.

Búnaðarfélag Íslands mælti síðan með erindi stefnda Sverris til meðstefnda, landbúnaðarráðuneytisins, með vísan til fyrrgreindra álitsgerða sveitarstjórnar Hólahrepps og jarðanefndar Skagafjarðarsýslu.

Að fengnum meðmælum jarðanefndar og Búnaðarfélagsins ákvað stefndi landbúnaðarráðuneytið að heimila meðstefnda, Sverri, innlausn á ofangreindum jarðarhlutum stefnenda, sbr. 13. gr. jarðalaga.

Samkvæmt framansögðu gætti stefndi landbúnaðarráðuneytið réttra formreglna við afgreiðslu innlausnarbeiðni meðstefnda, Sverris, en hvergi er lögboðið, að forsendur skuli fylgja innlausnarleyfum samkvæmt ofangreindu ákvæði jarðalaga. Að auki verður og að telja, að í innlausnarheimild ráðuneytisins felist þau efnisrök, sem fram koma í áliti jarðanefndar Skagafjarðarsýslu, er Búnaðarfélagið vísaði jafnframt til. Það álit er stutt niðurstöðu meiri hluta sveitarstjórnar Hólahrepps, þó að hún sé raunar eigi umsagnaraðili samkvæmt ákvæðum áðurnefndrar lagagreinar.

Stefnda landbúnaðarráðherra er með ofangreindu ákvæði jarðalaga falið

mat á því, hvort hagsmunir sveitarfélags (almenningsþörf) krefjist þess, að innlausn úrskipts jarðarhluta verði heimiluð. Verður að telja, að lagaákvæði þetta brjóti eigi í bága við ákvæði 67. gr. stjórnarskrárinnar um skilyrði fyrir eignarnámi, þ. e., að fullt verð komi fyrir eign og að almenningsþörf krefjist, en skýra verður 13. gr. jarðalaga í samræmi við tilgang laganna samkvæmt 1. gr. um að tryggja búsetu og eðlilega og hagkvæma nýtingu bújarða með tilliti til hagsmuna sveitarfélags og þeirra, sem landbúnað stunda.

Að öllu ofangreindu virtu þykja stefnendur eigi hafa sýnt fram á, að ákvörðun stefnda landbúnaðarráðuneytisins frá 7. júní 1993 hafi neina þá form- eða efnisannmarka, að hún verði ógilt með dómi. Af því leiðir jafnframt, að hafna ber kröfu stefnenda um, að þeim sé ekki skylt að þola innlausn á framangreindri jörð sinni á grundvelli innlausnarheimildar stefnda landbúnaðarráðuneytisins. Ber því að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnenda, en rétt þykir eftir atvikum, að hver aðili beri sinn kostnað af rekstri málsins.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, landbúnaðarráðuneytið og Sverrir Magnússon, eiga að vera sýknir af kröfum stefnenda í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 23. maí 1996.

Nr. 193/1996. **Sýslumaðurinn á Akureyri**
gegn
Gesti Eiríki Eggertssyni
(Árni Pálsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a- og d-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Geðrannsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að varnaraðila verði gert að sæta áframhaldandi gæsluvarðhaldi allt til 16. júní nk., og sæti hann jafnframt geðrannsókn á þeim tíma.

Varnaraðili krefst þess, að hafnað verði kröfu um gæsluvarðhald og geðrannsókn, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Svo sem fram kemur í úrskurði héraðsdómara, beinist rannsókn málsins að því, hvort varnaraðili hafi valdið dauða systur sinnar 27. apríl 1996. Honum var með úrskurði Héraðsdóms Norðurlands eystra 29. sama mánaðar gert að sæta gæsluvarðhaldi til 3. maí sl., en með úrskurði dómsins þann dag var gæsluvarðhaldið framlengt til 17. sama mánaðar. Með hinum kærða úrskurði var varnaraðila enn gert að sæta framhaldi gæsluvarðhalds til 24. maí nk.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð skýrsla Þorgeirs Þorgeirssonar, yfirlæknis á meinafræðideild Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri, um krufningu á líki hinnar látnu. Í niðurstöðum skýrslunnar segir meðal annars, að vefræn dánarorsök liggi ekki fyrir þrátt fyrir allveruleg áverkamerki. Athyglin beinist því að starfrænu orsakasamhengi, og liggi beint við að ætla, að „hjartastopp“ hafi orðið í kjölfar sterkra taugaviðbragða samfara lamandi áhrifum taugaboða á starfsemi hjartans. Atburðarásin sé vel þekkt, einkum samfara skörpum þrýstingi á háls og jafnframt á „slagæðarboðann“, sérstaklega þegar

hugaræsing eða skelfing hefur gripið um sig. Þessa niðurstöðu styðji nokkuð umfangsmikil fersk blæðing vinstra megin á höfði, sem væntanlega hafi stafað af hálstaki eða höggi.

Af gögnum málsins verður ekki annað ráðið en rannsókn þess sé vel á veg komin. Hefur því ekki verið sýnt fram á, að rannsóknarhagsmunir krefjist gæsluvarðhalds yfir varnaraðila, sbr. a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Þá liggur ekki fyrir rökstutt tilefni til gæsluvarðhalds samkvæmt d-lið sömu málsgreinar. Með hliðsjón af fyrrgreindum niðurstöðum krufningar þykir ekki fullnægt skilyrðum til gæsluvarðhalds á grundvelli 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Verður því ekki komist hjá að fella hinn kærða úrskurð úr gildi, að því er varðar gæsluvarðhald yfir varnaraðila. Stendur það ekki í vegi þessari niðurstöðu, að varnaraðili kærði ekki úrskurðinn fyrir sitt leyti, sbr. lögjöfnun frá 2. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991.

Í kröfu sóknaraðila um, að varnaraðili sæti geðrannsókn, er þeim rökum hvergi hreyft, að nauðsyn beri til hennar vegna vafa um, hvort ákvæði 15. eða 16. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 geti átt við um hagi hans. Þegar af þeirri ástæðu brestur skilyrði samkvæmt d-lið 1. mgr. 71. gr. laga nr. 19/1991 fyrir þessari kröfu sóknaraðila. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur, hvað hana varðar.

Aðfinnsluvert er, að héraðsdómari tók ekki skýrslu af varnaraðila um sakarefnið, þegar hann var leiddur fyrir dóm, svo sem bar að gera samkvæmt 1. mgr. 105. gr. laga nr. 19/1991.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi, að því er varðar gæsluvarðhald yfir varnaraðila, Gesti Eiríki Eggertssyni.

Ákvæði úrskurðarins um, hvort varnaraðili skuli sæta geðrannsókn, er staðfest.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 17. maí 1996.

Með kröfu, dags. 16. þ. m., krefst sýslumaðurinn á Akureyri þess, að gæsluvarðhaldsvist Gests Eiríks Eggertssonar, kt. 300539-3949, Steinsstöðum I, Öxnadalshreppi, verði framlengd til 16. júní 1996 eða til þess tíma, að dómur gengur í máli hans. Jafnframt er þess krafist, að hann verði úrskurðaður til að sæta geðrannsókn, meðan á gæsluvistinni stendur.

Af hálfu gæslufangans er þess krafist, að kröfum þessum verði hafnað.

Kröfuna um gæsluvarðhald styður sýslumaður a- og d-lið 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, og krafan um geðrannsókn er reist á d-lið 1. mgr. 71. gr. sömu laga.

Í kröfuskjali er málavöxtum svo lýst, að kl. 20.07 laugardaginn 27. f. m. hafi gæslufanginn, kærði, tilkynnt andlát systur sinnar, Sigríðar Eggertsdóttur, kt. 131233-3619, Espigerði 4, Reykjavík, en Sigríður hafði dvalist hjá bróður sínum frá 24. f. m. Erindi hennar hafi verið að ganga frá skiptum á dánarbúi móður þeirra, sem þá var nýlega látin. Hafi þau systkinin deilt um arfinn.

Er læknir og lögregla komu á vettvang, hafi lík hinnar látnu legið nánast nakið í herbergi, sem hún hafði til umráða, er hún dvaldist á býlinu Steinsstöðum. Miklir sýnilegir áverkar hafi verið á líkinu, og með vísan til þess og allra annarra aðstæðna hafi gæslufanginn verið handtekinn um kl. 22.00 27. f. m.

Fram komi í framburði kærða, að hann hafi uppgötvað andlát systur sinnar kl. rúmlega 17.00 þann dag, en þrátt fyrir það hafi hann ekki tilkynnt andlátið fyrr en kl. rúmlega 20.00 þann dag. Sé kærði einn til frásagnar um það, sem gerðist á Steinsstöðum, eftir að systir hans sneri þangað úr heimsókn til kunningjakonu sinnar hér á Akureyri. Að sögn kærða hafi hún komið að bænum um kl. 16.30, og hafi komið til átaka milli sín og systur sinnar við bifreið hennar, sem stóð á bæjarhlaðinu. Hafi átökin hafist fljótlega, eftir að hún kom heim. Hafi orsök átakanna verið sú, að hann hafi talið systur sína hafa tekið lopapoka, sem hafi verið í eigu móður þeirra. Einnig hafði hann hana grunaða um að ætla að stela af sér frímerkjum. Kærði segi, að átök þeirra við bílinn hafi verið þannig, að hann hafi tekið í báða upphandleggi systur sinnar og dregið hana að húsinu, en síðan hafi systir sín gengið sjálfviljug inn. Hafi systir sín dottið nokkrum sinnum á hnén, meðan á stimpingunum stóð á hlaðinu og einnig eftir að átökum lauk. Þá hafi hún hrasað í útidyratröppum og rekið sig á dyrakarminn á útidyrum og á útidyrahurðina. Eftir þetta hafi systir sín gengið áfallalaust upp í herbergi hans á efri hæð hússins, og þar hafi hann skipað henni að afklæðast öðru en brjóstahaldara. Tilgangurinn með því að láta systur sína afklæðast hafi verið sá að leita að frímerkjum. Þegar hún hafi verið orðin nánast nakin, hafi henni orðið illt og hún lagst upp í rúm hans, og hafi þar runnið frá henni þvag og saur. Hafi hann þá skipað systur sinni að koma niður í herbergi hennar og hún þá staðið upp og þau systkinin því næst leiðst niður í herbergi hennar á neðri hæð. Þar lagðist hún fyrir, og breiddi kærði yfir hana sæng. Um nánari atvikalýsingu er vísað til fram lagðra rannsóknar-

gagna. Eftir að systir kærða var komin niður, hafi hann farið upp og hreinsað til, m. a. þurrkað upp saur og þvag með lakinu úr rúminu svo og peysu systur sinnar. Lakið hafi síðan fundist í þvottahúsi og peysan fundist falin í gömlu fjósi. Eftir að kærði hafði uppgötvað, að systir sín var látin, hafi hann fengið sér einn bjór, er hann drakk um kl. 18.00, og hafi það verið eina vínið, er hann drakk þann dag. Eiginmaður systur hans fullyrðir, að þegar kærði hafi hringt í hann fyrr um daginn, hafi hann verið mjög drukkinn. Við handtöku kærða hafi honum verið dregið blóð svo og tekið þvagsýni kl. 00.15 28. f. m. Hafi alkóhól mælst 0,77‰ í blóði og 1,23‰ í þvagi.

Hinn 2. þ. m. hafi Ólöf Guðjónsdóttir, fyrrverandi ráðskona kærða, kært hann fyrir tilraun til nauðgunar, og er um atvikalýsingu vísað til skýrslu hennar hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins. En í stuttu máli segir hún, að kærði hafi tvisvar ruðst inn í herbergi hennar og reynt með ofbeldi að hafa við sig kynmök.

Málsástæður og lagarök rannsóknara.

Ekki liggi ennþá fyrir endanleg niðurstaða réttarkrufningar um andlát Sigríðar. Búið sé að gera fjöldamargar rannsóknir í þeim tilgangi að komast að, úr hverju nákvæmlega konan hafi dáið. Komi það fram í bráðabirgðaniðurstöðu meinafræðings, að hann telur, að konan hafi látist af áverkum sínum.

Í úrskurði dómsins 3. þ. m. hafi verið hafnað að svo stöddu kröfu um geðrannsókn á kærða. Hafi rannsóknari farið fram á, að kærði sætti sjálfviljugur geðrannsókn, en kærði og verjandi hans hafnað því og vísað til 1. ml. d-liðar 71. gr. laga nr. 19/1991 og kváðust fúsir til, að kærði sætti skoðun læknis á líkamlegri og andlegri heilbrigði, og telur hann, að niðurstaða þeirrar skoðunar verði lögð til grundvallar ákvörðun um gagngera geðheilbrigðisrannsókn.

Pétur Pétursson, staðgengill héraðslæknis Norðurlands eystra, hafi rannsakað kærða 11. þ. m. Sé niðurstaða þeirrar skoðunar eftirfarandi:

Í viðtalinu sýndi Gestur engin sannfærandi einkenni geðveiki eða greindarskerðingar. Rósemi hans og lítil tilfinningaleg viðbrögð verða annað tveggja skýrð með sérlega vel leikinni uppgerð ellegar persónuleikabrenglun af geðvillutagi (psychopathia), sem algeng er hjá afbrotamönnum. Við athugun á málsskjölum kemur í ljós allveruleg ósamkvæmni um málsatvik, áfengissögu og samskipti hans við annað fólk. Þar sem gæslufanginn hlaut að gera sér grein fyrir, að undirritaður gat átt aðgang að krufningarskýrslu, myndum af vettvangi, undirrituðum framburði hans og annarra við yfirheyrslu, sakaskrá og fram lögðum kærum, eru ósannindi hans of berleg,

til að hægt sé að skýra þau með grunnhyggni. Túlka ég lygar hans og ranghugmyndir sjúklegar af því tagi, sem lýst er hjá einstaklingum með geðvillu þá, sem áður er á minnst. Þráhyggja hans um frímerkjaþjófnað og fullyrðingar hans um nálastungur á handleggjum hinnar látnu gefa því nokkurt tilefni til að draga andlega heilbrigði hans í efa. Sama má segja um viðbrögð hans, er hann uppgötvar, að systir hans er látin. Með hliðsjón af því, að fyrir liggur framburður fyrrverandi mágs hans um morðhótun, ákæra um nauðgunartilraun, grunur um manndráp að yfirlögðu ráði svo og það, að hann var staðinn að því að fela og eyða sönnunargögnum, er það álit undirritaðs, að ofangreindur Gestur Eiríkur Eggertsson sé hættulegur umhverfi sínu, a. m. k., sé hann undir áhrifum áfengis. Áfengismisnotkun virðist hafa verið vandamál hjá honum, þar sem hann hefur fjórum sinnum verið sviptur ökuleyfi skv. sakaskrá og auk þess viðurkennt bruggun, og á hann hefur verið borið ofbeldisathæfi undir áhrifum áfengis. Undirritaður telur samkvæmt ofangreindu, að gæslufanginn hafi á ferli sínum sýnt viss merki um andlegan sjúkleika eða brenglun, og mælir því eindregið með því, að hann verði látinn sæta sérstakri geðrannsókn af til þess bærum aðila."

Krafa sýslumanns um geðrannsókn kærða er rökstudd með vísan til þessa vottorðs. Krafan um gæsluvarðhald er á því reist, að endanleg niðurstaða krufningar hefur ekki borist og geðrannsókn ekki farið fram. Um þörfina fyrir að halda honum í gæsluvarðhaldi, meðan á geðrannsókn stendur, er vísað til orða læknisins, sem telur kærða geta verið hættulegan umhverfi sínu. Er vísað til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og d-liðar sömu greinar, þar sem talin er þörf á gæsluvarðhaldi til að verja aðra fyrir árásum kærða. Sem rökstuðning fyrir kröfunni er vísað til orða í vottorði héraðslæknis og þess, að sama dag og ætlað manndráp varð, hótaði kærði að drepa mág sinn og systur. Að síðustu er krafan studd 2. mgr. 103. gr. sömu laga og því haldið fram, að þau gögn, er fram hafi verið lögð, séu þess eðlis, að sterkur grunur sé um, að kærði hafi brotið gegn 211. gr. eða 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Sé því sterkur grunur um, að hann hafi framið afbrot, sem að lögum geti varðað tíu ára fangelsi. Er augljóst talið, að manndráp sé þess eðlis, að gæsluvarðhald sé nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna, sbr. 2. mgr. sömu greinar in fine.

Verjandi gæslufangans mótmælir þessum lagarökum og málsástæðum og bendir á, að hann hafi verið í haldi síðan 27. f. m. og ekkert nýtt komið fram við rannsókn málsins eftir framburð hans 1. þ. m. Telur hann, að um lagarök sé ekki að ræða skv. a-lið 103. gr., þar sem gæslufanginn geti ekki haft áhrif á niðurstöðu rannsóknar í meinafræði, né heldur þurfi hann að sæta gæsluvarðhaldsrannsókn, komi til geðheilbrigðisrannsóknar, svo og

séu morðhótanir hans skv. d-lið sömu greinar algjörlega ósannaðar. Að því er varðar 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, séu hugleiðingar rannsóknara út í hött, þar sem þetta sé eingöngu byggt á getsökum. Telur hann fráleitt, að læknisvottorð Péturs Pétursonar verði grundvöllur geðheilbrigðisrannsóknar, enda ekki lagagrundvöllur fyrir henni.

Álit dómsins.

Í bráðabirgðaniðurstöðu Þorgeirs Þorgeirssonar meinafræðings, er gerði réttarkrufningu á hinni látnu, sem dags. er 29. f. m., kemur fram, að ekki er unnt að kveða upp úr um dánarorsök, þrátt fyrir það að fundist hafi víðdreifð útvortis áverkamerki. Niðurstaða réttarkrufningar liggur ekki enn fyrir, en mun verða tilbúin fljótlega skv. upplýsingum rannsóknara. Í framburði gæslufangans hjá lögreglu er ljóst, að til átaka hefur komið milli hans og systur hans og hann beitt hana valdi eða a. m. k. hún hlýtt skipunum hans. Ljóst er, að gæslufanginn hefur í fyrstu leitast við að leyna því, er gerst hafði, og raunar er hann einn til frásagnar þar um, en hins vegar má draga þá ályktun af réttarkrufningunni, að ástæða sé til að rannsaka andlát Sigríðar Eggertsdóttur og þátt gæslufangans í því. Þar sem niðurstaða réttarkrufningarinnar liggur ekki enn fyrir, er krafan um gæsluvarðhaldsvist tekin til greina með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, og skal gæslufanginn sæta gæsluvarðhaldsvist allt til kl. 14.00 föstudaginn 24. þ. m.

Að mati dómsins hafa ekki verið færð fram nægileg rök fyrir því, að gæslufanginn sæti geðheilbrigðisrannsókn, og er þeirri kröfu því hafnað.

Úrskurð þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Gestur Eiríkur Eggertsson, kt. 300539-3949, Steinsstöðum I, Öxnadalshreppi, skal sæta gæsluvarðhaldsvist allt til kl. 14.00, föstudaginn 24. maí 1996.

Kröfu um geðheilbrigðisrannsókn er hafnað.

Föstudaginn 24. maí 1996.

Nr. 204/1996. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Helga Sigurjónssyni
(Guðmundur Ágústsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum sama dag. 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 hefur kært úrskurðinn fyrir sitt leyti. Hann krefst þess, að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til kl. 16.00 miðvikudaginn 3. júlí 1996.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur, en þó þannig, að tekin er til greina krafa sóknaraðila um lengd gæsluvarðhalds yfir varnaraðila, eins og nánar greinir í dómsorði.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Varnaraðili, Helgi Sigurjónsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 3. júlí 1996 kl. 16.00.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. maí 1996.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess, að Helga Sigurjónssyni, kt. 121175-4019, með lögheimili að Grenimel 2, Reykjavík, en heimilislaus, verði með vísan til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 3. júlí kl. 16.00.

Kærði var handtekinn 21. maí sl. vegna grunar um innbrot í spilasalinn Gulliver, Hafnarstræti 20, Reykjavík, aðfaranótt 21. maí. Voru þar brotnir

upp nokkrir spilakassar og stolið úr þeim 90.000 kr. í peningum. Kærði hefur neitað að hafa brotist þarna inn, en tveir kunningjar hans, sem viðurkennt hafa innbrotið, hafa borið, að kærði hafi verið þarna að verki ásamt þeim. Þá hefur strætisvagnastjóri borið að hafa séð tvo „pönkara“ koma niður stigann í húsinu að Hafnarstræti 20 um kl. 8.00 umræddan morgun og fara út með plastpoka. Lýsing þessa vitnis á jakka annars mannsins var sú, að fáni hafi verið á bakhlið hans. Lýsing jakkans kemur heim og saman við jakka kærða, sem hann hafði með sér, er hann kom fyrir dóminn. Kærði hefur hins vegar viðurkennt að hafa verið með fyrrnefndum kunningjum sínum umrædda nótt og notið góðs af þýfinu. Með vísan til framanritaðs þykir vera rökstuddur grunur um aðild kærða að framangreindu innbroti aðfaranótt 21. maí sl. Krafa Rannsóknarlögreglu ríkisins er þó einvörðungu studd c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Fyrir liggur sakavottorð kærða, þar sem fram kemur, að kærði hefur árin 1992–1995 hlotið tólf refsidóma fyrir hegningarlagabrot, þ. e. þjófnað, rán, nytjastuld og líkamsárás. Nemur samanlögð óskilorðsbundin refsing kærða rúmlega 2½ árs fangelsi. Hinn 11. maí sl. var kærða veitt reynslulausn skilorðsbundið í eitt ár á 160 daga eftirstöðvum refsingar. Þá er í ljós leitt, að kærði er heimilislaus fíkniefnaneytandi, sem virðist kosta neyslu sína með fjármunum, sem fengnir eru með innbrotum.

Að öllu framangreindu virtu og með vísan til þess, að kærði er undir rökstuddum grun um að hafa brotið gegn hegningarlögum svo stuttu eftir, að honum var veitt reynslulausn, verður að fallast á það með Rannsóknarlögreglu ríkisins, að verulegar líkur séu á, að kærði muni halda áfram afbrotum, meðan máli hans er ólokið. Verður því krafa Rannsóknarlögreglu ríkisins tekin til greina, þó þannig, að kærða verði gert að sæta gæsluvarðhaldi eigi lengur en til fimmtudagsins 20. júní 1996 kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, Helgi Sigurjónsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til fimmtudagsins 20. júní 1996 kl. 16.00.

Þriðjudaginn 28. maí 1996.

Nr. 202/1996. **Þorsteinn Laufkvist Þorsteinsson**
(Jón Bjarnason hrl.)
gegn
Laufeyju Elsu Sólveigardóttur
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)

Kærumál. Dánarbússkipti. Erfðaskrá.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 15. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. maí 1996, þar sem orðið var við kröfu varnaraðila um, að erfðaskrá Laufeyjar Guðmundsdóttur frá 11. janúar 1989 yrði metin gild við skipti á dánarbúi hennar. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að „plagg það", sem varnaraðili telji vera erfðaskrá, „verði metið ómerkt og óskuldbindandi fyrir dánarbúið", auk þess, að varnaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar, en þó því aðeins, að sóknaraðili verði dæmdur til að greiða málskostnað í héraði. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

I.

Laufey Guðmundsdóttir, sem var fædd 12. janúar 1903, lést 25. september 1994. Samkvæmt gögnum málsins er sóknaraðili sonur hennar og eini lögerfingi. Í málinu deila aðilar um rétt varnaraðila til arfs á grundvelli fyrrnefndrar ráðstöfunar hinnar látnu frá 11. janúar 1989, en varnaraðili er dóttir sóknaraðila.

Fyrirsögn skjalsins, sem aðila greinir á um, er „Almenn erfðaskrá". Í meginmáli þess er kveðið á um ráðstöfun Laufeyjar heitinnar á risíbúð að Langholtsvegi 159 í Reykjavík til varnaraðila, og er tekið fram, að hún sé þriðjungur eigna arfleiðandans. Segir síðan í

skjalinu: „Erfðaskrá þessa undirrita ég í viðurvist tveggja votta, sem sérstaklega eru til þess kvaddir að votta erfðaskrána, og skal hún færð inn í notarialbókina. Eftirrit úr bókinni skal vera jafngilt frumriti erfðaskrárinnar. Vottar: að fjárræði, dagsetningu og undirskrift arfleifanda, andlegri heilbrigði og hæfi til að gera erfðaskrá.“ Með þessu lýkur meginmáli skjalsins, en þar fyrir neðan, við undirritun arfleiðandans, er greint, að hún hafi farið fram í Reykjavík á fyrrnefndum degi. Neðan við nafnritun arfleiðandans stendur síðan „vottar:“ og eru eingöngu þar við undirskriftir Guðrúnar Auðunsdóttur og Elísu Sigurðardóttur ásamt nafnnúmerum þeirra.

Í málinu vefengir sóknaraðili gildi þessa skjals sem erfðaskrár. Ber hann því annars vegar við, að skjalið liggi eingöngu fyrir í ljósriti og sé frumrit þess sagt vera glatað. Dregur hann í efa, að undirritunin stafi í reynd frá Laufeyju heitinni. Hins vegar heldur sóknaraðili því fram, að Laufey hafi ekki verið svo á sig komin andlega, að hún hafi fullnægt hæfisskilyrðum 2. mgr. 34. gr. erfðalaga nr. 8/1962 til að gera erfðaskrá á umræddum tíma.

II.

Eintakið af erfðaskrá Laufeyjar Guðmundsdóttur, sem liggur fyrir í málinu, ber með sér staðfestingu sýslumannsins í Reykjavík um, að það sé rétt ljósrit skjals í vörslum þess embættis. Efst á skjalinu er að sjá áritun lögbókandans í Reykjavík um, að hann hafi tekið við eintaki skjalsins, sem ljósritið er af, 23. janúar 1989. Má því telja sýnt, að skjalið hafi að minnsta kosti á þeim degi verið til í þeirri mynd, sem það liggur fyrir í málinu.

Fyrir dómi staðfesti Elísa Sigurðardóttir, sem ritaði, eins og áður greinir, nafn sitt sem vottur á skjalinu, að Laufey heitin hafi ritað nafn sitt undir það í viðurvist hennar, og sé það undirskrift hennar, sem megi sjá á fyrirliggjandi ljósriti. Hinn votturinn, Guðrún Auðunsdóttir, kvaðst fyrir dómi ekki minnast þess, hvort Laufey hefði ritað undir skjalið að sér viðstaddri. Hún taldi sig þó geta staðfest, að undirskriftin væri „ábyggilega“ frá Laufeyju komin.

Sóknaraðili verður að bera sönnunarbyrði fyrir því, að staðhæfing hans um, að Laufey Guðmundsdóttir hafi ekki sjálf ritað nafn sitt undir umrætt skjal, sé á rökum reist. Til stuðnings þessari staðhæfingu, sem stangast á við fyrrnefndan framburð Elísu Sigurðardóttur,

hefur sóknaraðili ekki fært fram nein gögn. Verður því ekki fallist á þessa málsástæðu hans.

III.

Samkvæmt 1. mgr. 40. gr. erfðalaga skal erfðaskrá vera skrifleg og arfleiðandi undirrita hana eða kannast við undirskrift sína fyrir lögbókanda eða tveimur vottum. Kjósi arfleiðandi að leita staðfestingar tveggja votta á gerð erfðaskrár, ber að gæta ákvæða 42. gr. laganna um vottorð á henni, sem þeir standi að. Segir þannig í upphafi 1. mgr. þeirrar greinar, að arfleiðsluvottar skuli geta þess í vottorðinu, að arfleiðandi hafi kvatt þá til að votta arfleiðsluna, hann hafi ritað undir eða kannast við hana að þeim báðum viðstöddum og þeim sé kunnugt um, að gerningurinn sé erfðaskrá. Samkvæmt 2. mgr. 42. gr. erfðalaga skulu arfleiðsluvottar einnig geta þess, hvort arfleiðandi hafi verið svo heill heilsu, að hann hafi verið hæfur til að gera erfðaskrá. Áskilið er loks í 3. mgr. ákvæðisins, að vottarnir staðsetji og dagsetji vottorð sitt og tiltaki nákvæmlega, hvenær arfleiðandi hafi ritað undir eða kannast við arfleiðslu sína.

Greint er hér að framan frá texta í meginmáli erfðaskrár Laufeyjar Guðmundsdóttur um vottun hennar svo og frá formála við nafnritanir hinna tveggja umræddu votta. Textinn í meginmáli erfðaskrárinnar tekur ekki til allra þeirra atriða, sem geta ber um í arfleiðsluvottorði samkvæmt ofangreindri lýsingu á efni 42. gr. erfðalaga, og um sum atriðin, sem þar er þó getið, er textanum áfátt. Þá er ótalinn sá megingalli, að á skjalinu er ekkert eiginlegt vottorð frá vottunum, þar sem þeir geri beinlínis að sínum orðum þau atriði varðandi vottun, sem um ræðir í texta erfðaskrárinnar. Er því þegar af þessum ástæðum ekki unnt að líta svo á, að fullnægjandi arfleiðsluvottorð samkvæmt 42. gr. erfðalaga hafi verið fært á erfðaskrána. Af þessum sökum og með vísan til 2. mgr. 45. gr. erfðalaga hvílir sönnunarbyrði á varnaraðila fyrir því, að Laufey Guðmundsdóttir hafi fullnægt hæfisskilyrðum samkvæmt 2. mgr. 34. gr. laganna við undirritun erfðaskrárinnar.

IV.

Í vottorði yfirlæknis öldrunarlækningadeildar Landspítalans frá 30. maí 1995, sem tekur fram, að það sé ritað eftir gögnum deildar-

innar, er greint frá því, að Laufey Guðmundsdóttir hafi fyrst verið skoðuð á deildinni 10. janúar 1989, en þangað hafi henni verið vísað til rannsóknar á „heilabilunareinkennum (dementiu)". Segir í vottorðinu, að fram komi í sjúkrasögu, að tveimur árum áður hafi „farið að bera á áttunarleysi, ranghugmyndum og minnisskerðingu, sem virtist fara hægt í vöxt". Er síðan greint frá eftirfarandi: „1987 voru teknar tölvusneiðmyndir af henni vegna vaxandi rugls. Innritaðist á dagspítala öldrunarlækningadeildar 28. 2. 89. Komu þar fram veruleg merki um heilabilun og skerðing á ýmsum prófum á vitrænni starfsemi, sem notuð eru til greiningar á skertri heilastarfsemi. Mikil heyrnarskerðing torveldaði þó framkvæmd slíkra prófa að nokkru. Hún gat ekki séð um athafnir daglegs lífs, svo sem persónuleg þrif eða matseld." Í lok vottorðsins kemur fram, að Laufey hafi lærbrotnað í janúar 1990. Hafi heilabilunareinkenni versnað eftir það og hún verið flutt á hjúkrunarheimili að Kumbaravogi þá um vorið.

Í skýrslu varnaraðila fyrir dómi kvað hún ömmu sína hafa um árabil rætt um, að varnaraðili ætti að eignast íbúðina að Langholtsvegi 159, en ekkert hafi verið gert til að ganga formlega frá því fyrr en árið 1989. Varnaraðili kvaðst sjálf hafa viljað ljúka frágangi á þessu og oft verið búin að ræða um það við ömmu sína. Í aðilaskýrslunni lýsti varnaraðili vottunum á erfðaskránni sem vinkonum sínum. Er það í samræmi við framburð vottanna.

Fyrir dómi greindi eiginmaður varnaraðila þannig frá aðdragandanum að gerð erfðaskrárinnar, að varnaraðili „fór þess á leit við ömmu sína, að hún vildi láta verða af því að gera erfðaskrá, sem hafði lengi verið í bígerð, nánast löngu áður en við Laufey hittumst, og það var drifið í þessu, það var Laufey sem spurði ömma sína að fyrra bragði, hvort það væri ekki tímabært að gera erfðaskrá, og það var gert". Þá staðfesti eiginmaður varnaraðila, að hann hefði samið texta erfðaskrárinnar.

Þegar litið er til sjúkrasögu Laufeyjar heitinnar, eins og henni er lýst í fyrrgreindu læknisvottorði, aðdragandans að gerð erfðaskrárinnar og þeirra tengsla, sem voru á milli varnaraðila og vottanna að erfðaskránni, þykir ekki nægilega sannað af hendi varnaraðila, að Laufey hafi 11. janúar 1989 verið svo heil heilsu andlega, að hún hafi verið fær um að gera erfðaskrána á skynsamlegan hátt, sbr. 2. mgr.

34. gr. erfðalaga. Verður því að taka til greina kröfu sóknaraðila á þann hátt, að erfðaskráin verði metin ógild við skipti á dánarbúi Laufeyjar Guðmundsdóttur og arfskröfu varnaraðila í dánarbúið þar með hrundið.

Eftir atvikum er rétt, að málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður falli niður, en ákvæði hins kærða úrskurðar um gjafsóknarkostnað varnaraðila skulu vera óröskuð.

Dómsorð:

Tekin er til greina krafa sóknaraðila, Þorsteins Laufkvist Þorsteinssonar, að erfðaskrá Laufeyjar Guðmundsdóttur frá 11. janúar 1989 verði metin ógild við skipti á dánarbúi hennar, og er hrundið arfskröfu varnaraðila, Laufeyjar Elsu Sólveigardóttur, á grundvelli erfðaskrárinnar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um gjafsóknarkostnað skulu vera óröskuð.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. maí 1996.

Mál þetta var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi 10. apríl sl. Það er þannig til komið, að með bréfi, dagsettu 1. mars 1995, krafðist sýslumaðurinn í Reykjavík þess, að bú Laufeyjar Guðmundsdóttur, kt. 120103-3859, er andaðist 25. september 1994 og síðast var til heimilis að Langholtsvegi 159, yrði tekið til opinberra skipta, með vísan til 6. tl. 37. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Bréfi sýslumannsins fylgdi ljósrit af erfðaskrá Laufeyjar frá 11. janúar 1989, en samkvæmt henni arfleiðir hún sonardóttur sína, Laufeyju Elsu Þorsteinsdóttur, kt. 050855-5899, nú til heimilis að Sigtúni 21 í Reykjavík, að þriðjungi eigna sinna, eins og nánar verður gerð grein fyrir síðar. Upphaflega var kveðinn upp úrskurður í máli þessu 20. júní sl., en hann var felldur úr gildi með dómi Hæstaréttar 8. september sl. og málinu vísað frá héraðsdómi.

Héraðsdómur Reykjavíkur úrskurðaði 26. september sl., að búið skyldi tekið til opinberra skipta, og skipaði Magnús Hauk Magnússon hdl. skiptastjóra. Á skiptafundi, er hann hélt 25. október sl., kom fram, að ágreiningur er um gildi erfðaskrárinnar, og vísaði skiptastjórinn honum til dómsins. Ákveðið var, að aðild málsins yrði með þeim hætti, að sóknaraðili yrði framangreind Laufey Elsa, er nú kennir sig við móður sína og er Sólveigar-

dóttir, og varnaraðili, framangreindur Þorsteinn Laufkvist, sem búsettur er í Bandaríkjunum.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að erfðaskráin verði metin gild og þar með réttur sóknaraðila til arfs á grundvelli hennar. Þá er krafist málskostnaðar, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en sóknaraðila var veitt gjafsókn í málinu 21. desember sl.

Dómkröfur varnaraðila eru þær, að „plagg það, sem kemur fram á dskj. nr. 4 í máli þessu og sóknaraðili telur vera arfleiðsluskrá Laufeyjar Guðmundsdóttur, verði metið ómerkt og því talið óskuldbindandi fyrir dánarbúið og gagnvart varnaraðila, sem er einkabarn Laufeyjar Guðmundsdóttur og einkaerfingi hennar". Þá er krafist málskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Málavextir.

Erfðaskráin, sem um er deilt í málinu, ber yfirskriftina: Almenn erfðaskrá, og er texti hennar svohljóðandi: „Ég, Laufey Guðmundsdóttir, 6036-4907, Langholtsvegi 159, Reykjavík, geri hér með svofellda erfðaskrá um ráðstöfun eigna minna eftir minn dag:

Risíbúð fasteignarinnar Langholtsvegar 159, Reykjavík, það er þriðjungur eigna arfleifanda, skal sonardóttir mín, Laufey Elsa Þorsteinsdóttir, 6051-8157, Langholtsvegi 159, Reykjavík, erfa.

Erfðaskrá þessa undirrita ég í viðurvist tveggja votta, sem sérstaklega eru til þess kvaddir að votta erfðaskrána, og skal hún færð inn í notarialbókina.

Eftirrit úr bókinni skal vera jafngilt frumriti erfðaskrárinnar.

Vottar: að fjárræði, dagsetningu og undirskrift arfleifanda, andlegri heilbrigði og hæfi til að gera erfðaskrá.

Reykjavík, 11. janúar 1989.
Laufey Guðmundsdóttir.

VOTTAR: Guðrún Auðunsdóttir,
3221-3146
Elísa Sigurðardóttir,
2018-8278."

Texti erfðaskrárinnar er vélritaður aftur að dagsetningu, en hún og það, sem á eftir kemur, er allt handskrifað. Frumrit erfðaskrárinnar hefur ekki fundist, heldur liggur hún frammi í málinu í ljósriti. Það ber með sér að hafa borist 23. janúar 1989 lögbókanda í Reykjavík, en erfðaskráin mun ekki hafa verið færð í notarialbók.

Málsástæður og lagarök.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að erfðaskráin, sem um er deilt í málinu, sé fullkomlega löglegur erfðagerningur og fullnægi þeim skilyrðum, sem sett eru í VI. kafla erfðalaga nr. 8/1962. Í málinu liggi fyrir, að tveir vottar hafi vottað, að Laufey Guðmundsdóttir hafi bæði verið andlega hæf til að gera erfðaskrána og gert sér fullkomlega grein fyrir efni hennar. Þá hafi vottarnir enn fremur verið viðstaddir undirritun skrárinnar og staðfest fyrir dómi, að um sé að ræða nafnritun Laufeyjar.

Í 41. gr. erfðalaga sé kveðið á um það, hverjir séu votthæfir að erfðaskrá. Samkvæmt þeim skilyrðum, sem gerð eru til arfleiðsluvotta, sé ljóst, að vottarnir að erfðaskránni fullnægi þeim skilyrðum og séu því votthæfir samkvæmt erfðalögum. Yfirlýsing arfleiðsluvottanna sé því fullnægjandi um þau atriði, er greini í 42. gr. erfðalaga, og skuli hún því talin rétt, nema sá, sem rengi erfðaskrána, sýni fram á annað, sbr. 2. mgr. 46. gr. sömu laga.

Um arfleiðsluhæfi Laufeyjar Guðmundsdóttur verði að leggja til grundvallar framburð arfleiðsluvottanna. Þá beri einnig að líta til framburðar Jóns Snædal læknis, er hafi skoðað Laufeyju daginn áður en erfðaskráin var gerð. Læknarnir Magnús Þór Sigurðsson og Þór Halldórsson hafi ekki séð Laufeyju fyrr en tæpum tveimur árum eftir að erfðaskráin var gerð. Framburður þeirra segi því lítið sem ekkert um andlegt ástand og heilsu hennar á sama tíma og erfðaskráin var gerð, gagnstætt framburði Jóns Snædal, sem sé í samræmi við framburð arfleiðsluvottanna svo og vitna.

Sóknaraðili bendir á, að mál þetta fjalli um erfðaskrá Laufeyjar Guðmundsdóttur, er hafi með henni arfleitt sóknaraðila, sonardóttur sína, að íbúð þeirri, er sóknaraðili bjó í á þeim tíma, sem erfðaskráin var gerð. Sóknaraðili hafi alist upp hjá Laufeyju og búið hjá henni lengst af og hugsað um hana í ellinni. Ljóst sé, að Laufey hafi litið á sóknaraðila sem eigin dóttur og borið velferð fjölskyldu hennar mjög fyrir brjósti. Með erfðaskránni hafi hún viljað tryggja hagsmuni sóknaraðila, er ekki hafi gengið heil til skógar vegna sjúkdóms, er hún hafi fengið á ungaaldri. Þá bendir sóknaraðili á, að í framburði annars arfleiðsluvottsins hafi komið fram, að Laufey hafi oft sagt, að sóknaraðili ætti að fá íbúðina, þar eð hún ætti ekkert. Þess sé og að geta, að á þessum tíma hafi varnaraðili verið erlendis og lítið samband haft við móður sína og dóttur, þ. e. sóknaraðila.

Erfðaskráin, sem hér sé deilt um, sé einföld og skýr að efni til og í samræmi við fyrri yfirlýsingar Laufeyjar Guðmundsdóttur. Erfðaskráin sé ekki tortryggileg á neinn hátt, og þegar haft sé í huga samband Laufeyjar og sóknaraðila, verði að telja, að þessi ráðstöfun hafi verið eðlileg og skynsamleg. Erfðaskráin fullnægi skilyrðum VI. kafla erfðalaga, bæði um form og arfleiðsluhæfi, og beri þar af leiðandi að meta hana gilda.

Varnaraðili bendir á, að Laufey Guðmundsdóttir hafi ekki undirritað ljósrit það, er liggur frammi í málinu sem erfðaskrá hennar. Kveðst varnaraðili ekki kannast við undirritun móður sinnar á þessu plaggi. Þá bendir hann á, að engin athugun rithandarfræðinga hafi farið fram og ekki sé komin fram lögfull sönnun fyrir því, að um eiginhandarnafnritun Laufeyjar sé að ræða.

Þá heldur varnaraðili því fram, að nánast öruggt megi telja, að engar líkur séu á því, að Laufey Guðmundsdóttir hafi ritað nafn sitt undir erfðaskrá samhljóða ljósritinu, sem liggur frammi í málinu. Það sé komið fram, að sóknaraðili hafi um margra ára, jafnvel áratugaskeið, reynt að fá Laufeyju, fyrst til að ættleiða sig og síðan til að arfleiða sig. Tilraunin til ættleiðingar hafi að sögn sóknaraðila strandað á því, að Laufey hafi ekki viljað taka föðurréttinn af syni sínum, en margítrekaða synjun um arfleiðslu taldi sóknaraðili stafa af því, að Laufey hefði verið þannig, að ef hún færi að gera einhverjar ráðstafanir, myndi henni finnast sem hún væri komin hálfa leið ofan í gröfina. Kveðst varnaraðili halda því fram, að sóknaraðili hafi reynt árum eða áratugum saman að fá Laufeyju til að arfleiða sig, en þær tilraunir strandað á óbifanlegri andstöðu hennar. Þá bendir varnaraðili á, að sóknaraðila hafi ekki tekist að sanna, að það hafi verið vilji Laufeyjar, að sóknaraðili fengi risíbúðina. Varnaraðili kveðst ekki einu sinni hafa vitað um arfleiðslugerninginn fyrr en eftir andlát móður sinnar og aldrei heyrt um það frá einum eða neinum, að risíbúðin væri ætluð sóknaraðila. Einu aðilarnir, sem staðfesta þetta með sóknaraðila, séu arfleiðsluvottarnir, en þær geti vart talist trúverðug vitni, þegar litið sé til tengsla þeirra við sóknaraðila.

Þá bendir varnaraðili á, að í janúar 1989 hafi Laufey Guðmundsdóttir ekki verið fær um að gera arfleiðsluskrá, og vitnar í því sambandi til framburðar lækna fyrir dómi svo og til vottorða þeirra. Vætti arfleiðsluvottanna um ástand Laufeyjar sé í hróplegu ósamræmi við vottorð og framburð læknanna. Enn fremur er skírskotað til þess, að læknir sá, er skoðaði Laufeyju, skömmu áður en erfðaskráin var gerð, geti ekkert borið um hæfi hennar til þess að gera erfðaskrá, þar eð slíkt hafi aldrei borist í tal á milli þeirra. Aðalinntak vættis læknisins sé, að Laufey hafi verið viljaföst í fastmótuðum skoðunum sínum, staðið við þær þrátt fyrir heilaskerðingu og verið sjálfri sér samkvæm. Ekki sé um það að ræða, að hann votti hæfi hennar til þess að taka nýjar ákvarðanir og allra síst, þar sem um slíka kúvendingu hafi verið að ræða í andstöðu hennar gegn arfleiðslugerningi. Hvorki þessi læknir né annar hafi treyst sér til þess að staðfesta, að Laufey hafi verið fær um að gera arfleiðslugerning eða skilja þýðingu hans. Þá er bent á, að margir læknar hafi skoðað Laufeyju, og sé fylgni á milli vottorða þeirra, þótt hver þeirra hafi skoðað hana sjálfstætt.

Niðurstaða.

Við aðalmeðferð fyrra málsins um gildi erfðaskrárinnar 30. og 31. maí 1995 gáfu nokkur vitni skýrslu, og verður framburður þeirra nú rakinn, eftir því sem tilefni er til, svo og framburður sóknaraðila, er einnig gaf skýrslu þá. Við aðalmeðferð þessa máls kom enginn þeirra aftur fyrir dóm, en lögmaður sóknaraðila hafði lagt fram endurrit yfirheyrslnanna, og vitnuðu lögmennirnir til þeirra í málflutningi. Varnaraðili hefur ekki gefið skýrslu í málinu, en hann er búsettur erlendis. Í upphafi þykir þó rétt að gera nokkra grein fyrir sjónarmiðum hans, eins og þau birtast í skýrslu frá honum, sem er á meðal gagna málsins.

Varnaraðili segir frá því, að í desember 1986 hafi móðir sín, Laufey Guðmundsdóttir, komið í heimsókn til sín og dvalist hjá sér í nokkrar vikur. „Var hún þá orðin mjög utan við sig og vissi oft og tíðum ekki, hvar hún var eða hvert hún hefði farið deginum áður. Í fyrsta skipti á ferðalögum hennar þurfti að setja nafn hennar og ákvörðunarstað á kápu hennar, og var fengin aðstoð flugfélags til að taka á móti henni og koma henni í rétta flugvél.“ Þá segir frá því, að árið 1987 hafi komið til tals, að hún færi á elliheimili, „því að hún sé svo erfið og utan við sig“. Af þessu hafi þó ekki orðið, mest vegna góðra leigjenda, er hafi verið henni hjálplegir. Varnaraðili kvaðst oft hafa reynt að hringja til hennar, en það hafi verið eins og hún hafi ekki þekkt sig. Árið 1989 kvaðst hann hafa komið í stutta heimsókn til landsins með konu sína og dóttur. Þá hafi minni móður sinnar verið orðið svo slæmt, að hún hafi oft ekki þekkt sig og alls ekki konu sína og dóttur.

Sóknaraðili bar fyrir dómi, að hún hefði komið til ömmu sinnar, Laufeyjar Guðmundsdóttur, níu mánaða gömul og alist upp hjá henni. Annars staðar í gögnum málsins kemur fram, að móðir sóknaraðila hafi dáið árið 1957, en sóknaraðili er fædd 1955. Sóknaraðili kvaðst hafa litið á ömmu sína sem móður sína, og hafi það verið gagnkvæmt. Hafi jafnvel komið til tals, að amma sín ættleiddi sig, en af því hafi ekki orðið, vegna þess að hún hafi ekki viljað taka föðurréttinn af syni sínum. Þegar sóknaraðili hóf sambúð með fyrri manni sínum, kvað hún þau hafa flust í íbúð á efri hæð Langholtsvegar 159. Amma sín hefði ákveðið, að þannig skyldi það vera, hún hefði auk þess ekki viljað vera ein. Árið 1978 fæddist sóknaraðila sonur, er amma sín hefði tekið miklu ástfóstri við. Sóknaraðili og fyrri maður hennar slitu samvistir, og fluttist sóknaraðili þá af Langholtsveginum, en fyrri maðurinn bjó þar áfram. Síðar hafi sóknaraðili og seinni maður hennar flust á Langholtsveginn að beiðni ömmu hennar, sem vildi ekki búa þar ein. Þar hafi þau búið, er erfðaskráin var gerð í janúar 1989.

Sóknaraðili kvað ömmu sína alltaf hafa talað um, að hún ætti að fá íbúð-

ina uppi, og hafi hún verið lítil stúlka, þegar amma sín hafi fyrst rætt um það. Um þetta hafi allir vitað, meira að segja varnaraðili. Oft hafi verið rætt um að ganga frá þessu, en amma sín hafi alltaf dregið það, eins og kemur fyrir hjá gömlu fólki. Þegar erfðaskráin var svo gerð, hafi amma sín vitað fullkomlega, hvað hún var að gera, og sóknaraðili, eiginmaður hennar og vottarnir talið hana fullfæra um að gera erfðaskrá. Sóknaraðili kvaðst hafa kallað til vottana, er væru vinkonur sínar, frá því að hún var lítil stúlka.

Eiginmaður sóknaraðila, Friðrik Friðriksson lögfræðingur, samdi erfðaskrána. Hann bar fyrir dómi, að sóknaraðili hefði farið þess á leit við ömmu sína, að hún gerði erfðaskrá, er lengi hefði staðið til að gera. Hann kvað Laufeyju hafa undirritað skrána í sinni viðurvist, og hefði hún skilið fullkomlega, hvað hún hefði verið að gera. Ráðstöfun þá, sem gerð var með skránni, kvað hann hafa lengi staðið til að gera, löngu áður en hann hafi kynnst sóknaraðila. Kvað hann sóknaraðila hafa sagt sér þetta, en ekki hefði hann heyrt Laufeyju gera það. Hann kvað sig og sóknaraðila hafa haft frumrit skrárinnar undir höndum, en það hefði horfið, er þau bjuggu á Langholtsveginum.

Vottar að erfðaskránni eru mægurnar Guðrún Auðunsdóttir og Elísa Sigurðardóttir. Þær hafa báðar komið fyrir dóm og staðfest undirritun sína undir skrána.

Guðrún bar, að þær Laufey hefðu umgengist mjög mikið, enda nágrannar og sóknaraðili leikið sér mikið með börnum sínum. Hún kvaðst muna eftir því, þegar sonur sóknaraðila, sem er fæddur 1978, hefði verið fimm til sex ára, að Laufey hefði sagt sér, að sóknaraðili ætti að fá risíbúðina, því að hún ætti ekki neitt. Nánar tiltekið hefði Laufey orðað þetta svo: „Ég ætla að láta Laufeyju hafa risið, af því að hún á ekkert.“ Þetta kvað Guðrún Laufeyju hafa margoft sagt sér. Sóknaraðili hafi verið eins og barn Laufeyjar, sem hafi verið mjög umhugað um velferð hennar. Guðrún kvað Laufeyju hafa verið vel erna, þegar hún undirritaði erfðaskrána, og reyndar kvaðst hún aldrei hafa orðið vör við, að hún væri gleymin. Hún kvað hana hafa verið búna að ræða það við sig, að hún yrði vottur á erfðaskránni.

Elísa kvaðst hafa kynnst Laufeyju, þegar hún hafi verið átta til níu ára gömul, en þær hefðu verið nágrannar. Hún kvað Laufeyju margsinnis hafa sagt, að sóknaraðili ætti að fá efri hæð hússins á Langholtsveginum, og m. a. heyrt hana minnast á það við móður sína árið 1988. Elísa kvaðst hafa verið til kvödd af sóknaraðila til að votta erfðaskrána, og hefði Laufey undirritað skrána heima hjá sér á Langholtsvegi 159 að sér viðstaddri. Elísa bar, að Laufey hefði ekki verið kölkuð og sér fullkomlega meðvituð um, hvað hún var að gera og hvers konar skjal hún var að undirrita.

Þá komu fyrir dóm þrjú vitni, er báru um kynni sín af Laufeyju Guðmundsdóttur og fjölskyldu sóknaraðila.

Guðrún Sigurjónsdóttir kvaðst hafa kynnst Laufeyju um 1982 til 1983 og haldið kynnum við hana, allt þar til hún fór á öldrunardeildina í Hátúni. Hún kvaðst ekki muna sérstaklega eftir henni í janúar 1989, en áður en hún fór á deildina, hefði hún verið orðin gleymin, og vildi Guðrún kalla hana elliæra. Laufey hefði stundum þekkt sig og stundum ekki. Hún kvað þær aldrei hafa rætt fjármál og gerð erfðaskrár ekki borið á góma í viðræðum þeirra.

Áslaug Sigurbjörnsdóttir, föðursystir eiginmanns sóknaraðila, kvaðst hafa kynnst Laufeyju, þegar sóknaraðili og bróðursonur sinn giftust, og síðan hitt hana í fjölskylduboðum. Hún mundi eftir einu slíku 14. janúar 1989, á afmælisdegi bróðursonar síns. Þá hafi Laufey komið sér fyrir sjónir sem ern, gömul kona, ákveðin í skoðunum, er hafi rætt um fjölskyldu sína, sem hún hafi borið mikla umhyggju fyrir. Hið eina, sem hafi amað að, var, að hún heyrði illa. Laufeyju hafi verið mjög umhugað um velferð fjölskyldu sóknaraðila og viljað, að hún byggi áfram á efri hæð heimilis síns á Langholtsveginum.

Séra Ragnar Fjalar Lárusson, sem er kvæntur móðursystur eiginmanns sóknaraðila, vann ýmis prestsverk fyrir fjölskyldu sóknaraðila og kynntist þannig Laufeyju. Hann kvaðst hafa rætt við hana og fundið, að hún bar mjög hlýjan hug til sóknaraðila og fjölskyldu hennar og verið umhugað um velferð hennar. Hins vegar kvaðst hann ekki minnast þess, að á góma hafi borið í viðræðum sínum við Laufeyju, að til stæði, að hún arfleiddi sóknaraðila.

Magnús Sigurðsson, læknir á Kumbaravogi, gaf vottorð um ástand Laufeyjar 28. nóvember 1990, og staðfesti hann það fyrir dómi. Í framburði hans kom fram, að Laufey hefði komið á Kumbaravog 22. maí 1990, og sá hann hana fyrst, eftir að hún kom þangað. Hann kvaðst hafa gefið vottorðið að beiðni ættingja hennar. Þar sem vottorð þetta er gefið tæpum tveimur árum eftir, að erfðaskráin var gerð, og Magnús gat ekkert borið um ástand Laufeyjar á þeim tíma, er hún var gerð, er þarflaust að rekja framburð hans frekar.

Í læknisvottorði um Laufeyju, sem Þór Halldórsson, yfirlæknir öldrunarlækningadeildar Landspítalans undirritar, segir, að hún hafi verið skoðuð af Jóni Snædal, lækni á deildinni, 10. janúar 1989 og ástæðan verið rannsókn á heilabilunareinkennum (dementiu). Síðan segir orðrétt: „Fram kemur í sjúkrasögu, að tveim árum áður hafði farið að bera á áttunarleysi, ranghugmyndum og minnisskerðingu, sem virtist fara hægt í vöxt. 1987 voru teknar

tölvusneiðmyndir vegna vaxandi rugls. Innritaðist á dagspítala öldrunarlækningadeildar 28. 2. '89. Komu þar fram veruleg merki um heilabilun og skerðing á ýmsum prófum á vitrænni starfsemi, sem notuð eru til greiningar á skertri heilastarfsemi. Mikil heyrnarskerðing torveldaði þó framkvæmd slíkra prófa að nokkru. Hún gat ekki séð um athafnir daglegs lífs, svo sem persónuleg þrif eða matseld."

Fyrir dómi staðfesti Þór Halldórsson vottorðið. Hann kvaðst ekki hafa fylgst með Laufeyju fyrr en um það leyti, er hún fluttist á Kumbaravog í maí 1990, og verður því framburður hans ekki rakinn frekar.

Meðal gagna málsins er hluti af sjúkraskrá Laufeyjar, ritaður eftir nótu Jóns Snædal, sérfræðings í öldrunarlækningum, 10. janúar 1989, daginn áður en erfðaskráin var gerð. Þar segir svo um heilsufar Laufeyjar, að hún hafi lengst af verið heilsuhraust, en búið síðustu áratugi við vaxandi heyrnarskerðingu. Hún hafi ekki legið á sjúkrahúsi undanfarna einn til tvo áratugi og taki engin lyf. Síðan segir orðrétt: „Fór allra sinna ferða í strætisvögnum þar til fyrir tveimur árum. Um það leyti fór hún til Bandaríkjanna til sonar síns, og þegar hún kom til baka, var farið að bera á áttunarleysi. Hún hefur líklega gert sér grein fyrir því sjálf, því að hún fór að halda sig inni við og hætti að fara út á meðal fólks, og á þessu ári hefur hún nánast ekkert farið að heiman. Nokkuð hefur borið á paranoid-hugmyndum um, að verið sé að stela frá henni, og ýmsar hugmyndir aðrar hefur hún haft, svo sem að barnabarnabarn hennar væri hennar eigið, og er hún gjarnan að koma því í fóstur til dótturdóttur sinnar, sem í reynd á barnið. Þau verða oft vör við hana um nætur, en hún sækir aldrei út. Er hætt að elda og hætt að þrífa hjá sér, og annast sonardóttir hennar það. Minnisskerðing virðist hægt og þétt færast í vöxt. Fer allra sinna ferða innan húss, m. a. upp stigana eftir vild."

Laufeyju er svo lýst, að hún sé grannvaxin, fölleit, fremur kvik í hreyfingum, en þó ekki fyllilega örugg til gangs. „Gerir sér grein fyrir því, hvar hún er stödd, og segir mér m. a., að bróðir sinn búi hér, sem reynist vera rétt. Segir rétt til um aldur og heimilisfang. Tjáskipti erfið, því að hún er nánast heyrnarlaus."

Jón Snædal skoðaði Laufeyju oftar en einu sinni í janúar 1989 að beiðni sóknaraðila, og var ástæðan sú, að sóknaraðili hafði áhyggjur af næringarástandi hennar og því, hversu erfið hún var orðin í umgengni. Jón bar fyrir dómi, að Laufey hefði verið ákveðin og haft skoðanir á því, hvað hún vildi gera, og því, sem hún vildi ekki gera. Hún hefði haft mótaðar hugsanir og hugmyndir um, hvað hún vildi láta gera við sig og sitt, og kvaðst hann á þessum tíma ekki myndu hafa vottað, að svipta bæri hana sjálfræði. Hann kvað hana hafa verið staðfasta í skoðunum og þannig samkvæma sjálfri sér,

jafnvel þótt minnið væri bilað og hún myndi ekki, hvaða dagur væri, og gæti ekki annast einföld mál fyrir sig, eins og að skipta ávísun í banka. Taldi læknirinn því, að Laufey myndi hafa haft fastmótaða skoðun á því, hverjum bæri íbúð hennar, hvort sem væri í sölu eða að gjöf, hvað svo sem öðrum fyndist um þá skoðun hennar. Hann kvaðst ekki minnast þess, að fjármál hefði borið á góma í viðtölum sínum við Laufeyju, og henni ekki verið skýrt frá því, hvers væri að vænta um heilsu hennar. Sóknaraðila hefði hins vegar verið skýrt frá því, að Laufey myndi þurfa á vaxandi umönnun að halda vegna hrörnunarsjúkdóms í heila, er myndi ágerast.

Hér að framan kom það fram, að sóknaraðili ólst upp hjá ömmu sinni, Laufeyju Guðmundsdóttur, og var henni sem dóttir. Vitni hafa borið, að Laufey hafi borið mikla umhyggju fyrir sóknaraðila og fjölskyldu hennar og lengi staðið til að gera ráðstöfun þá, sem Laufey gerði með erfðaskránni. Þegar litið er til tengsla þeirra, verður þessi ráðstöfun vart talin óeðlileg.

Samkvæmt 3. mgr. 34. gr. erfðalaga nr. 8/1962 er erfðaskrá því aðeins gild, að sá, sem gerir hana, sé svo heill heilsu andlega, að hann sé fær um að gera þá ráðstöfun á skynsamlegan hátt. Vottarnir að erfðaskránni hafa báðir borið, að hún hafi verið í samræmi við vilja Laufeyjar og hún verið fullfær um að taka þessa ákvörðun. Með framburði Jóns Snædal verður og að telja sannað, að Laufey hafi verið fullfær um að taka ákvörðun sem þessa, þrátt fyrir það að hún hafi verið farin að hrörna andlega, eins og rakið var. Verður hér sérstaklega að hafa í huga, að Jón skoðar hana og ræðir oft við hana einmitt á sama tíma og skráin er gerð. Aðrir læknar, sem getið var um hér að framan, sáu hana fyrst, eftir að erfðaskráin var gerð, og fóru að verulegu leyti eftir upplýsingum frá öðrum.

Með vísan til framanritaðs hafnar dómurinn þeirri málsástæðu varnaraðila, að Laufey Guðmundsdóttir hafi í janúar 1989 verið ófær um að gera erfðaskrána.

Þá hefur varnaraðili borið því við, að Laufey Guðmundsdóttir hafi ekki undirritað erfðaskrána. Hins vegar hafa vottarnir að skránni borið, að hún hafi undirritað hana, og auk þess hafa verið lögð fram sýnishorn af rithendi Laufeyjar, er líkjast verulega undirrituninni á erfðaskránni, meðal annars skjal, gert í nóvember 1988, er varðar skiptingu Langholtsvegar 159. Á þetta skjal hefur Laufey ritað nafn sitt, og er sú skrift verulega lík þeirri, sem er á erfðaskránni. Vottarnir að erfðaskránni votta einnig þetta skjal og hafa staðfest, að Laufey hafi undirritað það. Gegn þessu hefur varnaraðili hvorki sannað né reynt að sanna, að annar maður en Laufey Guðmundsdóttir hafi undirritað erfðaskrána, heldur látið við það sitja að benda á, að í nafnritunina á erfðaskránni vanti eitt strik. Rétt þykir að geta þess, að öll

þessi skjöl liggja aðeins fyrir í ljósriti og hafa ekki verið rannsökuð af kunnáttumönnum. Verður þessari málsástæðu varnaraðila því hafnað.

Samkvæmt framansögðu er krafa sóknaraðila tekin til greina og erfðaskráin, sem Laufey Guðmundsdóttir gerði 11. janúar 1989, metin gild.

Rétt þykir, að málskostnaður á milli aðila falli niður, en gjafsóknarkostnaður sóknaraðila skal greiddur úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hennar, Sigurbjörns Magnússonar hrl., 150.000 kr., auk virðisaukaskatts.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Krafa sóknaraðila er tekin til greina, og er erfðaskráin, sem Laufey Guðmundsdóttir gerði 11. janúar 1989, metin gild.

Málskostnaður á milli aðila fellur niður, en gjafsóknarkostnaður sóknaraðila skal greiddur úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hennar, Sigurbjörns Magnússonar hrl., 150.000 kr., auk virðisaukaskatts.

Þriðjudaginn 28. maí 1996.

Nr. 196/1996. **Þrotabú Hesthólma hf.**
(Sigmundur Hannesson hrl.)
gegn
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Grétar Haraldsson hrl.)

Kærumál. Innsetningargerð. Hlutabréf. Hlutafélög. Veðréttur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. apríl 1996, þar sem hafnað er kröfu sóknaraðila um að fá með beinni aðfarargerð umráð yfir nánar tilteknum hlutabréfum í Læk hf., sem nú eru í vörslum varnaraðila. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að umbeðin gerð nái fram að ganga, og varnaraðila verði auk þess gert að greiða sér málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Í hinum kærða úrskurði er sóknaraðili nefndur þrotabú Pólaris hf. Samkvæmt gögnum málsins var nafni Pólaris hf. breytt 29. október 1993 í Hesthólma hf., en bú félagsins var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 31. janúar 1994. Sóknaraðili málsins er því að réttu lagi þrotabú Hesthólma hf.

Krafa sóknaraðila er um innsetningargerð til að fá umráð yfir 55 hlutabréfum í Læk hf., að nafnverði 1.281.000 krónur og út gefnum 1962, 1973 og 1986. Hlutabréfin eru í eigu sóknaraðila, en voru með yfirlýsingu 25. júní 1993 sett að handveði til tryggingar á skuld Nýja verslunarfélagsins hf. við varnaraðila. Sóknaraðili heldur því fram, að handveðssetningin fái ekki staðist vegna ákvæða í samþykktum Lækjar hf. um takmarkanir á heimild til veðsetningar hlutabréfa í félaginu.

Í samþykktum Lækjar hf. frá 21. nóvember 1958 voru ekki settar aðrar hömlur við heimild hluthafa til að framselja eða veðsetja hlutabréf í félaginu en þær, að hluthafar áttu forkaupsrétt að þeim í samræmi við hlutafjáreign sína. Eftir útgáfu hlutabréfanna, sem deila málsaðila er um, var samþykktum félagsins hins vegar breytt. Núgildandi samþykktir þess eru frá 23. ágúst 1988 og bárust Hlutafélagaskrá 29. desember 1989. Í þeim segir meðal annars, að veðsetning hlutabréfa sé óheimil nema með samhljóða samþykki stjórnar félagsins og það skuli skráð á hlutabréfin.

Samkvæmt 23. gr. áðurgildandi laga nr. 32/1978 um hlutafélög áttu reglur um viðskiptabréf við um framsal og veðsetningu hlutabréfa nema annað væri skýrt tekið fram í hlutabréfinu, sbr. nú 29. gr. laga nr. 2/1995 um sama efni. Eðli máls samkvæmt verður að skýra þetta ákvæði með tilliti til sérstöðu hlutabréfa meðal viðskiptabréfa, en að baki hlutabréfum eru að jafnaði margbrotin og umfangsmikil lögskipti, sem ætlaður er langur aldur. Í stofnsamningi og samþykktum hlutafélags eru nánari ákvæði um þau lögskipti, en efni þessara gagna er almennt ekki tekið upp í hlutabréfum nema í takmörkuðum mæli, auk þess sem samþykktir hlutafélaga geta tekið breytingum.

Þegar varnaraðili fékk handveðsrétt í hlutabréfum sóknaraðila í Læk hf., gat hann ekki látið við það eitt sitja að kanna efni bréfanna, enda mátti hann ekki treysta því, að þau geymdu tæmandi upplýsingar um hömlur á meðferð þeirra. Átti varnaraðili greiðan aðgang að upplýsingum úr Hlutafélagaskrá um fyrrgreindar takmarkanir, sem gilda um heimild til að veðsetja hlutabréf í félaginu. Samkvæmt þessu verður ekki fallist á það með varnaraðila, að hann njóti handveðsréttar, sem standi í vegi kröfu sóknaraðila um að fá bréfin afhent með beinni aðfarargerð. Verður krafa sóknaraðila því tekin til greina.

Varnaraðili verður dæmdur til að greiða sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem ákveðinn er í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Sóknaraðila, þrotabúi Hesthólma hf., er heimilt með beinni aðfarargerð að fá úr umráðum varnaraðila, Vátryggingafélags

Íslands hf., 55 hlutabréf í Læk hf., að nafnverði 1.281.000 krónur.

Varnaraðili greiði sóknaraðila samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. apríl 1996.

Mál þetta var þingfest 26. mars 1996 og tekið til úrskurðar 19. þessa mánaðar að loknum munnlegum málflutningi.

Gerðarbeiðandi er þrotabú Pólaris hf. (nú Hesthólma hf.), kt. 500269-5539.

Gerðarþoli er Vátryggingafélag Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík.

Gerðarbeiðandi krefst dómsúrskurðar um, að eftirtalin hlutabréf í hlutafélaginu Læk hf., kt. 450269-3609, samtals að nafnverði 1.281.000 kr., verði með beinni aðfarargerð tekin úr vörslum gerðarþola og fengin lögmanni gerðarbeiðanda, Sigmundi Hannessyni hrl.:

Út gefin hlutabréf	Bréf, nr. bréfa	Fjöldi bréfa	Fjárhæð	Samtals
Pólaris hf. (1962)	14-18	5	50	250
Pólaris hf. (1973)	76-100	25	600	15.000
Pólaris hf. (jöfnunarbr. 1986)	4-6	3	50	150
Pólaris hf. (jöfnunarbr. 1986)	8-9	2	300	600
Pólaris hf. (jöfnunarbr. 1986)	11-15	5	1.000	5.000
Pólaris hf. (jöfnunarbr. 1986)	45-46	2	5.000	10.000
Pólaris hf. (jöfnunarbr. 1986)	4	1	50.000	50.000
Pólaris hf. (jöfnunarbr. 1986)	9-11	3	100.000	300.000
Pólaris hf. (jöfnunarbr. 1986)	38-46	9	100.000	900.000
	Samtals	55		1.281.000

Gerðarþoli krefst þess, að synjað verði um hina umbeðnu gerð og sér tildæmdur málskostnaður úr hendi gerðarbeiðanda. Ef dómurinn hins vegar fellst á kröfu gerðarþola, er þess krafist, að sérstaklega verði tekið fram í úrskurðinum, að málskot til Hæstaréttar fresti aðfarargerð.

Málavextir.

Með yfirlýsingu stjórnarformanns Pólaris hf., dagsettri 25. júní 1993, voru gerðarþola handveðsett ofangreind hlutabréf Pólaris hf. í Læk hf., kt. 450269-3609, Lækjargötu 8 A, Reykjavík, samtals að nafnverði 1.281.000 kr.

Var veðið til tryggingar skuld, að fjárhæð 11.000.000 kr., samkvæmt skuldabréfi, út gefnu af Nýja verslunarfélaginu hf. til gerðarþola 25. júní 1993. Í yfirlýsingunni er tekið fram, að um handveðssetninguna gildi ákvæði skuldabréfsins. Bú Pólaris hf. var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 31. janúar 1994. Heiti félagsins var breytt í Hesthólma hf. á hluthafafundi 29. október 1993.

Hinn 11. nóvember 1995 var þingfest í héraðsdómi mál, sem gerðarbeiðandi höfðaði á hendur gerðarþola til staðfestingar á eignarrétti gerðarbeiðanda á þeim hlutabréfum, sem hann krefst í máli þessu, að tekin verði úr vörslum gerðarþola. Lauk máli þessu með sátt 9. febrúar síðastliðinn, þar sem gerðarþoli viðurkenndi að vera ekki eigandi að umræddum hlutabréfum. Jafnframt er bókað eftir gerðarþola, að hann vefengi ekki eignarrétt gerðarbeiðanda að bréfunum, en telji sig hins vegar eiga handveðsrétt í þeim.

Málsástæður og lagarök aðila.

Gerðarbeiðandi skírskotar til þess, að hann sé lögformlegur eigandi umræddra hlutabréfa, og þá hafi veðsetning hlutabréfanna ekki verið heimil samkvæmt samþykktum Lækjar hf. frá 23. ágúst 1988. Um lagarök fyrir kröfu sinni vísar gerðarbeiðandi til 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Gerðarþoli telur, að ekki séu skilyrði til að verða við kröfu gerðarbeiðanda. Sé krafa hans ekki studd gögnum, sem fullnægi skilyrðum 78. gr. laga nr. 90/1989. Samkvæmt almennum reglum veðréttar sé handveðshafa heimilt að hafa andlag handveðs í sinni vörslu, enda hafi verið um það samið milli aðila og þeim samningi fullnægt af handveðssala. Sé gerðarbeiðandi bundinn af handveðssetningunni frá 25. júní 1993.

Niðurstöður.

Ágreiningslaust er með aðilum, að umrædd hlutabréf í hlutafélaginu Læk séu í eigu gerðarbeiðanda. Hlutabréf þessi voru handveðssett gerðarþola með yfirlýsingu stjórnarformanns Pólaris hf., dagsettri 25. júní 1993.

Um hlutabréf fer almennt að hætti reglna um viðskiptabréf varðandi mótbárutap við framsal og veðsetningu, þannig, að öll réttindi yfir því, sem ekki eru rituð á bréfið sjálft, glatast gagnvart grandlausum framsalshafa eða handveðsréttarhafa við afhendingu þess.

Hlutabréfanna eða ljósrita af þeim nýtur eigi í málinu. Eigi er því fram haldið af hálfu gerðarbeiðanda, að hlutabréfin, sem gefin voru út 4. desember 1973, beri með sér neinar hömlur um framsal eða veðsetningu, enda mun svo eigi vera. Samkvæmt upphaflegum samþykktum félagsins frá 21. nóvember 1958 voru engar hömlur lagðar við heimild hluthafa til að fram-

selja eða veðsetja hlutabréf í félaginu, en í samþykktum þess frá 23. ágúst 1988 er ákvæði um það, að veðsetning hlutabréfa félagsins sé óheimil nema með samhljóða samþykki stjórnar félagsins. Heldur gerðarbeiðandi því fram, að sú hafi ekki verið raunin í því tilviki, sem hér um ræðir.

Gerðarþoli öðlaðist veðrétt yfir umræddum hlutabréfum með handveðssetningu þeirra 25. júní 1993. Verður að telja, að gerðarbeiðanda hafi ekki tekist að hnekkja þeim veðrétti í innsetningarmáli þessu. Samkvæmt því er réttur gerðarbeiðanda til bréfanna eigi svo afdráttarlaus, að krafa hans um innsetningu verði tekin til greina gegn andmælum gerðarþola.

Eftir þessum úrslitum ber að úrskurða gerðarbeiðanda til að greiða gerðarþola málskostnað, er telst hæfilega ákveðinn 40.000 kr.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu gerðarbeiðanda, þrotabús Pólaris hf., um innsetningu í framangreind hlutabréf í Læk hf., sem eru í vörslum gerðarþola, Vátryggingafélags Íslands hf., er hafnað.

Gerðarbeiðandi greiði gerðarþola 40.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. maí 1996.

Nr. 65/1995. **Snorri Ólafsson**
(Jón Oddsson hrl.)
gegn
Gylfa Gunnarssyni
(Gísli Baldur Garðarsson hrl.)

Lausafjárkaup. Aðild. Sönnun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 28. febrúar 1995. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 4.534.301 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. ágúst 1990 til greiðsludags. Hann krefst enn fremur málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Í hinum áfrýjaða dómi er rakið, hvernig rekstri málsins hefur verið háttað, en ágreiningsmálum, sem risið hafa um framgang þess, hefur oftsinnis verið skotið til Hæstaréttar með kæru.

Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti kom fram, að skiptum á þrotabúi Bakkalax hf. væri ekki að fullu lokið, en bú félagsins var tekið til gjaldþrotaskipta 7. október 1991.

II.

Málsaðila greinir á um, hvort samningur hafi komist á haustið 1987 um kaup Mánalax, einkafyrirtækis stefnda, á 27-28.000 laxaseiðum. Verði talið, að kaupin hafi komist á, ber stefndi jafnframt fyrir sig, að viðsemjandi sinn hafi verið Bakkalax hf., en ekki einkafyrirtæki áfrýjanda, Bakkalax.

Orðalag móttökukvittunar þeirrar, dagsettrar 16. september 1987, sem getur í héraðsdómi, rennir stoðum undir, að munnlegur samningur hafi áður komist á um kaupin, en í kvittuninni er meðal ann-

ars kveðið á um, hvert sé „umsamið verð“ hvers laxaseiðis. Að þessu virtu og að öðru leyti með vísan til forsendna í hinum áfrýjaða dómi verður staðfest sú niðurstaða hans, að samningur um kaup á laxaseiðum hafi komist á haustið 1987, þótt ekki sé ljóst að öllu leyti, hvert efni hans var.

III.

Svo sem lýst er í héraðsdómi, hefur málatilbúnaður áfrýjanda verið á reiki um það, hver hafi verið seljandi laxaseiðanna í viðskiptunum við stefnda. Í upphaflegu máli, er áfrýjandi höfðaði, var því haldið fram, að seljandi hefði verið Bakkalax hf., en í máli þessu er gert ráð fyrir því, að Bakkalax, einkafyrirtæki áfrýjanda, hafi selt seiðin og eignast kröfu til kaupverðs þeirra. Þá hafa yfirlýsingar áfrýjanda um meðferð á tryggingarbréfi því, sem stefndi afhenti eftir móttöku seiðanna, verið mjög misvísandi um það, hvort hlutafélagið eða áfrýjandi sjálfur hafi átt hlut að máli hverju sinni. Gætti meðal annars mikils ósamræmis milli þeirra skýringa, sem hann gaf um þetta fyrir dómi 24. nóvember 1994 og þeirra, sem hann hafði áður gefið, er hann kom fyrir dóm 26. janúar 1994.

Með vísan til forsendna héraðsdóms telst sannað, að Bakkalax hf. hafi í ágúst 1990 leyst til sín umrætt tryggingarbréf í Landsbanka Íslands á Selfossi, en ekki áfrýjandi sjálfur, svo sem hann hélt fram, er hann kom fyrir dóm hið fyrra sinn. Hefur áfrýjandi ekki stutt það neinum gögnum, að hann hafi þá eða síðar eignast kröfu til andvirðis hins selda frá hlutafélaginu með greiðslu til þess, svo sem hann heldur nú fram. Óvottfest framsal, dagsett 23. ágúst 1990, veitir því ekki sönnun að þessu leyti, enda fær það að auki ekki samrýmst innheimtubréfi lögmanns 24. ágúst 1990, sem fyrir hönd Bakkalax hf. krafði með því stefnda um greiðslu vegna kaupanna.

Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur. Verður áfrýjandi jafnframt dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Snorri Ólafsson, greiði stefnda, Gylfa Gunnarssyni, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 22. desember 1994.

Ár 1994, fimmtudaginn 22. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-12/1992: Snorri Ólafsson gegn Gylfa Gunnarssyni.

Málið var þingfest á bæjarþingi Neskaupstaðar 14. maí 1992, en dómtekið í Héraðsdómi Austurlands 24. nóvember sl. að loknum munnlegum málflutningi.

I. Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda, Snorra Ólafssonar, Stekkholti 10, Selfossi, kt. 290844-4289, eru þær, að stefndi, Gylfi Gunnarsson, Strandgötu 62, Neskaupstað, kt. 270740-2789, verði dæmdur til að greiða stefnanda „skuld, að fjárhæð 4.534.301 kr., auk dráttarvaxta [...].“ Þá verði stefndi dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað [...].

Stefndi krefst þess að vera dæmdur sýkn af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar að skaðlausu ásamt virðisaukaskatti á málskostnað.

II. Um rekstur málsins.

Stefndi sótti þing í upphafi og skilaði greinargerð í málinu 20. janúar 1993. Samkvæmt greinargerð stefnda var aðalkrafa hans, að málinu yrði vísað frá dómi.

Útivist varð hins vegar af hálfu stefnda í þinghaldi 22. febrúar 1993, er fara átti fram málflutningur um frávísunarkröfu hans. Af hálfu stefnanda var eigi að síður óskað eftir, að málið yrði tekið til efnismeðferðar, þar sem hann þyrfti að rökstyðja mál sitt frekar með vitnaskýrslum. Fyrir mistök dómsins kom fram í endurriti frá því þinghaldi, að krafan um frávísun væri tekin til úrskurðar, en bæði lögmaður stefnanda og dómari höfðu eðlilega þann skilning, að stefndi hefði með útivist fallið frá kröfu um frávísun. Hins vegar tók héraðsdómari sér frest til að taka afstöðu til fram kominna óska stefnanda um yfirheyrslur fyrir dómi. Með bréfi dómsins, dagsettu 3. mars 1993, var fallist á það af hálfu dómsins að freista þess að halda málinu áfram, kæmi ósk um það frá stefnanda, þannig, að stefndi yrði að nýju boðaður til þinghalds um frávísunarkröfu sína, en ella yrði málið tekið til dóms að fenginni skriflegri sókn. Var málið síðan tekið til dóms að fenginni skriflegri sókn 26. apríl 1993. Með úrskurði dómsins, upp kveðnum 11. júní 1993,

var málinu vísað frá dómi án kröfu, sbr. framansagt. Sá úrskurður var kærður til Hæstaréttar Íslands, og með dómi Hæstaréttar 9. september sl. var „hinn kærði úrskurður ómerktur og meðferð málsins frá og með 22. febrúar 1993 og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar". Þá var varnaraðila gert að greiða sóknaraðila kærumálskostnað.

Í samræmi við dóm Hæstaréttar Íslands var málið tekið fyrir að nýju 23. febrúar 1993 og ákveðin aðalmeðferð 8. desember 1993 í því skyni að gefa stefnanda kost á að koma fyrir dóm til skýrslugjafar og leiða vitni. Vegna löglegra forfalla stefnanda fór aðalmeðferð eigi fram fyrr en 26. janúar 1994. Gaf stefnandi þá skýrslu og vitnið Finnur Garðarsson, fiskifræðingur og fyrrverandi framkvæmdastjóri Fiskeldisfélagsins Strandar hf. Í því þinghaldi fékk stefnandi frest til 10. febrúar sl. til að skila að nýju inn skriflegri sókn, og var málið tekið til dóms þann dag að lokinni framlagningu sóknarinnar.

Með úrskurði Héraðsdóms Austurlands 3. mars 1994 var málinu að nýju vísað frá dómi ex officio, þar sem dómara þóttu gögn málsins og fullyrðingar stefnanda misvísandi um, við hvern stefndi hefði átt viðskipti, svo að ekki væri unnt að sjá, milli hverra viðskiptin hefðu orðið. Stefnandi kærði þann úrskurð til Hæstaréttar Íslands. Í dómi Hæstaréttar 29. apríl 1994 segir m. a., að stefnandi hafi fengið tækifæri til að varpa ljósi á þessi viðskipti fyrir sitt leyti með nýjum gögnum, aðilaskýrslu og vitnaleiðslu. Þá hafi hann leitast við að skýra breyttan málatilbúnað sinn um hlut fyrirtækja sinna í viðskiptunum, og fyrir liggi framsal frá Bakkalaxi hf. til stefnanda persónulega, dagsett 23. ágúst 1990. Við svo búið og með hliðsjón af öðrum gögnum málsins séu skilyrði til þess, að héraðsdómari taki efnislega afstöðu til málatilbúnaðar aðila. Beri því að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og leggja fyrir héraðsdómara að taka málið upp að nýju til löglegrar meðferðar. Kærumálskostnaður var ekki dæmdur, en varnaraðili lét ekki málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Málið var því tekið fyrir að nýju í Héraðsdómi Austurlands 26. maí 1994, og var þá kveðinn upp dómur, þar sem fallist var á kröfur stefnanda og stefnda gert að greiða stefnanda 350.000 kr. í málskostnað.

Með úrskurði Héraðsdóms Austurlands 15. júlí 1994, sem staðfestur var af Hæstarétti 16. september 1994, var málið endurupptekið. Við aðalmeðferð málsins 24. nóvember sl. gáfu skýrslur fyrir dóminum Vífill Búason bóndi, Ferstiklu, Sigurlína Guðmundsdóttir, starfsmaður Landsbanka Íslands, Selfossi, og Jakob Havsteen hdl. Þá gaf stefnandi aftur skýrslu, en stefndi gat ekki gefið skýrslu vegna veikinda. Ekki var þó óskað eftir því, að málinu yrði frestað þess vegna. Málið var síðan tekið til dóms að loknum munnlegum málflutningi.

III. Málavextir.

Stefnandi gerir þá grein fyrir málavöxtum, að hann hafi höfðað mál á hendur stefnda vegna sama sakarefnis með stefnu, út gefinni 13. júní 1991, og hafi það mál verið þingfest á bæjarþingi Neskaupstaðar 27. júní 1991, en vísað frá með dómi 19. nóvember 1991, sem staðfestur hafi verið með dómi Hæstaréttar 7. febrúar 1992.

Helstu atvik málsins kveður stefnandi vera þau, að 16. september 1987 hafi orðið samkomulag um, að einkafirma stefnda, Mánalax, keypti laxaseiði af einkafirma stefnanda, Bakkalaxi. Segir stefnandi, að árið 1987 hafi stefnandi fyrir hönd einkafirma síns, Bakkalax, og stefndi fyrir hönd einkafirma síns, Mánalax, átt í viðskiptum með laxaseiði, sem stefnandi hafi haft í geymslu hjá Fiskeldisfélaginu Strönd hf. í Hvalfirði. Stefnandi kveður samkomulag hafa verið gert um það, að stefndi keypti af sér um það bil 28.000 laxaseiði. Hinn 16. september 1987 hafi 8.436 seiði verið afhent stefnda, sem hafi flutt þau til Neskaupstaðar, en um það bil 20.000 seiði hafi verið flutt á vegum stefnda í fyrri hluta októbermánaðar til áframhaldandi eldis í sjókvíum við bæinn Ferstiklu í Hvalfirði. Stefnandi heldur því fram, að umsamið kaupverð fyrir seiðin hafi verið 2.000.000 kr. Til tryggingar greiðslum hafi stefndi sent stefnanda veðskuldabréf nr. 24152, út gefið til handhafa 10. október 1987 af stefnda og Ásdísi Hannibalsdóttur f. h. Steypusölunnar hf. Skuldabréfið hafi upphaflega verið að fjárhæð 2.000.000 kr. og skyldi greitt 10. janúar 1989. Það hafi verið með lánskjaravísitölu og borið hæstu vexti skuldabréfa Landsbanka Íslands á hverjum tíma frá útgáfudegi. Stefnandi kveðst hafa framselt Landsbankanum á Selfossi skuldabréfið, en þurft að leysa það til sín að nýju 23. ágúst 1990, þar sem ekkert hafi verið greitt af bréfinu. Innlausnarverð skuldabréfsins sé stefnufjárhæð máls þessa, 4.534.301 kr.

Í fram lagðri greinargerð hefur stefndi lýst málavöxtum svo, að hann hafi átt í samningaviðræðum við Bakkalax hf., en ekki stefnanda, um viðskipti og hugsanlegt samstarf um fiskeldi árið 1987, nema stefnandi hafi verið fyrirsvarsmaður Bakkalax hf. Stefndi kveður samning aðila aldrei hafa orðið að veruleika og skuld sú, sem stefnt sé út af í máli þessu, því aldrei orðið til. Stefndi heldur því fram, að þrír aðilar hafi ætlað að standa sameiginlega að eldi seiða í Hvalfirði, þar sem Bakkalax hf. legði fram seiðin, stefndi legði fram fóður, kvíar og net og Vífill Búason bóndi, Ferstiklu, legði fram vinnu við fóðrun. Sú samvinna hafi þó aldrei komist nema á frumstig, þar sem ís hefði eyðilagt kvíarnar og seiðin ýmist sloppið eða drepist vegna óvenjumikils sjávarkulda. Stefndi mótmælir því sérstaklega að hafa keypt seiði af stefnanda eða veitt þeim viðtöku.

Rétt þykir að rekja nokkuð sum skjöl málsins.

Umrætt samkomulag eða móttökukvittun frá 16. september 1987 hljóðar svo: „Í dag hefur Mánalax, Norðfirði, móttekið 8436 st. laxaseiði frá Bakkalaxi af ísno-stofni.

Seiðin eru afhent hjá Fiskeldisfélaginu Strönd hf., Hvalfjarðarströnd. Umsamið verð 80 kr. stk. Þessi seiði eru hluti af ca. 27-28.000 seiða magni, sem Mánalax tekur síðar samkvæmt samkomulagi.

Afh. f. h. Bakkalax: Snorri Ólafsson (sign).

Mótt. f. h. Mánalax: Gylfi Gunnarsson (sign).“

Samkvæmt áritun á nefndu skuldabréfi nr. 24152 framseldi stefnandi persónulega skuldabréfið Landsbanka Íslands 3. nóvember 1987 og tókst jafnframt á hendur fulla sjálfskuldarábyrgð á bréfinu ásamt öllum kostnaði, er leiða kynni af vanskilum þess. Á bréfið var einnig ritað um innlausn: „Skuldabréfið er innleyst af Bakkalaxi hf., Bakka II, Ölfusi. C/o Snorri Ólafsson.

23. ág. 1990.

LANDSBANKI ÍSLANDS

Útibúið á Selfossi.“

Undir innlausnina eru ritaðir upphafsstafir starfsmanns bankans.

Í gögnum málsins liggur frammi skjal eða framsal, dagsett 23. ágúst 1990, en í því segir: „Bakkalax hf., Eyrarvegi 37, Selfossi, framselur hér með hr. framkvæmdastjóra, Snorra Ólafssyni, kt. 290844-4269, Stekkholti 10, Selfossi, kröfur Bakkalax hf. á hendur hr. Gylfa Gunnarssyni, kt. 270740-2789, Neskaupstað, og Mánalaxi, sama stað, samkvæmt samningi Bakkalax hf. og Mánalax, dags. 16. september 1987, þar sem Bakkalax hf. selur Mánalaxi laxaseiði, og einnig með vísan til veðskuldabréfs vegna umræddrar sölu, út gefins af Steypustöðinni hf., Neskaupstað, 10. október 1987, upphaflega að fjárhæð 2.000.000 kr., en nú innleyst af hr. Snorra Ólafssyni í Landsbanka Íslands, Selfossi, með 4.534.301 kr.

Umræddar kröfur eru framseldar hr. Snorra Ólafssyni til fullrar eignar og umráða.

F. h. Bakkalax hf.,

Snorri Ólafsson (sign).“

VI. Málsástæður og lagarök

Stefnandi kveður stefnda hafa rekið Mánalax sem einkafirma, og beri hann því ótakmarkaða og persónulega ábyrgð á skuldum firmans. Stefnandi sé handhafi nefnds veðskuldabréfs, sem hann hafi leyst til sín, auk þess sem hann „fékk kröfur Bakkalax á hendur Mánalax framseldar“, eins og

segir í stefnu, en Mánalax hafi ekki haft sérstaka kennitölu. Stefndi hafi gefið skuldabréfið út til handhafa og afhent stefnanda bréfið þannig til tryggingar greiðsluskuldbindingum sínum um skil Mánalax á umræddum kaupum. Tilraun stefnda til að tryggja skuld sína við stefnanda með áðurnefndu skuldabréfi hafi mistekist. Umsamið kaupverð laxaseiðanna sé því í vanskilum. Hin veðsetta fasteign skv. skuldabréfinu hafi verið seld á nauðungaruppboði, án þess að nokkuð hafi fengist upp í skuld skv. skuldabréfinu. Stefnandi hafi því þurft að innleysa skuldabréfið með stefnufjárhæðinni, og krafist sé dráttarvaxta frá innlausnardegi. Stefnandi heldur því fram, að stefnufjárhæðin sé í samræmi við skilmála skuldabréfsins, og þeir skilmálar hafi verið lagðir til grundvallar umræddum viðskiptum. Vegna misskilnings milli stefnanda og Landsbanka Íslands hafi innlausnin verið skráð á Bakkalax hf., og því hafi verið gefið út framsal 23. ágúst 1990 af hálfu Bakkalax hf., þar sem m. a. sé tekið fram, að umrætt veðskuldabréf hafi verið innleyst í Landsbanka Íslands, Selfossi, af stefnanda þessa máls, og séu allar kröfur það varðandi framseldar honum til fullrar eignar og umráða. Því hafi stefnandi að nýju orðið eigandi umrædds veðskuldabréfs, eða tekin hafi verið af öll tvímæli um, að það sé stefnandi sjálfur, sem sé eigandi kröfunnar.

Í gögnum málsins sé móttökukvittun, dagsett 16. september 1987, þar sem stefnandi fyrir hönd Bakkalax afhendi og stefndi fyrir hönd Mánalax kvitti fyrir viðtöku 8.436 laxaseiða frá Bakkalaxi. Umsamið verð sé skv. kvittuninni 80 kr. fyrir hvert seiði.

Um lagarök vísar stefnandi „m. a. til reglna á sviði fjármunaréttar, einkum kröfu- og samningaréttar, sbr. hér ákvæði laga nr. 39/1922 og laga nr. 7/1936".

Stefndi reisir sýknukröfu sína einkum á því, að stefnandi sé ekki réttur aðili að málshöfðun þessari, eins og sjá megi af gögnum málsins. Hlutafélagið Bakkalax hf. hafi verið stofnað 22. desember 1986 og tekið við öllum rekstri Bakkalax, einkafirma um það leyti. Því sé það rangt, sem haldið sé fram í málatilbúnaði stefnanda, að félagið hafi verið stofnað ári síðar og þá tekið við rekstri. Talsverður munur sé á málatilbúnaði stefnanda nú og í hinu fyrra máli vegna sömu lögskipta. Í fyrri stefnu sé því haldið fram, að stefndi hafi gert samning við hlutafélagið Bakkalax, en í síðari stefnu sé þessu breytt í þá veru, að stefndi hafi keypt seiði af einkafirma stefnanda, Bakkalaxi. Þessi breyting á málatilbúnaði stangist illa á við það, sem komi fram í skjölum málsins, þar sem m. a. komi fram á fram lögðu dómskjali frá stefnanda, að stefnandi hafi fengið kröfuna framselda frá hlutafélaginu Bakkalaxi, sem stefnandi segi aldrei hafa átt aðild að kröfunni. Þá komi

fram á sama dómskjali, sem undirritað sé af stefnanda sjálfum, að Bakkalax hf. hafi selt seiðin. Einnig komi fram á nefndu skuldabréfi, að hlutafélagið Bakkalax hafi leyst til sín bréfið frá Landsbanka Íslands, eftir að í ljós hafi komið, að ekkert hafi fengist greitt upp í það við sölu hinnar veðsettu eignar. Samkvæmt innheimtubréfi lögmanns stefnanda frá 24. ágúst 1990 séu innheimtuaðgerðir hafnar í nafni hlutafélagsins Bakkalax, en ekki Bakkalax einkafirma, og hafi hið fyrra dómsmál verið rekið á þeim forsendum. Þá hafi stefnandi ekki lagt fram samning til stuðnings fullyrðingum sínum.

Í annan stað styður stefndi sýknukröfu sína því, að skuld sú, sem stefnt sé út af, hafi aldrei orðið til, þar sem samningur um kaup á umræddum seiðum hafi aldrei orðið að veruleika. Einungis hafi verið afhent skuldabréf til tryggingar viðskiptum, sem hófust og fyrirhugað hafi verið framhald á, en ekkert orðið úr. Viðurkennt sé í málsskjölum stefnanda, að um tryggingarbréf hafi verið að ræða, og er áskilnaður gerður um framlagningu gagna úr þrotabúi Bakkalax hf. um sönnun á ferli kröfu þessarar úr þrotabúi Bakkalax hf.

Í skriflegri sókn stefnanda, sem lögð var fram í réttinum 10. febrúar sl., ítrekar stefnandi rök sín, kveður afhendingu seiðanna sannanlega hafa farið fram og vísar til framburðar stefnanda sjálfs fyrir dómi og vitnisins Finns Garðarssonar, framkvæmdastjóra Fiskeldisfélagsins Strandar hf., og ljósrita úr dagbók Strandar hf., sem stefnandi kveður hafa verið lögð fram í málinu, en það var ekki gert. Stefnandi hafi selt skuldabréfið persónulega Landsbanka Íslands. Engar kvartanir hafi komið fram af hálfu stefnda um seiðasöluna eða afhendinguna, og með því að falla frá þingsókn hafi stefndi viðurkennt, að viðskiptin hafi farið fram með þeim hætti, sem stefnandi haldi fram. Sýknukrafa stefnda vegna aðildarskorts eigi ekki við, þar sem einkafirma stefnanda, Bakkalax, hafi verið í rekstri, er viðskiptin urðu. Hins vegar hafi það verið fyrir mistök, að Bakkalaxi hf. hafi verið ruglað inn í viðskipti þessi í fyrri málatilbúnaði, og því hafi stefnandi höfðað mál að nýju. Um framangreint skjal, „þar sem stefnandi framselur f. h. Bakkalax hf., þá var gerð framsals þess gerð fyrir mistök og hefur nú leiðrétting varðandi það komið fram", eins og segir sókninni, og vísar stefnandi í aðilaskýrslu sína, stefnu og greinargerð. Ekki skipti máli rekstur Bakkalax hf. á umræddum tíma á laxeldisstöð í Þorlákshöfn, er Bakkalax einkafirma hafi áður rekið. Umrædd laxaseiði í Hvalfirði hafi aldrei verið eign laxeldisstöðvar Bakkalax hf., enda hafi Bakkalax hf. ekki tekið við öllum rekstri einkafirmans Bakkalax. Umrætt skjal, þar sem bókuð sé viðtaka á laxaseiðunum, sé einnig samningur aðila um viðskiptin. Sú málsástæða stefnda, að þrír aðilar hafi ætlað að standa að eldi seiðanna í Hvalfirði, hafi enga þýð-

ingu varðandi stefnanda, sem staðið hafi við sinn hluta samningsins, og hafi Bakkalax hf. aldrei ætlað að standa að eldi seiðanna, eins og stefndi haldi fram. Stefnanda sé vel kunnugt um þetta, þar sem hann hafi verið í forsvari fyrir Bakkalaxi hf. á þessum tíma. Þá hafi ekki verið gerð tilraun af hálfu stefnda til að sýna fram á, að stefndi hafi sinnt skyldum sínum um greiðslu.

Í beiðni stefnda um endurupptöku málsins komu fram sömu málsástæður og í greinargerð hans. Þá kveðst stefndi geta lagt fram gögn, sem sýni, að Bakkalax hf., en ekki stefnandi, hafi innleyst það skuldabréf, sem krafist sé greiðslu á í þessu máli, og því séu fullyrðingar stefnanda um misskilning milli sín og Landsbankans á Selfossi um innlausnina rangar að öllu leyti. Stefnandi hafi ekki greitt Landsbankanum á Selfossi né öðrum fyrir innlausnina, heldur sé aðild hans að málinu uppspuni frá rótum, og hann hafi aldrei verið eigandi kröfunnar.

IV.

Eftir endurupptöku málsins voru lögð fram nokkur ný gögn um afdrif áðurnefnds skuldabréfs nr. 24152, út gefins af Steypusölunni hf., sem eiga að vera til sönnunar fyrir viðskiptum aðila. Auk þess gáfu ný vitni skýrslur fyrir dómi, en áður í þinghaldi 26. janúar sl. hafði einungis vitnið Finnur Garðarsson gefið skýrslu og stefnandi sjálfur.

Vitnið Finnur Garðarsson kvað 27.000-28.000 laxaseiði hafa verið flutt í ker í eigu stefnda eða Mánalax. Seiðin hafi fram að afhendingu verið í geymslu hjá Strönd hf., en starfsmenn Strandar aðstoðað við flutning seiðanna á vörubifreið og á milli kera. Vitnið kvaðst ekki geta fullyrt, hvort seiðin hefðu verið í eigu einkafirma stefnanda eða Bakkalax hf., en telja, að Bakkalax hf. hafi átt seiðin og selt þau stefnda.

Vitnið Vífill Búason kvað seiðin hafa verið í vanhirðu heilt sumar, og hafi mönnum þótt leitt að bjarga þeim ekki fyrir veturinn. Hafi stefndi komið að máli við vitnið og spurt, hvort vitnið vildi hirða um seiðin, ef svo verkaðist, að samkomulag yrði um að koma fiskinum í betri kví. Vitnið kvaðst hafa aðstoðað stefnda við að færa seiðin úr kví stefnanda yfir í kví stefnda, og hafi það tekist með naumindum, áður en kví stefnanda hafi liðast í sundur. Vitnið kvaðst hafa fóðrað seiðin í samvinnu við stefnda. Vitnið kvað sér þó vera ókunnugt um viðskipti stefnanda og stefnda að öðru leyti og ekki vita, hvort það hefði verið stefnandi eða hlutafélagið Bakkalax, sem hefði afhent seiðin.

Vitnið Sigurlína Guðmundsdóttir kvaðst hafa starfað í Landsbanka Íslands, Selfossi, síðastliðið tuttugu og eitt ár, þar af við útlánadeild bankans sl. níu ár og sem þjónustustjóri þar sl. tvö ár. Vitnið kvaðst hafa í starfi sínu

annast viðskipti Landsbankans við Bakkalax hf. Vitnið kvaðst hafa verið sá starfsmaður bankans, sem séð hefði um að árita um innlausn á títtnefnt veðskuldabréf nr. 24152. Kvað vitnið hlutafélagið Bakkalax hafa innleyst bréfið 23. ágúst 1993. Hefði uppgjör orðið með þeim hætti, að skuldabréf nr. 24152 hefði verið greitt með öðru skuldabréfi, er Atvinnutryggingasjóður útflutningsgreina hefði gefið út 13. ágúst 1990, að fjárhæð 9.000.000 króna. Hefði Bakkalax hlutafélag verið lántakandi hjá Atvinnutryggingasjóði skv. því bréfi, og hefði skuldabréfið frá sjóðnum einnig runnið til greiðslu annarra skulda Bakkalax hf. við Landsbankann á Selfossi. Vitnið kvaðst hafa meðhöndlað skuldabréfið nr. 24152 skv. mjög skýrum fyrirmælum frá yfirboðara sínum, og skv. upplýsingum yfirboðarans hefði bréfið verið eign Bakkalax hf. Vitnið staðfesti nafnritun sína undir innlausn skuldabréfsins og kvaðst ekki telja, að mistök hefðu verið gerð við áritun á bréfið um innlausn þess, heldur hefði innlausnin gerst með tíðkanlegum hætti. Þá staðfesti vitnið einnig bréf frá Landsbankanum, dagsett 8. ágúst 1990, til Byggðastofnunar, undirritað af vitninu, þar sem fram kemur, að skuldabréf nr. 24152, þá að fjárhæð 4.477.687,90 kr., var ein af tilgreindum skuldum Bakkalax hf. við bankann og skyldi greiðast með bréfum Atvinnutryggingasjóðs. Vitnið staðfesti fram lagt bréf, sem það sagði undirritað af Magnúsi Gíslasyni, útibússtjóra Landsbankans, Selfossi, þar sem bankinn samþykkir að kaupa af Bakkalaxi hf. skuldabréfið frá Atvinnutryggingasjóði útflutningsgreina.

Vitnið Jakob Havsteen hdl. kvaðst hafa haft skuldabréfið nr. 24152 til innheimtu, og hefði bréfið, svo sem ritað hefði verið á það, verið innleyst af hlutafélaginu Bakkalaxi 23. ágúst 1993. Vitnið kvaðst áður hafa beðið um uppboð á hinni veðsettu eign skv. skuldabréfinu, en þá fengið þær upplýsingar frá sýslumanni í Neskaupstað, að eignin hefði verið seld á nauðungaruppboði, án þess að nokkuð hefði fengist greitt upp í skuldina skv. bréfinu. Kvaðst vitnið hafa fengið þau skilaboð frá Landsbankanum, að frekari innheimtuaðgerðir vegna skuldabréfsins væru óþarfar, þar sem Bakkalax hf. hefði innleyst bréfið.

Að lokinni skýrslugjöf síðastgreindra tveggja vitna fyrir dómi óskaði stefnandi eftir að gefa skýrslu að nýju og kvað vera réttast að rekja feril þessa veðskuldabréfs nr. 24152 „frá upphafi til enda“, eins og hann komst að orði. Sagði stefnandi, að eftir að hann hefði framselt bréfið Landsbankanum og tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á því, hefði hann „ráðstafað andvirðinu inn á afurðalán og viðbótarlán hjá einkafirmanu Bakkalaxi“. Hefði það að öllum líkindum verið 12. nóvember 1987. Síðan hefðu innheimtutilraunir Landsbankans ekki skilað árangri og hann því verið krafinn

um greiðslu skv. sjálfskuldarábyrgð. Árið 1990 hafi sú ákvörðun verið tekin hjá Bakkalaxi hf. að greiða með bréfum Atvinnutryggingasjóðs allar skuldir Bakkalax hf. við Landsbankann, þ. á m. títtnefnt veðskuldabréf. Hins vegar kveðst stefnandi hafa gert þetta með þeim hætti, að hann hafi greitt Bakkalaxi hf. andvirði skuldabréfsins nr. 24152, „áður en eða um leið og ákvörðun er tekin um þessa heildarpúllíu", eins og stefnandi komst að orði. Við innlausn hafi á bréfið verið ritað „C/o Snorri Ólafsson", þar sem innlausnin hafi verið vegna stefnanda persónulega, en ekki Bakkalax hf., þar eð Bakkalax hf. hefði áður fengið þessa peninga frá stefnanda persónulega. Til að taka af allan vafa um eign á þessari kröfu hafi svo framsalið 23. ágúst verið gert. Fram kom hjá stefnanda, að hann hefði setið í varastjórn Atvinnutryggingasjóðs útflutningsgreina, er lánið var veitt, en ekki tekið þátt í þeirri afgreiðslu.

Vitnið Sigurlína Guðmundsdóttir var vegna þessara skýringa stefnanda kölluð að nýju í dóminn. Kvaðst hún hafa vitað, að stefnandi hefði verið prókúruhafi fyrir Bakkalax hf. og orðin „C/o Snorri Ólafsson" verið rituð í tilefni þess, og hafi textinn, sem ritaður hafi verið aftan á skuldabréfið, verið venjulegur.

VI. Niðurstöður.

Rétt er það, sem fram kemur í greinargerð stefnda, að talsverður munur er á málatilbúnaði stefnanda frá hinu fyrra máli vegna sömu lögskipta. Í fyrri stefnu er því haldið fram, að stefndi hafi gert samning við hlutafélagið Bakkalax hf., en í síðari stefnu sé þessu breytt í þá veru, að stefndi hafi keypt seiði af einkafirma stefnanda, Bakkalaxi. Þessi breyting á málatilbúnaði stangast á við það, sem komi fram í skjölum málsins, þar sem m. a. segi á framsalinu frá 23. ágúst 1990, fram lögðu af stefnanda, að stefnandi hafi fengið kröfuna framselda frá hlutafélaginu Bakkalaxi, sem stefnandi segi í stefnu, að aldrei hafi átt aðild að kröfunni. Þá kemur fram á sama dómskjali, sem undirritað er af stefnanda sjálfum, að Bakkalax hf. hafi selt seiðin. Einnig kemur fram á nefndu skuldabréfi, að hlutafélagið Bakkalax hafi leyst til sín bréfið frá Landsbanka Íslands, eftir að í ljós hafi komið, að ekkert hafi fengist greitt upp í það við sölu hinnar veðsettu eignar. Þá eru innheimtuaðgerðir hafnar í nafni hlutafélagsins Bakkalax, en ekki Bakkalax einkafirma, og var hið fyrra dómsmál rekið á þeim forsendum.

Vegna útivistar stefnda og með hliðsjón af gangi málsins var með dómi Héraðsdóms Austurlands 26. maí sl. þrátt fyrir að mörgu leyti misvísandi gögn ekki talið rétt að bera brigður á fullyrðingar stefnanda um, að Bakkalax hf. hefði aldrei átt efnislegan rétt á kröfu vegna kaupa á 27-28.000 seið-

um, heldur hefði verið um að ræða misritun við innlausn skuldabréfsins nr. 24152. Hefði bréfið verið gefið út til tryggingar skuldinni, en ákvæði bréfsins hefðu að geyma greiðsluskilmála vegna seiðakaupanna, þannig að greiðsla skv. bréfinu teldist fullnaðargreiðsla á skuldinni. Hafi framsalið frá 23. ágúst 1990 komið til vegna þessara mistaka hjá stefnda og/eða starfsmanni Landsbanka Íslands, Selfossi, þar sem stefnandi hafi í raun innleyst bréfið persónulega.

Hafi stefnandi einnig gert þau mistök, er hann útbjó framsalið, að tala um, að samningurinn hefði verið á milli Bakkalax hf. og Mánalax, en ástæða þess hafi verið ofangreind mistök við áritun á bréfið. Var niðurstaða dómsins m. a. studd því, að með framburði stefnanda sjálfs og þess vitnis, sem þá hafði gefið skýrslu, Finns Garðarssonar, þótti sannað, að munnlegur samningur um kaup á 27-28.000 seiðum hefði verið gerður, þó að af framburði vitnisins yrði ekki fullyrt, hvort stefnandi persónulega eða Bakkalax hf. hefði átt í viðskiptunum. Sú staðreynd, að stefndi hefði umrætt skuldabréf nr. 24152 undir höndum, leiði líkur að eign hans að kröfunni, auk þess sem stefndi hefði persónulega framselt skuldabréfið Landsbanka Íslands, Selfossi, og ábyrgst greiðslu þess. Af svokallaðri kaupnótu skuldabréfa frá Landsbanka Íslands mátti ætla, að stefnandi sjálfur, en ekki Bakkalax hf., hefði selt bankanum veðskuldabréfið nr. 24152.

Í nefndu samkomulagi eða móttökukvittun er vísað til þess, að hin seiðin 8.436 séu hluti af 27-28.000 seiðum, sem einkafirma stefnda muni síðar taka við samkvæmt samkomulagi. Fyrir dómi 26. janúar 1994 kvað stefnandi samkomulag um söluna á 27-28.000 seiðum hafa verið gert, áður en skjalið hefði verið ritað, en samkomulagið hefði aldrei verið skráð, og ekki kvaðst stefnandi muna, hvort vottar hefðu verið að samkomulaginu.

Af framburði vitnanna Finns og Vífils og nefndri móttökukvittun eða samkomulagi verður talið, að samningur um kaup á nefndum seiðum hafi komist á, þó að alls ekki sé að sjá af framburði þeirra, milli hverra viðskiptin urðu. Virðist framburður Finns frekar styðja það, að Bakkalax hf. hafi átt hlut að máli, en ekki stefndi persónulega eða einkafirma hans.

Dómurinn telur, að fullnægt sé skilyrðum b-liðar 141. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, og því beri að taka tillit til þeirra nýju sönnunargagna, sem fyrir dóminn voru lögð eftir endurupptöku málsins.

Fyrirtækið Bakkalax hf. hefur verið tekið til gjaldþrotaskipta, en þeim skiptum er ekki lokið. Samkvæmt fram lögðum ljósritum af stofnsamningi og af stofnfundargerð og endurriti úr skiptabók Árnessýslu er það rétt hjá stefnda, að hlutafélagið Bakkalax var stofnað 22. desember 1986, en ekki ári síðar, eins og stefnandi hélt upphaflega fram í greinargerð. Stefnandi

hefur einnig sagt, að Bakkalax hf. hafi ekki tekið við rekstri fiskeldisstöðvar einkafirmans Bakkalax fyrr en um áramótin 1987/1988. Hins vegar verður ekki fullyrt, hvort einkafirma stefnanda hafi lagt niður alla starfsemi sína. Samkvæmt framburði stefnanda fyrir dómi og nefndum gögnum um Bakkalax hf. átti stefnandi 45% hlutafjár í Bakkalaxi hf., kona stefnanda 35% og sonur 10%, en tveir aðrir aðilar 5% hvor. Stefnandi var sjálfur framkvæmdastjóri hlutafélagsins.

Framburður þess starfsmanns Landsbanka Íslands, Selfossi, sem sá um viðskipti bankans við Bakkalax hf., var mjög skýr um, að veðskuldabréfið nr. 24152 hefði verið eign Bakkalax hf. eftir innlausn þess 23. ágúst 1990 og að engin mistök hefðu orðið við áritun um innlausn. Framburður þessa vitnis, lögmanns bankans og að nokkru leyti stefnanda sjálfs auk flestra annarra gagna málsins, sem rakin hafa verið, leiða alls ekki í ljós, að stefnandi hafi þurft að greiða bankanum nefnt bréf, heldur hafi Bakkalax hf. greitt bréfið og aðrar skuldir sínar við Landsbankann, Selfossi, með skuldabréfi Atvinnutryggingasjóðs útflutningsgreina.

Þá eru framangreindar skýringar, sem stefnandi gaf við meðferð málsins 24. nóvember sl., eftir að vitni höfðu gefið skýrslur, ekki til að varpa frekar ljósi á málið, heldur virðist sem stefnandi sé allt að því að koma með nýja málsástæðu, þ. e., að hann hafi greitt Bakkalaxi hf. skuldina skv. bréfinu, en ekki Landsbankanum, eins og hann hélt fram í þinghaldi 26. janúar sl. Vegna þess eigi nú að miða við hið óljósa framsal Bakkalax hf. á kröfunni til hans 23. ágúst 1990, en ekki við það, að framsalið hafi komið til vegna mistaka við áritun á bréfið, eins og haldið var fram, er málið var síðast tekið til dóms.

Ósönnuð telst sú fullyrðing stefnanda, að hann hafi greitt Bakkalaxi hf. kröfuna skv. bréfinu. Þrátt fyrir það að stefndi hafi með höndum títtnefnt skuldabréf, sem telja verður, að staðið hafi til tryggingar seiðaviðskiptum, þykir framburður vitna og gögn, sem lögð voru fram eftir endurupptöku málsins og rakin hafa verið, leiða til þeirrar niðurstöðu, að gegn mótmælum stefnda hafi stefnanda ekki tekist að sanna, að hann persónulega, en ekki Bakkalax hf., hafi átt í viðskiptunum við stefnda um seiðasöluna. Verður stefndi því dæmdur sýkn vegna aðildarskorts.

Vegna ákvæða 3. mgr. 141. gr. laga nr. 91/1991 þykir verða að dæma stefnda til að greiða þann málskostnað, sem áður hafði verið ákveðinn, en hins vegar skal annar málskostnaður falla niður.

Ólafur Börkur Þorvaldsson héraðsdómari kveður upp þennan dóm.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Gylfi Gunnarsson, kt. 270740-2789, er sýkn af kröfum stefnanda, Snorra Ólafssonar, kt. 290844-4289.

Stefndi greiði stefnanda 350.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. maí 1996.

Nr. 183/1995. **Ungmennafélag Íslands**
(Kristinn Hallgrímsson hrl.)
gegn
Unu Maríu Óskarsdóttur
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Vinnusamningur. Uppsögn. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. maí 1995. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum stefndu, en til vara, að þær verði lækkaðar. Í báðum tilvikum krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Stefnda réðst til starfa hjá áfrýjanda árið 1988, en frá febrúar 1990 gegndi hún starfi ritstjóra tímarits áfrýjanda, Skinfaxa. Stefnda heldur því fram, að frá maí 1991 hafi þetta verið fullt starf hennar hjá áfrýjanda, þótt hún hafi að auki sinnt öðrum störfum. Stefnda fór í fæðingarorlof í október 1992, og átti það að standa til 1. apríl 1993. Þegar stefnda hóf orlof sitt, réð áfrýjandi tímabundið annan ritstjóra, er sinnti starfinu sem verktaki. Áður en orlofinu lauk, ákvað áfrýjandi að ráða síðarnefnda ritstjórann til starfa áfram. Bauð hann stefndu að koma aftur til fyrri starfa að ritstjórastarfinu frágengnu, en gegn óbreyttum starfskjörum. Ekki varð af því, að stefnda kæmi aftur til starfa hjá áfrýjanda.

Í málinu deila aðilar í fyrsta lagi um það, hvort stjórnendur áfrýjanda hafi ákveðið þegar í upphafi árs 1992 að breyta fyrirkomulagi starfs ritstjóra, þannig, að verktaki sinnti því framvegis, og hvort stefndu hafi verið kynnt þetta, áður en hún hóf fæðingarorlof. Í öðru lagi er deilt um, hvort starfið, sem stefndu stóð til boða við lok fæðingarorlofs, hafi verið svo verulega breytt frá hinu fyrra, að

jafna megi til fyrirvaralausrar uppsagnar hennar. Í þriðja lagi greinir aðila á um, hvort stefnda hafi horfið frá störfum við lok fæðingarorlofs án þess að kynna áfrýjanda skýrlega, að hún hafnaði að taka við hinu breytta starfi.

II.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður að telja ósannað, að stefndu hafi verið gert kunnugt um fyrirhugaðar breytingar áfrýjanda á starfi ritstjóra Skinfaxa, áður en hún hóf fæðingarorlof í október 1992.

Í bréfi framkvæmdastjóra áfrýjanda 29. júní 1993 til lögmanns stefndu skýrir hann svo frá, að þegar hún var ráðin ritstjóri, hafi verið miðað við, að það yrði hálft starf, en að öðru leyti skyldi hún sem fyrr gegna almennum skrifstofustörfum. Í ljósi þessa verða ekki teknar til greina þær staðhæfingar áfrýjanda undir rekstri málsins, að ritstjórastarfið hafi numið minna hlutfalli af fullu starfi. Samkvæmt þessu má fallast á það með héraðsdómara, að fyrirhuguð breyting á starfi stefndu eftir lok fæðingarorlofs hafi verið svo verulega, að jafna megi til fyrirvaralausrar uppsagnar.

Áfrýjandi heldur því fram, að ekki hafi verið vænst annars en stefnda tæki við breyttu starfi að loknu fæðingarorlofi, enda hafi hún ekki hafnað starfinu fyrr en með bréfi lögmanns síns 17. maí 1993. Stefnda heldur því hins vegar fram, að hún hafi afdráttarlaust hafnað að taka við hinu breytta starfi á fundi með framkvæmdastjóra áfrýjanda, meðan hún var í fæðingarorlofi. Við úrlausn um þetta er til þess að líta, að fyrir dómi bar umræddur framkvæmdastjóri, að stefnda hefði hringt til sín, eftir að hún var komin í fæðingarorlof. Hún hafi þá farið að ræða um, að sér hafi verið sagt upp, og vildi fá greidd laun í uppsagnarfresti. Á fundi með stefndu eftir þetta hafi hann tjáð henni, að hann hafi borið þessa kröfu hennar undir framkvæmdastjórn áfrýjanda, sem hafi hafnað kröfunni, þar sem henni stæði til boða annað starf hjá áfrýjanda. Að þessu virtu verður ekki fallist á, að stefnda hafi glatað rétti gagnvart áfrýjanda með aðgerðaleysi um að lýsa afstöðu til þess, hvort hún kæmi að nýju til starfa.

Samkvæmt þessu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur. Verður

áfrýjanda gert að greiða stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Ungmennafélag Íslands, greiði stefndu, Unu Maríu Óskarsdóttur, 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. mars 1995.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var mánudaginn 20. febrúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Unu Maríu Óskarsdóttur, Kársnesbraut 91, Kópavogi, með stefnu, þingfestri 23. júní 1994, á hendur Ungmennafélagi Íslands, kt. 660269-5929, Fellsmúla 26, Reykjavík, en f. h. félagsins er stefnt formanni þess, Þóri Jónssyni, Þórshamri, Reykholti.

Dómkröfur stefnanda.

Þær eru, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 381.139 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 af 106.875 kr. frá 1. maí 1993 til 1. júní s. á., en af 213.750 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á., en af 381.139 kr. frá þeim degi til greiðsludags, og verði áföllnum dráttarvöxtum bætt við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. júlí 1994. Þá er gerð krafa um málskostnað að mati réttarins, þar sem tekið verði tillit til virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda.

Þær eru aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að stefnukröfur verði lækkaðar verulega. Í báðum tilvikum er þess krafist, að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati réttarins, þar sem tillit verði tekið til virðisaukaskatts.

II.

Málavextir.

Stefnandi hóf störf hjá stefnda í ágúst 1988, fyrst sem ritari, en í ársbyrjun 1990 tók hún við starfi sem ritstjóri tímaritsins Skinfaxa, sem stefndi gefur út. Ágreiningur er um það með aðilum, hvort ritstjórastarfið hafi verið fullt starf. Heldur stefnandi því fram, að ritstjórastarfið hafi verið aðalstarf sitt, en hún jafnframt átt að sjá um útgáfu Fréttabréfs UMFÍ og aðstoða félög innan UMFÍ við útgáfustarfsemi.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að stefnandi hafi sinnt almennum ritarastörfum, áður en hún tók við starfi ritstjóra, en störf stefnanda hafi verið eftirfarandi:

1) Ritstjórn tímaritsins Skinfaxa.
2) Ritstjórn og umsjón með fréttabréfi UMFÍ.
3) Að halda utan um áskriftarskrá Skinfaxa.
4) Að útbúa og innheimta reikninga vegna auglýsinga í Skinfaxa.
5) Umsjón með ársskýrslu UMFÍ.
6) Aðstoð við héraðssambönd v/ útgáfu fréttabréfa.
7) Erindrekstur fyrir UMFÍ um allt land ásamt efnisöflun í Skinfaxa.
8) Almenn skrifstofustörf fyrir UMFÍ, s. s. símavarsla o. fl.

Kveður stefndi enga breytingu hafa orðið á umfangi starfa stefnanda fyrir stefnda frá mars 1990 til september 1992.

Stefnandi fór í fæðingarorlof í október 1992, sem hún kveður að hafa átt að standa til 1. apríl 1993. Kveður hún sér hafa verið tjáð, að til stæði að ráða verktaka, sem leysa ætti hana af hólmi, meðan á fæðingarorlofinu stæði.

Stefnandi kveður framkvæmdastjóra stefnda, Sæmund Runólfsson, hafa tjáð sér, þegar líða hafi tekið að lokum fæðingarorlofsins, að af fjárhagsástæðum hefði félagið tekið þá ákvörðun, að verktaki sá, sem ráðinn hafði verið til að leysa sig af í fæðingarorlofi, yrði ráðinn til að halda áfram útgáfu tímaritsins. Í staðinn hafi stefnanda verið boðið almennt skrifstofustarf hjá stefnda. Stefnandi kvaðst ekki hafa getað fallist á þetta, þar sem ekki hefði verið um sambærilegt starf að ræða. Hafi hún litið svo á, að stefndi hefði rift ráðningarsamningi við sig, meðan á fæðingarorlofi stóð. Stefnandi hafi talið sig ráðna til ritstjórastarfa á vegum stefnda, en ekki til annarra starfa.

Stefndi kveður málavexti vera þá, að í byrjun árs 1992 hafi komið til umræðu hjá stefnda að bjóða út ritstjórn Skinfaxa, og hafi formleg ákvörðun verið tekin um það um mánaðamótin janúar–febrúar 1992. Hafi framkvæmdastjóri stefnda strax tilkynnt stefnanda það. Jafnframt hafi hún fengið um það formlega tilkynningu á starfsmannafundi 3. febrúar 1992.

Eftir að stefnandi upplýsti stefnda um þungun sína, hefði stefndi ákveðið, að breytt tilhögun ritstjórnar Skinfaxa tæki gildi, þegar stefnandi hæfi töku fæðingarorlofs síns. Hafi sér verið boðið óbreytt starf hjá stefnda að undantekinni ritstjórn Skinfaxa og boðin óbreytt launakjör, en stefndi hafi metið það svo, að stefnandi sinnti áfram 75-80% af fyrri störfum sínum fyrir stefnda þrátt fyrir breytta tilhögun ritstjórnar Skinfaxa, sem hefði leitt til þess, að stefnandi gæti betur sinnt þeim störfum.

Hafi ritstjórn Skinfaxa verið boðin út með auglýsingu, sem birtist í Morgunblaðinu og Tímanum í júlí 1992. Síðan hafi verið samið við Jóhönnu S. Sigþórsdóttur blaðamann, sem hafi tekið að sér í verktöku að ritstýra Skinfaxa, fyrst í sex mánuði frá 1. september 1992, en síðan hafi sá samningur verið framlengdur.

Þegar að því kom, að stefnandi skyldi hefja störf að nýju fyrir stefnda eftir fæðingarorlof, hafi hún ekki komið til vinnu. Hafi stefndi þá litið svo á, að stefnandi óskaði ekki eftir að starfa frekar fyrir stefnda að sinni, og látið það gott heita. Hálfum öðrum mánuði síðar hafi stefnda borist bréf frá lögmanni stefnanda, þar sem kröfugerð sé höfð uppi vegna ætlaðrar ólögmætrar uppsagnar.

Af hálfu stefnanda er þeirri fullyrðingu stefnda harðlega mótmælt, að henni hafi í byrjun árs 1992 verið tilkynnt, að til stæði að bjóða út ritstjórn tímaritsins Skinfaxa. Enn fremur mótmælir hún því, að starfsmönnum stefnda hafi verið tilkynnt þetta á starfsmannafundi í febrúar 1992.

Einnig mótmælir stefnandi því, að hún hafi á sínum tíma verið ráðin í hálft starf sem ritstjóri og í hálft starf til að gegna almennum skrifstofustörfum.

III.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að stefndi hafi á ólögmætan hátt rift fyrirvaralaust ráðningarsamningi við stefnanda. Stefnandi telur, að ekki skipti máli, þótt stefndi hafi boðið henni annað starf. Hún hafi verið ráðin til ritstjórnarstarfa og þurfi ekki að hlíta því að vera skylduð til að vinna við önnur störf en hún var ráðin til. Er vísað til þess, að regla þessi sé viðurkennd í íslenskum vinnurétti og að brot á henni samsvari ólögmætri riftun ráðningarsamnings.

Stefnandi hafi farið í fæðingarorlof 1. október 1992 og ekki átt von á öðru en ganga til fyrri starfa sinna frá og með 1. apríl 1993. Á síðari hluta þess tímabils hafi stefndi sett sér úrslitakosti, og það hafi ekki verið fyrr en þá, sem hún vissi um breytta afstöðu stefnda. Þessi afstaða og krafa stefnda hafi verið brot á ráðningarsamningi aðila, og sé bótaskylda stefnda m. a. reist á því, að stefndi geti ekki einhliða fært stefnanda til í starfi án samþykkis hennar. Slíkar kröfur verði ekki skilgreindar öðruvísi en sem fyrirvaralaus uppsögn, sem sé bótaskyld eftir almennum reglum.

Jafnframt rökstyður stefnandi kröfur sínar með því, að stefndi hafi brotið ákvæði 7. gr. l. nr. 57/1987 um fæðingarorlof. Samkvæmt tilvitnuðu lagaákvæði sé óheimilt að segja upp barnshafandi konu eða foreldri í fæðingarorlofi, nema gildar ástæður séu til. Samkvæmt sama lagaákvæði skuli at-

vinnurekandi, sem brjóti lagaákvæði þetta, greiða viðkomandi bætur. Í þessu sambandi séu ítrekaðar fyrri málsástæður um ólögmæta riftun ráðningarsamnings.

Stefnandi reisir kröfugerð sína á launasamningi málsaðila ásamt þágildandi kjarasamningi félaga í Blaðamannafélagi Íslands og atvinnurekenda. Kröfur um laun og orlof séu miðaðar við sömu laun og stefnandi þáði úr hendi stefnda, meðan á fæðingarorlofi stóð. Í þessu sambandi sé vakin sérstök athygli á því, að yfirvinna og bifreiðarstyrkur hafi verið umsamin launauppbót og greidd, meðan á fæðingarorlofi stóð. Enn fremur er gerð krafa um hlutdeild í svokölluðum þrettánda mánuði, sem hafi verið umsamin starfskjör. Jafnframt er gerð krafa um hlutdeild í desember- og orlofsuppbót 1993, sem um hafi verið samið skv. þágildandi kjarasamningi aðila.

Kröfugerð stefnanda sundurliðast svo:

1.	Laun fyrir apríl-júní 1993, sbr. dskj. nr. 3	kr.	320.625
2.	10,17% orlof af föstum mánaðarlaunum, 245.985 kr. fyrir sama tímabil	–	25.016
3.	Hlutdeild í launum f. þrettánda mánuð 1993, 81.995 kr. :4 (sic í stefnu), sbr. dskj. nr. 4	–	20.498
4.	Hlutdeild í desemberuppbót f. jan.–júní '93	–	6.500
5.	Hlutdeild í orlofsuppbót f. jan.-júní '93	–	8.500
	Samtals	kr.	381.139

Stefnandi styður kröfur sínar um fullar bætur almennu skaðabótareglunni og viðurkenndum reglum í vinnurétti þar að lútandi. Jafnframt vísar hún á meginregluna í l. nr. 19/1979 um rétt verkafólks til uppsagnarfrests, sbr. sérstaklega 2. mgr. 10. gr. s. l.

Stefnandi vitnar til l. nr. 57/1987 um fæðingarorlof, aðallega 7. gr.

Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla l. nr. 25/1987, en um málskostnað við 1. mgr. 130. gr. l. nr. 91/1991.

Málsástæður stefnda.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að stefnanda hafi verið tilkynnt með góðum fyrirvara, átta mánaða, að ákveðið væri að bjóða út ritstjórn Skinfaxa, sjá dskj. nr. 12, en jafnframt hefði ákvörðunin í för með sér óverulegar breytingar á störfum stefnanda hjá stefnda, sjá dskj. nr. 8. Stefnandi hafi ekki hreyft neinum andmælum við fyrirhuguðum breytingum og því í reynd samþykkt þær. Stefndi lítur svo á, að þungun stefnanda skipti hér engu máli, enda hafi stefnandi ekki sagt upp störfum. Stefnandi hafi hins vegar

brotið af sér gagnvart stefnda með því að hefja ekki störf að nýju að loknu barnsburðarleyfi 1. apríl 1993. Því sé það stefndi, sem gæti átt skaðabótakröfu á stefnanda, en ekki öfugt, vegna brota stefnanda á ráðningarsamningi aðila. Stefndi mótmælir, að stefnanda hafi verið settir úrslitakostir, meðan á fæðingarorlofi hennar stóð. Ekki hafi staðið til að færa stefnanda til í starfi. Stefnandi hafi áfram átt að sinna störfum sínum fyrir stefnda að undanskilinni ritstjórn Skinfaxa, þ. e. sjö verkþáttum af átta, sjá dskj. nr. 8. Starf stefnanda fyrir stefnda hafi m. ö. o. rýrnað örlítið, en ekki breyst að öðru leyti.

Varakröfu sína reisir stefndi á því, að stefnandi hafi sýnt tómlæti af sinni hálfu og stefndi ekki haft ástæðu til að halda annað en stefnandi sætti sig við þær óverulegu breytingar, sem gerðar hafi verið á starfi hennar hjá stefnda. Eins hafi stefnandi ekki sýnt fram á, að hún hafi reynt að draga úr ætluðu tjóni sínu, og verði hún því sjálf að bera beint tjón sitt, a. m. k. að hluta.

Málskostnaðarkröfu sína styður stefndi 130. gr. eml. Kröfuna um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun byggir stefndi á l. nr. 50/1988, en stefndi sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

Stefndi lýsir yfir því, að ekki sé tölulegur ágreiningur við stefnanda um útreikning ætlaðra skaðabóta.

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Eins og mál þetta er vaxið, þykir óhjákvæmilegt að rekja nokkuð framburð aðila og vitna, sem gáfu skýrslu fyrir dóminum, en auk stefnanda komu fyrir dóminn Sæmundur Runólfsson framkvæmdastjóri stefnda, Pálmi Gíslason, fyrrum stjórnarformaður stefnda, Ingimundur Ingimundarson, fyrrum formaður ritstjórnar Skinfaxa, Hörður S. Óskarsson, skrifstofumaður hjá UMFÍ, og Halldóra Gunnarsdóttir, starfsmaður í þjónustumiðstöð UMFÍ.

Sæmundur Runólfsson skýrði svo frá, að hvorki hefði verið gerður skriflegur ráðningarsamningur við stefnanda, þegar hún hóf störf hjá stefnda, né heldur hafi legið fyrir skrifleg starfslýsing á störfum hennar, meðan hún starfaði þar. Taldi hann ritstjórastarfið hafa verið u. þ. b. 20–30% af heildarstörfum stefnanda. Hann kvað starfið hafa verið hálft starf samkvæmt ráðningarsamningi við stefnanda. Hann kvað hafa verið ákveðið á stjórnarfundi, sem haldinn var 24. – 25. janúar 1992, sbr. dskj. nr. 24, að bjóða út ritstjórastarfið til verktaka, en ekki hefði verið bókað um þá ákvörðun, þar sem málið hefði þótt viðkvæmt og því ekki talið rétt, að stefnandi frétti af því við lestur fundargerðar. Hafi verið ákveðið, að for-

maðurinn staðfesti þá ákvörðun á næsta starfsmannafundi. Kvaðst hann hafa kallað stefnanda einslega á fund til sín, áður en starfsmannafundurinn var haldinn, og kynnt henni ákvörðun stjórnarinnar. Á starfsmannafundinum hefði ekki verið rituð fundargerð. Mætti kvaðst hafa farið heim til stefnanda, eftir að hún var komin í barneignarleyfi. Hafi hún tjáð sér, að hún liti svo á, að sér hefði verið sagt upp starfi. Hann hefði beðið hana að hugsa málið og láta sig vita, hvort hún myndi koma aftur til starfa, en hún ekki gert það.

Vitnið Pálmi Gíslason kvað ritstjórastarf stefnanda hafa verið 50% starf, þ. e. ritstjórn og „utanumhald". Var framburður hans um fundinn í janúar og tilhögun fundargerðar efnislega samhljóða framburði framkvæmdastjórans. Aðspurður kvað hann stjórnarsamþykkt, sem gerð var í maí 1991, að ritstjórastarfið yrði gert að fullu starfi, hafa verið gerða miðað við ákveðnar forsendur, en aldrei hefði verið farið út í þær breytingar. Þessari stjórnarsamþykkt hefði hins vegar ekki verið formlega breytt síðar.

Ingimundur Ingimundarson, fyrrverandi formaður ritstjórnar, skýrði svo frá m. a., að hann hefði setið stjórnarfundinn, sem haldinn var 24.–25. janúar 1992. Kvaðst hann ekki minnast þess, hvort umræður hefðu farið fram á þeim fundi um að ráða ritstjóra sem verktaka. Þá kvaðst hann ekki muna eftir, að formleg ákvörðun hefði verið tekin um það efni. Hann skýrði jafnframt svo frá, að hann hefði að jafnaði setið stjórnarfundi og venjan verið sú að færa til bókar allar ákvarðanir, sem teknar voru á þeim fundum. Þá skýrði hann svo frá, að hann teldi sig myndu hafa fylgt úr hlaði hugmynd um að gera starf ritstjóra að verktakastarfi, ef hún hefði komið upp af hálfu ritstjórnar. Hann kvaðst telja, að fundargerðin, sem rituð var á fundinum, geymdi kjarna þeirra umræðna, sem fram fóru á fundinum.

Vitnið Hörður S. Óskarsson staðfesti fyrir dómi undirskrift sína undir dskj. nr. 12. Hann skýrði svo frá, að Sæmundur Runólfsson hefði samið efni þess og fært sér það til undirskriftar. Kvaðst hann muna eftir umræddum starfsmannafundi, og hefði þar verið skýrt frá væntanlegum breytingum á útgáfu Skinfaxa, en engin ákvörðun verið tekin. Hefði aðeins verið skýrt frá stöðu mála og sagt, að sennilegt væri, að eitthvað yrði gert til breytinga í útgáfumálum Skinfaxa. Hefðu ýmsir möguleikar verið kynntir í stöðunni og að lokum tilkynnt, að blaðið yrði mjög sennilega boðið út.

Vitnið Halldóra Gunnarsdóttir staðfesti undirskrift sína undir dskj. nr. 12 og auk þess efni skjalsins. Aðspurð kvaðst hún hafa ritað texta fréttar um nýjan ritstjóra Skinfaxa, sem birtist í fréttabréfi á dskj. nr. 9, og kvað hún þær upplýsingar, sem þar væru, hafa komið frá Sæmundi Runólfssyni.

Stefnandi mótmælti því að hafa verið á starfsmannafundi, þar sem fyrir-

hugaðar breytingar á starfi hennar voru kynntar, og kvaðst ekki hafa vitað um þær, fyrr en Sæmundur kom á heimili hennar á fyrstu mánuðum 1993, eftir að hún var komin í barneignarleyfi. Hafi hann þá fyrst tjáð henni, að hann vildi, að nýi ritstjórinn héldi áfram störfum, en stefnandi myndi gegna almennum skrifstofustörfum. Kvaðst hún hafa tjáð Sæmundi, að hún gæti ekki fellt sig við þær breytingar. Kvað hún Sæmund hafa farið þess á leit við sig, að hún hugsaði málið, en hún hafnað því. Kvað hún Sæmundi hafa mátt vera afstaða sín ljós.

Óumdeilt er í máli þessu, að hvorki var gerður við stefnanda skriflegur ráðningarsamningur né heldur lá fyrir skrifleg lýsing á starfskyldum hennar. Þó er ágreiningslaust, að verkefni þau, sem talin eru upp á dskj. nr. 8 undir töluliðum 1–8, fólust í starfskyldum stefnanda. Hins vegar er ágreiningur um vægi þeirra starfa innbyrðis.

Með vísan til framburðar aðila og vitna, sem rakinn hefur verið hér að framan, er ósannað, að ákvörðun hafi verið tekin um það á stjórnarfundi, sem haldinn var 24. – 25. janúar 1992, að bjóða út starf ritstjóra til verktaka, sbr. og dskj. nr. 24. Þá er enn fremur ósannað gegn andmælum stefnanda, að slík ákvörðun hafi verið tilkynnt á starfsmannafundi, sem haldinn var í byrjun febrúar sama ár. Fréttatilkynning í fréttabréfi á dskj. nr. 9, þar sem tilkynnt er, að auglýst hafi verið eftir ritstjóra, er fyrir lá, að stefnandi færi í barnsburðarleyfi, og enn fremur, að nýr ritstjóri myndi ritstýra næstu tveimur blöðum, er birt í desember 1992. Styður frétt þessi, sem komin er frá Sæmundi Runólfssyni, framkvæmdastjóra stefnda, þær staðhæfingar stefnanda, að ákvörðun um að ráða nýjan ritstjóra í stað stefnanda til frambúðar hafi verið tekin, eftir að stefnandi fór í barneignarleyfi, án alls samráðs við hana.

Með vísan til þess, að ritstjórastarfið var talið vera a. m. k. 50% starf, verður að fallast á það með stefnanda, að breyting sú, sem ákveðin var á starfi hennar, hafi raskað stöðu hennar hjá félaginu svo verulega, að jafna megi til fyrirvaralausrar uppsagnar. Er ágreiningslaust með aðilum, að óheimilt hafi verið að segja stefnanda upp störfum, meðan á barneignarleyfi hennar stóð. Með vísan til framburðar Sæmundar Runólfssonar má telja upplýst, að honum hafi verið afstaða stefnanda ljós eftir heimsókn sína á heimili hennar. Verður ekki fallist á, að stefnandi hafi glatað bótarétti vegna tómlætis. Fyrir liggur fullyrðing stefnanda, sem hefur ekki verið andmælt, að hún hafi ekki haft tekjur á því tímabili, sem bótakröfur hennar ná til. Jafnframt er ósannað, að hún hafi átt þess kost að draga úr tjóni sínu.

Þar sem ekki er ágreiningur um fjárhæðir í máli þessu, ber að taka kröfur stefnanda til greina að öllu leyti.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 120.000 kr. að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Ungmennafélag Íslands, Fellsmúla 26, Reykjavík, greiði stefnanda, Unu Maríu Óskarsdóttur, Kársnesbraut 91, Kópavogi, 381.139 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 af 106.875,00 kr. frá 1. maí 1993 til 1. júní s. á., af 213.750 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á. og af 381.139 kr. frá þeim degi til greiðsludags, og leggjast áfallnir dráttarvextir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. júlí 1994. Þá greiði stefndi stefnanda 120.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. maí 1996.

Nr. 310/1995. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Ragnari Karlssyni
(Kjartan Ragnars hrl.)

Skattar. Ökutækjastyrkur. Frádráttarheimild.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. september 1995. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara lækkunar krafna og niðurfellingar málskostnaðar.

Stefndi krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur með þeirri breytingu á vöxtum, sem leiði af lögum nr. 29/1995 og 31/1995, þ. e. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, frá 1. janúar 1996 til greiðsludags. Hann gerir þær kröfur til vara, að áfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér í fyrsta lagi 462.620 krónur, í öðru lagi 449.802 krónur, en í þriðja lagi 163.601 krónu með vöxtum sem í aðalkröfu. Hann krefst og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málinu var ekki áfrýjað gagnvart Hafnarfjarðarkaupstað, sem sýknaður var í héraðsdómi.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Ágreiningslaust er með aðilum, að stefndi hafi fengið greiddan ökutækjastyrk mánaðarlega frá vinnuveitanda sínum, Flugleiðum hf., samkvæmt kjarasamningi. Á skattframtölum dró hann frá kostnað á móti styrknum með vísan til 1. tl. A-liðar 1. mgr. 30. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Er krafa hans um endurgreiðslu til komin fyrir það, að frádráttur þessi var felldur niður að ákvörðun skattstjóra.

Í matsreglum ríkisskattstjóra, sem vísað er til í nefndu lagaákvæði og teknar eru orðrétt upp í héraðsdómi, er m. a. tekið fram:

„2. að fram sé lögð . . . greinargerð um heildarnotkun ökutækisins á árinu, þannig sundurliðuð:

a. Akstur til og frá vinnu.

b. Annar akstur í eigin þágu.

c. Akstur í þágu vinnuveitanda.

3. að fram sé lögð greinargerð frá vinnuveitanda um ástæður fyrir greiðslu ökutækjastyrks og hvernig greiðslan hefur verið ákvörðuð. . . .“

Þrátt fyrir ábendingar og óskir skattstjórans í Reykjanesumdæmi færði stefndi ekki fram skýr gögn um, að akstur hefði verið í þágu vinnuveitanda, og lagði ekki fram staðfestingu af hálfu vinnuveitanda á þeim skýringum, sem hann gaf skattstjóra. Hann lagði ekki fram frekari gögn fyrir héraðsdómi. Þykir verða að leggja dóm á málið, eins og það liggur nú fyrir.

Samkvæmt fyrrnefndu ákvæði 30. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt verður að vera ljóst, að akstur hafi verið í þágu vinnuveitanda, til þess að kostnaður af honum sé frádráttarbær, enda er um að ræða undantekningu frá meginreglunni um, að skatt skuli greiða af tekjum. Verður stefndi að færa sönnur á það og þann kostnað, sem til álita kemur. Ökutækjastyrkur stefnda var ákveðinn í kjarasamningi og var hinn sami fyrir hann og aðra flugvirkja hjá félaginu. Um störf stefnda sjálfs liggja fyrir yfirlýsingar frá vinnuveitandanum, sem aðeins eru almenns efnis, og geta þær ekki talist svo nákvæmar, að unnt sé að viðurkenna kröfur hans á grundvelli þeirra. Skýringar stefnda sjálfs í bréfum hans til skattstjóra fela ekki heldur í sér fullnægjandi sönnun. Ber því að sýkna áfrýjanda af kröfum hans.

Rétt þykir, að hvor aðila beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, íslenska ríkið, skal vera sýkn af kröfum stefnda, Ragnars Karlssonar, í máli þessu.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1995.

Mál þetta var höfðað með stefnu, áritaðri af ríkislögmanni f. h. ríkissjóðs, 30. júní 1994. Stefna var ekki birt fyrir Hafnarfjarðarkaupstað, og því var ekki mætt af hans hálfu við þingfestingu málsins 30. júní 1994.

Í þinghaldi, sem fram fór 27. október 1994, var fyrst sótt þing af hálfu kaupstaðarins með samþykki stefnanda.

Málið var dómtekið 26. júní sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi málsins er Ragnar Karlsson, kt. 020746-2709, Norðurvangi 26, Hafnarfirði, en stefndu eru fjármálaráðherra, Friðrik Sophusson f. h. ríkissjóðs Íslands (hér eftir nefndur ríkissjóður), og Hafnarfjarðarkaupstaður, kt. 590169-7579, Strandgötu 34, Hafnarfirði.

Dómkröfur.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndu verði dæmdir til að greiða honum 464.438 kr. með vöxtum [...].

Varakrafa stefnanda er sú, að stefndu verði dæmdir til að greiða honum 174.389 kr. með vöxtum [...].

Stefnandi krefst málskostnaðar úr hendi stefndu að mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti.

Endanlegar dómkröfur stefndu, ríkissjóðs og Hafnarfjarðarkaupstaðar, eru þær aðallega, að báðir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða þeim málskostnað að mati dómsins, til vara, að krafa stefnanda um endurgreiðslu verði stórlega lækkuð og málskostnaður í því tilviki látinn niður falla.

Báðir stefndu gerðu upphaflega kröfu um frávísun málsins, en féllu frá þeirri kröfu sinni með ábendingu til dómsins, að málatilbúnaður stefnanda kunni að hafa þá annmarka, að leitt geti til frávísunar málsins ex officio.

Málavextir.

Stefnandi lýsir málavöxtum í meginatriðum sem hér segir:

Hann kveðst vera flugvirki og hafa starfað hjá Flugleiðum hf. um nokkurra ára skeið. Þurfi hann starfs síns vegna að hafa bifreið til umráða, og því hafi vinnuveitandi sinn greitt sér ökutækjastyrk vegna útgjalda, sem hann hafi haft af rekstri bifreiðar sinnar í þágu vinnuveitanda. Sérstakt ákvæði sé í kjarasamningi stefnanda og vinnuveitanda síns um greiðslu þessa kostnaðar. Skattyfirvöld hafi lengi vel heimilað stefnanda svo og öðrum flugvirkjum að draga greiddan ökutækjastyrk að fullu frá sem kostnað, sbr. 30. gr. laga nr. 75/1981, staflið A, 1. tl.

Árin 1990–1992 hafi hins vegar skyndilega orðið viðhorfsbreyting hjá skattyfirvöldum varðandi meðferð ökutækjastyrks, án þess að skattalöggjöf hafi sætt nokkrum breytingum. Þær skýringar hafi einar verið gefnar á þess-

um óvæntu sinnaskiptum, að allur akstur milli heimilis og vinnustaðar teldist í þágu framteljanda. Þannig hafi skattyfirvöld allt í einu ályktað, að frá árinu 1988 hafi flugvirkjar skyndilega hætt að aka bifreiðum sínum í þágu vinnuveitanda og að í bifreiðanotkun þeirra fælist eingöngu akstur til og frá vinnu, án þess að nokkrar breytingar hefðu orðið á starfsaðstöðu þeirra. Ljóst sé þó af úrskurðum skattyfirvalda, að mikið misræmi sé í meðferð ökutækjakostnaðar flugvirkja. Sumir hafi haldið óskertum frádrætti, hjá öðrum hafi frádráttur sætt lækkun, og hjá enn öðrum hafi þessum frádrætti verið hafnað að öllu leyti. Þá sé einnig mikið misræmi í framkvæmd milli skattumdæma í þessu tilliti.

Flugvirkjar hafi ekki viljað una úrskurðum skattstjóra og því kært þá til ríkisskattanefndar. Yfirskattanefnd, sbr. lög nr. 30 frá 1992, hafi fellt úrskurð í máli eins flugvirkja í maí 1993 og fallist á sjónarmið ríkisskattstjóra að öllu leyti. Hin nýja yfirskattanefnd, sem stofnuð hafi verið með síðastgreindum lögum, hafi í ýmsu tilliti viljað ganga lengra en skattstjórar í því að fella niður ökutækjakostnað flugvirkja. Yfirskattanefnd sé að mestu skipuð fólki, sem áður var starfandi í skattsýslunni.

Flugvirkjar hafi tekið þá ákvörðun í samráði við lögmann sinn að reka mál sín ekki frekar fyrir skattyfirvöldum eða yfirskattanefnd, en leita þess í stað til dómstóla og fá þar hnekkt að þeirra dómi löglausum vinnubrögðum skattyfirvalda og krefjast endurgreiðslu ofgreiddra skatta.

Stefnandi kveðst reisa dómkröfur sínar á því, að hann eigi lögvarinn rétt til þess að draga kostnað eða útgjöld, sem hann hafi haft af rekstri bifreiðar sinnar í þágu vinnuveitanda, frá greiddum ökutækjastyrk. Telur stefnandi sig hafa sannað nægilega, að hann hafi haft slíkan kostnað vegna starfa síns og að sér beri af þeim sökum frádráttur á móti ökutækjastyrk vinnuveitanda, sbr. A-lið 1. tl. 30. gr. skattalaga nr. 75 frá 1981. Stefnandi leggur áherslu á það, að viðurkennt hafi verið um áratugaskeið í skattalagaframkvæmd, að heimilt væri að draga móttekinn ökutækjastyrk frá útgjöldum vegna nota eigin bifreiðar í þágu vinnuveitanda. Skattyfirvöld hafi skyndilega og fyrirvaralaust ákveðið að fella þessa heimild niður, án þess að skattalögum hafi verið breytt. Sú regla hljóti að gilda í þessu tilliti, að launþegi eigi ekki að taka á sig útgjöld vinnuveitanda. Skattyfirvöld virðist hafa hafnað heimild flugvirkja til frádráttar ökutækjastyrks með vísan til „matsreglu" ríkisskattstjóra þess efnis, að „allur akstur milli heimilis og vinnustaðar" teljist akstur í þágu launþega.

Stefnandi heldur því fram, að þessar matsreglur geti aldrei breytt skattalögum, auk þess sem ökutækjastyrkur flugvirkja sé að verulegu leyti til kominn vegna aksturs þeirra til og frá Keflavíkurflugvelli og Reykjavíkur-

flugvelli á óreglulegum tímum, svo að hér sé alls ekki um að ræða akstur milli heimilis og vinnustaðar í hefðbundnum skilningi.

Stefnandi vísar og til 2. mgr. 97. gr. skattalaga að því leyti, sem endurákvörðun skattstjóra nái til eldri tímabila en þar greini.

Stefndi ríkissjóður reisir dómkröfur sínar á eftirfarandi málsástæðum og lagarökum:

Stefnandi starfi sem flugvirki hjá Flugleiðum hf. og fái mánaðarlega greiddan ökutækjastyrk frá vinnuveitanda sínum samkvæmt ákvæðum í kjarasamningi. Styrkurinn taki sömu hlutfallshækkunum og vinnulaun og sé því skattskyldur samkvæmt 1. tl. A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt.

Stefnandi geri í máli þessu kröfu til endurgreiðslu á 464.438 kr. vegna ofgreiddra skatta gjaldárin 1989, 1990, 1991, 1992 og 1993.

Í málinu liggi fyrir kæruúrskurður skattstjóra um gjaldárið 1993, dags. 10. nóvember það ár.

Samkvæmt 29. gr. laga nr. 75/1981 sé einungis heimill sá frádráttur frá skattskyldum tekjum launþega, sem sérstaklega sé getið um í III. kafla laganna.

Í 1. tl. A-liðar 1. mgr. 30. gr. laganna sé skattþegni veitt heimild til að draga frá skattskyldum tekjum sínum, sem ekki séu tengdar atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi, útgjöld að hámarki móttekinni fjárhæð ökutækjastyrkja, sem sannað sé, að séu ferðakostnaður vegna atvinnurekanda og í samræmi við matsreglur ríkisskattstjóra.

Matsreglur ríkisskattstjóra séu birtar í Lögbirtingablaði fyrir hvert framtalsár, og samkvæmt þeim teljist allur akstur milli heimilis og vinnustaðar í einkaþágu skattþegns. Löggjafinn hafi þannig falið skattstjóra sjálfstætt mat á framkvæmd og útfærslu á frádrætti á móti ökutækjastyrk, en miðað við, að útgjöldin verði sannanlega að hafa verið í þágu atvinnurekanda. Slík almenn framkvæmd er því ekki falin dómstólum.

Stefnandi hafi ekki sýnt fram á, hvorki gagnvart skattyfirvöldum né í máli þessu, að aksturskostnaður, sem hann telur frádráttarbæran og krefjist endurgreiðslu á, hafi verið í þágu vinnuveitanda síns, eins og nefnt ákvæði 30. gr. laga nr. 75/1981 og matsreglur ríkisskattstjóra geri ráð fyrir.

Enda þótt fyrir liggi vottorð vinnuveitanda um, að ökutækjastyrkur hafi verið greiddur, sé ekki annað upplýst en að styrkurinn sé föst uppbót á laun. Fram komi í vottorði vinnuveitanda, að styrkurinn sé greiddur samkvæmt ákvæðum kjarasamnings, sem stéttarfélag stefnanda geri við vinnuveitendur flugvirkja. Ákvæði í kjarasamningi fái ekki breytt ákvæðum laga nr. 75/1981 eða framkvæmd þeirra laga.

Þá liggi ekki fyrir staðfesting af hálfu atvinnurekanda um einstök aksturstilefni, vegalengdir eða viðkomustaði, sem stefnandi telji hafa verið í þágu vinnuveitanda síns. Því liggi ekki annað fyrir en umkrafinn frádráttur sé allur vegna aksturs milli heimilis og vinnustaðar, sem teljist ekki frádráttarbær frá mótteknum ökutækjastyrk samkvæmt matsreglum ríkisskattstjóra. Í fyrri kjarasamningum flugvirkja við vinnuveitendur hafi sambærilegt ákvæði og nú sé í grein 05–10 í gildandi samningi beinlínis verið orðað þannig, að „hin mánaðarlega greiðsla ökutækjastyrks væri vegna kostnaðar, sem flugvirkjar hefðu af ferðum til og frá vinnu á öllum tímum sólarhringsins". Þótt orðalagi hafi verið hnikað til í núgildandi samningi, bendi ekkert til þess, að sams konar mánaðargreiðsla sé nú vegna erindrekstrar í þágu vinnuveitanda eða að breytt orðalag kjarasamnings geti haft áhrif á heimildir laga nr. 75/1981 til frádráttar frá skattskyldum tekjum.

Stefnandi haldi því fram, að skattyfirvöld hafi tekið sinnaskiptum, án þess að lög hafi breyst og frádráttur ökutækjakostnaðar áður verið viðurkenndur. Stefndi mótmælir því, að frádráttur á móti ökutækjastyrk með þeim hætti sem stefnandi krefst, hafi áður verið viðurkenndur af hálfu skattyfirvalda, og bendir á, að með 3. gr. laga nr. 49/1987 og 2. gr. laga nr. 92/1987 hafi ákvæði A-liðar 1. mgr. 30. gr. laga nr. 75/1981 verið breytt. Með lögum nr. 49/1987 hafi almennt verið stefnt að því að þrengja enn frekar frádráttarheimildir en verið hafi svo og að fækka slíkum heimildum. Í greinargerð með frumvarpi, er varð að lögum nr. 49/1987, komi fram, að jafnframt sé gert ráð fyrir hertum reglum við mat á því, hvort um raunverulega útgjöld sé að ræða eða ekki. Ljóst sé því, að heimildir til frádráttar eins og þess, sem um sé deilt hér, sæti ótvírætt þröngri lögskýringu, svo sem almennt gildi um heimildir til frádráttar frá skattskyldum tekjum. Þá sé því enn fremur mótmælt, að það geti haft áhrif á skattskyldu stefnanda, þótt framtöl hans hafi ekki sætt gagnrýni og endurskoðun einhver gjaldár, við frádrátt frá greiddum ökutækjastyrk.

Þá mótmælir stefndi ríkissjóður því sem röngu, að misræmis gæti í úrskurðum skattyfirvalda um reglur um frádrátt frá mótteknum ökutækjastyrkjum. Stefnandi hafi í engu rökstutt þær fullyrðingar sínar. Efnisúrlausnir skattstjóra hafi verið í samræmi við þau lagarök, sem fullnaðarúrskurðir ríkisskattanefndar eða yfirskattanefndar hafi byggst á um heimildir til frádráttar frá ökutækjastyrkjum, sem að framan sé lýst. Þrátt fyrir einstök frávik í gjaldabreytingum skattstjóra geti stefnandi ekki réttlætt án nánari rökstuðnings frádrátt sér til handa, meðan fyrir liggi í mörgum fullnaðarúrskurðum yfirskattanefndar sú lagaframkvæmd, sem eigi að hafa almennt gildi og skattstjórum beri að fara eftir.

Stefnandi haldi því fram, að yfirskattanefnd sé að mestu leyti skipuð fólki, sem áður hafi starfað í skattsýslunni. Ekki sé sýnilegt, að fullyrðingar stefnanda um skipun yfirskattanefndar geti talist málsástæða eða í nokkrum tengslum við kröfugerð hans. Yfirskattanefnd hafi verið skipuð hæfum nefndarmönnum í samræmi við lög nr. 30/1992 um yfirskattanefnd.

Stefnandi haldi því enn fremur fram, að frádráttur sá frá ökutækjastyrk, sem hann krefst viðurkenningar á, styðjist við sanngirnisrök, enda eigi launþegi ekki að taka á sig útgjöld vinnuveitanda. Stefnandi hafi á engum stigum sýnt fram á, að ökutækjastyrkur sá, sem hann fær greiddan samkvæmt kjarasamningi, sé notaður í þágu vinnuveitanda. Stefnandi þiggi ökutækjastyrk frá vinnuveitanda sínum vegna ökuferða og rekstrar bifreiðar milli heimilis og vinnuveitanda, sem fyrr segi. Þar sé um að ræða sérstök launakjör samkvæmt kjarasamningi til viðbótar við önnur vinnulaun hans, og taki þau sérkjör sömu hlutfallshækkunum. Samkvæmt 7. gr. laga nr. 75/1981 séu slíkar greiðslur skattskyldar, þótt heimild sé til frádráttar af þeim útgjöldum, sem beinlínis séu í þágu vinnuveitanda vegna erinda og ferðalaga í hans þágu frá vinnustað. Hér sé því augljóslega um að ræða launauppbót í því skyni að fullnægja ákvæðum kjarasamnings. Slík skattskyld uppbót á laun sé alls óskyld frádrætti frá tekjum að lagaskilyrðum þar að lútandi uppfylltum.

Stefnandi vísi einnig til 2. mgr. 97. gr. laga nr. 75/1981 „að því leyti, sem endurákvörðun skattstjóra nær til eldri tímabila en þar greinir". Málsástæða stefnanda um þetta er án alls rökstuðnings og ekki tengd málavöxtum að neinu leyti. Því sé mótmælt, að endurákvarðanir skattstjóra að því marki, sem þær liggi fyrir, nái til eldri tímabila en 97. gr. laga nr. 75/1981 heimili, enda sé það skilyrði sett fyrir beitingu lagaákvæðisins, að gjaldandi hafi látið upplýsingar í té í framtali sínu, sem miða megi við rétta álagningu. Ef svo sé ekki, megi endurákveða skatta vegna tekna og eigna síðustu sex ára, sem næst séu á undan því ári, er endurákvörðun fari fram.

Stefndi ríkissjóður reisir varakröfu sína á því, að ekki verði heimilaður meiri frádráttur en nemi akstursútgjöldum stefnanda í þágu vinnuveitanda hans, sem hann geti sýnt fram á með óyggjandi hætti, og sé þá miðað við akstur í erindum atvinnurekanda frá vinnustöð.

Hafnarfjarðarkaupstaður styður dómkröfur sínar sömu málsástæðum og lagarökum og stefndi ríkissjóður og tekur undir þau sjónarmið, sem að framan eru rakin. Auk þess byggir Hafnarfjarðarkaupstaður sýknukröfu sína á aðildarskorti skv. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Í því sambandi er bent á, að Hafnarfjarðarkaupstaður leggi ekki á útsvar,

heldur sé það í verkahring skattstjóra í hverju umdæmi, sbr. 22. gr. laga nr. 4/1995 um tekjustofna sveitarfélaga. Í 23. gr. þessara laga sé að finna fyrirmæli um, með hvaða hætti útsvarsstofn skuli ákvarðaður, sbr. 1. og 3. tl. 63. gr. skattalaga nr. 75/1981 með áorðnum breytingum. Útsvarsstofn gjaldenda kunni að taka breytingum, eftir að álagningu sé lokið, hvort heldur að frumkvæði gjaldenda eða skattyfirvalda. Sjónarmiða Hafnarfjarðarkaupstaðar sé ekki leitað við slíka endurákvörðun, enda sé ekki gert ráð fyrir því í skattalögum. Sveitarstjórnir hafi sömu úrræði og gjaldendur til breytinga á útsvarsálagningu, þ. e. með kæru til skattyfirvalda, sbr. 31. gr. laga nr. 4/1995. Einu heimildir sveitarstjórna til lækkunar eða niðurfellingar útsvars sé að finna í 25. gr. l. nr. 4/1995, sbr. 66. gr. skattalaga. Kröfur stefnanda falli ekki undir þau tilvik, sem þar sé getið. Hafnarfjarðarkaupstaður og önnur sveitarfélög þurfi því að hlíta ákvörðunum skattyfirvalda um útsvarsálagningu, sem fari eingöngu að skattalögum og framkvæmd skattyfirvalda á ákvæðum laganna. Þar sem Hafnarfjarðarkaupstaður hafi skv. framansögðu enga lagaheimild til þess að ákvarða útsvar stefnanda og meðferð slíkra mála sé í höndum skattyfirvalda einna, gerir Hafnarfjarðarkaupstaður kröfu til sýknu vegna aðildarskorts.

Hafnarfjarðarkaupstaður vísar til eftirtalinna dóma til stuðnings kröfu sinni: Hrd. 1986, 1095, Hrd. 1986, 1396, og Hrd. 1993, 2061. Dómar þessir höfðu áhrif á fjárhæð aðstöðugjalds til sveitarfélaga, en ríkissjóði hafi einum verið stefnt.

Forsendur og niðurstaða.

Mál þetta varðar ágreining málsaðila um meðferð ökutækjastyrks, sem stefnandi fékk greiddan hjá vinnuveitanda sínum frá 1988 til og með árinu 1992.

– – –

Álit dómsins er eftirfarandi.

Stefndu, ríkissjóður og Hafnarfjarðarkaupstaður, hafa bent á, að málatilbúnaður stefnanda kunni að hafa þá annmarka, að varðað geti frávísun málsins af sjálfsdáðum. Verður fyrst fjallað um þessa ábendingu stefndu.

Í málinu gerir stefnandi kröfu til endurgreiðslu úr hendi varnaraðila á hækkun opinberra gjalda, sem honum var gert að greiða með ákvörðunum skattstjórans í Reykjanesumdæmi, eins og að framan er lýst.

Að mati dómsins hefur stefnandi gert nægilega skýra grein fyrir dómkröfum sínum, svo að fella megi efnisdóm í málinu. Fram kemur á dómskjali nr. 3, hvernig stefnufjárhæð málsins er fundin, og er ekki að sjá, að málatilbúnaður stefnanda hafi á einhvern hátt staðið í vegi fyrir því, að varnaraðilar hafi átt þess kost að verjast kröfum hans.

Viðurkennt er af hálfu varnaraðila, að stefnandi hafi greitt þau gjöld, sem hann endurkrefur varnaraðila um í þessu máli. Hins vegar kemur ekki fram, hvenær hann innti þessar greiðslur af hendi, og verður tekið tillit til þess við umfjöllun um vaxtakröfu hans.

Það er því álit dómsins, að ekki séu efni til þess að vísa málinu frá af sjálfsdáðum.

Verður nú tekin afstaða til efnishliðar málsins.

Skv. 7. gr. A 1. laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt (hér eftir nefnd skattalög) telst ökutækjastyrkur til skattskyldra tekna. Stefnandi taldi fram móttekinn ökutækjastyrk, eins og lögmælt er og áður er lýst.

Í III. kafla skattalaga er að finna heimildir til frádráttar frá skattskyldum tekjum. Í 1. mgr. 29. gr. laganna, sem snýr að einstaklingum, sem reka ekki atvinnustarfsemi, segir, að einungis sé heimill sá frádráttur, sem sérstaklega sé getið um í þessum kafla laganna.

Í 30. gr. er að finna heimildir manna, sem stunda ekki atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi, til frádráttar frá tekjum skv. II. kafla laganna, en sá kafli fjallar um tekjur, sem lögskylt er að telja fram til skatts (m. a. tilvitnuð 7. gr.).

Eins og að framan er lýst, tilgreinir A-liður 1. tl. 30. gr. þau skilyrði, sem fullnægja þarf, til þess að draga megi rekstrarútgjöld bifreiðar frá mótteknum ökutækjastyrk.

Lagaákvæðið hljóðar svo:

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

Í máli þessu liggja fyrir auglýsingar ríkisskattstjóra fyrir framtalsárin 1989 (tekjuár 1988) til og með 1993 um skilyrði frádráttar útgjalda af rekstri ökutækis framteljanda á móti mótteknum ökutækjastyrk, þ. e. fyrir þau ár, sem krafa stefnanda snýr að.

Auglýsingar þessar eru efnislega samhljóða.

Auglýsing ríkisskattstjóra fyrir framtalsárið 1989 birtist í 5. tölubl. Lögbirtingablaðsins 1989 og er svohljóðandi: „Frá ökutækjastyrkjum, sem launþegi hefur fært til tekna, skal leyfa sem frádrátt sannanlegan kostnað vegna öflunar þessara tekna. Því aðeins telst ökutækjakostnaður sannaður að fullnægt sé neðangreindum skilyrðum:

1. að fram sé lögð á þar til gerðu eyðublaði (ökutækjastyrkur og ökutækjarekstur RSK 3.04) eða á annan jafnfullnægjandi hátt nákvæm sundurliðun á heildarrekstrarkostnaði ökutækisins, þ. m. t. árleg afskrift bifreiðar

sem reiknast 60.577 kr. Árleg afskrift annarra ökutækja en bifreiða reiknast 10% af kaupverði (stofnverði). Afskrift ökutækis, sem notað er hluta úr ári, reiknast hlutfallslega.

2. að fram sé lögð á sama eyðublaði og um ræðir í 1. eða á annan jafnfullnægjandi hátt greinargerð um heildarnotkun ökutækisins á árinu, þannig sundurliðuð:

a. Akstur til og frá vinnu.

b. Annar akstur í eigin þágu

c. Akstur í þágu vinnuveitanda.

3. að fram sé lögð greinargerð frá vinnuveitanda um ástæður fyrir greiðslu ökutækjastyrks og hvernig greiðslan hefur verið ákvörðuð. Til frádráttar skal leyfa þann hluta af heildarrekstrarkostnaði bifreiðarinnar sem svarar til afnota hennar í þágu vinnuveitanda, þó að hámarki þá fjárhæð sem kemur út með því að margfalda með 16,38 þá kílómetratölu sem ákvörðuð hefur verið sem akstur í þágu vinnuveitanda. Aldrei leyfist þó hærri fjárhæð til frádráttar en talin er til tekna sem ökutækjastyrkur. Þó skal þess gætt við ákvörðun þessara afnota að eðlilegur akstur vegna einkanota hafi komið fram (7000 km án aksturs milli heimilis og vinnustaðar eru taldir lágmarksviðmiðun í flestum tilvikum). Séu einkaafnot lægri, ber framteljanda að láta fylgja fullnægjandi skýringar á þessu fráviki, t. d. á framhlið eyðublaðsins, o. s. frv. . . ."

Sé litið til þeirra gagna, sem stefnandi lét skattyfirvöldum í té og fyrir lágu við ákvarðanir þeirra, og þau borin saman við þær réttarreglur, sem að framan er lýst, og þau skilyrði, sem þar eru sett, er ekki annað að sjá en stefnandi hafi í meginatriðum fullnægt skilyrðum skattyfirvalda og skattalaga. Hann skilaði skýrslum skv. RSK 3.04 og útfyllti þær með fullnægjandi hætti skv. 1. tölulið í reglum ríkisskattstjóra, sem að framan er lýst. Hann gaf skýringar á akstri sínum skv. 2. kafla reglnanna og lagði fram greinargerð frá vinnuveitanda sínum um ástæður fyrir greiðslu þess ökutækjastyrks, sem honum var greiddur, í samræmi við 3. tl. reglnanna. Hann skýrði ástæður fyrir lítilli einkanotkun þeirrar bifreiðar, sem hann notaði í þágu vinnuveitanda, með því að upplýsa, að hann hefði haft yfir öðrum bifreiðum að ráða þau ár, sem hér koma við sögu, sem fæst staðfest við könnun á framtölum hans.

Eins og að framan er lýst er ökutækjastyrkur stefnanda greiddur skv. kjarasamningi flugvirkja við Flugleiðir hf. Í kjarasamningi þessara aðila frá 6. júní 1986, sem liggur frammi í málinu (dskj. nr. 16), segir svo í ákvæði 05–11: „Atvinnurekendur greiða flugvirkjum 0.264,62 (sic) á mánuði vegna kostnaðar er flugvirkjar hafa af ferðum til og frá vinnu á öllum tímum sól-

arhringsins. . . .". Í 05-12 segir svo: „Við skoðanir og meiri háttar viðgerðir í Keflavík er heimilt að skipuleggja vinnu þannig, að vinna hefjist eigi síðar en kl. 08.00. Vinnuveitandi sjái starfsmönnum fyrir ferðum, svo sem verið hefur, og greiði ferðatíma á viðkomandi kaupi. . . ."

Í kjarasamningi sömu aðila frá 1. nóvember 1989 eru framangreind samningsákvæði óbreytt að efni til, en umsamin mánaðarleg greiðsla ökutækjastyrks verið hækkuð (dskj. nr. 17). Í kjarasamningi frá 1. desember 1990 breytist ákvæðið þannig: „Atvinnurekendur greiða flugvirkjum 19.128,44 á mánuði vegna kostnaðar, er flugvirkjar hafa af ferðum í þágu atvinnurekanda. . . ." (fskj. með dskj. nr. 7).

Skattyfirvöld hafa lagt þann skilning í þessi samningsákvæði, að ökutækjastyrkur flugvirkja væri einungis til að mæta kostnaði við ferðir til og frá vinnu, en sá akstur er ekki talinn frádráttarbær að mati skattyfirvalda.

Það er álit dómsins í þessu tilliti, að leggja verði mat á bifreiðanotkun viðkomandi skattþegns í hverju einstöku tilfelli varðandi heimild til frádráttar á móti greiddum ökutækjastyrk, óháð því, hvort styrkurinn eigi sér stoð í kjarasamningi eða sérstökum samningi milli launþega og vinnuveitanda hans. Við það mat verði að líta til þess, hvort notkun ökutækis viðkomandi launþega sé í raun í þágu vinnuveitanda hans eða kaupauki til lækkunar skattgreiðslna. Væru launþegar ávallt útilokaðir frá notkun heimildar til frádráttar á móti greiddum ökutækjastyrk, þegar styrkurinn byggist á ákvæðum í kjarasamningi, hlyti að felast í því brot á jafnræðisreglu íslenskrar stjórnskipunar.

Við ákvörðun þess, hvort um sé að ræða akstur milli heimilis og vinnustaðar, verður að mati dómsins að miða við þann vinnustað, þar sem launþega ber að jafnaði að koma til vinnu við upphaf vinnudags. Akstur í tengslum við vinnu viðkomandi launþega frá þeim vinnustað hlýtur að teljast vera í þágu vinnuveitanda hans.

Hvað stefnanda varðar, liggur fyrir, að vinnustaður hans var Reykjavíkurflugvöllur. Þar bar honum að koma til vinnu og stimpla sig inn. Ferðir hans þaðan, sem á einhvern hátt tengdust vinnu hans, hljóta því að vera í þágu vinnuveitanda hans, Flugleiða hf., og kostnaður stefnanda af þessum ferðum því frádráttarbær skv. tilvitnuðu ákvæði 30. gr. skattalaga.

Í þessu sambandi þykir og rétt að vísa til 3. mgr. 3. gr. rgl. nr. 591/1987 um ökutækjastyrki, sem að vísu fjallar um laun, greiðslur og hlunnindi utan staðgreiðslu. Þar segir: „. . . Aki launamaður hins vegar beint frá heimili sínu til annars vinnustaðar en hins venjulega að beiðni launagreiðanda, getur greiðsla fyrir slík afnot ökutækis fallið undir endurgreiddan bifreiðakostnað, enda séu slík afnot af ökutæki launamanns beinlínis tengd starfi hans, en ekki fólgin í því einu að komast á vinnustað."

Í reglugerðarákvæði þessu er miðað við akstur til annars vinnustaðar en hins venjulega. Gagnályktun frá þessu ákvæði leiðir til þeirrar niðurstöðu, að akstur launþega frá einum vinnustað til annars í tengslum við vinnu hans hljóti að teljast vera í þágu vinnuveitanda hans, svo sem var í tilviki stefnanda.

Stefndi ríkissjóður heldur því fram, að stefnandi hafi átt kost á ferðum á vegum vinnuveitanda síns á milli Reykjavíkur og Keflavíkurflugvallar á grundvelli ákvæðis í kjarasamningi flugvirkja, ákvæði 05–12, sem lýst var hér að framan, og því hafi enga nauðsyn borið til þess, að stefnandi færi þar á milli í eigin bifreið.

Það er álit dómsins, að orðalag þessa ákvæðis bendi til þess, að þar sé átt við þau tilvik, þar sem um meiri háttar viðgerðir og skoðanir sé að ræða, enda er þá vinnustaður viðkomandi starfsmanna tímabundið í starfsstöð Flugleiða hf. á Keflavíkurflugvelli. Starf stefnanda við röntgenskoðanir virðist hafa verið tilfallandi og ekki liður í meiri háttar viðgerðum og/eða skoðunum. Vinnuveitandi hans sýnist hafa talið það hagkvæmt, að hann notaði eigin bifreið til þessara ferða milli aðalvinnustaðar hans á Reykjavíkurflugvelli og starfsstöðvar Flugleiða á Keflavíkurflugvelli, í stað þess að láta aka honum þarna á milli. Því verður ekki fallist á þessa málsástæðu stefnda ríkissjóðs.

Skv. áðurnefndu ákvæði 30. gr. skattalaga ber skattþegni að færa sönnur á þann kostnað, sem færður er á móti greiddum ökutækjastyrk.

Stefnandi gerði skattyfirvöldum grein fyrir tilefni ferða og í hverju þær voru fólgnar. Í bréfi sínu til skattstjóra Reykjanesumdæmis frá 10. apríl 1992 fór hann sterklega fram á, eins og það er þar orðað, að fá að vita, hvort einhver gögn vanti, og muni hann þá láta þau af hendi. Engar óskir voru settar fram af hálfu skattyfirvalda af þessu tilefni.

Ljóst þykir, að stefnandi hljóti að hafa getað og geti raunar enn fært sönnur á ferðir sínar til Keflavíkurflugvallar, enda er í greinargerðum hans til skattyfirvalda tilgreint, við hvaða flugvélar hann hafi unnið hverju sinni, en allt slíkt er skráð í viðhaldsbók viðkomandi flugvélar. Eins þykir líklegt, að stefnandi geti fært sönnur á, að hann hafi sótt þau námskeið, sem hann tilgreinir og honum er skylt að sækja skv. kjarasamningi, eins og áður segir.

Dómurinn lítur því svo á, að þar sem skattyfirvöld hafi ekki séð ástæðu til að fá frekari gögn eða upplýsingar í hendur í sambandi við greinargerðir stefnanda um ferðir hans í þágu Flugleiða hf., verði stefndi ríkissjóður að bera hallann af því í þessu máli, enda starfa skattyfirvöld á ábyrgð ríkissjóðs.

Í þessu sambandi ber að leggja áherslu á það, að skattyfirvöld eiga ekki

eingöngu að þjóna hagsmunum ríkisvaldsins. Þeirra hlutverk er að leggja á skatta og önnur opinber gjöld í samræmi við gildandi lög á hverjum tíma og gæta jafnframt hagsmuna skattgreiðenda í því mikilsverða starfi sínu. Skattgreiðendur eiga rétt á réttlátri og hlutlausri meðferð sinna mála. Nokkuð þykir á skorta, að þess hafi verið gætt gagnvart stefnanda. Mál hans fær ekki efnislega umfjöllun hjá skattstjóra Reykjanesumdæmis á þeirri forsendu, að rökstuðning hafi vantað fyrir kæru hans. Var vísað til 99. gr. skattalaga í því sambandi. Sú lagagrein verkar í báðar áttir og leggur enn fremur skyldur á skattyfirvöld, hvað tímamörk snertir, sem þau sinntu ekki.

Það lá ljóst fyrir, hver krafa stefnanda var og á hvaða efnisrökum hann reisti kæru sína, enda hafði skattstjóri Reykjanesumdæmis gögn í höndum til að meta kæru hans og gat farið fram á viðbótargögn og upplýsingar, ef þess væri þörf að mati starfsmanna viðkomandi skattumdæmis. Yfirskattanefnd velktist ekki í vafa um það, á hverju stefnandi byggði kæru sína til nefndarinnar, enda þótt rökstuðning hafi vantað, en hafnaði engu að síður kröfum hans.

Rétt er hins vegar að geta þess, að málatilbúnaður stefnanda gagnvart skattyfirvöldum svo og hér fyrir dómi er ekki yfir gagnrýni hafinn.

Mál þetta liggur þannig fyrir dóminum, að stefnandi gerir kröfu til endurgreiðslu á ofgreiddum opinberum gjöldum af framangreindum ástæðum. Ekki eru skilyrði til að leggja mat á hvert einstakt atriði í tengslum við akstur stefnanda í þágu vinnuveitanda hans og kostnað af bifreiðanotkun hans, enda væri með því seilst inn á verksvið skattyfirvalda og færi í bága við 11. mgr. 110. gr. skattalaga. Sýnist því verða annaðhvort að fallast á kröfu stefnanda eða hafna henni.

Varakrafa stefnanda kemur ekki hér til álita, enda ber að beita 1. mgr. 97. gr. skattalaga um sakarefnið, en ekki 2. mgr. sömu lagagreinar, eins og varakrafa hans er byggð á.

Þegar allt það er virt, sem að ofan greinir, þykir rétt að fallast á kröfur stefnanda gagnvart ríkissjóði, eins og í dómsorði greinir.

Í sambandi við vaxtakröfu stefnanda er þess að gæta, að ekki liggur fyrir, hvenær stefnandi greiddi þau viðbótargjöld, sem honum voru ákvörðuð, og þykir því ekki fært að fallast á hana.

Rétt þykir, að stefndi ríkissjóður greiði stefnanda vexti af dómsfjárhæð skv. 2. mgr. 112. gr. laga nr. 75 frá 1981 (skattalaga) frá uppkvaðningu dóms þessa.

Skv. þessari niðurstöðu og með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir rétt, að stefndi ríkissjóður greiði stefnanda málskostnað, sem ákveðst 134.600 kr., þar af 26.500 kr. í virðisaukaskatt.

Hvað varðar sýknukröfu Hafnarfjarðarkaupstaðar, er niðurstaða dómsins sú, að rétt þykir að fallast á hana með vísan til rökstuðnings kaupstaðarins, sem að framan er lýst. Ljóst er, að Hafnarfjarðarkaupstaður átti enga aðild að þeim ákvörðunum skattyfirvalda, sem hér eru til úrlausnar.

Skattyfirvöldum er einum fengið það hlutverk að lögum að leggja á skatta og önnur opinber gjöld. Þau starfa á ábyrgð stefnda ríkissjóðs, sem einum ber að svara til saka fyrir þeirra gerðir. Var því ástæðulaust að beina málsókn þessari að Hafnarfjarðarkaupstað að mati réttarins.

Rétt þykir, að hvor þessara málsaðila, stefnandi og Hafnarfjarðarkaupstaður, beri sinn kostnað af málinu. Sú ástæða liggur til þess, að stefna var ekki birt fyrir Hafnarfjarðarkaupstað, heldur kaus kaupstaðurinn sjálfur að ganga inn í mál þetta við hlið stefnda ríkissjóðs.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan dóm.

Dómsorð:

Stefndi fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs greiði stefnanda, Ragnari Karlssyni, 464.438 kr., auk vaxta skv. 2. mgr. 112. gr. laga nr. 75 frá 1981 frá uppkvaðningu dóms þessa til greiðsludags.

Stefndi fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs greiði stefnanda 134.600 kr. í málskostnað.

Hafnarfjarðarkaupstaður skal vera sýkn af kröfum stefnanda á hendur honum.

Hvor málsaðili, Hafnarfjarðarkaupstaður og stefnandi, skulu bera sinn kostnað af málinu.

Fimmtudaginn 30. maí 1996.

Nr. 288/1995. **Búnaðarbanki Íslands**
(Ólafur Birgir Árnason hrl.)
gegn
Sparisjóði Ólafsfjarðar
(Árni Pálsson hrl.)
og gagnsök

Ábyrgð. Fyrning.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Stefán Már Stefánsson prófessor.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 28. ágúst 1995 og krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 8.625.619 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 17. nóvember 1989. Til vara krefur aðaláfrýjandi gagnáfrýjanda um greiðslu á 3.848.579 krónum með sömu vöxtum og í aðalkröfu. Þá krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til þrautavara krefst hann þess, að málskostnaður á báðum dómstigum verði felldur niður.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 8. september 1995 og krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur með þeirri breytingu, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar í héraði. Til vara krefst gagnáfrýjandi lækkunar á kröfum aðaláfrýjanda. Hann gerir einnig kröfu um málskostnað fyrir Hæstarétti úr hendi aðaláfrýjanda.

Svo sem greinir í héraðsdómi, er ekki ágreiningur um, að gagnáfrýjandi tók á sig einfalda ábyrgð á nánar tilgreindu láni, sem Sæver hf. fékk hjá aðaláfrýjanda. Með vísun til röksemda héraðsdóms verður staðfest sú niðurstaða hans, að dómkrafa aðaláfrýjanda var fyrnd, þegar málið var höfðað. Þarf þá ekki að taka afstöðu til þess, hve há fjárhæð kröfunnar var. Ber því að staðfesta héraðsdóminn, þar á meðal um málskostnað.

Eftir þessum úrslitum þykir rétt, að aðaláfrýjandi greiði málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Búnaðarbanki Íslands, greiði gagnáfrýjanda, Sparisjóði Ólafsfjarðar, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 20. júní 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 19. f. m., hefur Ólafur Birgir Árnason hrl. höfðað með stefnu, út gefinni 12. maí 1993 og birtri 14. maí s. á., f. h. Búnaðarbanka Íslands, kt. 490169-3509, Geislagötu 5, Akureyri, á hendur Sparisjóði Ólafsfjarðar, kt. 610269-6809, Aðalgötu 14, Ólafsfirði, til greiðslu skuldar samkvæmt ábyrgðarskuldbindingu.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 8.625.619 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 24. 1. 1989 til greiðsludags, og til vara, að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 3.848.579 kr. með sömu vöxtum og í aðalkröfu og að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að mati dómsins.

Dómkrafa stefnda, Sparisjóðs Ólafsfjarðar, er sú aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi greiði honum málskostnað að mati dómsins. Til vara gerir hann þá kröfu, að stefnufjárhæð verði lækkuð verulega, en málskostnaður niður felldur.

Málsatvik eru þau samkvæmt lýsingu stefnanda, að 3. 6. 1987 gaf stefndi út ábyrgðaryfirlýsingu, svohljóðandi: „YFIRLÝSING. Sparisjóður Ólafsfjarðar ábyrgist hér með greiðslur á viðbótarafurðaláni Sævers hf., Ólafsfirði, vegna framleiðslu 1987, allt að 1500 stk. grásleppuhrognatunnum eða allt að 10,0 milljónum króna. Sparisjóður Ólafsfjarðar, Þorsteinn Þorvaldsson.“ Sæver hf. var úrskurðað gjaldþrota 12. 12. 1988, og birtist innköllun til kröfuhafa í Lögbirtingablaðinu 30. s. m. Fyrsti skiptafundur var haldinn 19. 5. 1989. Hinn 21. 2. 1989 ritaði þáverandi lögmaður stefnanda, Ragnar heitinn Steinbergsson hrl., stefnda bréf og tilkynnti honum, að skuldir Sævers hf. við Búnaðarbanka Íslands, Akureyri, hefðu verið 16. s. m. 4.213.026 kr. Í bréfinu óskaði lögmaðurinn eftir því, að stefndi greiddi stefnanda þá fjárhæð fyrir næstu mánaðamót. Eru stefnda síðan rituð ítrekunarbréf 19. 7. og 29. 9. 1989. Hinn 13. 10. s. á. svarar lögmaður stefnda lögmanni stefnanda og lætur þá í ljós efasemdir sínar um ábyrgð stefnda. Vísar lögmaður til þess, að um sé að ræða hliðstætt mál og „ábyrgð“ bæjarsjóðs Ólafsfjarðar, og vísar til bréfs síns, dagsetts sama dag, um rök í því máli. Það mál, E-1-1992, Búnaðarbanki Íslands, útibúið á Akureyri, gegn bæjar-

stjóranum á Ólafsfirði f. h. bæjarsjóðs Ólafsfjarðar, var rekið hér fyrir dómi, og var dómur í því upp kveðinn 18. 8. 1992 og dómur héraðsdóms í því máli staðfestur með dómi Hæstaréttar Íslands, upp kveðnum 9. febrúar 1995, í málinu nr. 364/1992.

Samkvæmt yfirliti stefnanda var skuld á viðbótarláni Sævers hf., sem var með ábyrgð stefnda, 1. 1. 1989 4.318.619 kr., en 24. 1. 1989 var greitt inn á skuldina 470.040 kr., sem lækkaði þar með í 3.848.579 kr., sem eru varakrafa í máli þessu.

Með dómi þessa dóms, sem vísað er til hér að framan, komst dómurinn að þeirri niðurstöðu, að af innborgun á afurðalán Sævers hf. hjá stefnanda hefðu 4.777.040 kr. verið greiddar í heimildarleysi inn á viðbótarafurðalán þetta, sem stefndi hefði tekið ábyrgð á, og ætti ábyrgð bæjarsjóðs Ólafsfjarðar að lækka um þá fjárhæð. Með staðfestingu dóms Hæstaréttar kemur því sú fjárhæð til hækkunar á viðbótarafurðaláni Sævers hf. hjá stefnanda, sem þannig verður þá samtals 8.625.619 kr. (3.848.579 kr. + 4.777.040 kr. = 8.625.619 kr.).

Lögmaður stefnanda, Ólafur Birgir Árnason hrl., lýsir yfir í stefnu sinni, að Ragnar heitinn Steinbergsson hrl. hafi sagt það vera samkomulag milli sín og lögmanns stefnda, Árna Pálssonar hrl. að bíða úrslita máls stefnanda gegn bæjarsjóði Ólafsfjarðar, en dómkrafan í því máli sé samkynja og samrætt þeirri kröfu, sem hér sé um deilt. Getur lögmaður stefnanda þess í stefnu sinni, að þar sem efnisdómur hafi ekki gengið í því máli fyrir Hæstarétti, komist hann ekki hjá málsókn, þar sem lögmaður stefnda telji sig ekki hafa umboð til að falla frá fyrningarfresti vegna ábyrgðar stefnda.

Skiptum á þrotabúi Sævers hf. lauk 17. nóvember 1989. Málavaxtalýsing sú, sem hér að framan greinir, er byggð á málavaxtalýsingu stefnanda svo og gögnum málsins, svo sem áður greinir.

Málsástæða, er stefnandi reisir kröfu sína á, er sú, að stefndi hafi með yfirlýsingu sinni frá 3. 6. 1987 tekið á sig einfalda ábyrgð á viðbótarláni Sævers hf. hjá stefnanda. Sæver hf. sé gjaldþrota og stefnanda því nauðugur einn kostur að heimta greiðslu á viðbótarláni Sævers hf., er stefndi tók einfalda ábyrgð á, en ekkert hafi fengist greitt af láni þessu hjá þb. Sævers hf. né stefnda.

Málsástæða og lagarök stefnda eru byggð á því, að kröfur stefnanda séu fyrndar. Krafa stefnanda fyrnist á fjórum árum, sbr. 4. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905. Í stefnu komi fram, að Sæver hf. hafi verið úrskurðað gjaldþrota 12. 12. 1988. Varð krafa stefnanda þá gjaldkræf, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905. Verði hins vegar litið svo á, að 2. mgr. 5. gr. sömu laga eigi hér við, ber að telja, að fyrningarfrestur hefjist 21. febrúar 1989, þ. e. a. s., þegar

lögmaður stefnanda skorar á stefnda að greiða kröfuna. Þessu mótmælir stefnandi og heldur því fram, að enda þótt gjalddagi kröfunnar hafi verið 12. 12. 1988, hafi hún ekki orðið gjaldkræf fyrr en við skiptalok 17. 11. 1989, og beri að miða fyrningarfrest við hin síðari tímamörk og stefnanda ekki í raun verið kleift né réttmætt að innheimta kröfuna, fyrr en önnur réttarúrræði hafi verið tæmd, en ekkert hafi komið upp í hana í skiptalok, svo að þar til hafi krafa stefnanda á hendur stefnda verið skilyrt. Einnig reisir stefndi sýknukröfu sína á því, að krafan hafi fallið niður við vanlýsingu, þar sem stefnandi lýsti kröfu sinni ekki í þrotabú Sævers hf. Þessari málsástæðu mótmælir stefnandi og vísar til dóms þessa dómstóls, upp kveðins 18. ágúst 1992, í máli stefnanda gegn bæjarstjóranum á Ólafsfirði f. h. bæjarstjórnar Ólafsfjarðar, þar sem þessari sömu málsástæðu hafi verið hreyft, en hún ekki tekin til greina og það staðfest með dómi Hæstaréttar 5. febrúar sl.

Varakröfu sína styður stefndi því, að gögn þau, er stefnandi hafi lagt fram, séu mjög ófullkomin. Ekki liggi fyrir í málinu, hve mikið fékkst fyrir þær afurðir, sem veðsettar voru stefnanda, og hvernig innborgunum var ráðstafað. Virðist stefnandi hafa haldið þessari ætluðu kröfu sinni gengistryggðri, þrátt fyrir það að bú Sævers hf. hafi verið úrskurðað gjaldþrota 12. 12. 1988. Slíkt sé andstætt lögum, þó að stefnandi hafi ekki hirt um að lýsa kröfu sinni í þrotabúið. Þá mótmælir hann vaxtakröfu stefnanda sérstaklega. Stefnandi krefji stefnda fyrst 21. 2. 1989 og hafist síðan ekki að, fyrr en málið er þingfest. Stefnandi hefjist loks handa, eftir að kröfum hans sé hafnað að hluta í margnefndum dómi, upp kveðnum hér fyrir þessum dómi 18. ágúst 1992, og spurning sé, hvort ekki sé verið að tvíkrefja um sömu fjárhæð, þ. e. 4.777.040 kr. Þessu mótmælir stefnandi og vísar til þess, að tölulegar forsendur í máli þessu séu byggðar á niðurstöðum fyrrnefnds héraðsdóms og dómi Hæstaréttar.

Álit dómsins.

Svo sem fram kemur í yfirlýsingu stefnda á dskj. nr. 3, dagsettri 3. 6. 1987, ábyrgist stefndi greiðslur á viðbótarafurðaláni Sævers hf. vegna framleiðslu 1987. Svo sem yfirlýsing er orðuð, telur dómurinn hana vera einfalda ábyrgð, enda ekki um það deilt. Á dskj. nr. 4 er sundurliðun á viðbótarláni Sævers hf. hjá stefnanda árið 1987, og nam skuldin þá 31. 12. 8.393.850 kr. Árið 1988 var staða lánsins 31. 12. 4.318.619 kr., og hafði þá verið greitt inn á það 2. 8. það ár SDR 79.500 eða 4.777.040 kr., og samkvæmt sama dómskjali var greitt inn á viðbótarlánið 24. 1. 1989 SDR 7.200 eða 470.040 kr., og er þá staða lánsins samkvæmt þessum reikningsskilum 3.848.579 kr., sem eru varakrafa stefnanda. Samkvæmt oft nefndum dómi frá 18. 8. 1992, sem staðfestur var með dómi Hæstaréttar 5. febrúar sl., var greiðslan 2. 8. 1988,

að fjárhæð 4.777.040 kr., veðbundin og skyldi koma að fullu til lækkunar á afurðaveðlánum Sævers hf. við stefnanda. En bæjarsjóður Ólafsfjarðar var í bakábyrgð, svo að greiðsla þessi var ranglega færð sem innborgun á viðbótarlán Sævers hf., og varð hún bæjarsjóði Ólafsfjarðar í hag.

Samkvæmt þessu fellst því dómurinn á aðalkröfu stefnanda, að því er kröfufjárhæð varðar.

Svo sem áður er rakið, var bú Sævers hf. eignalaust, og glataði stefnandi því engum rétti á hendur búinu með að lýsa ekki kröfu sinni. Með vanlýsingu sinni hefur hann því hvorki bakað sér né stefnda tjón, og fellst því dómurinn ekki á þá málsástæðu stefnda, að krafa stefnanda á hendur sér hafi fallið niður vegna vanlýsingar. Að því er varðar þá málsástæðu stefnda, að ábyrgðarkrafan hafi orðið gjaldhæf um leið og aðalkrafan, þ. e. a. s. við gjaldþrot Sævers hf. 12. 12. 1988, fellst dómurinn á það þannig, að fyrningarfrestur hafi byrjað að líða frá þeim degi, sbr. 1. mgr. 5. gr. l. nr. 14/1905, og þó að skiptalok hafi verið 17. 11. 1989, standi 3. mgr. 5. gr. sömu laga í vegi fyrir að telja upphaf fyrningarfrests frá þeim tíma, þ. e. a. s. skiptalokum. Ábyrgðarkrafa þessi fyrnist á fjórum árum, sbr. 4. tl. 3. gr. l. nr. 14/1905, og var stefnda birt stefna í málinu 14. 5. 1993. Þar sem lögsókn í máli þessu er ekki innan þeirra tímamarka, er um getur í 1. mgr. 3. gr., sbr. 1. mgr. 1. gr. l. nr. 14/1905, telst krafa stefnanda á hendur stefnda fyrnd, og er hann því sýknaður af kröfum stefnanda.

Eins og máli þessu er háttað, þykir rétt, að hvor aðili um sig beri kostnað sinn af málinu.

Dóm þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Sparisjóður Ólafsfjarðar, er sýkn af kröfum stefnanda, Búnaðarbanka Íslands, Akureyri.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 30. maí 1996.

Nr. 69/1996. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Guðmundi Inga Sigurvinssyni
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Leigubifreiðir. Atvinnuleyfi. Sýkna.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Stefán Már Stefánsson prófessor.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og einnig af hálfu ákæruvalds með stefnu 7. febrúar 1996 að fengnu áfrýjunarleyfi 5. sama mánaðar. Af hálfu ákæruvalds er krafist þyngingar á refsingu ákærða.

Ákærði krefst sýknu af kröfum ákæruvaldsins.

Samkvæmt ákæru er ákærði sóttur til sakar fyrir að hafa að kvöldi 24. júní 1995 ekið farþegum í leiguakstri án tilskilins atvinnuleyfis á bifreiðinni JP 888 milli tveggja tilgreindra staða í Reykjavík. Er brot ákærða talið varða við 1. mgr. 5. gr., sbr. 11. gr. laga nr. 61/1995 um leigubifreiðar.

Samkvæmt bifreiðaskrá er bifreiðin JP 888 af gerðinni Mazda, árgerð 1988. Er hún ætluð til hópferða og tekur tíu farþega auk ökumanns. Í 2. málslið 1. mgr. 1. gr. laga nr. 61/1995 segir, að bifreiðir, sem taki fleiri en átta farþega, falli ekki undir ákvæði laganna. Varðar brot ákærða þannig ekki við þau refsiákvæði, sem tilfærð eru í ákæru, enda er þar ekki vísað til fyrirmæla laga nr. 53/1987 um skipulag á fólksflutningum með langferðabifreiðum. Verður ákærði því sýknaður af kröfum ákæruvaldsins og sakarkostnaður felldur á ríkissjóð, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Guðmundur Ingi Sigurvinsson, er sýkn af kröfum ákæruvaldsins í málinu.

Allur sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði, Elínborgar

Björnsdóttur héraðsdómslögmanns, 40.000 krónur, og skipaðs verjanda fyrir Hæstarétti, Björgvins Þorsteinssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. desember 1995.

Ár 1995, fimmtudaginn 14. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 1096/1995: Ákæruvaldið gegn Guðmundi Inga Sigurvinssyni, sem tekið var til dóms 7. s. m.

Málið er höfðað með ákæru lögreglustjórans í Reykjavík, dagsettri 30. október sl., á hendur ákærða, Guðmundi Inga Sigurvinssyni, Asparfelli 4, Reykjavík, kt. 251066-590, „fyrir að hafa laugardagskvöldið 24. júní 1995 án tilskilins atvinnuleyfis ekið farþegum í leiguakstri í bifreiðinni JP-888 frá Reyrengi í Reykjavík að veitingahúsinu Ömmu Lú í Kringlunni.

Telst þetta varða við 1. mgr. 5. gr., sbr. 11. gr. laga um leigubifreiðar nr. 61/1995.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Málavextir.

Eftir ábendingu leigubílstjóra stöðvuðu lögreglumenn ákærða, þar sem hann hafði ekið fimm farþegum í bílnum JP-888 að verslunarmiðstöðinni Kringlunni laugardagskvöldið 24. júní sl. kl. 23.30. Er bíll þessi af gerðinni Mazda E 2000 og skráður sem tíu farþega rúta. Ákærði hefur ekki atvinnuleyfi til þess að stunda leiguakstur með fólk, en hann hefur afgreiðslu á stöð Greiðabíla hf.

Ákærði kveður ákæruna vera ranga að því leyti til, að hann hafi ekki verið að aka farþegum í leiguakstri. Hann kannast hins vegar við að hafa ekið með farþega þá leið, sem lýst er í ákæru. Hafi hann verið sendur frá stöðinni upp í Reyrengi og ekki átt von á öðru en það væri til þess að aka vörum. Þegar þangað kom, hafi hins vegar aðeins verið um fólk að ræða. Hann hafi samt sem áður ákveðið að aka fólkinu þá leið, sem það bað um, en sleppa því við leigugjaldið.

Vitnið Hjördís Eleonóra Þorkelsdóttir, einn farþeganna, segir þau hafa verið í samkvæmi í Reyrengi og ætlað þaðan í skemmtistaðinn Ömmu Lú. Hafi því verið hringt á bíl, en hún viti ekki, hver hringdi. Þegar bíllinn kom, hafi þau beðið um, að þeim yrði ekið í Ömmu Lú. Ekkert hafi verið rætt um ökugjald í upphafi. Eftir nokkurn akstur hafi bílstjórinn sagt þeim, að þau þyrftu ekki að greiða fyrir ferðina, en enga skýringu gefið á því. Hún kveðst ekki vita til þess, að neinn þeirra farþeganna hafi þekkt ökumanninn.

Meðal gagna málsins er nafnspjald ákærða, sem auk þess er merkt Greiðabílum hf. Er þar kallnúmer ákærða á stöðinni og orðin „10 farþega". Kveðst ákærði hafa látið búa til spjald þetta handa kunningjum.

Niðurstaða.

Sú viðbára ákærða, að hann hafi talið sig vera að fara í vöruflutning undir miðnætti á laugardagskvöldi, en þegar það reyndist ekki vera, boðist til þess að aka fólkinu endurgjaldslaust, er öll hin ósennilegasta. Þegar höfð er hliðsjón af vætti Hjördísar Eleonóru, gerð bílsins, sem ákærði ók, búnaði hans og öðru, verður að telja sannað, að hann hafi tekið að sér að aka fólkinu gegn gjaldi.

Samkvæmt 5. gr. laga um leigubifreiðar nr. 61/1995 mega þeir einir stunda leiguakstur með fólk, sem fengið hafa til þess sérstakt atvinnuleyfi, og liggja til þess augljós eðlisrök. Í lögunum er slíks leyfis enda ekki krafist til annars leiguaksturs, heldur nægir þá að uppfylla þau almennu skilyrði, sem tiltekin eru í 3. gr. laganna. Ákærði hefur ekki atvinnuleyfi til þess að stunda leiguakstur með fólk. Varð brot hans fullframið, þegar hann hóf að aka farþegunum, og varðar við 1. mgr. 5. gr., sbr. 11. gr. laga um leigubifreiðar nr. 61/1995.

Refsing ákærða þykir með hliðsjón af því, að hann framdi brot sitt í atvinnuskyni, hæfilega ákveðin 40.000 króna sekt, og komi tíu daga varðhald í stað sektarinnar, greiðist hún ekki innan fjögurra vikna frá dómsbirtingu.

Dæma ber ákærða til þess að greiða allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun verjanda síns, Elínborgar Björnsdóttur hdl., 40.000 krónur.

Dómsorð:

Ákærði, Guðmundur Ingi Sigurvinsson, greiði 40.000 krónur í sekt til ríkissjóðs, og komi 10 daga varðhald í stað sektarinnar, greiðist hún ekki innan 4 vikna frá dómsbirtingu.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun verjanda síns, Elínborgar Björnsdóttur hdl., 40.000 krónur.

1977

Fimmtudaginn 30. maí 1996.

Nr. 68/1996. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Einari Jóhannssyni
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Leigubifreiðir. Atvinnuleyfi. Stjórnarskrá.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Stefán Már Stefánsson prófessor.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og einnig af hálfu ákæruvalds með stefnu 7. febrúar 1996 að fengnu áfrýjunarleyfi 5. sama mánaðar. Af hálfu ákæruvalds er krafist þyngingar á refsingu ákærða.

Ákærði krefst sýknu af kröfum ákæruvaldsins.

I.

Í málinu er ákærða gefið að sök að hafa 18. ágúst 1995 ekið farþegum í leiguakstri án tilskilins atvinnuleyfis í bifreiðinni RI 091 frá Flugstöð Leifs Eiríkssonar til tiltekins gistihúss í Reykjavík. Í ákæru er þessi háttsemi talin varða við 1. mgr. 5. gr., sbr. 11. gr. laga nr. 61/1995 um leigubifreiðar.

Ákærði greinir þannig frá atvikum, að umræddan dag hafi starfsmaður fyrirtækisins Johan Rönning hf. leitað til sendibifreiðastöðvarinnar Greiðabíla hf., þar sem ákærði starfar við akstur sendibifreiðar, og óskað eftir, að bifreið yrði send á flugstöðina til að sækja sjö farþega, sem hefðu mikinn farangur meðferðis. Ákærði hafi tekið þetta verk að sér og þegið fyrir 6.000 krónur að greiðslu. Á leiðinni til Reykjavíkur hafi lögregla stöðvað för ákærða og litið á gjaldmæli í bifreiðinni, en ekki gert athugasemdir við akstur hans með farþega og farangur.

Málsvörn ákærða er einkum á því reist, að hann hafi í umrætt skipti sinnt leyfilegum leiguakstri sendibifreiðar og ekki farið inn á starfssvið leigubifreiða til fólksflutninga, svo sem það sé afmarkað í 1. mgr. 1. gr. laga nr. 61/1995 og 1. gr. reglugerðar nr. 224/1995 um leigubifreiðar. Vísar ákærði sérstaklega til þess, að samkvæmt síð-

astnefndu reglugerðarákvæði eigi félög sendibifreiðastjóra og fólksbifreiðastjóra að gera sín á milli nánara samkomulag um verkaskiptingu þessara stétta. Slíkt samkomulag hafi ekki enn verið gert, og skorti því viðhlítandi refsiheimild í málinu. Að auki telur ákærði, að slíkar hömlur séu settar á atvinnuréttindi manna með nefndum lögum og reglugerð, að andstætt sé 1. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar, svo sem henni var breytt með 13. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

II.

Með þeim ákvæðum laga nr. 61/1995 svo og reglugerðar nr. 224/1995, sem um ræðir í málinu, eru settar þær skorður við frelsi manna til að stunda þá atvinnu, sem þeir kjósa, að atvinnuleyfis sé þörf til að mega taka að sér leiguakstur á fólki. Þar á meðal er heimilað að takmarka fjölda leigubifreiða. Þessar skorður eru reistar á rökum, þótt þeirra sé ekki getið berum orðum í lögunum eða reglugerðinni. Eru ekki efni til annars en fallast á, að þær séu settar með tilliti til almannahagsmuna. Eru umrædd ákvæði því ekki andstæð 1. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar.

III.

Í 1. mgr. 1. gr. laga nr. 61/1995 er leiguakstur fólksbifreiða skilgreindur þannig, að hann felist í því að selja á leigu fólksbifreið fyrir átta eða færri farþega ásamt ökumanni fyrir tiltekið gjald til flutnings á farþegum og farangri þeirra. Samkvæmt 2. mgr. sömu greinar telst það hins vegar leiguakstur sendibifreiða þegar slík bifreið er seld á leigu ásamt ökumanni til flutnings fyrir tiltekið gjald á vörum, sem tilheyra hvorki ökumanni né eiganda bifreiðarinnar. Í 3. mgr. greinarinnar er samgönguráðherra heimilað að kveða nánar á um mörkin milli atvinnusviða fólksbifreiða og sendibifreiða í reglugerð.

Í 1. gr. reglugerðar nr. 224/1995 er áréttuð fyrrnefnd skilgreining á leiguakstri fólksbifreiða. Er jafnframt lagt bann við því, að fluttur sé farangur án farþega í slíkri bifreið nema í tilteknum undantekningartilvikum.

Í málinu liggur fyrir, að ákærði tók að sér gegn gjaldi að aka farþegum ásamt farangri þeirra. Það verk fellur ótvírætt undir skilgreininguna á leiguakstri fólksbifreiða í 1. mgr. 1. gr. laga nr. 61/1995, sbr. 1. gr. reglugerðarinnar, en utan starfssviðs sendibifreiða, svo sem það er afmarkað í 2. mgr. 1. gr. laganna. Breytir engu í því sam-

bandi, þótt ráðherra hafi ekki neytt áðurnefndrar heimildar í 3. mgr. 1. gr. laga nr. 61/1995 til að kveða nánar á um mörkin milli atvinnusviða þessara tegunda bifreiða í reglugerð.

Því er ekki haldið fram, að ákærði hafi haft leyfi til leiguaksturs fólksbifreiðar, þegar þau atvik gerðust, sem um ræðir í málinu. Samkvæmt því og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður sakfelling ákærða staðfest, en brot hans er þar réttilega heimfært til refsiákvæða. Þá þykja viðurlögin, sem ákærða er gert að sæta með héraðsdómi, hæfilega ákveðin. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur og ákærði dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Einar Jóhannsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Sigurðar G. Guðjónssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. desember 1995.

Ár 1995, fimmtudaginn 14. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-1004/1995: Ákæruvaldið gegn Einari Jóhannssyni, en málið var dómtekið 22. nóvember sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali, dags. 9. október 1995, á hendur „Einari Jóhannssyni, Hjalla í Kjós, kt. 040234-3579, fyrir að hafa föstudaginn 18. ágúst 1995 án tilskilins atvinnuleyfis ekið farþegum í leiguakstri í bifreiðinni RI-091 frá Flugstöð Leifs Eiríkssonar á Keflavíkurflugvelli áleiðis að Hótel Sögu í Reykjavík, þar til lögregla hafði afskipti af honum á Reykjanesbraut við Stekkjarhvamm.

Telst þetta varða við 1. mgr. 5. gr., sbr. 11. gr. laga nr. 61/1995.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Verjandi ákærða krefst sýknu af öllum kröfum ákæruvalds og að sakarkostnaður, þ. m. t. málsvarnarlaun að mati réttarins, verði greiddur úr ríkissjóði.

Samkvæmt frumskýrslu lögreglunnar var ákærði stöðvaður á sendibifreið

sinni, RI-091, 18. ágúst sl., er hann var staddur á Reykjanesbraut við Stekkjarhvamm.

Ákærði greindi lögreglunni frá því, að hann hefði verið beðinn um að sækja erlenda ferðamenn í Flugstöð Leifs Eiríkssonar fyrir fyrirtækið Johan Rönning hf. Gjaldmælir bifreiðarinnar var í gangi. Eftir tal af ökumanni heimilaði lögreglan ákærða að halda för sinni áfram.

Verður nú rakinn framburður ákærða og vitna fyrir dómi.

Ákærði kom fyrir dóminn 25. október og 22. nóvember sl. Hann neitaði sökum og kvaðst ekki telja sig hafa gerst brotlegan gegn lögum um leigubifreiðar með akstri sínum frá flugstöðinni. Hann kvað hafa verið hringt á sendibifreiðastöðina 18. ágúst sl., og hafi ákærði rætt við mann, sem hringdi á vegum fyrirtækisins Johan Rönning hf. Erindið hafi verið að fá bíl til að sækja fólk í Leifsstöð, og fylgdi fólkinu mikill farangur að sögn ákærða, en fólkið kom hingað til lands vegna þátttöku í Reykjavíkurmaraþoni að sögn ákærða. Hann kvaðst hafa tekið þetta að sér og tekið sjö farþega í Leifsstöð auk mikils farangurs. Farangursrými bifreiðarinnar hefði verið fullt og farangur einnig verið á farangursgrind á toppi bifreiðarinnar. Ákærði kvað lögregluna hafa haft afskipti af sér, svo sem lýst er í ákæru, og hafi farangurinn, sem fólkið hafði meðferðis, verið meiri en það, sem kalla má venjulegan farangur.

Vitnið Einar Einarsson húsasmiður kom fyrir dóminn 22. nóvember sl. Hann lýsti því, er hann sem lögreglumaður hafði afskipti af ákærða á þeim tíma, sem í ákæru greinir. Hann kvaðst muna eftir farangri á gólfi bifreiðarinnar, en Einar kvað farþegana hafa verið átta. Hann kvaðst ekki hafa veitt farangri á toppi bifreiðarinnar sérstaka athygli. Hann hefði einungis fengið fyrirmæli um að stöðva bifreiðina og hafa tal af ökumanni og lesa af gjaldmæli.

Vitnið Heiðar Hinriksson lögreglumaður kom fyrir dóminn 22. nóvember sl.

Hann lýsti afskiptum lögreglunnar af ákærða, er hann var staddur á þeim stað, sem lýst er í ákæru, en hann kvað hafa verið hringt í lögregluna og greint frá því, að ákærði æki farþegum frá Keflavík. Heiðar kvað ákærða hafa verið með fullan bíl af fólki, og farangur hafi jafnframt fylgt. Hann kvaðst ekki hafa kannað, hvort farangur hefði verið á toppi bifreiðarinnar.

Vitnið Sigurður Óskarsson sölumaður kom fyrir dóminn 22. nóvember sl. Sigurður kvaðst hafa pantað bifreið til að sækja sex eða sjö manns og farangur í Leifsstöð, en fólkið var starfsmenn erlends fyrirtækis, sem fyrirtækið Johan Rönning hf. eigi viðskipti við. Sigurður kvaðst hafa hringt í sendibílastöð, en ekki í leigubílastöð, þar sem fólkið var svo margt svo og e. t. v.

töluverður farangur, svo að engin leigubifreið gæti tekið þetta allt. Sigurður kvaðst ekki hafa séð farangurinn og ekki vita, hvort um hafi verið að ræða annað en venjulegan farangur.

Niðurstöður.

Svo sem rakið var, sótti ákærði sjö farþega og farangur þeirra í Leifsstöð 18. ágúst sl. Ákærði hefur ekki tilskilið atvinnuleyfi til leiguaksturs á fólki. Þótt ljóst sé, að sjö farþegar ákærða í umrætt sinn hafi ekki komist allir í eina leigubifreið með farangur sinn, sé ekki þar með sagt, að ákærða hafi verið heimilt að flytja farþegana og farangur þeirra gegn gjaldi, eins og hann gerði. Engu breyti í þessu sambandi, þótt farþegarnir hafi allir verið á vegum þess aðila, sem pantaði bílinn. Þótt farþegarnir kunni að hafa haft mikinn farangur meðferðis, heimilaði það ákærða ekki að aka þeim, eins og hann gerði og lýst er í ákæru, en því hefur ekki verið haldið fram af ákærða, að um annan flutning hafi verið að ræða en farþega og farangur þeirra.

Dómurinn telur þannig sannað með framburði ákærða sjálfs og öðrum gögnum málsins, að hann hafi framið þá háttsemi, sem í ákæru greinir, og er brot ákærða þar rétt heimfært til refsiákvæða.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákvörðuð 40.000 kr. í sekt í ríkissjóð, og komi tíu daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins að telja.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. 30.000 kr. í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð, en Þorsteinn Skúlason deildarlögfræðingur flutti málið af hálfu ákæruvaldsins, og 30.000 kr. í málsvarnarlaun verjanda síns, Sigurðar G. Guðjónssonar hæstaréttarlögmanns.

Dómsorð:

Ákærði, Einar Jóhannsson, greiði 40.000 kr. í sekt til ríkissjóðs, og komi tíu daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins að telja.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. 30.000 kr. í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð, og 30.000 kr. í málsvarnarlaun verjanda síns, Sigurðar G. Guðjónssonar hæstaréttarlögmanns.

Fimmtudaginn 30. maí 1996.

Nr. 7/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Gunnlaugi Birgi Gunnlaugssyni
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Fjárdráttur. Kröfugerð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hjörtur Torfason og Arnljótur Björnsson og Eiríkur Tómasson prófessor.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 29. desember 1995 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun. Ákærði áfrýjaði til endurskoðunar héraðsdóms samkvæmt a- og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Kemur það fram í skriflegri yfirlýsingu skipaðs verjanda í bréfi hans til ríkissaksóknara 23. nóvember 1995.

Ákæruvald krefst þess, að refsing verði þyngd og verði ekki öll skilorðsbundin.

Í skriflegri greinargerð ákærða fyrir Hæstarétti er kröfum hans einungis lýst þannig, að allar kröfur hans í héraði verði teknar til greina. Krafnanna er ekki getið í héraðsdómi. Fyrir Hæstarétti lýsti verjandi ákærða yfir, að í héraði hefði hann krafist sýknu af kröfum ákæruvalds svo og af skaðabótakröfu Skífunnar hf.

Samkvæmt þessu hefur ákærði áfrýjað málinu í því skyni, að hann verði sýknaður af refsikröfu á grundvelli endurmats annarra gagna en munnlegs framburðar í málinu, sbr. c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991, en að öðrum kosti verði ákvörðun viðurlaga endurskoðuð, sbr. a-lið þeirrar greinar. Af hálfu hans hefur ekki verið bent á nein atriði í umræddum gögnum, er veiti efni til að fallast á sýknu hans.

Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta hann að öðru leyti en ákvæði hans um skaðabætur, en áfrýjun tók ekki til þess.

Dæma ber ákærða til þess að greiða allan áfrýjunarkostnað, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Ákærði, Gunnlaugur Birgir Gunnlaugsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 22. nóvember 1995.

Ár 1995, miðvikudaginn 22. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. S 638/1995: Ákæruvaldið gegn Gunnlaugi Birgi Gunnlaugssyni, af Steingrími Gauti Kristjánssyni héraðsdómara kveðinn upp svohljóðandi dómur:

Mál þetta, sem dómtekið var 31. október sl., er höfðað hér fyrir dómi með ákæru, út gefinni 13. júní 1995 og birtri 21. júlí 1995, á hendur Gunnlaugi Birgi Gunnlaugssyni, Leiðhömrum 17, Reykjavík, kt. 280756-7769, fyrir fjárdrátt með því að hafa frá í maí 1993 til júlí 1994, þá sölustjóri Skífunnar hf., Skeifunni 17, Reykjavík, dregið sér greiðslur til fyrirtækisins, samtals 355.494 kr., sem ákærði tók við í starfi sínu frá eftirtöldum aðilum:

1. Shellstöðinni Brúartorgi, Borgarnesi, alls	kr.	48.850
2. Veitingaskálanum Þyrli, Hvalfirði, alls	kr.	100.163
3. Veitingaskálanum Ferstiklu, Hvalfirði, alls	kr.	106.574
4. Esso-skálanum, Flateyri,	kr.	21.478
5. Esso-nesti, Tálknafirði,	kr.	31.982
6. Esso-stöðinni, Ísafirði,	kr.	46.447

Telst þetta varða við 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Skífan hf., Skeifunni 17, Reykjavík, gerir kröfur til skaðabóta úr hendi ákærða, 306.644 kr.

Ákærði hefur ekki gengist við sakargiftum, og hefur málið verið rekið samkvæmt ákvæðum 129. gr. laga nr. 19/1991. Hann kveðst hafa skilað vinnuveitanda sínum öllu því fé, sem hann tók fyrir hans hönd.

Hinn 5. maí 1992 gerðu Skífan hf. og ákærði svonefndan starfssamning í tengslum við kaup Skífunnar á útgáfufyrirtæki ákærða. Ákærði var ráðinn deildarstjóri nýrrar barna- og fjölskyldudeildar undir yfirstjórn aðstoðarframkvæmdastjóra.

Ákærði hefur m. a. gert svofellda grein fyrir starfsferli sínum hjá Skífunni hf.:

1984

1. Ég hóf störf í miðjum apríl 1992, og var fyrsta verkefni mitt að setja upp umboðssölukerfi kassettna á vinsælum ferðamannastöðum um landið. Þetta verkefni gekk framar vonum, og í beinu framhaldi af því var ég beðinn um að taka að mér sölustjórastöðuna hjá fyrirtækinu. Ég samþykkti að gegna þessari stöðu í þá tvo mánuði, sem eftir lifðu af árinu 1992, eða þar til tími gæfist til að ráða annan og þjálfa hann upp í stöðuna. Um áramótin var ég svo beðinn um að gegna þessari stöðu til frambúðar og óskaði þá eftir leiðréttingu á launum mínum, sem voru miðuð við annað starf og ekki nærri því eins umfangsmikið. Þeirri ósk var hafnað, og má segja, að upp frá því hafi alltaf borið skugga á samstarf mitt við Skífuna. . . .

2. Ég átti hugmyndina að þessu umboðssölukerfi . . . Jón Ólafsson var mjög hlynntur þessu kerfi í fyrstu. Í byrjun árs 1994 heimtaði Jón, að ... samningum yrði breytt, þannig, að aðilar keyptu lagerana, og vildi þar með, að ég gengi á bak orða minna. Þessu hafnaði ég gersamlega, og deildum við um þetta alveg þangað til, að upp úr sauð um mánaðamótin júlí/ágúst. Eftir þetta samtal okkar Jóns leit ég svo á, að samstarfi okkar væri í raun lokið og eingöngu væri eftir að ganga frá, með hvaða hætti starfslok yrðu. Þegar ég var svo boðaður á fund 13. ágúst, taldi ég, að ræða ætti starfslokin. Að mínu mati var Jón þá búinn að finna leið til að losa sig við mig án þess að þurfa að greiða mér uppsagnarfrest og bætur vegna lækkunar kaupverðs útgáfufyrirtækis míns, eins og kvað á um í starfssamningi mínum. . . . Það er mitt mat, að Jón hafi metið stöðuna þannig, að ekki mætti undir neinum kringumstæðum gera mér kleift að ganga til liðs við samkeppnisaðilann (Japis) – allt of mikið var í húfi, . . . Sú þekking, sem ég hafði öðlast sem sölustjóri Skífunnar, gat gert gæfumuninn fyrir Japis í þessum slag, ef ég gengi til liðs við þá.

3. Sumarið 1992 voru nokkrir aðilar, sem staðgreiddu í standasölukerfinu. Áður en kerfið var sett upp 1993, var ég boðaður á fund með Þorvaldi, og tjáði hann mér, að framvegis færi viss hluti staðgreiðsluviðskiptanna í gegnum staðgreiðslubók, sem hann afhenti mér, og að ég skyldi afhenda honum einum uppgjörið vegna þessa og eingöngu peninga, ekki ávísanir. Fyrst var reglan sú, að „kúnnar", sem ekki voru í heilsársviðskiptum en vildu staðgreiða, færu í gegnum þessa bók. Þetta var þó alltaf á reiki, það er, hverjir væru í bókinni og hverjir ekki, þannig að stundum fóru viðskiptin fram eftir reikningskerfi Skífunnar og stundum ekki. Ég taldi, án þess þó að Þorvaldur nefndi það, að hér væri um að ræða svarta sölu, enda sá Þorvaldur einn um að gera þetta upp gagnvart lagernum, enda hlaut að koma fram vöntun annars. Tvær staðgreiðslubækur fyllti ég út þessi tvö sumur, og að þeim loknum afhenti Þorvaldur mér 4–5 reikningseyðublöð til notkunar í sama tilgangi. Í bókunum báðum eru a. m. k. 50 eyðublöð.

Fé því, sem ákærði er sakaður um að hafa dregið sér, er hann talinn hafa tekið við eins og hér segir (töluliðir 2–6 eru teknir orðrétt upp úr bréfi kæranda til RLR, dags. 20. október 1994):

1. Frá Skeljungi, Borgarnesi.
   24. 5. 1993 kr. 18.000
   19. 7. 1993 – 30.850 kr. 48.850

2. Frá Veitingaskálanum Þyrli kr. 100.163
   Greiðsla til BG 16/5 34.774 kr.
   Þyrill greiðir eftir nótu, sem notuð var við afhendingu á vöru, en ekki reikningi.
Greiðsla til BG 6/6 13.669 kr.
Sams konar nóta notuð og minnst er á hér að ofan.
Greiðsla til BG 29/6 26.778 kr.
Dags. samkv. upplýsingum Þyrils. Jafnframt er útbúinn reikningur, dags. 15/7, á einn af þeim sölureikningum, sem hverfur af lager Skífunnar og óskað var eftir opinberri rannsókn á.
Greiðsla til BG 11/7 24.942 kr.
Greitt eftir einum af „týndu" sölureikningunum, auk þess sem síðar er útbúinn annar reikningur.
Að sögn forráðamanna Þyrils var alltaf greitt með peningum.

3. Frá Veitingaskálanum Ferstiklu kr. 106.574
   Greiðsla til BG 4/5 26.827 kr.
   Ferstikla greiðir eftir sams konar nótu og lýst var hjá Þyrli hér að ofan.
Greitt með ávísun, sem BG innleysti hjá Sparisj. Mýrasýslu samdægurs.
Greiðsla til BG 6/6 21.358 kr.
Ferstikla greiðir með sama hætti og 4/4. Ávísunin er nú stíluð á Skífuna og framseld hjá LÍ Egilsstöðum 10/6. Rétt er að geta þess, að BG hafði ekki prókúru fyrir Skífuna.
Greiðsla til BG 29/6 32.000 kr.
Greitt var með sama hætti og að ofan. Greitt var með ávísun, sem BG innleysir í Sparisj. Mýrasýslu 11/7.
Greiðsla til BG 20/7, 26.389 kr.
Notaður er einn af „týndu" sölureikningunum. Greitt er með ávísun, sem BG innleysir í Sparisj. Mýrasýslu 21/7.

4. Frá Esso-skálanum, Flateyri, kr. 21.478
   Greiðsla til BG 12/7 gegn kvittun. Ávísunin er innleyst af BG 13/7 hjá BÍ, Glerárhverfi.

5. Frá Esso-nesti, Tálknafirði, kr. 31.982
Greiðsla til BG 7/6 gegn framvísun sams konar nótu og frá greinir í tölulið 1).
BG fær greiðslu afhenta hjá Sparisj. Tálknafjarðar sama dag.

6. Frá Esso-stöðinni, Ísafirði, kr. 46.447
Greiðsla til BG 12/7. Eflaust greiðir Esso-stöðin eftir uppgjörsblaðinu, en fær síðan senda reikninga nr. 57487 og 57485. Ávísun er innleyst hjá BÍ, Glerárhverfi.

Samkvæmt því, sem fram hefur komið af hálfu Skífunnar hf., var aðalregla, að viðskiptamenn hefðu greiðslufrest, að þeim væru sendir reikningar og að greiðslur bærust í pósti. Auk þessa hefur viðgengist, að sölumenn tækju við greiðslu á ferðum sínum til viðskiptamanna. Í þeim tilvikum hefur reglan verið, að sölumaður semdi reikninga, þegar hann kæmi úr söluferð, og afhenti þá gjaldkera ásamt greiðslu; gjaldkeri sendi síðan viðskiptamanni reikninginn kvittaðan. Við rannsókn kom fram af hálfu forráðamanna Skífunnar hf., að síðla árs 1993 hefði verið tekin ákvörðun um, að sölumenn ættu ekki að taka við peningum. Af öðrum gögnum málsins kemur fram, að þessi ákvörðun hefur ekki verið vel kynnt og að henni hefur ekki verið framfylgt stranglega. Ákærði viðurkennir, að þessi lýsing sé rétt að öðru leyti en því, að þegar um staðgreiðsluviðskipti hafi verið að ræða, hafi sölumaður kvittað fyrir greiðslu, og að þegar notuð var staðgreiðslubók, hafi ekki átt að gefa út reikninga. Hann hefur viðurkennt að hafa tekið við, framselt og skipt fyrir peninga tékka Shellstöðvarinnar, Borgarnesi, 18.000 kr. 24. maí og 30.850 kr. 19. júlí 1993, árið 1994 tékka Veitingaskálans Ferstiklu, 26.827 kr. 4. maí, 21.358 kr. 6. júní, 32.000 kr. 29. júní, 26.389 kr. 20. júlí, tékka Esso-skálans, Flateyri, 46.477 kr. 12. júlí og tekið við greiðslu frá Þyrli, Hvalfirði, í peningum 34.774 kr. 16. maí, 13.669 kr. 6. júní, 26.778 kr. 29. júní og 24.942 kr. 11. júlí 1994. Varðandi tékka 20.7. 1994, 26.389 kr., frá Veitingaskálanum Ferstiklu tekur mætti fram, að hann hafi komið til að fylla á standa í Ferstiklu í byrjun júlí, en framkvæmdastjóri ekki verið við, þeir hafi talað saman í síma og orðið samkomulag um, að ákærði legði út fyrir söluaðilann, en síðan yrði gert upp. Hann kveðst þá hafa verið búinn að greiða Þorvaldi og að tékkinn hafi verið sín eign.

Komið hefur fram bankanóta frá Sparisjóði Tálknafjarðar, dags. 7. júní 1994. Samkvæmt henni hafa umboðsmanni Skeifunnar verið greiddar 31.982 kr. úr reikningi Jónínu Haraldsdóttur þann dag. Ákærði kannast við að hafa tekið við fénu sem greiðslu á skuld Esso Nestis.

Lögmaður Skífunnar hf. óskaði eftir opinberri rannsókn 11. ágúst 1994 og lýsti grunsemdum um, að ekki væri allt með felldu í samskiptum ákærða við

umboðsmenn félagsins. Af þessu tilefni fór fram umfangsmikil rannsókn, sem leiddi til ákæru. Við aðalmeðferð málsins var tekin skýrsla af ákærða, þar sem fram koma sömu efnisatriði og lýst er í skýrslu hans hér að framan og fram komnu vætti vitna.

Vitnið Þorvaldur Kári Þorsteinsson, framkvæmdastjóri Skífunnar hf., sem er viðskiptafræðingur og löggiltur endurskoðandi, segir Birgi lengst af hafa verið sölustjóra hjá fyrirtækinu, en Jón Trausta Leifsson aðstoðarframkvæmdastjóra hafa séð um sölumálin; hann hafi sjálfur haft umsjón og safnað upplýsingum, sem hann lagði fyrir stjórnarfundi. Hann hafði ýmisleg samskipti við ákærða, en söluskipulagning var í höndum Jóns Trausta. Starfsreglur voru settar munnlega. Birgir sá um að fara söluferðirnar, en aðrir gripu inn í í orlofi hans. Hann segir, að tekið hafi verið fyrir staðgreiðsluviðskipti árið 1993. Um mitt sumar 1994 kom í ljós, að ekki höfðu verið skrifaðir út reikningar á nokkra viðskiptamenn. Guðni Finnsson sölumaður kom til mætta um miðjan júlí og sýndi honum reikning, sem hann hafði fengið frá Þyrli og botnaði ekki í. Við athugun á því máli kom í ljós, að 20 reikninga vantaði inn í númeraröð, en þessi reikningur var einn af þeim. Allir, sem gátu verið við málið riðnir og voru viðlátnir, voru kallaðir saman á fund, en enginn kannaðist við neitt. Birgir kom úr leyfi 20.–22. júlí og ræddi við vitnið Jón Trausta og Þór lagerstjóra. Hann kvaðst ekki kannast við 20 horfna reikninga. Hann var spurður um greiðslur frá Þyrli, þar sem ekki kom fram af reikningum, að það fyrirtæki hefði greitt neitt. Í framhaldi af þessu hringdi vitnið í Þyril. Hinn 11. ágúst fékk hann gögn þaðan. Þá kom í ljós, að greitt hafði verið, án þess að reikningur hefði verið skrifaður út, og að einn af horfnu reikningunum var í þeim gögnum, áritaður af Birgi. Ákærði var kallaður á fund 14. ágúst. Hann kannaðist við að hafa tekið við greiðslum, en sagðist ekki vilja skýra málið frekar á því stigi.

Vitnið segir frásögn ákærða um, að hann hafi tekið við peningum frá ákærða, fjarstæðu. Vitnið kveðst ekki kannast við að hafa látið ákærða hafa staðgreiðslubók og yfirleitt ekki, að um slíkar bækur hafi verið að ræða. Það, sem ákærði hefur sagt, að væri úr staðgreiðslubók, segir vitnið vera gamlar nótur, sem notaðar voru í verslun áður og síðan sem rissblöð fyrir sölumenn. Hann segir ákærða hafa afhent Jóni Trausta söluskýrslur, en þær hafi verið lagðar fram á stjórnarfundum mánaðarlega; vitnið hafi fengið söluskýrslur frá Jóni Trausta.

Í sakargögnum kemur fram, að einn stimpill var í fyrirtækinu í vörslum gjaldkera. Ákærði viðurkennir, að hann hafi ekki haft stimpil.

Ákærði hefur viðurkennt að hafa tekið við samtals 355.494 kr. í peningum og tékkum, sem hann framseldi, og fékk andvirði þeirra greitt í pening-

um, eins og að framan segir. Hann hefur viðurkennt að hafa ekki afhent gjaldkera féð, eins og starfsreglur mæltu fyrir um, og ekkert kemur fram í reikningum félagsins um, að þetta fé hafi skilað sér í sjóð þess. Framkvæmdastjóri Skífunnar hefur eindregið vísað á bug staðhæfingum stefnda um viðtöku fjárins og að féð hafi átt að greiðast án reikningsfærslu, og ekkert hefur komið fram, sem styður staðhæfingu ákærða þar um. Sannað þykir, að ákærði hafi notað stimpil fyrirtækisins og eyðublöð, sem hann átti ekki að hafa undir höndum, við útgáfu kvittana fyrir því fé, sem hann tók við, eins og greinir í ákæru. Skýrsla hans um skil fjárins til framkvæmdastjóra þykir ótrúverðug. Þykir þá verða að leggja til grundvallar, að ákærði hafi engin skil gert á þessu fé. Með athæfi sínu gerðist ákærði brotlegur við 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Ákærði hefur ekki áður verið fundinn sekur um brot, sem hér skipta máli. Hann hefur ekkert greitt til baka af því fé, er hann dró sér. Refsing ákveðst með hliðsjón af ofangreindu lagaákvæði fangelsi 6 mánuði, en fullnustu refsingar er frestað, og skal hún falla niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dóms þessa, enda haldi dómfelldi almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar hdl., 65.000 krónur, og 65.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð. Ákærði hefur með broti sínu haft ranglega fé af Skífunni hf., sem nemur eigi minni fjárhæð en bótakröfu, og ber þá að fallast á hana.

Dómsorð:

Ákærði, Gunnlaugur Birgir Gunnlaugsson, sæti fangelsi í 6 mánuði, en fullnustu refsingar er frestað, og skal hún falla niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dóms þessa, enda haldi dómfelldi almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði Skífunni hf. 306.644 krónur og allan kostnað sakarinnar, þar með talda þóknun skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar hdl., 65.000 krónur, og 65.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð.

Fimmtudaginn 30. maí 1996.

Nr. 92/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Sigurði Hólm Sigurðssyni
(Sigmundur Hannesson hrl.)

Bifreiðir. Umferðarlög. Ökuréttur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun með stefnu 26. febrúar 1996. Af hálfu ákæruvalds er krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms.

Ákærði krefst þess, að sér verði dæmd vægasta refsing, sem lög leyfa.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Dæma ber ákærða til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Sigurður Hólm Sigurðsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Sigmundar Hannessonar hæstaréttarlögmanns, 20.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 18. janúar 1996.

Ár 1996, fimmtudaginn 18. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sverri Einarssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 14/1996: Ákæruvaldið gegn Sigurði Hólm Sigurðssyni, sem tekið er til dóms samdægurs.

Málið er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali lögreglustjórans í

Reykjavík, dagsettu 8. janúar sl., á hendur ákærða, Sigurði Hólm Sigurðssyni, Yrsufelli 15 í Reykjavík, kt. 010563–2839.

Í ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærða „fyrir að aka bifreiðinni Z–3350 aðfaranótt sunnudagsins 26. nóvember 1995 sviptur ökurétti um ýmsar götur í Reykjavík, uns lögregla stöðvaði aksturinn á Réttarholtsvegi við Hæðargarð.

Telst þetta varða við 1. mgr. 48. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Með skýlausri játningu ákærða, sem er í samræmi við annað, sem fram er komið í málinu, er sannað, að ákærði hefur framið brot það, sem honum er gefið að sök og er rétt fært til refsiákvæða í ákæru.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hófst sakaferill hans árið 1979. Hann hefur verið sakfelldur fyrir dómi 34 sinnum, 28 sinnum með dómi og 6 sinnum með sáttum. Fyrir 18 ára aldur var ákærði sakfelldur fjórum sinnum fyrir þjófnað, nauðgun, nytjastuld og umferðarlagabrot. Tvisvar hefur ákærði gengist undir sektargreiðslur fyrir fíkniefnabrot. Sex sinnum hefur hann sætt refsingu fyrir áfengislagabrot, 14 sinnum fyrir umferðarlagabrot og 24 sinnum fyrir hegningarlagabrot, þar af einu sinni fyrir nauðgun, fjórum sinnum fyrir líkamsárásir, tvisvar fyrir rán, einu sinni fyrir húsbrot og síðast fyrir líflátshótanir við opinberan starfsmann. Hann hefur samtals verið dæmdur á sl. rúmum 15 árum til að sæta óskilorðsbundinni frelsissviptingu í 12 ár, 3 mánuði og 15 daga.

Frá árinu 1980 hefur ákærði verið sakfelldur fyrir réttindaleysi við akstur í um 15 skipti og þrívegis verið dæmdur í tímabundna sviptingu réttar til að öðlast ökuleyfi og 5 sinnum verið sviptur ævilangt rétti til að öðlast ökuleyfi, síðast árið 1988, en árið 1992 var ákærði síðast sakfelldur fyrir að aka sviptur ökurétti.

Með hliðsjón af sakaferli ákærða er ljóst, að hann er vanaafbrotamaður, og þykir refsing hans af þeim sökum hæfilega ákveðin fangelsi í fjóra mánuði.

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 15.000 krónur í þóknun skipaðs verjanda síns, Sigmundar Hannessonar hæstaréttarlögmanns.

1991

D ó m s o r ð:

Ákærði, Sigurður Hólm Sigurðsson, sæti fangelsi í 4 mánuði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með taldar 15.000 krónur í þóknun skipaðs verjanda síns, Sigmundar Hannessonar hæstaréttarlögmanns.

Föstudaginn 31. maí 1996.

Nr. 200/1996. **Snæfellsbær**
(Jónatan Sveinsson hrl.)
gegn
Landsbanka Íslands
(Reinhold Kristjánsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Lögveð. Fyrning.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 24. apríl 1996, þar sem frumvarpi sýslumannsins í Stykkishólmi 16. janúar 1996 til úthlutunar á söluverði fiskvinnsluhúss við Snoppuveg í Snæfellsbæ, einingum 1, 3, 4, 5, 6 og 7, var breytt á þann veg, að einungis fasteignagjöld áranna 1994 og 1995 gangi framar veðkröfum varnaraðila. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu.

Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og breytt á þá leið, að fasteignagjöld áranna 1992, 1993, 1994 og 1995 ásamt dráttarvöxtum og kostnaði gangi framar veðkröfum varnaraðila við úthlutun söluverðs eignarinnar. Til vara krefst sóknaraðili þess, að fasteignagjöld áranna 1993, 1994 og 1995 gangi framar kröfum varnaraðila. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Aðilar deila ekki um málsatvik, en þeim er lýst í hinum kærða úrskurði. Þá er ekki tölulegur ágreiningur með aðilum.

Samkvæmt 2. mgr. 12. gr. laga nr. 90/1991 er fyrningu peningakröfu slitið gagnvart gerðarþola, ef beiðni um nauðungarsölu til fullnustu hennar berst sýslumanni fyrir lok fyrningartíma, beiðnin reynist fullnægja skilyrðum 1. mgr. 13. gr. laganna og fullnusta fæst á kröfunni við söluna. Falli beiðni niður án fullnustu kröfunnar, fyrnist hún fyrst, þegar sex mánuðir eru liðnir, frá því að það gerðist. Í

ákvæðinu er jafnframt kveðið á um, að beiðni hafi sömu áhrif á forgangsrétt veðhafa fyrir vöxtum, en sá réttur er bundinn við eitt ár frá gjalddaga kröfu samkvæmt lögum nr. 23/1901 um forgangsrétt veðhafa fyrir vöxtum.

Í umræddu lagaákvæði er ekki tekið fram, hvort beiðni um nauðungarsölu rjúfi með sama hætti fyrningu á lögveðsrétti, er kröfu kann að fylgja. Í framkvæmd hefur jafnan verið litið svo á, að nauðungarsölubeiðni hafi að þessu leyti sömu áhrif varðandi fyrningarfrest lögveðsréttinda sem kröfuréttindanna sjálfra. Verður ekki ráðið af lögskýringargögnum, sem fylgdu frumvarpi til laga nr. 90/1991, að stefnt hafi verið að því að hrófla við ríkjandi framkvæmd að þessu leyti. Eðlisrök hníga og að því, að sama regla gildi um lögveð til tryggingar kröfu um fasteignagjöld. Verður því fallist á kröfu sóknaraðila um, að fasteignagjöld hans gangi framar veðkröfu varnaraðila við úthlutun söluandvirðis eignarinnar.

Varnaraðili greiði sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Frumvarp sýslumannsins í Stykkishólmi 16. janúar 1996 til úthlutunar söluverðs fiskvinnsluhúss við Snoppuveg, einingar 1, 3, 4, 5, 6 og 7, er staðfest, þannig að krafa sóknaraðila, að fjárhæð 6.768.630 krónur, vegna fasteignagjalda áranna 1992, 1993, 1994 og 1995 ásamt vöxtum og kostnaði gangi framar veðkröfum varnaraðila, Landsbanka Íslands.

Varnaraðili greiði sóknaraðila samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 24. apríl 1996.

I.

Mál þetta var tekið til úrskurðar 28. mars sl. að loknum munnlegum málflutningi. Hinn 29. janúar 1996 barst Héraðsdómi Vesturlands beiðni Landsbanka Íslands, sem dagsett er 24. janúar sama ár, um úrlausn héraðsdómara um úthlutun sýslumannsins í Stykkishólmi á uppboðsandvirði fasteignarinnar við Snoppuveg, Snæfellsbæ, Fiskvinnsluhúss, eininga 1, 3, 5, 6 og 7, og þeirri ákvörðun sýslumanns að lækka ekki kröfugerð Snæfellsbæjar.

Endanlegar dómkröfur sóknaraðila, Landsbanka Íslands, kt. 550291-2159, að úthlutun uppboðsandvirðis vegna fasteignarinnar við Snoppuveg, Snæfellsbæ, Fiskvinnsluhúss, eininga 1, 3, 5, 6 og 7, verði breytt þannig, að einungis fasteignagjöld áranna 1994 og 1995 auk dráttarvaxta, samtals að fjárhæð 2.950.836 kr., ásamt kostnaði varnaraðila komi til úthlutunar framar veðkröfum sóknaraðila, til vara, að fasteignagjöld áranna 1993, 1994 og 1995 ásamt dráttarvöxtum, samtals 4.897.364 kr., auk kostnaðar varnaraðila komi framar veðkröfum sóknaraðila. Auk þess krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Varnaraðili, Snæfellsbær, kt. 490269-3989, Ólafsbraut 34, Ólafsvík, krefst þess, að kröfum sóknaraðila verði hafnað og frumvarp sýslumannsins í Stykkishólmi frá 16. janúar 1996 verði lagt óbreytt til grundvallar að úthlutun vegna nauðungarsölu á Fiskvinnsluhúsi við Snoppuveg, Ólafsvík. Þá krefst varnaraðili málskostnaðar úr hendi sóknaraðila að mati réttarins.

II.

Hinn 6. ágúst 1993 krafðist varnaraðili nauðungarsölu á fyrrgreindri fasteign vegna ógreiddra fasteignagjalda áranna 1991, 1992 og 1993 auk dráttarvaxta, málskostnaðar og annars kostnaðar, samtals að fjárhæð 5.630.772 kr. Beiðni þessi var afturkölluð, er framhaldssala á eigninni var auglýst 23. september 1994, þar sem gerðarbeiðandi og gerðarþoli gerðu með sér samning um greiðslu kröfunnar.

Hinn 10. febrúar 1995 krafðist varnaraðili enn að nýju uppboðs á eigninni vegna sömu gjalda og áður ásamt dráttarvöxtum og kostnaði, að fjárhæð 6.860.006 kr., þar af dráttarvaxta, að fjárhæð 990.816 kr.

Kröfulýsing Almennu málflutningsstofunnar f. h. varnaraðila við framhaldsuppboð 17. nóvember 1995 var samtals 6.943.997 kr., þar af dráttarvextir, að fjárhæð 2.926.527 kr. Varnaraðili lýsti kröfu, að fjárhæð 2.950.836 kr., vegna fasteignagjalda áranna 1994 og 1995. Samtals námu lýstar kröfur, vegna ógreiddra fasteignagjalda við varnaraðila 9.894.833 kr.

Eignin var seld á 7.500.000 kr. Samkvæmt ákvörðun sýslumannsins í Stykkishólmi komu 6.768.630 kr. upp í fyrrgreindar kröfur.

Í máli þessu er ekki gerð krafa um úthlutun vegna fasteignagjalda ársins 1991.

Sóknaraðili máls þessa mótmælti þessari ákvörðun sýslumanns, en sýslumaður tók mótmælin ekki til greina, og var þá krafist úrlausnar héraðsdómara.

III.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar á því, að lögveðsréttur stofnist án vilja einstaklinga eða lögpersóna um veðsetningu oftast til hagsbóta fyrir ríkið og

sveitarfélög og á kostnað þeirra, sem stofnað hafi til skuldbindinga um eignir sínar. Veittur sé rýmri og aðgengilegri réttur til þess að öðlast fullnustu tiltekinna lögákveðinna gjalda en eigendur eignanna geti veitt viðsemjendum sínum. Þess vegna beri að setja skýrar og vafalausar reglur um lögveðsrétt. Almenna reglan sé sú, að veðréttur falli ekki niður, þótt krafan, sem fylgi honum, fyrnist. Oft sé fyrningarfrestur styttri en samkvæmt fyrningarlögum og fyrning einungis látin ná til lögveðs í fasteignum og skipum. Þetta sýni, að löggjafinn telji ríkari ástæðu til fyrningar lögveðs en samningsveðs. Samkvæmt 7. gr. laga nr. 90/1990 um tekjustofna sveitarfélaga haldist lögveðsréttur í tvö ár frá gjalddaga. Gjalddagi umræddra fasteignagjalda sé 1. júlí ár hvert. Þetta ákvæði laganna sé sérákvæði, og eigi því ákvæði fyrningarlaga um almennan fyrningartíma ekki við. Sérákvæði sem þetta hafi þegar verið í lögum nr. 36/1924 um bæjargjöld í Reykjavík, þar sem tilgreint sé, að fasteignagjald hvíli sem lögveð á þeirri fasteign, er lagt sé á, og skuli ásamt dráttarvöxtum í tvö ár frá gjalddaga ganga fyrir öllum veðkröfum í eignina.

Tímamörk, sem miða beri upphaf fyrningarfrests við, komi fram í lögum nr. 90/1990, nú lögum nr. 4/1995, en í 32. gr. þeirra laga sé gjalddagi tilgreindur, en með gjalddaga sé átt við „reglulega gjalddaga“. Almennar reglur laga nr. 14/1905 um upphaf fyrningarfrests eigi því ekki við.

Sóknaraðili heldur því fram, að 2. mgr. 12. gr. laga nr. 90/1991 eigi ekki við í máli þessu, þar sem sú grein eigi aðeins við um fyrningu peningakrafna. Samkvæmt skýrum ákvæðum laganna sé unnt að slíta fyrningu peningakröfu með endurnýjun uppboðsbeiðni innan sex mánaða. Ákvæði 2. mgr. 12. gr. laga nr. 90/1991 komi í stað 12. gr. fyrningarlaga nr. 14/1905, sem fallin sé úr gildi. Í málinu sé ekki deilt um peningakröfu heldur lögveðsrétt. Lögveðsrétturinn, sem standi að baki peningakröfunni, fyrnist á tveimur árum.

Varnaraðili styður kröfur sínar því, að nauðungarsölubeiðni vegna krafna varnaraðila hafi verið send 6. ágúst 1993. Gjalddagi sé lögákveðinn 1. júlí ár hvert. Gerð sé krafa vegna gjalda áranna 1992 til 1995, en ekki um úthlutun vegna gjalda ársins 1991. Varnaraðili heldur því fram, að beiðni þessi hafi rofið fyrningu. Viðurkenning skuldarans á kröfunni í september 1994 hafi einnig rofið fyrningu. Varnaraðili kveðst vísa til þess, að þar sem ný beiðni hafi verið send innan sex mánaða, frá því að beiðni hafi fallið niður, eigi að miða slit fyrningarfrests vegna krafnanna við fyrri beiðnina. Vísar varnaraðili til 12. gr. nauðungarsölulaga og greinargerðar með þeim. Regla þessi sé hliðstæð almennu reglunni í 11. gr. fyrningarlaga. Í greinargerð með 12. gr. nauðungarsölulaganna sé sérstaklega tekið fram um forgangsrétt veð-

hafa fyrir vöxtum, að með því að senda nýja nauðungarsölubeiðni innan sex mánaða, frá því að hin gamla hafi fallið niður, tryggi veðhafi sig fyrir því, að vextir falli niður. Með þessu megi halda kröfunni við. Varnaraðili telur, að sömu sjónarmið eigi við um lögveðsrétt. Þurft hefði að taka það sérstaklega fram, ef önnur sjónarmið ættu að gilda um lögveðshafa en aðra veðhafa. Kröfur vegna fasteignagjalda séu kröfuréttindi og því peningakröfur. Samkvæmt ákvæðum laga um tekjustofna sveitarfélaga nr. 90/1990 með síðari breytingum, einkum 7. gr., njóti fasteignagjöld ásamt dráttarvöxtum lögveðsréttar í viðkomandi fasteign í tvö ár frá gjalddaga. Meginreglan sé sú, að veðréttindi fyrnist ekki. Samkvæmt 12. gr. laga um nauðungarsölu sé fyrningu peningakröfu slitið, er beiðni berist sýslumanni. Sams konar ákvæði sé og í fyrningarlögum nr. 14/1905. Þegar fyrningu kröfu sé slitið, hefjist nýr fyrningartími, jafnlangur hinum fyrri.

Varnaraðili mótmælir því og, að kröfur vegna gjalda ársins 1993 séu fyrndar, þar sem gjalddagi þeirra sé 1. júlí 1993, en nauðungarsölubeiðni hafi verið send 10. febrúar 1995.

Varnaraðili reisir málskostnaðarkröfu sína á 129. gr., sbr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

IV.

Fasteignaskatti fylgir lögveð í fasteign þeirri, sem hann er lagður á, og skal ásamt dráttarvöxtum í tvö ár frá gjalddaga ganga fyrir öllum öðrum veðkröfum, er á eigninni hvíla, sbr. 7. gr. laga nr. 90/1990, nú 7. gr. laga nr. 4/1995.

Samkvæmt 12. gr. laga nr. 90/1991 er fyrningu peningakröfu slitið gagnvart gerðarþola, ef beiðni um nauðungarsölu til að fullnægja henni berst sýslumanni fyrir lok fyrningartíma.

Ágreiningslaust er með aðilum málsins, að nauðungarsölubeiðni vegna fasteignagjalda áranna 1992 og 1993 barst sýslumanni innan þess frests. Hins vegar var sú beiðni afturkölluð. Sóknaraðili kveður varnaraðila og eiganda fasteignarinnar hafa gert með sér sátt um greiðslu kröfunnar.

Fallast ber á það með sóknaraðila, að ólíkar reglur geta gilt um fyrningu lögveðs og peningakröfu og að mörg lögveð eru háð þeirri takmörkun, að þeirra verður að neyta innan ákveðins tíma, ella falli veðréttur niður, en krafan, sem veðrétti er ætlað að tryggja, geti haldið gildi sínu.

Í sérlögum þeim, sem hér um ræðir, helst lögveðsréttur kröfu í tvö ár frá gjalddaga hennar. Ekki er sérstaklega tekið fram um fyrningarrof þess réttar.

Í 12. gr. laga nr. 90/1991 er kveðið á um, hvernig og hvenær kröfuhafi

geti rofið fyrningu peningakröfu. Í greininni er ekki kveðið á um, hvernig með lögveðsrétt skuli fara.

Þar sem ekki er kveðið sérstaklega á um fyrningu lögveðsréttar, telst fyrning hans frá gjalddaga kröfunnar.

Með hliðsjón af eðli lögveðs, ákvæðis 7. gr. laga nr. 90/1990, nú 7. gr. laga nr. 4/1995, og þess, að 12. gr. nauðungarsölulaga tilgreinir aðeins fyrningarfrest peningakröfu, verður fallist á það með sóknaraðila, að varnaraðili geti ekki framlengt lögveðsrétt kröfu sinnar eða hafi forræði á þeim rétti og samningur skuldara við kröfueiganda geti breytt fyrningu lögveðsréttarins.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, fylgir lögveð í fasteigninni við Snoppuveg, Snæfellsbæ, Fiskvinnsluhúsi, einingum 1, 3, 5, 6 og 7, kröfu varnaraðila í tvö ár frá gjalddaga til fullnustu kröfunnar. Fasteignin við Snoppuveg í Snæfellsbæ, Fiskvinnsluhús, einingar 1, 3, 5, 6 og 7, var seld nauðungarsölu 17. nóvember 1995. Verður því samkvæmt framansögðu fallist á kröfu sóknaraðila um, að úthlutun sýslumannsins í Stykkishólmi á uppboðsandvirði fasteignarinnar við Snoppuveg, Fiskvinnsluhúss, eininga 1, 3, 5, 6 og 7, verði breytt þannig, að fasteignagjöld áranna 1994 og 1995 auk dráttarvaxta og kostnaðar varnaraðila komi framar veðkröfum sóknaraðila.

Rétt þykir, að hvor aðili um sig beri sinn kostnað af málinu.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Úthlutunargerð sýslumannsins í Stykkishólmi er breytt á þann veg, að einungis fasteignagjöld áranna 1994 og 1995 komi framar veðkröfum sóknaraðila, Landsbanka Íslands.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 3. júní 1996.

Nr. 151/1996. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Lindu Dögg Ragnarsdóttur
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
Gerði Yrju Ólafsdóttur
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
Björgu Önnu Skúladóttur
(Páll Arnór Pálsson hrl.) **og**
Rakel Björk Gunnarsdóttur
(Jón Magnússon hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 12. apríl 1996. Samkvæmt áfrýjunarstefnu óska allar ákærðu endurskoðunar héraðsdóms samkvæmt a-, b- og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Af hálfu ákæruvaldsins er krafist sakfellingar samkvæmt ákæru og þyngingar refsingar, að því er allar ákærðu varðar.

I.

Með bréfi 20. maí 1996 vakti skipaður verjandi ákærðu Lindu Daggar athygli Hæstaréttar á því, að 31. janúar 1996 hefði Ingi Tryggvason, fulltrúi við Héraðsdóm Vesturlands, kveðið upp úrskurð um framlengingu gæsluvarðhalds yfir ákærðu. Úrskurðurinn hefði verið byggður á 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Málið hefði síðan verið þingfest í héraði 14. febrúar, og hefði sami dómarafulltrúi háð þinghaldið og birt ákæruna. Heldur verjandinn því fram, að þessi meðferð eigi vegna efnis síðari málsliðar 6. gr. laga nr. 19/1991 að varða því, að Hæstaréttur ómerki dóm og málsmeðferð í héraði án kröfu.

Af hálfu ríkissaksóknara er á það fallist, að dómarafulltrúinn hafi verið vanhæfur til að fara með málið í þinghaldi 14. febrúar, og sé þetta galli á málsmeðferðinni. Hins vegar er því haldið fram, að þessi galli sé svo óverulegur, að hann geti ekki varðað ómerkingu málsmeðferðarinnar samkvæmt 1. mgr. 156. gr. laga nr. 19/1991.

Við Héraðsdóm Vesturlands starfa aðeins tveir lögfræðingar, héraðsdómari og fulltrúi hans, sá er áður er á minnst. Samkvæmt gögnum málsins var boðað til þinghaldsins 14. febrúar 1996 í því skyni að birta ákæru og leggja fram skjöl, og var það gert. Beðið var hins vegar með að fá afstöðu ákærðu til sakarefnisins. Fallist er á það með verjanda Lindu Daggar, að samkvæmt síðari málslið 6. gr. laga nr. 19/1991 hafi dómarafulltrúinn verið vanhæfur til að fara með málið. Samkvæmt fyrri málslið greinarinnar, sbr. 4. mgr. 6. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, ber dómara, sem vikið hefur sæti, að halda máli í réttu horfi, þar til annar dómari tekur við. Með hliðsjón af þessu ákvæði þykja þau afskipti, sem fulltrúinn hafði af málinu, ekki horfa til þeirra málsspjalla, að ómerkja þurfi málsmeðferðina alla þess vegna. Á það verður hins vegar að fallast, að réttara hefði verið, að annar dómari þingfesti málið.

II.

Héraðsdómari Vesturlands tók við málinu af fulltrúa sínum í þinghaldi 20. febrúar 1996 og lauk dómsmeðferð þess. Samkvæmt 6. gr. laga nr. 92/1989 um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði, sbr. 1. gr. laga nr. 80/1995, starfar dómarafulltrúi við Héraðsdómstól Vesturlands í umboði og á ábyrgð héraðsdómarans. Samkvæmt athugasemdum, sem fylgdu frumvarpi að lögum nr. 80/1995, er ráð fyrir því gert, að dómarafulltrúi leysi úr störfum sínum í eigin nafni, þótt þau séu unnin í lögbundnu umboði yfirmanns. Fulltrúarnir eiga að framkvæma dómsathafnir sínar í skjóli valds yfirmannsins. Löggjöf þessi byggist á þeim grundvelli, að dómarafulltrúastöðurnar séu starfsþjálfunarstöður, eins og sagði í athugasemdum við þetta ákvæði, áður en því var breytt 1995. Ekki verður séð, að ætlunin hafi verið að breyta því fyrirkomulagi með lögum nr. 80/1995. Dómarafulltrúar eiga því að fá leiðbeiningar yfirmanna sinna og vera undir eftirliti þeirra.

Síðari málsliður 6. gr. laga nr. 19/1991 um vanhæfi dómara, sem

hefur úrskurðað mann, sem ákærður er í málinu, í gæsluvarðhald samkvæmt 2. mgr. 103. gr. laganna, er reistur á því, að óhjákvæmilegt hafi verið fyrir dómarann að taka einhverja afstöðu til sektar eða sakleysis ákærða við þá úrlausn. Hann hafi á rannsóknarstigi málsins haft þau afskipti af því, að telja megi, að hann hafi þegar myndað sér skoðun um sekt ákærða og teljist því ekki óhlutdrægur dómari í málinu eftir ákæru.

Dómarafulltrúinn, sem kvað upp gæsluvarðhaldsúrskurð þann, sem verjandi Lindu Daggar ber fyrir sig, gerði það í skjóli valds héraðsdómarans, sem lauk endanlegum efnisdómi á málið. Ákært var fyrir alvarlegar sakargiftir, og er málið vandmeðfarið frá sönnunarsjónarmiði. Héraðsdómarinn hafði fengið dómarafulltrúanum það verkefni að leggja úrskurð á ágreining um gæsluvarðhaldið og hafði vald til að leiðbeina honum, og til dómarans var eðlilegt, að fulltrúinn leitaði um ráð í þessu vandmeðfarna máli. Í málinu liggur ekki fyrir, að héraðsdómarinn hafi haft raunveruleg áhrif á störf dómarafulltrúans. Hins vegar er ekki óeðlilegt, að ákærðu geti haft af því beyg, að sú hafi verið raunin og að héraðsdómarinn væri ekki óvilhallur vegna fyrri afskipta embættis hans af málinu. Telja verður, eins og hér hagar til, að sá beygur geti verið á rökum reistur frá hlutlægu sjónarmiði. Samkvæmt 6. gr. laga nr. 19/1991, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991, og 70. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 8. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, sbr. og 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sem lögleiddur var með lögum nr. 62/1994, verður því að telja héraðsdómarann vanhæfan til að fara með málið. Samkvæmt heimild í 1. mgr. 156. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 16. gr. laga nr. 37/1994, er rétt að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og málsmeðferðina í héraði í heild og vísa málinu heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju, þar sem héraðsdómarinn og fulltrúi hans hafi ekki að réttum lögum mátt fara með málið.

Dómsorð:

Ómerkja ber hinn áfrýjaða dóm og málsmeðferðina í héraði og vísa málinu heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju.

Sératkvæði
Gunnlaugs Claessen og
Hjartar Torfasonar

Við erum samþykkir umfjöllun meiri hluta Hæstaréttar fram að II. kafla dómsins.

Með lögum nr. 80/1995 var breytt 6. gr. laga nr. 92/1989 um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði. Varðar sú grein dómarafulltrúa og stöðu þeirra. Tilefni breytingarinnar var dómur Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994. Var hún í fyrsta lagi gerð til að tryggja það, að sjálfstæði dómarafulltrúa gagnvart framkvæmdarvaldinu yrði ekki í efa dregið, og í annan stað voru heimildir dómarafulltrúa til að annast dómsathafnir takmarkaðar með lögum þessum frá því, sem tíðkast hafði um langan tíma.

Eftir sem áður er dómarafulltrúum enn heimilt að framkvæma margs konar dómsathafnir, þar á meðal að kveða upp rannsóknarúrskurði í opinberum málum. Í nefndaráliti allsherjarnefndar Alþingis um frumvarp það, sem varð að lögum nr. 80/1995, var sérstaklega tekið fram, að þótt fallast mætti á, að óæskilegt væri, að dómarafulltrúar kvæðu upp gæsluvarðhaldsúrskurði, væri ekki unnt vegna aðstæðna utan Reykjavíkur að takmarka með lögum heimildir fulltrúa til að kveða upp slíka úrskurði. Ekki var þess getið, að annað ætti við að þessu leyti um gæsluvarðhaldsúrskurði, sem reistir væru á 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, en aðra úrskurði um gæsluvarðhald.

Í athugasemdum, sem fylgdu frumvarpi til laga nr. 92/1989, er ráðagerð um, að meiri áhersla verði lögð á starfsþjálfun dómarafulltrúa en verið hafi. Í nefndaráliti með frumvarpi til laga nr. 80/1995 kemur fram, að reynslan hafi hins vegar orðið sú, að dómarafulltrúar hafi fram til þessa farið nánast með samsvarandi störf og embættisdómarar. Það byggist á þeirri staðreynd, að við héraðsdómstólana hafi starfað margir fulltrúar með áralanga þjálfun og reynslu af dómstörfum og sumir haft setningu sem dómarar í lengri eða skemmri tíma. Í reynd hafi þeir unnið sjálfstætt að dómstörfum.

Eftir þá breytingu, sem varð á stöðu dómarafulltrúa með lögum

nr. 80/1995, hefur þetta eðli starfa þeirra ekki breyst, þótt þeim dómsathöfnum hafi fækkað, sem starfsumboð þeirra nær til. Í lögunum er nú tekið fram, að dómarafulltrúar starfi á ábyrgð dómstjóra eða héraðsdómara, þar sem ekki er skipaður dómstjóri. Héraðsdómarar úthluta dómarafulltrúum verkefnum. Engu að síður leysa dómarafulltrúar úr störfum sínum í eigin nafni, þótt þau séu unnin í lögbundnu umboði yfirmanns. Sú staða er því almennt ekki fyrir hendi, að ákvarðanir um þær dómsathafnir, sem dómarafulltrúar framkvæma í eigin nafni, séu teknar af öðrum en þeim sjálfum. Byggist það í senn á þeirri reynslu, sem þeir almennt búa yfir í starfi, og því sjálfstæði, sem þeir hafa í reynd notið við framkvæmd starfa sinna og getið er að framan. Jafnframt er á það að líta, að þetta sjálfstæði fulltrúanna hefur að sínu leyti helgast af því grundvallarskilyrði 1. málsliðar 61. gr. stjórnarskrárinnar, að dómendur skuli í embættisverkum sínum einungis fara eftir lögunum. Verður að ætla, að við umrædda lagabreytingu hafi löggjafinn viljað taka tillit til þess, að dómarafulltrúar yrðu að vera því vaxnir að uppfylla þetta skilyrði.

Ekki eru neinar vísbendingar um það, að héraðsdómarinn í máli þessu hafi haft afskipti af störfum fulltrúans, sem kvað upp gæsluvarðhaldsúrskurð yfir ákærðu Lindu Dögg. Sú aðstaða er samkvæmt öllu framanröktu ekki uppi í máli þessu, að ákærða hafi haft réttmæta ástæðu til að telja héraðsdómarann vilhallan í málinu vegna fyrri afskipta fulltrúa hans af því. Á það við, hvort heldur litið er á málið frá huglægu eða hlutlægu sjónarmiði. Sú meginregla gildir jafnframt, að vanhæfi undirmanns til starfa, sem hér er fyrir hendi, sbr. 2. mgr. 6. gr. laga nr. 19/1991, veldur ekki sjálfkrafa vanhæfi yfirmanns, en héraðsdómarinn tók við meðferð málsins eftir þingfestingu þess, svo sem getur í dómi meiri hluta Hæstaréttar. Hefur meðferð málsins því ekki verið andstæð fyrirmælum 70. gr. stjórnarskrárinnar um, að ákærða hlyti málsmeðferð fyrir óháðum og óhlutdrægum dómstóli, sbr. 8. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, sbr. einnig 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Engin krafa hefur komið frá verjanda ákærðu Lindu Daggar um ómerkingu héraðsdóms, sem á þessum grunni er reist.

Með vísan til þess, sem að framan greinir, teljum við ekki vera

fram komnar ástæður, sem með réttu valdi vanhæfi héraðsdómarans í máli þessu. Ber því að taka það til munnlegs flutnings og dómsálagningar fyrir Hæstarétti.

2004

Þriðjudaginn 4. júní 1996.

Nr. 211/1996. **Rannsóknarlögregla ríkisins**

gegn

Guðjóni Knútssyni

(Jóhannes Rúnar Jóhannesson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 3. júní 1996. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og varnaraðila gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 12. júlí 1996 kl. 16.00.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími.

Ekki eru efni til að fallast á kröfu um gæsluvarðhald yfir varnaraðila með stoð í röksemdum sóknaraðila, sem varða andlega heilsu varnaraðila, enda eru önnur úrræði að lögum til að sporna við hættu af því tilefni. Með þessari athugasemd verður hinn kærði úrskurður staðfestur með vísan til forsendna hans.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. maí 1996.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess, að gæsluvarðhald yfir Guðjóni Knútssyni, kt. 271052-3599, verði framlengt allt til föstudagsins 12. júlí nk.

Með úrskurði, upp kveðnum 7. maí sl., var kærða gert að sæta gæsluvarðhaldi til kl. 16.00 í dag og jafnframt að sæta geðrannsókn. Kærði er grunaður um íkveikju í risi hússins nr. 19 við Bárugötu aðfaranótt 7. maí. Kærði hefur í skýrslum hjá lögreglu og fyrir dómi sagt, að hann hafi ætlað að svipta sig lífi.

Rannsókn máls þessa er á lokastigi. Kærði hefur játað brot sitt. Þá hefur

Guðmundur Gunnarsson verkfræðingur gert athugun á almannahættu vegna brunans. Í niðurstöðu hans segir m. a.: „Um augljósa almannahættu hefur verið að ræða, að því er varðar skemmdir á íbúðinni í risinu ásamt innanstokksmunum, bæði af völdum elds, reyks og slökkviaðgerða, og á sameigninni, einkum af völdum reyks og slökkviaðgerða. Vaktmaðurinn setti sig í verulega hættu við að bjarga brennumanninum út úr íbúðinni. Aðrir íbúar voru ekki í teljandi hættu vegna réttra viðbragða varðmanns, en án hans aðstoðar hefur verið talsverð hætta á ferðum fyrir íbúana, einkum þá, sem búa á 2. hæð."

Lögregla styður kröfu sína við 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og telur kærða undir rökstuddum grun um brot, er varða kynni við 2. mgr. 164. gr. almennra hegningarlaga. Telur hún framhald gæsluvarðhalds nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna.

Verjandi kærða mótmælti kröfunni. Taldi hann vafasamt, að brot kærða yrði heimfært til 164. gr., en almannahætta hefði ekki stafað af broti hans. Því væri engin nauðsyn á varðhaldsvist skv. 2. mgr. 103. gr.

Niðurstaða.

Ekki verður fallist á það með lögreglu, að almannahagsmunir krefjist þess, að kærða verði haldið áfram í varðhaldi. Rannsókn málsins er því sem næst lokið, og brotið sýnist ekki vera þess eðlis, að rétt sé að beita heimild 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til áframhaldandi gæsluvarðhaldsvistar. Verður kröfu lögreglu því synjað.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu Rannsóknarlögreglu ríkisins um framlengingu gæsluvarðhaldsvistar Guðjóns Knútssonar.

Miðvikudaginn 5. júní 1996.

Nr. 206/1996. **Sigurður Blomsterberg**
(Páll Arnór Pálsson hrl.)
gegn
Vilhelmínu Ragnarsdóttur
(Ragnar Halldór Hall hrl.)

Kærumál. Óvígð sambúð. Fjárslit.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 15. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. maí 1996, þar sem leyst er úr ágreiningi málsaðila við opinber skipti til fjárslita við lok óvígðrar sambúðar. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að allar kröfur hans fyrir héraðsdómi verði teknar til greina, en til vara, „að núverandi vörslur eigna og eignaskráning skuli ráða í skiptum milli aðila". Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili kveðst gera „sömu kröfur og í héraði", eins og þeim sé lýst í hinum kærða úrskurði. Hún krefst einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki kært úrskurð héraðsdómara fyrir sitt leyti. Koma því ekki til álita fyrir Hæstarétti kröfur hennar um breytingu á niðurstöðum úrskurðarins henni í hag.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðila verður gert að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Sigurður Blomsterberg, greiði varnaraðila, Vilhelmínu Ragnarsdóttur, 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. maí 1996.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 23. apríl síðastliðinn, var þingfest 17. janúar 1996.

Sóknaraðili er Vilhelmína Ragnarsdóttir, kt. 071047-2459, Höfðalandi, Mosfellsbæ.

Varnaraðili er Sigurður Blomsterberg, kt. 150244-2459, Grettisgötu 2 B, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess aðallega, að úrskurðað verði, að við yfirstandandi opinber skipti vegna fjárslita milli sín og varnaraðila skuli eftirtalin verðmæti koma í sinn hlut auk þeirra, sem hún hefur þegar fengið með samkomulagi við varnaraðila:

1. Risíbúð að Miklubraut 72 í Reykjavík, nú þinglýst eign varnaraðila, gegn því, að sóknaraðili taki að sér að greiða áhvílandi skuld við Lífeyrissjóð Dagsbrúnar og Framsóknar samkvæmt veðbréfi, út gefnu 23. 8. 1984.

2. Peningagreiðslur af andvirði eignarhluta varnaraðila við skiptin fyrir reiknaðan eignarhluta hennar í fasteigninni nr. 2 B við Grettisgötu í Reykjavík, þinglýstri eign varnaraðila, 1.950.000 kr. samtals, og að fasteignin verði lögð varnaraðila út við skiptin að þeirri kröfu fullnægðri.

3. Þess er krafist, að peningagreiðsla samkvæmt 2. tölul. verði ákveðin þannig, að hún skuli greidd sóknaraðila á nánar tilgreindum gjalddögum. Verði ekki fallist á eða talið fært að ákvarða sóknaraðila peningagreiðslur fyrir eignarhluta hennar í Grettisgötu 2 B, er þess krafist til vara, að lýst verði yfir, að sú eign sé sameign aðila og að hlutdeild sóknaraðila sé ekki minni en 40% eignarinnar allrar.

Einnig er krafist málskostnaðar að skaðlausu úr hendi varnaraðila samkvæmt mati dómsins eða eftir fram lögðum málskostnaðarreikningi. Er þess krafist, að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til skyldu sóknaraðila til að greiða virðisaukaskatt af þóknun lögmanns síns.

Varnaraðili gerir þær dómkröfur, að við yfirstandandi opinber skipti milli aðila komi eftirtaldar eignir til skipta að jöfnu:

Risíbúð að Miklubraut 72, Reykjavík, að verðmæti 1.200.000 kr.

Andvirði Toyota-Hilux-bifreiðar, árgerð 1990, að verðmæti 1.650.000 kr.

Andvirði Toyota-Corolla-bifreiðar, árgerð 1985, að verðmæti 280.000 kr.

Fjórhjól, gúmmíbátur og mótor, að verðmæti 141.000 kr.

Varnaraðili gerir kröfu til, að sér verði lagðar út eftirtaldar eignir á matsverði:

a) Miklabraut 72, risíbúð, Reykjavík, gegn því, að varnaraðili taki að sér að greiða áhvílandi skuld við Lífeyrissjóð Dagsbrúnar og Framsóknar samkvæmt veðbréfi, út gefnu 23. ágúst 1984.

b) Fjórhjól, gúmmíbátur og mótor.

Varnaraðili gerir kröfu til, að sóknaraðili greiði sér mismun helmings matsverðs þeirra eigna, er til skipta koma, og þeirra eigna, sem að ofan greinir í a- og b-lið og varnaraðila verða útlagðar.

Þá krefst varnaraðili þess, að hafnað verði kröfu sóknaraðila um, að öll eignin að Grettisgötu 2 B komi til skipta sem eign beggja.

Að lokum krefst varnaraðili þess, að sóknaraðila verði gert að greiða varnaraðila málskostnað eftir mati dómsins og að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til skyldu varnaraðila til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Málavextir.

Ágreiningur er með málsaðilum, hvenær sambúð þeirra hófst. Heldur sóknaraðili því fram, að sambúð hafi staðið frá árinu 1984 til mánaðamóta maí-júní 1994, en varnaraðili kveður hana hafa staðið frá haustmánuðum 1990 til vors 1994. Þau eignuðust saman barn í nóvember 1985.

Við sambúðarslit árið 1994 voru helstu eignir fasteignin að Grettisgötu 2 B, Reykjavík, fasteignin að Miklubraut 72, Reykjavík, sumarbústaður í Höfðalandi, Mosfellsbæ, sumarbústaður í landi Óskots, Mosfellsbæ, tvær Toyota-bifreiðar og ýmislegt lausafé.

Á skiptafundi hjá skiptastjóra 19. september 1995 varð samkomulag um, að sóknaraðili fengi í sinn hlut sumarbústað í Höfðalandi og báðar bifreiðarnar, en maðurinn sumarbústað í Óskotslandi.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðili kveðst hafa átt fjögur börn frá fyrra hjónabandi og tvö þeirra verið á heimili hennar og varnaraðila frá upphafi sambúðar þeirra, þar til þau náðu lögræðisaldri. Sóknaraðili hafi flust hingað til lands frá Svíþjóð skömmu fyrir upphaf sambúðarinnar. Við upphaf sambúðarinnar hafi hún búið í leiguhúsnæði í Kópavogi og þá átt verðmætt innbú og gamla Volvo-bifreið. Hún hafi þá verið algerlega skuldlaus. Á þeim tíma hafi varnaraðili nýlega verið búinn að festa kaup á fasteigninni nr. 2 B við Grettisgötu í Reykjavík, sem þá hafi verið í mikilli niðurníðslu, og verið búinn að greiða hluta kaupverðs þeirrar eignar. Hann hafi þá átt fimm ára gamla Volvo-bifreið og einhverja fjárkröfu samkvæmt skuldabréfi, sem kom í hans hlut við skipti milli varnaraðila og fyrri eiginkonu hans, en ekki aðrar eignir. Auk þess að vera með stóran hluta kaupverðs fasteignarinnar í skuld á afar óhagstæðum lánskjörum hafi varnaraðili verið í skuld með verulegar fjárhæðir vegna ógreiddra barnameðlaga.

Sambúð aðila hafi verið á köflum stormasöm og varnaraðili farið af heimilinu í nokkra mánuði árið 1990, en að öðru leyti hafi sambúð þeirra

verið óslitin frá árinu 1984 til 1994, eins og áður segi. Allmikil eignamyndun hafi orðið hjá málsaðilum á sambúðartíma þeirra. Sóknaraðili hafi unnið allan sambúðartímann mikið utan heimilis, en auk þess sinnt daglegum húsmóðurstörfum á heimili sínu og varnaraðila. Allar vinnutekjur sínar hafi runnið til sameiginlegra þarfa aðila, og hafi varnaraðili stjórnað ráðstöfun alls fjár, sem inn kom. Hafi vinnulaun sóknaraðila nánast allan sambúðartímann verið lögð inn á bankareikning, sem varnaraðili einn hafi getað tekið fé út af. Við sambúðarslitin árið 1994 hafi eignir aðila aukist mjög verulega frá því, sem verið hafi við upphaf sambúðarinnar. Mjög mikill hluti þess innbús, sem sóknaraðili hafi átt við upphaf sambúðarinnar, hafi þá verið seldur. Eftirstöðvar kaupverðs fasteignarinnar Grettisgötu 2 B hafi þá fyrir löngu verið upp greiddar, og auk þess hafi húsið verið tekið allt í gegn og lagfært, því breytt og byggt við það, svo að eignin hafi orðið miklu verðmeiri en hún hafi áður verið. Einstaklingsíbúð að Miklubraut 72 hafi verið keypt við mjög hagstæðu verði. Auk þessa hafi málsaðilar nú átt tvo sumarbústaði í Mosfellssveit, tvær bifreiðar og fleira. Samkomulag hafi orðið með aðilum um, að hvort þeirra um sig fengi annan sumarbústaðinn í sinn hlut við skiptin svo og lausafjármuni, sem nú séu í vörslum hvors þeirra um sig, og sé ekki ágreiningur um ráðstöfun þeirra verðmæta í máli þessu. Ýmis atvik hafi orðið til þess, að nánast allar þessar eignir hafi verið skráðar á nafn varnaraðila. Hins vegar hafi sóknaraðili lagt fram framlög til þessarar eignamyndunar, sem hafi verið að minnsta kosti jafnmikil og framlög varnaraðila. Þegar slitnað hafi upp úr sambúðinni, hafi varnaraðili viljað fá að stjórna því einn, hverjar eignir féllu í hlut hvors aðila. Þannig hafi hann sent henni það, sem hann hafi talið ástæðu til, af innbúi og persónulegum munum, en haldið þó eftir mörgum verðmætum munum, m. a. húsgögnum, sem sóknaraðili hafi fengið í arf á sambúðartímanum. Allan tímann frá sambúðarslitum og raunar lengur hafi varnaraðili einn hirt allar tekjur af útleigu á íbúðinni að Miklubraut 72 og sóknaraðili ekki notið þeirra tekna að neinu leyti. Telja verði líklegt, að íbúð sem þessi sé leigð út fyrir 20 – 25 þúsund krónur á mánuði.

Báðir aðilar hafi verið skuldlausir á þeim tíma, sem sambúð þeirra var slitið. Það sé álit sóknaraðila, að hún eigi við fjárslit milli sín og varnaraðila að fá í sinn hlut helming þeirra eigna, sem til hafi orðið í sambúð sinni og varnaraðila, án tillits til þess, hvernig skráningu á eignarhaldi vegna þeirra eigna hefur verið hagað. Verðmæti, sem hún hafi hlotið í arf á sambúðartímanum, eigi vitaskuld að falla í sinn hlut, að svo miklu leyti sem slík verðmæti séu enn til og hægt sé að sérgreina þau. Samkvæmt framansögðu geri sóknaraðili kröfu til þess að fá í sinn hlut til jöfnunar milli aðila annars veg-

ar einstaklingsíbúðina að Miklubraut 72 í Reykjavík og hins vegar peningagreiðslu frá varnaraðila, að fjárhæð 1.950.000 kr.

Skiptastjóri hafi við skiptameðferð til fjárslita milli aðila látið verðmeta þær eignir, sem enn eigi eftir að skipta milli þeirra. Samkvæmt því hafi íbúðin að Miklubraut 72 verið metin á 1.200.000 krónur, en á henni hvíli veðskuld, sem talin sé standa í u. þ. b. 260.000 krónum. Verði krafa sóknaraðila um íbúðina tekin til greina, bjóðist hún til að taka að sér að greiða þessa veðkröfu, og fái hún þannig 940.000 krónur í sinn hlut. Við skiptin hafi fasteignin Grettisgata 2 B verið verðmetin á 6.050.000 krónur í núverandi ástandi. Með hliðsjón af eignastöðu aðila við upphaf sambúðar þeirra og að teknu tilliti til þeirra miklu endurbóta og viðbyggingar við eignina, sem fram hafi farið á sambúðartímanum, telji sóknaraðili fráleitt, að varnaraðili verði talinn hafa átt meira en sem svari 20% af núverandi verðmæti þeirrar eignar við upphaf sambúðarinnar. Samkvæmt því eigi varnaraðili rétt á að halda 1.210.000 krónum af verðmæti þessarar eignar utan skiptanna, en til skipta komi þá 4.840.000 krónur af þessu verðmæti. Samkvæmt þessu eigi sóknaraðili að fá í sinn hlut 1.950.000 krónur af verðmæti Grettisgötu 2 B, til þess að jöfnuður verði milli hennar og varnaraðila út úr skiptunum. Samkvæmt því verðmati, sem hér sé lagt til grundvallar, eigi varnaraðili að greiða síðastnefnda fjárhæð með tólf nánar tilgreindum greiðslum.

Í samræmi við forsendur verðmatsins sé ekki krafist vaxta af þessum greiðslum fram til gjalddaga, en áskilinn réttur til að krefjast dráttarvaxta frá hverjum gjalddaga, ef dráttur verði á greiðslum. Þar sem formleg krafa hafi ekki verið sett fram fyrr en með greinargerð þessari um nákvæma tilhögun uppgjörsins, sé hér miðað við, að fyrsti gjalddagi verði einum mánuði eftir framlagningu greinargerðar þessarar í dómi, þótt matsverðið taki mið af verðlagi í byrjun október 1995. Við það sé miðað af hálfu sóknaraðila, að þeir munir, sem hvor málsaðila hefur fengið í sinn hlut fram til þessa, séu álíka mikils virði, og sé þá miðað við, að varnaraðili fái í sinn hlut allt það, sem hann hafi haldið í sínum vörslum og ekki sé sérstaklega undanskilið hér að framan.

Af hálfu sóknaraðila sé gerð sú varakrafa í málinu, að dómurinn ákvarði, hvaða fjárhæð sóknaraðili skuli fá sem andvirði eignarhluta síns í Grettisgötu 2 B, eða, telji dómurinn af einhverjum ástæðum ekki fært að ákvarða fjárhagslegt uppgjör milli aðila með þeim hætti, að dómurinn úrskurði, hver sé eignarhlutdeild hvors aðila í þessari sameign þeirra. Sóknaraðili bendir á, að ekki sé við settar lagareglur að styðjast um eignaskipti við fjárslit við lok óvígðrar sambúðar. Þær settu lagareglur, sem um slík skipti fjalla, séu

nánast eingöngu formreglur um framkvæmd skiptanna og um útlagningarrétt. Dómstólar hafi hins vegar mótað venjur í þessum efnum, og hafi dómsúrlausnir einkum tekið mið af því, sem upplýst hafi verið í einstökum málum um tímalengd sambúðar, fjárhagslega samstöðu á sambúðartíma, framlög hvors aðila til eignamyndunar og annarra þarfa fjölskyldunnar á sambúðartíma o. s. frv. Sóknaraðili miði við það, að sú regla gildi að íslenskum rétti, þegar sambúð hafi varað svo lengi og fjárhagur aðila orðið svo blandaður sem raun beri vitni í þessu tilviki, að viðurkenna beri rétt hvors aðila um sig til helmings þeirra eigna eða eftir atvikum eignaaukningar, sem orðið hafi til í sambúðinni fyrir tilverknað beggja, beinan eða óbeinan. Krafa sóknaraðila um að fá íbúðina að Miklubraut 72 í sinn hlut sé á því reist, að hún hafi sjálf keypt þessa íbúð á sínum tíma, en sérstakar aðstæður hafi leitt til þess, að ákveðið hafi verið að láta þinglýsa eigninni á nafn varnaraðila. Í kröfugerð sóknaraðila felist m. a., að varnaraðili fái að halda eignarhaldi sínu á íbúðarhúsnæðinu að Grettisgötu 2 B, og sé því krafa sóknaraðila um að fá íbúðarhúsnæðið að Miklubraut 72 í hæsta máta eðlileg og sanngjörn krafa, hvort sem litið sé til þess, að báðir aðilar hafa þörf fyrir íbúðarhúsnæði, eða hins, að sóknaraðili hafi sjálf keypt þessa eign á sínum tíma. Um þetta og framsetningu kröfugerðar sinnar í heild sinni vísi sóknaraðili til reglna 109. og 110. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sé vísað til þess, að heimilt sé samkvæmt 3. og 4. mgr. 110. gr. laganna að taka kröfu sóknaraðila um útlagningu til greina, þar sem íbúðin sé sameign málsaðila þrátt fyrir skráningu hennar á nafn varnaraðila.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Varnaraðili kveður sambúð sína og sóknaraðila í mesta lagi hafa varað í þrjú og hálft ár, þ. e. frá haustmánuðum 1990 til vors 1994. Fráleitt sé, að aðilar hafi stofnað til óvígðrar sambúðar árið 1984, enda hafi þau búið hvort í sínu lagi. Varnaraðili hafi haldið heimili að Grettisgötu 2 B frá 1984 og verið þar alla virka daga, en komið helst um helgar til sóknaraðila í Kópavogi. Dóttir varnaraðila og tengdasonur hafi búið hjá sér um tíma. Þá hafi sonur sinn, Sigurður, verið hjá sér aðra hverja helgi á Grettisgötu 2 B á árunum 1984-1988, en hann hafi þá verið unglingur.

Enda þótt varnaraðili hafi ekki haldið heimili með sóknaraðila árin 1984-1990, hafi hann iðulega lagt fé til heimilishalds og verið sóknaraðila til aðstoðar í fjárþrengingum. Varnaraðili hafni því, að sóknaraðili hafi komið með verðmætt innbú, er hún fluttist hingað frá Svíþjóð.

Varnaraðili kveður fram lögð gögn sýna, að hann hafi einn fjármagnað kaupin á Grettisgötu 2 B, enda hafi hann fengið skuldabréf við sölu á

Laugarnesvegi 61, sem hann hafi getað notað við að greiða upp eftirstöðvarnar, sem komu á skuldabréf. Hann hafi svo átt eftir verulegar fjárhæðir af skuldabréfunum frá Laugarnesvegi 61 árið 1990, þegar hann hafi keypt Toyota-Hilux-bifreið, og notað þær eftirstöðvar til að greiða niður bankalán.

Kunningsslit hafi orðið milli aðila 1. mars 1990, en sóknaraðili hafi í framhaldi þess gert kröfu í sakadómi Reykjavíkur um meðlög með syni aðila, Arnari Örvari, frá fæðingu hans. Síðar hafi hún fallið frá þeirri kröfu og fengið meðlag úrskurðað frá 1. mars 1990, sem hafi síðar verið greitt. Megi af þessu ráða, að sóknaraðili hafi talið „sambúð" aðila nokkuð losaralega, úr því að krafist var meðlags. Verði ekki séð, að sóknaraðili hafi sjálf talið á þeim tíma, að um sambúð hafi verið að ræða milli aðila. Þá hafi sóknaraðili mætt 25. júní 1990 í sakadómi Reykjavíkur vegna kröfu um meðlagsgreiðslur og tekið fram, að þau varnaraðili hafi haft losaralegt samband síðustu sex ár.

Við áðurnefnd kunningsslit hafi farið fram uppgjör milli aðila, og hafi sóknaraðili þá undirritað yfirlýsingu um, að hún gerði enga kröfu eða tilkall í eigur varnaraðila.

Þá hafi Jóhanna Sigurðardóttir, Stórahjalla 29, Kópavogi, gefið út yfirlýsingu þess efnis, að hún og varnaraðili hafi verið í sambúð frá 5. mars 1990 til 5. september 1990 að Grettisgötu 2 B. Því hafi sóknaraðili og varnaraðili ekki getað verið í sambúð á þessum tíma.

Sóknaraðili hafi ekki flutt á Grettisgötu 2 B fyrr en haustið 1990, er þau hafi tekið upp vinskap að nýju. Megi segja, að aðilar hafi þá byrjað eiginlega sambúð. Þó hafi sóknaraðili haldið íbúð fyrir börn sín í Kópavogi og húsaleiga verið tekin af launum hennar. Laun sóknaraðila hafi farið inn á sameiginlegan bankareikning, en því fari fjarri, að laun hennar hafi staðið undir einhverri eignamyndun á sambúðartíma haustið 1990 til vors 1994. Hafi varnaraðili haft ýmsar tekjur af viðgerðum og þess háttar fyrir utan örorkulífeyri sinn og tekjutryggingu.

Þrátt fyrir það að sóknaraðili væri skráð fyrir risíbúð að Miklubraut 72 á tímabili, hafi það verið varnaraðili, sem hafi fjármagnað kaupin.

Ein aðalástæða þess, að launatekjur sóknaraðila hafi farið inn á sameiginlegan bankareikning á nafni varnaraðila, hafi verið sú, að sóknaraðili hafi engar reiður haft á fjármálum sínum, og þegar sóknaraðili hafi flust inn á Grettisgötu 2 B haustið 1990, hafi varnaraðili gert að skilyrði, að hann hefði umsjón með peningamálum hennar.

Varnaraðili kveðst hafa reist viðbyggingu við húsið að Grettisgötu 2 B, eftir að sóknaraðili hafi flust þar inn. Viðbyggingin sé ósamþykkt af bygg-

ingaryfirvöldum og verið ófrágengin, þegar upp úr hafi slitnað milli aðila 1994. Varnaraðili hafi að mestu unnið sjálfur við smíði þessarar viðbyggingar og ekki þurft að kosta miklu til í efni. Hann hafi svo eftir sambúðarslit unnið að lokafrágangi viðbyggingarinnar og endurbótum á húsinu í heild. Eins og sakir standi, verði viðbyggingin vart talin mikils virði, e. t. v. 10% af verðmæti eignarinnar allrar.

Varnaraðili kveður fráleitt að telja húseignina að Grettisgötu 2 B til sameiginlegrar eignar aðila, þar sem engin sambúð eða sameiginlegur fjárhagur hafi verið á þeim árum, er húsið var keypt og greitt. Verði hins vegar niðurstaða dómsins sú, að Grettisgata 2 B teljist sameign, þurfi einnig að telja báða sumarbústaðina sameign og láta meta upp andvirði þeirra til þess að sjá, hvað komi í hvors hlut. Sóknaraðili hafi erft 1/3 hluta í Fannabrekku nokkrum árum áður en aðilar hafi kynnst, en árið 1988 hafi aðilar keypt 2/3 hluta af samerfingjum. Þá hafi varnaraðili reitt fram af sínu fé 300.000 kr., enda hafi sóknaraðili þá ekkert fé átt og fjárhagur ekki verið sameiginlegur.

Við sambúðarslit hafi sóknaraðili tekið með sér þær eignir, sem henni hafi hentað að taka, bæði lausafé af heimili og báðar bifreiðar. Samanlagt gangverð bifreiðanna hafi verið 1.930.000 krónur, og þótt varnaraðili fengi í sinn hlut Miklubraut 72, fjórhjól, gúmmíbát og mótor, fengi sóknaraðili samt meira í sinn hlut.

Varnaraðili telur litla þýðingu hafa, hver arður sé af íbúðinni að Miklubraut 72, enda hafi hann frjálst val með, hvernig hann nýti þessa eign sína, og hafi sóknaraðili haldið fyrir varnaraðila verðmikilli eign á móti, þ. e. bifreið.

Varnaraðili kveður það rangt, sem fram komi í greinargerð sóknaraðila, að varnaraðili hafi skuldað verulegar fjárhæðir vegna barnsmeðlaga í upphafi kynna milli aðila.

Niðurstöður.

Í upphafi verður skorið úr því ágreiningsefni aðila, hvenær sambúð hafi stofnast með þeim, en ljóst er af gögnum málsins, að kynni tókust með þeim síðari hluta árs 1984, sem leiddu til þess, að þeim fæddist sonur 14. nóvember 1985. Sönnunarbyrði um það, hvenær sambúð hafi stofnast með aðilum, hvílir á sóknaraðila.

Sambúð aðila var ekki skráð í þjóðskrá, þau voru með lögheimili skráð hvort á sínum stað, og þá töldu þau ekki saman fram til skatts.

Í málinu liggur fyrir bréf sóknaraðila til sakadóms Reykjavíkur, dagsett 20. júní 1990, þar sem hún krefst þess, að varnaraðili verði úrskurðaður til

greiðslu meðlags með ofangreindum syni þeirra frá fæðingu hans. Í bréfinu kemur fram, að varnaraðili hafi aldrei fullnægt framfærsluskyldu sinni gagnvart barninu á nokkurn hátt. Ástæðu þess, að sóknaraðili hafi ekki leitað fyrr eftir úrskurði, segir hún í bréfinu vera þá, að varnaraðili hafi ávallt, þegar sóknaraðili hafi verið að því komin, talað um, að þau færu nú „að rugla saman reytum" sínum. Úr því hafi aldrei orðið, eins og meðfylgjandi vottorð Hagstofunnar sanni. Til viðbótar bréfi þessu kom sóknaraðili 25. sama mánaðar fyrir valdsmann í nefndu embætti og krafðist meðlags með drengnum frá fæðingu til 18 ára aldurs. Í endurriti úr gerðabók um sifjamálefni fyrir embættið er haft eftir sóknaraðila, að þau varnaraðili hafi verið í losaralegu sambandi síðustu sex ár. Hafi gifting oft komið til tals og hringtrúlofun orðið, en jafnharðan slitnað upp úr þeim hugleiðingum þeirra og samband þeirra verið mjög stormasamt. Með bréfi, dagsettu 3. júlí 1990, féll sóknaraðili frá kröfu um meðlag úr hendi varnaraðila frá fæðingu og fór einungis fram á meðlag frá þeim degi, „sem urðu kunningsslit á milli okkar, þ. e. a. s. 1. mars 1990". Var varnaraðili úrskurðaður til greiðslu meðalmeðlags með barninu frá 1. mars 1990 til 18 ára aldurs með úrskurði 16. ágúst 1990.

Fyrir dóminn hafa komið nítján vitni, sem borið hafa um samband málsaðila. Skiptist vætti þeirra í tvö horn, annars vegar á þann veg, að varnaraðili hafi að meira eða minna leyti búið hjá sóknaraðila í Kópavogi á tímabilinu frá 1984 til 1990, eða þvert á móti, að svo hafi alls ekki verið og varnaraðili allan þann tíma haldið heimili á Grettisgötu 2 B hér í borg. Þegar þessi andstæði framburður er virtur og litið til þess, að flest vitnin eru að meira eða minna leyti tengd eða skyld aðilum, verður eigi talið, að niðurstaða um það álitaefni, hvenær sambúð málsaðila hafi byrjað, ráðist af þeim, og verður í því sambandi höfð hliðsjón af reglum 59. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 2. mgr. 131. gr. laga nr. 21/1991 um sönnunargildi vitnisburðar við úrlausn máls.

Af því, sem rakið hefur verið samkvæmt skjallegum gögnum málsins, verður eigi talið, að sóknaraðili hafi gegn andmælum varnaraðila fært sönnur á, að sambúð í skilningi laga nr. 21/1991 hafi byrjað með aðilum árið 1984, enda þótt ljóst megi telja, að með þeim hafi verið náið samband frá þeim tíma og allt fram til vors 1990.

Aðilar eru á hinn bóginn sammála um, að sóknaraðili hafi flust til varnaraðila á Grettisgötu 2 B haustið 1990, og verður við það miðað, að lögformleg sambúð hafi stofnast á því tímamarki. Þá er ágreiningslaust með aðilum, að upp úr sambúðinni hafi slitnað vorið 1994. Er því sannað, að sambúðin hafi staðið yfir í um þrjú og hálft ár. Þá er ljóst af gögnum máls-

ins, að fjárhagsleg samstaða hefur verið með aðilum þann tíma, sem sambúðin varði, og að öll laun sóknaraðila hafi runnið til sameiginlegra þarfa heimilisins.

Af skattframtölum aðila verður ráðið, að sóknaraðili hefur haft talsvert hærri tekjur en varnaraðili þann tíma, sem sambúðin tekur til.

Með makaskiptasamningi, dagsettum 27. mars 1984, keypti varnaraðili bakhús á fasteigninni nr. 2 við Grettisgötu 2 hér í borg og lét í staðinn risíbúð í húsinu nr. 72 við Miklubraut. Ljóst er, að umtalsverðar endurbætur hafa farið fram á fasteigninni á Grettisgötu, eftir að varnaraðili eignaðist hana, og jafnframt, að þær hafi að hluta til orðið, eftir að sambúð aðila hófst árið 1990.

Með kaupsamningi 12. maí 1995 keypti sóknaraðili ofangreinda risíbúð í húsinu nr. 72 við Miklubraut hér í borg. Umsamið kaupverð var 550.000 kr., sem telja verður, að verið hafi afar hagstætt, enda er íbúðin nú metin á 1.200.000 kr. Á eigninni hvílir veðskuld, sem talin er nema 260.000 krónum. Afsal fyrir íbúðinni var gefið út til sóknaraðila 12. maí 1992. Sóknaraðili afsalaði íbúð þessari varnaraðila 20. sama mánaðar, án þess þó að séð verði, að greiðslur hafi gengið milli aðila af því tilefni.

Telja verður nægjanlega sannað, að sóknaraðili hafi með fjárframlögum sínum öðlast hlutdeild í verðmætaaukningu í búi aðila á sambúðartímanum umfram það, sem hún hefur þegar fengið í sinn hlut. Verður í því sambandi að líta til þess, að sóknaraðili hafði samkvæmt gögnum málsins hærri tekjur en varnaraðili á sambúðartímanum, og vinnuframlags hennar á sameiginlegu heimili þeirra. Miðað við sannanlegar tekjur aðila og fjárframlög þeirra til sameiginlegs heimilisrekstrar á sambúðartímanum þykir rétt, að umrædd risíbúð að Miklubraut 72 komi í hlut sóknaraðila við skiptin gegn því, að hún taki að sér að greiða áhvílandi skuld við Lífeyrissjóð Dagsbrúnar og Framsóknar samkvæmt veðskuldabréfi, út gefnu 23. ágúst 1984. Á sama hátt skal öll fasteignin nr. 2 B við Grettisgötu með viðbyggingu og öllum endurbótum koma í hlut varnaraðila.

Að öðru leyti þykir rétt, að sú ráðstöfun eigna haldist, sem samkomulag varð um með aðilum á skiptafundi hjá skiptastjóra 19. september sl., þ. e. a. s., að sóknaraðili fái í sinn hlut bifreiðarnar Toyota-Hilux, árgerð 1990, og Toyota-Corolla, árgerð 1985, og sumarbústað í Höfðalandi, Mosfellsbæ og varnaraðili sumarbústað í Óskotslandi, Mosfellsbæ, fjórhjól, gúmmíbát og mótor.

Eftir atvikum er rétt, að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Sóknaraðili, Vilhelmína Ragnarsdóttir, skal fá í sinn hlut risíbúð í húsinu nr. 72 við Miklubraut, Reykjavík, gegn greiðslu áhvílandi skuldar við Lífeyrissjóð Dagsbrúnar og Framsóknar samkvæmt veðskuldabréfi, út gefnu 23. ágúst 1984.

Varnaraðili, Sigurður Blomsterberg, skal fá í sinn hlut fasteignina nr. 2 B við Grettisgötu, Reykjavík.

Að öðru leyti skal haldast sú ráðstöfun eigna, sem þegar hefur farið fram.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 5. júní 1996.

Nr. 205/1996. **Innheimtustofnun sveitarfélaga**
(Elvar Ö. Unnsteinsson hrl.)
gegn
þrotabúi Drafnar, fasteignaþjónustu hf.
(Hlöðver Kjartansson hdl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Réttindaröð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 30. apríl 1996, þar sem leyst er úr ágreiningi málsaðila um viðurkenningu á lýstri kröfu sóknaraðila við gjaldþrotaskipti á varnaraðila. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., en sóknaraðila var veitt leyfi Hæstaréttar til kærunnar 31. maí 1996. Sóknaraðili krefst þess, að krafa sín, að fjárhæð 246.612 krónur, verði viðurkennd við fyrrnefnd gjaldþrotaskipti sem forgangskrafa samkvæmt 1. tölulið 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991, en varnaraðila auk þess gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst aðallega staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar. Til vara krefst hann þess, að krafa sóknaraðila verði aðeins viðurkennd að fjárhæð 142.000 krónur, en til þrautavara 233.300 krónur. Í báðum síðarnefndu tilvikunum krefst varnaraðili þess, að málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður falli niður.

Samkvæmt gögnum málsins hélt Dröfn, fasteignaþjónusta hf., eftir af launum þriggja starfsmanna sinna samtals 233.300 krónum að kröfu sóknaraðila til greiðslu barnameðlaga, sbr. 1. tölulið 4. mgr. 5. gr. laga nr. 54/1971 um Innheimtustofnun sveitarfélaga. Með bréfi, mótteknu af skiptastjóra í þrotabúi félagsins 25. apríl 1995, lýsti sóknaraðili kröfu um greiðslu á þessari fjárhæð og áföllnum dráttarvöxtum til upphafsdags skipta, 13.302 krónum. Greinir aðila á um það, hvort þessi krafa sóknaraðila eigi að njóta sömu stöðu í rétt-

indaröð við gjaldþrotaskiptin og krafa starfsmannanna þriggja um laun hefði annars notið, ef ekki hefði komið til afdráttar af launum þeirra með áðurnefndum hætti. Kröfu sóknaraðila um þetta hafnaði skiptastjórinn í skrá um lýstar kröfur í þrotabúið 4. maí 1995.

Með því að verða við skyldu samkvæmt fyrrgreindu ákvæði laga nr. 54/1971 til að halda eftir fé samkvæmt kröfu sóknaraðila til greiðslu meðlaga stóð Dröfn, fasteignaþjónusta hf., hlutaðeigandi starfsmönnum sínum skil á hluta launa þeirra. Félagið efndi þar með kröfur starfsmannanna, sem kunna að hafa verið um laun fyrir vinnu í þjónustu þess í skilningi 1. töluliðar 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991. Réttindi sóknaraðila til greiðslu úr hendi félagsins voru hins vegar ekki háð því, að það héldi í reynd eftir fé við útborgun launa, svo sem ráðið verður af 4. málslið 1. töluliðar 4. mgr. 5. gr. laga nr. 54/1971, heldur urðu þau til við það eitt, að laun hlutaðeigandi starfsmanna yrðu gjaldkræf. Í ljósi þessa alls er því ekki unnt að líta á kröfu sóknaraðila sem hluta af launakröfu starfsmannanna, sem aðilaskipti hafi orðið að samkvæmt 1. mgr. 115. gr. laga nr. 21/1991.

Samkvæmt framangreindu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest. Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri kostnað sinn af kærumáli þessu.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 30. apríl 1996.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 12. þ. m. að loknum munnlegum málflutningi, barst dóminum með tilkynningu skiptastjóra þb. varnaraðila, Hlöðvers Kjartanssonar hdl., dagsettri 6. desember sl., að kominn væri upp ágreiningur um kröfu sóknaraðila. Í framhaldi þess var málið þingfest 9. janúar 1996.

Sóknaraðili er Innnheimtustofnun sveitarfélaga, kt. 530372-0229, Lágmúla 9, Reykjavík, en varnaraðili þb. Drafnar, fasteignaþjónustu hf., kt. 660194-2669, Bæjarhrauni 8, Hafnarfirði.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að krafa hans, að fjárhæð 246.612 krónur, verði viðurkennd sem forgangskrafa skv. 1. tl. 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991

í þrotabú varnaraðila, en auk þess krafa um málskostnað að skaðlausu og að við ákvörðun málskostnaðar verði gert ráð fyrir 24,5% virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Dómkröfur varnaraðila eru þær aðallega, að kröfu sóknaraðila um, að krafa hans verði samþykkt sem forgangskrafa skv. 112. gr. laga um gjaldþrotaskipti í þrotabú varnaraðila verði hafnað, en til vara, að hún verði aðeins tekin til greina að hluta, þ. e. 142.000 krónur af henni, og til þrautavara 233.300 krónur. Í öllum tilvikum krefst varnaraðili þess, að sóknaraðili verði dæmdur til þess að greiða sér málskostnað auk virðisaukaskatts að skaðlausu.

Málavextir.

Um málavexti er ekki deilt í máli þessu, en þeir eru, í samræmi við greinargerðir aðila og fram lögð gögn, í stuttu máli þessir:

Hinn 11. október 1994 fór Dröfn, fasteignaþjónusta hf., fram á það við Héraðsdóm Reykjaness, að félaginu yrði heimiluð greiðslustöðvun. Var beiðni þessi send dóminum samdægurs. Með úrskurði, sem kveðinn var upp 12. október, var félaginu veitt heimild til greiðslustöðvunar til 1. nóvember 1995. Sama dag lagði félagið fram hjá dóminum beiðni um framlengingu heimildarinnar, sem veitt var til 31. janúar 1995 með úrskurði, upp kveðnum 3. nóvember 1994. Hinn 20. janúar 1995 var Héraðsdómi Reykjaness afhent krafa stjórnar félagsins þess efnis, að bú félagsins yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Var úrskurður um töku bús félagsins til gjaldþrotaskipta síðan kveðinn upp 23. janúar 1995.

Með bréfi, dagsettu 23. apríl 1995, lýsti Innheimtustofnun sveitarfélaga kröfu í búið, að fjárhæð 246.612 krónur, sem grundvallaðist á því, að sóknaraðili hafði gert þá kröfu á hendur félaginu, að það héldi eftir hluta af launum tiltekinna starfsmanna vegna meðlagsskulda þeirra, með vísan til 1. tl. 4. mgr. 5. gr. laga nr. 54/1971. Var haldið eftir af launum Þórhalls Kristinssonar 160.000 krónum, 37.500 krónum af launum Guðna Þórissonar og 35.800 krónum af launum Steindórs Grétarssonar, samtals 233.000 krónum. Auk þessa er samkvæmt kröfulýsingu, sem vísað er til í greinargerð, krafist dráttarvaxta til 23. janúar 1995, að fjárhæð 13.312 krónur.

Á skiptafundi, sem var haldinn í búi varnaraðila 12. maí 1995, varð uppi ágreiningur um kröfu sóknaraðila. Af hálfu sóknaraðila sótti enginn þennan fund og því haldinn sérstakur skiptafundur 6. desember 1995. Á þessum fundi var reynt að jafna ágreininginn, en án árangurs. Var ágreiningnum þá vísað til úrlausnar Héraðsdóms Reykjaness á grundvelli 120. og 171. gr. laga nr. 21/1991.

Málsástæður og lagarök.

Sóknaraðili heldur því fram, að krafa sín sé forgangskrafa skv. 1. tl. 1. mgr. 112. gr., sbr. 1. mgr. 115. gr. laga nr. 21/1991. Heldur hann því fram, að krafa sú, sem hann telur sig ganga inn í á grundvelli framsals, sé í eðli sínu launakrafa og njóti sem slík forgangs á grundvelli 1. tl. 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991. Sóknaraðili hafi á grundvelli 1. mgr. 3. greinar laga nr. 54/1971 greitt Tryggingastofnun ríkisins þennan hluta launa starfsmannanna. Með þessu telur sóknaraðili sig hafa öðlast þann rétt, sem þessir starfsmenn höfðu til þessa hluta launa sinna gagnvart þrotabúinu, fyrir framsal. Vísar sóknaraðili í þessu sambandi til 1. mgr. 115. gr. laga nr. 21/1991, sem sé samhljóða áður gildandi ákvæði 87. gr. laga nr. 18/1878, og telur, að skýr vísbending sé um það í dómi Hæstaréttar frá 15. maí 1987, að skýra megi fyrri málslið 87. greinar svo, að undir ákvæðið falli, að krafa sé greidd. Með greiðslu sinni hafi greiðandi þannig öðlast þau réttindi launamanns, sem kaupkröfunum fylgdu. Hélt sóknaraðili því fram í munnlegum málflutningi, að greiðsla, sem grundvallaðist á lagaskyldu, leiddi frekar en ella til þess, að um framsal kröfunnar frá launamönnunum til sóknaraðila væri að tefla.

Varnaraðili heldur því fram, að sóknaraðili hafi ekki greitt Tryggingastofnun ríkisins hluta af launum viðkomandi starfsmanna, heldur hafi greiðsla hans til félagsins verið grundvölluð á ákvæði 1. mgr. 4. gr. laga nr. 54/1971. Engin réttaráhrif, sem þýðingu hafi fyrir réttmæti kröfu sóknaraðila, séu tengd því, hvort sóknaraðili hafi eða hafi ekki staðið Tryggingastofnun ríkisins skil á vangreiddu meðlagi í samræmi við fyrirmæli 1. mgr. 3. gr. og 1. mgr. 4. gr. laga nr. 54/1971. Krafa sóknaraðila sé almenn krafa í þrotabú varnaraðila og skuli skipað í skuldaröð samkvæmt 113. gr. laga nr. 21/1991. Hugtakið laun í skilningi 1. tl. 1. mgr. 112. greinar laganna nái einungis til nettólauna, þegar búið sé að draga frá alla frádráttarliði, svo sem staðgreiðslu opinberra gjalda, orlof, iðgjöld til lífeyrissjóða, stéttarfélagsgjöld og meðlög. Með ákvæðum 3. og 4. tl. 1. mgr. 112. gr. sé afdregnu orlofi, iðgjöldum til lífeyrissjóða og stéttarfélagsgjöldum síðan veittur sjálfstæður forgangsréttur, en hins vegar ekki afdreginni staðgreiðslu eða meðlagi. Krafa sóknaraðila eigi sér þannig hliðstæðu og samjöfnuð með kröfum innheimtumanna ríkissjóðs, svo sem vegna afdráttar launa vegna staðgreiðslu opinberra gjalda. Vísar varnaraðili þessu til stuðnings til dóms Hæstaréttar í dómasafni frá 1990 á bls. 182, sem gefi ótvírætt fordæmi fyrir því, að í afdrætti launagreiðanda felist ekki framsal launamanns á launakröfu eða annars konar aðilaskipti, sem fallið gætu undir ákvæði 1. mgr. 115. gr. laga nr. 21/1991. Heldur varnaraðili því fram, að við þær aðstæður, sem eru í þessu máli, komi kaupgreiðandi fram sem innheimtumaður sóknar-

aðila, og beri að skýra svo 1. tl. 4. mgr. 5. gr. laga nr. 54/1971, að launamaður beri ekki lengur ábyrgð gagnvart sóknaraðila að því marki, sem meðlagsfé hafi verið haldið eftir af launum hans. Eftir afdráttinn eigi launamaðurinn ekki rétt á að krefjast fjárhæðarinnar, sem af var dregin, heldur sóknaraðili einn. Loks er því haldið fram, að forgangsréttur sóknaraðila fyrir kröfu sinni hefði því aðeins getað komið til álita, hefði félagið fullnægt lagaskyldu sinni um að halda innheimtufénu aðgreindu frá öðru fé fyrirtækisins, svo að það hefði verið sérgreint og afmarkað við töku búsins til gjaldþrotaskipta og þá haft stöðu utan skuldaraðar í samræmi við 109. gr. laga nr. 21/1991.

Niðurstaða.

Meginágreiningsefni máls þessa er, hvort sóknaraðili málsins hafi með því að inna af hendi meðlagsgreiðslur til Tryggingastofnunar ríkisins samsvarandi þeim greiðslum, sem dregnar höfðu verið af launum tilgreindra starfsmanna af launagreiðanda, Drafnar hf., öðlast þann rétt, sem fylgir kröfu launamanns til launa sinna gagnvart þrotabúi varnaraðila.

Dómari miðar við þá lögskýringarreglu, að forgangskröfuréttur í þrotabú verði að vera ótvíræður.

Við úrlausn þessa ágreiningsefnis verður ekki fram hjá því horft, að launagreiðandinn hefur stöðu sem opinber innheimtumaður gagnvart launamanni. Í 3. gr. laga nr. 54/1971 segir m. a., að hlutverk Innheimtustofnunar sveitarfélaga sé að innheimta hjá barnsfeðrum meðlög, sem Tryggingastofnun ríkisins hefur greitt mæðrum óskilgetinna barna og fráskildum konum vegna barna þeirra, og að endurgreiða Tryggingastofnuninni eftir því, sem það innheimtist. Í 4. gr. sömu laga segir m. a., að Jöfnunarsjóður sveitarfélaga greiði Innheimtustofnun það, sem á vantar, til þess að tekjur hennar nægi til endurgreiðslna til Tryggingastofnunar.

Framsal eða önnur aðilaskipti að kröfu til þeirrar fjárhæðar, sem launagreiðandi hefur réttilega dregið af launum launamanns skv. 1. tl. 4. mgr. 5. gr. laga nr. 54/1971 og grundvallast á skyldu hans til meðlagsgreiðslna, geta ekki, eins og hér stendur á, farið fram fyrir hans tilstilli.

Sóknaraðili getur því ekki sótt rétt sinn til launamannsins á þeim grundvelli, að framsal launamanns á launakröfu eða annars konar aðilaskipti, sem falli undir 115. gr. laga nr. 21/1991, verði við greiðslu á meðlögunum til Tryggingastofnunar ríkisins. Sú greiðsluskylda sóknaraðila er reist á lögum, auk þess sem þær forsendur, er leiða til lögbundins forgangsréttar launþega til launagreiðslna úr þrotabúi, eiga engan veginn við um kröfu sóknaraðila í máli þessu. Af þessum sökum er ekki heldur unnt að fallast á, að sóknaraðili hafi leyst til sín kröfu þessa umfram skyldu og öðlast þannig þann

rétt í skuldaröðinni, sem krafan hefði hugsanlega notið sem launakrafa. Stæði vilji löggjafans til þess, að kröfur, sem til eru komnar með þeim hætti, er hér um ræðir, nytu forgangsréttar, væri eðlilegt, að sú skipan væri mótuð skýrt í lögum. Samkvæmt þessu er ekki á það fallist að skipa kröfu sóknaraðila í skuldaröð sem forgangskröfu samkvæmt 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991 í þrotabú varnaraðila.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Innheimtustofnunar sveitarfélaga, að krafa hennar í þrotabú Drafnar, fasteignaþjónustu hf., að fjárhæð 246.612 krónur, verði viðurkennd sem forgangskrafa.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 218/1995. **Íslenska álfélagið hf.**
(Jakob Möller hrl.)
gegn
Jóhannesi Gunnarssyni
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)

Vinnusamningur. Veikindalaun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. júní 1995 að fengnu áfrýjunarleyfi sama dag. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Hér fyrir dómi var því lýst yfir af hálfu áfrýjanda, að ákvörðun héraðsdóms um upphafstíma dráttarvaxta væri ekki andmælt sérstaklega.

I.

Deiluefni máls þessa er, hvort stefndi hafi verið óvinnufær vegna veikinda eða nauðsynlegrar læknismeðferðar á tímabilinu frá 3. til 27. ágúst 1993, en þá var hann í meðferð í Heilsustofnun NLFÍ í Hveragerði. Aðila greinir hvorki á um fjárhæð kröfu stefnda né að 5. gr. laga nr. 19/1979 um rétt verkafólks til uppsagnarfrests frá störfum og til launa vegna sjúkdóms- og slysaforfalla og ákvæði í kjarasamningi veiti rétt til launa í veikindaforföllum stefnda, ef fallist verður á, að hann hafi ekki verið fær um að vinna starf sitt hjá áfrýjanda á greindu tímabili.

II.

Hinn 15. júlí 1993 ritaði Björn Guðmundsson heilsugæslulæknir beiðni til Guðmundar Björnssonar, yfirlæknis í Heilsustofnun NLFÍ, og óskaði eftir því, að stefndi yrði tekinn til megrunar og

endurhæfingar. Í beiðninni kemur fram, að stefndi sé of þungur og þjáist af spennu og streitu. Þá getur Björn Guðmundsson þess, að stefndi leiti til sín aðallega vegna svima, sem staðið hafi í tvær vikur. Stafi sviminn væntanlega af slæmri vöðvabólgu í hálsi og herðum. Í beiðninni er einnig stuttlega vikið að fyrri sjúkrasögu stefnda frá því á árinu 1988, er hann gekkst undir brjósklossaðgerð. Í endurriti úr dagbók Björns 27. júlí 1993 segir, að stefnda hafi verið boðin vist á heilsuhælinu og honum sé eindregið ráðlagt að grípa fyrsta tækifæri til að komast til Hveragerðis, þar sem hann teljist nánast óvinnufær, þó að hann ætli að reyna að vinna einhverja daga í viðbót.

Vottorð Björns læknis Guðmundssonar 13. ágúst 1993 er mjög á sömu lund. Þar segir þó, að 27. júlí hafi stefndi verið orðinn óvinnufær, en hafi þraukað „einhverja daga í vinnu". Heilsugæslulæknirinn ritar enn umsögn um stefnda 27. september 1993, þá í bréfi til landlæknis. Í því segir meðal annars, að stefnda hafi versnað frá 15. til 27. júlí 1993. Hafi því verið heppilegt, að búið hafi verið að biðja um vist í Hveragerði, því að annars hefði meðferð orðið að vera hvíld frá vinnu og sjúkraþjálfun annars staðar. Í lok bréfsins er ítrekað, að stefndi hafi verið óvinnufær 27. júlí 1993. Fyrir dómi bar heilsugæslulæknirinn, að stefndi hefði verið óvinnufær til allra starfa hjá áfrýjanda frá 3. til 27. ágúst 1993.

Í ódagsettu bréfi Jakobs Úlfarssonar, læknis við Heilsustofnun NLFÍ, kemur meðal annars fram, að stefndi hafi lést um liðlega 10 kg við meðferðina þar og sé að mestu laus við vöðvagikt við útskrift þaðan.

Leitað var álits landlæknis vegna deilna málsaðila, og kynnti hann sér veikindaferil stefnda með viðtölum við ofangreinda lækna og stefnda sjálfan. Af símbréfi, sem landlæknir sendi lögmanni áfrýjanda, má ráða, að hann telji stefnda hafa verið óvinnufæran til starfa hjá áfrýjanda á því tímabili, sem um er deilt.

Áfrýjanda hefur ekki tekist að hnekkja áliti Björns Guðmundssonar heilsugæslulæknis eða öðrum læknisfræðilegum gögnum, sem styrkja það. Verður því niðurstaða héraðsdóms staðfest um annað en málskostnað, en rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

2025

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 17. mars 1995.

Ár 1995, föstudaginn 17. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-1195/1994: Jóhannes Gunnarsson gegn Íslenska álfélaginu hf., sem dómtekið var 27. janúar sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi er Jóhannes Gunnarsson, Furugrund 70, Kópavogi, kt. 251160-2019, en stefndi Íslenska álfélagið hf., Straumsvík, Hafnarfirði, kt. 680466-0179.

I.

Dómkröfur.

1. Stefnandi gerir endanlega þær kröfur, að stefndi, Íslenska álfélagið hf., verði dæmdur til að greiða stefnanda 109.814 kr. ásamt dráttarvöxtum til greiðsludags og til greiðslu málskostnaðar samkv. gjaldskrá Löggarðs hf.

2. Stefndi krefst þess, að hann verði algjörlega sýknaður af kröfum stefnanda og sér dæmdur hæfilegur málskostnaður samkvæmt gjaldskrá Málflutningsstofu Guðmundar Péturssonar hrl. o. fl.

II.

Málavextir.

1. Málsatvik stefnanda.

Stefnandi, sem er starfsmaður í skautsmiðju stefnda, var fjarverandi vegna veikinda frá 3. ágúst til 27. ágúst 1993. Var hann þennan tíma í læknismeðferð á Heilsustofnun NLFÍ í Hveragerði. Þegar ljóst var, að hann yrði sendur til læknismeðferðar, tilkynnti hann yfirmanni sínum um það með sjö daga fyrirvara.

Stefnandi hefur ekki fengið veikindalaun greidd, svo sem hann á rétt á samkvæmt 5. kafla kjarasamnings ÍSALS. Hann hefur unnið hjá fyrirtækinu í meira en tíu ár og gegnir stöðu trúnaðarmanns. Hann framvísaði læknisvottorðum frá heilsugæslulækni, dags. 13. ágúst 1993, og frá lækni Heilsustofnunar NLFÍ í Hveragerði, dags. 27. ágúst 1993. Synjun fyrirtækisins hefur að sögn verið reist á umsögn trúnaðarlæknis fyrirtækisins, en hún hefur aldrei verið lögð fram.

Vegna þessa máls var óskað eftir því við landlækni, að hann tjáði sig um læknisvottorð þau, sem framvísað var vegna málsins, þar sem fyrirtækið

vefengdi þau. Í bréfi, dags. 28. október 1993, frá landlækni telur hann, að læknisvottorðin séu gild, og vísar meðal annars í skýrslur þeirra lækna, sem vottorðin gáfu.

2. Málsatvik stefnda.

Stefnandi hefur unnið árum saman í skautsmiðju stefnda, ÍSALS, í Straumsvík, en jafnframt því að sinna störfum sínum þar er hann trúnaðarmaður samstarfsmanna í skautsmiðju. Hann mun einnig sinna aukastarfi við að reka ferðadiskótekið Ó-Dollý frá heimili sínu. Samkvæmt símaskrá er ferðadiskótekið með tvær símalínur að heimilisfangi stefnanda, það er kynningarsímsvara og fyrir upplýsingar og pantanir, sem jafnframt sýnist einkasími stefnanda. Af upplýsingum símaskrár sýnist mega ráða, að þessi starfsemi sé allumfangsmikil og hafi því getað átt þátt í ætlaðri vöðvabólgu stefnanda.

Sumarið 1993 var stefnandi í orlofi samfellt í fimm vikur, frá 7. júní til og með 9. júlí, svo og í launuðu leyfi mánudagana 12. og 19. júlí, dómskjal nr. 14. Samkvæmt dómskjali nr. 4 kom stefnandi til heilsugæslulæknis þess, sem dómskjalið gerði, 15. júlí 1993, tveimur vinnudögum eftir, að hann sneri aftur til vinnu eftir rúmlega fimm vikna orlof. Nokkru síðar tilkynnti hann yfirmanni sínum, að hann þyrfti að fara í læknismeðferð á Heilsustofnun NLFÍ í Hveragerði, dómskjal nr. 8. Er ekki dregið í efa, að þetta hafi stefnandi tilkynnt yfirmanni sínum sjö dögum áður en hann fór. Stefnandi mun hafa verið í Hveragerði frá 3. ágúst til 27. ágúst 1993, dómskjal nr. 10, en stefndi taldi hann í launalausu leyfi frá 3. ágúst til og með 30. ágúst 1993, dómskjal nr. 14.

Stefndi taldi, að stefnandi hefði ekki sýnt fram á óvinnufærni, meðan á fjarvist stóð, og voru honum því ekki greidd laun þann tíma. Var þessi ákvörðun studd 5. og 8. gr. laga nr. 19/1979 og greinum 5.1.1., 5.1.4. og 5.3. í kjarasamningi stefnda við hlutaðeigandi verkalýðsfélög, dómskjal nr. 15. Eftir sérstaka málaleitan aðaltrúnaðarmanns verkalýðsfélaganna hjá stefnda kannaði Andrés Sigvaldason, trúnaðarlæknir stefnda, sjúkrasögu stefnanda á umræddu tímabili og tjáði Sigurði Briem, starfsmannastjóra stefnda, munnlega þá niðurstöðu sína, að stefnandi hefði ekki verið óvinnufær, þegar hann fór til dvalar í Hveragerði. Þessa niðurstöðu staðfesti trúnaðarlæknirinn bréflega 6. desember 1993, dómskjal nr. 13.

Eftir neitun stefnda á greiðslu kaups fyrir umræddan tíma leitaði aðaltrúnaðarmaður starfsmanna meðal annars til landlæknisembættisins, sem skrifaði af því tilefni bréf það, dagsett 28. október 1993, sem er á dómskjali nr. 5. Í bréfi þessu kemur fram í eftirskrift, að þrátt fyrir ítrekun hafi ekki

borist skýrsla trúnaðarlæknis ÍSALS. Samkvæmt upplýsingum Andrésar Sigvaldasonar, trúnaðarlæknis ÍSALS, fékk hann upphaflega tilmæli frá Ólafi Ólafssyni landlækni í síma um skýrslu. Skrifleg formleg beiðni fylgdi ekki. Í öðru símtali mun Andrés hafa óskað formlegrar beiðni. Hún mun hafa borist að minnsta kosti nokkru eftir dagsetningu bréfsins á dómskjali nr. 5. Sendi hann landlæknisembættinu þá skýrslu sína. Andrés Sigvaldason læknir telur sér ekki heimilt að láta lögmanni stefnda þessi gögn í té. Af þeirri ástæðu var landlæknisembættinu skrifað bréf, dómskjal nr. 16, þar sem þess er óskað með vísan til bréfs embættisins á dómskjali nr. 5, að þessi gögn verði látin í té.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Samkvæmt 5. gr. laga nr. 19/1979 skuli allt fastráðið verkafólk, ef það forfallast frá vinnu vegna sjúkdóma eða slysa og ef það hefur verið hjá sama atvinnurekanda í eitt ár samfellt, ekki missa neins í af launum sínum í einn mánuð. Stefnandi hafi unnið hjá fyrirtæki stefnda í tíu ár og gegni stöðu trúnaðarmanns. Hann eigi því samkvæmt 5. gr. ekki að missa neitt af launum sínum í einn mánuð. Því eigi hann rétt á greiðslu veikindalauna á tímabilinu 3. til 27. ágúst 1993.

Samkvæmt grein 5.1.4. í kjarasamningi ÍSALS sé ekki skylt að greiða starfsmanni laun fyrir veikinda- eða slysdaga, nema fyrir liggi læknisvottorð, sbr. gr. 5.3. Í þeirri grein segi, að ef starfsmaður veikist og geti þess vegna ekki sótt vinnu, skuli hann samdægurs tilkynna það yfirboðara sínum, sem ákveði, hvort læknisvottorðs sé krafist. Læknisvottorð skuli að jafnaði vera frá heimilislækni, en ÍSAL geti krafist vottorðs trúnaðarlæknis síns. Jóhannes hafi framvísað læknisvottorðum frá heilsugæslulækni, dags. 13. ágúst 1993, og frá lækni Heilsustofnunar NLFÍ í Hveragerði, dags. 27. ágúst 1993, eins og krafist sé í grein 5.1.4. Synjun fyrirtækisins um greiðslu veikindalauna hafi að sögn verið byggð á umsögn trúnaðarlæknis fyrirtækisins, en hún hafi aldrei verið lögð fram í málinu. Vegna málsins hafi verið óskað eftir því við landlækni, að hann tjáði sig um læknisvottorðin, þar sem fyrirtækið vefengdi þau. Í bréfi, dagsettu 28. október 1993, frá landlækni telji hann, að læknisvottorðin séu gild, og vísaði hann meðal annars til skýrslna þeirra lækna, sem vottorðin gáfu.

Samkvæmt grein 7.6. í kjarasamningi ÍSALS er starfsmanni skylt að boða forföll í tæka tíð, ef hann getur ekki komið til vinnu. Jóhannes Gunnarsson hafi tilkynnt yfirmanni sínum með sjö daga fyrirvara, að hann yrði sendur til læknismeðferðar. Telja verði, að það sé boðun í „tæka tíð" samkvæmt grein 7.6. kjarasamningsins.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Krafa stefnda um sýknu er á því reist, að stefnandi hafi ekki sýnt fram á það, að hann hafi verið óvinnufær vegna veikinda samkvæmt 8. gr. laga nr. 19/1979. Telja verði, að réttur samkvæmt 5. gr. sömu laga svo og gr. 5.1.1. í kjarasamningi stefnda og hlutaðeigandi verkalýðsfélaga, sé háður því, að launþegi sýni fram á óvinnufærni sína. Vottorð á dómskjölum 4 og 10 svo og dómskjal 5 sýni ekki fram á þetta. Dómskjölum þessum sé því mótmælt sem röngum. Af öryggisástæðum telji stefndi þó rétt að skora á stefnanda að leggja fram sjúkraskýrslur frá Birni Guðmundssyni heilsugæslulækni og Heilsustofnun NLFÍ, sem eingöngu varða þetta mál.

Samkvæmt almennum reglum vinnuréttar sé greiðsla launa endurgjald fyrir vinnu. Ákvæði í lögum og samningum, sem feli í sér greiðslu launa, þótt vinna hafi ekki verið innt af hendi, séu því undantekningarákvæði. Óvinnufærni hafi verið skilgreind þannig, að ástand manns, andlegt eða líkamlegt, sé með þeim hætti, að það meini honum að vinna starf sitt. Við þetta þurfi að bæta, að ástand launþegans þurfi að vera þannig af sjúkdómsástæðum, að honum sé ókleift að vinna venjulegt starf sitt eða annað starf, sem af sanngirni megi ætlast til, að hann vinni í þágu atvinnurekanda, sem hann starfi hjá. Af þessu leiði, að á stefnanda hvíli sönnunarbyrði um, að hann hafi ekki á tímabilinu 3. ágúst til og með 27. ágúst 1993 getað sinnt störfum í þágu stefnda. Takist honum ekki sú sönnun, verði ekki talið, að hann hafi verið óvinnufær í skilningi laga nr. 19/1979 eða gr. 5.1.1. í kjarasamningi. Þessi skilningur stefnda sé meðal annars staðfestur í dómum Hæstaréttar, H. 1983, 635, og dómi Hæstaréttar 20. janúar 1994 í málinu nr. 321/1991; sá dómur fjallar að vísu um túlkun á 36. gr. sjómannalaga nr. 35/1985.

Vera kunni, að stefnandi hafi þjáðst af vöðvabólgum og verið hollt fyrir hann að leita sér aukinnar hvíldar strax að loknu sumarleyfi, en það eitt út af fyrir sig veiti honum ekki rétt til greiðslu samkvæmt 5., samanber 8. gr. laga nr. 19/1979. En vísað er til tilvísunarvillu í lögum nr. 19/1979, sem eigi rót sína að rekja til laga nr. 16/1958.

Stefnandi reisi efnisrétt sinn eingöngu á 5. gr. laga nr. 19/1979. Samkvæmt því, sem að ofan er sagt, verður að skilja 5. gr. í samhengi við 8. gr. laganna. Rétturinn til greiðslu samkvæmt 5. gr. stofnist ekki, nema skilyrði 8. gr. um óvinnufærni sé fullnægt.

V.

Sönnunargögn.

Í málinu hafa verið lagðir fram launaseðlar um laun stefnanda hjá stefnda um þetta leyti og læknisvottorð Björns Guðmundssonar heilsugæslulæknis um stefnanda, læknisvottorð Guðmundar Björnssonar, yfirlæknis Heilsustofnunar NLFÍ, og sjúkradagpeningavottorð Jakobs Úlfarssonar, læknis við sömu stofnun. Þá er bréf aðila eða umboðsmanna aðila til Ólafs Ólafssonar landlæknis og svarbréf hans, bréf trúnaðarlæknis stefnda til landlæknis um veikindi stefnanda, gögn um samskipti Björns heilsugæslulæknis og lækna við Heilsustofnun NLFÍ og svo útprentun úr dagbók Heilsugæslustöðvar Kópavogs um ástand stefnanda og sjúkdómslýsingu um hann, er hann leitaði þangað. Einnig liggur fyrir skýrsla Jakobs Úlfarssonar um ástand stefnanda, er hann kom á stofnun NLFÍ 3. ág. 1993, þar sem lýst er skoðun á stefnanda og fram kemur sjúkrasaga hans og hvaða meðferð hann fékk á stofnuninni. Þá eru í málinu kjarasamningar milli stefnda og stéttarfélags stefnanda og ýmis bréf og gögn um ágreiningsefnið.

Stefnandi gaf aðilaskýrslu hér fyrir dómi, og voru vitni í málinu þeir Björn Guðmundsson læknir, Brekkugerði 5, Reykjavík, kt. 030751-2489, Andrés Sigvaldason, trúnaðarlæknir stefnda, Kringlunni 13, Reykjavík, kt. 260648-2419, Gylfi Ingvarsson aðaltrúnaðarmaður, Garðavegi 5, Hafnarfirði, kt. 131144-2969, og Sigurður Briem, starfsmannastjóri hjá stefnda, Markarflöt 27, Garðabæ, kt. 250836-2449.

Vottorð Björns Guðmundssonar um stefnanda er svohljóðandi:

„Undirritaður sá sj. fyrst 15. júlí sl. Hann var þá nánast óvinnufær vegna svima og vöðvabólgu. Ljóst var, að hér þurfti að fara saman hvíld og endurhæfing, og var því stungið upp á Heilsustofnun NLFÍ í Hveragerði og reyndar lögð rík áhersla á það. Hinn 27. júlí kom sj. aftur og var nú snöggtum verri. Var hann hvattur til að hætta vinnu strax, en hann vildi halda áfram, þar til hann kæmist í Hveragerði, en þá var orðið ljóst, að mjög stutt væri í það. Sj. var því orðinn óvinnufær, en þraukaði í einhverja daga í vinnu."

Í sjúkradagpeningavottorði Jakobs Úlfarssonar, læknis á Heilsustofnun NLFÍ í Hveragerði, kemur fram, að stefnandi var þar til læknismeðferðar frá 3. ágúst 1993 til 27. ágúst 1993 og að læknirinn telur hann alveg óvinnufæran frá 3. ágúst til 30. ágúst. Jakob hafði skoðað stefnanda, er hann kom á hælið, og segir svo í skýrslu hans til Björns Guðmundssonar um skoðunina:

„Skoðun: 33 ára gamall maður. Hjarta- og lungnahlustun eðlileg. Talsverð eymsli í trapezius-vöðvum og hálsfestingum. Góðar hreyfingar í öxlum, baki, mjöðmum og hnjám. Hann er ör eftir discus-prolaps-aðgerð.

Hæð	186,0 cm
Þyngd	123,0 kg
Blóðþrýstingur	160/70
Obesitas	278.0-
Lumbago	724.2-
Myalgia	729.1
Ráðl. hvíld	Ráðl. megrun
Ráðl. mataræði	Hitalampi
Sjúkranudd	Þrekþjálfun
Slökun	Æfingar í laug × 5
Göngur	Leikfimi

HLFÍ-innskrift.

JAK Gangur og meðferð: 32 ára gamall verkamaður, sem hefur verið hér í 24 daga til

GM almennrar endurhæfingar; fékk sjúkranudd, slökunaræfingar, æfingar í laug og þrekþjálfun. Hann léttist um 10,3 kg. Útskriftarþyngd er 111,7 kg. Hann er miklu betri í baki og er nú að mestu laus við vöðvagikt. Hann útskrifast nú heim til sín og fer aftur til vinnu hjá ÍSAL."

Í læknisvottorði Guðmundar Björnssonar yfirlæknis, heilsulæknis NLFÍ í Hveragerði, sem dags. er 29. 11. 1994, kemur þetta fram í niðurlagi þess:

„Samantekt og álit: Jóhannes Gunnarsson leggst inn á Heilsustofnun í Hveragerði 3. 8. 1993, að mínu mati til endurhæfingar. Hann var með talsvert mikil óþægindi frá stoðkerfi, bæði baki, hálsi og herðum, auk þess sem hann var orðinn talsvert of þungur. Hér fór fram vel skipulögð, sérhæfð endurhæfing, en hluti hennar var aðstoð við að reyna að létta Jóhannes, sem að hluta til telst geta viðhaldið verkjavandamálum. Jóhannes hlaut hér allnokkurn bata.

Að mati undirritaðs eru yfirgnæfandi líkur á því, að Jóhannes hafi verið talinn óvinnufær að fullu starfi sínu hjá Íslenska álfélaginu við innlögn á Heilsustofnun. Ljóst er, að hann átti við allmörg heilsufarsvandamál að stríða, sem verulega hafa skert starfsorku hans. Við útskrift er ekki að sjá annað en að ástandið hafi lagast það mikið, að hann hafi orðið vinnufær, enda er slíkt tekið fram í sjúkraskrá."

Trúnaðarlæknir stefnda mat það ekki svo, eftir að hann hafði skoðað vottorð læknanna Björns Guðmundssonar og Jakobs Úlfarssonar, fengið afrit af sjúkraskrám Heilsugæslustöðvarinnar í Kópavogi og Heilsustofnunar NLFÍ og rætt við hlutaðeigandi lækna, að stefnandi hefði verið óvinnufær á greindu tímabili, er hann fór á heilsuhæli NLFÍ í Hveragerði, svo sem fram

kemur og í bréfi hans eða orðsendingu til Sigurðar Briem, starfsmannastjóra ÍSALS.

Á grundvelli þessa álits trúnaðarlæknanna voru stefnanda ekki greidd laun í veikindaforföllum, þrátt fyrir það að hann hefði lagt fram tilskilin læknisvottorð. Með því að stefndi vefengdi læknisvottorðið, leitaði stefnandi með meðalgöngu aðaltrúnaðarmanns starfsmanna stefnda, formanns Verkamannafélagsins Hlífar og lögfræðings og framkvæmdastjóra ASÍ til landlæknis, og var þess óskað, að hann tjáði sig um læknisvottorð Björns Guðmundssonar, svo sem rakið var hér að framan.

Í bréfi landlæknis, dags. 28. okt. 1993, til aðaltrúnaðarmanns starfsmanna stefnda kemur fram, að embætti landlæknis hafði kannað veikindaferil stefnanda og taldi hann hafa gilt veikindavottorð. Skoðun embættisins byggðist meðal annars á skýrslum læknanna Björns Guðmundssonar og Jakobs Úlfarssonar, og kom fram, að þrátt fyrir ítrekun hefði ekki borist skýrsla frá trúnaðarlækni ÍSALS.

Hinn 8. nóvember 1993 sendi aðaltrúnaðarmaður starfsmanna ÍSALS, vitnið Gylfi Ingvarsson, starfsmannastjóra ÍSALS, vitninu Sigurði Briem, afrit af bréfi landlæknis og óskaði þess, að stefndi endurskoðaði afstöðu í málinu og greiddi stefnanda laun í veikindafjarveru sinni. Með orðsendingu, dags. 16. nóvember 1993, svarar starfsmannastjóri tilmælum aðaltrúnaðarmanns og taldi, að í vottorði eða bréfi landlæknis kæmi ekkert fram, sem staðfesti, að stefnandi hefði verið óvinnufær, er hann fór á heilsuhæli NLFÍ í Hveragerði, enda hefði hann verið við störf allt til þess tíma, og því væri ekkert komið fram, sem breytti fyrri afstöðu stefnda til málsins. Þá kom fram í orðsendingunni, að trúnaðarlæknir stefnda taldi sér ekki bera að skila skriflegri skýrslu til landlæknis, nema sér bærist formleg ósk um það. Í framhaldi þessa beindi landlæknir því bréflega til trúnaðarlæknisins 8. febrúar 1994, að hann kæmi með rökstuðning fyrir að synja stefnanda um læknisvottorð. Í svarbréfi trúnaðarlæknis til landlæknis, dags. 26. febrúar 1994, kemur þetta fram:

„Ég hef kynnt mér vottorð læknanna Björns Guðmundssonar og Jakobs Úlfarssonar svo og afrit af sjúkraskýrslum Heilsugæslustöðvarinnar í Kópavogi og Heilsustofnunar NLFÍ, er lúta að ofangreindu tímabili. Ég hef einnig rætt við læknana og starfsmanninn J. G.

Að mjög vandlega athuguðu máli get ég ekki komist að annarri niðurstöðu en þeirri, að hér hafi verið um að ræða dvöl á Heilsustofnun til megrunar og almennrar hressingar að ósk og frumkvæði J. G. sjálfs. Engar einhlítar og sannfærandi upplýsingar um óvinnufærni vegna sjúkdóms hafa komið fram. Verulegt ósamræmi er á milli þeirra kvartana, sem J. G. hefur

fram að færa, þegar hann falast eftir vistun á Heilsustofnun NLFÍ, og þess, sem kemur fram við skoðun læknis við innlögn og sjúkdómsgreiningu við útskrift.

Mér er mjög óljúft að vefengja vottorð hinna mætu lækna, en hlýt að ályktа, að þau séu skrifuð vegna þrýstings og/eða ófullnægjandi upplýsinga frá J. G.“

Þá hefur og verið lagt fram í málinu bréf Björns Guðmundssonar til landlæknis, dags. 27. sept. 1993, sem er í megindráttum samhljóða vottorði hans frá 13. ág. 1993, en þó eru í bréfinu frekari upplýsingar en í vottorði greinir. Þar kemur fram, að er stefnandi kom til læknisins 15. júlí 1993, hefði hann verið búinn að ganga gegnum ýmislegt og verið undir mikilli spennu, fitnað mikið og verið kominn í 120 kg og óskað eftir að komast í Hveragerði. Hefði læknirinn þá sent beiðni um sjúkrahússvist fyrir stefnanda á heilsuhæli NLFÍ, þar sem talað var um, að hann yrði tekinn þar inn til megrunar og almennrar endurhæfingar.

Um komu stefnanda til læknisins 27. júlí 1993 segir þetta í bréfinu:

„Einkennin höfðu þá versnað verulega, bæði meiri svimi og spenna. J. G. hafði verið boðið pláss í Hveragerði, og þó að hann teldist við seinni komu hinn 27. nánast alveg óvinnufær, vildi hann fá að vinna nokkra daga í viðbót, en honum var eindregið ráðlagt að grípa fyrsta tækifæri til að komast í Hveragerði. Þannig má segja, að versnunin hafi orðið óvenjuhröð þessar tvær vikur og verið mjög heppilegt, að búið var að biðja um pláss í Hveragerði, því að annars hefði meðferð orðið að vera hvíld frá vinnu og sjúkraþjálfun úti í bæ.“

Þannig er hér um að ræða tilfelli af svima samfara slæmri vöðvabólgu, og eru þetta einkenni, sem erfitt er að meta, en treysta verður orðum sjúklings. Taldist í seinna tilfelli óvinnufær, og svo vel vildi til, að búið var að biðja um endurhæfingu.“

Í bréfi umboðsmanns stefnda til landlæknis, dags. 24. janúar sl., eru lagðar m. a. þessar spurningar fyrir landlækni:

„2. Í áðurgreindu bréfi þínu, dagsettu 28. október 1993, er sagt, að embættið hafi kannað veikindaferil Jóhannesar Gunnarssonar, kt. 251160-2019, og talið, að hann hafi gilt veikindavottorð. Hvað þýðir þetta orðalag, „gilt veikindavottorð“? Er munur á því og að Jóhannes hafi verið óvinnufær?

3. Myndaði embættið sér skoðun á því, hvort Jóhannes Gunnarsson hefði verið óvinnufær til einhverra eða allra starfa hjá ÍSAL á tímabilinu frá 3. ágúst til 27. ágúst 1993?

4. Hafði embættið einhverjar upplýsingar um, hvers konar störfum Jóhannes sinnti hjá ÍSAL, aðrar en þá almennar upplýsingar um verkamannastörf?

5. Í margnefndu bréfi er einnig sagt, að skoðun embættisins sé meðal annars byggð á skýrslum Björns Guðmundssonar læknis og skýrslu Jakobs Úlfarssonar, læknis á HNLFÍ. Á hvaða öðrum gögnum, ef einhverjum, var skoðun embættisins byggð?“

Í svarbréfi landlæknis, dags. 25. jan. sl., svarar hann 3. og 4. spurningu játandi og 2. spurningu þannig, að gilt veikindavottorð þýði, að stefnandi hafi ekki verið vinnufær. Sem svar við 5. spurningu er tekið fram, að skoðun embættisins sé byggð á viðtölum við stefnanda og skýrslum læknanna Björns Guðmundssonar, Jakobs Úlfarssonar og Guðmundar Björnssonar, yfirlæknis HNLFÍ.

Björn Guðmundsson læknir hefur borið vitni í málinu og staðfest vottorð sitt. Eftir skoðanir og viðtöl við stefnanda hafi verið ljóst, að ef hann hefði ekki farið í endurhæfingu, hefði byggst upp hjá honum meiri spenna og kvíði, sem fyrr eða síðar hefði endað með því, að hann hefði orðið að leggjast í rúmið. Spennan hefði verið ráðandi þáttur, sem leiði til vöðvabólgu og svima. Ástæða þessarar spennu hafi verið útistöður við vinnuveitanda stefnanda, þó að margir þættir væru þar samverkandi. Vitnið kvað ekki mega leggja of mikið upp úr því, þó að í beiðninni um sjúkrahússvist fyrir stefnanda væri talað um, að stefnandi óskaðist tekinn til megrunar og almennrar endurhæfingar, heldur yrði að hafa í huga, að slík beiðni til þriðja aðila, þ. e. NLFÍ í þessu tilviki, væri orðuð öðruvísi og í henni notuð falleg orð og hún ekki mælikvarði um óvinnufærni stefnanda, þar sem þar kæmi lítið fram um það, sem farið hefði á milli læknis og sjúklings, og væru fleiri samverkandi þættir en getið væri í beiðninni, sem taka bæri tillit til. Heilsuhæli NLFÍ í Hveragerði sé þekkt megrunar- og endurhæfingarstofnun, og að senda stefnanda þangað hafi ekki síst verið hugsað til að kippa honum út úr þeirri ólgu, sem var á vinnustað hans, en spenna og streita hafi verið að hluta orsök að veikindum hans. Hafi því m. a. verið talið, að til að ná bata yrði hann að láta af störfum, og þá verið talið, að nýta mætti heilsuhælið til að ráða bót á öðrum þáttum, sem væru samverkandi um veikindi stefnanda. Vitnið kvað þau úrræði, sem til greina kæmu, þegar fólk væri yfirspennt, með streitu og kvíða og að auki með vöðvabólgu og svima, vera t. d. að gefa því róandi lyf, setja það í sjúkraþjálfun og hvíld, og væri það þá oft tekið úr vinnu. Vitnið sagði, að er það hefði rætt við stefnanda um þessa möguleika, hefði hann stungið upp á að fara á heilsuhælið í Hveragerði, en hann hefði verið þar áður og þekkt stofnunina. Taldi vitnið líklegt, að þetta hefði verið í lok viðtalsins 15. júlí. Vitnið kvað hafa verið unnt með því að fara á heilsuhælið að samræma það, að stefnandi fengi sjúkraþjálfun og hyrfi frá vinnu um tíma, og það því í samráði við stefnanda ákveðið, að

hann færi þangað til lækninga og sækti um vist. Og er hann hefði farið þangað 27. júlí, hefði ástand hans versnað svo mikið, að talið hefði verið eðlilegt, að hann færi á hælið í Hveragerði fyrr en síðar. En honum hefði þá boðist þar pláss, fyrr en búist var við miðað við það, sem tilgreint er í innlagningarbeiðni, og það ráðið honum að grípa fyrsta tækifæri til að komast þangað.

Vitnið kvað ekki vera unnt að tímasetja óvinnufærni manns, sem væri haldinn kvíða, streitu og vöðvabólgu, með sama hætti og manns, sem lenti í slysi. Í síðara tilviki, t. d., ef maður fótbrotnaði, væri miðað við slysdag, en í fyrra tilviki væri þetta ekki alveg miðað við viku, heldur, ef fyrir lægi, að hlutaðeigandi yrði að leggjast inn á sjúkrahús eða stofnun til að hljóta bót á meinum sínum, væri viðmiðunardagur um óvinnufærni, þegar sjúklingur legðist inn, þar sem ekki væri unnt að segja, m. v. þessar aðstæður nákvæmlega, hvenær óvinnufærni hefði hafist. Borin var undir vitnið, dskj. nr. 18, skýrsla Jakobs Úlfarssonar læknis til vitnisins, og kvað það vafasamt, að læknir, sem vissi ekki meira en þar kæmi fram, gæti ályktað, að sjúklingur væri óvinnufær, en vitnið kvaðst hafa haft við meira að styðjast en þar kæmi fram.

Í vætti Andrésar Sigvaldasonar, trúnaðarlæknis stefnda, kom fram, að í beiðni stefnda hefði það látið í ljós álit sitt um það, hvort um óvinnufærni af völdum veikinda væri að ræða hjá stefnanda, og hefði það í því sambandi talað við þá lækna, sem komið hefðu að þessu máli, og kannað sjúkraskýrslur. Það hefði ekki skoðað stefnanda á þessu tímabili, en einhvern tíma áður. Það kvað verkstjóra stefnda ekki hafa haft samband við sig út af því, að stefnandi ætlaði í veikindafrí. Það kvaðst ekki vera fastur starfsmaður stefnda, heldur ráðgjafi hans um heilsufar starfsmanna. Það kvaðst vera lungnasérfræðingur og lyflæknir og hlutverk sitt sem trúnaðarlæknis verið að fylgjast með heilsufari starfsmanna stefnda með tilliti til hugsanlegra skaðlegra áhrifa, sem vinnuumhverfið gæti haft á þá, og svo að veita aðra læknisfræðilega ráðgjöf. Vitnið kvaðst meta það sem lögmæt forföll, ef fyrirsjáanlegt væri, að framhald vinnu myndi leiða til þess, að starfsmaður yrði óvinnufær, og vistun á sjúkrastofnun í því tilfelli félli undir það.

Vitninu var bent á, að fram lögð læknisvottorð bentu til þess, að veikindi stefnanda hefðu fyrr eða síðar leitt til þess, að hann yrði algjörlega óvinnufær. Það kveðst ekki hafa metið það þannig. Aðspurt um, hvað bæri á milli í áliti þess og landlæknis, vitnaði það til strangra reglna stefnda í þessum efnum. Það staðfesti bréf sitt til landlæknis, merkt dskj. nr. 28, og vísaði til sjúkraskýrslu heilsugæslunnar í Kópavogi um skoðun 15. júlí, en þá hefði fundist mjög lítið markvert og ekkert, sem styddi, að stefnandi hefði þá ver-

ið óvinnufær. Ekkert sérstakt hefði komið í ljós tveimur vikum síðar, en það mæli gegn vöðvabólgu, og fannst því sjúkraskýrslan ekki styðja kvartanir stefnanda við Björn Guðmundsson lækni og taldi aðalvandamál hans vera offitu, sbr. fyrstu sjúkdómsgreiningu. Vitnið taldi, að offita gæti í sumum tilvikum, ef hún væri sjúkleg, valdið óvinnufærni, en því væri ekki til að dreifa í þessu tilviki. Það kvaðst ekki hafa skoðað stefnanda, eftir að hann kom af hælinu, en rætt við hann. Vitnið kvaðst verða að ósk stefnda að taka starfsmenn hans til viðtals vegna mikilla fjarvista frá vinnu, þ. á m. hafi verið stefnandi.

Stefnandi kvaðst hafa hafið störf hjá stefnda í október 1981 og unnið þar frá þeim tíma. Hann taldi sig hafa verið óvinnufæran, er hann fór á heilsuhæli NLFÍ í Hveragerði í ágúst 1993, en þangað hefði hann farið til lækninga, þar sem hann hefði verið í slæmu ástandi, andlega og líkamlega, og ekki treyst sér til vinnu. Hann hefði látið verkstjóra sinn vita um ástand sitt og sagt honum, að hann hefði farið til læknis og þyrfti að fara á heilsuhæli NLFÍ í Hveragerði. Hann hefði áður rætt þetta við Bjarna Valdimar hjá stefnda, sem hefði mælt gegn því, að hann færi til Hveragerðis, og talið ýmsar aðrar leiðir til að ráða bót á þessu. Stefnandi taldi, að það hefði endað með því, að hann hefði lent í rúminu, ef hann hefði haldið áfram vinnu, vöðvabólgurnar hefðu verið það miklar, og svo hefði hann fengið mikil kvíða- og svimaköst, svo að slegið hefði út í fyrir sér og hann orðið að vera á sterkum verkjalyfjum.

Hann kvað þetta ástand einnig hafa verið, áður en hann fór í sumarleyfi, og ekki hafa batnað í sumarleyfinu, enda hefði mestur tími sinn farið í fundi á vinnustað út af því, að stefndi vildi taka af kaupauka, sem starfsmenn höfðu fengið greiddan. Hann kvað trúnaðarlækni enga skoðun hafa gert á sér, áður en hann fór á heilsuhælið, en kvaðst hafa tilkynnt um veikindaforföll með hæfilegum fyrirvara. Ekki hefði trúnaðarlæknir heldur skoðað sig eftir veruna á hælinu, en kallað sig þá til viðtals og skoðunar, en ekkert orðið af henni, þar sem stefnandi hefði viljað hafa yfirtrúnaðarmann starfsmanna viðstaddan, en því hefði trúnaðarlæknirinn neitað.

Stefnandi hafði fyrst verið öryggistrúnaðarmaður á vinnustaðnum í nokkur ár, en svo félagslegur trúnaðarmaður. Hann kvað töluvert hafa borið á sams konar veikindum hjá öðrum starfsmönnum skautsmiðju, og hefðu 3–4 af 17 starfsmönnum skautsmiðju farið vegna þeirra til lækninga á heilsuhælið í Hveragerði og fengið greidd laun á meðan. Hann kvaðst sem trúnaðarmaður hafa unnið að því að fá vinnuaðstöðu bætta, því að talið hefði verið, að starfsmenn væru að fá þessa stoðkerfa-sjúkdóma og vöðvabólgur vegna slæmrar vinnuaðstöðu. M. a. hefði Vinnueftirlit ríkisins verið

kallað til og sjúkraþjálfari og iðjuþjálfari þá komið og rætt verið um úrbætur. Hefði stefndi boðið upp á tíma í fræðslu um bakveiki eða bakstóla, en svo hefði átt að taka hvern vinnustað fyrir sig og komast að því, hvað ylli bakveikinni og vöðvabólgunni, en ekkert orðið úr því. Hann kvað um stefnubreytingu hafa verið að ræða hjá stefnda m. v. það, sem á undan hefði gengið, að hann skyldi ekki fá greidd laun í þessu veikindafríi sínu. Hann kvað hafa verið talsvert um veikindi hjá fyrirtækinu og stefndi þá gripið til þess ráðs að kalla starfsmenn fyrir og láta þá vita, að þeir væru of mikið frá vinnu að mati stefnda. Hefði starfsmannastjóri fyrst séð um þetta, en svo trúnaðarlæknir. Stefnandi hefði þá skrifað landlækni og fundið að því, að læknir ynni að því að benda mönnum á, að þeir væru of mikið veikir, frekar en að lækna þá og hjúkra þeim og benda á það, sem miður hefði farið á vinnustað, og hefur þetta bréf verið lagt fram í málinu. Hann kvað vafa um, hvort þessi afskipti sín hefðu haft neikvæð áhrif fyrir sig. Hann kvað síðar hafa komið í ljós, að hann þjáðist af kæfisvefni, þ. e. trufluðum svefni. Hann kvað enga ósk hafa komið fram vegna þessara veikinda sinna um það, að hann flyttist í annað starf, heldur hefði sér verið bent á, að ef hann væri of mikið frá vinnu, þyrfti að færa hann á annan vinnustað.

Í framburði vitnisins Gylfa Ingvarssonar, aðaltrúnaðarmanns starfsmanna stefnda, kom fram, að hann hefði haft afskipti af máli aðila, þegar stefnandi hefði látið sig vita um veikindi sín og athugasemdir yfirmanns um, að draga ætti af kaupi sínu vegna fjarveru í veikindum, og hefði hann grennslast um það við yfirmanninn, hvort hann vefengdi fjarveru stefnanda vegna veikinda. Hann hefði ekki viljað trúa, að þetta yrði gert, þó að það væri hugsanlegt. Vitnið hefði bent á, að þegar yrði haft samráð við trúnaðarlækni, sem ekki hefði verið gert, en stefnandi verið tekinn af launum. Það kvaðst strax hafa gert athugasemdir við þetta og óskað eftir læknisvottorði frá stefnanda. Því hefði verið komið til starfsmannastjóra stefnda, sem ætlaði að koma því til trúnaðarlæknis, en ekki hefði stefndi krafist þess, þegar stefnandi tilkynnti veikindaforföll sín. Vitnið kvað það hafa verið ríkjandi reglu hjá stefnda, að starfsmenn hans fengju greidd laun í veikindum, og væri þetta fyrsta dæmið, sem það hefði orðið vart við, að brugðið væri út af þeirri reglu, utan eitt tilvik, þar sem óregla var sannanleg orsök. Það kvað það samningsbundið, að mat lækna gilti um það, hvort starfsmenn væru með veikindaforföll, en trúnaðarlæknir gæti rætt við starfsmenn og hlutaðeigandi lækna. Einu spurningarnar, sem kæmu upp, væru, hvort menn í fjarveru væru veikir eða ekki, og ef vafi léki á því, væru þeir kallaðir til viðtals hjá trúnaðarlækni. Vitnið vísaði í stefnu stefnda gagnvart þeim, sem ættu við áfengisvandamál að stríða og færu í meðferð og héldu launum

sínum á meðan, og væri gefinn kostur á þessu, án þess að sýnt væri læknisvottorð. Vitnið taldi, að stefna stefnda gagnvart veikindaorlofi hefði breyst, þar gætti nú meira aðhalds, og væri það stefna fyrirtækisins að reyna að draga sem mest úr fjarveru starfsmanna. Fyrst hefðu þeir verið kallaðir fyrir hjá verkstjóra vegna veikindaforfalla, en við það hefðu verið gerðar athugasemdir, þar sem eðlilegra hefði þótt, að trúnaðarlæknir fjallaði um veikindi starfsmanna, sem væru trúnaðarmál. Vitnið kvað svo trúnaðarlækni hafa verið að kalla fólk í viðtöl, og hefði komið fram, að þetta væri hluti forvarnaraðgerða; væri reynt að þrýsta á um það að vera minna fjarverandi, og hefði borið meira á þessum viðtölum upp á síðkastið. Vitnið kvað staðið hafa verið við öll ákvæði kjarasamninga um veikindi stefnanda og tilskilið læknisvottorð, en fjarvera hans í veikindum samt ekki talin gild forföll samkv. munnlegri umsögn trúnaðarlæknis. Hefði læknisvottorð ekki legið fyrir frá honum, og því hefði verið farið á fund landlæknis til að fá upplýsingar hans um, hver væri réttarstaða stefnanda og réttmæti læknisvottorða um hann, og hann verið beðinn að skoða þessi mál og fá upplýsingar hjá hlutaðeigandi læknum til að leggja mat á, hvort þarna hefðu verið gefin út rétt vottorð. Hefði svo komið skriflegt svar við þessu.

Vitnið kvað afstöðu stefnda til stefnanda hafa verið með öðrum hætti en til annarra starfsmanna, sem ættu við sams konar veikindi að stríða, og ætlaði það, að afskipti stefnanda sem öryggistrúnaðarmanns og svo félagstrúnaðarmanns af heilbrigðis- og hollustumálum hjá stefnda og bréfaskrif hans til Vinnueftirlitsins um læknisskoðun og öryggismál gætu valdið einhverju, og gyldi hann þá starfa sinna, en það taldi, að honum hefði verið sýnd meiri harka en öðrum starfsmönnum. Það kvað engar takmarkanir vera settar um það, hvaða störf menn mættu inna af hendi utan vinnutíma hjá stefnda, og engar kvartanir hafa borist til þess sem trúnaðarmanns um, að stefnandi skilaði ekki starfi sínu á fullnægjandi hátt vegna mikils álags við aðra vinnu.

Vitnið Sigurður Briem, starfsmannastjóri stefnda, kvað vafa hafa leikið á því, hvort fjarvist stefnanda frá 3.–27. ágúst 1993 væri réttmæt sem veikindi, og hefði málið verið borið undir það í síma. Ákveðið hefði verið í bili að líta á þetta sem ólaunað leyfi og bera þetta síðan undir trúnaðarlækni stefnda, sem gert hefði verið 10. ágúst. Niðurstaða hans hefði legið fyrir í september, og þótti þar ekki vera sýnt fram á óvinnufærni stefnanda og honum verið skýrt frá því, að þetta yrði áfram skoðað sem ólaunað leyfi. Vitnið kvað enga grundvallarákvörðun liggja fyrir um að greiða starfsmönnum stefnda ekki laun vegna dvalar þeirra á heilsuhæli NLFÍ í Hveragerði. Það kvað fjarveru stefnanda vegna veikinda hafa á tímabilinu frá

1991–1994 hafa verið umfram hið venjulega. Þá kvað það kröfur stefnda um endurskoðun á reglum um kaupauka hafa verið mikið deilumál á vinnustað stefnanda og hann verið óvenjulega spenntur út af þessu, m. v. aðra starfsmenn, en ekki, ef miðað væri við hann sjálfan.

VI.

Niðurstöður réttarins.

Stefnandi í málinu hafði unnið hjá stefnda í um tólf ár 3. ágúst 1993 og átti því samkv. kjarasamningi stefnda og Verkamannafélagsins Hlífar o. fl. rétt á föstum launum auk 100% af meðaltalsyfirvinnu í sjö mánuði í veikindaforföllum, sbr. gr. 5.1.1. í samningnum.

Í málinu er ekki ágreiningur um, að stefnandi hafi tilkynnt forföll í tæka tíð, svo sem mælt er fyrir í grein 7.6. í samningnum, né er af stefnda mótmælt tölulegum útreikningi á stefnufjárhæð m. v. laun stefnanda, en hins vegar gerði stefnandi í málflutningi kröfu um, að dráttarvextir yrðu miðaðir við 1. sept. 1993. Þeirri kröfu er mótmælt sem of seint fram kominni.

Aðalágreiningsefnið er því, hvort veikindi stefnanda hafi verið með þeim hætti, er hann fór á heilsuhæli NLFÍ í Hveragerði, að hann hafi verið óvinnufær eða að þau hefðu leitt til óvinnufærni, ef hann hefði þá ekki leitað lækninga.

Við mat á þessu verður fyrst að styðjast við lög nr. 19/1979 og svo kjarasamning stefnda og stéttarfélags stefnanda frá 4. apríl 1990. Í gögnum málsins er nokkuð vikið að því, að bakverkir og vöðvabólgur séu mjög algeng veikindi meðal starfsmanna í skautsmiðju ÍSALS, og látið að því liggja, að þetta sé atvinnusjúkdómur. Þetta er þó ekki lagt svo fyrir í málinu, að tekin verði afstaða til þess að þessu sinni.

Mat á því, hvaða veikindi eða sjúkdómar leiði til lögmætra forfalla frá vinnu, er mjög einstaklingsbundið. Veikindi eða sjúkdómar, sem leggja suma starfsmenn í rúmið, hrína vart á öðrum, og hlýtur um það að skipta töluverðu máli, hve sterkbyggðir menn eru og að þeir séu í góðri alhliða líkamsþjálfun, en hún vegur upp á móti veikindum, sem oft stafa af einhæfum störfum. Ekki liggur fyrir, að stefndi hafi stuðlað að því, að starfsmenn hans nytu líkamsþjálfunar til að koma í veg fyrir veikindi. Í innlagningarbeiðni Björns Guðmundssonar læknis, dskj. nr. 19, kemur fram, að læknirinn telur stefnanda ekki hafa verið mikinn bóg síðustu árin eftir brjósklossaðgerð 1988 og versnandi einkenni frá baki, en vegna þeirra lá hann á heilsuhæli NLFÍ í Hveragerði á árinu 1991 og náði þá verulegum bata vegna meðferðarinnar. Hefur stefnandi látið að því liggja, að vinnuaðstaða í skautsmiðjunni sé orsök bakveikinnar. Í ljósi þessarar sjúkrasögu verður

að skoða veikindi stefnanda, og er ekki ólíklegt, að stefnanda sé nokkuð hætt við vöðvabólgu og álíka veikindum vegna bakveikinnar, sbr. og vottorð Guðmundar Björnssonar læknis, sem talar um, að stefnandi hafi verið með talsvert mikil óþægindi frá stoðkerfi, bæði í baki, hálsi og herðum. Einnig verður að taka tillit til annarra þátta en vefrænna, sem hafa áhrif á heilsu hlutaðeigandi. Til að ganga nægjanlega úr skugga um, hvort maður sé sjúkur og á hvaða stigi sjúkdómur sé, þarf læknir að skoða manninn, ræða við hann og ná trúnaði hans, og að því loknu eða eftir sérhæfðar rannsóknir er hann í aðstöðu til að meta, með hvaða hætti lækna skuli sjúkling og hvort af læknisfræðilegum ástæðum sé nauðsynlegt, að sjúklingur hverfi frá vinnu, meðan á lækningu stendur. Það gildir um læknana Björn Guðmundsson og Jakob Úlfarsson, að að baki vottorða þeirra liggur skoðun á stefnanda, viðtöl við hann og trúnaðartraust hans. Trúnaðarlæknir stefnda skoðaði stefnanda ekki vegna veikindaforfalla hans, og ljóst er, að hann hafði ekki trúnað hans, svo mikilsvert sem það er fyrir lækni, er vill skilgreina ástand sjúklings. Læknirinn virðist draga fram úr sjúkraskýrslum einstaka þætti, sem hann leggur höfuðáherslu á, eins og offituvandamál stefnanda, en gerir lítið úr öðru án þess að hafa þar við að styðjast sérstakar rannsóknir. Þá ályktar hann í bréfi sínu til landlæknis, að Björn læknir hafi látið undan þrýstingi og ekki aflað sér nægjanlegra upplýsinga hjá stefnanda, en ekki verður betur séð en þetta sé tilhæfulaus og ósæmileg ályktun. Þá ber að líta til þess, að þetta er í bréfi til landlæknis, en með vísun til 1. mgr. 11. gr. og 2. mgr. 18. gr. læknalaga nr. 53/1988, sbr. lög nr. 50/1990, mætti ætla, að trúnaðarlæknirinn væri að tilkynna landlækni læknismistök eða vanrækslu, sem hann ætlaðist til, að landlæknir tæki á, sbr. VII. kafla læknalaga. Ekki verður samt séð, að landlæknir hafi tekið undir þetta, en í bréfi hans til umboðsmanns stefnda, dags. 25. 1. 1990, sem vitnað var til hér að framan, kemur fram, að hann fellst á þá skoðun Björns læknis, að stefnandi hafi ekki verið vinnufær, er hann fór til lækninga á heilsuhæli NLFÍ í Hveragerði. Þá liggur fyrir, að með bréfi, dags. 16. mars 1993, kvartar stefnandi sem trúnaðarmaður í skautsmiðju ÍSALS til landlæknis undan störfum trúnaðarlæknis gagnvart starfsmönnum stefnda og telur hann kominn út fyrir verksvið sitt í starfi sínu. Ekki er upplýst, að þetta erindi stefnanda hafi fengið formlega afgreiðslu hjá landlæknisembættinu, en trúnaðarlæknirinn lét engu að síður frá sér álit um forföll stefnanda, sem varð til þess, að hann fékk eigi greidd laun, þrátt fyrir það að hann hefði skilað læknisvottorði, sem svo var metið gilt. Trúnaðarlæknirinn er opinber sýslunarmaður og háður eftirliti landlæknis samkv. 18. gr. læknalaga, og verður að telja eðlilegt miðað við þessar aðstæður og þegar litið er til þeirra van-

hæfisreglna, sem að jafnaði hefur verið fylgt í stjórnsýslu, að trúnaðarlæknirinn hafi vikist undan að láta stefnda í té álit sitt um veikindi stefnanda.

Þegar allt er þannig virt í máli þessu, þykir ekkert það fram komið, sem hreki vottorð læknanna Björns Guðmundssonar og Jakobs Úlfarssonar, heldur fær álit læknanna um óvinnufærni stefnanda af völdum veikinda hans stoð í læknisvottorði Guðmundar Björnssonar yfirlæknis og umsögnum landlæknis.

Stefnandi hafði tvívegis leitað læknis, er hann tilkynnti stefnda, að hann yrði frá vinnu vegna veikinda, og er ljóst af vætti Björns Guðmundssonar læknis hér að framan, að skilyrði þess, að stefnandi næði bata, var, að hann hyrfi af vinnustað og nyti hvíldar samfara sjúkraþjálfun eða lyfjameðferð eða þá að hann færi til lækninga á Heilsustofnun NLFÍ í Hveragerði, sem læknirinn taldi betri kost, þar sem hann fengi meðferð vegna offituvandamáls síns jafnframt því að njóta hvíldar og fjölþættrar endurhæfingar. Samkv. því, sem fram kemur í vottorðum Guðmundar Björnssonar yfirlæknis og sjúkraskýrslu Jakobs Úlfarssonar, hafði stefnandi lagast mikið við meðferðina á hælinu; hann var miklu betri af bakveikinni og að mestu laus við vöðvabólgu eða vöðvagikt og hafði auk þess lést töluvert. Starfsorka hans hafði því aukist verulega, og verður að líta svo á, að vistunin á hælið hafi því verið stefnda í hag og hann getað orðið fyrir meira vinnutjóni, ef stefnandi hefði trassað að leita sér lækninga.

Það er mat réttarins, að þegar fyrir liggi úrskurður læknis um, að starfsmaður sé haldinn sjúkdómi, sem leiði fyrr eða síðar til óvinnufærni og ekki verði ráðin bót á, nema hann fari í læknismeðferð, sem geri það nauðsynlegt, að hann hverfi frá vinnu, meðan á meðferðinni stendur, verði að miða við upphafstíma lögmætra forfalla frá vinnu við það, hvenær aðstæður eru til þess, að hann fari á sjúkrastofnun, þ. e., hvenær þar er laust rúm, en ekki sé einblínt á það, hvenær hann hnígur niður á vinnustað, sem gæti haft í för með sér meira tjón fyrir bæði starfsmann og vinnuveitanda, og sjúklingur yrði fyrir bragðið að liggja óvinnufær heima og bíða eftir rúmi.

Stefnandi fór að ráði læknis eins fljótt til lækninga á heilsugæslustofnun og hann komst þar að, en reyndi jafnframt að vinna alveg fram að þeim tíma, jafnvel þó að hann væri talinn þá nær óvinnufær. Verður því ekki séð, að hann hafi reynt að svíkjast frá vinnu þrátt fyrir veikindin.

Í málinu verður því fallist á, að stefnandi hafi skv. 5. gr. laga nr. 19/1979 og vinnusamningi milli stefnda og stéttarfélags stefnanda frá 4. apríl 1990 átt rétt á fullum launum í framangreindum veikindaforföllum frá 3. ágúst til 27. ágúst 1993, og er krafa stefnanda tekin til greina. Ber stefnda að greiða stefnanda 109.814 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1984

frá stefnubirtingardegi 9. september 1994 til greiðsludags, en krafa hans um, að dráttarvextir miðuðust við 1. sept. 1993, kom ekki fram fyrr en við málflutning og er mótmælt af stefnda og ekki tekin til efnismeðferðar.

Eftir þessum málsúrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda 80.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur.

Dóm þennan kvað upp Guðmundur L. Jóhannesson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Íslenska álfélagið hf., greiði stefnanda, Jóhannesi Gunnarssyni, 109.814 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga frá 9. september 1994 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda í málskostnað 80.000 kr. að með töldum virðisaukaskatti.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 155/1995. **Steinunn Auður Guðmundsdóttir**
(Valgeir Kristinsson hrl.)
gegn
Jóhannesi Jóhannessyni
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)

Umferðarréttur. Ábúðarlög. Stjórnsýsla.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Gunnlaugur Claessen hæstaréttardómari, Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari, og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 4. maí 1995. Hann krefst aðallega, að hinum áfrýjaða dómi verði vísað heim til löglegrar meðferðar að nýju. Til vara krefst hann sýknu af kröfum stefnda um umferðarrétt um land leigujarðar sinnar og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

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

Samkvæmt 1. mgr. 111. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála skal meðal annars vísa frá dómi breytingum frá kröfugerð í stefnu, sem eru stefnda í óhag. Skilyrði þau, sem landbúnaðarráðuneytið setti fyrir umferðarrétti stefnda, þrengja rétt hans og eru því innan marka krafna hans í héraði. Verður því ekki fallist á, að héraðsdómari hafi farið út fyrir kröfur stefnanda í héraði.

Samkvæmt ábúðarlögum nr. 64/1976 á leiguliði að hafa full afnotaumráð þeirra nytja, sem jörðin sjálf gefur af sér, í samræmi við forna landsvenju, sbr. 1. og 2. mgr. 24. gr. Það felur í sér, að leiguliði geti hagnýtt sér öll gögn og gæði jarðarinnar, nema sérstakar takmarkanir séu gerðar. Í ábúðarlögum er mælt fyrir um ýmis jarðarafnot, sem undanskilin eru eða heimilt er að undanskilja leiguliðaafnotum, sbr. 4., 5. og 24. gr. laganna. Ekki verður álitið, að takmarkanir þessar séu tæmandi taldar. Landsdrottinn getur því í byggingarbréfi undanskilið tiltekin jarðarafnot umfram það, sem í ábúðarlögum greinir, enda raski það ekki lögbundnum leiguliðaafnotum.

Áfrýjandi keypti 1. júní 1991 af fyrri ábúanda íbúðarhús, útihús, ræktun og girðingar „ásamt því, sem eignunum fylgir og fylgja ber". Um eignarrétt að vegarslóðanum og brúnni eru ekki glöggar heimildir, en af gögnum málsins má ráða, að bæði stefndi og fyrri ábúandi hafi kostað nokkru til framkvæmda, þar á meðal viðhalds. Eftir að áfrýjandi hafði keypt framangreind mannvirki, hafði stefndi áfram afnot vegarslóðans. Verður að telja, að sá afnotaréttur hafi verið staðfestur í byggingarbréfi 20. ágúst 1992, þar sem segir í 5. gr., að lóðir og lönd, sem þegar hafi verið leigð úr landi jarðarinnar, séu undanskilin leigunni.

Áfrýjandi tilkynnti stefnda og eiginkonu hans í bréfi 1. nóvember 1992, að þeim væru óheimil afnot af vegarslóðanum og önnur umferð í landi jarðarinnar Fögruhlíðar frá 1. maí 1993. Tvær ástæður voru tilgreindar: að stefndi og kona hans vildu ekki nota vegarslóðann og hefðu iðulega farið fram á frekari lagfæringar á honum. Aðrar ástæður, sem nefndar eru í málsókn áfrýjanda, svo sem að umræddur umferðarréttur hamli eðlilegum afnotum af jörðinni, eru tilgreindar löngu síðar.

Hinn 24. október 1993 gerði áfrýjandi samning við Steinunni Ingimarsdóttur, sem er eigandi sumarbústaðar í landi Fögruhlíðar, þar sem henni var heimiluð umferð um vegarslóðann með tilteknum skilyrðum. Áfrýjandi hefur ekki fært rök að því, að umferð stefnda um vegarslóðann sé honum á neinn hátt þungbærari en önnur umferð þar.

Þegar virt er það, sem nú hefur verið greint, verður ekki séð, að umferðarréttur stefnda raski í neinu lögbundnum og umsömdum leiguliðaafnotum áfrýjanda. Verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms staðfest og umferðarréttur stefnda eftir hinum umdeilda vegarslóða viðurkenndur með þeim skilyrðum, sem getur í bréfum landbúnaðarráðuneytis til málsaðila 5. maí 1994. Þau eru nánar tiltekið, að umferð verði hagað með þeim hætti, að hún valdi ekki ábúanda jarðarinnar ónæði eða raski nýtingu hans á ræktuðu landi jarðarinnar og að vegarslóðanum verði haldið við, eftir því sem þurfa þykir, jarðeiganda og ábúanda að kostnaðarlausu.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber áfrýjanda að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Viðurkenndur er réttur stefnda, Jóhannesar Jóhannessonar, til umferðar um vegarslóða í landi jarðarinnar Fögruhlíðar í Fljótshlíðarhreppi, Rangárvallasýslu, sem liggur frá Fljótshlíðarvegi um hlið á túngirðingu, þaðan til suðausturs um brú á Þverá (Kvoslækjará) og að markalínu Fögruhlíðar og Torfastaða á móts við sumarhús stefnda í landi Torfastaða, með þeim skilyrðum, sem sett eru í bréfum landbúnaðarráðuneytis 5. maí 1994.

Áfrýjandi, Steinunn Auður Guðmundsdóttir, greiði stefnda 130.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 17. mars 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 6. f. m., er höfðað hér fyrir dómi af Jóhannesi Jóhannessyni, kt. 280733-2969, Kjalarlandi 35, Reykjavík, á hendur Steinunni Auði Guðmundsdóttur, kt. 051237-4049, Fögruhlíð, Fljótshlíðarhreppi, Rangárvallasýslu.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að viðurkenndur verði með dómi umferðarréttur hans um vegarslóða í landi jarðarinnar Fögruhlíðar, Fljótshlíðarhreppi, Rangárvallasýslu, sem liggur nánar tiltekið frá Fljótshlíðarvegi um hlið á túngirðingu, þaðan til suðausturs og yfir brú að sumarhúsi stefnanda í landi Torfastaðajarða við landamerki Torfastaða og Fögruhlíðar. Þá krefst stefnandi þess, að stefndu verði gert að greiða sér málskostnað.

Stefnda krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda. Þá krefst hún málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Upphaflega gerði stefnda kröfu um frávísun málsins, en í þinghaldi 12. janúar sl. féll hún frá þeirri kröfu sinni.

Málið var dómtekið að undangengnum munnlegum málflutningi, en án þess að aðilar væru kvaddir fyrir dóm til skýrslugjafar eða vitni leidd.

I.

Stefnandi máls þessa er eigandi sumarhúss, sem stendur á óskiptu landi jarðarinnar Torfastaða í Fljótshlíðarhreppi, Rangárvallasýslu. Hefur stefnandi allt frá upphafi verið eigandi hússins, en ekki verður með vissu ráðið af málsgögnum, hvenær það var byggt.

Lönd framangreindrar jarðar og ríkisjarðarinnar Fögruhlíðar liggja saman, og stendur sumarhús stefnanda skammt frá markalínu jarðanna.

Á grundvelli samnings frá 24. ágúst 1986 á milli stefnanda og þáverandi ábúanda Fögruhlíðar, Guðmundar Guðnasonar, var aðkomu að sumarhúsi stefnanda lengstum þann veg háttað, að ekið var eftir vegarslóða, sem að langmestum hluta liggur um land Fögruhlíðar og dómkrafa stefnanda í þessu máli beinist að. Skyldi samningur þessi halda gildi sínu, á meðan Guðmundur hefði byggingarbréf fyrir jörðinni. Þá á stefnandi þess kost að komast að sumarhúsi sínu eftir vegarslóða, sem að öllu leyti er innan landamerkja Torfastaða. Er sú leið erfið yfirferðar að hans mati.

Um framangreindar jarðir kvíslast á, Þverá eða Kvoslækjará. Þarf stefnandi að fara yfir hana til að komast að sumarhúsi sínu, tvívegis á vaði, ef farið er um Torfastaðaland, en um brú, ef áðurgreind aðkomuleið um land Fögruhlíðar er notuð. Brú þessa reisti stefnandi sjálfur og studdist þar um við ákvæði í samningi þeim, sem vísað er til hér að framan.

Guðmundur Guðnason lét af ábúð á jörðinni Fögruhlíð í fardögum 1991, og við tók dóttir hans og stefnda í máli þessu, Steinunn Auður Guðmundsdóttir. Byggingarbréf fyrir jörðinni til handa stefndu er hins vegar undirritað af hennar hálfu 29. júlí 1992 og staðfest af landbúnaðarráðherra 20. ágúst sama ár. Þá urðu eignir Guðmundar Guðnasonar á jörðinni, það er íbúðarhús, útihús, ræktun og girðingar, eign stefndu og eiginmanns hennar, Svavars Guðlaugssonar, samkvæmt afsali 1. júní 1991. Loks ber að nefna í þessu samhengi, að árið 1986 reisti eiginmaður stefndu sumarhús í landi Fögruhlíðar, og stendur það skammt frá sumarhúsi stefnanda. Akstursleið að því húsi liggur að meginstefnu til eftir umræddum vegarslóða í Fögruhlíðarlandi. Er upplýst í málinu, að hús þetta hafi nú verið selt og stefnda hafi 24. október 1993 gert samning við kaupanda þess um umferðarrétt um land Fögruhlíðar að því. Segir svo í samningnum um þennan umferðarrétt kaupandans: „Eiganda sumarbústaðarins er heimil umferð um vegarslóða frá Fljótshlíðarvegi um hlið á túngirðingu og eftir vegarslóðanum um ræktað land jarðarinnar til suðausturs og yfir Torfastaðagróf og Þverá (Kvoslækjará) á vöðum að sumarbústað, er stendur syðst í afgirtu landi jarðarinnar."

II.

Hinn 1. nóvember 1992 ritaði stefnda stefnanda og eiginkonu hans, Auði Guðmundsdóttur, svohljóðandi bréf:

„Sem ábúandi ríkisjarðarinnar Fögruhlíðar í Fljótshlíðarhreppi tilkynni ég ykkur hér með, að frá og með 1. maí 1993 eru ykkur óheimil afnot af vegarslóða og önnur umferð í landi Fögruhlíðar. Þessi tilkynning er send, þar sem Auður lýsti því yfir símleiðis við undirritaða sl. sumar, að þið vilduð ekki nota umræddan vegarslóða, jafnframt vegna þess að þið hafið

ítrekað farið fram á frekari lagfæringar á slóðanum. Umræddur vegarslóði nýtist mér sem ábúanda jarðarinnar í því ástandi, sem hann er, og því sé ég ekki ástæðu til að leggja í frekari kostnað vegna vegabóta, til að vegarslóðinn þoli betur þann umferðarþunga, sem afnot ykkar hafa í för með sér."

Óumdeilt er, að stefnda framfylgdi framangreindu banni við umferð stefnanda um umræddan vegarslóða með því að læsa hliðum, sem fara þarf um að sumarhúsi stefnanda. Mun það hafa gerst á þeim tíma, sem tiltekinn er í framanrituðu bréfi hennar. Í kjölfar þess leitaði stefnandi til landbúnaðarráðuneytis og óskaði liðsinnis þess í málinu. Af því tilefni ritaði ráðuneytið stefndu bréf 22. júlí 1993, þar sem segir meðal annars:

„Ráðuneytið fellst ekki fyrir sitt leyti á ofangreint bann við nýtingu vegarins, en telur á hinn bóginn eðlilegt, að núverandi eigendur sumarbústaðanna hafi eðlilegan umferðarrétt um vegarslóðann með svipuðum hætti og verið hefur vegna nýtingar húsanna til helgar- og sumardvalar . . ."

Eftir móttöku þessa bréfs gerði stefnda samning þann um umferðarrétt að sumarhúsi í landi Fögruhlíðar, sem vikið er að hér að framan. Hliðstæður samningur var ekki gerður við stefnanda.

Með bréfi 5. maí 1994, en afrit þess var sent stefndu, áréttaði landbúnaðarráðuneytið rétt stefnanda til umferðar um nefndan vegarslóða. Þar segir:

„Ráðuneytið hefur átt viðræður og bréfaskipti vegna málsins við núverandi ábúanda Fögruhlíðar, Steinunni Auði Guðmundsdóttur, og hefur hún fyrir sitt leyti hafnað því, að yður yrði heimilaður umræddur umferðarréttur. Fyrir liggur, að fyrrverandi ábúandi jarðarinnar, Guðmundur Guðnason, gerði árið 1986 sérstakt samkomulag við yður um þessi réttindi og við ábúendaskipti á jörðinni (ættliðaskipti) í fardögum 1991 og í framhaldi af því gerð byggingarbréfs, núverandi ábúanda til handa, kom ekkert fram, að yður hefði á árinu 1986 verið veittur umferðarréttur um land jarðarinnar.

Þrátt fyrir ábúendaskiptin hélduð þér óbreyttum umferðarrétti athugasemdalaust af hálfu hins nýja ábúanda í um tvö ár, eða allt þar til honum var bréflega sagt upp m. v. 1. maí 1993. Ráðuneytið hefur bréflega gert ábúanda jarðarinnar grein fyrir því, að ekki sé unnt að fallast á þá málsmeðferð að leggja bann við nýtingu vegarslóðans, en ábúandi hefur ekki breytt afstöðu sinni að þessu leyti, og samkomulagsumleitanir hafa þannig ekki borið árangur.

Með bréfi þessu heimilar ráðuneytið yður að hafa eðlilegan umferðarrétt um land Fögruhlíðar neðan þjóðvegar, um hlið á túngirðingu og eftir vegarslóða sem liggur frá Fljótshlíðarvegi til suðausturs og yfir brú í yðar eigu á

Þverá (Kvoslækjará). Ákvörðun þessi, sem gildir þar til annað verður ákveðið af ráðuneytinu, er háð neðantöldum skilyrðum:

a. Umferð verði hagað með þeim hætti, að hún valdi ekki ónæði fyrir ábúanda jarðarinnar eða raski nýtingu hans á ræktuðu landi jarðarinnar.

b. Vegarslóðanum verði haldið við, eftir því sem þurfa þykir, jarðeiganda og ábúanda að kostnaðarlausu."

Bréf þetta breytti í engu afstöðu stefndu til málsins, og beiðni lögmanns stefnanda þess efnis, að allar hindranir á umferð um téðan vegarslóða yrðu fjarlægðar, sbr. bréf dags. 21. júní 1994, var eindregið hafnað af hennar hálfu. Leitaði stefnandi því að nýju til landbúnaðarráðuneytisins og óskaði eftir frekara liðsinni þess við stöðvun á ætluðum ólögmætum aðgerðum stefndu. Því erindi stefnanda svaraði ráðuneytið í bréfi, dags. 8. júlí 1994, þar sem segir meðal annars:

„Í . . . bréfum, dags. 22. júlí 1993 og 5. maí sl., sbr. einnig bréf ráðuneytisins til umbj. yðar, dags. 5. maí sl., koma skýrt fram þau sjónarmið, sem ákvörðun ráðuneytisins um heimild fyrir umbj. yðar til takmarkaðrar umferðar um land Fögruhlíðar er byggð á. Að mati ráðuneytisins hefur ábúandi jarðarinnar ekki sýnt fram á, að sú ákvörðun ráðuneytisins styðjist ekki við fullnægjandi heimildir að lögum. Fyrir liggja í gögnum málsins upplýsingar um, að ábúandi jarðarinnar, sem tók við jörðinni í fardögum 1991, gerði ekki athugasemd við nýtingu umbj. yðar í tæp tvö ár. . . . Að mati ráðuneytisins fær uppsögn ábúanda á réttindum umbj. yðar eða ráðstöfun þeirra með samningi ekki staðist án samþykkis jarðareiganda. . .

Ráðuneytið hefur, a. m. k. ekki að svo stöddu, tiltæk viðhlítandi úrræði til verndar rétti umbj. yðar, eins og farið er fram á í bréfi yðar."

Síðari tilmæli og aðgerðir stefnanda í þá átt, að stefnda heimili honum för um nefndan vegarslóða, hafa engan árangur borið. Hefur stefnandi höfðað mál þetta, þar sem hann telur, að sér séu að svo komnu ekki tiltæk önnur ráð til að ná fram meintum umferðarrétti sínum.

III.

Að mati stefnanda eru fyrir hendi ótvíræðar og skriflegar heimildir frá landbúnaðarráðuneytinu, sem fari með hagsmuni jarðareiganda, um téðan umferðarrétt honum til handa. Þessar heimildir verði stefnda að virða. Geti hún ekki skert þennan rétt stefnanda, hvorki samkvæmt ákvæðum ábúðarlaga nr. 64/1976 né samkvæmt byggingarbréfi um jörðina frá 20. ágúst 1992. Vísar stefnandi sérstaklega til eftirfarandi ákvæðis í byggingarbréfinu: „Leigusala er heimilt, hvenær sem er á ábúðartímanum, að undanskilja og leigja út lóðir úr landi jarðarinnar undir hús til íbúðar, atvinnurekstur, sumardvalar o. fl., sbr. 2. mgr. 4. gr. og 3. mgr. 24. gr. l. nr. 64/1976, og leigu-

sali heldur rétti sínum skv. 3. mgr. 5. gr. l. nr. 64/1976 til að taka jörðina eða jarðarhluta úr lífstíðarábúð vegna þarfa ríkisins. Lóðir og lönd, sem þegar hafa verið leigð úr landi jarðarinnar, eru og undanskilin í leigunni. Leigutaki á ekki rétt á bótum fyrir missi leiguréttar vegna ákvæða þessarar greinar.“ Heldur stefnandi því fram, að samkvæmt þessu ákvæði byggingarbréfsins séu réttindi af því tagi, sem stefnandi hafi fengið frá landeiganda, undanskilin í leigusamningi um jörðina. Ljóst sé enn fremur, að landeigandi hafi í skjóli ábúðarlaga og byggingarbréfs víðtækar heimildir til að breyta afnotum ábúanda án samþykkis hans, annaðhvort bótalaust eða gegn því að svara bótum, allt eftir samningi og þeim breytingum, sem um ræðir. Telji stefnda, að landeigandi hafi ekki heimildir til að ráðstafa jörðinni með umræddum hætti og hann brjóti þannig gegn rétti hennar, beri henni að leita réttar síns fyrir dómstólum. Hún geti hins vegar ekki staðið í vegi fyrir nýtingu stefnanda á umsömdum réttindum.

Í öðru lagi er á því byggt af hálfu stefnanda, að stefnda hafi verið grandsöm um tilvist samnings fyrri ábúanda og stefnanda um umferðarrétt hins síðarnefnda, þá er hún tók við ábúð á jörðinni af föður sínum. Hafi hún þá samþykkt efni samningsins og fallist á áframhaldandi gildi hans.

Loks er því haldið fram af hálfu stefnanda, að umræddur vegarslóði sé eign jarðareiganda, en ekki stefndu.

IV.

Stefnda reisir sýknukröfu sína á því, að enginn samningur sé í gildi á milli aðila þessa máls, sem heimili stefnanda afnot af vegarslóða þeim, sem málið snýst um. Samningi þeim við Guðmund Guðnason, sem stefnandi hefur vísað til, hafi eingöngu verið ætlað að gilda, á meðan Guðmundur hefði byggingarbréf fyrir jörðinni Fögruhlíð. Hann hafi því fallið úr gildi, þegar stefnda tók við ábúð á jörðinni, og nýr samningur á milli málsaðila hafi ekki verið gerður. Þá sé ekki að finna í núgildandi byggingarbréfi um jörðina ákvæði, er heimili stefnanda afnot vegarslóðans, og ekki liggi ljóst fyrir, á hvaða lagagrundvelli stefnandi og landbúnaðarráðuneytið styðji gagnstæða afstöðu sína. Byggingarbréf stefndu fyrir jörðinni sé enn í gildi og svo sem upphaflega hafi verið frá því gengið. Með því hafi stefnda fengið jörðina til ábúðar með öllum gögnum og gæðum, réttindum og skyldum. Á meðal réttinda stefndu samkvæmt framangreindu sé réttur hennar til að leyfa eða banna umferð um jörðina. Breytingar á byggingarbréfi stefndu fyrir jörðinni, er að þessu lúta, geti ekki án samþykkis hennar komið til nema að gengnum dómi í þá átt. Þá hvíli engin lagaskylda á stefndu til að hlíta hinum umkrafða umferðarrétti stefnanda.

Í greinargerð stefndu er staðfest, að hún hafi átölulaust heimilað stefnanda afnot af umræddum vegarslóða, eftir að hún tók við ábúð á jörðinni og allt þar til uppsögn á afnotunum tók gildi 1. maí 1993. Þessi tímabundna notkun stefnanda á vegarslóðanum á ábúðartíma stefndu hafi á engan hátt stofnað honum varanlegan rétt til umferðar um hann. Stefnandi hafi þannig ekki áunnið sér réttindi úr hendi stefndu á þessum tíma, og því hafi engum áunnum réttindum verið sagt upp með bréfi stefnanda 1. nóvember 1992. Stefnanda hafi eingöngu verið tilkynnt með bréfi þessu, að óátalin afnot hans á vegarslóðanum væru framvegis bönnuð.

Loks hefur stefnda uppi þá málsástæðu, að engin þörf eða nauðsyn sé á því, að stefnandi njóti umferðarréttar um land stefndu. Sumarhús stefnanda standi á landi Torfastaða og góður vegarslóði liggi eftir landi þeirrar jarðar frá Fljótshlíðarvegi og að húsinu. Í ljósi þessa verði ekki séð, hverjir séu hagsmunir stefnanda af málsókn þessari eða hver sé tilgangur hennar.

V.

Í kjölfar framlagningar á greinargerð stefndu 15. nóvember 1994, en þar var krafist frávísunar málsins, beindi lögmaður stefnanda þeim tilmælum til landbúnaðarráðuneytis, að það féllist bréflega fyrir sitt leyti á dómkröfur stefnanda samkvæmt fyrirliggjandi stefnu. Þessu erindi stefnanda svaraði ráðuneytið með bréfi, dags. 1. desember 1994. Þar er því lýst yfir, að ráðuneytið samþykki kröfur stefnanda um umferðarrétt um land jarðarinnar Fögruhlíðar, enda verði ekki annað séð en þær samræmist ákvörðun ráðuneytisins í bréfi til stefnanda frá 5. maí 1994. Í hinu síðast greinda bréfi setur landbúnaðarráðuneytið ákveðin skilyrði fyrir umferðarrétti stefnanda, og verður ekki talið, að það hafi síðar fallið frá þessum skilyrðum sínum. Þeirra er hins vegar ekki getið í kröfugerð stefnanda. Verður kröfugerð stefnanda í ljósi þessa og málatilbúnaðar hans að öðru leyti ekki skilin á annan veg en þann, að með málsókn þessari leiti stefnandi viðurkenningar dómsins á því, að stefndu sé skylt að hlíta ákvörðun landbúnaðarráðuneytis um rétt hans til umferðar um vegarslóða þann, sem málið snýst um.

Svo sem þegar hefur komið fram, tók stefnda við ábúð á jörðinni Fögruhlíð í Fljótshlíðarhreppi af föður sínum í fardögum 1991. Var byggingarbréf til handa stefndu síðar gefið út, en hún mun hafa undirritað það 29. júlí 1992.

Í ábúðarrétti stefndu, sem til var stofnað samkvæmt framansögðu, fólst eðlilega nokkur takmörkun á þeim aðildum, sem fylgja eignarrétti jarðareiganda í sinni fyllstu mynd. Þegar leysa skal úr því, að hvaða marki aðildir þessar hafi horfið yfir til stefndu, er sérstaklega til þess að líta, að réttur

ábúanda samkvæmt samningi hans við jarðareiganda er að meginstefnu til afnotaréttur, og ræðst umfang hans af ákvæðum ábúðarlaga svo og þeim samningi, er til hans stofnaði.

Í 1. mgr. 24. gr. ábúðarlaga nr. 64/1976 er kveðið á um það, að leiguliði skuli, með undantekningum, sem tilgreindar eru í 2. mgr. 4. gr. laganna, hafa öll leiguliðaafnot ábúðarjarðar sinnar. Í leiguliðaafnotum felst samkvæmt ákvæðinu, að leiguliði hafi full afnotaumráð þeirra nytja, er jörðin sjálf gefur af sér. Enn fremur telst til leiguliðaafnota réttur til framkvæmda, er auka framleiðsluhæfni jarðarinnar. Í 2. mgr. 24. gr. ábúðarlaga segir síðan: „Til leiguliðaafnota teljast öll hús, mannvirki, ræktun svo og hlunnindi, er jörðinni fylgja, svo sem lax- og silungsveiði, sellátur, eggver og annað, sem leiguliðaafnotum hefur fylgt að fornri landsvenju, nema sérstakur samningur sé um annað, sbr. 2. gr. laga um lax- og silungsveiði.“ Í 3. mgr. ákvæðisins er síðan vikið að mögulegum takmörkunum á leiguliðaafnotum samkvæmt framansögðu.

Í byggingarbréfi til handa stefndu fyrir nefndri jörð er ekki að finna ákvæði, sem felur í sér skerðingu á eignarrétti jarðareiganda umfram það, sem að framan greinir. Hins vegar er því lýst þar, að leigusala sé heimilt, hvenær sem er á ábúðartímanum, að undanskilja og leigja út lóðir úr landi jarðarinnar undir hús til íbúðar, atvinnureksturs, sumardvalar o. fl. Þessu næst er í ákvæðinu vísað til 2. mgr. 4. gr. og 3. mgr. 24. gr. ábúðarlaga. Með þessu undirgekkst stefnda með skuldbindandi hætti ríkari takmarkanir á ábúðarrétti sínum en felast í ákvæðum ábúðarlaga.

Fyrir liggur, að hinn umdeildi vegarslóði er nú að mestum hluta og samkvæmt samningi við stefndu notaður sem umferðarleið að sumarhúsi í landi Fögruhlíðar.

Samkvæmt því, sem nú hefur verið rakið, verður ekki séð, að lögbundin og umsamin leiguliðaafnot, sem til var stofnað með fyrrnefndu byggingarbréfi stefndu til handa, feli það í sér, að umferðarrétti stefnandi um vegarslóða þann, sem mál þetta snýst um, verði ekki við komið gegn neitun hennar. Telst forræði ákvörðunar hér að lútandi og svo sem hér hagar sérstaklega til vera á hendi jarðareiganda. Er þannig ekki unnt að fallast á það með stefndu, að lög eða samningsákvæði standi þeirri niðurstöðu í vegi, að henni verði gert að hlíta ákvörðun jarðareiganda um rétt stefnanda til umferðar eftir vegarslóðanum. Verður dómkrafa stefnanda tekin til greina í því horfi og svo sem nánar er kveðið á um í dómsorði.

Eftir atvikum og með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan. Dómsuppsaga hefur dregist vegna embættisanna dómarans.

Dómsorð:

Stefndu, Steinunni Auði Guðmundsdóttur, er skylt að hlíta ákvörðun landbúnaðarráðuneytisins um umferðarrétt stefnanda, Jóhannesar Jóhannessonar, um vegarslóða í landi jarðarinnar Fögruhlíðar í Fljótshlíðarhreppi, Rangárvallasýslu, sem liggur frá Fljótshlíðarvegi um hlið á túngirðingu, þaðan til suðausturs um brú á Þverá (Kvoslækjará) og að markalínu Fögruhlíðar og Torfastaða á móts við sumarhús stefnanda í landi Torfastaða.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 117/1996. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Þorsteini Baldvin Ragnarssyni
(Stefán Pálsson hrl.)

Líkamsárás. Sönnun. Ómerking. Heimvísun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Gunnlaugur Claessen hæstaréttardómari, Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari, og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Málinu var áfrýjað af hálfu ákæruvaldsins til Hæstaréttar með stefnu 12. mars 1996. Um áfrýjunarheimild er vísað til 148. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 8. gr. laga nr. 37/1994. Af hálfu ákæruvaldsins er þess krafist, að ákærði verði sakfelldur samkvæmt ákæru og dæmdur til refsingar og greiðslu alls sakarkostnaðar í héraði svo og áfrýjunarkostnaðar málsins.

Ákærði krefst aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur.

Niðurstaða héraðsdómara um það, að ákærði eigi að vera sýkn af kröfum ákæruvaldsins, byggist á mati hans á sönnunargildi munnlegs framburðar fyrir dómi. Kemur slík niðurstaða ekki til endurmats fyrir Hæstarétti, nema hlutaðeigandi vitni eða ákærði hafi gefið skýrslu þar fyrir dómi, sbr. 4. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 og 19. gr. laga nr. 37/1994.

Þær ályktanir, sem héraðsdómari dregur af munnlegum framburði þeirra, sem komið hafa fyrir dóm, orka mjög tvímælis. Er þörf á, að sönnunarfærsla fari fram að nýju fyrir héraðsdómi, sem verði skipaður þremur dómurum, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 19/1991. Verður samkvæmt þessu ekki hjá því komist að fella úr gildi hinn áfrýjaða dóm og meðferð málsins í héraði og vísa málinu til héraðsdóms, svo að munnleg sönnunarfærsla og dómsálagning geti farið þar fram að nýju. Verður allur áfrýjunarkostnaður málsins lagður á ríkissjóð, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi um annað en sakarkostnað. Er málinu vísað til héraðsdóms til aðalmeðferðar og dómsálagningar að nýju.

Áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar á meðal málsvarnarlaun Stefáns Pálssonar hæstaréttarlögmanns, skipaðs verjanda ákærða, Þorsteins Baldvins Ragnarssonar, fyrir Hæstarétti, 30.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 26. janúar 1996.

Ár 1996, föstudaginn 26. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-479/1995: Ákæruvaldið gegn Þorsteini Baldvin Ragnarssyni.

I.

Málið, sem þingfest var 3. þ. m., en tekið til dóms hinn 15., er höfðað með svofelldri ákæru sýslumannsins á Seyðisfirði, dagsettri 28. desember sl.: „... á hendur Þorsteini Baldvin Ragnarssyni, Hammerstadsgate 21, Osló, Noregi, kt. 280575-6079, fyrir líkamsárás með því að hafa aðfaranótt sunnudagsins 17. desember 1995 á Lagarási á móts við „Kleinuna", Egilsstöðum, slegið Kára Sveinbjörn Gunnarsson, kt. 231078-3719, í andlit með brotinni flösku með þeim afleiðingum, að hann hlaut djúpan 4,5 cm langan skurð á hægri kinn, rétt neðan við auga, sem þurfti að sauma með 13 sporum, lítinn skurð hægra megin á enni og rispu og bólgu á nefi.

Telst þetta varða við 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 20/1981.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til greiðslu alls sakarkostnaðar".

– – –

Niðurstöður.

Samkvæmt fram lögðu sakavottorði ákærða hefur hann ekki gerst sekur um ofbeldisbrot.

Vitni að málsatvikum eru vinir og kunningjar bæði kæranda og ákærða, sem þekktust vel. Vitni bera, að afleiðingar átakanna hafi komið þeim mjög á óvart. Ekkert verður fullyrt af framburði vitna um tilefni átakanna milli ákærða og kæranda. Ætla má, að bæði kærandi og ákærði hafi verið undir áhrifum áfengis og ákærði þó nokkru meira. Virðist þá sem ákærði hafi viðhaft einhver þau orð um líkamsburði kæranda, sem kæranda hafi mislíkað, og þeir í framhaldi tekist eitthvað á. Má jafnvel ætla, að stimpingar hafi í

byrjun verið meira í gamni en alvöru, en þær urðu þó til þess, að ákærði féll í götuna og kærandi settist klofvega ofan á hann.

Af framburði kæranda og vitnisins Stefáns Þórs má telja, að ákærði hafi haft orð á því, að hann gæti slegið flöskunni í kæranda, áður en kærandi meiddist. Hins vegar verður að líta til þess, að kærandi hafði undirtökin og vildi ekki losa um tök sín á ákærða, sem lá á akbraut. Eitthvað var af áfengi í flöskunni, áður en hún brotnaði. Af þeim framburði, sem rakinn hefur verið, má ætla, að botn flöskunnar hafi brotnað, áður en flaskan fór í andlit kæranda. Virðist raunar sem flaskan kunni að hafa brotnað fyrir tilverknað kæranda, sem skv. framburði vitna virðist hafa verið nokkuð æstur.

Ekki þarf mikið út af að bera, til að brotin flaska valdi tjóni. Þegar höfð er í huga sú aðstaða, sem ákærði var í, er flaskan brotnaði, verður tæplega rengd sú skýring ákærða, að hann hafi ekki vitað, að flaskan var brotin, áður en hún fór í andlit kæranda. Af framburði vitna, sérstaklega Gísla Baldurssonar læknis, verður ekki fullyrt, að ákærði hafi rekið flöskuna með afli í andlit kæranda, þó að um eitthvert högg hafi verið að ræða. Samkvæmt framansögðu verður ekki heldur með öruggum hætti vefengd sú fullyrðing ákærða, að hann hafi viljað færa flöskuna frá, áður en hann reyndi að losna úr tökum kæranda, en rekið brotna flöskuna óvart í andlit kæranda, sem hélt ákærða í tökum á jörðinni og grúfði sig yfir hann.

Verknaður unninn af gáleysi, hversu stórfellt sem gáleysið kann að vera, verður ekki heimfærður undir 217. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, eins og gert er í ákæru. Samkvæmt framansögðu og gegn eindreginni neitun ákærða og með vísan til 45. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála telst óvarlegt að fullyrða, að ákærði hafi með ásetningi slegið kæranda í andlitið með brotinni flösku, eins og honum er gefið að sök í ákæru. Skal ákærði því sýkn af refsikröfu ákæruvaldsins.

Með vísan til 1. mgr. 166. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála skal ríkissjóður bera allan kostnað af rekstri málsins, þ. m. t. málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Gísla M. Auðbergssonar lögfræðings, sem ákveðast hæfileg 55.000 krónur.

Dóm þennan kveður upp Ólafur Börkur Þorvaldsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Ákærði, Þorsteinn Baldvin Ragnarsson, er sýkn af refsikröfu ákæruvaldsins í máli þessu.

Sakarkostnaður fellur á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Gísla M. Auðbergssonar lögfræðings, 55.000 krónur.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 109/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Guðmundi Axelssyni
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Fjárdráttur. Skaðabætur. Vextir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. mars 1996 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun. Ákærði áfrýjaði til endurskoðunar héraðsdóms samkvæmt a-, b- og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Krefst hann aðallega sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins og að skaðabótakröfu verði vísað frá dómi. Til vara krefst ákærði, að refsing verði milduð og hún skilorðsbundin. Enn fremur krefst hann þess, að vextir af bótakröfunni verði einungis dæmdir frá uppsögu héraðsdóms.

Ákæruvald krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, tók ákærði 17. desember 1990 við olíumálverki því, sem mál þetta varðar, til þess að selja í umboðssölu fyrir eigendur þess, Maríu Bergmann og Einar Árnason. Þar kemur einnig fram, að ekki er fullkomlega ljóst, hvenær ákærði lét það úr vörslum sínum. Í héraðsdómi er enn fremur greint frá því, að vorið 1994 hafi sonur eigenda málverksins hafist handa um að grennslast fyrir um afdrif þess. Í apríl 1995 var af hálfu eigendanna óskað eftir opinberri rannsókn vegna hvarfs málverksins. Í bréfi, undirrituðu 5. og 12. september sama ár, gerðu eigendur þess formlega bótakröfu á hendur ákærða. Var fjárhæð kröfu þeirra 1.800.000 krónur. Jafnframt gerðu þau kröfu um vexti af höfuðstólnum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 17. desember 1990 til 5. október 1995, en dráttarvaxta eftir III. kafla sömu laga frá þeim degi. Í bréfi 7. febrúar 1996 féllust eigendurnir hins vegar á að lækka kröfuna með hliðsjón af upplýsingum, sem aflað var frá málverkasala

um sennilegt söluverð málverksins á almennum markaði. Þegar þetta er virt, þykir rétt að dæma ákærða til að greiða dráttarvexti af bótakröfunni frá uppsögu héraðsdóms 9. febrúar 1996.

Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur um annað en vexti, sem ákærða verður gert að greiða Maríu Bergmann og Einari Árnasyni, svo sem ákveðið er í dómsorði.

Dæma ber ákærða til greiðslu alls áfrýjunarkostnaðar, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

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

Ákærði, Guðmundur Axelsson, greiði Maríu Bergmann og Einari Árnasyni 1.350.000 krónur í skaðabætur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 9. febrúar 1996 til greiðsludags.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, 25.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Björgvins Þorsteinssonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. febrúar 1996.

Ár 1996, föstudaginn 9. febrúar, er lagður svohljóðandi dómur á sakamálið nr. 1253/1995: Ákæruvaldið gegn Guðmundi Axelssyni, á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur.

Málið dæmir Steingrímur Gautur Kristjánsson héraðsdómari.

Mál þetta, sem tekið var til dóms í dag, er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 19. desember sl. og birtu 22. janúar 1996, á hendur Guðmundi Axelssyni, Laugavegi 8, Reykjavík, fæddum 9. maí 1936, fæðingarnúmer 257, fyrir fjárdrátt með því að ráðstafa í eigin þágu án þess að gera upp við eigendur olíumálverki eftir Jóhannes S. Kjarval, sem ákærði tók í umboðssölu 17. desember 1990 og áætlaði verð þess 1.800.000 krónur.

Telst þetta varða við 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Einar Árnason, kt. 220725-5029, Skúlagötu 40 A, Reykjavík, og María Bergmann, kt. 120935-2599, Fjölnisvegi 9, Reykjavík, krefjast í málinu sam-

an skaðabóta, 1.800.000 kr., með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 17. desember 1990 til 15. október 1995, en síðan dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Ákærði viðurkennir að hafa tekið við málverkinu, en segist hafa án samráðs við eigendur fengið það Jørgen Holm, fyrrum skipamiðlara og verðbréfasala, fyrir rúmum tveimur árum, til að hann færi með það til Danmerkur og seldi það þar. Hann gengst ekki við að hafa dregið sér málverkið. Þar sem afdráttarlaus játning hefur ekki komið fram í málinu, hefur það verið rekið samkvæmt ákvæðum 129. gr. laga nr. 19/1991.

Ákærði rak málverkasölu og tók við málverkinu til sölu 17. desember 1990. Áætlaði hann þá verð þess 1.800.000 kr. Kom aldrei til þess, að ákærði tilkynnti kærendum um tilboð í verkið. Sonur kærenda hófst handa vorið 1994 og hugðist grennslast fyrir um afdrif málverksins, en komst þá að því, að ákærði var hættur málverkasölu. Samband náðist við ákærða 15. nóvember 1994, og sagðist hann þá hafa sent verkið til Danmerkur, eins og að ofan greinir. Eftirgrennslan í Danmörku leiddi í ljós, að Jørgen Holm hafði látist vorið 1994, og málverkið fannst ekki í búi hans.

Ákærði hefur gefið skýrslu fyrir lögreglu og dómi. Hér fyrir dómi segir ákærði, að margar tilraunir hafi verið gerðar til að selja verkið; það hafi oft farið á uppboð, en því verið kippt inn aftur, þar sem ekki fékkst nógu hátt verð; umboðsmaður kærenda hafi fylgst með sölutilraunum. Hann segist eflaust hafa spurt um málverkið, eftir að það fór til Danmerkur árið 1993, en kann nú ekki að greina frá þeim eftirgrennslunum í einstökum atriðum. Hann kveðst engin gögn geta sýnt fyrir því, að verkið hafi verið sent utan, ekkja Jørgens Holm kannist ekki við, að verkið hafi verið í dánarbúinu, en ákærði hefur ekki reynt að tala við þann, sem sér um dánarbúið. Hann kveðst ekki vita, hvort búinu er skipt opinberum skiptum eða einkaskiptum eða hvort erfingjar hafa gengist við skuldum.

Ákærði hefur engum stoðum skotið undir frásögn sína um örlög málverksins, en ætla verður, að maður með hans viðskiptareynslu hefði tryggt sér sönnun fyrir afhendingu verksins, ef hann hefði sent það úr landi, eins og hann heldur fram. Saga ákærða um hvarf verksins verður því að teljast ótrúverðug, og þykir þá verða að leggja til grundvallar, að um verkið hafi farið eins og staðhæft er í ákæru. Verður þá að leggja til grundvallar, að um huglæg skilyrði skv. 243. gr. alm. hegningarlaga sé að ræða á sama hátt og önnur skilyrði, sem ekki er verulegur vafi um. Þykir þá fullsannað með skýrslu ákærða og öðrum gögnum, að hann hafi gerst sekur um fjárdrátt og brotið þannig gegn ákvæði 247. gr. alm. hegningarlaga, eins og greinir í ákæru.

Ákærði hefur ekki sætt refsingu fyrir hegningarlagabrot fyrr, svo að kunnugt sé. Hins vegar hefur hann 14 sinnum gengist undir viðurlög fyrir umferðarlagabrot og einu sinni verið dæmdur í sekt fyrir brot á áfengis- og tollalögum á árabilinu frá 1955 til 1987, en þrisvar hefur orðið verulegt hlé á brotum. Þegar litið er til verðmætis málverksins, þykir ekki fært að skilorðsbinda refsingu að fullu, sem þykir hæfilega ákveðin átta mánaða fangelsi, en þar af skulu fimm mánuðir frestast og falla niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940. Eftir þessari niðurstöðu ber ákærða að greiða sakarkostnað og skaðabætur. Óumdeilt er, að verðmæti málverksins sé 1.350.000 kr.

Dómsorð:

Ákærði, Guðmundur Axelsson, sæti fangelsi í átta mánuði, en fullnustu fimm mánaða þar af er frestað, og skal sá hluti refsingarinnar falla niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dóms þessa, enda haldi dómfelldi almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1995.

Ákærði greiði sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Péturs Þórs Sigurðssonar hdl., 35.000 kr., og saksóknarlaun í ríkissjóð, 35.000 kr.

Ákærði greiði Maríu Bergmann og Einari Árnasyni 1.350.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 17. desember 1990 til 15. október 1995, en síðan dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 86/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Steinari Arnarsyni
(Atli Gíslason hrl.)

Ölvunarakstur. Líkamstjón af gáleysi. Svipting ökuréttar. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 23. febrúar 1996. Af hálfu ákæruvaldsins er krafist þyngingar á refsingu ákærða, sem verði ekki að öllu leyti skilorðsbundin, og frekari sviptingar ökuréttar svo og, að honum verði gerð fésekt.

Ákærði krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms. Komi til þyngingar á refsingu ákærða, krefst hann þess til vara, að hún verði að öllu leyti skilorðsbundin.

Með ákæru er ákærði sóttur til sakar fyrir að hafa aðfaranótt 2. október 1994 ekið bifreiðinni KE 819 of hratt og ógætilega undir áhrifum áfengis og neytt áfengis við aksturinn eftir tilgreindum þjóðvegi. Ákærði missti stjórn á bifreiðinni með þeim afleiðingum, að farþegi í henni slasaðist alvarlega. Er þetta talið varða við 1. mgr. 4. gr., 2. mgr. 37. gr., en til vara 1. málslið 1. mgr. 36. gr., 4. mgr. 44. gr., 1., sbr. 3. mgr. 45. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 og 219. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Samkvæmt játningu ákærða fyrir dómi var hann sakfelldur, og eru brot hans réttilega færð til refsiákvæða í hinum áfrýjaða dómi.

Svo sem rakið er í héraðsdómi, var ákærði dæmdur til 30 daga skilorðsbundinnar fangelsisvistar með dómi Héraðsdóms Vestfjarða 16. desember 1994. Brot ákærða, sem hér er til meðferðar, var framið fyrir uppsögu þess dóms. Ákærða verður því gerð refsing í heild vegna beggja brotanna, og verður hún tiltekin samkvæmt 78. gr. almennra hegningarlaga.

Að þessu athuguðu þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin þriggja mánaða fangelsi, en fullnustu refsingar skal fresta og hún falla niður

að þremur árum liðnum frá uppsögu dóms þessa að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Þá þykir hæfilegt, að ákærði greiði 70.000 króna sekt í ríkissjóð, og komi 15 daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa.

Eftir atvikum þykir mega staðfesta ákvæði hins áfrýjaða dóms um sviptingu ökuréttar og sakarkostnað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Atla Gíslasonar hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Dómsorð:

Ákærði, Steinar Arnarson, sæti þriggja mánaða fangelsi, en refsingu skal fresta og hún falla niður að þremur árum liðnum frá uppsögu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 70.000 króna sekt í ríkissjóð, og komi 15 daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa.

Ákvæði héraðsdóms um sviptingu ökuréttar ákærða og sakarkostnað skulu vera óröskuð.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Atla Gíslasonar hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vestfjarða 16. febrúar 1996.

Ár 1996, föstudaginn 16. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Vestfjarða, sem háð er í dómhúsi Héraðsdóms Reykjavíkur við Lækjartorg af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-34/1995: Ákæruvaldið gegn Steinari Arnarsyni, sem tekið var til dóms sama dag.

Málið er höfðað með ákæruskjali sýslumannsins á Patreksfirði, dagsettu 22. október 1995, á hendur ákærða, Steinari Arnarsyni sjómanni, Túngötu

25, Tálknafirði, kt. 300473-4159, fyrir að aka bifreiðinni KE-819 ógætilega, of hratt og undir áhrifum áfengis (1,61‰) aðfaranótt sunnudagsins 2. október 1994 eftir þjóðvegi nr. 663-05 frá Reykjarfirði og sem leið liggur inn í Fossfjörð, Vesturbyggð, en þar missti hann stjórn á bifreiðinni, eftir að hann hafði verið að neyta áfengis við aksturinn, allt með þeim afleiðingum, að bifreiðin rann til á veginum og hafnaði í vatnsrás, endastakkst þar eftir veginum og hafnaði loks á hjólunum og sneri þá í öfuga átt á veginum miðað við fyrri akstursstefnu. Farþegi í bifreiðinni, Helga Rán Sigurðardóttir, kt. 090879-3169, slasaðist alvarlega og hlaut m. a. brot á framanverðri mjaðmargrind og brot í spjaldbeini hægra megin, sem gera þurfti að í aðgerð á Landspítalanum.

Með afdráttarlausri játningu ákærða fyrir dómi, sem er í samræmi við framburð hans hjá lögreglu og önnur gögn málsins, telst sannað, að hann hafi framið þau brot, sem honum eru gefin að sök í ákæru. Þykir háttsemin varða við 1. mgr. 4. gr., 1. ml. 1. mgr. 36. gr., 4. mgr. 44. gr. og 1., sbr. 3. mgr. 45. gr., allt sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, svo og 1. mgr. 219. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Samkvæmt sakavottorði ákærða var hann í Héraðsdómi Vestfjarða dæmdur til 30 daga skilorðsbundinnar fangelsisvistar 16. desember 1994. Ber nú samkvæmt reglum 60. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 7. gr. laga nr. 22/1955, að taka upp þann dóm og dæma með máli þessu. Með hliðsjón af sakaferli ákærða að öðru leyti, hreinskilnislegri játningu og 78. gr. hegningarlaga þykir refsing ákærða þannig ákveðin fangelsi í tvo mánuði. Þar sem um hegningarauka er að ræða, þykir þó enn rétt að skilorðsbinda fullnustu refsingarinnar, og skal hún niður falla að liðnum tveimur árum frá dómsuppkvaðningu, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Þá ber samkvæmt 101. og 102. gr. umferðarlaga að svipta ákærða ökurétti. Með hliðsjón af alvarleika brotsins þykir sú svipting hæfilega ákveðin tvö ár frá uppkvaðningu dóms þessa að telja. Áfrýjun dómsins frestar ekki verkun hans að þessu leyti.

Loks ber samkvæmt 1. mgr. 165. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar.

D ó m s o r ð :

Ákærði, Steinar Arnarson, sæti fangelsi í tvo mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar, þannig, að hún falli niður að liðnum tveimur árum frá dómsuppkvaðningu, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði er sviptur ökurétti í tvö ár frá dómsuppkvaðningu að telja, og frestar áfrýjun dómsins ekki framkvæmd hans að því leyti.

Ákærði greiði allan sakarkostnað.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 131/1995. **Einar Egilsson**
(Ólafur Garðarsson hrl.)
gegn
Búnaðarbanka Íslands
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)

Kaupsamningur. Skuldskeyting.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. apríl 1995. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda, en til vara, að þær verði lækkaðar verulega. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Halla Svanþórsdóttir, sem átti samlagsaðild að málinu með áfrýjanda í héraði, hefur ekki áfrýjað héraðsdómi fyrir sitt leyti.

Í kaupsamningi, sem áfrýjandi og Sverrir Örn Sigurjónsson gerðu við Sláturfélag Suðurlands 1. september 1989 um hluta fasteignarinnar að Grensásvegi 14 í Reykjavík, sagði meðal annars: „Kaupandi yfirtekur allar skyldur seljanda skv. skuldabr., útg. til Búnaðarb. Ísl., vegna erl. láns, sem seljandi hyggst taka, að fjárhæð 27.000.000 kr., sbr. sundurliðun B. Skuldabr. þessu verður þinglýst á eignina, um leið og eignaskiptasamningi hefur verið þinglýst, sbr. hér að ofan, og verður með 1. vr. í hinni seldu eign. Kaupandi yfirtekur lán þetta frá þeim tíma, er það er veitt, og greiðir vexti frá sama tíma.“ Áfrýjandi og Sverrir Örn rituðu undir samninginn sem kaupendur ásamt stjórnarmönnum seljandans. Við undirskriftir á samningnum sagði enn fremur: „Samþ. f. h. Búnaðarbanka Íslands með þeim fyrirvara að viðbótarveðum á Bugðutanga 2, Mosfellsbæ verði ekki aflýst fyrr en veðsetning til bankans á 1. hæð að Grensásvegi 14, Rvík, verði lægri en 60% af brunabótamati veðsins. Sama gildir um veð í Barrholti 19, Mosfellsbæ.“ Undir þessa yfirlýsingu eru tvær nafnritanir af hálfu stefnda.

Með framangreindri yfirlýsingu áfrýjanda í kaupsamningnum, sem samþykkt var af hálfu stefnda, komst á samningur um, að áfrýjandi tæki að sér gagnvart stefnda þá skuld, sem Sláturfélag Suðurlands stofnaði til og deilt er um í málinu. Þarf þá ekki að taka afstöðu til þess, hvort aðrar yfirlýsingar áfrýjanda til stefnda um þessa skuldbindingu hafi í för með sér þær afleiðingar að lögum.

Málsástæða áfrýjanda um, að Burstir hf., félag í eigu hans og fyrrnefnds Sverris Arnar, hafi átt að takast á hendur ábyrgð á skuldinni við stefnda, er engum gögnum studd. Þá hefur áfrýjandi ekki leitt í ljós, að atvik séu með þeim hætti, að skilyrði geti verið til að ógilda skuldbindingu hans við stefnda á grundvelli 32. eða 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, svo sem lögunum var breytt með lögum nr. 11/1986. Verður því ekki fallist á kröfur áfrýjanda með stoð í þessum röksemdum.

Áfrýjandi hefur ekki aflað matsgerðar eða annarra viðhlítandi sönnunargagna um markaðsverð eignarhlutans í fasteigninni að Grensásvegi 14 9. júní 1993, þegar stefndi keypti hann við nauðungarsölu. Eru því ekki efni til að færa niður skuld áfrýjanda við stefnda samkvæmt 1. mgr. 57. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu.

Samkvæmt framansögðu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur. Verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Einar Egilsson, greiði stefnda, Búnaðarbanka Íslands, 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 26. janúar 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 16. janúar sl., er höfðað með stefnu, birtri 13. júní sl.

Stefnandi er Búnaðarbanki Íslands, kt. 490169-1219, Austurstræti 5, Reykjavík.

Stefndu eru Einar Egilsson, kt. 150342-2289, og Halla Svanþórsdóttir, kt. 081243-3609, bæði til heimilis að Barrholti 19, Mosfellsbæ.

Dómkröfur stefnanda eru, að stefndi, Einar, verði dæmdur til að greiða sér 16.938.168 kr. auk hæstu lögleyfðu dráttarvaxta frá 9. júní 1993 til

greiðsludags, allt að frá dregnum 3.000.000 kr., sem greiddust inn á kröfuna 7. júní 1994. Þess er krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 9. júní 1994.

Dómkröfur stefnanda á hendur stefndu, Höllu, eru þær, „að viðurkennt verði með aðfararhæfum dómi, að stefnandi eigi upphaflega 4. veðrétt og uppfærslurétt í fasteigninni Barrholti 19, Mosfellsbæ, ásamt tilheyrandi eignarlóð og öllu því, er eigninni fylgir og fylgja ber, að fjárhæð 1.500.000 kr., auk vaxta, verðbóta, dráttarvaxta og alls kostnaðar". Enn fremur eru þær kröfur gerðar á hendur stefndu, „að viðurkennt verði með aðfararhæfum dómi, að stefnandi eigi upphaflega 6. veðrétt og uppfærslurétt í fasteigninni Barrholti 19, Mosfellsbæ, ásamt tilheyrandi eignarlóð og öllu því, er eigninni fylgir og fylgja ber, að fjárhæð 1.000.000 kr., auk vaxta, verðbóta, dráttarvaxta og alls kostnaðar". Þá eru þær kröfur gerðar á hendur stefndu, að viðurkennt verði, að ofangreindir veðréttir stefnanda standi, að svo miklu leyti sem þeir nægja, til tryggingar kröfu hans á hendur stefnda, Einari, að fjárhæð 16.938.168 kr., auk dráttarvaxta, eins og krafist er í þessu máli. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndu krefjast aðallega sýknu, en til vara, að krafa stefnanda verði lækkuð verulega. Síðan segir í greinargerð þeirra: „Verði stefndu dæmd til að greiða stefnanda ákveðna fjárhæð, er gerð krafa um það, að í dómsorði verði kveðið á um það, að verði fasteignin Grensásvegur 14, 1. hæð, seld á meira en 30.000.000 kr., beri stefndu öll sú umframfjárhæð að frá dregnum sölulaunum. Einnig verði kveðið á um það í dómsorði, að leigutekjur stefnanda af fasteigninni frá kaupdegi 9. júní 1993 renni óskiptar til stefnda, Einars, en gögn, er varpa ljósi á leigutekjur, verða lögð fram síðar." Þá er krafist málskostnaðar.

Málavextir.

Hinn 1. september 1989 keypti stefndi, Einar, ásamt Sverri Sigurjónssyni 1. hæð hússins nr. 14 við Grensásveg af Sláturfélagi Suðurlands fyrir 27 milljónir króna. Samkvæmt kaupsamningi var kaupverðið greitt með því, að kaupendur tóku á sig allar skyldur seljanda samkvæmt skuldabréfum, út gefnum af honum til stefnanda vegna erlends láns, er seljandi hugðist taka. Skuldabréf þessi eru tvö, bæði gefin út af seljanda 21. september 1989 og tryggð með 1. samhliða veðrétti í framangreindri eign. Annað er að fjárhæð USD 217.000, en hitt DEM 433.000. Hinn 2. nóvember 1989 undirrituðu þeir stefndi, Einar, og Sverrir beiðni um að verða nýir greiðendur að skuldabréfunum.

Hæðin var seld á nauðungaruppboði 9. júní 1993 fyrir 30 milljónir kr., og var hún þá þinglýst eign Bursta hf. Stefnandi var næsthæstbjóðandi, og var

boði hans tekið, þar eð hæstbjóðandi stóð ekki við boð sitt. Upp í kröfur stefnanda samkvæmt skuldabréfunum greiddust 28.817.656 kr. af uppboðsandvirði. Stefnandi hafði krafist greiðslu 45.755.824 kr., sem voru höfuðstóll bréfanna, ásamt vöxtum og kostnaði til söludags. Krafa hans í þessu máli á hendur stefnda, Einari, er mismunur kröfu hans samkvæmt skuldabréfunum og þess, sem hann fékk greitt af uppboðsandvirðinu.

Í framangreindum kaupsamningi er enn fremur ákvæði þess efnis, að til frekari tryggingar setji kaupendur að veði fasteignina Barrholt 19 í Mosfellsbæ, nánar tiltekið 1.500.000 kr. á 4. veðrétt og 1.000.000 kr. á 6. veðrétt. Í samræmi við þetta voru gefin út tvö tryggingarbréf 2. nóvember 1989, og eru þau undirrituð af stefnda, Einari, og Sverri Sigurjónssyni. Stefnda, Halla, ritar á þau samþykki sitt sem þinglýstur eigandi og maki stefnda, Einars.

Stefnandi kveðst ekki stefna Sverri Sigurjónssyni í þessu máli, þar eð hann sé gjaldþrota.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi vísar til þess, að hann hafi undir höndum fullgild tryggingarbréf, sem séu í samræmi við dómkröfur sínar í málinu og hafi verið þinglýst án athugasemda. Stefndu hafi gert með sér kaupmála um fasteignina Barrholt 19 31. janúar 1994, og því sé stefndu, Höllu, stefnt sem þinglýstum eiganda hennar, en fasteignin hafi orðið séreign hennar með kaupmálanum. Þá kveðst stefnandi eiga ógreidda fjárkröfu á hendur stefnda, Einari, og sér því nauðsynlegt að fá veðrétt sinn staðfestan með dómi, svo að hann geti nýtt sér veðréttinn og fengið fullnustu kröfu sinnar af veðinu.

Stefnandi rekur málið samkvæmt 17. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Kröfum sínum til stuðnings vísar hann til almennra reglna kröfu- og veðréttar, lögræðislaga nr. 68/1984, veðlaga nr. 18/1887 og laga um nauðungaruppboð nr. 57/1949, sbr. lög nr. 90/1991 um nauðungarsölu.

Stefndi, Einar, skírskotar til þess í fyrsta lagi, að samkvæmt mati fasteignasala frá því í febrúar 1993 hafi verðmæti eignarinnar að Grensásvegi 14 verið 48.800.000 kr. Stefndi og Sverrir Sigurjónsson hafi keypt eignina á 27.000.000 kr. og lagt á annan tug milljóna í endurbætur á henni. Verðmæti hennar hafi því verið orðið verulega meira, þegar hún var seld á uppboðinu, en stefnandi hafi einungis boðið inn í veðrétt sinn, og segi því kaupverð á uppboðinu ekkert um markaðsverð eignarinnar. Þá bendir stefndi á, að brunabótamat eignarinnar hafi hækkað um rúm 20% við endurbæturnar. Samkvæmt 57. gr. laga um nauðungarsölu nr. 90/1991 megi krefjast þess, að krafa, eins og höfð sé uppi í málinu, verði færð niður um fjárhæð, er nemi mismun á því verði, er eignin var seld fyrir, og því, er sýnt þyki, að

hafi verið markaðsverð hennar. Stefndi heldur því fram, að framangreint verð hafi verið markaðsverð eignarinnar og þess vegna hafi stefnandi ekki orðið fyrir tjóni.

Verði ekki fallist á sýknu á þeim grundvelli, að stefnandi hafi ekki orðið fyrir tjóni, er bent á, að stefndi hafi ekki tekið á sig persónulega ábyrgð á skuldabréfunum. Hann hafi ekki gert sér grein fyrir því, að með undirritun sinni væri hann að ábyrgjast lánin persónulega, heldur hafi hann talið, að hann væri eingöngu að rita undir nafnbreytingarskjölin, til að tilkynningar og greiðsluseðlar bærust á réttan stað, en Sláturfélag Suðurlands hafði verið greiðandi af lánunum. Sverrir Sigurjónsson hafi komið með þessi skjöl til sín og tjáð sér þetta, en þeir ekki rætt efni þeirra fram yfir það, að Sverrir hafi sagt sér, að þeir þyrftu að undirrita þau, til að tilkynningar og greiðsluseðlar bærust þeim. Stefndi telur, að Sverrir hafi með öðrum orðum skilað sér rangri þýðingu þessara löggerninga. Stefndi kveðst hafa vitað, að með undirritun sinni undir tryggingarbréfin hafi hann veitt stefnanda veð í fasteign sinni sem viðbótartryggingu vegna erlendu lánanna og að hún myndi eingöngu verða notuð, ef svo ólíklega færi, að Grensásvegur 14 stæði ekki undir lánunum. Þess vegna hafi ekki hvarflað að sér, að með undirritun sinni undir nafnbreytingarskjölin hafi hann verið að taka á sig persónulega ábyrgð.

Einnig heldur stefndi því fram, að með vísan til 36. gr. samningalaga nr. 7/1936 sé það ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju að bera fyrir sig nafnbreytingarskjölin, og er þess krafist, að samningi, er stefnandi telji hafa komist á með undirritun stefnda undir þau, verði vikið til hliðar í heild sinni. Hafi það verið ætlun stefnanda, að þeir, sem undirrituðu skjölin, yrðu við það persónulega ábyrgir fyrir lánunum, hefðu þau þurft að vera greinarbetri, og þar hefði þurft að koma fram, hvaða lán var verið að ábyrgjast, fjárhæð þeirra og eftirstöðvar, en ekki eingöngu númer lánanna. Stefndi heldur því fram, að dómvenja sé fyrir því, að einhliða staðlaða samningsskilmála eigi að túlka í óhag þeim, sem semur þá. Þá vitnar hann til þess, að þótt ekki séu lögfest í samningalögum almenn ákvæði um ógildi, vegna þess að formskilyrðum sé ekki fullnægt, séu þess dæmi, að það hafi verið gert.

Niðurstaða.

Eins og að framan var rakið, kveðst stefnandi reka málið eftir ákvæðum 17. kafla laga um meðferð einkamála. Stefndi Einar hefur haldið uppi vörnum, sem geta ekki komist að í slíkum málum, og leitt vitni til stuðnings málsástæðum sínum. Stefnandi hefur ekki mótmælt þessu, og verður því

litið svo á, að stefnandi hafi samþykkt, að varnir stefnda megi komast að í málinu, sbr. 1. mgr. 119. gr. nefndra laga.

Í kaupsamningnum um 1. hæð að Grensásvegi 14, sem stefndi, Einar, og Sverrir Sigurjónsson gerðu við Sláturfélag Suðurlands 1. september 1989, er svofellt ákvæði: „Kaupandi yfirtekur allar skyldur seljanda skv. skuldabr., útg. til Búnb. Ísl., vegna erl. láns, sem seljandi hyggst taka, að fjárhæð 27.000.000 kr., sbr. sundurliðun B. Skuldabr. þessu verður þinglýst á eignina, um leið og eignaskiptasamningi hefur verið þinglýst, sbr. hér að ofan, og verður með 1. vr. í hinni seldu eign.“ Það er ágreiningslaust í málinu, að hér sé um að ræða skuldabréfin tvö í erlendri mynt, er lýst var að framan. Dómurinn lítur svo á, að með samningi þessum hafi stefndi, Einar, ásamt Sverri tekið að sér að greiða skuld samkvæmt bréfunum, enda viðurkenndi hann fyrir dómi, að svo hefði verið. Af þessu leiðir, að nafnbreytingarskjölin, sem stefndi og Sverrir undirrituðu 2. nóvember 1989, hafa ekki áhrif við úrlausn málsins, og er því ekki ástæða til að fjalla frekar um form þeirra eða hvers eðlis skilaboðin voru, er Sverrir flutti stefnda, þá er þeir undirrituðu þessi skjöl, sbr. 2. mgr. 32. gr. samningalaga.

Afsal fyrir eigninni var gefið út 2. febrúar 1990, og afsalar sláturfélagið henni þar Bursta hf., sem lofar að taka að sér að greiða lánin. Ekki varð af því, og var eignin seld á nauðungaruppboði í júní 1993, eins og rakið var. Það er aðalmálsástæða stefnda, að stefnandi hafi ekki orðið fyrir tjóni við söluna, og miðar hann þar við, að fasteignasali hafi metið eignina á 48.800.000 kr. í febrúar 1993. Fasteignasalinn kom fyrir dóm og kannaðist við að hafa skoðað eignina í því skyni að gefa upp í grófum dráttum ætlað verðmæti hennar, en ekki hafi verið um eiginlegt mat að ræða. Ekki liggur fyrir í málinu skriflegt mat, heldur er um að ræða handskrifað blað frá stefnda með framangreindri fjárhæð og það sagt vera frá fasteignasalanum. Samkvæmt gögnum málsins setti stefnandi eignina í sölu hjá fasteignasölu í september 1993, og seldist hún í tvennu lagi í maí og júlí 1994 fyrir samtals 29.504.000 kr., en uppsett verð var 34.000.000 kr. Verður að líta svo á, að söluverðið hafi verið markaðsverð eignarinnar, er leggja verði til grundvallar við úrlausn þessa þáttar málsins, en hvorki hina lauslegu áætlun fasteignasalans né brunabótamat, þótt það hafi hækkað, á meðan Burstir hf. áttu eignina. Af framansögðu leiðir, að ósannað er, að stefnandi hafi hagnast á því að kaupa eignina á nauðungaruppboði og selja hana aftur, og verður því að hafna þessari málsástæðu stefnda. Af þessu leiðir enn fremur, að ekki kemur til álita sú krafa stefnda, að í dómsorði verði kveðið á um það, að verði fasteignin Grensásvegur 14, 1. hæð, seld á meira en 30.000.000 kr., beri stefndu öll sú umframfjárhæð að frá dregnum sölulaunum.

Það er ein af málsástæðum stefnda, að það sé ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju að bera fyrir sig nafnbreytingarskjölin. Hér fyrr var komist að þeirri niðurstöðu, að stefndi hefði tekið að sér að greiða þær skuldbindingar, sem málið fjallar um, með undirritun sinni undir kaupsamninginn og að nafnbreytingarskjölin skiptu því ekki máli við úrlausn málsins. Með vísan til þessa verður því einnig að hafna þessari málsástæðu stefnda.

Stefndi krefst þess, að kveðið verði á um það í dómsorði, að leigutekjur stefnanda af fasteigninni frá kaupdegi, 9. júní 1993, renni óskiptar til hans. Fyrir þessari kröfu eru engin lagarök, og ber að hafna henni.

Samkvæmt framansögðu verður krafa stefnanda á hendur stefnda, Einari, tekin til greina og hann dæmdur til að greiða stefnanda umkrafða fjárhæð með vöxtum, eins og segir í dómsorði.

Framangreind tryggingarbréf hafa verið lögð fram í málinu, og hvíla þau á húseign stefndu, Höllu, eins og lýst var. Kröfum stefnanda samkvæmt þeim er ómótmælt, og verður því orðið við þeim, eins og nánar greinir í dómsorði. Bréf þessi eru til tryggingar skaðlausri greiðslu allra skulda og fjárskuldbindinga stefnda, Einars, við stefnanda, þ. m. t. samkvæmt skuldabréfum, auk vaxta, verðbóta, dráttarvaxta og alls kostnaðar, og ber því að verða við þeirri kröfu stefnanda, að viðurkennt verði, að ofangreindir veðréttir standi, að svo miklu leyti sem þeir nægja, til tryggingar framangreindri kröfu hans á hendur stefnda, Einari.

Samkvæmt þessum málsúrslitum verða stefndu dæmd óskipt til að greiða stefnanda 200.000 kr. í málskostnað að með töldum virðisaukaskatti, og er þá haft í huga, að í kröfu stefnanda á hendur stefnda, Einari, er innifalinn verulegur kostnaður, sbr. kröfulýsingu stefnanda til sýslumanns, vegna uppboðsins á Grensásvegi 14.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Einar Egilsson, greiði stefnanda, Búnaðarbanka Íslands, 16.938.168 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 9. júní 1993 til greiðsludags, allt að frá dregnum 3.000.000 kr. Höfuðstólsfæra skal dráttarvexti á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 9. júní 1994.

Viðurkennt er, að stefnandi eigi upphaflega 4. veðrétt og uppfærslurétt í fasteigninni Barrholti 19, Mosfellsbæ, eign stefndu, Höllu Svanþórsdóttur, ásamt tilheyrandi eignarlóð og öllu því, er eigninni

fylgir og fylgja ber, að fjárhæð 1.500.000 kr., auk vaxta, verðbóta, dráttarvaxta og alls kostnaðar. Enn fremur er viðurkennt, að stefnandi eigi upphaflega 6. veðrétt og uppfærslurétt í sömu fasteign, að fjárhæð 1.000.000 kr., auk vaxta, verðbóta, dráttarvaxta og alls kostnaðar, hvort tveggja samkvæmt tryggingarbréfum, út gefnum 2. nóvember 1989.

Þá er og viðurkennt, að ofangreindir veðréttir stefnanda standi, að svo miklu leyti sem þeir nægja, til tryggingar framangreindri kröfu hans á hendur stefnda, Einari, að fjárhæð 16.938.168 kr., auk dráttarvaxta, en að frá dregnum 3.000.000 kr.

Stefndu greiði stefnanda óskipt 200.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskattur.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 322/1995. **M**

(Magnús Guðlaugsson hrl.)

gegn

K

(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Börn. Forsjá. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 26. september 1995. Hann krefst þess, að hinum áfrýjaða dómi verði breytt á þá leið, að sér verði dæmd forsjá sona sinna og stefndu, A, fædds ... 1984, og B, fædds ... 1988. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en honum var veitt gjafsókn fyrir Hæstarétti með bréfi dómsmálaráðuneytis 1. apríl 1996.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en með bréfi ráðuneytisins 13. mars 1996 var henni veitt gjafsókn fyrir réttinum.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt. Þar á meðal eru umsagnir barnaverndarnefndar Reykjanesbæjar 8. maí 1996 um heimili og aðstæður málsaðila.

Áfrýjandi reisir kröfu sína um breytingu hins áfrýjaða dóms á því, að skilyrðum 1. mgr. 35. gr. barnalaga nr. 20/1992 til forsjárbreytingar sé ekki fullnægt. Með úrskurði dómsmálaráðuneytisins 14. október 1993 hafi sér verið falin forsjá drengjanna. Í nefndu ákvæði barnalaga séu tvö skilyrði um réttmæti, sem bæði verði að vera uppfyllt: vegna breyttra aðstæðna og með tilliti til hags og þarfa barnanna. Aðstæður í máli þessu séu ekki breyttar frá úrskurði ráðuneytisins, og hinu síðara skilyrði sé ekki heldur fullnægt.

Við uppkvaðningu úrskurðar dómsmálaráðuneytisins 14. október 1993 var forsjá drengjanna færð frá stefndu, móður þeirra, til áfrýjanda, föður þeirra, þar sem talið var þá fullnægt því skilyrði 35. gr.

barnalaga, að það væri réttmætt vegna breyttra aðstæðna. Þessar breyttu aðstæður voru þá taldar alvarleg misnotkun stefndu á áfengi. Nú hefur verið lagt fram í Hæstarétti vottorð þess efnis, að stefnda hafi unnið bug á þessari meinsemd, og virðist félagsleg staða hennar trygg. Má því fallast á, að hér sé enn um breyttar aðstæður að ræða, sem réttlætt geti breytingu forsjár í hið fyrra far.

Þegar litið er til skilyrðis 1. mgr. 35. gr. barnalaga um tillit til hags og þarfa barna, ber að gæta þess, að samkvæmt skýrslu Þorgeirs Magnússonar sálfræðings, sem vísað er til í héraðsdómi, er afstaða drengjanna sjálfra ótvíræð, báðir kjósa að flytjast aftur til móður sinnar. Með vísan til 4. mgr. 34. gr. barnalaga hlýtur þetta sjónarmið að vega þungt á metum, ásamt því, að ekki er talið æskilegt annað en drengirnir séu saman í forsjá. Einnig verður að líta til þess, að drengirnir voru hjá móður sinni, allt þar til dómsmálaráðuneytið kvað upp áðurgreindan úrskurð.

Samkvæmt þessu verður sú niðurstaða málsins, að fullnægt sé skilyrðum 1. mgr. 35. gr. barnalaga til að breyta úrlausn dómsmálaráðuneytisins frá 14. október 1993 um forsjá sona málsaðila. Verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms því staðfest. Mikilvægt er vegna hagsmuna beggja sonanna, að þeim verði tryggður rúmur umgengnisréttur við föður sinn.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað og gjafsóknarkostnað er staðfest.

Rétt er, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Gjafsóknarkostnaður beggja málsaðila fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað og gjafsóknarkostnað er staðfest.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, M, fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun talsmanns hans, 180.000 krónur.

Gjafsóknarkostnaður stefndu, K, fyrir Hæstarétti greiðist úr

ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun talsmanns hennar, 180.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 26. september 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 22. þessa mánaðar að loknum munnlegum málflutningi, var höfðað með stefnu, birtri 8. september 1994. Málið var þingfest 28. september s. á.

Stefnandi er K [f. 1947], Keflavík.

Stefndi er M [f. 1957], Njarðvík.

Dómkröfur stefnanda eru þessar:

1. Að úrskurður dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, dags. 14. október 1993, um forsjá sona stefnanda, A, f. 1984, og B, f. 1988, verði felldur úr gildi og stefnanda jafnframt dæmd forsjá sona sinna.

2. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati réttarins og málskostnaðarreikningi, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en stefnandi hafi gjafsókn í málinu samkvæmt bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, dags. 4. október 1993.

Dómkröfur stefnda eru þær, að úrskurður dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, dags. 14. október 1993, um forsjá sona stefnda, A og B, verði staðfestur og stefndi þar með sýknaður af kröfum stefnanda um forsjá drengjanna.

Þá krefst stefndi sýknu af málskostnaðarkröfu stefnanda og að sér verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að skaðlausu samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi auk dráttarvaxta skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu ásamt 24,5% virðisaukaskatti á málskostnaðarfjárhæð, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en stefndi hafi gjafsókn í málinu samkvæmt bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, dags. 22. desember 1994.

Mál þetta var áður munnlega flutt og dómtekið 10. júlí sl., en vegna fjögurra vikna veikinda dómara, sem upp komu nokkru eftir dómtöku málsins, varð dómur ekki lagður á málið innan lögboðins frests. Um mánaðamót ágúst/september barst dómara ódagsett bréf frá sonum málsaðila um sakarefni málsins, og ákvað dómari þá að endurupptaka málið, svo að kostur gæfist á því að ræða við drengina, sbr. 4. mgr. 34. gr. barnalaga, áður en málið yrði munnlega flutt að nýju og dómtekið. Málið var endurupptekið 9. þ. m., og 22. þ. m. ræddi dómari við drengina í einrúmi með aðstoð Gylfa Ásmundssonar sálfræðings, sem dómari kvaddi sér til aðstoðar. Í þinghaldi sama dag greindi dómari lögmönnum málsaðila frá viðtalinu við drengina og viðhorfum þeirra til málsins, sem fram hefðu komið í viðtalinu. Að því búnu var málið munnlega flutt af lögmönnum og tekið til dóms.

Sáttaumleitanir dómara báru ekki árangur.

Málavextir.

Aðilar máls þessa hófu sambúð um mitt ár 1984, og lauk henni með því, að stefndi fluttist frá heimili þeirra í mars 1985. Hinn [...] febrúar 1984 ól stefnandi drenginn A, son þeirra stefnda. Fóru málsaðilar saman með forsjá hans, sbr. 1. mgr. 37. gr. barnalaga nr. 9/1981, þar til dóms- og kirkjumálaráðuneytið úrskurðaði 20. ágúst 1986 í tilefni sambúðarslita málsaðila, að stefnandi skyldi framvegis fara með forsjá drengsins. Eftir sambúðarslit aðila eignuðust þau [...] mars 1988 drenginn B, og fór stefnandi með forsjá hans í samræmi við 2. mgr. 37. gr. barnalaga nr. 9/1981.

Eftir sambúðarslitin og fæðingu yngra drengsins hélt stefndi sambandi við drengina, umgekkst þá og fylgdist með uppvexti þeirra. Árið 1992 gerði stefndi þá kröfu til sýslumannsins í Keflavík, að sér yrði falin forsjá drengjanna. Í endurriti úr sifjamálabók Keflavíkur, dagsettu 10. desember 1992, sem barst dómsmálaráðuneytinu 10. desember 1992, kemur fram, að málsaðilar séu sammála um að vísa ágreiningsmálinu um forsjá drengjanna til úrlausnar ráðuneytisins.

Að lokinni umfangsmikilli öflun gagna og umsagna kvað dómsmálaráðuneytið upp þann úrskurð 14. október 1993, að stefndi, M, skyldi fara með forsjá drengjanna A og B, sona sinna og stefnanda, K.

Samhengis vegna og með hliðsjón af sakarefni máls þessa þykir rétt að taka óstyttan upp rökstuðning dómsmálaráðuneytisins fyrir niðurstöðum þess, og er hann svohljóðandi:

„VI. Niðurstaða ráðuneytis.

A. Forsjá A.

1. Breyttar aðstæður.

Fyrra skilyrðið, sem 1. mgr. 35. gr. barnalaga setur fyrir breytingu á forsjá barns, er sú, að breyting þyki réttmæt vegna breyttra aðstæðna.

Í bréfi lögmanns konunnar, dags. 5. október sl., kemur fram, að ekki sé fullnægt áskilnaði ákvæðisins um breyttar aðstæður. Þannig hafi fyrra forsjármál aðila einkum verið stutt ætlaðri misnotkun umbjóðanda hans á áfengi, sem samkvæmt gögnum máls þessa hafi verið nokkur. Einu aðstæður, sem breyst hafi í þessum skilningi, séu þær, að umbjóðandi sinn sé nýkominn úr sex vikna áfengismeðferð og ætti því að vera laus við misnotkun áfengis.

Ráðuneytið hafnar þeirri skoðun lögmannsins, að þessum áskilnaði ákvæðisins sé ekki fullnægt.

Við sambúðarslit aðila málsins kom upp ágreiningur milli þeirra um forsjá drengsins, og var konunni, eins og áður greindi, falin forsjá hans með

úrskurði ráðuneytisins 20. ágúst 1986. Verður að telja, að við þá ákvörðun hafi hagsmunum barnsins verið talið borgið hjá móður, þar sem henni var falin forsjá þess. Hefur því verið talið, að áfengisneysla hennar á þeim tíma hafi ekki verið slík, að hún ætti að valda því, að henni yrði ekki falin forsjá barnsins. Af gögnum þeim, sem fyrir liggja í máli þessu nú, telur ráðuneytið víst, að konan hafi, a. m. k. nú síðustu misseri, átt við verulegan áfengisvanda að etja.

Í umsögnum barnaverndarnefndar Keflavíkur og greinargerð félagsráðgjafa kemur fram, að barnaverndarnefnd hefur haft eftirlit með heimili konunnar, eftir að nefndinni hafði á síðasta ári borist ábending um, að aðstæður drengjanna A og B væru ekki góðar vegna drykkju hennar. Í greinargerð félagsráðgjafa kemur einnig fram, að yfirmenn konunnar hafi rætt við hana, eftir að hún kom í annarlegu ástandi til vinnu um miðja nótt með yngri drenginn, og lagt á það áherslu, að hún tæki sig á, ef hún ætlaði að halda starfi sínu. Enn fremur kemur fram í skýrslu sálfræðings, er gerði sálfræðilega athugun á konunni, að við athugun málsins hafi margt komið fram, sem bendi til, að hún eigi við alvarlegan áfengisvanda að stríða. Þá telur ráðuneytið, að sú staðreynd, að konan fór í áfengismeðferð nú fyrir skömmu, styðji það, að hún hafi sjálf talið áfengisneyslu sína komna úr böndum. Allt framanritað telur ráðuneytið styðja, að konan hafi að undanförnu átt við verulegan áfengisvanda að etja. Telur ráðuneytið, að alvarleg misnotkun konunnar á áfengi séu breyttar aðstæður frá því, að fyrri úrskurður um forsjá drengsins A gekk, og áskilnaði 1. mgr. 35. gr. um breyttar aðstæður sé því fullnægt. Ráðuneytið telur nýafstaðna áfengismeðferð konunnar ekki breyta neinu um þessa niðurstöðu, þar sem engin reynsla sé á það komin, hvernig henni muni ganga að halda sig frá áfengisneyslu.

2. Tillit til hags og þarfa barns.

Annað skilyrði, sem 1. mgr. 35. gr. barnalaga setur fyrir því, að forsjá barns verði breytt, er tillit til hags og þarfa barns þess, er í hlut á.

Eins og fram kemur hér á undan, telur ráðuneytið, að konan eigi við alvarlegan áfengisvanda að etja. Ráðuneytið telur einnig, að í gögnum málsins komi fram, að þessi vandi móður sé farinn að hafa áhrif á líðan drengsins A.

Í greinargerð félagsráðgjafa, er fylgdi umsögn barnaverndarnefndar Keflavíkur, kemur fram, að drengurinn hefur mikið leitað til skólahjúkrunarfræðings og kvartað undan verkjum í maga, höfði og víðar. Hann hafi hins vegar aldrei rætt við hjúkrunarfræðinginn um heimilisaðstæður. Þá kemur fram, að hjúkrunarfræðingurinn hafi veitt athygli mikilli vanlíðan drengsins síðastliðið ár.

Í fyrrnefndri greinargerð kemur einnig fram, að móðir drengsins greini frá því, að hún hafi séð mikla breytingu á honum, eftir að faðir hans setti fram kröfu um forsjá. Móðirin segir drenginn mjög kvíðinn og hann sýni mikla vanlíðan. Ráðuneytinu er ljóst, að deilur foreldra um forsjá barna hafa nær alltaf einhver áhrif á börn þau, er í hlut eiga. Telur ráðuneytið, að svo muni einnig vera í þessu tilviki, þar sem svo virðist sem móðir hafi ekki megnað að halda drengnum utan við forsjárdeilu sína og föður. Ráðuneytið telur þó, að vanlíðan drengsins megi einnig rekja til annars en forsjárdeilu foreldra. Í skýrslu sálfræðings, er gerði sálfræðiathugun á konunni, kemur fram, að samband móður við drenginn virðist nokkuð sérstakt og náið. Hún virðist ræða við hann eins og fullorðinn mann og trúa honum fyrir raunum sínum. Þá ræði hún ýtarlega við hann um forsjárdeiluna og veiti honum óeðlilega mikla hlutdeild í raunum sínum. Telur sálfræðingurinn sennilegt, að barn á þessum aldri geti ekki risið undir slíkri ábyrgð. Tekur ráðuneytið undir þetta sjónarmið sálfræðingsins.

Í niðurstöðu fyrrgreindrar sálfræðiskýrslu kemur fram, að við athugun málsins hafi komið í ljós sérstakt fjölskyldumynstur, sem sé vel þekkt og einkenni fjölskyldur áfengissjúklinga. Drengirnir tveir, sem deilt sé um, virðist gegna ólíkum hlutverkum á heimilinu gagnvart móður. Hafi hinn eldri verið í einhvers konar fullorðinshlutverki, sem hann virðist nú vera að kikna undir.

Það er álit ráðuneytisins með vísan til þess, sem hér að framan er rakið, að með því að gera drenginn að trúnaðar- og stuðningsaðila í erfiðleikum og áhyggjum sínum, bæði vegna forsjárdeilunnar og almennt samfara ofneyslu áfengis, hafi móðir lagt og leggi á drenginn ábyrgð, sem hann hafi hvorki aldur né þroska til að axla.

Eins og fram kemur í gögnum málsins, eru félagslegar aðstæður föður góðar. Hann býr í eigin húsnæði, og eru aðstæður þar taldar fullnægjandi fyrir hann og drengina.

Að mati sálfræðings, sem gerði sálfræðiathugun á manninum, fer ekki milli mála, að hann sé í góðu sambandi við báða syni sína. Hann sé nærgætinn og hafi jafnvel greinilega gott lag á þeim. Niðurstöður sálfræðingsins eru, að maðurinn verði að teljast vel hæfur til þess að fara með forsjá sona sinna. Hann sé fullur áhuga á að standa sig í uppeldishlutverkinu og sýni það í verki. Hann sé næmur á þarfir drengjanna og hafi reynst þeim vel. Þá séu tengsl feðganna traust og góð og gagnkvæm hlýja í samskiptum þeirra.

Að framan var vikið að því, að í greinargerð með 1. mgr. 35. gr. barnalaga sé tekið fram, að varlega verði að fara í breytingar á forsjá, þar sem barni sé jafnaðarlega fyrir bestu, að sem minnstar breytingar séu gerðar á

högum þess, dvalarstað og félagslegu umhverfi. Ráðuneytið tekur undir það sjónarmið, að varlega eigi að fara í breytingu á forsjá barna. Það telur hins vegar, að við það að fela föður forsjá drengsins verði slík breyting til batnaðar á högum og félagslegu umhverfi drengsins, að það réttlæti breytingu á forsjá hans. Þá styður það þessa niðurstöðu, að góð tengsl eru milli drengsins og föður.

Eins og áður var vikið að, hefur konan nýlokið sex vikna áfengismeðferð. Ráðuneytið telur, að sú staðreynd breyti ekki þeirri niðurstöðu, að forsjá drengsins sé betur komin hjá föður en móður. Ráðuneytið telur algjöra óvissu um það, hvort móður tekst að halda sig frá áfengisneyslu. Telur ráðuneytið ekki rétt, að hagsmunir drengsins víki fyrir þeirri óvissu. Þá telur ráðuneytið, að jafnvel þótt konunni takist að halda sig frá áfengi, muni það taka hana langan tíma að takast á við orsakir áfengisvandans og afleiðingar ofneyslunnar.

Með vísan til alls þess, sem að framan er ritað, telur ráðuneytið, að áskilnaði 1. mgr. 35. gr. barnalaga um breyttar aðstæður og tillit til hags og þarfa barnsins sé fullnægt. Er því ákveðið með vísun til fyrrgreinds ákvæðis, að forsjá drengsins A skuli falin föður.

B. Forsjá B.

Samkvæmt 3. mgr. 35. gr. barnalaga má fela föður forsjá barns, enda þyki sú forsjárskipan koma barni best. Við úrlausn máls samkvæmt þessari málsgrein skal m. a. tekið tillit til tengsla barns við föður.

Í greinargerð lögmanns konunnar kemur fram, að 1. mgr. 35. gr. barnalaga eigi óbeint við um breytingu á forsjá drengsins B. Þessu til stuðnings vísar lögmaðurinn til málavaxta og þess, að í gögnum málsins kemur fram, að báðir aðilar meta það svo, að drengirnir séu samrýndir og að þeir eigi að alast upp saman.

Ráðuneytið hafnar þeirri skoðun lögmannsins, að 1. mgr. 35. gr. eigi við um breytingu á forsjá drengsins, og telur með vísan til þess, er greindi hér á undan í kafla II, að 3. mgr. 35. gr. barnalaga eigi hér beint við.

Við mat á því, hvað þyki koma drengnum B best, vísast til þess, sem hér á undan var rakið, er fjallað var um breytingu á forsjá drengsins B, þ. e. tillitið til hags barns og þarfa. Ráðuneytið telur, að veruleg breyting til batnaðar yrði á högum og félagslegri stöðu B, verði föður falin forsjá hans.

Hins vegar verður ekki fram hjá því litið, að svo virðist sem áfengisvandi og erfiðleikar móður hafi í minna mæli haft áhrif á drenginn en bróður hans. Telur ráðuneytið þar einkum koma tvennt til, þ. e. ungan aldur drengsins og að svo virðist sem hann hafi notið nærveru eldri bróður síns í

þessu sambandi. Með því að ráðuneytið hefur ákveðið, að forsjá drengsins A verði falin föður, mun flutningur A til föður hafa í för með sér, að B missir þann stuðning, er hann hefur af bróður sínum, en eins og áður var vikið að, telur ráðuneytið það í algjörri óvissu, hvort móður tekst að halda sig frá áfengisneyslu. Telur ráðuneytið framangreint einnig styðja þá niðurstöðu, að föður verði falin forsjá drengsins.

Í sálfræðiskýrslu um konuna kemur fram, að aðilar málsins eru sammála um, að drengirnir séu samrýndir og að þeir eigi að alast upp saman. Styður þetta enn fremur fyrrgreinda niðurstöðu.

Eins og áður greindi, skal við úrlausn um kröfu samkvæmt 3. mgr. 35. gr. m. a. taka tillit til tengsla barns við föður.

Í umfjöllun hér á undan um forræðisbreytingu drengsins A kemur fram, að tengsl drengjanna beggja við föður eru góð. Vísast til þess, er þar greinir um þetta atriði.

Með vísun til þess, sem hér að framan hefur verið rakið, þ. e. breytinga til batnaðar á högum og félagslegum aðstæðum drengsins, erfiðrar persónu- og félagslegrar aðstöðu móður nú og óvissunnar um hagi hennar framvegis svo og jákvæðra og góðra tengsla drengsins bæði við bróður og föður, er það mat ráðuneytisins, að honum komi best að lúta framvegis forsjá föður.

Er hér með ákveðið með vísan til framanritaðs og 3. mgr. 35. gr. barnalaga, að drengurinn B skuli framvegis lúta forsjá föður."

Með bréfi, dagsettu 3. febrúar 1995, fól dómari Þorgeiri Magnússyni sálfræðingi að veita sálfræðilega umsögn í málinu, fengna með viðtölum við málsaðila og drengina, þar sem leitast yrði við að kanna viðhorf þeirra, eftir því sem fært þætti, svo og á grundvelli kannana á högum aðila. Tekið var fram í bréfinu, að í máli þessu kæmi hvorki til athugunar né úrlausnar, hvort úrskurður dómsmálaráðuneytisins hefði verið reistur á málefnalegum grundvelli eða ekki, eins og ráða mætti af stefnu í málinu. Málið snerist einvörðungu um það, hvort breyting á forsjá drengjanna þætti réttmæt vegna breyttra aðstæðna, eftir að úrskurður ráðuneytisins lá fyrir, og með tilliti til hags og þarfa barnanna.

Skýrsla sálfræðingsins er dagsett 6. júní 1995.

Í skýrslu sálfræðingsins segir m. a.:

„Núverandi hagir.

Í samræmi við úrskurð ráðuneytisins eru þeir A og B hjá föður sínum að ... í Y.-Njarðvík. Þeir ganga í Grunnskóla Njarðvíkur og umgangast móður sína aðra hverja helgi frá því kl. 16 á föstudögum (hún sækir þá) til kl. 20 á sunnudögum (hann sækir þá). Stundum eru auk þess símtöl. Drengirnir dveljast auk þess hjá K í fjórar vikur sumarmánuðina.

Hagir móður og reynsla hennar af núverandi forsjárskipan.

K bjó í íbúð sinni að ... í Keflavík, þegar athugun þessi fór fram. Um er að ræða tveggja herbergja íbúð innan „félagslega kerfisins“, sem hún hefur átt og búið í undanfarin átta ár. K upplýsti, að búið væri að úthluta sér þriggja herbergja íbúð á annarri hæð í sama stigagangi í skiptum fyrir þessa og að hún hygðist flytja fljótlega. Eru aðstæður þar öllu betri sökum aukins rýmis og kaupverð viðráðanlegt fyrir K. K er bíllaus, en vinnur eins og áður milli kl. 8 og 16 sem starfsstúlka við þvotta og þrifnað á Sjúkrahúsi Keflavíkur og segist hafa u. þ. b. 80 þúsund krónur í laun á mánuði. Hún býr einsömul, en hefur mikið samband við upprunafjölskyldu sína og fjögur börn sín milli tvítugs og þrítugs auk tveggja barnabarna.

Um það leyti, sem úrskurður ráðuneytisins féll haustið 1993, var K að ljúka áfengismeðferð á Vogi og Staðarfelli. Hún segist ekki hafa neytt víns síðan og ekki leita lengur í áfengi, þótt á bjáti. T. d. hafi hún staðist álagið, þegar náð var í drengina til hennar seinni part nóvembermánaðar 1993 í kjölfar úrskurðarins. K segist raunar ekki vera dæmigerður alkóhólisti og sér t. d. ekki nýtast AA-fundir sem meðferðarúrræði. Hins vegar sæki hún vikulega fundi í samtökunum Fjölskylduvernd og fái þar siðferðilegan stuðning, en leiti auk þess til trúnaðarkonu innan AA-samtakanna. Fjölskylda sín standi einnig öll þétt sér að baki.

Ástæður þess, að K fer nú fram á forsjá drengjanna, eru áhyggjur hennar af líðan þeirra og þroskamöguleikum við núverandi skilyrði. Segir hún hag piltanna aðalatriðið, líðan sín sjálfrar sé hér í öðru sæti. Ef hún væri viss um, að vel færi um drengina, myndi hún ekkert aðhafast.

K segir áhyggjur sínar af drengjunum og grunsemdir um, að þeir þrífist illa hjá föðurnum, einkum grundvallast á þrennu: (a) hegðun þeirra, þegar þeir dveljast hjá sér aðra hverja helgi frá föstudagssíðdegi til sunnudagskvölds, (b) þrálátum yfirlýsingum þeirra um, að þeir vilji flytja frá pabba sínum og til sín, og (c) þeim ófullkomna aðbúnaði, sem dæmin sanni, að drengirnir búi við hjá föðurnum.“

Í skýrslu sinni rekur sálfræðingurinn frásögn stefnanda um þessi atriði frekar. Hún segi drengina „líma“ sig við sig, þegar þeir séu í heimsókn, eins og til að vinna upp hálfsmánaðarfjarvistir. Þeir virðist „ófullnægðir“ og skorta líkamlega snertingu og hlýju. Leiðindi og árekstrar milli bræðranna byrji síðan að jafnaði að kvöldi laugardags og tengist kvíðanum fyrir því að fara heim til föðurins daginn eftir. Þegar komi að kveðjustund, sé hún öll kysst og kreist og kveðjustundin dregin á langinn. Þrátt fyrir hvatningu sína sitji drengirnir sem fastast, þegar dyrabjöllu er loks hringt til merkis um, að pabbinn sé kominn; þeir séu lengi að hafa sig af stað, drattist loks út, stundum grátandi.

Þá lýsi báðir drengirnir yfir því af sjálfsdáðum, að þeir vilji flytjast frá föður sínum. Loks er í skýrslunni greint frá ýmsum aðfinnslum stefnanda um aðbúnað drengjanna hjá stefnda.

Þá segir í skýrslunni:

„Hagir föður og reynsla hans af núverandi forsjárskipan.

M býr í eigin íbúð, þriggja herbergja, að ... í Y.-Njarðvík. Hann er enn í sagnfræðinámi við HÍ og tekur námslán, en sinnir einnig verkefnum á sviði ferðamála fyrir hið nýja sveitarfélag á Suðurnesjum. Óljóst er, hvenær sagnfræðinámi (BA) lýkur, en síðar meir hyggur M á kennslu eða ferðamálastörf. Hann er ekki í sambúð.

Um umgengni drengjanna við móður sína segir M, að hún hafi verið erfið fyrstu skiptin, eftir að úrskurður féll. Móðirin hafi átt erfitt með að slíta sig frá drengjunum, og tilfinningaumrót hennar og hegðun hafi smitað þá. Enn sé drengjunum erfitt að skiljast við móðurina, en þau áhrif hverfi nær óðar og í bílinn sé komið. Faðirinn segist ekki merkja sérstakt eirðarleysi í fari bræðranna eftir heimsóknirnar. Þeir hlakki þó ævinlega til að fara aftur til móður sinnar, enda alla tíð þótt vænt um hana.

M kvartar um, að K vinni að því, vísast ósjálfrátt, að brjóta niður tengsl þeirra feðga. Hann sakar K um að stilla drengjunum upp við vegg í óeiginlegri merkingu, höfða ákaft til tryggðar þeirra við sig sem móður og þrýsta á, að þeir velji á milli foreldra sinna. Þá pressu standist drengirnir ekki til langframa. Þeim finnst, að þeir verði að velja, annars séu þeir óbeint að hafna móður sinni. Sama gildi um aðra hegðun þeirra, hún sé um of túlkuð, vegin og metin sem mælikvarði á væntumþykju og tryggð bræðranna við hvort foreldrið um sig. Einkum sé eldra drengnum, A, gert erfitt fyrir með þessu."

Þá er í skýrslunni rakið, að M telji alla fjölskyldu K blandast meira og minna inn í þessa togstreitu, og setji hún drengjunum í raun sams konar úrslitakosti. M segi, að þessi togstreita hafi sett mark sitt á samband þeirra feðga og einlægum samskiptum þeirra og trúnaðarsamtölum, þar sem rætt sé t. d. um tengsl þeirra, hafi fækkað.

Þá kemur fram, að M hafnar því, að almennum aðbúnaði piltanna sé ábótavant eða illa um þá hugsað, og telur sálfræðingurinn, að við athugunina komi ekki heldur neitt fram, sem til þess bendi.

Síðan segir: „M segist hafa hugleitt að flytjast með drengina brott úr þessu umhverfi til Hafnarfjarðar, svo að ró kæmist á og þeir feðgar gætu hvílt huga sinn á milli heimsókna til K. Sér hafi hins vegar ekki tekist að selja íbúð sína og óvíst, hvort og hvenær af þeirri ráðagerð verði. M telur sig þurfa framvegis einhverja utanaðkomandi ráðgjöf til að takast betur á

við drengina og uppeldi þeirra, enda muni móðirin sennilega halda áfram að spilla tengslum þeirra og koma því inn, að þeir beri nokkra ábyrgð á lífi hennar og líðan, t. d. með því að eiga verustað hjá föður."

Síðan er í skýrslunni vikið að bræðrunum, og segir þar m. a. eftirfarandi: „Viðhorf bræðranna.

A er ellefu ára síðan í febrúar. Hann gengur í Grunnskóla Njarðvíkur og lætur vel af sér. Hann skipti um skóla í haust, var áður í ... í Keflavík. A sýnist vera eðlilega þroskaður og vel gefinn drengur, hefur hlýlegt viðmót, virðist þýðlyndur og með heilbrigða réttlætiskennd. Hann vill forðast árekstra og átök, en reynist talsvert metnaðargjarn og kröfuharður við sjálfan sig. Samkvæmt prófunum (CAT) er hugmyndaheimur piltsins ekki óeðlilega átakamikill eða kvíðaþrunginn og umheimurinn að mestu með jákvæðu yfirbragði, þótt hættur geti leynst víða. Í huga drengsins eru foreldrar almennt talað verndandi og réttlátir einstaklingar og börn að jafnaði kjarkmikil, ráðsnjöll og kappsfull. Verði einhverjum eitthvað á, sér hann að sér, áður en illa fer, og bætir ráð sitt."

Síðar í skýrslunni segir: „Í ljós kemur, að A er mætavel heima í þeim togstreituefnum, sem hér eru til úrlausnar. Hann er í stórum dráttum samþykkur viðhorfum móður sinnar, reynir að færa fyrir þeim rök og finnst hún vera að berjast fyrir hag þeirra bræðra. Til dæmis sé faðirinn að hugsa um að flytjast til Reykjavíkur, og þá komist móðir sín ekki til að ná í þá bræður í umgengnina, því að hún sé bíllaus. Það sé dýrt í rútu, og hún sé peningalítil. Drengurinn ber einnig mjög saman mannkosti móður sinnar og föður, og fer pabbinn einatt halloka í þeim mannjöfnuði. Hann segir móður sína t. d. blíðlynda, en faðirinn geti verið leiðinlegur og „pirraður". Pabbi sé strangur og hvass og ávíti þá bræður fyrir ýmsa smámuni, t. d., ef þeir leggi fötin hirðuleysislega frá sér („... þá segi ég mömmu líka frá því"). Mamma sé hins vegar ákveðin, en hlýleg um leið. Pabbinn sé „auðvitað ekki slæmur maður, en manni getur þótt vænt um fólk, þótt maður vilji ekki búa hjá því". Þannig heldur pilturinn áfram að rökstyðja þá niðurstöðu sína að vilja vera hjá móður sinni og segist raunar hafa sagt Sæmundi Hafsteinssyni sálfræðingi frá þeirri afstöðu sinni, þegar þeir ræddust við á sínum tíma. Ástæðurnar, sem pilturinn tilgreinir, eru ekki mjög fjölþættar eða blæbrigðaríkar, snúast einkum um það, að móðirin búi yfir mýkri hliðum en faðirinn, sé nærgætnari, komi betur til móts við þarfir þeirra bræðra fyrir líkamlega nálægð o. fl. í þeim dúr."

Í skýrslunni greinir sálfræðingurinn síðan frá niðurstöðum fjölskyldutengslaprófs (Bene and Antony) og að það sýni í samræmi við áður greindar yfirlýsingar piltsins, að hann meti tengsl sín við móður mun jákvæðari en tengslin við föður.

Sálfræðingurinn kveður orðsendingar drengsins til móður einlitar og gagnrýnislitlar, hann setji hana á stall með dálítið óraunsæjum hætti. Svörin lýsi þrá eftir nánu líkamlegu samneyti og umhyggju móðurinnar. Hún sé hafin yfir aðfinnslur og myndi e. k. mótvægi við föðurinn og bróðurinn í huga drengsins. Með svörunum virðist pilturinn vera að rökstyðja val sitt, réttlæta, að hann vilji fremur vera hjá móður en föður.

Þá segir í skýrslunni:

„B er sjö ára síðan í mars og byrjaði í skóla síðastliðið haust. Þetta er ljóshærður piltur með dálítið tagl í hárinu, andlitssvipurinn opinn og glaðlegur. Hann er hreinn til fara, kvikur í hreyfingum og segist vera mikill spriklari. Þessi piltur er greinilega heldur fyrirferðarmeiri en bróðir hans og krefst trúlega meiri sinnu og reglufestu. Honum hefur gengið vel í skólanum í vetur, þykir félagslyndur og ötull.

B veit erindi mitt við þá bræður og lúrir ekki á þeirri skoðun sinni, að hann vilji miklu fremur eiga heima hjá móður sinni en föður: „Ég vil náttúrlega vera hjá mömmu," segir hann óspurður og tekur að rökstyðja það með ýmsum hætti áþekkum bróður síns: „Hún er svo hlý; það er svo hlýtt hjá henni ... Mamma er svo góð, hún sefur hjá mér og allt ... Mamma er betri að faðma ... Hún setti mig í síðar nærbuxur, ekki pabbi ... Pabbi er stundum reiður og leiðinlegur." Drengurinn talar stundum af lítilli virðingu um föður sinn og lýsir ófullnægjukennd og þrá eftir móður sinni í ýmsu samhengi."

Í skýrslunni segir sálfræðingurinn niðurstöðu fjölskyldutengslaprófs í samræmi við ofangreind viðhorf drengsins. Pilturinn dragi upp einfalda mynd af tengslaháttum sínum og flokki fólk í tvær fylkingar. Hann virðist með þessu vera að lýsa klofningi og togstreitu í fjölskyldu sinni og setji sig móður megin.

Þá segir að lokum í skýrslu sálfræðingsins:

„Undirritaður var í nokkrar klukkustundir vitni að samskiptum þeirra bræðra við móður sína og föður á heimili hvors um sig. Ekki varð betur séð en sæmilegt jafnvægi væri á báðum þessum „vígstöðvum". Sú andúð gagnvart föður, sem piltarnir lýstu í samtölum okkar, kom ekki fram í samskiptum þeirra feðga, á meðan ég sá til, tengsl þeirra og tjáskipti virtust hvorki þvinguð né spennt, heldur róleg, hlýleg og heilbrigð. Ljóst er, að þeir feðgar eiga saman góðar stundir, úti og inni, og sinna ýmsum hollum áhugamálum í félagi. Sýndist faðirinn hafa gott lag á sonum sínum, hugsa fyrir þörfum þeirra og hafa jákvæðan skilning á persónum hvors þeirra um sig. Svipað gilti um tengsl mæðginanna. Þau sýndust mér vera hlýleg og náin, samskiptin kannski með dálítið einhæfari blæ en hjá feðgunum. Þarna varð

hins vegar vart meiri líkamlegrar snertingar á báða bóga en hjá þeim feðgum og atlæti og samræður allar heldur notalegri.

Samantekt og ályktanir.

Um er að ræða tvo bræður, ellefu og sjö ára gamla, sem voru hjá móður sinni þar til fyrir tæpum tveimur árum, að þeir fluttust til föður í samræmi við úrskurð dómsmálaráðuneytisins í október 1993 um breytingu á forsjá þeirra vegna erfiðrar persónu- og félagslegrar stöðu móður. Móðirin fer nú fram á, að sá úrskurður verði felldur úr gildi og sér dæmd forsjá drengjanna. Aðstæður föður virðast ekki hafa breyst frá því, að úrskurður ráðuneytisins féll, en hagir móður heldur vænkast, þar sem hún mun m. a. ekki hafa neytt áfengis.

Athugun undirritaðs hefur ekki leitt í ljós, að aðbúnaður bræðranna sé aðfinnsluverður hjá föðurnum, að hann fari rangt að við uppeldisstörfin eða fullnægi ekki grunnþörfum drengjanna fyrir öryggi, örvun og ástúð. Bræðurnir sýna ekki heldur skýr merki, að vanlíðan standi þeim fyrir þrifum. Reynslan sýnir þó, að langæ togstreita af þessu tagi setur brátt mark sitt á persónuleika barna og tengslahætti. Afstaða drengjanna beggja til þessa máls, sem hér er til úrskurðar, er hins vegar ótvíræð: Báðir kjósa þeir eindregið að flytjast aftur til móður sinnar.

Spyrja má, á hverju slík afstaða grundvallast og hversu djúpt hún ristir. Þar er á það að líta, að þótt piltarnir hafi nú dvalist hjá föður sínum í 19–20 mánuði, hafa þeir lengstan aldur alið manninn hjá móðurinni. Þeir eru báðir nátengdir henni frá upphafi, hafa saknað hennar þessi misseri og finnst núverandi aðstæður hennar og framkoma við sig svo „lofandi", að þá þyrstir báða í að njóta fyrri samvista við hana. Foreldrarnir virðast höfða til drengjanna með talsvert ólíkum hætti, faðirinn skírskotar líklega meira til skynsemi, dómgreindar, viljalífs og styrkleika þeirra, en móðirin frekar til tilfinninga og viðhorfa.

Gagnrýni drengjanna er í því fólgin, að faðirinn komi ekki nægilega til móts við tilfinningaþarfir þeirra, og öll afstaða þeirra í málinu sýnist manni tilfinningaleg í eðli sínu. Hún byggist á söknuði, tryggð, samstöðu, umhyggjusemi, samúð, ábyrgð og skyldum kenndum, sem móðirin glæðir ósjálfrátt með þeim, en þeir reyna að útskýra hana vitsmunalega með því að sverta hlut föðurins og lofa eiginleika móðurinnar. Svo er að heyra sem þeim finnist þeir hafa samþykki móður til að tala heldur niðrandi um föður sinn.

Ekki eru augljósar horfur á, að afstaða bræðranna eða ánægja þeirra með hlutskipti sitt breytist í bráð, verði þeir áfram heimilisfastir hjá föður. Móðirin mun að líkindum áfram höfða til þeirra með svipuðum hætti og verið

hefur og þeir áfram kenna föðurnum um að fá ekki að njóta betur samvistanna við hana. Faðirinn mun þó sem fyrr leggja kapp á að reynast sonum sínum vel, þótt honum sé gert erfitt um vik. Sú lausn, að drengirnir skipti um aðsetur og flytjist til móður sinnar, sýnist koma hér til greina, ef greið umgengni við föður helst og móðirin heldur sig áfram frá áfenginu."

Sálfræðingurinn gaf skýrslu við aðalmeðferð málsins. Hann kvað það einlæga afstöðu drengjanna að vilja vera hjá móður sinni. Hann kvað togstreitu sem þessa fara illa með börn. Þetta myndi breytast, ef drengirnir yrðu hjá móður. Þeir fái ekki frið hjá föður. Tilskilið væri þó, að móðirin hefði unnið bug á áfengisvanda sínum. Hann kvað föðurinn ekki myndu setja drengina í sama vanda og móðir. Meðan drengirnir séu hjá föður, séu þeir ekki í ró, sífelldur söknuður o. s. frv. Móðirin höfðar til þeirra, og þeir þurfa sífellt að fullvissa hana um ást sína. Faðirinn myndi ekki setja drengina í slíkan vanda. Kreppunni myndi linna, ef drengirnir flyttust til móður. Þá þyrftu þeir ekki að fullvissa móður um ást sína. Sálfræðingurinn vildi ekki kalla þetta tilfinningalegt ofbeldi af hálfu móður. Ef móðirin hins vegar sætti sig við núverandi ástand og vildi í raun og veru, að þeir væru hjá föður, og fullvissaði drengina um það, myndi kreppunni linna.

Auk Þorgeirs Magnússonar sálfræðings gáfu málsaðilar skýrslu við aðalmeðferð málsins svo og vitnin Sæmundur Hafsteinsson sálfræðingur, María Kristjánsdóttir félagsfræðingur og Elísabet Jónsdóttir kennari.

Í stefnu styður stefnandi dómkröfur sínar því, að úrskurður ráðuneytisins hafi verið reistur á röngum forsendum með tilliti til þess, að ranglega hafi verið gert ráð fyrir, að hagir sonanna myndu breytast verulega til batnaðar, yrði föðurnum falin forsjá þeirra. Komið hafi í ljós, að þessar forsendur ráðuneytisins reyndust ekki eiga við rök að styðjast.

Heimilishald og aðbúnaður sonanna hafi verið losaralegt. Ekkert hafi orðið af sambúð stefnda við tiltekna konu. Stefndi hafi stundað nám í sagnfræði við Háskóla Íslands allan sl. vetur, yngri sonurinn verið í leikskóla frá morgni til kvölds, eldri sonurinn í skóla til hádegis, en síðan einn heima, þar til faðir hans kom heim um kvöldið. Af þeim sökum hafi eldri sonurinn leitað mjög til móður sinnar, sem vinni beint á móti skólanum. Ekki sé vafa undirorpið, að eldri drengurinn hafi liðið mjög fyrir þetta, bæði sálrænt og líkamlega. Um sumarið hafi ástandið verið með svipuðum hætti.

Synir stefnanda hafi eindregið lýst þeim vilja sínum að vera hjá móður til frambúðar, enda líti stefnandi svo á, að hag þeirra sé best komið með því, að hún hafi forsjá þeirra. Þá standist ekki rök ráðuneytisins fyrir því að svipta hana forsjá sonanna, þar sé meira fullyrt um ýmislegt varðandi stefn-

anda og synina, sem fái ekki staðist. Það, sem hér skipti þó öllu máli, sé sú staðreynd, að engar verulegar breytingar til batnaðar hafi orðið á högum sonanna, eins og ráðuneytið taldi myndu verða, heldur hið gagnstæða. Synirnir hafi margoft óskað eftir því að vera hjá móður sinni og látið þá ósk í ljós við formann barnaverndarnefndar, sem skellt hafi skollaeyrum við öllu slíku og jafnvel haft í hótunum við synina. Lagaleg rök standi því ekki í vegi að taka til greina kröfu stefnanda um forsjá sonanna, enda eigi hagsmunir þeirra að ráða öllu öðru fremur, þegar ákvörðun um forræði er tekin.

Stefnandi vísar til 1. mgr. 35. gr. laga nr. 20/1992 kröfum sínum til stuðnings. Telur hann breytingu á forsjánni réttmæta, þar sem forsendur úrskurðar ráðuneytisins hafi ekki verið réttar og ekki gengið eftir. Hafi ástæður að áliti ráðuneytisins verið með þeim hætti, sem lýst er í úrskurði þess, sé ekki lengur um þær að ræða.

Í munnlegum málflutningi var af hálfu stefnanda fremur miðað við aðstæður, eftir að úrskurður ráðuneytisins gekk. Er því haldið fram, að stefnandi hafi tekið á sínum málum og ekki bragðað áfengi í tæp tvö ár. Því sé ómótmælt af hálfu stefnda. Stefnandi hafi ekki brotnað saman við úrskurð ráðuneytisins, en ákveðið að berjast fyrir því að fá syni sína aftur. Stefndi hafi á hinn bóginn sýnt litla staðfestu, t. d. í vinnu og námi.

Af hálfu stefnda eru kröfur reistar á því, að tillit þurfi að taka til þarfa barnanna. Að því lúti niðurstaða Þorgeirs Magnússonar sálfræðings, sem telji hag drengjanna vænkast, fari þeir til móður. Þá muni togstreitan minnka. Drengirnir séu ekki orðnir rótfastir hjá föður, en vilji enn í dag fara til móður.

Af hálfu stefnda er sýknukrafa umfram allt á því reist, að skilyrðum 1. mgr. 35. gr. laga nr. 20/1992 sé ekki fullnægt í málinu. Í heild virðist stefnandi styðja málatilbúnað sinn því, að dómsmálaráðuneytið hafi ekki gætt málefnalegra og lögmætra sjónarmiða við úrskurð í málinu. Hefði stefnandi því með réttu átt að beina kröfum sínum um, að úrskurður ráðuneytisins, byggður á þessum sjónarmiðum, yrði felldur úr gildi, gegn dómsmálaráðuneytinu í ógildingarmáli, en málsástæður stefnanda, sem að þessu lúta, eigi ekki við um kröfugerð skv. 35. gr. barnalaga. Stefndi telji slíkar málsástæður ekki rúmast innan málsóknar, reistri á þeirri réttarheimild, og því beri ekki að fjalla um þær í máli þessu.

Stefndi telji á hinn bóginn úrskurð ráðuneytisins að öllu leyti á málefnalegum grundvelli. Um sé að ræða sérlega vandaðan, ýtarlegan og rökstuddan úrskurð, studdan nákvæmum gögnum og lögmætum og málefnalegum sjónarmiðum.

Í greinargerð með frumvarpi því, er varð að lögum nr. 20/1992, segi um 35. gr., að auðsæ rök liggi til þess, að varlega verði að fara í breytingar, með því að barni sé jafnaðarlega fyrir bestu, að sem minnstar breytingar séu gerðar á högum þess, dvalarstað og félagslegu umhverfi. Stefnanda sé að sýna annars vegar fram á, að aðstæður séu breyttar með svo veigamiklum hætti sem lagagreinin geri ráð fyrir, og hins vegar, að breyting á forsjá sé börnum fyrir bestu. Hvorugt hafi stefnandi gert í máli þessu. Engin ný gögn hafi verið lögð fram, frá því að úrskurður ráðuneytisins gekk, sem renni stoðum undir fullyrðingar, er lúta að því, að aðstæður séu breyttar og að hagsmunir barnanna krefjist þess, að breyting verði á forsjá. Hefði slíkt þó verið nauðsynlegt til að grundvalla málsókn á 35. gr. barnalaga. Þá komi ekkert fram, sem bendi til þess, að stefnandi hafi tekist á við orsakir áfengisneyslu sinnar eða afleiðinga hennar. Þá hafi stefnandi ekki sýnt fram á með gögnum eða rökum, að neitt hafi brugðist í umsjón stefnda með drengjunum. Þeim líði vel hjá stefnda. Þá eru af hálfu stefnda tíunduð ýmis atriði úr úrskurði ráðuneytisins, sem stefndi telur stefnanda ekki hafa sýnt fram á með rökum eða gögnum, að hafi breyst.

Í munnlegum málflutningi var því haldið fram af hálfu stefnda, að í forræðismálum væri hæpið að fara að vilja ungra barna, sem í þessu máli væru greinilega undir áhrifum og þrýstingi frá stefnanda. Verði í slíkum málum að gera ríkar kröfur um sönnun fyrir breyttum aðstæðum og hvað börnunum sé fyrir bestu. Þá var því haldið fram, að þótt stefnandi hefði ekki neytt áfengis í tæp tvö ár, væri engin reynsla komin á það, hvort henni tækist að halda sér þurri. Þá hafi komið fram hjá Þorgeiri Magnússyni sálfræðingi, að drengjunum líði vel hjá föður. Þarfir drengjanna krefjist því ekki breytingar á forsjá þeirra. Sé of mikil áhætta tekin með því að fela stefnanda nú forsjá drengjanna með tilliti til áfengisvanda hennar. Þá hafi komið berlega í ljós, að stefnandi haldi drengjunum í andlegri spennitreyju, og sé það þeim skaðlegt. Niðurstaða verði því aldrei byggð á afstöðu drengjanna, sem stafi af ósjálfráðu, andlegu ofbeldi stefnanda. Stefnandi hafi rætt forsjárdeiluna við drengina og knúið þá til að taka afstöðu. Loks sýni reynslan, að líklegt sé, að stefnandi myndi halda drengjunum frá föður og torvelda umgengnisrétt föður við þá.

Niðurstaða.

Í stefnu reisir stefnandi málatilbúnað sinn einkum á því, að úrskurður dómsmálaráðuneytisins hafi hvílt á röngum forsendum. Finna verður að slíkum málatilbúnaði. Í málum samkvæmt 1. mgr. 35. gr. barnalaga er verið að leysa úr því, hvort aðstæður hafi breyst, eftir að fyrri ákvörðun var tekin,

svo að með hliðsjón af þörfum barnanna þyki ástæða til að gera breytingu á forsjá. Úrskurður ráðuneytis með tilliti til forsendna hans kemur því ekki til endurskoðunar í slíkum málum. Í munnlegum málflutningi miðaði stefnandi hins vegar við aðstæður, eftir að úrskurður dómsmálaráðuneytisins gekk, og með hliðsjón af 2. mgr. 62. gr. barnalaga þótti ekki ástæða til að vísa málinu frá dómi ex officio af þessum sökum.

Í málinu hefur ekki verið sýnt fram á, að stefndi hafi ekki sinnt þörfum drengjanna sem skyldi og veitt þeim góðan aðbúnað. Þá er ekki annað sýnt en drengjunum hafi liðið vel hjá stefnda eftir atvikum. Stefndi telst því hæfur sem forsjáraðili.

Óumdeilt er í málinu, að stefnandi hefur haldið sig frá neyslu áfengis, eftir að hún fór í áfengismeðferð árið 1993. Verður því að vænta þess, að hún hafi náð að vinna úr þeim persónulegu erfiðleikum, sem voru samfara áfengisneyslu hennar. Með hliðsjón af aðstæðum hennar, eins og þeim er lýst í skýrslu Þorgeirs Magnússonar sálfræðings, telst stefnandi því vera hæfur forsjáraðili nú.

Ekki þykir hafa verið sýnt fram á það með rökum, að stefnandi muni torvelda umgengni stefnda við drengina, verði henni falin forsjá þeirra.

Eins og að framan er rakið í skýrslu Þorgeirs Magnússonar sálfræðings, er það eindreginn vilji drengjanna að flytjast aftur til stefnanda. Sá vilji kom einnig fram hjá drengjunum, er dómari ræddi við þá. Þótt þessi afstaða drengjanna stafi að hluta af áhrifum frá stefnanda, ber til þess að líta, að drengirnir ólust upp hjá móður frá fæðingu, þar til úrskurður ráðuneytisins gekk, og eru þeir því nátengdir henni frá upphafi. Í máli þessu verður ekki gengið fram hjá vilja drengjanna, einkum af þeim sökum, að þeir búa nú við ákveðna togstreitu, eru í kreppu, með tilliti til afstöðu til móður. Dómari er sammála Þorgeiri Magnússyni sálfræðingi um það, að heppilegt teljist, að drengirnir skipti um aðsetur og flytjist til móður, þar sem stefndi muni ekki setja drengina í sama vanda og móðir. En sálfræðingurinn kveður reynsluna sýna, að langæ togstreita eins og sú, sem drengirnir búa við, muni brátt setja mark sitt á persónuleika þeirra og tengslahætti.

Með vísan til framangreinds svo og sálfræðiskýrslu Þorgeirs Magnússonar og framburðar hans fyrir dóminum telur dómurinn breytingu á forsjá drengjanna A og B réttmæta með tilliti til hags þeirra og þarfa. Þótt almennt sé talið, að það eitt, að aðstæður þess foreldris, sem missi forsjá barna vegna persónulegra erfiðleika, breytist til batnaðar, teljist ekki breyttar aðstæður í skilningi 1. mgr. 35. gr. eitt og sér, er til þess að líta, að skilyrði greinarinnar fléttast óhjákvæmilega saman. Með hliðsjón af þróun mála, frá því að dómsmálaráðuneytið kvað upp úrskurð sinn, og með tilliti

til þess, sem drengjunum er nú talið fyrir bestu í þessum efnum, verður því að telja, að skilyrðinu um breyttar aðstæður sé einnig fullnægt.

Samkvæmt þessu er niðurstaða dómsins sú, að krafa stefnanda um breytingu á forsjá drengjanna A og B er tekin til greina. Er þá gert ráð fyrir því, að stefnandi hafi unnið bug á áfengisvanda sínum og að góð umgengni drengja við föður haldist.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður milli aðila falli niður.

Aðilar hafa bæði gjafsókn í málinu. Gjafsóknarlaun talsmanna málsaðila, þeirra Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns og Valborgar Þ. Snævarr héraðsdómslögmanns, greiðist úr ríkissjóði, 290.000 kr. til hvors, þ. m. t. virðisaukaskattur.

Kostnaður vegna sálfræðilegrar álitsgerðar Þorgeirs Magnússonar sálfræðings, 73.800 kr., greiðist úr ríkissjóði.

Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari kveður upp dóminn.

D ó m s o r ð:

Stefnandi, K, skal fara með forsjá drengjanna A, f. ... 1984, og B, f. ... 1988, sona hennar og stefnda, M.

Málskostnaður milli aðila fellur niður.

Gjafsóknarlaun talsmanns stefnanda, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 290.000 kr., þ. m. t. virðisaukaskattur, greiðist úr ríkissjóði.

Gjafsóknarlaun talsmanns stefnda, Valborgar Þ. Snævarr héraðsdómslögmanns, 290.000 kr., þ. m. t. virðisaukaskattur, greiðist úr ríkissjóði.

Kostnaður vegna öflunar sálfræðilegrar umsagnar Þorgeirs Magnússonar sálfræðings, 73.800 kr., greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 145/1995. **Egill Marteinn Benediktsson**
(Jón Oddsson hrl.)
gegn
Landsbanka Íslands
(Stefán Pétursson hrl.)

Samningur. Bankar. Ábyrgðir. Uppgjör.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Hjörtur Torfason og Garðar Gíslason.

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 26. apríl 1995. Hann krefst þess aðallega, að stefnda verði gert að greiða sér 1.019.640,40 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 4. nóvember 1992 til greiðsludags. Til vara krefst hann greiðslu á 969.640,40 krónum, til frekari vara 750.000 krónum og til þrautavara 219.640,40 krónum með dráttarvöxtum á sama hátt. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar á hinum áfrýjaða dómi og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Málið er risið af ábyrgðum, sem áfrýjandi tókst á hendur fyrir Helga Geir Sigurgeirsson vegna bankaviðskipta hans á Höfn í Hornafirði, fyrst við Samvinnubanka Íslands hf. og síðan við stefnda. Hafði áfrýjandi gefið út þrjá tryggingarvíxla vegna ábyrgðanna, með Helga Geir sem samþykkjanda, þegar stefndi tók við starfsemi Samvinnubankans 1. maí 1991. Tveir víxlanna voru til komnir vegna yfirdráttarheimilda Helga Geirs á tékkareikningum í bönkunum, og var annar tengdur einkareikningi hans, en hinn reikningi vegna atvinnureksturs, sem hann hafði með höndum. Kveður stefndi það hafa verið reikning nr. 192, síðar 20192, sem varðað hafi starfrækslu Shellskálans á Höfn, en áfrýjandi telur það hafa verið reikning nr. 492, síðar 20492, er stofnaður hafi verið vegna veitingasölu í tengslum við skálann. Fjárhæð fyrrnefnda víxilsins var 50.000 krónur, en hins síðara 750.000 krónur. Þriðji víxill-

inn var til tryggingar úttektum samkvæmt visa-greiðslukorti Helga Geirs og víxilfjárhæð ekki tilgreind.

Ekki liggur fyrir, hvenær stefndi kallaði fyrst eftir greiðslu samkvæmt þessum ábyrgðum, en í ágúst 1992 voru áfrýjanda send innheimtubréf frá lögfræðistofu í Reykjavík, þar sem hann var krafinn um greiðslu með skírskotun til hvers víxils um sig. Tilgreind fjárhæð krafnanna var ekki miðuð við fjárhæð víxlanna sjálfra, heldur stöðu skuldanna, sem þeir töldust eiga að tryggja. Var hún samtals 968.253 krónur auk dráttarvaxta og kostnaðar. Af þessu tilefni tók áfrýjandi upp viðræður við fulltrúa lögfræðistofunnar og síðan við stjórnanda útibús stefnda á Höfn, þar sem áfrýjandi var sjálfur í bankaviðskiptum. Leiddu þær til þeirrar niðurstöðu, að áfrýjanda yrði veitt lán í útibúinu samkvæmt veðskuldabréfi til sex ára með mánaðarlegum afborgunum, og yrði andvirðinu varið til greiðslu á vanskilaskuldum Helga Geirs við útibúið. Var lánsfjárhæðin ákveðin 1.010.000 krónur. Áfrýjandi gekk 22. september 1992 frá umsókn um þetta lán, sem útibússtjórinn samþykkti 30. sama mánaðar. Var andvirði veðskuldabréfsins, 972.725,80 krónur, lagt inn á tékkareikning áfrýjanda í útibúinu 2. október 1992.

Samhliða þessu voru fyrrgreindar kröfur afturkallaðar úr innheimtu hjá lögfræðistofunni, þannig, að uppgjör við áfrýjanda færi fram í útibúinu sjálfu. Vegna fjarvista útibússtjórans var ekki gengið frá því fyrr en 4. nóvember, en þá var áfrýjandi skuldfærður fyrir 1.019.640,40 krónum á tékkareikningi sínum. Samkvæmt skýringum bankans var þar um að ræða fyrrnefndar víxilfjárhæðir, 50.000 og 750.000 krónur, ásamt 219.640,40 krónum vegna visa-úttekta. Ekki verður séð, að skuldfærslan hafi verið borin undir áfrýjanda, áður en frá henni var gengið, eða skilagrein um hana verið send honum jafnharðan.

Skuldfærsla þessi nam hærri fjárhæð en innstæða var fyrir á reikningi áfrýjanda, og bar hann fram kvörtun yfir því, þegar hann varð hennar var. Brást útibússtjóri við með því að heimila yfirdrátt á reikningnum, en ósannað er, að áfrýjandi hafi talið þá afgreiðslu eiga við. Virðist hann fljótlega hafa hreyft athugasemdum við uppgjörinu sjálfu, og var fyrsta bréf hans til stefnda þeirra vegna ritað 3. mars 1993.

Uppgjöri útibúsins á skuldum Helga Geirs Sigurgeirssonar lauk

annars með því, að stefndi keypti húseign hans og eiginkonu hans með afsali 10. nóvember 1992. Var kaupverðið að frádregnum áhvílandi veðskuldum notað til lúkningar á því, sem ógreitt var af yfirdráttarskuldum eftir uppgjörið við áfrýjanda. Samkvæmt skilagrein stefnda, sem talin er gerð 30. nóvember 1992, skorti þá enn 287.474,79 krónur á fulla greiðslu. Segir stefndi, að eiginkona Helga Geirs hafi tekið lán til að mæta þeim eftirstöðvum.

II.

Telja verður ljóst, að áfrýjandi hafi notið greinargóðra upplýsinga um skuldastöðu Helga Geirs Sigurgeirssonar hjá stefnda, þegar hann átti viðræður sínar við útibússtjórann haustið 1992. Hafi hann jafnframt vitað, hvernig skjölum vegna ábyrgða hans sjálfs var þá háttað í meginatriðum. Líta verður svo á, að með lánsumsókn áfrýjanda og samþykki hennar hafi komist á samkomulag um uppgjör á skuldbindingum hans gagnvart stefnda, sem hann hafi orðið bundinn af. Hefur áfrýjandi ekki leitt í ljós nein atvik þá eða síðar, er varði ógildi samkomulagsins eða brest á forsendum þess. Meðal annars liggur fyrir, að hið síðara uppgjör vegna kaupa fasteignarinnar fór fram að teknu tilliti til þeirrar heildargreiðslu, sem fengist hafði frá áfrýjanda.

Á hinn bóginn hefur stefndi ekki sýnt fram á, að áfrýjandi hafi skuldbundið sig með samkomulaginu til annarrar greiðslu en þeirrar, sem fólst í andvirði veðskuldabréfsins, þ. e. nafnverði þess að frádregnu lántökugjaldi ásamt kostnaði við þinglýsingu og stimplun, sem útibúið sá um. Jafnframt verður stefndi ekki talinn hafa sannað, eins og málið er vaxið, að hann hafi átt rétt til að áskilja sér frekari greiðslu, án þess að samþykki áfrýjanda kæmi til.

Samkvæmt þessu verður við það að miða, að stefnda hafi verið óheimilt að færa áfrýjanda til skuldar hærri fjárhæð en þá, sem lögð hafði verið inn á reikning hans vegna veðskuldabréfsins, 972.725,80 krónur. Eigi áfrýjandi rétt til endurgreiðslu á mismun hennar og skuldfærslunnar 4. nóvember 1992, 46.914,60 krónum.

Áfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að sér hafi verið nauðsyn að fá tryggingarvíxlana framselda frá stefnda til að koma fram endurkröfu á hendur Helga Geir Sigurgeirssyni, og gögn málsins benda eindregið til, að þessi aðalskuldari hafi þegar verið kominn í

greiðsluþrot haustið 1992. Er ósannað, að áfrýjandi hafi beðið tjón vegna ábyrgða sinna, sem hann geti heimt úr hendi stefnda.

Að athuguðu þessu ásamt því, sem fyrr var rakið, verður að hafna kröfum áfrýjanda um annað en áðurgreindan mismun. Verður stefnda gert að greiða hann með þeim vöxtum, sem áfrýjandi hefur krafist.

Rétt er, að málskostnaður í héraði falli niður, en stefndi greiði áfrýjanda 70.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Stefndi, Landsbanki Íslands, greiði áfrýjanda, Agli Marteini Benediktssyni, 46.914,60 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 4. nóvember 1992 til greiðsludags.

Málskostnaður í héraði fellur niður.

Stefndi greiði áfrýjanda 70.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. apríl 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 10. mars sl., er höfðað af Agli Marteini Benediktssyni, Austurbraut 15, Höfn í Hornafirði, gegn Landsbanka Íslands, Austurstræti 11, Reykjavík, þar með talið vegna útibús Landsbanka Íslands á Höfn í Hornafirði, Hafnarbraut 15, Höfn í Hornafirði, með stefnu, birtri 22. september 1994.

Kröfur stefnanda í málinu eru þær aðallega, að stefndi, Landsbanki Íslands, verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 1.019.640 kr., auk dráttarvaxta af stefnufjárhæð skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, sbr. 10. gr. sömu laga, frá 4. nóvember 1992 til greiðsludags [...]. Þá gerir stefnandi þær dómkröfur, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað [...].

Til vara er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 750.000 kr., auk dráttarvaxta [...].

Af hálfu stefnda eru gerðar þær kröfur, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda [...].

Málavextir og ágreiningsefni.

Stefnandi máls þessa var ábyrgðarmaður vegna skulda Helga Geirs Sigurgeirssonar við stefnda. Af því tilefni hafði stefnandi gefið út og framselt

tvo tryggingarvíxla, annan að fjárhæð 750.000 kr., samþykkjandi Helgi Geir Sigurgeirsson f. h. Shellskálans, en hinn að fjárhæð 50.000 kr., samþykkjandi Helgi Geir. Á ljósritum af víxlunum, sem lögð hafa verið fram í málinu, sést, að þar eru hvorki tilgreindir útgáfudagar né greiðsludagar. Helgi Geir hafði fengið yfirdráttarheimild á bankareikninga, upphaflega í Samvinnubankanum, en síðar í útibúi Landsbankans á Höfn í Hornafirði, er viðskiptin höfðu verið færð þangað. Ágreiningur er milli málsaðila um, hvaða bankareikninga hafi þar verið um að ræða. Þá var stefnandi einnig ábyrgðarmaður fyrir úttektum Helga Geirs samkvæmt visa-greiðslukorti. Stefnandi gaf út tryggingarvíxil og undirritaði staðfestingu á ábyrgðinni, en engin fjárhæð var þar tilgreind. Á ljósriti af þeim tryggingarvíxli er greiðsludagur tilgreindur 22. desember 1989, en útgáfudags er ekki getið.

Stefndi fól Lögmönnum, Höfðabakka 9, Reykjavík, innheimtu á skuldum stefnanda samkvæmt ofangreindum ábyrgðarskuldbindingum, og voru stefnanda send þrjú innheimtubréf, öll dagsett 19. ágúst 1992. Stefnanda var veitt skuldabréfalán hjá stefnda til að greiða skuldirnar samkvæmt lánsumsókn hans, sem lögð hefur verið fram í málinu, að fjárhæð 1.010.000 kr., en umsóknin er dagsett 22. september 1992. Var andvirði skuldabréfsins, 972.725,80 kr., lagt inn á reikning stefnanda 2. október sama ár. Hinn 4. nóvember sama ár skuldfærði stefndi af reikningnum 1.019.640,40 kr.

Óumdeilt er í málinu, að úttektinni var af hálfu stefnda ráðstafað þannig, að greitt var inn á reikninga samkvæmt innborgunarkvittunum, sem lagðar hafa verið fram í málinu, en þær eru dagsettar sama dag; innborgun á reikning Shellskálans á Höfn nr. 20192, 750.000 kr., innborgun á reikning Helga Geirs Sigurgeirssonar nr. 20292, 50.000 kr., og á visa-reikning 219.640,40 kr., samtals 1.019.640,40 kr. Hins vegar greinir aðila málsins á um það, hvort stefnda hafi verið heimilt að millifæra á þennan hátt það fé, sem lagt hafði verið inn á reikning stefnanda. Einnig deila málsaðilar um það, hvort stefndi hafi afhent stefnanda ofangreinda tryggingarvíxla, er greiðsla hafði farið fram. Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að hann hafi margsinnis farið fram á að fá víxlana afhenta, án þess að stefndi hafi orðið við því, en af hálfu stefnda hefur komið fram, að víxlarnir hafi verið sendir stefnanda í almennum pósti.

Helstu málsástæður aðila og réttarheimildir, sem þeir miða við.

Stefnandi reisir kröfur sínar í málinu á því, að stefndi hafi með einhliða ákvörðun skuldfært af reikningi stefnanda nr. 358 í útibúi bankans á Höfn í Hornafirði 1.010.000 kr. 4. nóvember 1992. Þetta hafi verið gert vegna þeirra ábyrgðarskuldbindinga stefnanda, sem hann telur hafa verið vegna ábyrgðar sinnar á víxli, að fjárhæð 750.000 kr., vegna yfirdráttarheimildar

Helga Geirs Sigurgeirssonar á bankareikningi nr. 20492 vegna ábyrgðar á víxli, að fjárhæð 50.000 kr., vegna yfirdráttarheimildar Helga á bankareikningi, ýmist tilgreindum sem nr. 4740 eða nr. 20292, og vegna ábyrgðar á óútfylltum víxli vegna visa-viðskipta Helga við bankann. Stefnandi hafi verið krafinn um eftirgreindar fjárhæðir með innheimtubréfum Lögmanna Höfðabakka: skuld vegna visa-vanskila Helga, að fjárhæð 195.826 kr., auk dráttarvaxta og kostnaðar, 628.464 kr. auk dráttarvaxta og kostnaðar vegna yfirdráttar á bankareikningi Helga nr. 20494 og 143.963 kr. auk dráttarvaxta og kostnaðar vegna einkareiknings Helga. Stefnandi hafi hlutast til um að standa við ábyrgðarskuldbindingar sínar, og hafi hann tekið lán hjá stefnda, að fjárhæð 1.010.000 kr. Andvirði skuldabréfsins hafi verið fært inn á reikning stefnanda, að fjárhæð 972.725,40 kr., en jafnframt hafi verið skuldfærðar samkvæmt einhliða ákvörðun stefnda 1.019.640,40 kr. Stefnandi hafi síðan óskað eftir að fá ofangreinda víxla framselda, en stefndi ekki orðið við því þrátt fyrir ítrekuð tilmæli stefnanda. Stefnandi hafi átt endurkröfur á Helga, sem hafi lýst sig reiðubúinn til uppgjörs, strax og hann fengi umrædda víxla greiðslukvittaða. Þar sem stefndi hafi ekki afhent umrædda víxla, hafi stefnandi ekki fengið uppgjör hjá Helga. Hins vegar hafi Helgi afhent stefnanda sundurliðun á uppgjöri vegna kaupa stefnda á fasteign Helga að Silfurbraut 34 á Höfn. Í því uppgjöri hafi stefndi tekið að sér yfirdráttarskuld Helga á tékkareikningi nr. 20492, að fjárhæð 628.463,97 kr., en þar hafi verið um að ræða sömu kröfu og gerð var á hendur stefnanda vegna víxilsins að fjárhæð 750.000 kr. Stefnandi hafi í framhaldi þess gert athugasemd við stefnda og honum þá verið tjáð, að 750.000 krónur hefðu verið lagðar inn á reikning Shellskálans á Höfn nr. 20192, er Helgi hefði staðið fyrir. Þessu hafi stefnandi mótmælt við stefnda, þar sem umræddur tryggingarvíxill hafi verið vegna bankareiknings Helga, sem hafi verið skráður á Veitingastofuna Dímu, nr. 20492. Er stefnandi gaf munnlega skýrslu fyrir dóminum, hélt hann því fram, að hann hefði skráð á umræddan tryggingarvíxil, að hann væri vegna veitingastofunnar. Ekki hafi staðið á svuntu víxilsins, að hann væri vegna tryggingar á reikningi nr. 192, eins og ljósrit skjalsins ber með sér. Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að ítrekuðum tilmælum sínum við stefnda hafi ekki verið sinnt, leiðrétting ekki fengist né hafi víxlarnir verið afhentir. Lögmaður stefnanda hafi sent Landsbankanum á Höfn bréf 16. júní 1993, bankastjórn Landsbanka Íslands í Reykjavík 7. mars 1994 og bankastjóra 31. ágúst og 5. september sama ár, án þess að nokkur svör hafi fengist. Stefnandi hafi einnig snúið sér til bankaeftirlits Seðlabanka Íslands, er hann fékk ekki víxlana afhenta, og hafi þá komið í ljós, að víxlarnir höfðu glatast í vörslu bankans. Bankaeftir-

litið hafi gefið aðilum vísbendingu um, að bankinn hlutaðist til um að láta ógilda víxlana, en það hafi ekki verið gert.

Aðalkrafa stefnanda um greiðslu á 1.019.640,40 kr. er sú fjárhæð, sem reikningur stefnanda var skuldfærður fyrir 4. nóvember 1992, en þar af væru 750.000 kr. þegar greiddar af skuldaranum Helga. Þá hafi forsenda fyrir innlausn víxlanna verið sú, að stefnandi fengi víxlana framselda af bankanum, m. a. vegna endurkröfu á skuldarann Helga, en hann hafi verið samþykkjandi víxlanna. Helgi hafi neitað að greiða stefnanda, nema hann fengi víxlana í hendur, og hefur Helgi staðfest það með framburði sínum fyrir dóminum. Stefndi hafi eyðilagt þennan framkröfurétt stefnanda með því að hafa ekki staðið í skilum með afhendingu og framsal á tilgreindum víxlum. Fjárhagsleg staða Helga nú girði og fyrir, að endurkrafa stefnanda fáist greidd, gagnstætt því, er hafi verið um áramót 1992-1993, en bú hans var tekið til gjaldþrotaskipta árið 1994. Stefndi hafi þannig valdið stefnanda tjóni, er nemi dómkröfum í aðalkröfu. Af hálfu stefnda var því mótmælt við munnlegan málflutning, að stefnandi hefði orðið fyrir tjóni. Þegar stefnandi greiddi stefnda samkvæmt ábyrgðarskuldbindingum sínum, hafi Helgi Geir þegar verið eignalaus. Var í því sambandi vísað til dskj. nr. 13 – 35, þar sem fram komi skuldir og vanskil Helga Geirs á þeim tíma. Stefnandi hafi einmitt verið krafinn um greiðslu, þar sem Helgi Geir hafi ekki verið borgunarmaður fyrir skuldum sínum við stefnda.

Við munnlegan málflutning bar lögmaður stefnanda fram þá málsástæðu, að víxlarnir, sem um ræðir, hafi ekki verið í gildi árið 1992, þegar stefnandi greiddi þá, en víxilréttur hafi þá verið glataður gagnvart stefnanda, þar sem víxlarnir hafi verið gefnir út árið 1989. Því hafi verið óheimilt að nota víxlana til innheimtu, eins og gert var. Af hálfu stefnda var þessari málsástæðu stefnanda mótmælt sem of seint fram kominni.

Varakrafa stefnanda er reist á því, að þar sé um að ræða endurgreiðslu á umræddum víxli, að fjárhæð 750.000 kr., þar sem sú skuld nemi 628.424 krónum samkvæmt innheimtubréfi lögmannsstofunnar og 628.463,97 kr. samkvæmt yfirtekinni skuld við sölu Helga til stefnda á húsinu Silfurbraut 34 á Höfn, en skuldin hafi verið greidd þar að fullu. Tilfærsla á umræddum 750.000 krónum á bankareikning annars fyrirtækis hafi verið án heimildar stefnanda og ekki samkvæmt samningi hans við stefnda né áritun á víxilinn.

Um lagarök er af hálfu stefnanda vísað til grundvallarreglna samninga- og kröfuréttar, ákvæða í víxillögum nr. 93/1933, reglna um viðskiptabréf og venju í bankaviðskiptum. Þá er og vísað til þess, að stefnda hafi verið óheimilt að skuldfæra einhliða bankareikning stefnanda, sem hann einn hafi haft ráðstöfunarrétt á. Aðgerðir og aðgerðaleysi stefnda hafi skaðað

stöðu stefnanda og komið í veg fyrir, að framkröfuréttur hans yrði virkur, en það hafi leitt til þess, að framkröfurétturinn sé nú einskis virði vegna verri fjárhagsstöðu skuldara. Forsenda fyrir greiðslu stefnanda á umræddum tryggingarvíxlum hafi verið sú að fá víxlana afhenta, en þær forsendur væru nú brostnar vegna atvika, er stefndi beri ábyrgð á. Þá væri hluti skuldar Helga þegar greiddur. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við ákvæði III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, og að því er varðar málskostnað, er vísað til 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991.

Kröfur stefnanda um málskostnað eru reistar á málskostnaðarreikningi lögmanns stefnanda, sbr. 129. gr. og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, og krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun á 3. gr. og 11. gr., sbr. 14. gr. laga nr. 50/1988, sbr. ákvæði laga nr. 119/1989.

Af hálfu stefnda er málavaxtalýsingu stefnanda mótmælt. Er því haldið fram, að stefnandi virðist blanda saman ýmsum málum, sem ekki varði uppgjör hans við stefnda, og sé niðurstaða stefnanda í málavaxtalýsingu hans í stefnu því efnislega röng í stórum dráttum.

Stefndi telur málavexti vera þessa:

Frá árinu 1987 hafi Helgi Geir Sigurgeirsson verið í viðskiptum við stefnda, fyrst við Samvinnubanka Íslands hf., en eftir færslu hans til Landsbanka Íslands við stefnda. Aukin lánsviðskipti við Helga Geir hafi kallað á auknar tryggingar fyrir endurgreiðslu lána og annarri fyrirgreiðslu. Stefnandi hafi veitt Helga Geir aðstoð með því að ábyrgjast persónulega ýmis viðskipti, sem Helgi Geir hafi átt við stefnda, ýmist í eigin nafni eða í nafni einkafirma síns. Stefnandi hafi ábyrgst eftirtalin viðskipti:

Endurgreiðslu reikningsláns í formi yfirdráttar á tékkareikningi nr. 20192 (upphaflega nr. 192). Stefnandi hafi staðfest ábyrgðina, sem hafi takmarkast við 750.000 kr., með því að gefa út og framselja stefnda tryggingarvíxil stefnda á dskj. nr. 17. Viðskiptin hafi verið við Shellskálann, einkafirma Helga Geirs, sem hafi verið samþykkjandi víxilsins.

Endurgreiðslu reikningsláns í formi yfirdráttar á tékkareikningi nr. 20292 (upphaflega nr. 292). Stefnandi hafi staðfest ábyrgðina, sem hafi takmarkast við 50.000 kr., með því að gefa út og framselja stefnda tryggingarvíxil á dskj. nr. 21. Viðskiptin hafi verið við Helga Geir persónulega, sem hafi verið samþykkjandi víxilsins.

Endurgreiðslu úttektar skv. visa-greiðslukorti á reikningi nr. 0172-26-921000. Ábyrgðin hafi verið ótakmörkuð og stefnandi staðfest það með afhendingu á óútfylltum víxli, út gefnum af honum, en samþykktum af Helga Geir.

Árið 1992 hafi Helgi Geir verið kominn í greiðsluþrot og hættur allri

starfsemi á Höfn, Hornafirði. Hafi þá verið leitað eftir greiðslum hjá stefnanda í samræmi við skuldbindingar hans við stefnda. Nokkuð hafi skolast til samtenging skulda og ábyrgða hjá Lögmönnum Höfðabakka, þegar stefnandi var krafinn um greiðslu á skuld, sem stofnast hafði á reikningi nr. 20492. Þetta hafi verið leiðrétt, þegar stefnandi hafi óskað eftir samkomulagi við stefnda um uppgjör á ábyrgðum sínum. Að beiðni stefnanda hafi innheimtukröfur stefnda verið afturkallaðar frá Lögmönnum Höfðabakka. Stefnandi hafi leitað eftir láni hjá stefnda til að ljúka skuldbindingum sínum gagnvart stefnda, sem tengdust Helga Geir. Andvirði skuldabréfsins hafi verið greitt inn á tékkareikning stefnanda 2. október 1992, en lánveitingin verið bundin því skilyrði, að ábyrgðir stefnanda vegna Helga Geirs yrðu greiddar. Nokkur tími hafi liðið, áður en hægt hafi verið að gera upp ábyrgðarskuldirnar, en það hafi verið gert 4. nóvember 1992. Hafi uppgjörið farið fram með skuldfærslu á reikning stefnanda með samþykki hans. Þann dag hafi kvittanir fyrir greiðslum stefnanda fyrir Helga Geir verið sendar stefnanda í pósti. Einnig hafi tryggingarvíxlar, sem höfðu verið gefnir út vegna ábyrgðanna, verið kvittaðir og sendir í sama bréfi. Víxlarnir hafi ekki verið greiðslukvittaðir, heldur áritaðir um ógildi sem tryggingarvíxlar, en þeir hafi borið með sér, að þeir voru tryggingarvíxlar. Árið 1993 hafi stefnandi leitað skýringa á uppgjöri sínu við stefnda, og hafi hann fengið öll þau gögn, sem tiltæk voru hjá stefnda. Starfsfólk stefnda á Höfn, Hornafirði, lögmaður stefnda og síðar starfsmenn bankaeftirlitsins hafi veitt stefnanda fullnægjandi upplýsingar. Þrátt fyrir það standi stefnandi í þeirri trú, að hann hafi greitt annað en það, sem honum bar. Af hálfu stefnda er því mótmælt, að víxill á dskj. nr. 17, að fjárhæð 750.000 kr., hafi verið vegna yfirdráttar á reikningi nr. 20492, eins og stefnandi heldur fram. Á svuntu víxilsins komi fram, að hann væri til tryggingar vegna reiknings nr. 192, sem varð síðar nr. 20192. Engar breytingar hafi verið gerðar á víxlinum, eftir að hann kom til stefnda frá Samvinnubankanum, og er í því sambandi vísað til framburðar útibússtjórans fyrir dóminum.

Sýknukröfur stefnda eru reistar á því, að stefnandi hafi ábyrgst reikningsviðskipti að ákveðnu marki, og hafi hann staðfest það með áritun sinni á viðskiptabréf. Þegar skilyrðum til innheimtu eftir þessum viðskiptabréfum hafi verið fullnægt, hafi verið skorað á stefnanda að greiða það, sem hann ábyrgðist. Áður en til þess kom, að skuldbindingar hans samkvæmt viðskiptabréfunum væru staðfestar fyrir dómi, hefði stefnandi leitað samninga við stefnda og stefnandi greitt það, sem hann hafði ábyrgst, án vaxta og innheimtukostnaðar. Stefnandi hafi greitt inn á þá reikninga, sem hann hafði tengt ábyrgðir sínar við, en ekki greitt þau viðskiptabréf, sem hann

hafði gefið út og framselt. Viðskiptabréfin hafi orðið ógild með áritun stefnda á þau. Stefnandi hafi greitt skuldir, sem höfðu stofnast í bankaviðskiptum, en ekki greitt þá víxla, sem hann hafði gefið út í tengslum við ábyrgðir sínar. Víxlarnir hafi verið til vara, ef ábyrgðarmaður væri ekki fús til að standa við fyrirheit sín. Víxlarnir sem slíkir hafi ekkert tengst kröfu stefnanda á Helga Geir vegna ábyrgðanna. Af hálfu stefnanda var því mótmælt við munnlegan málflutning, að um nokkrar aðrar ábyrgðir stefnanda væri að ræða en víxilábyrgðir. Einnig var því mótmælt, að einhverjir aðrir samningar væru milli málsaðila um ábyrgðir stefnanda.

Þá er því haldið fram af hálfu stefnda, að stefnandi hafi sjálfur leitað eftir því, að innheimtuaðgerðum gegn sér yrði hætt, og hafi honum verið veitt fyrirgreiðsla til að ljúka skuldum sínum. Hinn 4. nóvember 1992 hafi hann lokið við uppgjör á skuldum sínum við stefnda án athugasemda. Síðar hafi komið í ljós, að fyrirgreiðslan hafi ekki dugað, og hafi honum því verið veitt aukin fyrirgreiðsla.

Af hálfu stefnda er því mótmælt, að skuld sú, sem stefnandi var í ábyrgð fyrir, hafi verið greidd af andvirði íbúðarhúss, sem stefndi keypti af Helga Geir 10. nóvember 1992. Þegar kaupin fóru fram, hafi þegar verið búið að gera upp ábyrgðarskuldir stefnanda. Af því leiði, að engar skuldir hafi verið greiddar með nettóandvirði hússins, sem höfðu þá þegar verið greiddar af stefnanda.

Stefndi vísar til grundvallarreglna um samningsrétt, kröfurétt og viðskiptahætti, sem hafi myndast í bankarétti hér á landi. Samningur málsaðila um lánveitingu hafi verið bundinn því skilyrði, að andvirði yrði notað til greiðslu þeirra skuldbindinga, sem stefnandi hafi staðið í við stefnda. Réttur stefnda til skuldfærslu hafi því byggst á samningi milli málsaðila.

Málskostnaðarkröfu sína styður stefndi 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og kröfu um dráttarvexti reglum III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Niðurstöður.

Telja verður ósannað, að stefnda hafi verið óheimilt að skuldfæra bankareikning stefnanda 4. nóvember 1992, en það var gert til að greiða skuldir Helga Geirs Sigurgeirssonar við stefnda, sem stefnandi hafði ábyrgst að greiða. Í málinu hefur komið fram, að samkomulag var um, að stefnandi fengi lán hjá stefnda til að greiða vanskil Helga Geirs við stefnda vegna yfirdráttar á bankareikningum og úttekta á visa-reikningi, en í framburði útibússtjóra bankaútibúsins á Höfn í Hornafirði fyrir dómi kom fram, að umrædd millifærsla hefði verið gerð í samráði við stefnanda. Stefnandi hef-

ur skýrt svo frá fyrir dóminum, að hann hafi tekið lánið til að greiða umræddar skuldir, sem Lögmenn Höfðabakka höfðu til innheimtu í ágúst 1992. Áður en til þess kom, að stefnandi gerði upp skuldina á lögmannsstofunni, hefði útibússtjórinn talað um, að hann ætlaði að afturkalla kröfurnar og að þær færu aftur í bankann. Kvaðst stefnandi ekkert hafa sett sig á móti því, enda hefði hann treyst útibússtjóranum í því efni. Verður því að líta svo á, að millifærslan, sem stefnandi telur fram hafa farið með einhliða ákvörðun stefnda, hafi verið gerð í samráði við stefnanda.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að víxlar þeir, sem hér um ræðir, hafi ekki haft víxilgildi árið 1992 gagnvart sér, en af hálfu stefnda er þeirri málsástæðu mótmælt sem of seint fram kominni. Verður að líta svo á, að þetta atriði í málatilbúnaði stefnanda hafi komið fram í tæka tíð, enda er þar um að ræða rök stefnanda fyrir því, að stefnda hafi verið óheimilt að taka út af reikningi stefnanda, eins og gert var. Með vísan til þess, sem hér að framan kemur fram, verður að telja, að úttektin hafi verið gerð í samráði við stefnanda. Hefur stefnandi ekki sýnt fram á, að óheimilt hafi verið að greiða þær skuldir, sem hann hafði lofað að gera upp við stefnda, þegar stefnandi fékk til þess lán hjá stefnda í september/október 1992.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að aldrei hafi reynt á gildi þeirra víxla, sem hér um ræðir, þar sem ábyrgðir hafi verið greiddar inn á viðkomandi reikninga, áður en til þess kom, að á gildi víxlanna reyndi. Er því haldið fram, að stefnandi hafi ekki greitt víxlana í raun, heldur hafi greiðslum frá stefnanda verið ráðstafað inn á þá reikninga, sem hann var í ábyrgðum fyrir. Í málinu hafa verið lagðar fram kvittanir af hálfu stefnda fyrir innborgunum á umræddra reikninga. Af hálfu stefnda er því jafnframt haldið fram, að þar sem stefndi hafi ekki þurft á víxlunum að halda, eftir að ábyrgðir voru greiddar, hafi víxlarnir verið gerðir ógildir með áritun stefnda á þá. Viðurkennt er þó af hálfu stefnda, að rétt hafi verið að afhenda stefnanda víxlana, þegar umræddar skuldir höfðu verið greiddar, enda hafi það verið gert með því að senda stefnanda víxlana í almennum pósti. Stefnandi heldur því hins vegar fram, að hann hafi aldrei fengið víxlana í hendur. Verður því með vísan til þessa að líta svo á, að víxlarnir hafi glatast í pósti. Stefnandi reisir málatilbúnað sinn á því, að hann hafi orðið fyrir tjóni, sem stefndi beri ábyrgð á, vegna þess að stefnandi hafi ekki getað fengið greitt hjá aðalskuldara, þar sem hann hafi ekki haft víxlana í höndum. Engin gögn hafa þó verið lögð fram af hálfu stefnanda, sem sýni fram á, að ekki hafi verið unnt að innheimta skuldina á hendur Helga Geir með öðru móti eða að á það hafi verið látið reyna. Þykir framburður stefnanda og Helga Geirs fyrir dóminum ekki nægjanleg staðfesting á því, að

ógerlegt hafi verið fyrir stefnanda að innheimta skuldina, vegna þess að hann hafði ekki víxlana í höndum. Einnig verður að telja ósannað gegn andmælum stefnda, að stefnandi hefði fengið skuldina greidda úr hendi Helga Geirs, hefði hann haft víxlana í höndum. Verða fullyrðingar þeirra stefnanda og Helga Geirs í því efni ekki lagðar til grundvallar um það atriði við úrlausn málsins. Því verður að telja ósannað, að tjón stefnanda, sem hann varð fyrir, vegna þess að hann fékk ekki skuldina greidda hjá Helga Geir, verði rakið til atvika, er stefndi beri ábyrgð á. Verður því að sýkna stefnda af aðalkröfu stefnanda í málinu.

Varakrafa stefnanda er studd þeim rökum, að tryggingarvíxill, að fjárhæð 750.000 kr., hafi verið greiddur af Helga Geir Sigurgeirssyni. Telja verður ósannað, að svo hafi verið, en sú skuld, sem Helgi Geir greiddi, var samkvæmt gögnum málsins vegna yfirdráttar á bankareikningi hans nr. 20494 hjá stefnda. Stefnandi heldur því fram, að umræddur víxill hafi verið vegna ábyrgðar á þeim bankareikningi, og kom það einnig fram í framburði Helga Geirs fyrir dóminum. Sú staðhæfing fær þó hvergi stoð í skjölum málsins, og á dskj. nr. 17, sem er ljósrit af víxlinum, kemur fram áritunin „V/TR 192". Verður því að sýkna stefnda af varakröfu stefnanda í málinu.

Rétt þykir með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Landsbanki Íslands, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Egils Marteins Benediktssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 114/1995. **Sveindís Þórisdóttir**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Ingibjörgu Bjarnardóttur og
Lögfræðiþjónustunni hf.
(Kristján Ólafsson hrl.)
og gagnsök

Lögmannsþóknun. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 29. mars 1995. Hún krefst þess, að gagnáfrýjendum verði sameiginlega gert að greiða sér aðallega 593.136 krónur, en til vara 450.561 krónu. Í báðum tilvikum krefst aðaláfrýjandi dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. mars 1992 til greiðsludags. Þá krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en henni var veitt gjafsókn í héraði 29. desember 1993 og fyrir Hæstarétti 29. ágúst 1995.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu héraðsdómi með stefnu 16. ágúst 1995. Endanlegar kröfur gagnáfrýjenda eru aðallega um sýknu af kröfum aðaláfrýjanda, en til vara um staðfestingu héraðsdóms. Þá krefjast gagnáfrýjendur málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Aðaláfrýjandi krefst frávísunar gagnsakar frá Hæstarétti.

I.

Aðaláfrýjandi reisir kröfu sína um frávísun gagnsakar á því, að frestur til gagnáfrýjunar hafi verið liðinn, þegar stefna í gagnsök var gefin út. Í þeim efnum vísar aðaláfrýjandi til þess, að málsgögn hennar og greinargerð voru afhent Hæstarétti 1. júní 1995 og málið þá þingfest, sbr. 1. mgr. 156. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, svo sem þeim var breytt með 10. gr. laga nr. 38/1994. Hafi gagnáfrýjendum þá verið veittur frestur til greinargerðar til 29. sama mánaðar. Gagnáfrýjendum hafi verið veittur frekari frestur án

vitundar aðaláfrýjanda allt til 16. ágúst 1995 og gagnáfrýjunarstefna þá gefin út, um leið og greinargerð gagnáfrýjenda var afhent Hæstarétti. Telur aðaláfrýjandi það hafa verið andstætt 1. mgr. 158. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 12. gr. laga nr. 38/1994, að veita gagnáfrýjendum lengri frest í þessu skyni en nemi í mesta lagi sex vikum frá þingfestingu málsins fyrir Hæstarétti.

Aðaláfrýjanda átti ekki að dyljast, að gagnáfrýjendum hafði verið veittur lengri frestur til að skila greinargerð fyrir Hæstarétti en nam framangreindum tíma, sbr. 1. mgr. 160. gr. laga nr. 91/1991, eins og henni var breytt með 14. gr. laga nr. 38/1994. Átti aðaláfrýjandi þess kost að leita þegar ákvörðunar Hæstaréttar um þetta á dómþingi, svo sem leiða má af 3. mgr. nefndrar greinar. Það gerði aðaláfrýjandi ekki. Eru ekki efni til að hrófla nú við ákvörðun um veitingu frests, sem tekin var á fyrri stigum við meðferð málsins, en samkvæmt 3. mgr. 153. gr. og 1. mgr. 158. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 7. og 12. gr. laga nr. 38/1994, gilti sá frestur jöfnum höndum handa gagnáfrýjendum til að skila greinargerð vegna áfrýjunar aðaláfrýjanda og til að áfrýja fyrir sitt leyti.

II.

Eins og greinir í hinum áfrýjaða dómi, tók gagnáfrýjandinn Ingibjörg að sér í starfi hjá gagnáfrýjandanum Lögfræðiþjónustunni hf. í mars 1990 að veita aðaláfrýjanda aðstoð við hjónaskilnað. Urðu viðfangsefni gagnáfrýjenda í þessu verki margháttuð. Þessum störfum gagnáfrýjenda lauk í mars eða apríl 1992 fyrir atbeina aðaláfrýjanda. Áður, þ. e. 20. mars 1992, gerðu gagnáfrýjendur aðaláfrýjanda reikning vegna verksins, að fjárhæð 896.400 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti. Gagnáfrýjandinn Ingibjörg hafði þá skömmu áður tekið í þágu aðaláfrýjanda við húsbréfum, að fjárhæð 3.300.000 krónur, sem komu í hlut hennar við fjárslit vegna skilnaðarins, auk 38.975 króna í peningum vegna uppgjörs af sama tilefni. Samkvæmt kvittun gagnáfrýjenda greiddi aðaláfrýjandi umræddan reikning samdægurs með húsbréfi, að nafnverði 1.000.000 krónur, auk fyrrnefndrar peningafjárhæðar. Mun mismunurinn á greiðslunni og fjárhæð reikningsins hafa tengst afföllum við sölu húsbréfsins. Greiðslu þessa innti aðaláfrýjandi af hendi án fyrirvara.

Aðaláfrýjandi leitaði álits stjórnar Lögmannafélags Íslands á fjár-

hæð reiknings gagnáfrýjenda með bréfi 13. maí 1992. Í rökstuddri álitsgerð stjórnarinnar 13. janúar 1993 var komist að þeirri niðurstöðu, að hæfileg þóknun handa gagnáfrýjandanum Ingibjörgu vegna vinnu í þágu aðaláfrýjanda væri 358.104 krónur að frátöldum virðisaukaskatti og útlögðum kostnaði. Er óumdeilt, að við þá fjárhæð leggist 87.735 krónur í virðisaukaskatt, en að honum viðbættum svarar niðurstaða álitsgerðarinnar til þess, að þóknun gagnáfrýjandans næmi 445.839 krónum. Aðaláfrýjandi krafði gagnáfrýjendur um endurgreiðslu þessu til samræmis með bréfi 28. janúar 1993. Fjárhæð aðalkröfu aðaláfrýjanda í málinu er um endurgreiðslu á mismuni síðastgreindrar fjárhæðar og þeirra 1.038.975 króna, sem gagnáfrýjendur fengu greiddar að meðtöldum afföllum af húsbréfi, en í varakröfu eru afföllin dregin frá.

Málsástæður aðila eru ýtarlega raktar í héraðsdómi.

III.

Fallist verður á það með héraðsdómara, að aðaláfrýjandi hafi ekki glatað rétti til að leita endurgreiðslu á því, sem hún kann að hafa greitt gagnáfrýjendum umfram réttmætt endurgjald fyrir störf þeirra í þágu hennar.

Gegn andmælum aðaláfrýjanda hafa gagnáfrýjendur ekki sannað, að samið hafi verið um, að gagnáfrýjendur fengju greiðslu fyrir vinnu sína samkvæmt tímagjaldi, eða að aðaláfrýjanda hafi á annan hátt verið gerð ljós slík tilætlun þeirra. Þegar gagnáfrýjendur gerðu aðaláfrýjanda þann reikning, sem um ræðir í málinu, var í gildi gjaldskrá Lögmannafélags Íslands frá 1. september 1991. Mátti aðaláfrýjandi ætla, að gagnáfrýjendur myndu áskilja sér þóknun samkvæmt þeirri gjaldskrá félagsins, sem í gildi yrði við gerð reiknings, fyrst gagnáfrýjendur hvorki gerðu henni grein fyrir öðru með áætlun verkkostnaðar í upphafi né vöktu þá eða síðar athygli hennar á, að kostnaður kynni að verða hár að tiltölu miðað við þá hagsmuni, sem hún átti í húfi. Samkvæmt fyrrnefndri álitsgerð stjórnar Lögmannafélags Íslands hefði hæfileg þóknun handa gagnáfrýjendum fyrir störf í þágu aðaláfrýjanda numið samtals 445.839 krónum miðað við gildandi gjaldskrá á umræddum tíma. Því áliti hafa gagnáfrýjendur ekki hnekkt. Verður aðaláfrýjanda af þessum sökum ákveðin endurgreiðsla úr hendi þeirra því til samræmis.

Við greiðslu umkrafinnar þóknunar áskildu gagnáfrýjendur sér, sem áður segir, viðauka, sem svaraði til affalla af húsbréfi, að fjárhæð 1.000.000 króna. Reikningurinn, sem aðaláfrýjandi greiddi gagnáfrýjendum 20. mars 1992 að meginhluta með húsbréfi þessarar fjárhæðar, var verulega hærri en gagnáfrýjendur áttu rétt til úr hendi aðaláfrýjanda fyrir unnin störf samkvæmt framansögðu. Ekki hefur verið sýnt fram á, að aðaláfrýjandi hefði orðið að koma húsbréfinu í verð og þola í því sambandi afföll af sölunni til að standa skil á þóknun, sem hefði verið í samræmi við fyrrgreinda álitsgerð stjórnar Lögmannafélags Íslands. Verður gagnáfrýjendum því gert að greiða mismuninn á þeirri heildarfjárhæð, sem aðaláfrýjandi innti af hendi til þeirra, 1.038.975 krónum, og þeirrar þóknunar, sem þeim er ákveðin, 445.839 krónum. Verða aðaláfrýjanda dæmdir dráttarvextir af mismuninum, 593.136 krónum, frá 28. febrúar 1993, þegar mánuður var liðinn, frá því að hún krafði gagnáfrýjendur um endurgreiðslu, sbr. 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Gagnáfrýjendum verður gert að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem renni í ríkissjóð, eins og hann er tilgreindur í einu lagi í dómsorði, en við ákvörðun hans er meðal annars tekið tillit til útlagðs kostnaðar aðaláfrýjanda við gerð málsgagna fyrir Hæstarétti. Um gjafsóknarkostnað og þóknun handa lögmanni aðaláfrýjanda fyrir flutning málsins á báðum dómstigum fer eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Gagnáfrýjendur, Ingibjörg Bjarnardóttir og Lögfræðiþjónustan hf., greiði sameiginlega aðaláfrýjanda, Sveindísi Þórisdóttur, 593.136 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. febrúar 1993 til greiðsludags.

Gagnáfrýjendur greiði sameiginlega samtals 465.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem renni í ríkissjóð.

Allur gjafsóknarkostnaður aðaláfrýjanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun handa lögmanni hennar fyrir

flutning málsins í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals 300.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. febrúar 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 19. janúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Sveindísi Þórisdóttur, kt. 011244-2629, Vesturgötu 50 A, Reykjavík, á hendur Ingibjörgu Bjarnardóttur hdl., kt. 150343-4969, með starfsstöð að Engjateigi 9, Reykjavík, og Lögfræðiþjónustunni hf., kt. 490687-1739, Engjateigi 9, Reykjavík, með stefnu, þingfestri 21. október 1993.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði in solidum dæmd til greiðslu skuldar, aðallega að fjárhæð 593.136 kr., en til vara að fjárhæð 450.561 kr. Í báðum tilvikum er krafist dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. mars 1992 til greiðsludags. [...]. Þá er krafist málskostnaðar [...].

Dómkröfur stefndu eru aðallega, að stefndu verði sýknuð í máli þessu og þeim tildæmdur málskostnaður að skaðlausu samkvæmt mati dómsins [...].

Til vara er gerð krafa um verulega lækkun stefnufjárhæðar og að í því tilviki verði málskostnaður látinn niður falla.

I.

Atvik máls og ágreiningsefni.

Málavextir eru þeir, að í mars 1990 leitaði stefnandi til stefndu Ingibjargar Bjarnardóttur, sem er starfandi héraðsdómslögmaður í Reykjavík og einn eigenda stefnda, Lögfræðiþjónustunnar hf., Engjateigi 9, Reykjavík. Óskaði stefnandi eftir faglegri aðstoð stefndu Ingibjargar vegna skilnaðarmáls stefnanda og þáverandi eiginmanns hennar. Stefnda Ingibjörg tók að sér málið og starfaði að því verkefni fyrir stefnanda fram í mars 1992, í nærfellt tvö ár. Helstu störf stefndu Ingibjargar voru að annast hagsmuni stefnanda við skilnaðinn, þ. m. t. vegna lífeyriskrafna, eignaskipta, deilna um forræði sonar hjónanna, meðlagsgreiðslna með honum og umgengnisrétt. Var úrlausn framangreindra mála að mestu til lykta leidd, þegar stefndu gerðu stefnanda reikning 20. mars 1992. Þá lá fyrir, að hlutur stefnanda í eignum búsins var 3.300.000 kr., sem greiddust með húsbréfum auk innbús, sem hafði ekki sérstakt verðgildi. Umræddur reikningur frá 20. mars 1992 var að fjárhæð 720.000 kr. auk virðisaukaskatts, 176.400 kr., samtals 896.400 kr. Í reikningnum segir, að hann sé gerður með hliðsjón af tímaskrá lögmanns og gjaldskrá LMFÍ. Uppgjör fór fram á skrifstofu stefndu, og var reikningurinn greiddur þannig, að 1.000.000 króna var greidd með húsbréf-

um, 8.975 kr. voru greiddar með ávísun og 30.000 kr. með inneign stefnanda hjá stefndu. Samtals nam hin greidda fjárhæð því 1.038.975 krónum. Mismunur reiknings og greiðslu skýrist af því, að stefndu reiknuðu afföll af húsbréfunum um það bil 14,25%. Stefnandi hafði ekki á uppgjörsdegi uppi efnisleg mótmæli við reikningi stefndu, en tilkynnti stefndu Ingibjörgu síðar í símtali, að hún hefði ekki ráð á frekari þjónustu hennar og óskaði því ekki eftir frekari afskiptum hennar af umræddu máli. Mun það samtal hafa farið fram upp úr mánaðamótum mars/apríl 1992.

Með bréfi, dags. 13. maí 1992, leitaði stefnandi eftir áliti stjórnar Lögmannafélags Íslands á gjaldtöku stefndu í umræddu máli. Gaf stjórnin málsaðilum báðum færi á að skýra sjónarmið sín, áður en mat yrði lagt á ákvörðun og fjárhæð umræddrar þóknunar. Í niðurstöðu álitsgerðar stjórnar LMFÍ, dags. 13. janúar 1993, er talið, að við úrlausn ágreinings aðila beri að leggja gjaldskrá LMFÍ til grundvallar, þegar þóknun er metin, en þar sem málið hafi verið óvenju-umfangsmikið og erfitt viðfangs, mæli sanngirnisrök með því, að vikið sé frá viðmiðunartölum gjaldskrárinnar til hækkunar á þóknuninni. Samkvæmt niðurstöðu álitsgerðarinnar var þóknun samkvæmt gjaldskránni reiknuð alls 238.736 kr. og samkvæmt framansögðu hækkuð um 50%. Hæfileg heildarþóknun stefndu Ingibjargar fyrir störf í þágu stefnanda taldist því vera 358.104 kr., en með virðisaukaskatti 445.839 kr.

Með bréfum sínum, dags. 28. janúar 1993 og 5. mars 1993, og bréfi lögmanns stefnanda, dags. 21. apríl 1993, var stefnda Ingibjörg krafin um mismun reikningsfjárhæðarinnar og þeirrar fjárhæðar, sem stjórn LMFÍ taldi hæfilega, auk dráttarvaxta frá greiðsludegi. Greiðslutilmælum þessum hafnaði stefnda Ingibjörg algerlega með bréfum, dags. 16. mars 1993 og 29. apríl 1993. Mál þetta hefur stefnandi höfðað, þar sem stefnda Ingibjörg reyndist ekki tilbúin til að ganga til uppgjörs við stefnanda á grundvelli niðurstöðu álitsgerðar stjórnar LMFÍ.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveður ágreining aðila lúta að því, hvort stefndu beri hærri þóknun en álit stjórnar LMFÍ kveði á um. Sé stefnufjárhæð aðalkröfu mismunur þeirrar fjárhæðar, sem stefnda Ingibjörg hafi gert henni að greiða, og þeirrar fjárhæðar, sem stjórn LMFÍ hafi talið hæfilega þóknun.

Varakrafa miðist við mismun fjárhæðar samkvæmt reikningi stefndu frá 20. mars 1992 og þeirrar fjárhæðar, sem stjórn LMFÍ hafi talið hæfilega þóknun. Sé þá litið fram hjá þeirri viðbót, sem stefnda hafi fengið vegna affallanna af húsbréfunum. Kröfugerð stefnanda í málinu taki eingöngu mið

af niðurstöðu stjórnar LMFÍ, þótt stefnandi telji þá þóknun í raun of háa, enda 50% hærri en ef miðuð væri beinlínis við þá gjaldskrá, sem í gildi hafi verið á uppgjörstímanum. Andstætt stefndu hafi stefnandi þó verið tilbúin að una þeirri niðurstöðu og sé enn.

– – –

III.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu mótmæla aðalkröfu stefnanda og krefjast sýknu. Benda stefndu á, að enginn lagagrundvöllur né annars konar heimild sé til þess að láta stefndu taka á sig afföll af húsbréfi stefnanda, sem stefnda sá um sölu á f. h. stefnanda. Stefnandi hafi framselt húsbréfið Landsbréfum, en ekki stefndu, sbr. gögn um sölu húsbréfs og móttekna greiðslu stefndu. Um aðra þætti kröfugerðar aðalkröfu, sem virðast vera hinir sömu og í varakröfu, vísast til efnislegrar umfjöllunar um varakröfu hér á eftir.

Stefndu mótmæla niðurstöðu stjórnar LMFÍ um hæfilega þóknun til handa stefndu og áliti lögmanns stefnanda um, að álitsgerð stjórnarinnar sé óhnekkjanlegur grundvöllur kröfugerðar stefnanda á hendur stefndu. Þá mótmæla stefndu kröfugerð stefnanda um dráttarvexti á stefnukröfu frá 20. mars 1992 að telja, þar sem engin krafa á hendur stefndu hafi stofnast á þeim tíma. Það sé ekki fyrr en við úrlausn þessa dómsmáls, sem ljóst sé, hvort stefnandi eigi kröfu á hendur stefndu.

Stefndu mótmæla kröfu stefnanda um málskostnað að skaðlausu og ítreka kröfugerð sína um, að verði krafa stefnanda lækkuð, verði málskostnaður látinn niður falla. Málsástæða þessarar kröfu sé, að stefndu hafi, eins og fram lögð gögn sýni, margsinnis reynt að ná samkomulagi við stefnanda um, að hún fái afslátt af reikningi stefndu með endurgreiðslu samdægurs fremur en að til málaferla komi. Stefnandi hafi í tvígang hafnað þeirri málaleitan og eindregið haldið sig við krónutölu álitsgerðar stjórnar LMFÍ.

Stefndu telja sig ekki bundnar af álitsgerð stjórnar LMFÍ, sem stefnandi reisir málsókn þessa á, og því óskylt að endurgreiða hluta þóknunar fyrir unnin lögmannsstörf.

– – –

IV.

Niðurstaða.

Svo sem fram er komið, er ágreiningur með aðilum málsins um reikningskröfu stefndu vegna þóknunar lögmanns fyrir vinnu í þágu stefnanda í hjónaskilnaðarmáli, forsjár- og umgengnisréttarmáli, skiptamáli o. fl. á tímabilinu mars 1990 til mars 1992, en um þau verkefni og umfang liggja fyrir ýtarleg gögn í málinu. Af þeim verður ráðið, að skilnaðarmálið og

verkefni því tengd hafi verið mjög umfangsmikil og í þau farið óvenjumikil vinna, svo sem fram lögð tímaskýrsla stefndu ber með sér. Þá er og ljóst og óumdeilt, að starf stefndu Ingibjargar bar árangur til hagsbóta fyrir stefnanda. Þóknun samkvæmt reikningi stefndu, dags. 20. mars 1992, er að fjárhæð 720.000 kr. auk virðisaukaskatts, 176.400 kr., samtals 896.400 kr., og er tilgreint, að hann sé gerður „með hliðsjón af tímaskrá lögmanns og gjaldskrá LMFÍ".

Aðilum ber ekki saman um það, hvað talað var um þóknun fyrir verkið. Heldur stefnandi því fram, að lögmaðurinn hafi hvorki í upphafi né síðar gert henni grein fyrir því, hver þóknunin yrði, og kveðst stefnandi hafa gert ráð fyrir, að um þóknunina færi eftir gjaldskrá LMFÍ. Af hálfu stefndu Ingibjargar er því hins vegar haldið fram, að samkomulag hafi orðið um það, að unnið yrði samkvæmt tímaskrá, sem færð væri í hvert skipti, er unnið væri í málinu, en endanlegt uppgjör og ákvörðun tímagjalds færi eftir því, hvort stefnandi fengi einhverja fjármuni úr búinu til að greiða með. Hafi stefnanda verið gert kunnugt, að útseld vinna miðað við grunntaxta væri 4.200 kr. á klst. Samkvæmt fram lagðri tímaskýrslu stefndu var um 155,5 klst. varið í mál stefnanda. Hefur stefnda í bréfi til stjórnar Lögmannafélags Íslands, dags. 8. september 1992, sundurliðað reikning sinn með tilliti til vinnustunda milli málaflokka þannig:

1.	Skilnaðarmál, 55 klst. á 5.000 kr.	kr.	275.000
2.	Forsjár- og umg., 24 klst. á 3.021 kr.	–	72.500
3.	Skiptamál, 71 klst. á 5.000 kr.	–	355.000
4.	Kæra til U.A., 3,5 klst. á 5.000 kr.	–	17.500
	Samtals þóknun	kr.	720.000

Ekki verður talið, að stefnandi hafi firrt sig rétti til að hafa uppi athugasemdir við reikningsfjárhæðina, þótt frá uppgjöri hafi verið gengið með þeim hætti, sem gert var og án athugasemda af hennar hálfu. Eins og fram er komið, leitaði stefnandi eftir áliti stjórnar Lögmannafélags Íslands á gjaldtöku stefndu með bréfi, dags. 13. maí 1992, og var það sökum þess, að reikningurinn var mun hærri en stefnandi átti von á.

Í álitsgerð stjórnar LMFÍ, dags. 13. janúar 1993, segir m. a. svo í niðurstöðu:

„Samkvæmt 10. gr. siðareglna LMFÍ ber lögmanni að gera skjólstæðingi sínum grein fyrir áætluðum verkkostnaði og öðrum málskostnaði eftir föngum og vekja athygli hans, ef ætla má, að kostnaður verði hár að tiltölu miðað við þá hagsmuni, sem í húfi eru.

Að mati stjórnar LMFÍ felst í þessu ákvæði skylda til að vekja athygli skjólstæðings á áætluðum verkkostnaði þegar við upphaf verks og einnig

þegar líða tekur á verkið og ljóst má vera, að fyrri áætlun um verkkostnað hefur breyst, t. d. vegna meira umfangs verksins. Þá telur stjórnin, m. a. með hliðsjón af 10. gr. siðareglna, að það teljist til góðra lögmannshátta að gera skjólstæðingi sínum jafnframt grein fyrir því, á hverju þóknunin er byggð, þ. e., hvort um hana fari eftir gjaldskrá LMFÍ, tímaskráningu eða annarri viðmiðun.

Gjaldskrá LMFÍ á sér í meginatriðum langa sögu. Um hana eru ákvæði í samþykktum LMFÍ, sem staðfestar eru af dómsmálaráðherra. Gjaldskránni var og er ætlað það hlutverk að vera grundvöllur fyrir gjaldtöku lögmanns vegna einstakra starfa hans, og almennt er litið svo á, að hana beri að leggja til grundvallar, nema sérstaklega sé um annað samið. ... Reikningurinn er augljóslega byggður á tímaskýrslu og töluvert hærri en ef reiknað væri samkvæmt gjaldskránni.

Þegar litið er til ákvæðis 10. gr. siðareglnanna og þess, að lögmaður er fagmaður á sínu sviði, telur stjórn LMFÍ, að ekki verði hjá því komist að líta svo á, að það standi lögmanninum nær að ganga svo frá málum, að ótvírætt sé, að skjólstæðingurinn viti, hver áætluð þóknun er og hvernig hún er reiknuð. Að mati stjórnar hefur IB ekki sýnt nægilega fram á það, að SF hafi verið gerð grein fyrir verkkostnaðinum og grundvelli hans, hvorki við upphaf máls né síðar. Telur stjórnin því, að við úrlausn ágreinings þessa beri að leggja gjaldskrá LMFÍ til grundvallar, þegar þóknun lögmannsins er metin. ...

Telur stjórnin, að tímaskýrsla lögmanns gegni tveimur hlutverkum aðallega, annars vegar að vera grundvöllur reiknings lögmannsins með því að halda utan um þann tíma, sem fer í verkið, ásamt upplýsingum fyrir lögmanninn um, hvað gert var hverju sinni, hins vegar eigi skjólstæðingur rétt á að fá upplýsingar um tímaskráninguna, þegar honum er gerður reikningur skv. henni. Hann þurfi því að geta áttað sig á, hvaða vinna liggi að baki þeim tímafjölda, sem honum er gerður reikningur fyrir. Trúverðugleiki tímaskýrslunnar hljóti því að nokkru leyti að byggjast á þeim upplýsingum, sem skráðar eru, þegar tímaeining er gjaldfærð á reikning skjólstæðingsins.

Þótt tímaskýrslan sé þannig að ýmsu leyti ófullnægjandi, gefur hún þó til kynna ásamt gögnum skilnaðarmálsins, sem lögmaðurinn hefur lagt fram, að málið hafi verið óvenjulega umfangsmikið og erfitt viðfangs. Telur stjórn LMFÍ, að eins og sérstaklega standi á í máli þessu, mæli sanngirnissjónarmið með því, að vikið sé frá viðmiðunartölum gjaldskrárinnar til hækkunar á þóknun lögmannsins.

Samkvæmt því, sem nú hefur verið sagt, telur stjórnin, að þóknunin skuli reiknast með eftirgreindum hætti (miðað er við gjaldskrá þá, sem í gildi var í mars 1992):

1.	Hjónaskilnaðarmál skv. A-lið 16. gr.	kr.	17.153
2.	Forræðis- og umgengnisréttarmál skv. B-lið 16. gr.	–	18.514
3.	Búskipti (brúttóeignir búsins voru metnar á 16.700.000 kr. og hlutur SÞ því 8.350.000 kr.) skv. A:b-lið 15. gr.	–	203.069
	Samtals	kr.	238.736

Samkvæmt því, sem að ofan segir, telur stjórnin rétt að víkja frá viðmiðunartölum gjaldskrárinnar til hækkunar á þóknuninni. Eftir atvikum telur stjórnin rétt, að álagið nemi 50% af ofangreindum útreikningi. Hæfileg þóknun Ingibjargar Bjarnardóttur hdl. fyrir störf í þágu Sveindísar Þórisdóttur í skilnaðarmáli hennar telst því vera 358.104 kr., og er þá ekki reiknað með virðisaukaskatti og útlögðum kostnaði."

Framangreind álitsgerð stjórnar LMFÍ er ekki úrskurður í skilningi 8. gr. laga nr. 61/1942 um málflytjendur, heldur sérfræðileg álitsgerð um það, hvað teljast skuli hæfileg þóknun. Stefndu hafa vefengt heimild stjórnar LMFÍ til að gera slíka álitsgerð með þeim rökum, að til þess skorti stoð í lögum nr. 61/1942. Þau andmæli voru þó ekki uppi höfð, er stefnda Ingibjörg setti fram skriflegar athugasemdir sínar, er erindi stefnanda var til meðferðar hjá stjórn LMFÍ, og er ekki á þau fallist. Telja verður, að stjórnin hafi slíka heimild, ef litið er til þess eftirlitshlutverks, sem hún fer með samkvæmt 8. gr., sbr. og 2. gr. laga nr. 61/1942. Hins vegar eru slíkar álitsgerðir ekki bindandi að lögum. Verður því, eins og ágreiningi aðila er háttað, að leggja sjálfstætt mat á það í dóminum, hver sé hæfileg þóknun vegna lögmannsstarfa stefndu Ingibjargar í þágu stefnanda.

Í 2. mgr. 2. gr. laga nr. 61/1942 segir, að héraðsdóms- og hæstaréttarlögmanni sé rétt að áskilja sér hæfilegt endurgjald fyrir störf sín, þar á meðal hluta af fjárhæð máls, og hærra endurgjald, ef mál vinnst en ef það tapast. Á þeim tíma, sem hinn umdeildi reikningur var gerður, var gjaldskrá LMFÍ almennt lögð til grundvallar fyrir gjaldtöku lögmanna, ef ekki var sérstaklega samið um annað. Stefndu hafa ekki sýnt fram á, að samið hafi verið við stefnanda um það fyrirkomulag við uppgjör á vinnu við mál hennar, að farið yrði eftir tímaskýrslu og tímagjaldi. Þá verður ekki séð, að stefnda hafi fylgt þeirri sjálfsögðu vinnureglu, sem styðst við 10. gr. siðareglna LMFÍ, að tilkynna stefnanda um kostnað af verkinu, eftir því sem hann féll til. Ber því að leggja gjaldskrá LMFÍ til grundvallar við mat á þóknun til stefndu fyrir lögmannsstörf í þágu stefnanda. Eftir atvikum þykir rétt, að þóknun sé reiknuð með þeim hætti, sem gert er samkvæmt álitsgerð stjórn-

ar lögmannafélagsins, að því er varðar 3. tl., um búskipti, að fjárhæð 300.000 kr., með álagi, en vegna hinnar miklu vinnu, sem fór í hjónaskilnaðarmálið og forsjármálið, ber að víkja verulega frá viðmiðunartölum gjaldskrár til hækkunar, að því er þá þætti varðar, sbr. 3. gr. þeirrar gjaldskrár, sem í gildi var, er reikningurinn var gerður. Við mat á þóknun vegna þeirra þátta ber að hafa hliðsjón af tímaskýrslu stefndu með tilliti til umfangs þeirra verkþátta samkvæmt fram lögðum gögnum. Má einnig líta til þess, að hagstæð niðurstaða fékkst fyrir stefnanda í öllum meginatriðum og að lögmaðurinn tók áhættu um endurgjald sitt. Verður þóknun vegna þeirra verkþátta ákvörðuð í einu lagi með 200.000 kr. Hefur þá einnig verið tekið tillit til vinnu vegna kæru til umboðsmanns Alþingis. Samkvæmt framansögðu verður þóknun stefndu Ingibjargar Bjarnardóttur hdl. fyrir framangreind lögmannsstörf í þágu stefnanda ákveðin 500.000 kr. að teknu tilliti til virðisaukaskatts, 622.500 kr. Mismunur þeirrar fjárhæðar og reikningskröfu stefndu (896.400 – 622.500) er því 273.900 kr. Eðlilegt verður að teljast, að stefnandi taki á sig sem seljandi húsbréfa afföll þeirra, og ber að hafna því, að stefndu verði gert að bera þann kostnað. Stefndu hafa ekki andmælt því sérstaklega, að kröfum stefnanda sé beint að þeim báðum, og verður niðurstaða við það miðuð. Samkvæmt framansögðu ber að dæma stefndu til að endurgreiða stefnanda óskipt 273.900 kr. Skal sú greiðsla bera dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þingfestingu máls þessa 21. október 1993 til greiðsludags. Dráttarvextir skulu bætast við þann höfuðstól, sem vextirnir reiknast af, á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 21. október 1994. Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður, en allur gjafsóknarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þ. m. t. málflutningsþóknun lögmanns stefnanda, Jóns Steinars Gunnlaugssonar hrl., 100.000 kr. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts, sem greiða ber af málflutningsþóknun í ríkissjóð.

Það athugist, að greinargerð stefndu felur í sér aðilaskýrslu, sem er andstætt ákvæðum 2. mgr. 99. gr. laga nr. 91/1991.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Ingibjörg Bjarnardóttir og Lögfræðiþjónustan hf., greiði óskipt stefnanda, Sveindísi Þórisdóttur, 273.900 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21. október 1993 til greiðsludags. Dráttarvextir skulu bætast við þann höfuðstól, sem vextirnir reiknast af, á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 21. október 1994.

Málskostnaður fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þ. m. t. málflutningsþóknun lögmanns stefnanda, Jóns Steinars Gunnlaugssonar hrl., 100.000 kr.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 314/1995. **Lífeyrissjóður starfsmanna Akureyrarbæjar**
(Hreinn Pálsson hrl.)
gegn
Guðmundi Karlssyni
(Hjalti Steinþórsson hrl.)

Lífeyrissjóður. Lífeyrisréttur. Launþegar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hjörtur Torfason og Arnljótur Björnsson og Eiríkur Tómasson prófessor.

Áfrýjandi hefur skotið málinu til Hæstaréttar með stefnu 20. september 1995. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar á hinum áfrýjaða dómi og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Sakarefnið var áður fyrir Hæstarétti í máli nr. 137/1994, en með dómi réttarins 13. október 1994 var málinu þá vísað frá héraðsdómi vegna annmarka á málatilbúnaði.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð nokkur ný gögn. Þeirra á meðal eru tveir launaseðlar stefnda frá árinu 1979 og nýr útreikningur tryggingafræðings á verðmæti iðgjalda vegna launa hans frá upphafi.

I.

Eins og rakið er í hinum áfrýjaða dómi, vann stefndi sem vélstjóri eða vélfræðingur við Laxárvirkjun nær alla starfsævi sína, frá 1952 til 1987. Fyrirtækið var upphaflega eign Akureyrarkaupstaðar og síðan í sameign hans og ríkissjóðs, en árið 1983 var það sameinað Landsvirkjun, sem þá varð sameignarfyrirtæki ríkisins, Reykjavíkurborgar og kaupstaðarins. Í starfi sínu vann stefndi á vöktum og fékk greidd laun samkvæmt því á grundvelli kjarasamnings við stéttarfélag hans. Var þeim hagað þannig á þeim tíma, er gögn málsins ná til, að stefndi fékk tiltekin grunnlaun að viðbættu vaktaálagi, sem greitt var mánaðarlega án tillits til vaktafjölda í mánuðinum. Einnig var það farið að tíðkast í kjarasamningum og launatöflum að tilgreina

laun vaktavinnumanna í einu lagi við hlið launa dagvinnumanna og þá að meðtöldu umsömdu vaktaálagi.

Stefndi var félagi í lífeyrissjóði áfrýjanda allan starfstímann, og greiddu hann og fyrirtækið þangað iðgjöld eftir reglum sjóðsins. Sjóðurinn hefur starfað á grundvelli reglugerða, sem bæjarstjórn Akureyrar setti í öndverðu, en breytingar á þeim voru síðar háðar samþykki Starfsmannafélags Akureyrarbæjar (STAK). Ljóst er, að ákvæði reglugerðanna fyrr og síðar hafa mjög verið sniðin eftir ákvæðum reglna um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins, sem skipað er með lögum.

Þegar stefndi hóf að taka lífeyri 1. október 1987, var í gildi reglugerð fyrir sjóðinn með gildistíma frá 1. janúar 1967 ásamt samkomulagi frá 28. ágúst 1980 um réttindamál félagsmanna STAK. Samkomulag þetta varðaði meðal annars réttindi vaktavinnufólks og þeirra, er gegndu vinnuskyldu um nætur, og kvað á um greiðslu iðgjalds af vaktaálagi þessa starfsfólks og lífeyri á grundvelli álagsins. Var honum lýst sem sérstökum viðbótarlífeyri, er ákveðinn væri eftir eigin viðmiðunarreglum á grundvelli þeirra mánaðarlauna, sem vaktaálag væri miðað við. Samkomulagið var gert í tengslum við nýjan aðalkjarasamning Bandalags starfsmanna ríkis og bæja sumarið 1980, og voru hliðstæð ákvæði varðandi ríkisstarfsmenn tekin upp í lög nr. 29/1963 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins með bráðabirgðalögum nr. 67 frá 9. september 1980, er síðan voru staðfest á Alþingi sem lög nr. 98/1980.

Hinn 1. febrúar 1988 tók gildi ný reglugerð fyrir sjóðinn, og voru ákvæði umrædds samkomulags felld inn í meginmál hennar. Er sami háttur á núverandi reglugerð, sem öðlaðist gildi 1. febrúar 1994.

Lífeyrissjóðsiðgjald til áfrýjanda vegna stefnda var lengst af einvörðungu greitt af grunnlaunum hans, er svöruðu til dagvinnu, en ekki af mánaðarlegri greiðslu vegna vaktaálags. Sér þess meðal annars stað á fyrrgreindum launaseðlum frá 1979. Frá 1. janúar 1983 var auk þess greitt viðbótariðgjald af þeim hluta launanna, er taldist vera vegna vaktavinnu, og hélst það til loka starfstímans. Var með því verið að nýta heimild samkomulagsins frá 28. ágúst 1980 til stofnunar lífeyrisréttinda vegna vaktaálags og þá eftir þeim reglum, sem þar voru settar. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að hann hafi ekki hlutast til um þessar iðgjaldagreiðslur, heldur hafi vinnu-

veitandi sinn komið þeim á ótilkvaddur. Á hinn bóginn liggur það fyrir, að stefndi hreyfði engum athugasemdum við þeirri framkvæmd.

II.

Frá því að stefndi hóf að taka lífeyri, hefur áfrýjandi greitt honum eftirlaun, sem eru 65,83% af föstum launum fyrir dagvinnu ásamt persónuuppbót og orlofsuppbót, sem fylgja starfi hans, að viðbættum eftirlaunum vegna vaktaálags, sem nema 6,43% af þeim viðmiðunarlaunum vaktavinnufólks, er við eiga samkvæmt samkomulaginu frá 28. ágúst 1980, sbr. nú 13. gr. reglugerðar fyrir sjóðinn. Svarar fyrrnefnda hlutfallið til réttinda vegna alls starfsferils hans hjá Laxárvirkjun, en hið síðarnefnda til þess, sem honum ávannst vegna viðbótariðgjalds frá 1. janúar 1983. Dómkröfur hans í málinu eru á því reistar, að þessi tilhögun sé röng, og eigi í hennar stað að greiða sér eftirlaun, sem nemi 65,83% af fullum föstum launum vaktavinnumanna samkvæmt stöðu sinni, eins og þau séu ákveðin í kjarasamningi.

Kröfunum til stuðnings vísar stefndi til þess, að samkvæmt 2. mgr. 13. gr. reglugerðar sjóðsins frá 1967 hafi fjárhæð eftirlauna átt að vera „hundraðshluti af launum þeim, er á hverjum tíma fylgja starfi því, sem sjóðfélaginn gegndi síðast“. Sé hann óbundinn af samsvarandi ákvæði 5. mgr. 12. gr. reglugerðanna frá 1988 og 1994, sem orðað er þannig, að eftirlaun skuli vera hundraðshluti af þeim föstu launum fyrir dagvinnu, persónuuppbót og orlofsuppbót samkvæmt kjarasamningum, er á hverjum tíma fylgi stöðu sjóðfélagans. Sé og fram tekið í þessum reglugerðum, að sjóðfélagar, sem eigi betri lífeyrisrétt samkvæmt eldri reglugerð, skuli halda honum.

Þegar litið er til reglna um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins og annarra heimilda um skipulag lífeyrissjóða á liðnum áratugum, verður að telja ljóst, að hið tilvitnaða orðalag 2. mgr. 13. gr. reglugerðarinnar frá 1967 hafi verið mótað af því viðhorfi, að lífeyrisréttindi og iðgjaldagreiðslur þeirra vegna væru almennt tengd launum fyrir dagvinnu, en ekki fyrir yfirvinnu. Hafi verið litið á álagsgreiðslur vegna vinnu á afbrigðilegum tíma, á vöktum eða á nóttunni, sem hliðstæðu yfirvinnugreiðslna að þessu leyti, þótt um væri

að ræða reglubundna vinnuskyldu innan tímamarka, er svöruðu til dagvinnu.

Telja verður jafnframt, að í fyrrnefndu samkomulagi frá 28. ágúst 1980 hafi komið fram skýr staðfesting á þessu viðhorfi, en eitt meginmarkmið samkomulagsins var að breyta því með þeim hætti, að vaktavinnufólk ætti kost á lífeyrisréttindum, er tengd væru þeim launamun, sem vaktaálag bæri í sér, til viðbótar venjulegum lífeyrisrétti vegna grunnlauna. Voru þessu gerð skil með ákvæðum greinar 3.6., sem rakin eru að hluta í hinum áfrýjaða dómi.

Í samræmi við þetta verður að líta svo á, að meginefni 2. mgr. 13. gr. reglugerðarinnar frá 1967 hafi verið talið hið sama og síðar var lýst í 5. mgr. 12. gr. reglugerðanna frá 1988 og 1994, þannig, að hið breytta orðalag þeirra málsgreina hafi fyrst og fremst verið til áréttingar ríkjandi skilningi á hinu eldra ákvæði. Til samanburðar í því efni liggur það fyrir, að orðalag allra reglugerðanna svaraði að þessu leyti til ákvæða í 12. gr. laga nr. 19/1963 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins, eins og hún var orðuð, þegar þær voru settar.

Af hálfu stefnda er sérstaklega á það bent, að vaktaálag hafi verið fastur liður í mánaðarlaunum sínum, og hafi þau síðustu árin verið greidd fyrir fram sem reglubundin heildarlaun vaktavinnumanna. Sé aðstaðan þannig önnur en sú, þegar gert sé upp eftir á eftir gengnum vöktum. Samkvæmt töflum um laun eftir kjarasamningi stefnda frá árinu 1987 var munurinn á tilgreindum launum dagvinnumanna og vaktavinnumanna talinn 37,02%. Svaraði það til hins venjulega vaktaálags, sem um var samið. Með hliðsjón af þessu og því, sem fyrr var rakið, verður stefndi ekki talinn hafa sýnt fram á, að sú tilhögun launagreiðslna, sem hér um ræðir, hafi komist á með þeim hætti, að hún hefði áhrif á lífeyrisrétt hans. Meðal annars er þess þar að gæta, að fastar greiðslur vaktaálags voru komnar á fyrir daga samkomulagsins frá 28. ágúst 1980, án þess að iðgjaldagreiðslur vegna álagsins væru teknar upp, fyrr en það var gert.

Samkvæmt þessu verður áfrýjandi sýknaður af kröfum stefnda.

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

Dómsorð:

Áfrýjandi, Lífeyrissjóður starfsmanna Akureyrarbæjar, á að vera sýkn af kröfum stefnda, Guðmundar Karlssonar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 4. ágúst 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. f. m. að undangengnum munnlegum málflutningi, hefur Hjalti Steinþórsson hrl. höfðað með stefnu, út gefinni í Reykjavík 10. apríl 1995 og birtri 11. s. m., f. h. Guðmundar Karlssonar, Hraunbæ 64, Reykjavík, kt. 011226-2489, á hendur Lífeyrissjóði starfsmanna Akureyrarbæjar, kt. 510169-3799, Geislagötu 9, Akureyri.

Dómkröfur stefnanda eru, að stefnda verði gert að greiða stefnanda vanreiknuð eftirlaun vegna áranna 1990-1994, samtals að fjárhæð 1.030.246 kr., með dráttarvöxtum [...]. Þá er þess krafist, að stefnda verði gert að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu eða skv. málskostnaðarreikningi að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda eru, að hann verði sýknaður að fullu af öllum kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður úr hans hendi að mati dómsins eða skv. síðar fram lögðum málskostnaðarreikningi og að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Stefnukrafa er þannig fundin, að reiknuð eru eftirlaun í samræmi við eftirlaunahlutfall stefnanda, sem er 65,83% af heildarlaunum, er hann telur, að miða beri lífeyri sinn við, en frá eftirlaunum þannig reiknuðum eru dregin þau eftirlaun, sem stefnandi hefur fengið greidd frá stefnda. Mismunurinn er sú fjárhæð, sem stefnandi telur stefnda skulda sér vegna áranna 1990-1994 og er stefnukrafa málsins.

Á dskj. nr. 10 hefur stefnandi sundurliðað kröfu sína nákvæmlega, en þar sem enginn tölulegur ágreiningur er um kröfu stefnanda, verður hún ekki reifuð frekar.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo, að hann hafi verið 1. vélstjóri við Laxárvirkjun frá árinu 1952 til 30. september 1987, er hann hóf töku lífeyris hjá stefnda 1. október 1987, sem þá hét Eftirlaunasjóður Akureyrarbæjar. Hafði stefnandi þá rétt á lífeyri, sem nam 65,83% af viðmiðunarlaunum. Á starfstíma sínum gekk stefnandi ávallt vaktir og fékk greidd laun skv. því. Stefnanda hafi verið reiknaður lífeyrir sem hlutfall af grunnlaunum, þ. e. a. s. án fasts vaktaálags, fasts álags 1. vélstjóra eða annarra fastra launaliða, en þeim útreikningum stefnda hefur stefnandi mótmælt og telur, að lífeyrinn eigi að reikna af föstum launum 1. vélstjóra á hverjum tíma, þ. m. t. vaktaálagi og öðrum föstum álögum eða launaliðum. Sérstök áhersla er lögð á

það, að vaktaálag er hér reiknað inn í mánaðarlaun vaktavinnumanna, og eru launin því föst mánaðarlaun óháð fjölda vakta í mánuði. Telur stefnandi dóm Hæstaréttar frá 23. nóvember 1988 í máli fyrrverandi stöðvarstjóra Laxárvirkjunar um hliðstætt sakarefni styðja framangreindan skilning sinn. Nokkur bréfaskipti hafi orðið milli aðila um kröfur stefnanda, en án árangurs. Hafi stefnandi því höfðað mál með stefnu, út gefinni 22. 6. 1992, og krafist viðurkenningar á kröfum sínum um leiðréttingu lífeyrisgreiðslna frá stefnda. Með dómi 8. mars 1994 hafnaði héraðsdómurinn kröfum stefnanda, sem áfrýjaði máli sínu til Hæstaréttar Íslands, en með dómi hans 13. október 1994 var málinu vísað frá héraðsdómi, og í kjölfar þeirrar niðurstöðu hefur verið aflað nýrra gagna og stefnandi nú höfðað mál að nýju um kröfur sínar.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á ákvæðum 2. mgr. 13. gr. rg. Eftirlaunasjóðs Akureyrarbæjar frá 1. janúar 1967 og greinum 3.3. í samkomulagi um réttindamál STAK frá 28. ágúst 1980, en samkvæmt hinum tilvitnuðu ákvæðum ber að miða lífeyri hans við þau laun, sem á hverjum tíma fylgja starfi því, er hann gegndi. Telur stefnandi einsýnt, að miða eigi lífeyri sinn við föst mánaðarlaun í starfi því, er hann gegndi, en þau eru föst mánaðarlaun fyrir vaktavinnu auk 3,5% álags 1. vélstjóra, orlofsuppbótar og desemberuppbótar. Telur stefnandi það ekki rýra rétt sinn til umkrafinna eftirlauna, þó að honum hafi ekki verið gefinn kostur á að greiða í eftirlaunasjóð af öllum launum sínum fyrr en nokkur síðustu starfsárin, þar eð fortakslaus ákvæði reglugerðar sjóðsins á þeim tíma, er hann hóf töku lífeyris, hafi kveðið ótvírætt á um, að miða bæri við heildarlaun eftirmanns hans í starfi. Hafi Hæstiréttur staðfest þessa túlkun með áðurnefndum dómi frá 23. nóvember 1988 í máli fyrrverandi stöðvarstjóra Laxárvirkjunar. Stefnandi bendir einnig á það í þessu sambandi, að Akureyrarbær hafði á sínum tíma hag af því, að starfsmenn bæjarins greiddu sem minnst iðgjöld til eftirlaunasjóðsins, því að með því sparaðist bænum mótframlag atvinnurekanda af þeim hluta launanna, sem iðgjöld eru ekki reiknuð af. Eigi að gera samanburð á verðmæti greidds iðgjalds og iðgjalds af fullum launum, verði á móti að taka tillit til þess sparnaðar vinnuveitandans, sem í þessu tilviki var jafnframt í forsvari fyrir umræddan eftirlaunasjóð, enda sjóðurinn eign Akureyrarbæjar og á hans ábyrgð, sbr. 1. og 10. gr. reglugerðar sjóðsins frá 1. janúar 1967.

Stefndi heldur því fram, að stefnandi hafi fengið að fullu greidd eftirlaun í samræmi við áunnin réttindi sín hjá Lífeyrissjóði starfsmanna Akureyrarbæjar og eigi því engar frekari kröfur á hendur sjóðnum. Auk heldur hafi

hann eins og aðrir sjóðfélagar við gildistöku nýrrar reglugerðar fyrir sjóðinn með breyttu nafni og ákvæðum, sem samþykkt voru í bæjarstjórn Akureyrar 12. janúar 1988, öðlast frekari rétt, þar sem í 5. mgr. 12. gr. þeirrar reglug. er til viðbótar áunnum réttindum eftirlaunaþega greitt af persónuuppbót og orlofsuppbót skv. kjarasamningum. Þessi tilvitnaða málsgrein sé arftaki 2. mgr. 13. gr. eldri reglugerðar frá 1. janúar 1967 með þeirri réttarbót, sem áður getur. Minnt er á, að orðalagið „af þeim föstu launum fyrir dagvinnu“ í nýju reglugerðinni í stað orðanna „af launum þeim“, eins og var í eldri reglugerð, sé á því byggt, sem ætíð hafi gilt, að eftirlaun hafi ekki verið greidd af yfirvinnu, hvort sem hún hefur verið unnin eða laun greidd fyrir óunna yfirvinnu, sama hver sjóðfélaginn var. Þeirri málsástæðu stefnanda, að lífeyri eigi að miða við þau laun, sem á hverjum tíma fylgja starfi því, er hann gegndi, mótmælir stefndi ekki, nema hvað deilan snúist um það, hver þessi viðmiðunarlaun séu. Stefnandi vilji miða við laun, sem stéttarfélag hans hefur samið um við Landsvirkjun, sem tók frá og með 1. júlí 1983 við launagreiðslum af Akureyrarbæ f. h. Laxárvirkjunar, þegar sú stofnun var sameinuð Landsvirkjun með samningum, sem Akureyrarbær stóð að við þáverandi eigendur þess fyrirtækis. Inni í þeim launum, er Landsvirkjun hefur samið um, hafa verið ýmsar álögur, sem gerð er grein fyrir í stefnu, þ. á m. fast vaktaálag. Hins vegar hafi stefnandi notið eftirlauna fyrir unna vaktavinnu, eftir að hann notfærði sér að greiða iðgjald til sjóðsins af vaktaálagi gegn mótframlagi vinnuveitanda, en þennan rétt hafi stefnandi nýtt sér frá 1. janúar 1983. Þessi heimild til að öðlast eftirlaun af vaktavinnu, eftir að samkomulag um réttindamál félagsmanna STAK (Starfsmannafélags Akureyrarkaupstaðar) var gert 28. ágúst 1980, sbr. ákvæði 3.6. í því samkomulagi (sic). Í sambandi við ákvörðun um þetta eftirlaunavaktaálag sé þó notaður sérstakur launaflokkur eða viðmiðunarlaunaflokkur, sem er nr. 234-6 og sé hinn sami og Lífeyrissjóður starfsmanna ríkisins beiti í hliðstæðum tilvikum, enda reglugerð sjóðsins að verulegu leyti sniðin eftir Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins, sbr. 7. gr. laga nr. 98/1980 um breytingu á lögum nr. 28/1963. Við upphaf töku lífeyris stefnanda hjá sjóðnum komu upplýsingar frá vinnuveitanda hans, Landsvirkjun, hver mánaðarlaun stefnanda væru fyrir dagvinnu, og miðaði stefndi lífeyrisgreiðslur við það. Ekkert hafi komið fram um, að í launum þessum væru innifalin vaktavinnulaun, enda hefði sjóðurinn ekki fallist á að greiða eftirlaun af þeim launahluta þegar af þeirri ástæðu, að engu iðgjaldi né mótframlagi hafði verið skilað til sjóðsins vegna þessa. Telur stefndi, að tilvitnaður hæstaréttardómur stefnanda eigi ekki við um þetta tilvik.

Verða nú nokkur málsatvik rakin skv. gögnum málsins.

Á dskj. nr. 13, sem er bréf Landsvirkjunar, dags. 18. 9. 1987, til Eftirlaunasjóðs Akureyrarbæjar, segir, að stefnandi hætti störfum við Laxárvirkjun 1. október 1987. Síðan segir: „Föst mánaðarlaun fyrir dagvinnu nema nú 68.465 kr.“

Á dskj. nr. 22, sem er launatafla skv. kjarasamningi Landsvirkjunar og Vélstjórafélags Íslands, er undirritaður var 10. 5. 1987 og gilti til 31. 12. 1987, eru grunnlaun dagvinnumanna eftir 18 ára starf 67.353 kr. og vaktavinnumanna 92.287 kr. á mánuði. Í hinu fyrra máli bar vitnið Karl Jörundsson, starfsmannastjóri Akureyrarbæjar, að föst mánaðarlaun vaktavinnumanna væru laun þeirra, sem gengju reglubundnar vaktir, og kjör vélstjóra, sem vaktir gengju, fyrir fram ákveðið fast mánaðarkaup án tillits til vinnuframlags. Á þetta við laun stefnanda, er hann lauk störfum. Á dskj. nr. 21 eru þau reiknuð út frá þessum forsendum fyrir árið 1987, 1988 og 1989 og á dskj. nr. 8 fyrir árin 1990 til og með 1994. Eru útreikningar þessir gerðir af Vélstjórafélagi Íslands. Á dskj. nr. 9 eru upp gefin heildarlaun stefnda til stefnanda árin 1991 til 1994, og er stefnufjárhæðin margfeldið af hinum útreiknuðu launum Vélstjórafélags Íslands, × 65,83%, mínus greidd laun stefnda.

Á dskj. nr. 17, sem er yfirlit stefnda um iðgjaldagreiðslur stefnanda til stefnda árabilið 1952-1987, kemur fram, að hann hefur greitt í iðgjöld samtals 145.890,89 kr. og að mótframlag vinnuveitanda á sama árabili er 218.836,30 kr.

Álit dómsins.

Úrlausnarefni máls þessa lýtur að því, hvort stefnandi eigi rétt á, að lífeyrisgreiðsla hans frá stefnda reiknist af öðrum launagrunni en verið hefur. Eins og að framan er rakið, gegndi stefnandi stöðu 1. vélfræðings við Laxárvirkjun í Suður-Þingeyjarsýslu um langt árabil. Um launakjör hans fór skv. kjarasamningi Vélstjórafélags Íslands og Landsvirkjunar. Stefnandi gekk vaktir, og telja verður sannað skv. staðhæfingu stefnanda svo og vætti Karls Jörundssonar, starfsmannastjóra Akureyrarbæjar, að hann hafi fengið föst mánaðarlaun vaktavinnumanna miðað við 18 ára starfsaldur. Stefnandi var í starfsmannafélagi Akureyrar og greiddi lífeyrisiðgjöld í Eftirlaunasjóð Akureyrarbæjar. Við gildistöku reglugerðar frá 12. janúar 1988 breyttist nafn sjóðsins, og heitir hann nú Lífeyrissjóður starfsmanna Akureyrarbæjar, svo sem áður getur. Ágreiningslaust er, að iðgjaldagreiðsla stefnanda til sjóðsins miðaðist við grunnlaun áðurnefnds kjarasamnings eftir 18 ára starf. Skv. 3. mgr. 9. gr. reglug. um Eftirlaunasjóð Akureyrarbæjar frá 1. janúar 1967 var launagreiðendum skylt að greiða iðgjöld til sjóðsins af fastalaunum sjóðfélaga. Þá er upplýst í málinu, að 1. janúar 1983 nýtti stefnandi sér

heimildarákvæði í sérstöku samkomulagi Akureyrarbæjar og Starfsmannafélags Akureyrar um réttindamál, er vörðuðu m. a. viðbótarlífeyri til vaktavinnufólks. Samkomulag þetta var undirritað 28. ágúst 1980. Ákvæði um viðbótarlífeyrinn eru svofelld: „3.6. Vaktavinnufólk, þ. e. þeir sjóðfélagar, sem hafa vinnutíma, sem hreyfist með reglubundnum hætti, skal fá rétt til sérstaks viðbótarlífeyris úr Lífeyrissjóði starfsmanna Akureyrarbæjar, enda sé því skylt að greiða iðgjald af vaktaálagsgreiðslum til sjóðsins. 3.6.2. Sjóðfélagi greiði 4% af vaktaálaginu í iðgjöld og launagreiðandi 6%. 3.6.3. Mánaðarlaun þau, sem vaktaálag er miðað við, skulu vera viðmiðunarlaun, þegar lífeyrir er ákveðinn og iðgjaldið er metið. 3.6.5. Iðgjaldagreiðslur sjóðfélaga af vaktaálagi skulu ár hvert metnar þannig til lífeyrisréttinda, að reiknað sé, hvað iðgjaldagreiðslur ársins samsvara margra mánaða iðgjaldagreiðslu af viðmiðunarlaunum."

Þá er stefnandi hóf töku lífeyris hjá stefnda 1. október 1987, voru eftirlaun hans reiknuð sem hlutfall af grunnlaunum miðað við 18 ára starfsaldur, en að auki fékk hann viðbót eftirlauna af vaktavinnuálagi, sem hér að framan var rakið. Samkvæmt 2. mgr. 13. gr. reglugerðar fyrir Eftirlaunasjóð Akureyrarbæjar frá 1. janúar 1967, sem í gildi var, er stefnandi hóf töku lífeyris, var kveðið á um, að fjárhæð eftirlauna skyldi vera hundraðshluti af launum þeim, er á hverjum tíma fylgja því starfi, sem sjóðfélagi gegndi síðast. Samhljóða ákvæði er í grein 3.3. í áðurnefndu samkomulagi frá 28. ágúst 1980. Með reglugerð fyrir Lífeyrissjóð starfsmanna Akureyrarbæjar frá 12. janúar 1988 voru ákvæði þessi úr gildi felld, og í 12. gr., 5. mgr., er ákvæðið um fjárhæð eftirlauna orðað svo, að fjárhæð eftirlauna sé hundraðshluti af þeim föstu launum fyrir dagvinnu, persónuuppbót og orlofsuppbót skv. kjarasamningum, sem á hverjum tíma fylgja stöðu þeirri fyrir fullt starf, er sjóðfélaginn gegndi síðast. Sams konar ákvæði er nú í 12. gr., 5. mgr., núgildandi reglugerðar fyrir lífeyrissjóðinn frá 1. febrúar 1994. Í 23. gr. reglugerðarinnar segir svo, að þeir, sem orðnir voru sjóðfélagar fyrir gildistöku reglugerðar þessarar og eiga betri lífeyrisrétt skv. eldri reglugerð sjóðsins, skuli halda honum. Kjarasamningur Landsvirkjunar og Vélstjórafélags Íslands frá 10. maí 1987, sem í gildi var, er stefnandi hóf töku lífeyris, sbr. dskj. 22, kveður á um tvo launaflokka, þ. e. grunnlaun dagvinnumanna og laun vaktavinnumanna (37,02% umfram dagvinnulaun). Tekið er fram, að tímalaun og aðrar álögur reiknist út frá grunnlaunum. Er stefnandi hóf töku lífeyris, giltu ákvæði reglugerðar fyrir Eftirlaunasjóð Akureyrarbæjar frá 1. janúar 1967, og ber því að líta til 2. mgr. 13. gr. reglugerðarinnar, sem kveður á um það, að fjárhæð eftirlauna sé hundraðshluti af þeim launum, er á hverjum tíma fylgja því starfi, sem sjóðfélaginn gegndi síðast. Telja

verður sannað, að föst mánaðarlaun stefnanda hafi verið laun vaktavinnumanna skv. kjarasamningi Landsvirkjunar og Vélstjórafélags Íslands frá 10. maí 1987, og ber því að miða eftirlaun stefnanda við þau laun, er hann þáði sem slíkur. Sú fjárhæð er ekki ágreiningsatriði í máli þessu. Enda þótt stefnandi hafi greitt stefnda iðgjald af annarri launafjárhæð, fellst dómurinn ekki á, að það skerði rétt hans til eftirlauna samkvæmt þessu fortakslausa ákvæði. Síðari breytingar á viðmiðunarfjárhæð eftirlauna skerða ekki heldur rétt stefnanda, sbr. 23. gr. reglugerðar sjóðsins frá 1. febrúar 1994. Samkvæmt þessu eru dómkröfur stefnanda teknar til greina að fullu. Þá ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 175.000 kr., og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dóm þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Lífeyrissjóður starfsmanna Akureyrarbæjar, greiði stefnanda, Guðmundi Karlssyni, 1.030.246 kr. með dráttarvöxtum skv. X. og XII. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 181.086 kr. frá 1. 1. 1991 til 31. 12. s. á., af 387.951 kr. frá 1. 1. 1992 til 31. 12. s. á., af 601.461 kr. frá 1. 1. 1993 til 31. 12. s. á., af 815.749 kr. frá 1. 1. 1994 til 31. 12. s. á. og af 1.030.246 kr. frá 1. 1. 1995 til greiðsludags og 175.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 71/1996. **Ákæruvaldið**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Birni Kristjánssyni
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Ávana- og fíkniefni.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Björn Þ. Guðmundsson prófessor.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 14. febrúar 1996 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og einnig af hálfu ákæruvalds til þyngingar refsingar. Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti var af hálfu ákæruvalds krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms.

Ákærði krefst þess, að refsing verði milduð frá héraðsdómi og hún skilorðsbundin.

Ákærði er sóttur til saka fyrir að hafa haft í vörslum sínum árið 1995 40 grömm af hassi, 40 grömm af amfetamíni og 17 töflur af fíkniefninu MDMA, svokallaðri alsælu, og selt megnið af þessum efnum, eins og nánar greinir í héraðsdómi. Ákærði játaði alla þessa háttsemi fyrir héraðsdómi. Vörslur og sala ákærða á hassi varða við 5. gr., sbr. 1. mgr. 2. gr. og 6. gr. laga nr. 65/1974 um ávana- og fíkniefni, svo sem lögunum var breytt með lögum nr. 60/1980 og 13/1985. Vörslur og sala ákærða á amfetamíni varða við 5. gr., sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 65/1974, sbr. lög nr. 60/1980 og 13/1985, svo og reglugerð nr. 16/1986 um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna, en vörslur og sala á fíkniefninu MDMA varða við sömu ákvæði ásamt reglugerð nr. 177/1986.

Við mat á refsingu ákærða verður að líta til þess, að brot hans varðar talsvert magn af stórhættulegum fíkniefnum, sem hann seldi að hluta unglingum. Hann hafði jafnframt að eigin sögn 94.500 krónur í hagnað af sölu efnanna. Ákærði gaf á hinn bóginn greiðlega upplýsingar um brot sín, þegar lögregla tók skýrslu af honum öðru sinni, viku eftir að uppvíst varð um þau. Þá verður einnig að

líta til aldurs ákærða og framferðis hans eftir brotið svo og þess, að hann hafði ekki áður gerst sekur um refsivert athæfi, svo að máli skipti í þessu sambandi. Þegar allra þessara atriða er gætt og ákvæða 70. gr. og 77. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, þykir sú refsing hæfileg, sem ákærða er ákveðin í héraðsdómi. Eru ekki efni til að binda refsinguna skilorði.

Fyrir héraðsdómi var af hálfu ákæruvalds komið á framfæri leiðréttingu á ákæru í þinghaldi 1. nóvember 1995, hvað varðar kröfu um upptöku fíkniefna, sem með réttu átti að beinast að 12 grömmum af amfetamíni og 0,5 grömmum af hassi. Gætti héraðsdómari ekki að leiðréttingu þessari í hinum áfrýjaða dómi.

Samkvæmt framangreindu verður héraðsdómur staðfestur með þeirri breytingu, að ákvæði um upptöku verða í samræmi við endanlegar kröfur ákæruvaldsins. Verður ákærði dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en upptöku.

Ákærði, Björn Kristjánsson, sæti upptöku á 12 grömmum af amfetamíni og 0,5 grömmum af hassi.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Páls Arnórs Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 29. desember 1995.

Ár 1995, föstudaginn 29. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, af Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-1015/1995: Ákæruvaldið gegn Birni Kristjánssyni.

Málið, sem tekið var til dóms á þingfestingardegi 14. þessa mánaðar, er höfðað með svofelldri ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 25. september sl., á hendur „... Birni Kristjánssyni, Svínaskálahlíð 21, Eskifirði, fæddum 9. október 1972, fæðingarnúmer 580, fyrir brot gegn lögum um ávana- og fíkniefni með því að hafa fyrri hluta árs 1995 haft í vörslum sínum 40 g af hassi, 40 g af amfetamíni og 17 töflur af metýlendíoxímetamfetamíni

(MDMA) og selt af því efni, sem hann hafði í vörslum sínum, Björgvin Ómarssyni, fæddum 21. ágúst 1971, 25 g af amfetamíni, um 30 g af hassi og 9 töflur af MDMA, Halli Kristjáni Jónssyni, fæddum 16. febrúar 1976, 2 g af amfetamíni og 4 töflur af MDMA og Hilmari Hilmarssyni, fæddum 23. september 1977, 3 g af amfetamíni, 3 g af hassi og 4 töflur af MDMA á 1.300 krónur hvert gramm af hassi, 4.000 til 5.000 krónur hvert gramm af amfetamíni og 4.000 til 4.500 krónur hverja töflu af MDMA, en lögregla fann 12 g af amfetamíni og 0,5 g af hassi við leit í bifreið ákærða þriðjudaginn 11. júlí 1995.

Telst þetta varða við 2. gr., sbr. 5. og 6. gr., laga um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974, sbr. lög nr. 60/1980, sbr. 9. gr. laga nr. 75/1982, sbr. lög nr. 13/1985, og 2. gr., sbr. 10. gr. reglugerðar um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna nr. 16/1986, sbr. reglugerð nr. 177/1986.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til að sæta upptöku á 12 g af hassi og 0,5 g af amfetamíni samkvæmt 6. mgr. 5. gr. laga nr. 65/1974 og 2. mgr. 10. gr. reglugerðar nr. 16/1986".

Verjandi ákærða hefur krafist þess aðallega, að ákærði verði dæmdur til greiðslu sektar, en til vara vægustu skilorðsbundinnar varðhaldsrefsingar, sem lög leyfi. Þá krefst verjandi þóknunar að mati réttarins.

Farið var með málið skv. ákvæðum 125. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, en ákærði hefur fyrir dómi skýlaust játað þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í ákæru, og samræmist sú játning gögnum málsins. Ákærði telst því hafa gerst sekur um brot gegn lögum um ávana- og fíkniefni, eins og getið er í ákæru, og eru þau þar réttilega færð til refsiákvæða.

Samkvæmt sakavottorði ákærða gekkst ákærði undir dómsátt á árinu 1991 vegna umferðarlagabrots.

Horfa verður til þess, að brot ákærða lúta m. a. að sölu á töluverðu magni af mjög hættulegum efnum. Með vísan til þess og 77. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 telst refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í átta mánuði.

Samkvæmt þeim lagaákvæðum, sem vísað er til í ákæru, er fallist á kröfu um upptöku á tólf grömmum af hassi og hálfu grammi af amfetamíni.

Samkvæmt 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála ber ákærða að greiða allan sakarkostnað, þar með talda þóknun skipaðs verjanda síns, Páls Arnórs Pálssonar hrl., 30.000 krónur.

Dómsorð:

Ákærði, Björn Kristjánsson, sæti fangelsi átta mánuði.

Upptæk skulu gerð tólf grömm af hassi og hálft gramm af amfetamíni.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talda þóknun skipaðs verjanda síns, Páls Arnórs Pálssonar hrl., 30.000 krónur.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 85/1996. **Ákæruvaldið**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Engilbert Runólfssyni
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Ávana- og fíkniefni. Ítrekun. Afturhvarf frá framburði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Björn Þ. Guðmundsson prófessor.

Málinu var skotið til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 23. febrúar 1996. Vísar ákærði til a-, b- og c-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Hann krefst sýknu í málinu, en til vara, að refsing verði milduð.

Ákæruvaldið krefst þess, að refsing ákærða verði þyngd og að hann verði dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins.

I.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt endurrit skýrslutöku fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur 6. maí 1996 af X, meðákærða í málinu. Hann hefur ekki áfrýjað héraðsdómi. Með bréfi til ríkissaksóknara 15. apríl 1996 óskaði lögmaður ákærða eftir því, að skýrsla yrði tekin af X. Kom þar fram, að X, sem nú er refsifangi á Litla-Hrauni, hefði skýrt lögmanninum frá því, að hann hefði ekki greint rétt frá málsatvikum fyrir dómi. Væri hann reiðubúinn að koma fyrir dóm að nýju vegna málsins.

Við skýrslugjöfina 6. maí 1996 bar X, að hann hefði staðið einn að innflutningi fíkniefnanna, sem um ræðir í málinu, en ákærði engan hlut átt að því. Í för þeirra tveggja til Hollands hafi X sjálfur keypt fíkniefnin. Hafi ákærða alls ekki verið ljóst þetta athæfi hans og ekki skipt sér af því, þótt X hyrfi frá honum nokkrum sinnum 2-3 klukkustundir í senn. Jafnframt hafi X sjálfur aflað fjár til kaupanna með því að taka út mikið fé með greiðslukorti sínu í Hollandi, og staðfesti útskrift reikningsins það. Það, sem hann hafi sagt áður um málið og tengdi ákærða við innflutning efnanna, væri því ekki rétt.

Aðspurður um skýringar á breyttum framburði svaraði X því til, að eftir að hann var handtekinn, hefði hann verið í miklu uppnámi, og „ég sagði nú hreinlega það, sem ég held, að lögreglan hafi viljað heyra, en ekki sannleikann, sem ég hefði átt að segja strax. Ég bjóst ekki við, að þeir myndu trúa mér". Sérstaklega aðspurður treysti hann sér ekki til að halda fram, að um einhvern þrýsting hefði verið að ræða við yfirheyrslur af hálfu lögreglu eða annarra manna til að bera með þeim hætti, sem hann gerði. Ýmsir ónefndir félagar sínir hefðu ráðlagt sér að halda fast við framburð sinn, sem hann hefði gert. Síðar, er hann fór að hugsa málið, hefði hann fengið samviskubit af því, að ákærði þyrfti að sitja saklaus í fangelsi vegna gerða annars manns.

Fyrir liggur í málinu, að ákærði hóf afplánun á Litla-Hrauni 5. mars 1996 vegna dóma í öðrum málum hans. X hóf afplánun þar 7. mars 1996. Aðspurður fyrir dómi 6. maí 1996, hvort ákærði hefði beitt hann þvingunum eða hótunum til að breyta framburði sínum, svaraði X neitandi. Hann kannaðist þó við, að ákærði hefði hvatt sig til að gefa skýrslu að nýju og „segja frá því, sem væri ósagt í málinu". Það hefði verið að ósk ákærða, sem hann leitaði til lögmanns hans með beiðni þessa efnis. Sagðist hann hitta ákærða sjaldan á Litla-Hrauni, og fá tækifæri væru til að ræða saman, þar eð þeir væru ekki á sömu deild. Hið sama gilti um útivistartíma þeirra, sem væru á ólíkum tíma dags. Í yfirlýsingu lögreglunnar í Reykjavík 29. maí 1996 segir hins vegar, að samkvæmt upplýsingum yfirfangavarðar á Litla-Hrauni eigi X og ákærði þess kost að vera saman í útivist á tímanum frá klukkan 15 til 17 alla virka daga.

II.

Eftir að X var staðinn að ólöglegum innflutningi á miklu magni amfetamíns á Keflavíkurflugvelli 19. október 1994, gaf hann nokkrum sinnum skýrslu fyrir lögreglu. Bar hann í öllum meginatriðum með sama hætti frá upphafi um þátt ákærða í þeim innflutningi, svo sem í héraðsdómi greinir. Er hann gaf skýrslu fyrir dómi 8. janúar 1996, var frásögn hans á sama veg. Við allar skýrslutökur fyrir lögreglu var skipaður verjandi hans viðstaddur. Í skýrslunum kemur jafnframt fram, að iðulega hafi verið gert hlé á skýrslutökum, svo að hann gæti rætt einslega við verjanda sinn.

X gaf hina breyttu skýrslu sína 6. maí 1996, sem var skömmu áður en málflutningur í máli ákærða skyldi fara fram fyrir Hæstarétti. Eru skýringar hans á breyttum framburði mjög ótrúverðugar. Verður þessi síðbúna afturköllun fyrri framburðar metin marklaus. Verður fyrri framburður hans í málinu því virtur án tillits til skýrslu hans 6. maí 1996.

III.

Með vísan til forsendna héraðsdóms verður staðfest sú niðurstaða hans, að lögfull sönnun sé fram komin um, að ákærði hafi gerst sekur um athæfi það, sem honum er gefið að sök í ákæru. Varðar brot hans við 2. mgr. 2. gr., sbr. 5. gr. laga um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974, sbr. lög nr. 60/1980 og 13/1985 og reglugerð um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna nr. 16/1986.

Við ákvörðun refsingar verður til þess litið, að um var að ræða mikið magn af stórhættulegu fíkniefni. Stóðu ákærði og X í sameiningu að hinum ólöglega innflutningi, sbr. 2. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Fyrri brot ákærða hafa ítrekunaráhrif við ákvörðun refsingar nú, sbr. 8. mgr. 5. gr. laga nr. 65/1974, svo sem rakið er í héraðsdómi. Hefur ákærði sýnt einbeittan brotavilja og ekki látið skipast við fyrri refsidóma, sem hann hefur hlotið. Að öllu þessu virtu þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í þrjú ár.

Ákvæði héraðsdóms um upptöku fíkniefna verður staðfest svo og ákvæði hans um greiðslu sakarkostnaðar. Ákærði verður jafnframt dæmdur til að greiða allan kostnað við áfrýjun málsins, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Engilbert Runólfsson, sæti fangelsi í þrjú ár. Til frádráttar komi tíu daga gæsluvarðhaldsvist hans.

Ákvæði héraðsdóms um upptöku fíkniefna og sakarkostnað eru staðfest.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun

skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Páls Arnórs Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 16. febrúar 1996.

Ár 1996, föstudaginn 16. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-1229/1995: Ákæruvaldið gegn X og Engilbert Runólfssyni, en málið var dómtekið 23. janúar sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali, dags. 5. desember 1995, á hendur „X [...], og Engilbert Runólfssyni, Lækjargötu 4, Reykjavík, fæddum 18. september 1964, fæðingarnúmer 576, fyrir brot gegn lögum um ávana- og fíkniefni með því að hafa í október 1994 í hagnaðarskyni staðið saman að innflutningi á 313,7 g af amfetamíni hingað til lands frá Lúxemborg, ákærði Engilbert með því að hafa lagt til megnið af því fé, er þurfti í þessu sambandi, og keypt efnið í Rotterdam og ákærði X með því að hafa lagt til það fé, sem á vantaði, og við komu til Keflavíkurflugvallar miðvikudaginn 19. október flutt efnið til landsins falið innan klæða.

Telst þetta varða við 2. gr., sbr. 5. og 6. gr. laga um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974, sbr. lög nr. 60/1980, sbr. lög nr. 13/1985 og 2. gr., sbr. 10. gr. reglugerðar um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna nr. 16/1986, sbr. reglugerð nr. 177/1986.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmdir til refsingar og til að sæta upptöku á ofangreindum ávana- og fíkniefnum samkvæmt 6. mgr. 5. gr. laga um ávana- og fíkniefni og 2. mgr. 10. gr. reglugerðar um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna".

Upphaf málsins er það, að við leit tollgæslu á Keflavíkurflugvelli á ákærða X 19. október 1994 fundust falin innan klæða 313,7 g af amfetamíni, en X var að koma til landsins frá Lúxemborg. Við yfirheyrslu hjá lögreglu síðar sama dag og fyrir dómi í tengslum við gæsluvarðhaldskröfu greindi ákærði X þegar frá því, að meðákærði Engilbert ætti hlut að máli og að ákærðu hefðu sameiginlega staðið að innflutningi efnisins. Ákærði X hefur því frá upphafi játað að hafa átt þátt í innflutningi ásamt ákærða Engilbert, sem hefur neitað sökum.

Verður nú rakinn framburður ákærðu og vitna fyrir dómi og samhliða hjá lögreglu, eftir því sem ástæða þykir.

Ákærði X bar fyrir dómi 8. janúar sl., að meðákærði Engilbert hefði komið að máli við sig u. þ. b. einum mánuði fyrir utanför þeirra og beðið sig að koma með sér til útlanda í því skyni að flytja fíkniefni til landsins. Ákærði kvaðst hafa neitað þessari bón meðákærða í fyrstu, en síðan látið til leiðast, en ákærði kvaðst þá hafa ánetjast eiturlyfjum og rökhugsun sín því

ekki verið í góðu lagi. Hann kvaðst ekki muna dagsetningar í þessu sambandi, en í október 1994 hefði endanlega verið ákveðið að fara utan í þessu skyni og flytja til landsins fíkniefni í hagnaðarskyni. Um hafi verið samið, að hann fengi greiddan allan kostnað vegna ferðarinnar, hluta af efninu og peninga. Fjárhæðir og efnismagn hafi ekki verið endanlega ákveðið.

Ákærði X bar bæði fyrir dómi og hjá lögreglu um farmiðakaup sín og greiðslu fyrir bílaleigubifreið, sem taka átti í Lúxemborg, og að meðákærði, Engilbert, hefði verið með sér í för, er farseðillinn var keyptur, en meðákærði hefði fengið frímiða hjá Flugleiðum út á nafn fyrrverandi sambýliskonu sinnar. Ákærði lýsti því, er hann ók meðákærða, Engilbert, á marga staði fyrir utanförina, og hefði Engilbert ávallt rætt einn við þann, sem hann fór að hitta. Hefði komið fram hjá honum, að hann væri að afla fjár til ferðarinnar, en ekki hefði hann greint sér frá, hverjir hefðu lagt til peninga.

Ákærði lýsti síðan ferð þeirra til Lúxemborgar og töku bílaleigubifreiðar þar, ferð þeirra til Amsterdam, þar sem þeir gistu á hóteli, og síðan, er þeir fóru milli Amsterdam og Rotterdam og skráðu sig á hótel í Rotterdam, en ákærði kvað efnið hafa verið keypt þar. Ákærði kvaðst hafa ekið bílaleigubílnum, er Engilbert hefði farið frá og keypt fíkniefnin. Áður en þeir fóru á staðinn, þar sem Engilbert fékk efnin afhent, hefði Engilbert reynt að hringja, en ekki náð sambandi og þá verið farið á staðinn, en Engilbert áður átt í einhverjum örðugleikum með símanúmerið. Engilbert hefði sagt sér, hvert halda skyldi og hvar bílnum skyldi lagt og að ákærði skyldi bíða í bifreiðinni, á meðan Engilbert fór inn í stóra íbúðablokk og kom aftur u. þ. b. 1/2 klst. síðar með fíkniefnin. Áður en Engilbert fór, hefði hann ritað á miða nafn, götuheiti og símanúmer og afhent sér. Ákærði kvað Engilbert hafa verið hræddan við að fara einn að sækja fíkniefnin, og hefði hann beðið ákærða að hafa samband við lögregluna og segja frá dvalarstað sínum, væri hann ekki kominn aftur innan klukkustundar. Miði þessi fannst í fórum ákærða við komuna til landsins, og staðfesti ákærði, að sá miði væri hinn sami og vikið var að hér að framan.

Ákærði lýsti því, er fíkniefnunum var pakkað að nýju á hótelherbergi í Lúxemborg, og hefði Engilbert annast það og haft svarta leðurhanska á höndum við verkið.

Ákærði X kvað meðákærða, Engilbert, hafa lagt til megnið af því fé, er þurfti til fíkniefnakaupanna. Hann kvaðst ekki vita, hvað efnið kostaði ytra, en ákærði kvaðst hins vegar hafa lagt fram það fé, sem upp á vantaði, svo sem lýst er í ákæru. Ákærði lýsti því, er meðákærði ráðstafaði myndavél hjá veðmangara ytra, og kvaðst ákærði halda, að fjármunir, sem þar fengust, hefðu verið notaðir til fíkniefnakaupanna.

Ákærði X kvað ákærðu hafa ákveðið ytra, að Engilbert kæmi til landsins degi síðar en ákærði og hefði samband við sig símleiðis eftir komu til landsins. Hefði Engilbert gert það og hringt til sín síðari hluta dagsins, sem hann kom. Engilbert hefði boðað komu sína á heimili ákærða síðar sama dag, en verið handtekinn við brottför frá heimili ákærða. Ákærði kvaðst áður hafa heimilað lögreglu að koma fyrir upptökubúnaði í íbúð sinni til að mynda það, sem fram færi, og taka upp samtöl. Upptakan brást, svo sem síðar verður vikið að. Ákærði kvað Engilbert hafa verið mjög spenntan og varan um sig, er hann kom á heimili ákærða. Sér hefði virst sem Engilbert grunaði eitthvað og hann leitað að upptökutækjum á sér. Ákærði hefði ætlað að afhenda Engilbert pakka, en hann ekki tekið við honum, heldur sagt, að hann ætlaði að hafa samband daginn eftir, en þá var ákærði handtekinn, er hann var á leið út.

Ákærði X kvað pakkann, sem lögreglan hafði útbúið og afhenda átti Engilbert, hafa litið öðruvísi út en pakkann, sem Engilbert hafði sjálfur útbúið ytra, og því telja, að Engilbert hafi fyllst grunsemdum, er hann kom auga á þetta.

Ákærði Engilbert Runólfsson hefur, svo sem rakið var, neitað sökum.

Verður nú rakinn framburður hans fyrir dóminum 8. janúar sl.

Ákærði Engilbert kvað meðákærða, X, hafa haft hug á því að fara til Hollands og kynna sér múrefni, en X hefði unnið við múrverk á þessum tíma. Ferðin hafi frestast í einhverjar vikur, en síðan verið ákveðið að fara utan með mjög stuttum fyrirvara, eins dags að sögn ákærða, en ferðin verið farin að frumkvæði X. Af sinni hálfu hefði ferðin verið skemmtiferð. Ákærði kvað þá hafa haldið flugleiðis til Lúxemborgar og þar tekið bílaleigubifreið og ekið til Amsterdam, þar sem gist var á hóteli, og síðan haldið til Rotterdam og dvalist þar eina nótt og síðan aftur til Lúxemborgar, þar sem ákærði kvaðst hafa gist eina nótt. X hafi greitt allan kostnað af ferðinni utan farmiða ákærða, sem hann kvaðst hafa fengið út á nafn þáverandi konu sinnar, sem var starfsmaður Flugleiða. Ákærði kvaðst hafa farið með 30.000 kr. í farareyri og komið heim með 21.000 kr.

Ákærði bar, að hann hefði skrifað miða þann, sem áður var lýst, en á miðanum er nafn, götuheiti og símanúmer, svo sem getið var. Miðann hefði ákærði skrifað eftir X, er þeir voru í Rotterdam, og kvaðst ákærði telja, að þeir hefðu þá verið í bifreið, sem þeir höfðu til umráða. Tilganginn kvað ákærði hafa verið einhvers konar varnagla af hálfu X, ef einhver vandræði yrðu. Síðar bar ákærði, að hann vissi ekki alveg, til hvers X hefði beðið sig að skrifa miðann. Ákærði kvaðst hafa geymt miðann í bílnum, en tekið hann aftur heim á hótelið, en kvaðst telja sig hafa fleygt miðan-

um í rusl. En meðákærði hefði greinilega tekið miðann með sér til landsins.

Á miða, sem fannst í fórum ákærða Engilberts, er skrifað sama símanúmer og á miðann, sem getið er hér að framan. Ákærði kvað þennan miða svo til kominn, að hann hefði skrifað á hann í rútunni á leið til Reykjavíkur frá Keflavík. Þarna komi fram símanúmer hjá manni, sem X hafi farið til. Ákærði kvaðst einungis hafa verið að rifja upp símanúmerið, en hann hefði átt að hringja í þetta símanúmer, ef X hefði ekki komið eftir ákveðinn tíma. Eru margar tilraunir gerðar til að skrifa símanúmerið rétt á miða þennan. Ákærði kvaðst ekki hafa ritað hjá sér símanúmerið í neinum sérstökum tilgangi.

Ákærði Engilbert kvaðst telja sig hafa hringt tvisvar í kunningja sinn, Þorgeir Jóhannsson, meðan stóð á dvölinni ytra. Hann mundi ekki eftir að hafa hringt í Þorgeir úr flughöfninni í Keflavík, en það gæti verið. Tilgangurinn með öðru símtalinu hafi verið sá að biðja Þorgeir að hringja fyrir sig í menn, sem hann skuldaði peninga og hefði lofað að greiða sama dag og ákærði fór af landinu. Hann kvaðst hafa talið brýnt að láta mennina vita af þessu, þar sem hann hefði lofað greiðslu þennan dag, jafnvel þótt hann hafi skuldað mönnunum fé í nokkurn tíma. Hitt símtalið hefði verið til að biðja Þorgeir að kanna fyrir sig, hvort X hefði lent í einhverju „veseni". Ákærði kvaðst hafa átt við það, að sig hefði verið farið að gruna, að eitthvað væri óeðlilegt við þetta allt saman og hann viljað vita, hvort hann ætti von á „einhverjum móttökum", er hann kæmi heim. Hann kvað sig jafnvel hafa grunað, að X væri að flytja fíkniefni til landsins, og nefndi í því sambandi mikla peningaeyðslu hans ytra og það, að X tók háar fjárhæðir út á greiðslukort sitt, og einnig lýsti ákærði því, er hann aðstoðaði X við að koma myndavél í verð hjá veðmangara. Ákærði kvaðst ekki muna, hvort hann hefði beðið Þorgeir að fara til Keflavíkur og kanna ferðir X, hann myndi þetta óljóst. Síðar lýsti ákærði því, að hann hefði einungis beðið Þorgeir að athuga, hvort X væri kominn heim og hvort hann hefði lent í einhverju „veseni". Ákærði hefði ekki beðið Þorgeir að fara til Keflavíkur í framangreindum erindagjörðum.

Ákærði Engilbert kvaðst hafa hringt í X u. þ. b. tveimur klst. eftir komu sína til landsins og erindið verið að heyra í honum og boða komu sína til hans um kvöldið. Hann kvaðst hafa beðið Þorgeir, kunningja sinn, að aka sér upp í Breiðholt, en á leiðinni kvaðst ákærði hafa beðið hann að koma við á heimili X. Er komið var til X, hefði hann verið mjög undarlegur í háttum og ekki viljað, að Þorgeir kæmi inn. Hið fyrsta, sem X hefði sagt, var að spyrja sig, hvort ákærði vildi ekki taka pakkann eða sinn hluta af

honum. Þetta hefði X margítrekað og ákærði þá vitað, að eitthvað undarlegt væri á seyði, og ákveðið að forða sér, en verið handtekinn skömmu síðar.

Ákærða var kynntur framburður Þorgeirs Jóhannssonar hjá lögreglu, þar sem hann bar, að ákærði hefði verið mjög taugaveiklaður á leiðinni upp í Breiðholt og var um sig og spurt Þorgeir, hvort einhver væri á eftir þeim. Ákærði kvaðst ekki muna þessi ummæli sín.

Ákærða var greint frá ummælum sambýliskonu sinnar, Daníelu Björgvinsdóttur, hjá lögreglu, en hún sagði ákærða hafa skýrt frá því, að tilgangur ferðarinnar hefði verið sá, að X ætlaði að kaupa ampúllur fyrir líkamsrækt. Ákærði mundi ekki eftir þessu.

Þá var ákærða kynntur framburður Daníelu hjá lögreglu þess efnis, að ekkert hefði verið rætt um það þeirra í milli, að þau ætluðu að hittast ytra. Ákærði kvað þau hafa rætt um að hittast ytra.

Fram kemur í gögnum málsins, að ákærði hafi hringt til móður sinnar, meðan á dvöl hans stóð ytra, og greint svo frá, að hann væri staddur á Egilsstöðum, en á leið í bæinn. Ákærði kvaðst ekki muna, hvort þetta hefði verið svona, en ekki telja þetta skipta máli og að móður sinni hefði ekki komið það við, þótt ákærði væri staddur erlendis.

Vitnið Þorgeir Jóhannsson nemandi kom fyrir dóminn 16. janúar sl.

Þorgeir var yfirheyrður hjá lögreglu 20. og 21. október 1994 vegna grunar um fíkniefnamisferli. Verður nú rakinn í aðalatriðum framburður hans hjá lögreglu frá 21. október.

Þorgeir lýsti þá kynnum sínum og ákærða Engilberts. Hann lýsti þremur símtölum Engilberts við sig, meðan Engilbert var staddur ytra. Hið fyrsta hefði farið fram laugardagskvöldið fyrir komu Engilberts til landsins. Hefði Engilbert þá beðið sig að hringja í tiltekið símanúmer og biðja þar um samband við tvo menn, sem gefin voru upp gælunöfn á, og greina þessum mönnum frá því, að allt væri í lagi, þeir þyrftu bara að vera þolinmóðir. Engilbert hefði brýnt fyrir sér að nefna engin nöfn. Þorgeir kvaðst hafa komið þessum skilaboðum til mannanna. Næst hefði Engilbert hringt til sín mánudaginn á eftir og þá spurt, hvort eitthvað væri að frétta. Þorgeir kvaðst ekki hafa skilið spurninguna og spurt Engilbert að því, hvort eitthvað ætti að vera að frétta. Þessi spurning hefði komið Engilbert hálfvegis á óvart og símtalinu verið slitið eftir þetta. Enn hafi Engilbert hringt á miðvikudeginum og spurt, hvort hann væri reiðubúinn að fara á Keflavíkurflugvöll þá um miðjan dag og athuga, hvort ákærði X, sem þá væri á leið til landsins, kæmist í gegnum tollskoðun. Þorgeir kvaðst hafa sagt Engilbert, að sér væri meinilla við þetta, en hann skyldi athuga málið. Hefði Engilbert

þá sagt, að hann myndi hafa samband við sig, áður en hann kæmi til landsins. Þorgeir kvaðst hafa gert sér ljóst á þessari stundu, að ákærði X væri að smygla fíkniefnum til landsins í samvinnu við Engilbert. Þorgeir sagðist aldrei hafa ætlað að fara út á Keflavíkurflugvöll og verða þannig við beiðni Engilberts. Hins vegar kvaðst hann hafa farið til Keflavíkur þennan dag og einnig Keflavíkurflugvallar og ekið einn hring á bílastæðinu brottfarar megin. Hann hefði engar rútur séð og ekkert fólk á ferli og ekki hafa athugað neitt frekar, hvort X hefði komist í gegnum flugstöðina. Næst hefði Engilbert hringt til sín, daginn áður en skýrslan var gerð, fimmtudaginn 20. október, og þá sagt, að hann væri á flugvellinum á heimleið. Engilbert hefði spurt að því, hvort eitthvað hefði komið í blöðunum um þetta. Þorgeir kvaðst hafa skilið spurninguna þannig, að Engilbert væri að spyrja um, hvort X hefði verið handtekinn. Þorgeir kvaðst hafa sagt, að hann vissi ekki til þess, og jafnframt, að hann hefði ekki gert sér sérstakt far um að afla upplýsinga um það. Hefði Engilbert verið sáttur við þetta svar sitt.

Þorgeir lýsti því við yfirheyrslur hjá lögreglu og fyrir dómi, er hann ók ákærða Engilbert áleiðis upp í Breiðholt, og því, er þeir komu við á heimili X í Engihjalla. Þorgeir kvað Engilbert hafa verið mjög taugaveiklaðan á leiðinni upp í Breiðholt og varan um sig. Kvað hann Engilbert hafa spurt, hvort einhver væri á eftir þeim. Kvaðst Þorgeir hafa orðið undrandi á þessari spurningu og yppt öxlum.

Svo sem rakið var, kom Þorgeir fyrir dóminn 16. janúar sl. Hann kvaðst fyrst hafa vitað af utanför ákærða Engilberts, er hann var staddur ytra. Þorgeir kvaðst lítið muna eftir símtölum Engilberts, sem hann lýsti ýtarlega hjá lögreglu og rakin voru hér að framan. Hann kvaðst ekkert muna eftir símtalinu, er Engilbert sagðist hafa hringt af flugvellinum. Þá spurningu Engilberts, hvort eitthvað væri að frétta, kvaðst Þorgeir hafa skilið á þann veg, að Engilbert væri að spyrja frétta almennt, svo sem hvort snjóflóð hefði fallið eða eitthvað slíkt, eins og Þorgeir bar fyrir dóminum. Þorgeir kvaðst ekki muna eftir símtalinu, er Engilbert bað hann að fara út á Keflavíkurflugvöll að athuga um ferðir X. Er Engilbert hefði spurt sig í bílnum, hvort einhver væri á eftir þeim, kvaðst Þorgeir nú telja, að Engilbert hefði átt við það, hvort einhver rukkari væri á eftir þeim.

Skýringar Þorgeirs á breyttum framburði frá því hjá lögreglunni voru ýmsar, svo sem að hann hefði ritað undir skýrslurnar undir álagi, ekki hirt um að þrefa allan daginn um smávægilegt orðalag í lögregluskýrslunni, spurningar verið leiðandi og sér verið lögð orð í munn.

Daníela Björgvinsdóttir var yfirheyrð hjá lögreglu 26. október 1994 sem sakborningur. Hún kvaðst hafa vaknað um kl. 5.30 aðfaranótt 15. október

1994 við það, að Engilbert var að setja farangur niður í tösku. Hann hefði þá sagt sér, að hann væri á leið til Lúxemborgar ásamt ákærða X. Daníela kvað Engilbert hafa sagt tilgang ferðarinnar þann, að X ætlaði að sækja einhverjar ampúllur fyrir líkamsrækt. Daníela lýsti því, er Engilbert hringdi til sín frá Brüssel, og hún þá sagt honum, að hún væri á leið í heimsókn til vinkonu sinnar í Þýskalandi. Aldrei hefði komið til tals með þeim, að Engilbert heimsækti sig þangað.

Daníela Björgvinsdóttir, starfsmaður Flugleiða og sambýliskona ákærða Engilberts, kom fyrir dóminn 8. janúar sl., en skoraðist undan vitnisburði.

Vitnið Kristján Ingi Kristjánsson lögreglufulltrúi kom fyrir dóminn 16. janúar sl.

Hann lýsti því, að ákærði X hefði reynst reiðubúinn að vinna að því í samvinnu við lögreglu að upplýsa málið að fullu, en strax greint frá því, að ákærði Engilbert ætti einnig hlut að máli. X og húsráðandi í íbúðinni, þar sem X bjó, heimiluðu, að komið yrði fyrir tækjabúnaði til upptöku bæði hljóðs og myndar, en af einhverjum orsökum brást hvort tveggja. Kristján lýsti því, er hann varð vitni að símtali Engilberts við X og Engilbert spurði, hvort ekki væri allt í lagi, og þeir ákveðið að hittast síðar, en Engilbert myndi hringja aftur og ákveða tíma.

Kristján staðfesti að hafa tekið skýrslu af Þorgeiri Jóhannssyni 21. október 1994 og Birgir Jóhannsson rannsóknarlögreglumaður verið viðstaddur skýrslutökuna. Skýrslan var rakin hér að framan. Orðalag skýrslunnar sé Þorgeirs, og hafi hann ekki verið beittur þrýstingi eða leiðandi spurningar verið notaðar, svo sem Þorgeir bar fyrir dóminum.

Vitnin Lárus Kjartansson og Snorri Magnússon rannsóknarlögreglumenn komu fyrir dóminn 16. janúar sl. og báru um dvöl sína á heimili ákærða X, er ákærðu voru handteknir, og einnig um tækjabúnað fyrir upptöku bæði hljóðs og myndar, en hvort tveggja brást. Þeir lýstu báðir símtali, sem þeir urðu vitni að, er ákærði Engilbert hringdi í ákærða X og spurði, hvort ekki væri allt í lagi, og ákveðið hefði verið, að Engilbert kæmi til X, en myndi hringja á undan sér.

Vitnin Guðbrandur Hannesson lögreglumaður og Birgir Straumfjörð Jóhannsson og Hákon Sigurjónsson rannsóknarlögreglumenn komu fyrir dóminn 23. janúar sl.

Guðbrandur staðfesti að hafa verið viðstaddur skýrslutöku af Þorgeiri Jóhannssyni 20. október 1994, og hafi þar verið bókað orðrétt eftir Þorgeiri. Birgir staðfesti að hafa ritað framangreinda skýrslu. Þá staðfesti Birgir að hafa verið viðstaddur, er skýrslan var tekin af Þorgeiri daginn eftir, þ. e. 21. október 1994, og hafi skýrslan að geyma beina lýsingu Þorgeirs. Hákon Sigur-

jónsson kvaðst hafa komið upptökubúnaðinum fyrir á heimili X, en ekki vita, hvers vegna upptakan brást.

Ekki er ástæða til að rekja framburð þessara vitna frekar hér.

Vitnið Jón Pálsson vélamaður kom fyrir dóminn 23. janúar sl. og lýsti því, er hann heimilaði lögreglu að koma tækjabúnaðinum fyrir á heimili sínu, og því, að ákærði X bjó þar. Jón vissi ekkert um samskipti ákærðu, og verður framburður hans ekki rakinn frekar.

Niðurstöður.

Svo sem rakið hefur verið, neitar ákærði Engilbert sökum.

Framburður ákærða X hefur verið hinn sami frá upphafi, bæði hjá lögreglu og fyrir dómi, og hann ávallt borið um þátt meðákærða í málinu.

Ákærði Engilbert hefur viðurkennt að hafa skrifað báða miðana, sem getið var um hér að framan, en ætla má, að þeir tengist ætluðum sölumanni fíkniefnanna ytra. Framburður ákærða Engilberts um, að hann hafi verið að rifja upp símanúmerið, sem hann hafi átt að hringja í ytra, með því að skrifa það á blað og það ekki verið gert í neinum sérstökum tilgangi, þykir ekki trúverðugur.

Ákærði X bar, að ákærði Engilbert hefði haft svarta leðurhanska á höndum, er hann pakkaði fíkniefnunum inn á hótelherbergi í Lúxemborg, en svartir leðurhanskar fundust við húsleit á heimili ákærða Engilberts 20. október 1994.

Ákærði Engilbert hringdi til ákærða X u. þ. b. tveimur klst. eftir komu til landsins og spurði, hvort ekki væri allt í lagi, en samkvæmt framburði ákærða X var ákveðið fyrir fram milli ákærðu, að þeir myndu hafa símasamband eftir komu beggja til landsins.

Ákærði Engilbert hringdi nokkrum sinnum í Þorgeir Jóhannsson, meðan á dvölinni ytra stóð. Stendur framburður Þorgeirs Jóhannssonar hjá lögreglu óhaggaður, og þykja skýringar hans á breyttum framburði fyrir dóminum órökstuddar og úr lausu lofti gripnar og sumar út í hött. Svo er um þá skýringu, að hann hafi skilið svo spurningar ákærða Engilberts um það, hvort eitthvað væri að frétta, að Engilbert væri að spyrja almennt um fréttir, svo sem, hvort snjóflóð hefði fallið. Þá bar Þorgeir, að hann hefði talið ákærða Engilbert hafa átt við það, hvort einhver rukkari væri á eftir þeim á leiðinni upp í Breiðholt. Áður hjá lögreglu hafði Þorgeir borið um taugaveiklun ákærða Engilberts á þessari leið og það, að Engilbert hefði spurt, hvort einhver væri á eftir þeim. Þá bar Þorgeir hjá lögreglu nákvæmlega um bón ákærða Engilberts um, að Þorgeir færi til Keflavíkurflugvallar í ákveðnum tilgangi. Þorgeir bar jafnframt nákvæmlega um ferð sína þangað

og um það, sem fyrir augu hans bar við flugstöðina. Fyrir dómi kvaðst Þorgeir ekki muna eftir símtalinu við ákærða Engilbert, er hann bað Þorgeir að fara á Keflavíkurflugvöll. Að öðru leyti var framburður Þorgeirs fyrir dóminum óstöðugur um margt.

Rannsóknarlögreglumennirnir, sem önnuðust skýrslutökur af Þorgeiri og voru viðstaddir skýrslutökurnar, komu allir fyrir dóminn og staðfestu skýrslurnar, svo sem rakið var að framan. Með allt þetta í huga og svo sem rakið hefur verið telur dómurinn ekki mark takandi á breyttum framburði Þorgeirs, og er því farið eftir framburði hans hjá lögreglu 21. október 1994, en sá framburður var rakinn hér að framan.

Sambýliskona ákærða Engilberts greindi frá því, hver tilgangur utanferðar ákærða Engilberts hefði verið samkvæmt frásögn hans, en Engilbert hefði greint sér frá utanferðinni aðfaranótt brottfarardagsins. Ákærði Engilbert kvaðst ekki muna eftir þeim ummælum sínum, sem sambýliskona hans greindi frá.

Ákærði Engilbert sagði móður sinni símleiðis, að hann væri staddur á Egilsstöðum á leið í bæinn, en þá var hann staddur ytra. Ákærði kvaðst fyrir dómi ekki muna þessi ummæli sín og ekki telja þetta skipta máli, móður sinni kæmi það ekki við, hvort hann hefði verið staddur erlendis.

Dómurinn telur þau atriði, sem nú hafa verið rakin, til þess fallin að renna stoðum undir og styrkja trúverðugleika framburðar ákærða X, og verður á honum byggt og öðru því, sem rakið hefur verið hér að framan.

Dómurinn telur þannig sannað með framburði ákærða X og framburði Þorgeirs Jóhannssonar hjá lögreglu og með öðru því, sem hefur verið rakið, og öðrum gögnum málsins, en gegn neitun ákærða Engilberts, að ákærðu hafi gerst sekir um þá háttsemi, sem í ákæru greinir, utan það, að ekki verður neitt fullyrt um hlutfall þess fjár, sem hvor ákærði fyrir sig lagði til kaupa á fíkniefnunum, enda ekki fáanlegar upplýsingar um kaupverð efnanna ytra.

Ákærðu sammæltust um framningu brotsins, og er það virt ákærðu til þyngingar við ákvörðun refsingar, sbr. 2. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði X hefur greiðlega gengist við sakarefni, og er það virt honum til hagsbóta við refsiákvörðun.

Samkvæmt matsgerð Rannsóknastofu í lyfjafræði, sem dagsett er 31. október 1994, segir um efnið, sem rannsakað var, að með tiltækum rannsóknaraðferðum hafi mátt staðfesta, að sýni væri amfetamín. Magn amfetamínsúlfats í sýninu var 83%, sem svarar til 61% af amfetamínbasa.

Samkvæmt þessari niðurstöðu er styrkleiki efnisins, sem ákærðu stóðu saman að innflutningi á til landsins í hagnaðarskyni, mikill og hættueiginleikar efnisins í samræmi við það.

Brot ákærðu er samkvæmt þessu rétt heimfært til refsiákvæða í ákæru.

– – –

Ákærði Engilbert hefur frá árinu 1982 gengist undir fimm dómsáttir fyrir umferðarlagabrot og fyrir brot gegn 254. gr. almennra hegningarlaga. Þá hefur hann frá árinu 1993 þrívegis gengist undir viðurlagaákvörðun fyrir umferðarlagabrot. Frá árinu 1988 hefur hann hlotið fimm refsidóma, fyrst sektardóm árið 1988 fyrir umferðarlagabrot. Þá er dómur 23. apríl 1991, fimm mánaða fangelsi og 100.000 króna sekt fyrir fíkniefnabrot. Þá hlaut hann dóm 12. ágúst 1994 fyrir fíkniefnabrot og fyrir brot gegn skotvopnalöggjöfinni. Hinn 15. febrúar 1995 hlaut hann 90 daga skilorðsbundið fangelsi fyrir brot gegn 254. gr. almennra hegningarlaga. Hinn 6. júní 1995 hlaut hann tólf mánaða fangelsi fyrir skjalafals, og var skilorðsdómurinn frá 15. febrúar sama ár þá dæmdur með.

Vegna tveggja síðustu dómanna ber nú að dæma ákærða Engilbert hegningarauka, sbr. 78. gr. almennra hegningarlaga.

Með dóminum, sem ákærði Engilbert hlaut 23. apríl 1991, var hann fundinn sekur ásamt fleiri mönnum um að hafa sameiginlega lagt á ráðin og staðið að innflutningi fíkniefna til landsins í ágóðaskyni, en ákærði Engilbert flutti fíkniefnin þá hingað til lands.

Í 8. mgr. 5 gr. laga nr. 65/1974 um ávana- og fíkniefni, sbr. lög nr. 13/1985, segir, að ítrekuð brot gegn lögunum skuli varða aukinni refsingu, enda sé um að ræða innflutning eða dreifingu þeirra efna, sem um getur í 2., 3. og 4. gr. laganna.

Ákærði Engilbert er nú í annað sinn fundinn sekur um brot, er varðar innflutning fíkniefna í ágóðaskyni, og hefur dómurinn frá 23. apríl 1991 ítrekunaráhrif á brot það, sem hann er nú sakfelldur fyrir. Svo sem rakið var, er ítrekunarákvæði 8. mgr. 5. gr. laga nr. 65/1974 um ávana- og fíkniefni, sbr. lög nr. 13/1985, afdráttarlaust og kveður á um skyldu til að ákvarða þyngri refsingu, eins og hér stendur á hjá ákærða Engilbert.

Ákærði Engilbert er fulltíða maður, sem hefur ekki látið af afbrotum þrátt fyrir óskilorðsbundinn fangelsisdóm fyrir sams konar afbrot. Telur dómurinn þetta bera vitni um styrkan og einbeittan brotavilja hans, og er það virt ákærða til refsihækkunar, sbr. 6. tl. 1. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Brot ákærðu varða innflutning til landsins í hagnaðarskyni á miklu magni af fíkniefni með mikla hættueiginleika. Af því leiðir, og magn efnisins bendir einnig til þess, að efnið hefur verið ætlað til sölu hérlendis.

Brot ákærðu eru því stórfelld að mati dómsins.

Refsing ákærða X þykir með vísan til ofanritaðs hæfilega ákvörðuð fangelsi í tvö ár, og refsing ákærða Engilberts þykir hæfilega ákvörðuð með vísan til sakaferils hans fangelsi í tvö ár og sex mánuði.

Með vísan til 76. gr. almennra hegningarlaga skal átta daga gæsluvarðhald ákærða X koma til frádráttar dæmdri refsivist hans, og frá refsivist ákærða Engilberts komi tíu daga gæsluvarðhald hans.

Með vísan til 6. mgr. 5. gr. laga um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974 skulu ákærðu sæta upptöku á 313,7 g af amfetamíni.

Ákærði Engilbert greiði 120.000 kr. í réttargæslu- og málsvarnarlaun verjanda sínum, Páli Arnóri Pálssyni hæstaréttarlögmanni, en sakarkostnað að öðru leyti greiði ákærðu óskipt, þ. m. t. 60.000 kr. í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð, en Ragnheiður Harðardóttir, fulltrúi ríkissaksóknara, flutti málið af hálfu ákæruvaldsins.

Dómsorð:

Ákærði X sæti fangelsi í tvö ár, en til frádráttar refsivist hans komi átta daga gæsluvarðhaldsvist hans.

Ákærði Engilbert Runólfsson sæti fangelsi í tvö ár og sex mánuði, en til frádráttar refsivist hans komi tíu daga gæsluvarðhaldsvist hans.

Ákærðu sæti upptöku á 313,7 g af amfetamíni.

Ákærði Engilbert greiði 120.000 kr. í réttargæslu- og málsvarnarlaun verjanda sínum, Páli Arnóri Pálssyni hæstaréttarlögmanni, en sakarkostnað að öðru leyti greiði ákærðu óskipt, þ. m. t. 60.000 kr. í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 128/1996. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
X
(Atli Gíslason hrl.)

Áfrýjun. Sönnunarfærsla.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ákæruvaldið skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 26. mars 1996 samkvæmt 148. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994. Er þess krafist, að ákærði verði sakfelldur samkvæmt ákæru og dæmdur til refsingar og til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 1.567.326 krónur.

Af hálfu ákærða er þess aðallega krafist, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur. Komi til sakfellingar, er krafist vægustu refsingar, er lög leyfa, og skilorðsbindingar. Þá er krafist sýknu af bótakröfum.

Frávísunarkrafa ákærða er á því reist, að máli verði ekki áfrýjað í því skyni að fá endurskoðun á niðurstöðum, er byggjast á mati sönnunargildis munnlegs framburðar fyrir héraðsdómi, sbr. c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Ákærði hafi verið sýknaður á grundvelli slíks mats héraðsdómara.

Samkvæmt 4. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994, getur Hæstiréttur ekki endurmetið niðurstöðu héraðsdómara um sönnunargildi munnlegs framburðar, nema hlutaðeigandi vitni eða ákærði hafi gefið skýrslu þar fyrir dómi. Samkvæmt 5. mgr. sömu greinar getur Hæstiréttur, ef hann telur líkur fyrir, að niðurstaða héraðsdómara um sönnunargildi munnlegs framburðar fyrir dómi kunni að vera röng, svo að einhverju skipti um úrslit máls, fellt héraðsdóm úr gildi og mælt fyrir um nýja meðferð máls. Þær ástæður, sem ákærði tilgreinir, leiða þannig ekki til frávísunar málsins.

Eins og mál þetta liggur fyrir, þykja eigi efni til endurtekinnar sönnunarfærslu. Með hliðsjón af gögnum málsins í heild og skírskotun til 46. gr. laga nr. 19/1991 þykir rétt að staðfesta sakarmat héraðsdómara.

Samkvæmt þessu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur og áfrýjunarkostnaður lagður á ríkissjóð, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Atla Gíslasonar hæstaréttarlögmanns, 70.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 5. mars 1996.

Ár 1996, þriðjudaginn 5. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 724/1996: Ákæruvaldið gegn X, sem tekið var til dóms 28. febrúar sl.

Málið er höfðað með ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 25. júlí sl., á hendur ákærða, X, Reykjavík, „fyrir líkamsárás með því að hafa aðfaranótt sunnudagsins 18. september 1994 í Tryggvagötu í Reykjavík við Naustkjallarann slegið Birnu Geirsdóttur, fædda 4. ágúst 1946, hnefahögg í andlit, svo að hún féll í götuna. Við þetta hlaut Birna skurðsár aftan við hægra eyra, brot í höfuðkúpubotn, skemmd í heilavef á vinstri gagnaugalappa og ennislappa, blæðingu inn í nefhol, munnhol og miðeyru, og heyrn á vinstra eyra minnkaði, en auk þess bólgnaði hún aftan á höfði hægra megin niður á kinn og marðist um augu.

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. Þá krefst nefnd Birna Geirsdóttir þess, að ákærði verði dæmdur til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 1.567.326 krónur".

Málavextir.

Aðfaranótt sunnudagsins 18. september 1994 sáu lögreglumenn, sem staddir voru í Tryggvagötu við veitingastofuna Naustkjallarann, hvar kona lá þar í götunni við gangstéttina. Var hún meðvitundarlaus, en blóðpollur við höfuð hennar. Áverkar voru á hnakka og blæddi úr munnviki. Var kallað á sjúkrabíl og konan, Birna Geirsdóttir, kt. 040846-4899, flutt á slysadeild

Borgarspítalans. Eiginmaður konunnar, Guðjón Ágúst Jónsson, kt. 290844-4529, var þarna hjá. Hann skýrði frá því, að annar maður, sem einnig var þarna, ákærði í málinu, hefði slegið þau hjón bæði og konan fallið í götuna. Lítils háttar blæddi úr kinn Guðjóns Ágústs, og kvað hann það vera eftir högg ákærða. Fram er komið, að fólk þetta muni hafa verið ölvað.

Í vottorði Kristins Guðmundssonar, yfirlæknis á heila- og taugaskurðdeild Borgarspítalans, segir, að konan hafi verið með höfuðverk og ógleði, þegar hún kom á deildina. Skurður hafi verið aftan á hægra eyra og þó nokkra bólgu verið að sjá yfir höfðinu þeim megin, niður á hægri kinn og kinnbein. Mar hafi verið í kringum bæði augu, en þó meira vinstra megin. Blóð hafi verið fyrir innan báðar hljóðhimnur, og á tölvusneiðmynd hafi sést „brot í höfuðkúpubotni hægra megin og sennilega þvert yfir höfuðkúpubotninn".

Ákærði neitar því að hafa slegið Birnu Geirsdóttur hnefahögg í andlit. Kveður hann konuna hafa komið aftan að sér og gripið í sig um herðar. Kveðst hann þá hafa snúið sér snöggt við, og hafi konan við það fallið í götuna. Segist hann hafa verið að koma út úr Naustkjallaranum og verið um það bil að setjast inn í bíl, þegar par hafi komið þar að (sic) og farið að tala um, að ákærði og fólk, sem með honum var, ætlaði að aka ölvað. Kveðst hann hafa svarað fólkinu fullum hálsi. Hann hafi verið með glas í hendi, sem maðurinn hafi slegið í og glasið brotnað. Þeir hafi þá farið að tuskast eitthvað og leikurinn borist aftur fyrir bílinn. Konan hafi þá komið aftan að sér að óvörum og fálmað í sig um axlir. Kveðst hann þá hafa snúið sér snöggt við og konan fallið í götuna. Ekki muni hann, hvort hann hafi rekið í hana öxlina eða handlegginn, þegar hann sneri sér við.

Vitnið Birna Geirsdóttir hefur skýrt frá því, að þau hjónin hafi verið að bíða eftir bíl við Naustkjallarann. Muni hún eftir einhverju fólki þarna fyrir utan, enda hafi fólk verið að tínast út úr veitingastofunni. Hún muni eftir því, að maður sinn hafi eitthvað skipt orðum við annað fólk þarna og kannski ekki í neinu góðu. Hún muni og eftir því að hafa staðið við ljósastaur og fengið högg beint á yfirandlit. Hún hafi opnað augun, eftir að hún féll í götuna. Hafi þá verið kominn sjúkrabíll og hún hugsað, að hún þyrfti nú ekkert á sjúkrabíl að halda. Hún neitar því að hafa komið aftan að manninum. Segist hún hafa staðið við ljósastaurinn, þegar hún fékk höggið í andlitið, og dottið við það. Kveðst hún ekki vita, hvort þetta högg hafi verið ætlað manni sínum eða sér.

Vitnið Guðjón Ágúst Jónsson kveður þau hjónin hafa verið búin að vera að skemmta sér í Naustkjallaranum fram á nóttina. Um kl. 3.15 hafi þau verið stödd á gangstétt við húsið rétt fyrir vestan veitingastofuna. Hafi þá

maður komið aðvífandi utan af götunni út úr bíl, að því er vitninu fannst, og sagt við sig: „Skolli hefurðu náð þér í ljóta eiginkonu!“ Kveðst Guðjón Ágúst hafa tekið þessu illa og þeir umsvifalaust farið að skiptast á höggum. Kveðst hann telja, að hann hafi sjálfur slegið fyrsta höggið, en maðurinn svo slegið til sín. Hafi það högg komið á kinn sér, og hafi hann rispast eftir hring, sem maðurinn var með á hendi. Þegar maðurinn hafi gert sig líklegan til að slá aftur, kveðst hann hafa skotist bak við ljósastaur, sem er þarna við gangstéttarbrúnina. Hafi högg mannsins því ekki lent á sér, heldur á Birnu, sem stóð að baki sér. Hann hafi þó ekki séð höggið lenda á Birnu, en heyrt þegar hún skall til jarðar. Hafi hún legið í öngviti í götunni og blætt úr höfði hennar. Hann kveðst ekki muna eftir því, að ákærði hafi verið með glas í hendinni.

Vitnið Sigurður Hafsteinsson hafði verið að leika á hljóðfæri í Naustkjallaranum þetta kvöld. Kveðst hann hafa staðið við glugga og horft út, eftir að samkomunni var slitið. Hafi hann þá séð, hvarýfingar og handalögmál urðu með tveimur karlmönnum fyrir utan. Annar þeirra, sem hafði verið að áreita hinn, hafi hlaupið á undan hinum, sem hafi verið ákærði. Kona hafi verið þarna og blandað sér í þetta og farið á eftir ákærða og fálmað í hann aftan frá. Ákærði hafi þá snúið sér við og slegið konuna hnefahögg í andlit. Kveðst Sigurður hafa haft nokkuð góða yfirsýn yfir þetta úr glugganum, og hafi hann verið allsgáður. Segir vitnið, að hann hafi staðið við annan eða þriðja glugga frá horninu. Engir bílar hafi verið þarna, sem hefðu getað skyggt á, en rökkur hafi verið og smá-suddi. Hann segir það vera alveg óhugsandi, að höggið hafi verið ætlað manninum, enda hafi hann verið á hlaupum undan ákærða, en konan á eftir ákærða. Ekki hafi verið margt fólk þarna, en þó einhver slæðingur, sem hafi verið að tínast burt úr skemmtistaðnum. Hann giskar á, að um 30 metrar hafi verið frá glugganum, sem hann stóð við, og að staðnum, þar sem konan var slegin.

Meðal gagna málsins er skýrsla Óskars Sigurðssonar rannsóknarlögreglumanns, sem hann ritaði 17. maí sl., um símtal við Stefán Atla Gautsson, kt. 161067-547, en hann er kunnugur Birnu og manni hennar og talinn hafa verið sjónarvottur að atburðunum við Naustkjallarann. Eru þar höfð eftir Stefáni Atla þessi orð: „Sló kallinn Birnu beint á kjaftinn.“ Stefán Atli hefur ekki náðst fyrir dóm, þar sem hann dvelst erlendis, en rannsóknarlögreglumaðurinn hefur komið fyrir dóm og staðfest þessa skýrslu. Skýrsla þessi getur þó ekki talist vitnaskýrsla í skilningi 3. mgr. 48. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991, og verður dómur ekki reistur á henni, sbr. 1. mgr. greinarinnar.

Niðurstaða.

Mikið ber á milli ákærða og vitna í málinu, og eins ber talsvert á milli vitnisins Sigurðar Hafsteinssonar og hjónanna um aðdraganda hins ætlaða höggs, en um það atriði hefur framburður ákærða stoð af skýrslu Sigurðar. Er Sigurður eina vitnið, sem ótvírætt ber að hafa séð ákærða slá Birnu hnefahögg í andlitið. Verður ekki talið sannað gegn neitun ákærða, að hann hafi slegið hana hnefahögg í andlit og þannig valdið áverkanum á henni með vísvitandi líkamsárás. Ber því að sýkna hann af ákærunni, en eins og hún er úr garði gerð, koma önnur brot ekki til álita.

Leggja ber allan sakarkostnað á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun Atla Gíslasonar hrl., 50.000 krónur.

Skaðabótakröfu Birnu Geirsdóttur er vísað frá dómi.

Dómsorð:

Ákærði, X, er sýkn af ákæru í máli þessu.

Sakarkostnaður allur greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun Atla Gíslasonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 145/1996. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Ingvari Erni Hafsteinssyni
(Jón Magnússon hrl.)

Líkamsárás. Skilorðsrof. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 12. apríl 1996 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun. Ákærði áfrýjaði til endurskoðunar héraðsdóms samkvæmt a- og b-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Krefst ákærði þess, að refsing verði milduð og hún skilorðsbundin.

Af hálfu ákæruvalds er þess krafist, að refsing verði þyngd og ákærði dæmdur til að greiða þeim, sem misgert var við, skaðabætur, að fjárhæð 1.500.000 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 12. október 1995.

Með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður staðfest niðurstaða hans um refsingu og sakarkostnað.

Ákærði unir við ákvörðun héraðsdóms um miskabætur og kveðst fyrir Hæstarétti þegar hafa greitt þær. Verður sú ákvörðun héraðsdóms staðfest.

Sigrún Ellen Einarsdóttir, sem varð fyrir verknaði ákærða, fór í bréfi til Rannsóknarlögreglu ríkisins 12. október 1995 fram á „þjáninga- og miskabætur", að fjárhæð 1.500.000 krónur, úr hendi hans. Í bréfi til lögreglu 8. nóvember 1995 er þessi krafa skýrð nánar á þann hátt, að í henni felist krafa um bætur fyrir atvinnutjón, sjúkrakostnað og þjáningar. Af bréfinu verður ráðið, að á því stigi hafi ekki verið kleift að rökstyðja eða sundurliða skaðabótakröfu frekar, og sé af þeim sökum nauðsynlegt að hafa kröfu á hendur ákærða uppi „á síðari stigum eftir venjulegum leiðum". Í málinu liggja ekki fyrir önnur gögn um áverka Sigrúnar en læknisvottorð, en meginefni þess er rakið í héraðsdómi. Engin gögn um fjártjón hafa verið lögð

fram. Verður því sjálfkrafa að vísa öðrum bótakröfum frá héraðsdómi en þeim, sem ákærði hefur samþykkt samkvæmt framansögðu.

Dæma ber ákærða til greiðslu alls áfrýjunarkostnaðar, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Ákærði, Ingvar Örn Hafsteinsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Jóns Magnússonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. mars 1996.

Ár 1996, föstudaginn 29. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingibjörgu Benediktsdóttur héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 212/1996: Ákæruvaldið gegn Ingvari Erni Hafsteinssyni, sem tekið var til dóms 12. mars sl.

Málið er höfðað með ákæru ríkissaksóknara 13. febrúar sl. gegn ákærða, Ingvari Erni Hafsteinssyni, kt. 110451-3859, Urðarstíg 16, Reykjavík „fyrir líkamsárás með því að hafa í íbúð að Rjúpufelli 23, Reykjavík, aðfaranótt laugardagsins 7. október 1995 ráðist á þáverandi sambýliskonu sína, Sigrúnu Ellen Einarsdóttur, kt. 280251-3999, sem lá í rúmi í hjónaherbergi íbúðarinnar, rifið hana á hárinu upp úr rúminu, slegið hana mörg hnefahögg í andlit og sparkað í hana, eftir að hún hafði fallið í gólfið.

Afleiðingar árásarinnar urðu þær, að Sigrún Ellen hlaut brot á nefbeini, brot á kinnbeini vinstra megin, marðist á augum, á höku og á vinstri olnboga og hlaut dofa í vinstri kinn.

Telst þetta varða við 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Í málinu krefst Sigrún Ellen skaðabóta úr hendi ákærða, 1.500.000 króna, ásamt dráttarvöxtum frá 12. 10. 1995 til greiðsludags".

Ákærði hefur skýlaust játað brot sitt, en aðalmeðferð fór fram í málinu 12. þ. m. í samræmi við ákvæði 129. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Málavextir.

Um kl. 3.50 aðfaranótt laugardagsins 7. október sl. var lögregla kvödd að Rjúpufelli 23 vegna ófriðar og hávaða frá íbúð Sigrúnar E. Einarsdóttur, íbúa á þriðju hæð. Er lögreglumenn komu á vettvang, höfðu þeir tal af ákærða, þáverandi sambýlismanni Sigrúnar. Kvaðst hann hafa lent í átökum við Sigrúnu, sem hefði í kjölfarið farið á hæðina fyrir neðan. Samkvæmt frumskýrslu Jóns Otta Gíslasonar, sem hann hefur staðfest fyrir dóminum, var ákærði vel viðræðuhæfur, rólegur, en sjáanlega undir áfengisáhrifum. Hann var skorinn á hægri hendi, í lófa, og hafði sýnilega blætt úr. Í íbúðinni var talsverð óreiða og greinilega komið til átaka; meðal annars voru blóðblettir á gólfi í stofu, skála, eldhúsi og svefnherbergi. Þá voru hárflygsur á gólfi í svefnherbergi og eldhúsi. Í svefnherbergi var allt á rúi og stúi; stór mynd hafði fallið á gólfið, gler brotnað úr henni og brotin á gólfinu. Tæknideild Rannsóknarlögreglu ríkisins ljósmyndaði vettvang. Lögreglumenn höfðu tal af Sigrúnu, en hún var í íbúð á neðri hæð. Var hún sjáanlega undir áfengisáhrifum og í geðshræringu og kvartaði um verk í höfði. Var hún færð á slysadeild.

Fram er komið í málinu, að ákærði og Sigrún voru sambýlisfólk og áttu saman sjö ára dóttur.

Ákærði og Sigrún voru yfirheyrð hjá lögreglu og við meðferð málsins.

Ákærði kvað þau Sigrúnu hafa farið út að skemmta sér um kvöldið á Kringlukrána, en áður hefðu þau setið heima og drukkið eitthvað svolítið af sterku áfengi og bjór. Hann hefði haft samband við gamlan vin sinn utan af landi, sem var í bænum, og þau ákveðið að hittast við Kringlukrána. Hefði Sigrún sýnt vininum mjög mikinn áhuga, farið að daðra við hann og „reyna við hann". Sér hefði fundist hann ekki geta horft upp á þetta og því farið í annan sal. Félagi sinn hefði þá komið þangað fljótlega, sest við borðið hjá sér og sagt eitthvað í þessum dúr: „Sú er aldeilis ákveðin. Við látum hana, sko, ekkert komast upp með að skemma neitt okkar vinskap". Hún hefði komið stuttu síðar og tekið upp þráðinn að nýju. Hann hefði þá staðið upp, rokið út og beint heim og verið mjög miður sín og farið að drekka, nokkuð stíft. Um hálf- til klukkutíma síðar hefði Sigrún komið. Hann hefði setið í hægindastól og hún sest á arminn á stólnum og farið „að sleikja úr" sér fýluna og reyna að fá sig til að vera góðan. Hann hefði verið í hálfgerðu uppnámi, og þegar hún fór að sýna honum blíðuhót, hefði hann bandað henni frá sér. Hefði hún þá farið inn í svefnherbergi og lagst þar niður. Stuttu síðar hefði hann farið inn í svefnherbergi og sagt við hana: „Hvernig gast þú gert mér þetta?" en hún þá sagt: „Ég ætlaði bara að halda fram hjá þér, ég ætlaði að ná í hann." Við þetta hefði hann algjörlega misst stjórn

á skapi sínu og gengið í skrokk á henni. Hann kvaðst minnast þess að hafa rifið utan af henni fötin. Það hefði „slokknað á sér þarna“, en kvaðst þó ekki vera í vafa um, að hann hefði kýlt hana og barið með krepptum hnefum og hent henni út úr íbúðinni. Hann kvaðst ekki muna, á hvern hátt hann veittist að henni, en engum vafa væri undirorpið, að hann hefði verið hér að verki, og dró ekki í efa, að hann hefði veist að henni með þeim hætti, sem í ákæru greinir. Hann hefði hent henni út úr íbúðinni og þá loks runnið reiðin. Hann hefði ekki séð hana, áður en lögreglan kom á vettvang, en farið heim til móður sinnar. Ákærði kvað þau Sigrúnu ekki hafa búið saman eftir þennan atburð, en hann verið hjá henni flestar helgar eftir þennan atburð og þau verið talsvert saman.

Ákærði hafnaði með öllu fram kominni skaðabótakröfu. Hann kvaðst hafa látið Sigrúnu hafa nokkurt fé og hún talið það vera um 25.000 krónur, en fjárhæðin verið eitthvað hærri.

Þá verður gerð grein fyrir framburði vitna, sem komu fyrir dóminn.

Sigrún Ellen Einarsdóttir sagði, að á þessum tíma hefði ákærði búið hjá sér. Undanfarandi vika hefði verið erfið í sambúðinni. Þau hefðu verið að þrasa um þá ákvörðun ákærða að flytja út og slíta sambúðinni. Þetta kvöld hefðu þau ákærði ákveðið að hitta vin hans á umræddum skemmtistað. Hefðu þau fengið sér í glas, áður en þau fóru þangað, og kvaðst hún telja, að klukkan hefði þá verið um ellefu eða hálftólf. Hún hefði verið fúl út í ákærða, en dansað við hann og kunningjann. Ákærða hefði fundist hún vera „of vinaleg“ við kunningja hans. Hann hafi þá ráðist á sig, rifið í hár sér og skellt sér á gólfið og farið við svo búið út. Hún kvaðst ekki hafa gefið kunningja ákærða undir fótinn, en bæði rætt við hann og dansað. Hún hefði sest niður og jafnað sig, en ekkert átt frekar saman við kunningjann að sælda, rætt við fólk, sem hún þekkti á staðnum, og farið heim.

Þegar þangað kom, hefði ákærði setið inni í stofu við drykkju. Hún hefði reynt að tala við hann og sýnt honum blíðuhót, reynt að dekstra hann, en hann þá hent sér frá. Hefði hún þá sagst ætla að fara inn í rúm að sofa, farið inn í svefnherbergið og lagst upp í rúm í fötunum. Hefði hann þá komið, farið að svívirða sig, rifið í hár sér og farið að berja sig. Hún hefði reynt að sleppa og beðið hann að hætta, en hann hent sér hingað og þangað og byrjað svo að lemja sig með hnefunum í andlitið og slegið sér utan í vegg. Hún hefði reynt að sleppa fram og komist fram í stofu einu sinni. Hún hefði dottið milli rúms og veggjar, en hann þá rifið sig upp og síðan rifið utan af sér öll fötin. Við aðalmeðferð málsins kvaðst hún ekki gera sér grein fyrir, hvort hann sparkaði þá í sig. Er hún var yfirheyrð hjá lögreglu daginn eftir atburðinn, kvað hún ákærða hafa sparkað í sig, eftir að hún datt á svefnher-

bergisgólfið. Hún kvaðst hafa skýrt satt og rétt frá við þessa yfirheyrslu. Ekki kvaðst hún gera sér grein fyrir því, hversu lengi barsmíðarnar stóðu yfir, en hún hefði komið heim um klukkan hálfþrjú til þrjú. Hún hefði alltaf reynt að komast undan honum og beðið hann að hætta, spurt, hvort ekki væri nóg komið, þegar hún fann, að nefið brotnaði, en engin viðbrögð orðið við því hjá ákærða. Hún kvað ákærða hafa verið „alveg trylltan", þennan mann hefði hún ekki þekkt. Þetta hafi endað með því, að hún komst að útidyrum og fram á gang. Hefði sér tekist að opna dyrnar og dottið svo út um þær, því að hann hefði reynt að ná sér. Hann hefði þá sparkað í sig þar og skellt hurðinni aftur, þegar hún var komin út á ganginn.

Sigrún Ellen kvað þau hafa talast við og hist eftir þetta, þó ekki fyrr en milli jóla og nýárs. Þau hefðu verið saman um helgar og annað slíkt, en samband þeirra verið mjög erfitt. Þau hefðu þó rætt um að taka upp sambúð að nýju, ef ákærði færi í áfengismeðferð og gerði eitthvað í sínum málum, t. d. vegna skapsmuna sinna. Hefði ákærði farið í áfengismeðferð eftir þetta og hún á hópfundi í tengslum við þá meðferð sem aðstandandi hans. Hefði hún lagt sig alla fram við að reyna að halda sambandi þeirra. Hún kvaðst hafa þegið 25.000 krónur hjá ákærða eftir þennan atburð. Sigrún Ellen kvaðst halda fast við bótakröfu sína á hendur ákærða. Hún kvaðst ekki finna lengur fyrir doða í vinstri kinn, en fyndi hins vegar ekkert fyrir tönnum þeim megin í andlitinu.

Sigrún Jónsdóttir kvaðst hafa vaknað um nóttina við hávaða. Hefði hún farið fram úr og taldi sig heyra, að Sigrún Ellen væri að kalla. Skömmu síðar hefði Sigrún Ellen hringt dyrabjöllunni hjá sér. Hún hefði opnað dyrnar og Sigrún Ellen þá setið á hækjum sér fyrir framan dyrnar, nakin og hér og þar blóðug. Hefði hún hjálpað henni inn fyrir og klætt hana í föt. Sigrún Ellen hefði sagt: „Hann er búinn að berja mig svona". Lögreglan hefði svo komið og hlúð að henni.

Ole Pedersen kvaðst búa á hæðinni fyrir neðan íbúð Sigrúnar Ellenar. Hann kvaðst hafa vaknað við umgang í íbúð hennar. Nokkru síðar hefði hann orðið þess var, að Sigrún Ellen kom heim, séð hana út um gægjugat íbúðar sinnar. Um fimm mínútum síðar hefði hann heyrt „alveg svakalegan hávaða" frá íbúðinni. Ákærði hefði öskrað á Sigrúnu Ellen, hrópað, að hún hefði lítillækkað sig. Svo hefði hann heyrt, að einhverju var grýtt í gólfið. Ákærði hefði öskrað og greinilega verið alveg óður. Þetta hefði staðið frekar stutt yfir. Ole kvaðst hafa heyrt Sigrúnu Ellen öskra: „Nei, nei!" og öskur í þeim dúr. Þetta hefði verið mjög óvenjulegt; þó að hann hefði heyrt hávaða fyrr frá íbúðinni, hefði það verið engu þessu líkt. Hann kvaðst hafa hringt í lögreglu, sem hefði komið strax á staðinn.

Jón Otti Gíslason aðstoðarvarðstjóri kom fyrir dóminn og staðfesti framangreinda skýrslu sína um málið. Hann sagði ákærða hafa verið mjög rólegan, þegar hann kom á staðinn. Hann hefði virst miður sín eða „sjokkeraður" og verið skorinn á hendi, ekki áberandi ölvaður, en verið þó undir áfengisáhrifum. Hann hefði boðið lögreglumönnum inn og skýrt þeim frá, að konan sín væri á hæðinni fyrir neðan. Ákærði hefði sagt, að hann hefði lagt hendur á konuna í afbrýðisemi. Eftir afskipti lögreglumannanna á vettvangi hefðu þeir farið á slysadeild og þar verið tjáð, að konan væri í læknisrannsókn. Í vaktlok hafi ekki verið komið í ljós, hve slösuð hún var, en um hádegi daginn eftir hefði sér verið tjáð, að hún væri mikið slösuð, og hann því ritað skýrsluna strax þann dag og RLR síðan tekið við málinu.

Í áverkavottorði Einars Ólafssonar, háls-, nef- og eyrnalæknis á Borgarspítalanum, 17. október sl. segir svo:

„Fram kemur við skoðun, að hún er með mikið mar í kringum augu, sérstaklega vinstra megin, mikið mar yfir vinstra kinnbeini og er greinilega nefbrotin, bólgin yfir nefrót og nefið brotið, en brot liggja í góðum skorðum. Það er smásár yfir nefbeini vinstra megin. Þá er hún með mar á olnboga vinstra megin og á höku, einnig aum við hreyfingar á hálsliðum. Röntgenmynd af hálsliðum, sem tekin var við komu, sýndi ekki brot, en röntgenmynd af andlitsbeinum sýndi brot í nefbeinum. Einnig var vökvaborð í vinstri kinnholu og sennilega sprunga í kinnbeininu vinstra megin. Ekki er misgengi á þessum brotum. Þar sem mikil bólga var á svæðinu, var ákveðið, að Sigrún kæmi aftur í skoðun. Kom hún aftur 10. 10. Þá hafði bólgan hjaðnað verulega, en nefið er beint. Hún kvartar um dofa í vinstri kinn og í tanngarði, sem bendir á áverka á infra orbitalis-taugina vinstra megin. Þetta er sennilega beinn áverki eða smásprunga í beinvegg í kringum taugina.

Ógerlegt er að segja á þessari stundu, hvort þetta verður varanlegur skaði, en tíminn einn getur leitt það í ljós, og getur það tekið allt upp í 1/2–1 ár að lagast. Hins vegar er ekkert misgengi í brotum og ekki þörf á neinum aðgerðum, hvað varðar brot á nefi eða kinnbeini vinstra megin."

Niðurstaða.

Með skýlausri játningu ákærða, sem er í samræmi við framburð þeirra vitna, er leidd voru við aðalmeðferð málsins, svo og annarra gagna málsins, einkum læknisvottorðs og vettvangsgagna, er sannað, að ákærði hefur gerst sekur um það brot, sem honum er að sök gefið í ákæru og þar er réttilega fært til refsiákvæða. Ákærði kveðst hafa framið brotið í mikilli afbrýðisemi, sem Sigrún Ellen hafi vakið hjá sér með háttsemi sinni fyrr um kvöldið og

við orð hennar, eftir að hún kom heim. Þótt ekki verði dregið í efa, að ákærði hafi fyllst afbrýðisemi í garð hennar, var verknaður hans með þeim hætti, að ekki verður á það fallist, að færa beri refsingu hans niður með vísan til 4. tl. 1. mgr. 74. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Árás ákærða var hrottaleg, og ljóst er, að hann hélt henni áfram þrátt fyrir sífelldar bænir Sigrúnar Ellenar um, að hann léti af henni. Á hinn bóginn ber til þess að líta við ákvörðun refsingar ákærða, að hann játaði verknaðinn hreinskilnislega allt frá fyrstu stundu og reyndi ekki að draga úr honum á nokkurn hátt. Ákærði hefur gengist undir sex dómsáttir, allar að einni undanskilinni fyrir umferðarlagabrot. Koma þær ekki til álita við ákvörðun refsingar. Hinn 15. nóvember 1994 var ákærði dæmdur í sex mánaða fangelsi skilorðsbundið í þrjú ár vegna skjalafals. Með broti því, sem fjallað er um í dómi þessum, hefur ákærði rofið skilorð þessa dóms. Ber því nú samkvæmt 60. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 7. gr. laga nr. 22/1955, að dæma ákærða í einu lagi fyrir brot þau, sem fjallað var um í ofangreindum dómi, og það brot, sem hér er til meðferðar. Þykir refsing hans með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga hæfilega ákveðin átta mánaða fangelsi.

Sigrún Ellen hefur lagt fram kröfu á hendur ákærða fyrir þjáningar og miska vegna líkamsárásar hans, að fjárhæð 1.500.000 krónur. Auk þess krefst hún dráttarvaxta af höfuðstólnum frá 12. október 1995 til greiðsludags. Ljóst er, að Sigrún Ellen hefur orðið fyrir miska vegna líkamsárásar ákærða, svo sem gögn málsins bera með sér. Ber því að dæma henni miskabætur eftir 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, sem þykja hæfilega ákveðnar 150.000 krónur með vöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Loks ber að dæma ákærða til að greiða allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóns Magnússonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómsorð:

Ákærði, Ingvar Örn Hafsteinsson, sæti fangelsi í átta mánuði.

Ákærði greiði Sigrúnu Ellen Einarsdóttur, kt. 280251-3999, Rjúpufelli 23, Reykjavík, 150.000 krónur í miskabætur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. mars 1996 til greiðsludags.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóns Magnússonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 172/1995. **Sigmundur Böðvarsson**
(Páll Arnór Pálsson hrl.)
gegn
Sonju hf.
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)

Aðild. Lögmenn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. maí 1995 að fengnu leyfi réttarins til áfrýjunar 26. apríl sama ár. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Sigmundur Böðvarsson, greiði stefnda, Sonju hf., 70.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 13. janúar 1995.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 11. janúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Sonju hf., kt. 601173-0189, Laugavegi 81, Reykjavík, með stefnu, birtri 16. mars 1994, á hendur Sigmundi Böðvarssyni hdl., kt. 290937-3029, Meðalholti 10, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 201.034 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. l. nr. 25/1987 frá 1. 5. 1992 til greiðsludags, allt að frádregnum 26.313 krónum, sem greiddar voru inn á skuldina 1. 5. 1992. Þess er jafnframt krafist, að dráttarvextir leggist við

höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. 5. 1993, allt í samræmi við 12. gr. l. nr. 25/1987. Þá er krafist málskostnaðar að mati réttarins.

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

II.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi kveður stefnda hafa haft til innheimtu kröfu stefnanda á hendur Guðríði Þórðardóttur. Kröfuna hafi hann fengið til innheimtumeðferðar fyrir meðalgöngu Jóns Gunnars Sæmundssonar. Hinn 6. apríl 1992 hafi Sigurður I. Halldórsson hdl. greitt 25% kröfunnar skv. samþykki stefnda, 191.034 kr. Stefndi hafi þó ekki haft umboð stefnanda til að samþykkja þessar málalyktir. Krafan hafi numið samtals á kröfulýsingardegi 764.137 krónum. Stefndi hafi ekki gert upp kröfuna til stefnanda.

Eitthvert ósætti virðist hafa komið upp milli stefnda og Jóns Gunnars. Stefnandi sé eigandi kröfunnar, og hafi stefnda því borið að gera upp kröfuna til stefnanda. Stefnandi hafi 21. 9. 1990 greitt 10.000 kr. upp í innheimtukostnað. Stefnukrafan sé því 201.034 kr., að frádregnum 26.313 kr., sem sé hæfileg innheimtuþóknun til handa stefnda. Krafan hafi fengist að fullu greidd að 25 hundraðshlutum, og sé því farið fram á, að stefnanda séu staðin skil á sinni kröfu ásamt dráttarvöxtum, að frádreginni hæfilegri innheimtuþóknun stefnda.

Stefnandi reisir kröfu sína á almennum reglum kröfuréttar, sérstaklega meginreglum hans um skil og efndir. Dráttarvaxtakrafa stefnanda er byggð á l. nr. 25/1987. Krafa um málskostnað er reist á 1. mgr. 130. gr. l. nr. 91/1991.

Málsástæður stefnda.

Stefndi kveður Jón Gunnar Sæmundsson, kt. 280639-4869, Æsufelli 6, Reykjavík, hafa á árunum 1990 og 1991 falið sér að innheimta fyrir sig samtals 56 kröfur á hendur ýmsum aðilum, en Jón Gunnar hafi á þessum árum starfað sjálfstætt að innheimtustörfum. Stefnendur í málum þessum hafi verið nefndur Jón Gunnar og stefndi, Sigmundur Böðvarsson, svo og ýmsir einstaklingar og fyrirtæki, en Jón Gunnar hafi kveðið sig vera eiganda allra krafnanna, og hefði stefnda borið að gera upp við sig eingöngu, bærust greiðslur á kröfunum eða hluta þeirra. Hafi stefndi og Jón Gunnar gert munnlegan samning vegna innheimtnanna, þannig, að allur útlagður kostnaður vegna stefnubirtinga, þingfestingargjalda, móta fyrir héraðsdómi, tildæmdur málskostnaður, kostnaður vegna aðfarargerða, uppboðs og annarra aðgerða, ef til þeirra kæmi, skyldi greiddur stefnda, áður en eitthvað yrði greitt Jóni Gunnari. Þá hafi falist í samkomulaginu, að tildæmdur máls-

kostnaður í þeim málum, sem áður hafði verið dæmt í eða þau árituð um aðfararhæfi, rynni til stefnda. Á dskj. nr. 12 staðfesti Jón Gunnar, að hann hefði falið stefnda innheimturnar, en þar sé rangt sagt, að dæmdur málskostnaður skyldi skiptast til helminga milli stefnda og Jóns Gunnars.

Jón Gunnar hafi verið úrskurðaður gjaldþrota 21. 5. 1990, en hann hafi ekki skýrt stefnda frá því fyrr en í október 1990, er hann hafði verið boðaður til uppskriftar í þrotabúi sínu og stefndi hafi sótt með honum þing 4. október 1990. Í því þinghaldi hafi Jón Gunnar lýst yfir, að hann væri eignalaus. Aðspurður um störf hefði hann kveðið sig hafa innheimtustörf með höndum. Stefndi hefði tjáð skiptaráðanda í þessu þinghaldi, að hann hefði til innheimtu margar kröfur, sem gjaldþroti, Jón Gunnar, ætti, og hefði skiptaráðandi, Steinunn Guðbjartsdóttir, farið þess á leit við stefnda, að hann útbyggi skrá yfir kröfurnar og stöðu þeirra. Stefndi hefði óskað eftir því við skiptaráðanda, að hann sendi sér bréf, þar sem þessi beiðni kæmi fram. Þegar bréf skiptaráðanda hafði ekki borist stefnda að liðnum alllöngum tíma, hefði stefndi haft samband við skiptarétt vegna málsins, en hefði verið tjáð, að Steinunn Guðbjartsdóttir væri hætt störfum hjá borgarfógetaembættinu í Reykjavík, og jafnframt hefði stefnda verið tjáð, að skiptameðferð í gjaldþrotabúi Jóns Gunnars hefði verið lokið 12. 10. 1990, þ. e. aðeins átta dögum eftir, að skiptaráðandi óskaði eftir því við stefnda, að hann gerði skrá um kröfurnar, sem hann hefði haft til innheimtu fyrir Jón Gunnar. Hinn 25. 9. 1991 hefði stefndi óskað eftir því í bréfi til skiptaréttar Reykjavíkur, að gjaldþrotabú Jóns Gunnars yrði endurupptekið, en munnlega hefði Sturla Friðriksson, fulltrúi yfirborgarfógeta, tjáð stefnda, að málið yrði ekki endurupptekið. Ítrekaðri beiðni í bréfi til Héraðsdóms Reykjavíkur, dags. 25. 9. 1992, hefði einnig verið hafnað.

Þrátt fyrir samning stefnda og Jóns Gunnars vegna innheimtnanna, þar sem ákveðið hafði verið, að stefndi skyldi fá greitt, áður en Jón Gunnar fengi greiðslur, eins og áður sé getið, hafi stefndi afhent Jóni Gunnari sem greiðslu skuldabréf að fjárhæð 200.000 kr., sem hann hafi tekið við 15. 10. 1990. Jón Gunnar hafi þá verið í skuld við stefnda, sem nam hundruðum þúsunda króna. Vegna bágrar fjárhagsstöðu Jóns Gunnars hafi stefndi auk þess áður greitt honum 139.500 kr. Jón Gunnar hafi sagst geta selt umrætt skuldabréf, og skyldi hann greiða stefnda, er hann hefði selt það. Með bréfi, dags. 11. 9. 1991, hafi stefndi skorað á Jón Gunnar að afhenda sér skuldabréfið, og jafnframt hafi stefndi getið þess í bréfinu, að Jóni Gunnari væri ráðstöfun skuldabréfsins óheimil, enda hafi stefndi þá álitið, að gjaldþrotabú hans væri enn undir skiptum. Hann hafi ekki enn fengist til að afhenda stefnda bréfið, en hann hafi fengið a. m. k. eina afborgun af bréfinu greidda.

Jón Gunnar hafi verið ófáanlegur til að greiða stefnda samkvæmt samningi þeirra um innheimturnar, en viðskiptamannayfirlit vegna krafnanna sé lagt fram í máli þessu á dskj. nr. 10. Stefndi hafi stefnt Jóni Gunnari til greiðslu á 1.090.543 kr. vegna umræddra krafna, og hafi málið verið þingfest 28. 9. 1993. Stefndi hafi síðan fellt það mál niður, þar eð augljóslega hafi verið tilgangslaust að fá dóm á hendur Jóni Gunnari, sem sé gjaldþrota, en í stað þess hafi stefndi kært hann til ríkissaksóknara með kæru, dags. 3. 3. 1994. Með bréfi, dags. 11. 4. 1994, hafi ríkissaksóknari tilkynnt stefnda, að af hálfu ákæruvalds þættu eigi efni til að mæla fyrir um opinbera rannsókn í því máli.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að ekkert réttarsamband sé milli sín og stefnanda máls þessa. Enginn forstöðumaður Sonju hf. hafi falið sér að innheimta kröfur fyrir félagið, og skorti stefnanda því aðild að máli gegn stefnda vegna stefnukröfunnar. Leiði sá aðildarskortur til sýknu skv. 2. tl. 16. gr. l. nr. 91/1991.

Jón Gunnar hafi falið stefnda innheimtu kröfunnar, og hafi hann aldrei minnst á það við stefnda, að neinn annar en hann ætti kröfuna. Ekkert framsal liggi fyrir frá Jóni Gunnari.

Stefndi vísar í dóm Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-7247/1992, upp kveðinn 22. desember 1993, sýknukröfu sinni til stuðnings.

Stefndi kveðst hafa skuldajafnað greiðslu til sín vegna hinnar umstefndu kröfu við Jón Gunnar, sbr. dskj. nr. 10. Vaxtakrafa stefnanda falli auðvitað niður við sýknu á stefnukröfu.

Stefndi styður málskostnaðarkröfu sína við XXI. kafla l. nr. 91/1991.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Vitnið Jón Gunnar Sæmundsson kom fyrir dóminn og skýrði svo frá, að hann hefði ekki verið eigandi umstefndrar kröfu, og hefði hann falið stefnda að innheimta kröfuna f. h. eiganda hennar, stefnanda í máli þessu.

Í bréfi á dskj. nr. 8, sem stefndi ritar lögmanni stefnanda, kveðst hann ekki hafa tekið að sér neina innheimtu fyrir stefnanda, en segir jafnframt, að Jón Gunnar Sæmundsson hafi falið sér kröfu vegna Sonju hf. Liggur þarna fyrir viðurkenning á því, að stefndi hafi vitað, hver eigandi kröfunnar var. Þá liggur fyrir ljósrit af kröfulýsingarskrá í gjaldþrotamáli á hendur Guðríði Þórðardóttur, skuldara kröfunnar. Þar er eigandi umþrættrar kröfu, sem nam að heildarfjárhæð 760.987 krónum, talinn vera verslunin Sonja og umboðsmaður hennar, Sigmundur Böðvarsson hdl. Samkvæmt kvittun á dskj. nr. 21 tekur stefndi við greiðslu upp í málskostnað, að fjárhæð 10.000 kr., úr hendi stefnanda og kvittar fyrir móttöku. Og í bréfi á

dskj. nr. 4 kemur fram, að stefndi tekur við greiðslu f. h. umbj. síns, verslunarinnar Sonju, að fjárhæð 191.034 kr.

Framangreind gögn benda öll til, að stefndi hafi farið með innheimtu kröfunnar í umboði stefnanda, og hafa skýringar hans í greinargerð og fyrir dómi þess efnis, að Jón Gunnar Sæmundsson hafi verið eigandi kröfunnar og hann sjálfur ekki mátt vita betur, ekki verið studdar neinum gögnum.

Með því að innheimta og veita viðtöku fjármunum í nafni stefnanda er komið á réttarsamband milli stefnda og kröfueiganda. Þar sem ekki er ágreiningur um fjárhæðir eða vexti, verða kröfur stefnanda teknar til greina að öllu leyti.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 75.000 kr.

Það er athugavert við málatilbúnað stefnda, að greinargerð hans fjallar að verulegu leyti um samskipti hans við Jón Gunnar Sæmundsson, sem eru máli þessu að mestu leyti óviðkomandi. Þá leggur hann fram fjölmörg gögn, sem skipta deiluefni þetta engu máli.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Sigmundur Böðvarsson hdl., kt. 290937-3029, Meðalholti 10, Reykjavík, greiði stefnanda, Sonju hf., kt. 601173-0189, Laugavegi 81, Reykjavík, 174.721 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. l. nr. 25/1987 frá 1. 5. 1992 til greiðsludags, og leggjast dráttarvextir við höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. 5. 1993, allt í samræmi við 12. gr. l. nr. 25/1987. Enn fremur greiði stefndi stefnanda 75.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 171/1995. **Sigmundur Böðvarsson**
(Páll Arnór Pálsson hrl.)
gegn
þrotabúi Blaðs hf.
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)

Aðild. Lögmenn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. maí 1995 að fengnu leyfi réttarins til áfrýjunar 26. apríl sama ár. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Sigmundur Böðvarsson, greiði stefnda, þrotabúi Blaðs hf., 70.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 13. janúar 1995.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 11. janúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Blaði hf., kt. 650674-0149, Nýbýlavegi 14-16, Kópavogi, með stefnu, birtri 16. mars 1994, á hendur Sigmundi Böðvarssyni, kt. 290937-3029, Meðalholti 10, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 100.386 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. l. nr. 25/1987 frá 1. 1. 1988 til greiðsludags, allt að frádregnum 50.000 kr., sem greiddar voru inn á skuldina 23. 3. 1988. Þess er jafnframt krafist, að dráttarvextir leggist við

höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. 1. 1989, allt í samræmi við 12. gr. l. nr. 25/1987. Þá er krafist málskostnaðar að mati réttarins.

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

II.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi kveður stefnda hafa haft til innheimtu kröfu stefnanda á hendur Ásdísi Gísladóttur. Kröfuna hafi hann fengið til innheimtumeðferðar fyrir meðalgöngu Jóns Gunnars Sæmundssonar. Hinn 8. febrúar 1993 hafi Sparisjóðurinn í Vestmannaeyjum greitt kröfuna til stefnda. Stefndi hafi ekki gert upp kröfuna til stefnanda.

Krafan hafi fengist greidd að fullu, og sé því farið fram á, að stefnanda séu staðin skil á sinni kröfu ásamt dráttarvöxtum.

Stefnandi reisir kröfu sína á almennum reglum kröfuréttar, sérstaklega meginreglum hans um skil og efndir. Dráttarvaxtakrafa stefnanda er byggð á l. nr. 25/1987. Krafa um málskostnað er reist á 1. mgr. 130. gr. l. nr. 91/1991.

Málsástæður stefnda.

Stefndi kveður Jón Gunnar Sæmundsson, kt. 280639-4869, Æsufelli 6, Reykjavík, hafa á árunum 1990 og 1991 falið sér að innheimta fyrir sig samtals 56 kröfur á hendur ýmsum aðilum, en Jón Gunnar hafi á þessum árum starfað sjálfstætt að innheimtustörfum. Stefnendur í málum þessum hafi verið nefndur Jón Gunnar og stefndi, Sigmundur Böðvarsson, svo og ýmsir einstaklingar og fyrirtæki, en Jón Gunnar hafi kveðið sig vera eiganda allra krafnanna, og hefði stefnda borið að gera upp við sig eingöngu, bærust greiðslur á kröfunum eða hluta þeirra. Hafi stefndi og Jón Gunnar gert munnlegan samning vegna innheimtnanna, þannig, að allur útlagður kostnaður vegna stefnubirtinga, þingfestingargjalda, móta fyrir héraðsdómi, tildæmdur málskostnaður, kostnaður vegna aðfarargerða, uppboðs og annarra aðgerða, ef til þeirra kæmi, skyldi greiddur stefnda, áður en eitthvað yrði greitt Jóni Gunnari. Þá hafi falist í samkomulaginu, að tildæmdur málskostnaður í þeim málum, sem áður hafði verið dæmt í eða þau árituð um aðfararhæfi, rynni til stefnda. Á dskj. nr. 14 staðfesti Jón Gunnar, að hann hefði falið stefnda innheimturnar, en þar sé rangt sagt, að dæmdur málskostnaður skyldi skiptast til helminga milli stefnda og Jóns Gunnars.

Jón Gunnar hafi verið úrskurðaður gjaldþrota 21. 5. 1990, en hann hafi ekki skýrt stefnda frá því fyrr en í október 1990, er hann hafði verið boðaður til uppskriftar í þrotabúi sínu og stefndi hafi sótt með honum þing 4.

október 1990. Í því þinghaldi hafi Jón Gunnar lýst yfir, að hann væri eignalaus. Aðspurður um störf hefði hann kveðið sig hafa innheimtustörf með höndum. Stefndi hefði tjáð skiptaráðanda í þessu þinghaldi, að hann hefði til innheimtu margar kröfur, sem gjaldþroti, Jón Gunnar, ætti, og hefði skiptaráðandi, Steinunn Guðbjartsdóttir, farið þess á leit við stefnda, að hann útbyggi skrá yfir kröfurnar og stöðu þeirra. Stefndi hefði óskað eftir því við skiptaráðanda, að hann sendi sér bréf, þar sem þessi beiðni kæmi fram. Þegar bréf skiptaráðanda hafði ekki borist stefnda að liðnum alllöngum tíma, hefði stefndi haft samband við skiptarétt vegna málsins, en hefði verið tjáð, að Steinunn Guðbjartsdóttir væri hætt störfum hjá borgarfógetaembættinu í Reykjavík, og jafnframt hefði stefnda verið tjáð, að skiptameðferð í gjaldþrotabúi Jóns Gunnars hefði verið lokið 12. 10. 1990, þ. e. aðeins átta dögum eftir, að skiptaráðandi óskaði eftir því við stefnda, að hann gerði skrá um kröfurnar, sem hann hefði haft til innheimtu fyrir Jón Gunnar. Hinn 25. 9. 1991 hefði stefndi óskað eftir því í bréfi til skiptaréttar Reykjavíkur, að gjaldþrotabú Jóns Gunnars yrði endurupptekið, en munnlega hefði Sturla Friðriksson, fulltrúi yfirborgarfógeta, tjáð stefnda, að málið yrði ekki endurupptekið. Ítrekaðri beiðni í bréfi til Héraðsdóms Reykjavíkur, dags. 25. 9. 1992, hefði einnig verið hafnað.

Þrátt fyrir samning stefnda og Jóns Gunnars vegna innheimtnanna, þar sem ákveðið hafði verið, að stefndi skyldi fá greitt, áður en Jón Gunnar fengi greiðslur, eins og áður sé getið, hafi stefndi afhent Jóni Gunnari sem greiðslu skuldabréf, að fjárhæð 200.000 kr., sem hann hafi tekið við 15. 10. 1990. Jón Gunnar hafi þá verið í skuld við stefnda, sem nam hundruðum þúsunda króna. Vegna bágrar fjárhagsstöðu Jóns Gunnars hafi stefndi auk þess áður greitt honum 139.500 kr. Jón Gunnar hafi sagst geta selt umrætt skuldabréf, og skyldi hann greiða stefnda, er hann hefði selt það. Með bréfi, dags. 11. 9. 1991, hafi stefndi skorað á Jón Gunnar að afhenda sér skuldabréfið, og jafnframt hafi stefndi getið þess í bréfinu, að Jóni Gunnari væri ráðstöfun skuldabréfsins óheimil, enda hafi stefndi þá álitið, að gjaldþrotabú hans væri enn undir skiptum. Hann hafi ekki enn fengist til að afhenda stefnda bréfið, en hann hafi fengið a. m. k. eina afborgun af bréfinu greidda. Jón Gunnar hafi verið ófáanlegur til að greiða stefnda samkvæmt samningi þeirra um innheimturnar, en viðskiptamannayfirlit vegna krafnanna sé lagt fram í máli þessu á dskj. nr. 10. Stefndi hafi stefnt Jóni Gunnari til greiðslu 1.090.543 kr. vegna umræddra krafna, og hafi málið verið þingfest 28. 9. 1993. Stefndi hafi síðan fellt það mál niður, þar eð augljóslega hafi verið tilgangslaust að fá dóm á hendur Jóni Gunnari, sem sé gjaldþrota, en í stað þess hafi stefndi kært hann til ríkissaksóknara með kæru,

dags. 3. 3. 1994. Með bréfi, dags. 11. 4. 1994, hafi ríkissaksóknari tilkynnt stefnda, að af hálfu ákæruvalds þættu eigi efni til að mæla fyrir um opinbera rannsókn í því máli.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að ekkert réttarsamband sé milli sín og stefnanda máls þessa. Enginn forstöðumaður Blaðs hf. hafi falið sér að innheimta kröfu á hendur Ásdísi Gísladóttur, og skorti stefnanda því aðild að máli gegn stefnda vegna stefnukröfunnar. Leiði sá aðildarskortur til sýknu skv. 2. tl. 16. gr. l. nr. 91/1991.

Jón Gunnar hafi falið stefnda innheimtu kröfunnar, og hafi hann aldrei minnst á það við stefnda, að neinn annar en hann ætti kröfuna. Ekkert framsal liggi fyrir frá Jóni Gunnari.

Stefndi vísar í dóm Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-7247/1992, upp kveðinn 22. desember 1993, sýknukröfu sinni til stuðnings.

Stefndi kveðst hafa skuldajafnað greiðslu til sín vegna hinnar umstefndu kröfu við Jón Gunnar, sbr. dskj. nr. 12. Vaxtakrafa stefnanda falli auðvitað niður við sýknu á stefnukröfu.

Stefndi styður málskostnaðarkröfu sína við XXI. kafla l. nr. 91/1991.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Við aðalmeðferð málsins upplýsti lögmaður stefnanda, að bú stefnanda hefði verið tekið til gjaldþrotaskipta 2. desember sl., og lagði jafnframt fram bréf skiptastjóra þrotabúsins, þar sem honum er veitt heimild til þess að reka málið áfram í nafni þrotabúsins, en á eigin áhættu og kostnað.

Stefndi krafðist þá frávísunar málsins á þeirri forsendu, að þrotabúið gæti ekki fyrirvaralaust orðið aðili málsins án stefnu. Til vara krafðist hann þess, að sækjandi málsins legði fram málskostnaðartryggingu.

Með úrskurði, upp kveðnum í sama þinghaldi, var báðum þessum kröfum stefnda hafnað, og var nafni málsins jafnframt breytt í samræmi við breytta aðild.

Vitnið Jón Gunnar Sæmundsson kom fyrir dóminn og skýrði svo frá, að hann hefði ekki verið eigandi umstefndrar kröfu, og hefði hann falið stefnda að innheimta kröfuna f. h. eiganda hennar, stefnanda í máli þessu.

Í bréfi á dskj. nr. 10, sem stefndi ritar lögmanni stefnanda, kveðst hann ekki hafa tekið að sér neina innheimtu fyrir stefnanda, en segir jafnframt, að Jón Gunnar Sæmundsson hafi falið sér kröfu, þar sem stefnandi væri Blað hf. Liggur þarna fyrir viðurkenning á því, að stefndi hafi vitað, hver eigandi kröfunnar var. Þá liggur fyrir áskorunarstefna, þar sem stefndi krefur Ásdísi Gísladóttur um greiðslu umdeildrar fjárhæðar í nafni Blaðs hf. Í

dskj. nr. 4 biður stefnandi um nauðungarsölu í eign Ásdísar Gísladóttur og tilgreinir Blað hf. sem gerðarbeiðanda. Og skv. dskj. nr. 6 tekur hann við og kvittar fyrir greiðslu frá Sparisjóði Vestmannaeyja vegna uppboðskröfu á hendur Ásdísi Gísladóttur.

Framangreind gögn benda öll til, að stefndi hafi farið með innheimtu kröfunnar í umboði stefnanda, og hafa skýringar hans í greinargerð og fyrir dómi þess efnis, að Jón Gunnar Sæmundsson hafi verið eigandi kröfunnar og hann sjálfur ekki mátt vita betur, ekki verið studdar neinum gögnum eða rökum.

Með því að innheimta og veita viðtöku fjármunum í nafni stefnanda er komið á réttarsamband milli stefnda og kröfueiganda. Þar sem ekki er ágreiningur um fjárhæðir eða vexti, verða kröfur stefnanda teknar til greina að öllu leyti.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 60.000 kr.

Það er athugavert við málatilbúnað stefnda, að greinargerð hans fjallar að verulegu leyti um samskipti hans við Jón Gunnar Sæmundsson, sem eru máli þessu að mestu leyti óviðkomandi. Þá leggur hann fram fjölmörg gögn, sem skipta deiluefni þetta engu máli.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Sigmundur Böðvarsson hdl., kt. 290937-3029, Meðalholti 10, Reykjavík, greiði sækjanda, þrotabúi Blaðs hf., Reykjavík, 50.386 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. l. nr. 25/1987 af 100.386 kr. frá 1. 1. 1988 til 23. 3. s. á., en af 50.386 kr. frá þeim degi til greiðsludags, og leggjast dráttarvextir við höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. 1. 1989, allt í samræmi við 12. gr. l. nr. 25/1987. Enn fremur greiði stefndi stefnanda 60.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 127/1996. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Baldri Gunnarssyni
(Jón Oddsson hrl.)

Tilraun til manndráps. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Arnljótur Björnsson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Málinu var skotið til Hæstaréttar með stefnu 26. mars 1996 að ósk ákærða til endurskoðunar samkvæmt a- og b-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Af hálfu ákæruvalds er krafist sakfellingar samkvæmt aðalkröfu ákæru og þyngingar á refsingu. Jafnframt er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til að greiða Harry Jóhannesi Harryssyni 1.500.000 krónur í skaðabætur.

Málsatvikum er lýst í héraðsdómi. Eins og atlögu ákærða að hinum sofandi manni var háttað, hlaut honum að vera ljóst, að lífsháski stafaði af henni. Verður því staðfest heimfærsla héraðsdóms á broti ákærða til 211. gr., sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Jafnframt verður refsiákvörðun héraðsdóms staðfest.

Af hálfu ákærða hefur verið lýst yfir því, að hann uni niðurstöðu héraðsdóms um skaðabætur. Í dóminum er að nokkru lýst efni ýtarlegs læknisvottorðs um áverka, sem Harry Jóhannes varð fyrir af völdum ákærða. Er vottorðið ritað sjö dögum eftir að málsatvik gerðust. Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt vottorð Gunnsteins Stefánssonar heilsugæslulæknis 29. maí 1996. Kemur þar meðal annars fram, að Harry er atvinnulaus, en að því er virðist vinnufær.

Svo sem áður greinir, er krafist skaðabóta, að fjárhæð 1.500.000 krónur, úr hendi ákærða. Við munnlegan málflutning hér fyrir dómi gat ríkissaksóknari þess, að lögmaður tjónþola hefði ekki lagt fram nánari kröfugerð eða sundurliðað hana. Bótakrafan er af hálfu tjónþola ekki nægilega rökstudd með hliðsjón af ákvæðum skaðabóta-

laga nr. 50/1993, og ekki liggja fyrir gögn til stuðnings því, að tjón verði metið til hærri fjárhæðar en 400.000 króna, sem ákærði hefur eftir framansögðu samþykkt að greiða. Samkvæmt því, sem nú var rakið, verður niðurstaða héraðsdóms staðfest að þessu leyti, en frekari bótakröfum er vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest. Jafnframt verður ákærði dæmdur til greiðslu áfrýjunarkostnaðar, eins og nánar er kveðið á um í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Ákærði, Baldur Gunnarsson, greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 70.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóns Oddssonar hæstaréttarlögmanns, 70.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 15. mars 1996.

Ár 1996, föstudaginn 15. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Gunnari Aðalsteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-82/1996: Ákæruvaldið gegn Baldri Gunnarssyni.

Mál þetta, sem dómtekið var í dag, er höfðað hér fyrir dóminum með ákæru 14. febrúar 1996 á hendur „Baldri Gunnarssyni, Hvaleyrarbraut 3, Hafnarfirði, kennitala 231166-4759, fyrir húsbrot og tilraun til manndráps með því að hafa um klukkan 10.30 mánudaginn 1. janúar 1996 ruðst í heimildarleysi inn í húsið nr. 71 við Strandgötu í Hafnarfirði, farið þar inn í svefnherbergi á íbúðarhæð hússins, þar sem húsráðandi, Harry Jóhannes Harrysson, og kona sváfu í rúmi, sest klofvega á manninn og fyrirvaralaust lagt til Harrys Jóhannesar með hnífi og í því skyni að svipta hann lífi veitt honum 11 cm langt svöðusár á hálsi, og lá skurðurinn gegnum minni háttar bláæðar, tvo vöðva og eina taug. Var Harry Jóhannes fluttur á sjúkrahús, þar sem gert var að sárum hans.

Telst þetta varða við 211. gr., sbr. 20. gr., og 231. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en til vara við 2. mgr. 218. gr. og 231. gr. hegningarlaga.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Af hálfu ákærða er gerð krafa um vægustu refsingu, sem lög leyfa, og að mikill hluti refsingar verði skilorðsbundinn. Þá er krafist málsvarnarlauna og að gæsluvarðhald ákærða komi til frádráttar.

Við aðalmeðferð lagði kærandi fram bótakröfu, sem ákærði samþykkti, að kæmist að í málinu, en mótmælti sem of hárri.

Málavextir.

Mánudaginn 1. janúar 1996 kl. 10.45 hringdi Ingibjörg Guðmundsdóttir, kt. 180773-5179, í lögregluna í Hafnarfirði og tilkynnti, að maður hefði verið skorinn með hnífi. Fóru lögregla og sjúkralið að Strandgötu 71, Hafnarfirði, sem er einbýlishús á einni hæð með kjallara. Eigandi hússins er kærandi, Harry Jóhannes Harrysson, kt. 130766-4479, og leigir hann út eitt herbergi af fjórum í 1. hæð svo og kjallara. Er lögregla kom á vettvang, voru Ingibjörg og Harry í herbergi Harrys. Var hann talsvert blóðugur og gráfölur í andliti. Hann hélt röku handklæði að hálsi sér vinstra megin við barka, þar sem úr blæddi. Blóð var á gólfi herbergisins, í skála, eldhúsi og baðherbergi. Í rúmi fannst blóðugur hnífur, u. þ. b. 15 cm langur með um 7 cm löngu blaði. Sjúkraflutningsmenn fluttu Harry á slysadeild til aðhlynningar, en Ingibjörg varð eftir. Hún var lítillega sár á vinstri upphandlegg, eins og hnífsegg hefði strokist þar við. Ekkert blæddi þó úr, og þótti ekki ástæða til að líta á það sérstaklega. Í skýrslu lögreglu segir, að Harry og Ingibjörg hafi verið óölvuð og tiltölulega róleg, en bersýnilega brugðið.

Vettvangur var rannsakaður, og tók Rannsóknarlögregla ríkisins við rannsókn málsins. Með aðstoð vitnis og með því að rekja spor í snjónum tókst lögreglu að finna ákærða að Hvaleyrarbraut 3, Hafnarfirði. Var hann handtekinn og færður til yfirheyrslu. Á heimili hans fundust munir, er þóttu benda til sektar hans, m. a. skór með sólum sömu gerðar og sporin, er rakin höfðu verið frá Strandgötu 71, blóðugir hanskar og hnífar sömu gerðar og sá, sem fannst á vettvangi. Þá kom einnig í ljós heima hjá ákærða, að hann var með 21 blómapott af maríúana-plöntum og ýmsa muni í tengslum við fíkniefnanotkun.

Í læknisvottorði segir, að Harry hafi verið með eins cm skurð á þumalfingri hægri handar, sem saumaður hafi verið með þremur sporum. Á hálsi hafi verið 11 cm langur skurður, þverlægur, u. þ. b. 4 cm, undir eyrnasnepli. Að framan byrjaði skurðurinn rétt aftan við barka og endaði um 5 cm aftan við eyra. Skurðurinn virtist skorinn með einu sniði og með beittu eggvopni. Dýptin var mest um miðju, sennilega um 2–3 cm. Skurðurinn lá í gegnum vöðva og bláæðar. Subcutan-saumar voru settir og loks húðsaumur, og urðu þeir 17 talsins. Í vottorði læknisins segir, að sjúklingurinn hafi verið í allnokkru uppnámi og misst þó nokkurt blóð. Var hann meðhöndlaður með vökvagjöf í æð og lyfjum gegn verkjum og ógleði svo og sýklalyfjum. Í læknisvottorði segir, að leiða megi líkur að því, að litlu hafi mátt muna, að þarna hefðu hlotist alvarlegir áverkar, jafnvel lífshættulegir. Undir það tók Gunnlaugur Geirsson prófessor, sem kom fyrir dóm.

Kærandi, Harry Jóhannes Harrysson, kvaðst hafa verið að skemmta sér á veitingahúsinu Firðinum um nóttina. Þar hefði hann hitt vitnið Ingibjörgu Guðmundsdóttur, og hefði hún farið heim með sér að Strandgötu 71 og þau sofnað um kl. 6 um morguninn. Honum fannst hann hefði vaknað við sarghljóð í hnífi og að maður væri að skera sig fram og til baka á hálsinum. Fann hann til mikils sársauka. Hann mundi ekki, hvort maðurinn hefði setið klofvega yfir sér eða á rúmstokknum. Hann hefði gripið um hnífsblaðið og skorist við það á þumalfingri. Hann man ekki, hvort hann sló til mannsins eða ýtti við honum, en maðurinn hefði hlaupið út án þess að segja nokkuð. Sjálfur hefði hann hlaupið fram í eldhús og séð á eftir árásarmanninum á Strandgötu. Honum fannst eins og maðurinn hefði ekki vitað, hvað hann væri að gera og væri í sínum eigin heimi. Frekar dimmt hefði verið í herberginu, þegar þetta gerðist, og hann því ekki séð manninn vel. Auk þess hefði hann ekki verið með gleraugu og sæi illa án þeirra.

Ingibjörg Guðmundsdóttir kvaðst hafa vaknað við stimpingar í rúminu. Ekki hefði verið ljós í herberginu og dregið fyrir glugga, en samt nokkur skíma af birtu að utan. Hún hefði séð, að maður sat ofan á Harry í rúminu, og ekki vitað, hvað var að gerast. Hún hefði ætlað að rísa upp, en þá hefði aðkomumaður gripið fyrir munn henni og þrýst henni niður í rúmið. Hún hefði fundið, að hönd mannsins var hanskaklædd. Maðurinn hefði síðan staðið upp og hlaupið út. Ingibjörg lýsti árásarmanninum þannig, að hann væri rúmlega þrítugur, skolhærður, stuttklipptur, með stór, klossuð gleraugu með dökkri umgerð, fremur grannur í andliti og meðalmaður á hæð. Þessi lýsing kemur heim og saman við útlit ákærða.

Ákærði hefur skýrt svo frá, að hann hafi byrjað áfengis- og fíkniefnaneyslu daginn fyrir gamlaársdag og verið ölvaður og undir áhrifum hass og amfetamíns þessa tvo sólarhringa, sem liðu, þar til hann var handtekinn. Hann hefði verið heima á gamlaárskvöld og farið á Fjörukrána um kl. 4 um nóttina. Hefði hann verið þar um eina klukkustund og farið út með síðustu gestum, þegar lokað var. Eftir það man hann lítið eftir ferðum sínum. Þó minnir hann, að hann hafi farið einu sinni eða tvisvar heim til sín og farið í eitthvert hús á Selvogsgötu í stuttan tíma án þess að vita með hverjum. Hann mundi, að hann var staddur í herbergi og að maður og stúlka lágu í rúmi. Birta var frá glugga, og hefði hann séð andlit mannsins, sem lá í rúminu. Hann hefði setið ofan á manninum, þegar stúlkan vaknaði. Hann mundi, að hann skar manninn á háls, horfði í andlit hans og hljóp síðan út. Hann mundi ekki eftir að hafa komið með hníf með sér. Hann hefði ekki þekkt kæranda og ekki séð hann áður. Hjá lögreglu skýrði hann svo frá, að hann hefði verið búinn að leggja til kæranda, þegar hann hefði áttað sig á,

að um rangan mann var að ræða. Hann hefði ætlað að gera upp gamlar skuldir við tiltekinn mann, sem hann síðar nafngreindi. Hann hefði selt honum Lada-bifreið haustið 1993 á 50–70.000 krónur og átt að fá peningana daginn eftir. Það hefði ekki staðist, og hefði hann fengið hluta söluverðs í nóvember, en bifreiðin væri ekki enn að fullu greidd. Hann hefði hins vegar fengið lánuð fíkniefni út á bílaviðskiptin og ekki getað greitt fyrir. Hefði hann orðið fyrir barsmíðum vegna þessa og því lagt hatur á þennan mann, sem hann hefði þó ekki séð, frá því að viðskiptin með bifreiðina fóru fram 1993. Sagði hann hjá lögreglu, að hann hefði talið sig vera að ráðast á þennan mann, þegar hann fór inn í húsið að Strandgötu 71. Hann kvaðst þó ekki hafa ætlað að verða honum að bana. Ákærði taldi líklegt, að þessi maður hefði komið upp í huga sér um nóttina. Hann hefði verið í mikilli vímu og eitthvað verið að velta þessu skuldamáli fyrir sér milli jóla og nýárs. Fyrir dómi breytti ákærði þessari frásögn sinni á þann veg, að nú teldi hann, að hann hefði gripið til þessarar sögu meira til að réttlæta verknað sinn eða til að reyna að skýra hann fyrir sjálfum sér og öðrum. Taldi hann nú ólíklegt, að þetta hefði ráðið gjörðum sínum, heldur hefði ástæðan umfram allt verið langvarandi áfengis- og fíkniefnaneysla og hann því ekki vitað, hvað hann var að gera.

Ákærða var tekið blóð til rannsóknar, og mældist magn alkóhóls í blóði 0,81‰. Í þvagsýni mældist magn alkóhóls 1,60‰. Í vottorði Rannsóknastofu í lyfjafræði segir, að rannsókn þessi staðfesti einnig, að ákærði hafi neytt kannabisefna innan tíu daga, áður en sýni voru tekin.

Ákærði gekkst undir geðheilbrigðisrannsókn hjá Hannesi Péturssyni geðlækni. Í skýrslu hans segir, að ákærði sé fæddur og upp alinn í Hveragerði. Hann lauk þar barnaskóla og gagnfræðaskóla og fór síðan í fjölbrautaskóla á Selfossi. Var hann þar einn vetur, en flosnaði síðan úr skóla vegna drykkjuskapar og neyslu fíkniefna að eigin sögn. Hann kynntist konu sinni 1986, þegar hann var tæplega tvítugur og hún sautján ára. Þau eignuðust þrjú börn, en skildu árið 1993. Hass byrjaði hann að prófa 13 ára gamall, og var það „ást við fyrstu sýn“. Notaði hann það reglulega árum saman auk annarra fíkniefna, en þó í minna mæli. Í skýrslu læknisins segir m. a.:

„Baldur var fremur jákvæður og samvinnufús í viðtölum. Tal hans og tjáning voru innan eðlilegra marka og tilfinningaviðbrögð í samræmi við umræðuefnið hverju sinni. Ekkert sérstakt kom fram, sem talist gat sérkennilegt í fari hans, hreyfingum eða útliti ... Geðslag hans einkenndist nokkuð af „depurð“ og viðkvæmni, sérstaklega þegar talið barst að skilnaði hans og brostnum vonum um að geta tekið aftur upp sambúð við sambýliskonu sína. Hann kvartaði um leiða og að hann væri tómur innra með sér ...

Minnistruflanir hans, að því er varðar atburð þann, er mál þetta fjallar um, voru með þeim hætti, sem lýst er hér að framan, og lítill bati kom fram að því leyti á rannsóknartímanum. Hann var oft mjög leiður yfir þeim atburði, sem gerðist, án þess að geta skýrt frekar aðdragandann vegna minnisleysis. Við geðheilbrigðisrannsókn greindust ekki merki um meiri háttar geðveiki, hvorki ofskynjanir, haldvillur né sérviskulegur hugsunarháttur. Einkenni um sjúklegan kvíða, taugaveiklun eða áráttuhugsanir greindust ekki heldur. Minni Baldurs svo og athygli hans og dómgreind auk hæfileika til afstæðrar hugsunar virtust innan eðlilegra marka, og hann áttaði sig fyllilega á stað, stund og eigin persónu."

Síðan segir í skýrslu læknisins:

„Það er álit undirritaðs, að Baldur Gunnarsson sé ekki haldinn formlegri geðveiki (psychosis) né greindarskorti. Hins vegar hafa við geðheilbrigðisrannsóknina greinst merki um persónuleikatruflanir og langvarandi efnafíkn og áfengissýki. Persónuleikatruflanir Baldurs hafa m. a. lýst sér í skapgerðarbrestum, hegðunarvandkvæðum á barns- og unglingsárum og óreglulegri skóla- og atvinnusókn. Skapgerðargallar hans hafa farið saman við verulega vímuefnaneyslu og hafa m. a. lýst sér í nokkurri hvatvísi og erfiðleikum í mannlegum samskiptum. Afskipti lögreglu af Baldri undanfarin ár hafa einkum tengst efnafíkn hans og áfengissýki. Baldri er nauðsyn að hætta allri neyslu áfengis og annarra vímuefna og jafnframt, að hann reyni að sporna við framangreindum erfiðleikum með því að efla stöðugleika í lífi sínu. Að því er varðar hugsanlegar orsakir fyrir verknaði þeim, er mál þetta snýst um, vega að líkindum þyngst framangreindir skapgerðarbrestir samfara mikilli fíkniefnavímu. Baldur kveðst oft finna til beiskju í garð annarra, finnst hann ekki metinn að verðleikum og hefur að líkindum almennt lágt sjálfsmat. Hann er stundum stóryrtur í garð þeirra, sem honum finnst hafa gert á hlut sinn, svo sem skólastjóra, kennara og einnig þess aðila, sem mun að sögn hafa hlunnfarið hann í bílaviðskiptum. Að því er varðar nánasta aðdraganda umræddsatburðar, brestur Baldur minni, en hefur þó tíundað neyslu sína á ýmsum fíkniefnum sólarhringana fyrir atburðinn. Hann skýrir frá því, að hann hafi reykt hass nær daglega í hálft annað ár og notað amfetamín í þrjá sólarhringa fyrir umræddan atburð auk umtalsverðrar neyslu á sterku áfengi.

Verði Baldur fundinn sekur um verknað þann, sem mál þetta er af risið, er líklegt, að framangreindir skapgerðarbrestir samfara mikilli efnavímu hafi leitt til skertrar sjálfstjórnar og hvatvíslegra viðbragða af hans hálfu. Í ljósi þessa verður að teljast líklegt, að dómgreind hans hafi verið sljóvguð á þeirri stundu, þegar umræddur atburður varð. Fyrir utan framangreindar

persónuleikatruflanir og efnafíkn hafa ekki greinst merki um aðra geðræna kvilla. Það er því álit undirritaðs, að raunveruleikamat og dómgreind Baldurs Gunnarssonar sé annars með þeim hætti, að hann teljist sakhæfur."

Niðurstaða.

Lögfull sönnun er komin fram fyrir því, sem ákærða er gefið að sök í ákæruskjali. Er það sannað með eigin játningu ákærða og sýnilegum sönnunargögnum, svo sem blóði í fötum ákærða, sporum og slóð í snjó frá vettvangi að heimili ákærða og hnífum á heimili hans, en þar vantaði í hnífasett sams konar hníf og fannst á vettvangi. Ákærði fór inn á heimili kæranda í heimildarleysi og inn í svefnherbergi, þar sem kærandi og kona sváfu í rúmi. Fyrirvaralaust og án nokkurs tilefnis af hálfu kæranda lagði ákærði til kæranda með hnífi og veitti honum svöðusár á hálsi. Samkvæmt vottorðum lækna og framburði læknis fyrir dómi var um lífshættulega atlögu að ræða, og réð hending því, að ekki hlaust bani af.

Samkvæmt frásögn sinni hefur ákærði ekki að öllu leyti verið með sjálfum sér vegna langvarandi áfengis- og fíkniefnaneyslu. Hefur hann borið við minnisleysi um sumt í atburðarás. Hjá lögreglu bar hann, að hann hefði ætlað sér að ná sér niðri á manni, er hann taldi sig eiga sökótt við, sem þó bjó ekki í Hafnarfirði og ákærði hafði ekki séð í rúm tvö ár. Fyrir dómi dró hann í land með þetta atriði og taldi athæfi sitt óútskýranlegt og hafa verið framið í hálfgerðu óráði vegna áfengis- og fíkniefnaneyslu. Við rannsókn málsins hefur ákærði skýrt frá því, að hann hafi einu sinni til tvisvar farið heim til sín, eftir að hann fór út um nóttina. Líklegt þykir, að hann hafi þá tekið með sér hnífinn. Ákærði hefur sagt, að venjulega gangi hann ekki með hnífa á sér. Óljóst er, hvað ákærða gekk til verksins, en honum mátti þó vera ljóst, að mannsbani gæti hlotist af.

Samkvæmt 17. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 skal beita refsingu, þótt brot hafi verið framið í ölæði eða undir áhrifum annarra fíkniefna. Ákærði þykir því hafa gerst sekur um tilraun til manndráps samkvæmt 211. gr., sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga, og húsbrot samkvæmt 231. gr. sömu laga.

Sakaferill ákærða er þannig, að honum hefur tvisvar verið refsað fyrir umferðarlagabrot og tvisvar fyrir brot á ávana- og fíkniefnalöggjöf. Refsing hans þykir hæfilega ákveðin fangelsi í sex ár. Gæsluvarðhaldsvist ákærða, sem staðið hefur óslitið síðan 1. janúar 1996, á að koma að fullri dagatölu refsingu til frádráttar, sbr. 76. gr. almennra hegningarlaga. Engar refsilækkandi ástæður þykja koma til greina hjá ákærða, sem er sakhæfur.

Kærandi, Harry Jóhannes Harrysson, hefur gert bótakröfu í málinu, að

fjárhæð 1.500.000 krónur, með vísun til 1. gr., sbr. 2.–5. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Krafa þessi var sett fram, eftir að ákæra var gefin út. Ákærði samþykkti við aðalmeðferð, að krafan kæmist að, sbr. 2. mgr. 171. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, en mótmælti fjárhæð hennar. Við aðalmeðferð var það bókað eftir lögmanni kæranda, að krafan væri eingöngu miskabótakrafa. Bótakrafan er þeim annmarka háð, að engin gögn hafa verið lögð fram henni til stuðnings um andleg mein kæranda. Verður því eigi unnt að dæma varanlegan miska samkvæmt 4. gr. skaðabótalaga. Hins vegar þykir unnt að taka afstöðu til ófjárhagslegs tjóns kæranda og dæma honum miskabætur eftir 26. gr. skaðabótalaga, sem þykja hæfilegar 400.000 krónur. Dráttarvextir dæmast eftir III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá dómsuppsögudegi til greiðsludags.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þ. m. t. málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóns Oddssonar hrl., 70.000 krónur, og saksóknarlaun, að fjárhæð 70.000 krónur, í ríkissjóð.

Dómsorð:

Ákærði, Baldur Gunnarsson, sæti fangelsi í sex ár, en gæsluvist hans frá 1. janúar 1996 komi refsingu til frádráttar.

Ákærði greiði Harry Jóhannesi Harryssyni 400.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá dómsuppsögu til greiðsludags.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þ. m. t. 70.000 krónur í málsvarnarlaun og 70.000 krónur í saksóknarlaun.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 150/1996. **Ákæruvaldið**
(Egill Stephensen hrl.)
gegn
Óðni Erni Jóhannssyni
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Viðurlagaákvörðun. Tollalagabrot. Lyfjainnflutningur. Upptaka.

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 17. apríl 1996. Vísar ákærði til a-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Hann krefst þess, að refsing verði milduð, þannig að sér verði einungis gert að greiða væga fésekt.

Ákæruvaldið krefst þess, að refsing ákærða verði þyngd.

Með vísan til forsendna héraðsdóms verður staðfest niðurstaða hans um, að ákærði hafi gerst sekur um ólöglegan innflutning steralyfja, svo sem honum er gefið að sök í 1. tölulið I. kafla A í ákæru, og sölu á efnum, sem þar getur, sbr. II. kafla ákæru. Vísast enn fremur til umfjöllunar í héraðsdómi um áhrif og hættueiginleika þessara lyfja. Eru brot þessi réttilega heimfærð til refsiákvæða. Verða jafnframt staðfest ákvæði héraðsdóms um upptöku lyfja, sem getur í þessum hluta ákæru.

Ákæruvaldið hefur ekki sýnt fram á, að vítamín, sem getur í 2. tölulið I. kafla A í ákæru, teljist til lyfja í merkingu þeirra ákvæða í lyfsölulögum nr. 30/1963, sem vísað er til í ákæru. Verður ákærða ekki gerð refsing fyrir innflutninginn á þeim grundvelli. Með innflutningi á þessum efnum og öðrum, sem getur í ákæru, hefur ákærði hins vegar brotið gegn almennum ákvæðum reglugerðar nr. 251/1992 um tollfrjálsan farangur ferðamanna og farmanna við komu frá útlöndum, áfengisgjald, tóbaksgjald o. fl. með síðari breytingum um hámark á verðmæti þess varnings, sem leyfilegt er að flytja til landsins. Var þessi innflutningur jafnframt að minnsta kosti að einhverju leyti í söluskyni, sbr. II. kafla ákæru. Innflutning-

ur þessi var því óheimill samkvæmt 1. mgr. 1. gr. og 1. mgr. 6. gr. reglugerðarinnar, sbr. 1. mgr. 123. gr. og 1. mgr. 124. gr. tollalaga nr. 55/1987. Verða ákvæði héraðsdóms um upptöku þessara efna staðfest með vísan til 1. mgr. 136. gr. sömu laga.

Í I. kafla B í ákæru er ákærða gefið að sök að hafa smyglað til landsins miklu magni af efni, sem hann taldi ranglega vera tiltekið asmalyf. Verður staðfest niðurstaða héraðsdóms um refsinæmi þess verknaðar sem tilraunar svo og tilvísun til refsiákvæða, auk þess sem ákvæði 1. mgr. 125. gr. laga nr. 55/1987 eiga hér við. Ekki er þó grundvöllur fyrir því að fallast á kröfu ákæruvaldsins um upptöku á því efni, sem um getur í þessum lið ákæru.

Við ákvörðun refsingar ákærða verður litið til magns þeirra lyfja og annarra efna, sem brot hans beindust að, eiginleika þeirra og þess, að ákærði seldi nokkurn hluta þeirra. Hins vegar verður að taka tillit til þess, að farmönnum og ferðamönnum er heimilt að koma með efni af þessum toga til landsins í takmörkuðum mæli til eigin nota. Þá verður og litið til þess, að ákærði hefur ekki áður gerst sekur um brot, sem áhrif hafa á ákvörðun refsingar nú. Þykir refsing hæfilega ákveðin fangelsi í 30 daga, en rétt þykir að fresta fullnustu hennar og láta hana niður falla að liðnum tveimur árum frá uppsögu dóms þessa, ef ákærði heldur almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Þá verður ákærða jafnframt gert að greiða sekt til ríkissjóðs, að fjárhæð 100.000 krónur. Skal 25 daga varðhald koma í hennar stað, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað verður staðfest. Verður ákærða jafnframt gert að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Óðinn Örn Jóhannsson, sæti fangelsi í 30 daga. Fresta skal fullnustu refsingarinnar og hún falla niður að liðnum tveimur árum frá uppsögu þessa dóms, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði skal greiða 100.000 króna sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna frá uppsögu þessa dóms, en sæti ella varðhaldi í 25 daga.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað er staðfest svo og ákvæði hans um upptöku efna að undanskildum 4.600 töflum með óþekktu innihaldi, sem hald var lagt á við rannsókn málsins.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, 30.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 10. apríl 1996.

Ár 1996, miðvikudaginn 10. apríl, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingibjörgu Benediktsdóttur héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 203/1996: Ákæruvaldið gegn Óðni Erni Jóhannssyni, sem tekið var til dóms 19. mars sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara 13. febrúar sl. gegn ákærða, Óðni Erni Jóhannssyni, Kambaseli 64, Reykjavík, kt. 260772-5469, „fyrir ólögmætan lyfjainnflutning og lyfjasölu með því að hafa:

I.

A. Við komu til Keflavíkurflugvallar 4. september 1995 frá Amsterdam smyglað hingað til lands:

1. Eftirtöldum bolsterum (anabólískum sterum): 189 glerlykjum (1 ml hver) með 50 mg/ml af nandrólóndekanóati í hverri, 73 glerlykjum (1 ml hver) með 59 mg/ml af testosterónprópíónati í hverri, 136 glerlykjum (1 ml hver) með 110 mg/ml af testosteróndekanóati, 61 mg/ml af testosterónfenýlprópíónati, 68 mg/ml af testosterónísókapróati og 30 mg/ml af testosterónprópíonati í hverri, 9.531 töflu með 5 mg af metandrópstenólóni í hverri, og 25 töflum með 44 mg af oxýmethólóni í hverri, alls 99.096 mg af bolsterum.
2. 130 glerlykjum (1 ml hver) og 5.274 töflum með B-vítamíni.

B. Gert tilraun til að smygla 4.600 töflum af asmalyfinu Clenbuterol til landsins í ofangreint sinn, en við rannsókn Rannsóknastofu Háskóla Íslands í lyfjafræði fundust engin þekkt lyf eða ávana- og fíkniefni í töflunum.

II.

Án leyfis til lyfjasölu selt ónafngreindum mönnum af ofangreindu 10 glerlykjur með nandrólóndekanóati og 400 töflur með metandrópstenólóni, alls 2.500 mg af bolsterum, og 15 glerlykjur og 500 töflur með B-vítamíni, en við húsleit á heimili ákærða 25. september 1995 lagði lögregla hald á 388 glerlykjur af bolsterum, 9.156 töflur af bolsterum, 115 glerlykjur af B-vítamíni, 4.774 töflur af B-vítamíni og 4.600 töflur með óþekktu efnisinnihaldi, sem ákærði taldi vera asmalyfið Clenbuterol.

III.

Teljast liðir I. A. 1. og 2. varða við 1. mgr. 123 gr., sbr. 1. mgr. 124. gr. og 135. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 1. tl. 3. mgr. 5. gr. og 1. mgr. 6. gr. reglugerðar um tollfrjálsan farangur ferðamanna og farmanna við komu frá útlöndum, áfengisgjald, tóbaksgjald o. fl. nr. 251/1992, sbr. 1. gr. reglugerðar nr. 476/1995, sbr. 1. gr. reglugerðar nr. 409/1993, og 1. og 5. mgr. 51. gr., sbr. 1. mgr. 68. gr. lyfsölulaga nr. 30/1963.

Telst liður I. B. varða við 1. mgr. 123. gr., sbr. 1. mgr. 124. gr. og 135. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 1. tl. 3. mgr. 5. gr. og 1. mgr. 6. gr. reglugerðar um tollfrjálsan farangur ferðamanna og farmanna við komu frá útlöndum, áfengisgjald, tóbaksgjald o. fl. nr. 251/1992, sbr. 1. gr. reglugerðar nr. 476/1995, sbr. 1. gr. reglugerðar nr. 409/1993, og 1. og 5. mgr. 51. gr., sbr. 1. mgr. 68. gr. lyfsölulaga nr. 30/1963, allt sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Telst liður II varða við 1. mgr. 20. gr., sbr. 2. mgr. 43. gr. lyfjalaga nr. 93/1994.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til að sæta upptöku á 388 glerlykjum af bolsterum, 9.156 töflum af bolsterum, 115 glerlykjum af B-vítamíni, 4.774 töflum af B-vítamíni og 4.600 töflum með óþekktu innihaldsefni, sem ákærði taldi vera asmalyfið Clenbuterol, sem hald var lagt á við rannsókn málsins, sbr. 1. mgr. 136. gr. tollalaga, 2. mgr. 68. gr. lyfsölulaga og 4. mgr. 43. gr. lyfjalaga".

Málið var flutt á grundvelli 129. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, þar sem vísað er í ákæru til 135. gr. tollalaga, en í því ákvæði er hámark fangelsisrefsingar ótiltekið.

Málavextir.

Síðla septembermánaðar 1995 bárust lögreglunni í Reykjavík upplýsingar þess efnis, að ákærði væri að selja steralyf. Var gerð krafa um húsleit að heimili hans, og fannst þar mikið magn steralyfja og vítamína, svo sem fram kemur í ákæru.

Ákærði hefur við rannsókn málsins og meðferð þess játað sakargiftir. Hann kvaðst hafa keypt framangreindar lykjur og töflur í Búlgaríu í ágúst-

mánuði 1995 af búlgörskum kunningja sínum, sem hefði útvegað sér þær. Hann hefði greitt $ 5.000 fyrir þær. Það hefði ekki verið fyrr en eftir að hann var kominn til landsins, að eftir því var falast við sig, að hann seldi glerlykjurnar og vítamíntöflurnar, sem getið er í II. kafla ákæru. Hann hafi hins vegar ætlað að nota sjálfur megnið af því, sem eftir var.

Tíu sýnishorn voru tekin við rannsókn málsins af þeim lyfjum og töflum, sem málið snýst um og getið er í ákæru. Þau voru send Rannsóknastofu í lyfjafræði 10. október sl. Í álitsgerð prófessors Þorkels Jóhannessonar kemur fram, að fimm sýnanna reyndust vera sérlyf, er innihéldu testósterón eða stera með testósterónlíka verkun og falla undir hugtakið bolstera (anabólíska stera), sem notuð eru af vaxtarræktarmönnum, kraftlyftingarmönnum eða íþróttamönnum til þess að auka vöðvafyllingu, kraft og þor við iðkun sína. Í henni kemur einnig fram, að sýni ætlaðs asmalyfs, Clenbuterols, sé óskráð sérlyf, en engin þekkt ávana- eða fíkniefni hafi fundist í því og óvíst sé, hvað í því var.

Í álitsgerð prófessors Þorkels, sem unnin var í tilefni sakamálsins nr. 372/1995, sem rekið var fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur, kemur fram, að testósterón sé aðalkarlkynshormóninn í mönnum, og hafi lyfið metandrópstenólon svipuð lyfhrif og hjáverkanir. Vaxtarræktarmenn noti þessi lyf hins vegar í stórum skömmtum til þess að efla vöðvamassa líkamans og auka bæði afl og þor. Hjáverkanir séu fjölmargar, en hættulegastar séu truflanir í starfsemi hjarta, er leitt geti til hjartadreps og dauða, sbr. og hæstaréttardóm 29. febrúar sl. í málinu nr. 372/1995, en þar kemur fram, að misnotkun karlkynshormóna geti haft alvarlegar afleiðingar fyrir líkamlegt sem andlegt heilsufar manna. Af hálfu ákærða hefur í málsvörn hans verið á það bent, að ákærði hafi komist yfir lyfin erlendis með löglegum hætti, en þar sé unnt að kaupa þau löglega nema á Norðurlöndum. Þá hafi ákærði ætlað megnið að þeim til eigin nota til langs tíma.

Með skýlausri játningu ákærða, sem er í samræmi við önnur gögn málsins, þykir sannað, að hann hafi gerst sekur um þau brot, sem honum eru að sök gefin í 1. og 2. tl. A-liðar I. kafla og II. kafla ákæru og réttilega eru heimfærð til refsiákvæða í III. kafla ákæru.

Í B-lið I. kafla ákæru er ákærða gefið að sök að hafa umrætt sinn „gert tilraun til að smygla 4.600 töflum af asmalyfinu Clenbuterol til landsins...". Svo sem fram kom í álitsgerð prófessors Þorkels Jóhannessonar, innihélt sýni það, er tekið var af einni þeirra 4.600 taflna, sem hald var lagt á við rannsókn málsins, engin þekkt lyf eða ávana- eða fíkniefni. Ákærði reyndi því ekki að smygla þessu lyfi til landsins, svo sem ætla mætti af verknaðarlýsingu í ákæru. Hins vegar hélt ákærði, að töflurnar innihéldu asmalyfið

Clenbuterol, en þrátt fyrir það flutti hann það í heimildarleysi til landsins, svo sem hann hefur játað. Vörn ákærða var hins vegar ekki áfátt vegna þessa annmarka í verknaðarlýsingu, enda kemur fram í henni, að engin þekkt lyf eða ávana- og fíkniefni hafi fundist í töflunum. Með þessari háttsemi hefur ákærði gerst sekur um tilraunarverknað (ónothæfa tilraun), sem réttilega er heimfærður til refsiákvæða í III. kafla ákæru.

Samkvæmt 5. mgr. 51. gr. lyfsölulaga nr. 30/1963 er öllum nema þeim, er tilgreindir eru í 1. tl. ákvæðisins, bannaður innflutningur lyfja hérlendis nema með sérstöku leyfi. Undantekningu frá þeirri meginreglu er að finna í reglugerð um tollfrjálsan farangur ferðamanna og farmanna við komu frá útlöndum, einkasölugjald o. fl., en í 1. tl. 3. mgr. 5. gr. hennar kemur fram, að ferðamanni sé heimilt að taka með í farangri sínum lyf til eigin nota í magni, sem miðast við mest 100 daga notkun, enda sé ljóst í leiðbeiningum á umbúðum lyfs eða öðrum fullnægjandi gögnum, sem ferðamaður framvísar, hvert það magn sé. Þá kemur og fram í sama ákvæði, að óheimilt sé að flytja til landsins anabólíska stera umfram það magn, sem svarar til 30 daga notkunar ferðamanns, enda geta tollverðir krafist þess, að viðkomandi ferðamaður færi fullnægjandi sönnur á, að honum sé nauðsyn á töku lyfjanna í því magni, sem tilgreint er.

Ákærði framvísaði lyfjunum ekki við komuna til landsins og fullnægði því ekki framangreindum skilyrðum til undanþágu, enda var magn þeirra langt yfir þeim mörkum, sem undanþáguheimildin tekur til.

Ákærði hefur ekki sætt refsingum, sem máli skipta við ákvörðun refsingar hans. Við þá ákvörðun ber að líta til þess, að ákærði flutti inn gegn skýlausum ákvæðum laga mjög mikið magn lyfja, sum þeirra hættuleg heilsu manna, séu þau ekki notuð á réttan hátt, en magn þeirra fór langt fram úr því, sem ætla má, að ákærði hafi ætlað til eigin nota, enda hafði hann þegar selt hluta þeirra, er rannsókn málsins hófst. Þá ber og að líta til þess, að ákærði játaði brot sín greiðlega, bæði við rannsókn málsins og fyrir dómi. Refsing ákærða þykir með vísan til þessa og 77. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 hæfilega ákveðin fjögurra mánaða varðhald, en rétt þykir að fresta fullnustu tveggja mánaða af refsingunni, og falli hún niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði skal sæta upptöku samkvæmt þeim lagaákvæðum, sem getið er í III. kafla i. f. ákæru, á 388 glerlykjum af bolsterum, 9.156 töflum af bolsterum, 115 glerlykjum af B-vítamíni, 4.774 töflum af B-vítamíni og 4.600 töflum með óþekktu innihaldsefni, sem hald var lagt á við rannsókn málsins.

Loks er ákærði dæmdur til að greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, 40.000 krónur, og saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Óðinn Örn Jóhannsson, sæti 4 mánaða varðhaldi, en fresta skal fullnustu 2 mánaða af refsingunni, og falli hún niður að liðnum 3 árum frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Upptækar skulu gerðar 388 glerlykjur af bolsterum, 9.156 töflur af bolsterum, 115 glerlykjur af B-vítamíni, 4.774 töflur af B-vítamíni og 4.600 töflur með óþekktu innihaldsefni, sem hald var lagt á við rannsókn málsins.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, 40.000 krónur, og saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 124/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Ragnari Þór Gunnarssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Þjófnaður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af Gunnari Aðalsteinssyni héraðsdómara.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og einnig af hálfu ákæruvalds með stefnu 25. mars 1996. Af hálfu ákæruvalds er nú krafist staðfestingar héraðsdóms.

Ákærði krefst þess, að refsing samkvæmt héraðsdómi verði milduð og hún verði jafnframt skilorðsbundin með öllu eða að hluta.

Ákærði unir niðurstöðu héraðsdóms um skaðabætur.

Samkvæmt sakavottorði hefur ákærði á árunum 1982 til 1991 hlotið þrjá dóma og gengist undir eina dómsátt vegna brota á almennum hegningarlögum og umferðarlögum. Að auki hlaut ákærði dóm 27. október 1988 vegna brota á 155. gr. og 244. gr. almennra hegningarlaga. Með þessari athugasemd og þar sem ekki eru efni til að binda refsinguna skilorði, verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur með vísan til forsendna hans.

Ákærði verður dæmdur til að greiða allan kostnað af áfrýjun málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Það athugast, að í ákæru segir, að ákærða sé gefið að sök að hafa brotist inn í húsnæði Frjálsrar fjölmiðlunar hf. á nánar tilgreindum stað. Þá er í ákæru gerð krafa um skaðabætur af hálfu Guðjóns Gísla Guðmundssonar og Brynhildar Gunnarsdóttur. Samkvæmt gögnum málsins braust ákærði inn í húsnæði Frjálsrar miðlunar hf., og var umrædd skaðabótakrafa gerð í nafni þess félags, en bréf um

hana undirritað af fyrrnefndum Guðjóni og Brynhildi af hálfu þess. Héraðsdómari gætti ekki að þessum mistökum í ákæru við úrlausn málsins, en ekki verður nú hreyft við niðurstöðu hans um skaðabætur, þar sem áfrýjun tekur ekki til þess þáttar málsins.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Ragnar Þór Gunnarsson, greiði allan kostnað af áfrýjun málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 20.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 20. febrúar 1996.

Mál þetta var dómtekið 15. þ. m. og er höfðað með ákæru ríkissaksóknara, dags. 23. janúar 1996, á hendur „Ragnari Þór Gunnarssyni, kt. 170966-5039, Álfaskeiði 80, Hafnarfirði, fyrir þjófnað með því að hafa aðfaranótt laugardagsins 9. september 1995 brotist inn í húsnæði Frjálsrar fjölmiðlunar hf., Hólshrauni 5, Hafnarfirði, og stolið tveimur tölvum af gerðunum McIntosh Quadra 950, MacIntosh LC ásamt lyklaborðum, tölvuskjá, skjásíu, tölvuprentara, diskdrifstöð, 600 punkta litaskanna, handskanna og límmiðatæki, samtals að verðmæti um 4.500.000 kr.

Telst brot þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Í málinu krefjast Guðjón Gísli Guðmundsson, kt. 271063-7179, og Brynhildur Gunnarsdóttir, kt. 190168-3449, 164.500 kr. ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 9. 9. 1995, en síðan dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga til greiðsludags".

Í þinghaldi 15. þ. m. játaði ákærði sök, og var málið síðan reifað af ákæranda og verjanda um viðurlög og lagaatriði. Með skýlausri játningu ákærða þykir sannað, að hann hafi framið brot það, er honum er gefið að sök í ákæru og þar er réttilega fært til refsiákvæðis. Ákærði hefur einu sinni undirgengist sátt og fjórum sinnum hlotið dóma fyrir umferðarlagabrot og brot gegn 155., 244. og 1. mgr. 259. gr. alm. hgl. Með hliðsjón af brotaferli ákærða þykir refsing hans hæfilega ákveðin fangelsi í sex mánuði.

Eftir kröfu Guðjóns Gísla Guðmundssonar og Brynhildar Gunnarsdóttur, sem ákærði hefur samþykkt, ber að dæma hann til greiðslu bóta, að fjárhæð 164.500 krónur, ásamt vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá tjóns-

degi 9. september 1995 til dagsins í dag, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Þá ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þ. m. t. málsvarnarlaun, til skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hrl., 35.000 krónur.

Dómsorð:

Ákærði, Ragnar Þór Gunnarsson, sæti fangelsi í sex mánuði.

Ákærði greiði Guðjóni Gísla Guðmundssyni og Brynhildi Gunnarsdóttur 164.500 krónur með vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 9. september 1995 til 20. febrúar 1996, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. málsvarnarlaun, skipuðum verjanda sínum, Hilmari Ingimundarsyni hrl., 35.000 krónur.

Fimmtudaginn 6. júní 1996.

Nr. 94/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Benedikt Orra Viktorssyni
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Fjársvik. Ítrekun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og einnig af hálfu ákæruvalds með stefnu 4. mars 1996. Ákæruvaldið krefst þyngingar á refsingu.

Ákærði krefst þess, að refsing samkvæmt héraðsdómi verði milduð.

Broti ákærða er lýst í hinum áfrýjaða dómi svo og sakaferli að því leyti, sem hér skiptir máli. Við ákvörðun refsingar ber að líta til 1., 2., 6. og 7. töluliðar 1. mgr. og 2. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 svo og 255. gr. sömu laga. Að því gættu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur með vísan til forsendna hans.

Ákærði verður dæmdur til að greiða allan kostnað af áfrýjun málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Benedikt Orri Viktorsson, greiði allan kostnað af áfrýjun málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Páls Arnórs Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 20.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 2. febrúar 1996.

Ár 1996, föstudaginn 2. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdóm-

ara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 83/1996: Ákæruvaldið gegn Benedikt Orra Viktorssyni og X, sem tekið var til dóms samdægurs.

Málið er höfðað með ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 23. janúar sl., á hendur ákærðu, Benedikt Orra Viktorssyni, Torfufelli 34, Reykjavík, fæddum 22. október 1967, fæðingarnúmer 452, og X [...], „fyrir eftirgreind hegningarlagabrot, framin í Reykjavík:

I.

1. Ákærða Benedikt Orra eru gefin að sök fjársvik með því að hafa aðfaranótt 18. ágúst 1994 sviðsett innbrot og þjófnað á innbúi á heimili sínu, Sogavegi 162. Ákærði útbjó síðan lista yfir þá muni, sem hann lýsti stolnum, ásamt verðmæti þeirra og fékk ákærðu X til að afhenda hann Tryggingamiðstöðinni hf., Aðalstræti 6–8, Reykjavík, skömmu eftir innbrotið. Vakti fyrir ákærða Benedikt Orra, að tryggingarbætur yrðu greiddar fyrir innbrotstjón, en ákærði var með fjölskyldutryggingu hjá vátryggingafélaginu fyrir 3.500.000 kr. tímabilið 1. mars til 31. desember 1994. Ákærði sveik þannig út og tók við bótum, samtals að fjárhæð 2.496.490 kr., 27. september og 6. október 1994.

2. Ákærðu X er gefin að sök hylming með því að hafa notað a. m. k. 200.000 kr. af því fé, sem fyrrverandi sambýlismaður hennar, ákærði Benedikt Orri, er ákærður fyrir að hafa svikið út með fyrrgreindum hætti, til greiðslu á einkaneyslu sinni og á þann hátt tekið þátt í ávinningi og haldið við ólöglegum afleiðingum brota hans.

Telst brot ákærða Benedikts Orra varða við 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en brot ákærðu X við 1. mgr. 254. gr. sömu laga.

II.

Ákærðu báðum eru gefin að sök fjársvik og tilraun til fjársvika, ákærða Benedikt Orra með því að hafa 20. maí 1995 sviðsett innbrot og þjófnað á innbúi á heimili þeirra, Kríuhólum 4, og ákærðu bæði útbúið síðan í félagi lista yfir þá muni, sem þau lýstu stolnum, ásamt verðmæti þeirra og afhent hann Vátryggingafélagi Íslands hf., Ármúla 3, Reykjavík, skömmu eftir innbrotið. Vakti fyrir ákærðu, að tryggingarbætur yrðu greiddar fyrir innbrotstjón, en ákærða X var með fjölskyldutryggingu F-plús hjá vátryggingafélaginu fyrir 3.156.000 kr. tímabilið 5. apríl 1995 til 1. apríl 1996. Ákærðu sviku þannig út og tóku 30. maí 1995 við bótum, að fjárhæð 100.000 kr., og gerðu tilraun til að svíkja út 2.725.000 kr. auk bóta vegna ætlaðs þjófnaðar á 400 geisladiskum og tveimur gömlum málverkum, sem ekki höfðu verið verðlögð.

Telst þetta varða við 248. gr. og sömu grein, sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmd til refsingar.

Þá krefjast eftirgreindir aðilar bóta:

1. Tryggingamiðstöðin hf., kt. 660269-2079, krefst bóta, að fjárhæð 2.306.490 kr., ásamt vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 19. ágúst 1994, en síðan dráttarvöxtum skv. III. kafla sömu laga til greiðsludags.

2. Vátryggingafélag Íslands hf., kt. 690689-2009, krefst bóta, að fjárhæð 100.000 kr., ásamt vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. maí 1995, en síðan dráttarvöxtum skv. III. kafla sömu laga til greiðsludags."

I.

Málavextir.

1. Ákærði Benedikt hefur skýlaust játað athæfi það, sem hann er saksóttur fyrir í 1. tl. I. kafla ákæru. Hefur hann brotið það lagaákvæði, sem tilfært er við þann ákærulið.

2. Ákærða X hefur neitað því að hafa vitað, að peningarnir, sem ákært er út af í 2. tl. þessa ákærukafla, væru illa fengnir. Hefur hún sagt, að hún hafi ekki komist að því, fyrr en hún var búin að eyða fénu. Meðákærði ber með ákærðu að þessu leyti. Ber því að sýkna hana af þessum ákærulið.

II.

Ákærðu hafa bæði skýlaust játað að hafa lagt á ráðin og staðið að því að fremja brot þau, sem greinir í II. kafla ákæru. Eru brot þessi rétt færð til refsiheimilda í ákæru.

Skaðabótakrafa Tryggingamiðstöðvarinnar er fyrir „tryggingarsvik". Ákærða X er hins vegar ákærð og sakfelld fyrir hylmingu. Verður að telja, að krafan beinist aðeins að ákærða Benedikt. Hann hefur mótmælt kröfunni af þeirri ástæðu, að tölva hans og sjónvarp, sem félagið lét ganga upp í kröfuna, séu of lágt metin. Krefst hann þess, að kröfunni verði vísað frá. Ekki er unnt að átta sig á verðmæti þessara hluta, og verður að telja, að krafan sé óljós, og er henni vísað frá dómi.

Krafa Vátryggingafélags Íslands hf. beinist að ákærðu X einni, og hefur hún samþykkt hana. Ber samkvæmt því að dæma hana til þess að greiða félaginu 100.000 krónur í skaðabætur ásamt almennum vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. maí 1995, en síðan dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna til greiðsludags.

Ákærði Benedikt Orri var 1991 dæmdur fyrir skjalafals og auðgunarbrot, þ. á m. tryggingarsvik, í tólf mánaða fangelsi, þ. a. níu mánuði skilorðsbundna. Brot ákærða nú er stórfellt og ófyrirleitið. Þykir refsing hans vera hæfilega ákveðin fangelsi í fimmtán mánuði.

Ákærða X hefur ekki áður gerst sek um refsilagabrot. Þykir refsing hennar hæfilega ákveðin fangelsi í fimm mánuði. Rétt er að fresta fram-

kvæmd refsingarinnar og ákveða, að hún falli niður að liðnum þremur árum, haldi ákærða almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Dæma ber ákærða Benedikt Orra til þess að greiða verjanda sínum, Bjarka Diego héraðsdómslögmanni, 25.000 krónur í verjandaþóknun og ákærðu X til þess að greiða verjanda sínum, Helga Birgissyni héraðsdómslögmanni, 25.000 krónur í verjandaþóknun. Úr ríkissjóði greiðist verjandanum 10.000 krónur í verjandaþóknun. Annan kostnað leiddi ekki af málinu.

Dómsorð:

Ákærði, Benedikt Orri Viktorsson, sæti fangelsi í 15 mánuði.

Ákærða X sæti fangelsi í 5 mánuði. Frestað er framkvæmd refsingarinnar, og fellur hún niður að liðnum 3 árum frá dómsuppsögu, haldi hún almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærða X greiði Vátryggingafélagi Íslands hf. 100.000 krónur í skaðabætur ásamt almennum vöxtum frá 29. maí 1995, en síðan dráttarvöxtum til greiðsludags.

Ákærði Benedikt Orri greiði verjanda sínum, Bjarka Diego héraðsdómslögmanni, 25.000 krónur í verjandaþóknun, og ákærða X greiði verjanda sínum, Helga Birgissyni héraðsdómslögmanni, 25.000 krónur í verjandaþóknun. Úr ríkissjóði greiðist verjandanum 10.000 krónur í verjandaþóknun.

Þriðjudaginn 11. júní 1996.

Nr. 217/1996. **Halaklettur ehf.**
(Jón Oddsson hrl.)
gegn
Bakka hf.
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Kærumál. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. júní sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða 15. maí 1996, þar sem leyst er úr ágreiningi um málskostnað í máli varnaraðila á hendur sóknaraðila, sem var að öðru leyti lokið með dómsátt. Kæruheimild er í g-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að varnaraðila verði gert að greiða sér 602.214 krónur í málskostnað í héraði auk kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að sóknaraðili verði dæmdur til að greiða 493.546 krónur í málskostnað í héraði, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Í báðum tilvikum krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki kært úrskurð héraðsdómara fyrir sitt leyti. Kemur því ekki til álita aðalkrafa varnaraðila um breytingu á niðurstöðu úrskurðarins honum í hag.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur. Verður sóknaraðila gert að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Halaklettur ehf., greiði varnaraðila, Bakka hf., 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða 15. maí 1996.

Ár 1996, miðvikudaginn 15. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Vestfjarða, sem háð er í dómsal embættisins að Hafnarstræti 1, Ísafirði, af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. E-32/1995: Bakki hf. gegn Halakletti ehf.

I.

Málið höfðaði Magnús Thoroddsen hæstaréttarlögmaður fyrir hönd Bakka hf., kt. 440387-1369, Strandgötu 5, Hnífsdal, með stefnu, út gefinni 13. febrúar 1996, á hendur Halakletti ehf., kt. 550595-2229, Ásvegi 32, Breiðdalsvík, sem birt var fyrirsvarsmanni stefnda 15. s. m., en málið var þingfest hér fyrir dómi 6. mars s. á.

Af hálfu stefnda tók Jón Oddsson hæstaréttarlögmaður til varna í málinu. Að gagnaöflun lokinni tókust 30. apríl síðastliðinn sættir í málinu um allt annað en málskostnað stefnanda, en ákvörðun hans var falin héraðsdómara á grundvelli 2. mgr. 108. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála að undangenginni framlagningu málskostnaðarreikninga beggja aðila og málflutningi lögmanna um þann þátt málsins.

II.

Samkvæmt 1. mgr. 130. gr. einkamálalaga skal sá, er tapar máli í öllu verulegu, að jafnaði dæmdur til að greiða gagnaðila sínum málskostnað. Samkvæmt dómsátt málsaðila ber stefnda að selja og stefnanda að kaupa nánar tiltekið magn af rækju í samræmi við fyrirliggjandi kaupsamning aðila frá 2. október 1995, allt í samræmi við kröfur stefnanda í málinu. Að þessu virtu þykir ekki hjá því komist að verða við kröfu lögmanns stefnanda og úrskurða stefnda til greiðslu málskostnaðar á grundvelli 1. og 3. mgr. 129. gr. téðra laga. Við ákvörðun hans þykir þó mega líta til þess, að sættir tókust í málinu fyrir aðalmeðferð.

Samkvæmt málskostnaðarreikningi stefnanda nam verðmæti stefnukröfu 3.687.887 krónum á sáttadegi. Að teknu tilliti til útlagðs kostnaðar af hálfu stefnanda þykir hæfilegt að ákvarða honum 300.000 krónur í málskostnað úr hendi stefnda.

Úrskurðarorð:

Stefndi, Halaklettur ehf., greiði stefnanda, Bakka hf., 300.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 13. júní 1996.

Nr. 225/1996. **Þrotabú Drafnar, fasteignaþjónustu hf.,**
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
Skilum ehf.
(Valgarður Sigurðsson hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Réttindaröð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 7. júní sl., en sóknaraðila var veitt leyfi Hæstaréttar til kærunnar 5. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 13. maí 1996, sem sóknaraðili kveður sér hafa orðið kunnugt um 17. sama mánaðar. Þar var tekin til greina krafa varnaraðila um viðurkenningu á því, að við gjaldþrotaskipti sóknaraðila njóti krafa hans, að fjárhæð 200.725 krónur, stöðu í réttindaröð samkvæmt 110. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Kæruheimild er í 179. gr. þeirra laga. Sóknaraðili krefst þess, að hafnað verði kröfu varnaraðila um fyrrnefnda stöðu í réttindaröð við gjaldþrotaskiptin og auk þess, að varnaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

I.

Dröfn, fasteignaþjónustu hf., var með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 12. október 1994 veitt heimild til greiðslustöðvunar til 1. nóvember sama ár. Hinn 3. þess mánaðar var heimildin framlengd með úrskurði dómsins allt til 31. janúar 1995. Bjarni Þór Óskarsson héraðsdómslögmaður gegndi starfi aðstoðarmanns félagsins við greiðslustöðvunina. Tilraunir til að koma nýrri skipan á fjármál félagsins báru ekki árangur, og var bú þess tekið til gjaldþrotaskipta samkvæmt beiðni félagsstjórnar 20. janúar 1995 með úrskurði 23. sama mánaðar.

Á greiðslustöðvunartímanum var varnaraðila, sem virðist hafa verið endurskoðandi félagsins frá stofnun þess 27. desember 1993, falið að vinna að uppgjöri fyrir það vegna ársins 1994. Hann gerði reikning, að fjárhæð 200.725 krónur, vegna þessarar þjónustu, sem var veitt samkvæmt fyrirliggjandi yfirliti á tímabilinu 9. til 19. janúar 1995. Varnaraðili lýsti kröfu á hendur sóknaraðila samkvæmt reikningnum með bréfi 8. mars 1995 og krafðist stöðu hennar í réttindaröð samkvæmt 4. tölulið 110. gr. laga nr. 21/1991. Skiptastjóri sóknaraðila féllst ekki á að viðurkenna þessa rétthæð kröfunnar í kröfuskrá 4. maí 1995. Ágreiningur aðila um þetta er til úrlausnar í málinu.

II.

Með yfirlýsingu 11. maí 1995 staðfesti fyrrnefndur aðstoðarmaður Drafnar, fasteignaþjónustu hf., við greiðslustöðvun að hann hefði samþykkt, að nafngreindur starfsmaður varnaraðila yrði „fenginn til að vinna við bókhald félagsins og vinna að uppgjöri fyrir félagið fyrir árið 1994". Er ekki að sjá, að sóknaraðili beri brigður á, að þessi yfirlýsing nægi til sönnunar á, að gætt hafi verið skilyrða 19. gr. laga nr. 21/1991 um öflun samþykkis aðstoðarmannsins fyrir því, að félagið stofnaði til skuldar við varnaraðila með því að leita til hans um þá þjónustu, sem áður er getið.

Í málinu liggur fyrir skjal frá 7. janúar 1995, þar sem eru svokallaðir minnispunktar frá aðstoðarmanni félagsins við greiðslustöðvun og hagfræðingi, sem starfaði með honum að málefnum þess. Virðist þessu skjali hafa verið beint til félagsstjórnar. Segir eftirfarandi í niðurstöðukafla þess: „Á grundvelli þeirrar stöðu, sem upp er komin, verður ekki séð, að réttlætanlegt sé að halda rekstri áfram. Reksturinn er kominn í greiðsluþrot, og ekki hefur tekist að standa skil á forgangskröfum. Ekki er tilefni til að ætla, að úr þessari stöðu rætist í nánustu framtíð, og því má telja, að félaginu sé skylt að krefjast gjaldþrotaskipta."

Aðstoðarmaðurinn við greiðslustöðvun lét tilvitnuð orð frá sér fara tveimur dögum áður en varnaraðili hófst handa um þau störf, sem deilt er um greiðslu fyrir í málinu. Af orðum þessum er ljóst, að aðstoðarmaðurinn gat ekki vænst þess, að framhald yrði á rekstri félagsins. Eins og þá stóð orðið á, var engin þörf á þjónustu varnar-

aðila til að verja félagið tjóni. Samkvæmt 2. mgr. 21. gr. laga nr. 21/1991 var aðstoðarmanninum því óheimilt að samþykkja, að félagið stofnaði til skuldbindingar við varnaraðila á því tímabili, sem hann innti af hendi þjónustu í þágu félagsins. Bar aðstoðarmanninum, ef því var að skipta, að afturkalla án tafar samþykki sitt, hafi því verið lýst yfir fyrir þetta tímamark.

Samkvæmt framangreindu er ekki fullnægt því skilyrði 4. töluliðar 110. gr. laga nr. 21/1991, að heimild hafi staðið til þess í 19. - 21. gr. laganna, að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., stofnaði í greiðslustöðvun til þeirrar skuldbindingar við varnaraðila, sem um ræðir í málinu. Getur varnaraðili af þessum sökum ekki notið þeirrar stöðu í réttindaröð fyrir kröfu sinni, sem mælt er fyrir um í fyrstnefnda lagaákvæðinu. Verður kröfum hans í málinu því hafnað.

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

Það athugast, að af hálfu sóknaraðila hafa verið lögð fram í málinu fjölmörg skjöl, sem eru ágreiningsefni þess með öllu óviðkomandi.

Dómsorð:

Hafnað er kröfu varnaraðila, Skila ehf., um, að krafa hans, að fjárhæð 200.725 krónur, njóti stöðu í réttindaröð við gjaldþrotaskipti á sóknaraðila, þrotabúi Drafnar, fasteignaþjónustu hf., samkvæmt 4. tölulið 110. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 13. maí 1996.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 18. apríl sl. að loknum munnlegum málflutningi, barst dóminum með tilkynningu skiptastjóra þb. varnaraðila, Hlöðvers Kjartanssonar hdl., dagsettri 11. janúar sl., að kominn væri upp ágreiningur um kröfu sóknaraðila. Í kjölfar þess var málið þingfest 18. janúar 1996.

Sóknaraðili er Skil hf., kt. 560191-1469, Borgartúni 24, Reykjavík, en varnaraðili þb. Drafnar, fasteignaþjónustu hf., kt. 660194-2669, Bæjarhrauni 8, Hafnarfirði.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að krafa hans, að fjárhæð 200.725 krón-

ur, verði viðurkennd sem forgangskrafa skv. 110. gr. laga nr. 21/1991, eins og henni var lýst í búið. Auk þess gerir hann kröfu um málskostnað að skaðlausu og að málskostnaðarfjárhæðin beri dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 að liðnum 15 dögum frá uppkvaðningu úrskurðar.

Dómkröfur varnaraðila eru þær, að kröfu sóknaraðila verði hafnað og honum gert að greiða varnaraðila málskostnað auk virðisaukaskatts að skaðlausu.

Málavextir.

Um málavexti er ekki deilt, en þeir eru samkvæmt greinargerðum aðila og fram lögðum gögnum og dómskýrslum í stuttu máli þessir:

Með úrskurði, sem upp var kveðinn 12. október 1994, var Dröfn, fasteignaþjónustu hf., veitt heimild til greiðslustöðvunar til 1. nóvember 1994. Sama dag var lögð fram beiðni af hálfu félagsins um framlengingu greiðslustöðvunar, sem var veitt til 31. janúar 1995 með úrskurði 3. nóvember 1994. Var Bjarna Þór Óskarssyni hdl. falið að vera aðstoðarmaður fyrirtækisins á greiðslustöðvunartímanum. Greiðslustöðvunin náði ekki tilgangi sínum, og með beiðni 20. janúar 1995 krafðist stjórn félagsins þess, að bú þess yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Var úrskurður þess efnis kveðinn upp 23. janúar 1995. Aðstoðarmaður fyrirtækisins á greiðslustöðvunartímanum óskaði eftir þjónustu sóknaraðila við endurskoðun og uppgjör bókhalds ársins 1994. Var vinna sú, sem krafist er greiðslu fyrir í máli þessu, innt af hendi á tímabilinu 9. til 19. janúar 1995 og sundurliðast þannig, að þóknun fyrir 42,5 klst. er 161.225 krónur að viðbættum virðisaukaskatti, 39.500 krónum, samtals 200.725 krónur. Lýsti sóknaraðili kröfu sinni með lögformlegum hætti í þrotabú varnaraðila, sem hafnaði henni með vísan til 2. mgr. 21. gr. laga nr. 21/1991 á skiptafundi, sem sérstaklega var boðað til vegna mótmæla sóknaraðila við þeirri afstöðu.

Málsástæður og lagarök.

Sóknaraðili reisir kröfu sína á því, að aðstoðarmanni í greiðslustöðvun hafi verið heimilt að ráðstafa fjármunum fyrirtækisins til endurskoðunar á bókhaldi þess og bókhaldsgögnum og ljúka uppgjöri, og vísar í því sambandi til 4. tl. 2. mgr. 20. gr. gjaldþrotalaga. Færsla bókhalds, endurskoðun þess og uppgjör sé nauðsynleg forsenda þess, að greiðslustöðvun geti náð tilgangi sínum, sem er að koma nýrri skipan á fjármál viðkomandi fyrirtækis, eins og fram kemur í 1. mgr. 10. gr. gjaldþrotalaga. Því var ekki einungis nauðsynlegt fyrir aðstoðarmanninn að fá bókhaldið endurskoðað, heldur bar honum beinlínis skylda til þess. Meðal þeirra ráðstafana, sem til greina komu í þeim tilgangi að koma nýrri skipan á fjármálin, hafi verið að bjóða eignir fyrirtækisins til sölu eða jafnvel allt fyrirtækið og freista þess að

koma í veg fyrir verulegt tjón, sem óhjákvæmilega yrði, kæmi til gjaldþrots. Af þessum sökum megi einnig vísa til 5. tl. 20. gr. gjaldþrotalaga um heimild til þess að kosta þær aðgerðir, sem telja má víst, að séu nauðsynlegar til þess að koma í veg fyrir tjón af þessum sökum. Er sóknaraðili þeirrar skoðunar, að 2. mgr. 21. gr. s. l. eigi ekki við hér og mótmælir auk þess þeim röksemdum skiptastjóra í búi varnaraðila, að vinna sóknaraðila hafi ekki orðið lánardrottnum í búinu til hagsbóta. Eigi þetta lagaákvæði aðallega við um gagnkvæma samninga, en alls ekki þau tilvik, þar sem umbeðin vinna eða þjónusta er nauðsynleg forsenda þess að koma nýrri skipan á fjármál skuldara, eins og stefnt var að með greiðslustöðvuninni, sem hér er um fjallað. Var sú vinna, sem sóknaraðili innti af hendi, í eðli sínu lánardrottnum búsins til hagsbóta og til hagræðis skiptastjóra, sem þurfi ekki að leggja vinnu í að leita eigna og geti þess vegna innheimt útistandandi skuldir, metið sannleiksgildi kröfulýsinga og skuldbindingargildi ráðstafana þrotaaðila án nokkurs tilkostnaðar lánardrottna, og auk þess verði allt uppgjör og skil á þrotabúinu skilvirkara en ella.

Varnaraðili heldur því fram, að skort hafi skilyrði til að heimila Dröfn, fasteignaþjónustu hf., greiðslustöðvun 12. október 1994 og framlengja hana 3. nóvember 1994 til 30. janúar 1995.

Ekki fái staðist, að réttar hafi verið þær staðhæfingar forsvarsmanna félagsins, að hagnaður hafi verið af rekstri félagsins fyrst til 10. október 1994 og síðan til 1. nóvember 1994, er óskað var framlengingar greiðslustöðvunar. Eigi heldur fái staðist, að hagnaður hafi verið af rekstri félagsins til loka ágústmánaðar 1994. Bókhald félagsins og fram lögð gögn við beiðni um heimild til greiðslustöðvunar hafi ekki verið svo traust um afkomu félagsins og fjárhagsstöðu sem yfirlýsing löggilts endurskoðanda samkvæmt 2. mgr. 10. gr. gþl. átti að tryggja. Telja verði, að tap hafi verið á rekstri félagsins fram til greiðslustöðvunar. Tap á rekstri samkvæmt uppkasti að rekstrar- og efnahagsreikningi í árslok 1994 sé svo verulegt, að það verði ekki skýrt með því, að það hafi allt myndast frá 12. október til ársloka auk þess að eyða þeim hagnaði, sem uppkastið miðað við 31. ágúst sýndi. Þegar litið sé til taprekstrar móðurfélagsins undangengin ár og rekstraráætlunar félagsins, sem gerði ráð fyrir 14,1 millj. kr. tapi árið 1993, hafi stjórnendur félagsins og löggilti endurskoðandinn, Birgir Ólafsson, sem gerir kröfu í máli þessu fyrir hönd sóknaraðila, ekki átt eða mátt telja gögn og upplýsingar um rekstrarafkomu félagsins, sem byggt var á við beiðni um greiðslustöðvun, örugg að þessu leyti. Þeim hafi borið að ganga úr skugga um þetta með endurskoðuðu uppgjöri hins löggilta endurskoðanda eða öðrum álíka tryggum hætti og greiningu hagnaðarins eftir atvikum af einstökum verkþáttum.

Varnaraðili heldur því fram, að algjörlega hafi skort, að fullnægt væri því skilyrði 6. tl. 2. mgr. 12. gr. gþl., að ráðagerðir félagsins væru raunhæfar og líklegar til að bera árangur. Þær ráðagerðir voru einungis í því fólgnar, að móðurfélaginu tækist að selja eignir sínar og við verði, sem gerði meira en greiða áhvílandi veðskuldir. Hvorki hafi verið sýnt fram á, að raunhæft væri eða líklegt, að það tækist, – öðru nær. Heldur varnaraðili því fram, að skylt hafi verið á þessum tíma að gefa bú félagsins upp til gjaldþrotaskipta samkvæmt 2. mgr. 64. gr. gþl. Ekki hafi verið grundvöllur til þess að heimila félaginu greiðslustöðvun eða framhald hennar, þar sem ekki hafi verið fullnægt skilyrðum ákvæða 4. tl., 6. tl. og 8. tl. 2. mgr. 12. gr. gþl. og 1. tl. og 5. tl. 17. gr. gþl., og á fundi með lánardrottnum 28. október 1994 samkvæmt 13. og 14. gr. gþl. hafi ekki verið lögð fram tæmandi og sundurliðuð skrá um eignir og skuldir, þar sem fjárhæðir hafi verið greindar við sem nánast raunverulega stöðu á frestdegi.

Þá heldur varnaraðili því einnig fram, að fljótlega eftir að heimild til greiðslustöðvunar var veitt, hafi stjórnendum félagsins og löggiltum endurskoðanda þess orðið eða mátt vera ljóst, að félagið var rekið með tapi, enda átti félagið strax í erfiðleikum með að greiða t. d. laun og launatengd gjöld, svo sem skilaskylda staðgreiðslu, lífeyrissjóðsiðgjöld og gjöld til stéttarfélaga og greiddi ekki launatengdu gjöldin, sem til féllu á greiðslustöðvunartíma, nema að litlu leyti og virðisaukaskatt alls ekki. Þessar staðreyndir og upplýsingar um athugaverðar ráðstafanir af hálfu félagsins í greiðslustöðvuninni hafi gert aðstoðarmanni þess skylt að senda héraðsdómi tilkynningu samkvæmt 1. mgr. 25. gr. gþl., enda bar honum af sjálfsdáðum að gæta þess, að fullnægt væri skilyrðum 2. mgr. 19. gr. gþl. Heldur varnaraðili því fram, að stjórnendum félagsins hafi einnig borið við þessar aðstæður að afsala félaginu heimildinni til greiðslustöðvunar, sbr. 1. tl. 2. mgr. 23. gr. gþl. Vinna sú, sem krafist er greiðslu fyrir í máli þessu, var leyst af hendi 9.–19. janúar 1995. Á þeim tíma var þegar orðið ljóst, að skylt var að óska eftir niðurfellingu heimildarinnar til greiðslustöðvunar og gefa félagið upp til gjaldþrotaskipta. Er því haldið fram, að sóknaraðila hafi einnig verið þetta ljóst og að félaginu var algjörlega óheimilt að stofna til skuldar við sóknaraðila á þeim tíma.

Varnaraðili heldur því fram, að aðstoðarmaðurinn hafi ekki beinlínis samþykkt skuldasöfnun félagsins við sóknaraðila eða aðra lánardrottna á greiðslustöðvunartíma, enda hafi það verið óheimilt. Fundargerðir bendi til, að hann hafi ekki verið upplýstur í fyrstu af stjórnendum félagsins um skuldajöfnun, sem honum var þó skylt að gæta að af sjálfsdáðum samkvæmt 2. mgr. 19. gr. gþl. Vísar varnaraðili einnig til þess, að sannað sé, að

stjórnendum félagsins hafi ekki átt eða mátt þykja víst, að ráðstafanir þær, sem voru grundvöllur skuldasöfnunarinnar vegna vinnuframlags sóknaraðila 9.–19. janúar 1995, yrðu kröfuhöfum til hagsbóta. Í þessu efni hafi sóknaraðili reyndar sönnunarbyrðina um hið gagnstæða, þ. e., að óyggjandi hafi verið, að ráðstafanir hafi verið heimilar og mátt virðast til þess fallnar að treysta hagsmuni kröfuhafa við eftirfarandi gjaldþrot, ef til þess kæmi, og fyrirsjáanlega verða þeim til hagsbóta, sbr. 2. mgr. 21. gr. gþl. Þá heldur varnaraðili því einnig fram, að vitneskja eða huglæg afstaða lánardrottins um, hvort slík ráðstöfun yrði kröfuhöfum almennt til hagsbóta, hafi ekki gildi við skýringu 2. mgr. 21. gr. Verði svo hins vegar talið, geti sóknaraðili ekki borið það fyrir sig vegna tengsla sinna við félagið, þekkingar og reynslu og vitneskju, sem leggja verði að jöfnu við þá vitneskju, er framkvæmdastjóri og aðstoðarmaður í greiðslustöðvun bjuggu yfir.

Með vísan til framangreindra raka heldur varnaraðili því fram, að hafna beri dómkröfum sóknaraðila. Sérstaklega mótmælir hann sem þýðingarlausum í máli þessu málsástæðum sóknaraðila, studdum ákvæðum 2. mgr. 20. gr. gþl., sem varða undantekningar frá banni við því að verja peningum, meðan á greiðslustöðvun stendur, hvort sem þeir hafa verið til við upphaf hennar eða verið aflað á þeim tíma. Í máli þessu eigi við ákvæði 2. mgr. 21. gr. gþl., sem varðar heimildir til að stofna til skuldbindinga, meðan á greiðslustöðvun stendur.

Málskostnaðarkröfu sína styður varnaraðili við 1. og 2. mgr. 130. gr. og 1. mgr., a- og c-lið 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 3. mgr. 129. gr. sömu laga.

Kröfuna um virðisaukaskatt á málskostnað reisir stefndi á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt með síðari breytingum, en (varnaraðili) stefndi er ekki virðisaukaskattsskyldur aðili í þessu tilviki.

Niðurstaða.

Í 110. gr. gjaldþrotalaga segir, sbr. 4. tl., að kröfur, sem hafi orðið til eftir frestdag með ráðstöfunum skuldara, sem samþykktar voru af aðstoðarmanni hans við greiðslustöðvun, gangi næstar kröfum samkvæmt 109. gr. laganna, enda hafi ráðstafanirnar verið heimilar skv. 19. til 21. gr. laganna. Er ekki annað að sjá en krafa sóknaraðila njóti þannig að formi til réttarstöðu sem búskrafa að þessu leyti. Ráðstöfunin, sem leiðir til kröfunnar, er samþykkt af aðstoðarmanni við greiðslustöðvun í þeim tilgangi að gera tilraun til þess að koma nýrri skipan á fjármál skuldarans, eins og heimilt er skv. 4. tl. 2. mgr. 20. gr. gjaldþrotalaga. Að mati dómsins nýtur krafa sóknaraðila, sem kemur frá endurskoðanda, er starfað hefur fyrir varnar-

aðila á greiðslustöðvunartíma með ótvíræðu samþykki aðstoðarmanns, ríkrar réttarverndar, þegar gjaldþrot kemur í kjölfar greiðslustöðvunarinnar. Hvort vinna endurskoðanda í slíku tilfelli er lánardrottnum til hagsbóta, eftir að kemur til gjaldþrots á búi, eða ekki, hefur að mati dómsins engin áhrif á stöðu kröfunnar í réttindaröð. Efnisskilyrði í niðurlagi 2. mgr. 21. gr. gjaldþrotalaga koma því ekki til greina. Með slíkri þjónustu, sem endurskoðandi veitir á greiðslustöðvunartíma, er verið að leiða í ljós, hvernig aðstæður eru hjá skuldaranum og til hvaða úrræða er hægt að grípa til þess að koma nýrri skipan á fjármál hans, og er ekki annað að sjá, hafi samþykki aðstoðarmanns fengist, en að 4. tl. 2. mgr. 20. gr. gjaldþrotalaga slái skjaldborg um þóknun fyrir hana, ef greiðslustöðvun ber ekki árangur og til gjaldþrots kemur. Varnaraðili hefur ekki sýnt fram á, að vinna sóknaraðila hafi ekki verið unnin í þágu tilrauna til þess að koma nýrri skipan á fjármál hans. Sú málsástæða, sem varnaraðili hefur haft uppi og lýtur að því, að skort hafi skilyrði til þess að heimila Dröfn, fasteignaþjónustu hf., greiðslustöðvun 12. október 1994 og framlengja hana síðan 3. nóvember 1994 til 30. janúar 1995, á ekki heima í máli þessu. Greiðslustöðvunin var heimiluð með dómsúrskurði, og verður gildi þess úrskurðar ekki borið undir dómara í þessu máli. Hefur sá úrskurður að sjálfsögðu sínar réttarverkanir samkvæmt lögum, og má segja, að tekist sé á um túlkun þeirra í máli þessu.

Í máli þessu er ekki neinn tölulegur ágreiningur, heldur er einungis um það deilt, hvort krafan fáist samþykkt sem búskrafa samkvæmt 4. tl. 110. gr. gjaldþrotalaga. Af því, sem nú hefur verið rakið, er fengin sú niðurstaða, að fallast beri á kröfu sóknaraðila í máli þessu, og er krafa hans, að fjárhæð 200.725 krónur, viðurkennd sem forgangskrafa samkvæmt 110. gr. laga nr. 21/1991, eins og henni er lýst í búið.

Eftir þessum málsúrslitum þykir rétt, að varnaraðila verði gert að greiða sóknaraðila 100.000 krónur í málskostnað.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Krafa sóknaraðila, Skila hf., að fjárhæð 200.725 krónur, er viðurkennd sem forgangskrafa samkvæmt 110. gr. laga nr. 21/1991 í þrotabú varnaraðila, Drafnar, fasteignaþjónustu hf.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 100.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 13. júní 1996.

Nr. 167/1995. **Guðmundur Borgþórsson**
(Sigurður Georgsson hrl.)
gegn
SG-einingahúsum hf.
(Steingrímur Þormóðsson hdl.)
og gagnsök

Skaðabætur. Fjárnám. Nauðungarsala.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. maí 1995. Hann krefst þess aðallega, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 550.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. apríl 1990 til greiðsludags. Til vara krefst aðaláfrýjandi annarrar lægri fjárhæðar með sömu vöxtum, en þó hærri fjárhæðar en honum var dæmd í héraði. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði með stefnu 28. júlí 1995. Hann krefst aðallega sýknu, en til vara staðfestingar héraðsdóms. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt málatilbúnaði aðaláfrýjanda seldi hann Jóhannesi Erlendssyni 9. júlí 1988 bifreið fyrir 550.000 krónur. Hafi Jóhannes greitt allt kaupverðið með ófullgerðu sumarhúsi, sem stóð þá við heimili hans að Sólvöllum 3 á Selfossi. Hafi verið samið um, að hann lyki við smíð hússins og afhenti það aðaláfrýjanda í landi Skriðufells í Gnúpverjahreppi fyrir 20. september 1988.

Hinn 9. mars 1989 var gert fjárnám fyrir kröfu gagnáfrýjanda á hendur Jóhannesi í sumarhúsinu, sem stóð þá enn við Sólvelli 3. Jóhannes var ekki staddur við fjárnámsgerðina, og var kvaddur maður honum ótengdur til að gæta þar hagsmuna hans. Segir í endurriti af gerðinni, að fjárnám hafi verið gert í sumarhúsinu að ábendingu umboðsmanns gagnáfrýjanda. Samkvæmt kröfu gagnáfrýjanda var

sumarhúsið, sem þá var komið í land Laugardæla í Hraungerðishreppi, að virðist fyrir atbeina Jóhannesar, selt sem eign hans við uppboð 27. apríl 1990 fyrir 55.000 krónur. Í skýrslu kaupandans, sem kom sem vitni fyrir héraðsdóm, kvaðst hann hafa flutt húsið til Þorlákshafnar nokkrum dögum eftir uppboðið.

Í héraðsdómsstefnu segir aðaláfrýjandi afhendingu hússins til sín hafa dregist vegna vanefnda Jóhannesar, sem hafi flust frá Sólvöllum 3 „á þessum tíma". Hafi húsið einnig verið flutt þaðan án vitneskju aðaláfrýjanda og hann ekki haft spurnir af því fyrr en í ágúst 1991, þegar hann frétti af því í landi Laugardæla. Aðaláfrýjandi hafi þá farið þangað og fundið húsið. Þegar aðaláfrýjandi hafi komið að nýju sumarið 1992, hafi húsið hins vegar verið horfið og honum tjáð, að það hefði verið selt á uppboði. Loks hafi honum tekist með eftirgangsmunum að fá gögn um sölu hússins hjá sýslumanninum á Selfossi í júní 1993.

Málsástæður aðila eru raktar í hinum áfrýjaða dómi.

II.

Fjárnám var gert í umræddu sumarhúsi og því ráðstafað við nauðungaruppboð, þegar enn voru í gildi lög nr. 19/1887 um aðför og nr. 57/1949 um nauðungaruppboð. Hvorki voru í þeim lögum né öðrum þágildandi réttarheimildum reglur, sem lögðu ábyrgð án sakar á gerðarbeiðanda vegna tjóns, sem aðrir kynnu að bíða með ólögmætum hætti af aðfaragerð eða nauðungaruppboði. Var því réttur þeirra til skaðabóta úr hendi gerðarbeiðanda háður sök hans eftir almennum reglum.

Samkvæmt fyrirliggjandi gögnum var sumarhúsið hvorki skeytt við jörðu, þegar fjárnám gagnáfrýjanda var gert í mars 1989 né þegar því var ráðstafað við nauðungaruppboð rúmu ári síðar. Fór því um þessar aðgerðir eftir reglum um lausafjármuni í þágildandi lögum. Samkvæmt þjóðskrá var Jóhannes Erlendsson til heimilis að Sólvöllum 3 á Selfossi, þegar fjárnámið var gert, og liggur ekki annað fyrir en svo hafi einnig verið í reynd. Við gerðina mátti því telja sumarhúsið, sem stóð utan við heimili Jóhannesar, í vörslum hans. Samkvæmt venjuhelgaðri reglu var gagnáfrýjanda af þessum sökum rétt að líta svo á, að húsið væri eign Jóhannesar, nema annað yrði sýnt. Aðaláfrýjandi hefur ekki fært nein haldbær rök fyrir því, að

gagnáfrýjandi hafi haft tilefni til að efast um eignarrétt Jóhannesar að sumarhúsinu, hvorki við framkvæmd fjárnámsins né við sölu þess á nauðungaruppboði. Getur aðaláfrýjandi því ekki reist skaðabótarétt á hendur gagnáfrýjanda á sök hans.

Þegar af þessum ástæðum verður gagnáfrýjandi sýknaður af kröfum aðaláfrýjanda. Verður aðaláfrýjandi dæmdur til að greiða gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðinn er í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, SG-einingahús hf., er sýkn af kröfum aðaláfrýjanda, Guðmundar Borgþórssonar.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 23. febrúar 1995.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 27. f. m., er höfðað hér fyrir héraðsdóminum með stefnu, út gefinni 18. ágúst 1993, en birtri 25. ágúst s. á., af Guðmundi Borgþórssyni, kt. 141047-3969, véltæknifræðingi, Urriðakvísl 26, Reykjavík, á hendur SG-einingahúsum hf., kt. 480182-0309, Eyrarvegi 37, Selfossi.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi greiði stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 550.000 kr., með dráttarvöxtum [...]. Stefnandi krefst auk þess málskostnaðar að mati dómsins, en að viðbættum virðisaukaskatti.

Dómkröfur stefnda eru þær, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi greiði stefnda málskostnað.

Upphaflega gerði stefndi frávísunarkröfu í málinu. Var málið munnlega flutt um frávísunarkröfuna 29. apríl sl. og henni síðan hafnað með úrskurði dómarans 30. maí sl., en ákvörðun málskostnaðar látin bíða efnisdóms í málinu.

Sættir voru reyndar, en reyndust árangurslausar.

II.

Í stefnu er málsatvikum lýst m. a. með svohljóðandi hætti:

„Hinn 27. apríl 1990 fór fram nauðungarsala á vegum sýslumannsins í Árnessýslu að Laugardælum, Hraungerðishreppi, Árnessýslu, að kröfu stefnda á færanlegum sumarbústað, nær fullgerðum, sem stefndi taldi vera eign upp-

boðsþola, Jóhannesar Erlendssonar trésmiðs, kt. 230346-7719, Sólvöllum 3, Selfossi. Uppboðskaupandi, Guðbrandur Einarsson, kt. 171153-5739, bauð 55.000 kr. í uppboðsandlagið og var sleginn sumarbústaðurinn.

Uppboðsheimild stefnda var fjárnám, sem umboðsmaður hans, Steingrímur Þormóðsson hdl., krafðist á ábyrgð stefnda í eigum ofangreinds Jóhannesar og var framkvæmt að Jóhannesi fjarstöddum, og fór fjárnámið fram að Sólvöllum 3, Selfossi, 9. 3. 1989 og var gert í umræddum færanlegum sumarbústað, sem stóð þar á trébitum.

Þegar fjárnámið fór fram, var stefnandi réttur eigandi sumarbústaðarins. Hann hafði keypt húsið af fyrrgreindum Jóhannesi Erlendssyni 9. 7. 1988 í skiptum fyrir bifreið stefnanda, R-72567, sem var Cadillac, árgerð 1983. Umsamið kaupverð var 550.000 kr., sem stefndi greiddi að fullu með sumarbústaðnum, og lofaði stefndi jafnframt að vinna og kosta fullnaðarfrágang hans að utanverðu auk einangrunar og klæðningar í lofti. Þá lofaði Jóhannes að flytja bústaðinn í land Skriðufells í Gnúpverjahreppi fyrir 20. 9. 1988 og afhenda hann þar. Bifreiðin var hins vegar strax afhent Jóhannesi."

Ekki er að sjá, að stefndi geri ágreining um málsatvik, eins og þeim er lýst hér að framan, en hins vegar leggur stefndi áherslu á það, að sumarbústaðurinn hafi verið í vörslu Jóhannesar, er fjárnám var gert í honum. Þá vefengir stefndi, að þau viðskipti hafi orðið milli stefnanda og Jóhannesar, sem stefnandi leggur til grundvallar í málinu.

Í stefnu lýsir stefnandi samskiptum sínum við Jóhannes Erlendsson og síðar sýslumannsembættið á Selfossi, eftir að sumarbústaðurinn hafði verið seldur á nauðungaruppboði 27. apríl 1990. Í því sambandi lýsir stefnandi annars vegar ætluðum svikum Jóhannesar á frágangi og afhendingu bústaðarins og hins vegar ætlaðri tregðu starfsmanna embættis sýslumanns við að afhenda sér skrifleg gögn um nauðungarsöluna. Frásögninni lýkur með eftirgreindum hætti:

„Fyrst í byrjun júní 1993 bárust stefnanda umrædd gögn fyrir milligöngu Þóris, fulltrúa embættisins á Selfossi." Síðan segir í stefnu: „Með bréfi, dags. 14. 6. 1993, krafði umboðsmaður stefnanda stefnda um skaðabætur þær, sem krafist er í þessu máli, lagði fyrir hann gögn og lýsti málsrökum og málavöxtum. Umboðsmaður stefnda hefur haft samband símleiðis, og kveðst hann ekki verða við kröfum stefnanda. Því er málsókn þessi nauðsynleg."

III.

Stefnandi og eiginkona hans hafa gefið skýrslu fyrir dóminum. Seljandi sumarbústaðarins, (gerðarþoli) Jóhannes Erlendsson, uppboðskaupandi,

Guðbrandur Einarsson, Haraldur Þórarinsson, ábúandi að Laugardælum, Hraungerðishreppi, og þeir starfsmenn sýslumanns, sem sáu um framkvæmd fjárnáms og nauðungarsölu, hafa einnig gefið skýrslu fyrir dóminum. Einnig hefur Sigurður Guðmundsson, einn aðaleigandi SG-einingahúsa, gefið aðilaskýrslu fyrir dóminum. Í þessu sambandi þykir rétt að geta þess, að í vitnaframburði sínum vill seljandinn Jóhannes ekki kannast við að hafa dregið að afhenda sumarbústaðinn, eins og stefnandi heldur fram, en segir hins vegar, að staðið hafi á því, að stefnandi væri tilbúinn með land undir bústaðinn. Jóhannes kvaðst hvorki hafa vitað um fjárnámið né að búið væri að selja sumarbústaðinn á uppboði. Vitnið Guðbrandur Einarsson staðfesti að hafa keypt sumarbústaðinn á uppboðinu á 55.000 krónur. Að mati vitnisins var þetta eðlilegt verð fyrir bústaðinn, sem hefði ekki verið efnismikill. Vitnið kvaðst hins vegar hafa orðið fyrir því óláni, að bústaðurinn hefði eyðilagst í óveðri í ársbyrjun 1991. Vitnin Þorgeir Ingi Njálsson, er sá um framkvæmd fjárnámsins, og Sigurður Sigurjónsson, er sá um framkvæmd nauðungarsölunnar, staðfestu framangreind embættisverk.

IV.

Af hálfu stefnanda eru dómkröfur aðallega reistar á því, að stefndi beri gagnvart stefnanda hlutlæga ábyrgð á því, að fjárnám var gert í sumarbústaðnum, eign stefnanda, sem síðan leiddi til þess, að bústaðurinn var að kröfu stefnanda seldur á nauðungaruppboði. Ef hins vegar verði ekki á það fallist, að reglur skaðabótaréttar um hlutlæga ábyrgð eigi hér við, sé skaðabótaábyrgð stefnda gagnvart stefnanda reist á almennu skaðabótareglunni. Stefndi hafi þannig svipt stefnanda eign hans með saknæmum og ólögmætum hætti og átt alla sök á því, að stefnandi glataði eignarrétti sínum að bústaðnum. Stefnandi styður dómkröfur sínar einnig þeirri málsástæðu, að í háttsemi stefnda felist ólögmæt auðgun gagnvart stefnanda, og sé auðgunin jafnhá stefnukröfunni. Stefnandi leggur áherslu á, að fjárnámið hafi verið gert á ábyrgð stefnda að geymdum betra rétti þriðja manns. Stefndi hafi hins vegar ekki nægilega gengið úr skugga um, hvort gerðarþoli, Jóhannes, væri í raun eigandi sumarbústaðarins. Það hafi hins vegar verið nauðsynlegt, þar sem gerðarþoli hafi ekki verið viðstaddur við fjárnámið og um lausafé sé að ræða, sem ekki sé skylt að þinglýsa eignarréttindum yfir. Þar sem sumarbústaðurinn hafi eyðilagst, sé ekki mögulegt fyrir stefnanda að reisa dómkröfur sínar á efndum in natura, og því sé ekki um annað að ræða en krefjast skaðabóta. Af hálfu stefnanda voru við munnlegan málflutning höfð uppi mótmæli við því, að málsástæður, byggðar á traustfangsreglum og ætluðu tómlæti stefnanda, kæmu til álita í málinu, enda kæmu þær ekki fram í greinargerð.

Sýknukröfu sína rökstyður stefndi í fyrsta lagi með því, að stefndi hafi ekki valdið stefnanda skaðabótaskyldu tjóni. Stefnandi hafi hins vegar átt að beina kröfum sínum að sýslumanninum á Selfossi og Jóhannesi Erlendssyni, en ekki stefnda. Þá sé einnig á það að líta, að fjárnámið og uppboðsaðgerðirnar hafi á þeim tíma, sem þær fóru fram, verið dómsathafnir, sem stefnandi hafi ekki áfrýjað. Á meðan dómsathafnir þessar standi óhaggaðar, verði dómkröfum með réttu ekki beint að stefnda. Þá sé því algjörlega mótmælt, að tjón stefnanda sé það, sem hann geri kröfu um að fá bætt í máli þessu. Það, sem hér skipti máli, sé það verð, sem fengist hafi fyrir bústaðinn á nauðungaruppboðinu, en það hafi verið 55.000 krónur. Í þessu sambandi geti stefnandi með engu móti haldið því fram, að stefndi hafi auðgast á óréttmætan hátt; því sé alls ekki fyrir að fara, og stefndi hafi aðeins innheimt lögvarða kröfu. Þá bendir stefndi á, að hann hafi skorað á stefnanda að upplýsa, hvenær hann hafi grennslast fyrir um sumarbústaðinn hjá sýslumanni. Þetta hafi stefnandi ekki upplýst, en ljóst sé, að hann hafi sýnt af sér mikið tómlæti í máli þessu.

V.

Með því að sumarbústaðurinn var ekki lengur í umráðum Jóhannesar og farinn forgörðum, gat stefnandi ekki lengur haldið kaupunum upp á Jóhannes, og brigðarétti varð eigi við komið. Stefnanda var því heimilt að leita eftir skaðabótum hjá stefnda á grundvelli fullnustuaðgerða hans.

Ekki verður fallist á það með stefnda, að stefnanda hafi verið unnt að áfrýja fjárnáminu og nauðungarsölunni til Hæstaréttar. Stefnandi var ekki aðili að aðfarargerðinni eða nauðungarsölunni og átti því ekki rétt á málskoti til Hæstaréttar, sbr. II. kafla þágildandi laga um Hæstarétt nr. 75/1973. Þótt stefnandi kunni, eins og síðar verður að vikið, að hafa sýnt af sér andvaraleysi við að halda fram rétti sínum, hafði hann þó ekki möguleika til að mótmæla aðfarargerðinni og gerast þannig aðili að málinu, sbr. 40. gr. laga nr. 19/1887. Við uppboðið reyndi aldrei á réttindi stefnanda. Þótt fallast megi á það með stefnda, að fjárnámið og uppboðið hafi verið dómsathafnir samkvæmt þágildandi réttarfarslögum, kemur það á engan hátt í veg fyrir, að dæmt sé um það í máli þessu, hvort stefndi hafi með aðgerðum sínum brotið með saknæmum eða ólögmætum hætti á rétti stefnanda.

Þegar stefndi hóf aðgerðir til fullnustu dómkröfu sinni á hendur Jóhannesi Erlendssyni, voru, eins og að framan greinir, í gildi lög nr. 19/1887 um aðför, sbr. lög nr. 15/1988 um breytingu á þeim lögum, og lög nr. 57/1949 um uppboð. Skaðabótaábyrgð vegna hugsanlegs tjóns þriðja manns, í þessu tilviki stefnanda, af völdum fullnustuaðgerða dómhafa, þ. e. stefnda, verður

ekki samkvæmt framangreindum lögum reist á lögákveðinni, hlutlægri bótaábyrgð stefnda (dómhafa). Stefnandi getur ekki heldur grundvallað hlutlæga bótaábyrgð á hendur stefnda með öðrum hætti. Tilgreiningin í aðfarargerðinni, „að geymdum betra rétti þriðja manns", vísar ekki til hlutlægrar ábyrgðar.

Óumdeilt er, að hinn færanlegi sumarbústaður stóð á lóð við heimili gerðarþola, Jóhannesar, Sólvelli 3, Selfossi, 9. mars 1989, er stefndi gerði fjárnám í honum til tryggingar kröfu, er fyrirtækið átti á Jóhannes. Sumarbústaðurinn, sem var ekki skeyttur við fasteignina, en stóð á trébitum, var í eignarréttarskilningi lausafé. Hann var eign stefnanda, sem hafði fyrir átta mánuðum, þ. e. 9. júlí 1988, keypt hann af Jóhannesi. Þeim afsalsgerningi hafði stefnandi ekki þinglýst, enda var honum það ekki skylt, þar sem réttindi yfir lausafé eru um réttarvernd ekki háð þinglýsingu, sbr. VII. kafla þinglýsingalaga nr. 39/1978. Óljóst er, hvort bústaðurinn stóð enn við heimili Jóhannesar vegna vanefnda Jóhannesar á að fullgera bústaðinn fyrir flutning eða vegna þess, að stefnandi hafði ekki tiltæka lóð undir bústaðinn. Þó er sennilegast, að hvort tveggja hafi hér komið til.

Ekki er annað vitað en stefndi hafi verið grandlaus um eignarrétt stefnanda á bústaðnum. Jóhannes, sem hafði, eins og að framan greinir, selt stefnanda bústaðinn átta mánuðum áður, var ekki við fjárnámið og hafði ekki verið boðaður til þess. Enginn heimilismanna Jóhannesar virðist hafa verið viðstaddur. Til að gæta hagsmuna hans við fjárnámið kvaddi fógeti til starfsmann sinn. Við aðalmeðferð gerði stefndi ekki reka að því að leiða starfsmann þennan fyrir dóminn til skýrslugjafar, og liggur því ekki fyrir, hvort starfsmaðurinn þekkti svo vel til Jóhannesar, að hann gæti sagt til um, hvaða eignir hans stæðu til fjárnáms. Af fjárnáminu verður ekki ráðið, að þessi réttargæslumaður Jóhannesar hafi við fjárnámið verið látinn segja til um eignir Jóhannesar, er fjárnámi mátti taka, sbr. 2. mgr. 34. gr. laga nr. 19/1887, sbr. 3. gr. laga nr. 15/1988, en umboðsmaður dómhafa, þ. e. stefnda, benti á bústaðinn sem eign Jóhannesar, er fjárnámi mætti taka. Ekki er að sjá, að reynt hafi á 1. mgr. 25. gr. laga nr. 19/1887. Aðgerðir fógeta koma hér ekki til endurskoðunar.

Stefnda bar að gæta þess við ábendingu sína, að einvörðungu þær eignir kæmu til fjárnáms, er sannanlega væru eign gerðarþola, Jóhannesar. Stefndi hefur ekki getað sýnt fram á, að Jóhannes hafi átt bústaðinn, er fjárnámið fór fram, og honum hefur ekki heldur tekist að hrekja eignarheimildir stefnanda yfir bústaðnum. Umboðsmanni stefnda, sem kom hér fram í nafni stefnda, var óheimilt að benda á bústaðinn til fjárnáms, enda var hann ekki eign gerðarþola, Jóhannesar. Þessi ábending varð til þess, að full-

trúi fógeta, er annaðist framkvæmd fjárnámsins, lýsti yfir því, að gert hefði verið fjárnám í bústaðnum til tryggingar kröfum stefnda. Við fjárnámið var jafnframt lýst yfir vörsluskiptum á bústaðnum og bústaðurinn tekinn úr vörslum Jóhannesar og vörslur fengnar stefnda.

Jóhannes hefur neitað að hafa fengið nokkra tilkynningu um fjárnámið, og ekki er vitað til þess, að tilkynning um fyrirhugað uppboð á bústaðnum, er send var Jóhannesi 5. apríl 1990, hafi borist honum, en hún var send á tiltekið heimilisfang í Reykjavík, þar sem talið var, að Jóhannes væri að finna. Umboðsmaður stefnda upplýsti við aðalmeðferð málsins, að starfsmenn sýslumanns hefðu tekið að sér að framkvæma vörslusviptinguna, sem stefnda var nauðsynleg til að tryggja rétt sinn gagnvart öðrum skuldheimtumönnum Jóhannesar, sbr. 2. mgr. 50. gr. laga nr. 19/1887. Þessi málflutningsyfirlýsing, sem er í fullu samræmi við uppboðsbeiðni stefnda, er dagsett daginn eftir fjárnámið og hefur að geyma tilgreiningu á kostnaði vegna vörslusviptingarbeiðni og svonefndum vörslusviptingarkostnaði. Með framburði Jóhannesar og ábúandans, Haralds, þykir vera sannað, að það var Jóhannes, en ekki sýslumaður eða starfsmenn hans, sem flutti bústaðinn frá Sólvöllum 3 að Laugardælum, þar sem bústaðurinn var að kröfu umboðsmanns stefnda boðinn upp og sleginn Guðbrandi Einarssyni fyrir 55.000 krónur.

Eins og að framan greinir, var umboðsmanni stefnda óheimilt að benda á sumarbústaðinn til fjárnáms, þar sem hann var eign stefnanda. Ekki liggur fyrir, að af hálfu stefnda hafi verið sérstaklega kannað, hvort bústaðurinn væri eign gerðarþola, Jóhannesar, en það var þó nauðsynlegt, þar sem réttarvernd var ekki háð því, að réttindum yfir bústaðnum væri þinglýst. Viðvera Jóhannesar eða heimilismanns hans var því nauðsynleg, ef gerðarbeiðandi, stefndi í máli þessu, átti að eiga það tryggt, að bústaðurinn væri eign Jóhannesar. Þessa var af hálfu stefnda ekki gætt, og verður stefndi að svara stefnanda skaðabótum fyrir þessa vanrækslu; en það, að bústaðurinn var tekinn fjárnámi, leiddi til þess, að hann var seldur á nauðungaruppboði.

Stefnandi seldi Jóhannesi bifreiðina R-72567, Cadillac, árgerð 1983, fyrir 550.000 kr., og er ljóst, að Jóhannes greiddi bifreiðina með sumarbústaðnum. Eins og að framan greinir, heldur stefndi því fram, að þetta hafi alls ekki verið raunverulegt verð sumarbústaðarins. Þykir mega fallast á þetta sjónarmið stefnda, enda ljóst, að verð þetta var miðað við, að frá sumarbústaðnum væri að fullu gengið. En er bústaðurinn var seldur á nauðungaruppboði, vantaði í hann m. a. klæðningu í loft og einangrun. Auk þess var ekki að fullu frá honum gengið að utan. Þá er ljóst, að verðmæti sumarbú-

staðarins hefur rýrnað við það að láta hann standa umhirðulausan, frá því að kaup voru gerð og alveg fram að því, að hann var boðinn upp 27. apríl 1990, í nærfellt tvö ár. Í greinargerð stefnda er vikið að ætluðu aðgerðaleysi stefnanda, og er málatilbúnaður stefnda nægilega afdráttarlaus að þessu leyti, svo að unnt er að taka afstöðu til ætlaðs aðgerðaleysis stefnanda í málinu öllu.

Með því að stefnanda hefur ekki tekist að hrekja þá fullyrðingu stefnda, að bústaðurinn hafi verið seldur á raunvirði á nauðungaruppboðinu, þykir mega við það verð miða við ákvörðun skaðabóta stefnda til stefnanda. Í þessu sambandi má einnig til þess líta, að ósannað er, að stefnandi hafi fyrir júní 1992 grennslast fyrir um bústaðinn, en þá var löngu búið að bjóða hann upp og tæp fjögur ár, frá því að stefnandi keypti bústaðinn af Jóhannesi. Ljóst er hins vegar, að stefnandi hafði á tímabilinu frá 20. september 1988 og fram að því, að bústaðurinn var seldur á nauðungaruppboði 27. apríl 1990, alla möguleika á því að hafa uppi á bústaðnum, en hinn 18. apríl 1990 birtist auglýsing um uppboðið í Morgunblaðinu, þar sem fram kom, að bústaðurinn stæði við Laugardælur, Hraungerðishreppi, og yrði þar boðinn upp. Andvaraleysi stefnanda við að halda fram rétti sínum var því algjört, en ef stefnandi hefði hugað betur að þessari eign sinni, hefði verulega mátt draga úr tjóninu.

Niðurstaða málsins er því sú, að stefndi greiði stefnanda 55.000 krónur í skaðabætur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 27. apríl 1990 til 14. júlí 1993, en með dráttarvöxtum samkvæmt 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Heimilt er að leggja áfallna vexti við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 27. apríl 1991. Í samræmi við niðurstöðu málsins er rétt, að stefndi greiði stefnanda 100.000 krónur í málskostnað. Við ákvörðun málskostnaðar var litið til þess, að við meðferð málsins gerði stefndi tilefnislausa frávísunarkröfu í málinu, sem var hafnað með úrskurði dómarans 30. maí sl., en málskostnaður þá látinn bíða efnisdóms. Við ákvörðun málskostnaðar var hins vegar ekki tekið tillit til virðisaukaskatts.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari dæmir mál þetta.

Dómsorð:

Stefndi, SG-einingahús hf., greiði stefnanda, Guðmundi Borgþórssyni, 55.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 27. apríl 1990 til 14. júlí 1993, en með dráttarvöxtum samkvæmt 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim

degi til greiðsludags. Heimilt er að leggja vexti við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 27. apríl 1991.

Stefndi, SG-einingahús hf., kt. 480182-0309, greiði stefnanda, Guðmundi Borgþórssyni, kt. 141047-3969, 100.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 13. júní 1996.

Nr. 130/1996. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
X
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Refsiákvörðun. Kynferðisbrot. Sifjaspell. Börn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnlaugur Claessen, Hjörtur Torfason, Hrafn Bragason og Markús Sigurbjörnsson.

Ríkissaksóknari hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar að ósk ákærða með stefnu 28. mars 1996. Af hálfu ákæruvaldsins er krafist staðfestingar héraðsdóms.

Ákærði krefst þess, að refsing sín verði stórlega milduð.

Með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta heimfærslu brota ákærða til refsiákvæða, að því er varðar atferli hans eftir sumarið 1991. Háttsemi hans fram til maí 1988 þykir hafa varðað við 209. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, eins og þau hljóðuðu þá. Eftir maí 1988 og fram á sumar 1991 varðaði atferli hans við það ákvæði og þágildandi 202. gr. hegningarlaga.

Fallast ber á það með héraðsdómi, að brot ákærða hafi verið mjög alvarlegs eðlis og stórfelld og ljóst, að þau geta haft alvarlegar afleiðingar í för með sér fyrir brotaþola. Ákærði játaði hins vegar brot sín greiðlega og af hreinskilni og hefur greitt brotaþola bætur. Hann hefur af sjálfsdáðum sótt hjálp til geðlæknis í því skyni að ráða bót á tilhneigingum sínum. Þá hefur ákærði ekki gerst sekur um önnur brot, sem hér skipta máli. Þykir því, þegar refsing hans er tiltekin samkvæmt 70. gr. almennra hegningarlaga, mega hafa hliðsjón af 8. og 9. tölulið 1. mgr. 74. gr. sömu laga. Með tilliti til þess, sem hér hefur verið rakið, þykir refsingin hæfilega ákveðin fjögur ár og sex mánuðir.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað er staðfest.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í 4 ár og 6 mánuði.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað er staðfest.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jónatans Sveinssonar hæstaréttarlögmanns, 80.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. febrúar 1996.

Ár 1996, þriðjudaginn 20. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingibjörgu Benediktsdóttur héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 1251/1995: Ákæruvaldið gegn X, sem tekið var til dóms 31. janúar sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara 19. desember sl. gegn ákærða, X, [...], Reykjavík, fæddum 1949, fyrir kynferðisbrot með því að hafa frá því síðla árs 1985 til í maí 1988 á heimili þeirra [...], Akureyri, og síðan á heimili þeirra [...], nálægt Reykjavík, ótal sinnum káfað á öllum líkama dóttur sinnar, A, fæddrar [...] 1978, og að [...] látið telpuna fara höndum um lim sinn og frá sumri 1991 og þar til skömmu áður en telpan fluttist til systur sinnar í Bandaríkjunum 26. maí 1993, margsinnis haft samræði eða önnur kynferðismök við telpuna, ýmist á heimili þeirra að [...] eða í bifreiðinni [...], Mitsubishi Cordia, sem ákærði hafði til afnota.

Telst þetta varða við 1. og 2. mgr. 200. gr. og 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 8. og 10. gr. laga nr. 40/1992.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Kolbrún Linda Ísleifsdóttir héraðsdómslögmaður gerir þá kröfu í málinu fyrir hönd B, f. 1950 [...], Reykjavík, vegna ófjárráða dóttur hennar, A, f. 1978, að ákærði verði dæmdur til að greiða henni miskabætur, að fjárhæð 4.500.000 kr., auk vaxta samkvæmt 16. gr. laga nr. 50/1993 frá 28. 4. 1991 til 28. 4. 1995, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 28. 4. 1995 til greiðsludags, þannig, að áfallnir dráttarvextir leggist við höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 28. 4. 1992, sbr. 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Til vara er krafist dráttarvaxta frá fyrri tíma með vísan til 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 að mati dómsins með tilliti til tjóns A. Einnig er þess krafist, að ákærða verði gert að greiða A málskostnað að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti á málskostnað, sbr. 4. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991".

Ákærði hefur skýlaust játað brot sitt, en aðalmeðferð fór fram í málinu 31. janúar sl. í samræmi við ákvæði 129. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

– – –

Niðurstaða.

Með skýlausri játningu ákærða fyrir lögreglu og við meðferð málsins, sem fær stoð í gögnum málsins, er sannað, að hann hefur gerst sekur um þá háttsemi, sem hann er ákærður fyrir. Þau brot ákærða, sem framin voru fyrir 10. júní 1992, er tekin voru í gildi lög nr. 40/1992 um breytingar á almennum hegningarlögum nr. 19/1940, varða við 1. mgr. 190. gr. og 1. mgr. 200. gr. laga nr. 19/1940, en þau brot, sem framin voru eftir þann tíma, varða við tilgreind refsiákvæði í ákæru.

Brot ákærða eru mjög alvarlegs eðlis og stórfelld. Þau eru framin á löngum tíma, nær samfellt, allt frá því er telpan var 7–8 ára gömul, en hin alvarlegustu, fullkomið samræði, að jafnaði tvisvar til þrisvar í mánuði, frá 12 ára aldri hennar, og stóðu þau í rúm tvö ár. Brotin framdi ákærði í skjóli heimilis síns og telpunnar og í bifreið sinni, þar sem lítillar undankomu var auðið, og nýtti sér ungan aldur hennar og traust hennar á sér sem foreldris og uppalanda. Er ljóst, að brot hans hafa haft alvarlegar afleiðingar fyrir stúlkuna, svo sem að framan er rakið í framburði hennar og álitsgerðum þeirra sérfræðinga, sem fyrir dóminn komu, og enn er ekki séð fyrir endann á þeim. Ákærði játaði hins vegar brot sín greiðlega, og hann greiddi A miskabætur, áður en aðalmeðferð málsins hófst. Hann hefur leitað til sérfræðings í geðlækningum. Hann hefur ekki gerst sekur um brot, sem hér skipta máli.

Þegar allt framangreint er virt og hliðsjón höfð af 77. gr. almennra hegningarlaga, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin sjö ára fangelsi.

Ákærði er dæmdur til að greiða allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Rúnars Gíslasonar héraðsdómslögmanns, 80.000 krónur.

Dómsorð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í 7 ár.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Rúnars Gíslasonar héraðsdómslögmanns, 80.000 krónur.

Fimmtudaginn 13. júní 1996.

Nr. 125/1996. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
X
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kynferðisbrot. Tilraun. Líkamsárás. Skipstjórnarréttindi. Tilkynningarskylda. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnlaugur Claessen, Hjörtur Torfason, Hrafn Bragason og Markús Sigurbjörnsson.

Málinu hefur verið áfrýjað með stefnu 25. mars 1996 að ósk ákærða og einnig af hálfu ákæruvaldsins. Krefst ákæruvaldið nú staðfestingar hins áfrýjaða dóms.

Af hálfu ákærða er þess aðallega krafist, að hinn áfrýjaði dómur og málsmeðferð í héraði, að því er varðar ákæru 21. nóvember 1995, verði ómerkt og málinu vísað heim til aðalmeðferðar og dómsálagningar að nýju. Til vara krefst ákærði sýknu af þessari ákæru. Jafnframt krefst hann þess, að refsing fyrir brot samkvæmt 1. lið ákæru 5. desember 1995 verði ákveðin svo væg sem lög leyfa.

Í niðurstöðuþætti hins áfrýjaða dóms segir um það fólk, sem kom við sögu þeirra atburða, er ákæra 21. nóvember 1995 tekur til, að það hafi allt verið atvinnulaust. Á sú umsögn ekki við um ákærða, sem starfar við eigin atvinnurekstur.

I.

Krafa ákærða um ómerkingu hins áfrýjaða dóms og heimvísun málsins varðar ákæruna frá 21. nóvember 1995 og er meðal annars á því reist, að héraðsdómara hefði verið rétt að kveðja tvo aðra héraðsdómara til að fjalla með sér um efni hennar, sbr. annan málslið 1. mgr. 5. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, svo sem því ákvæði var breytt með 1. gr. laga nr. 37/1994. Eigi verður talið, að nauðsyn hafi verið á að neyta þeirrar heimildar, svo að ástæða sé til heimvísunar málsins af þeim sökum.

Í dóminum er gerð grein fyrir frásögn kæranda af þeim atburði

að morgni 9. október 1995, sem varð tilefni þess, að ákærði er sakaður um brot gegn 194. gr., sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Er þá einnig getið þeirra atvika, sem helst virðast mæla gegn því, að sú ásökun fái staðist. Að áliti héraðsdómara er frásögn konunnar trúverðug, og er ekki ástæða til að vefengja það mat. Ber þannig að leggja til grundvallar, að hún hafi vaknað við það, að ákærði var að leita á hana með tilburðum í þá átt að eiga við hana kynmök. Þegar litið er til þess, hve áleitni ákærða náði skammt, og til aðstæðna í íbúðinni, þar sem þau voru stödd, er á hinn bóginn óvarlegt að telja sannað, að fyrir honum hafi vakað að þröngva konunni gegn vilja hennar til holdlegs samræðis eða annarra kynferðismaka í merkingu 194. gr. laganna, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992. Í ákæruskjali er atferli ákærða ekki lýst þannig, að varðað geti við önnur ákvæði almennra hegningarlaga, og við flutning málsins var það ekki reifað með tilliti til þess. Verður hann sýknaður af ákærunni að þessu leyti. Fallast ber á þá niðurstöðu héraðsdómara, að nægilega sé sannað með framburði annarra viðstaddra, að ákærði hafi orðið valdur að þeim meiðslum, sem konan hlaut, þegar hún vildi vísa honum á dyr. Hafi hann ýtt við konunni eða hrint henni til, svo að hún féll á stofugólfinu og brotnaði á vinstri framhandlegg. Megi virða þá afleiðingu fallsins honum til gáleysis, eins og aðstæðum var háttað. Verður hann því talinn sekur um líkamsárás, er varði við 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

II.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sýknu af 2. lið ákæru frá 5. desember 1995, þar sem ákærði var sakaður um ölvun við skipstjórn á mb. ... 24. júlí 1994, er ekki til endurskoðunar hér fyrir dómi.

Samkvæmt mælibréfi Siglingamálastofnunar ríkisins 11. júlí 1985 og skipasmíðaskírteini 1. ágúst 1984 er umræddur mótorbátur 2,52 brúttólestir og 6,03 metrar að lengd, en 2,27 metrar á breidd og 0,97 metrar á dýpt. Er rétt að leggja þessi gögn til grundvallar, eins og gert er í héraðsdómi, en sum málin virðast skráð nokkru hærri í skipabók samkvæmt þinglýsingalögum nr. 39/1978. Ákærði viðurkennir að hafa gegnt skipstjórn á bátnum framan af sumri 1994 án þess að hafa þau skipstjórnarréttindi, sem lengd bátsins segir til um,

sbr. þágildandi ákvæði a-liðar 2. gr. og 7. gr. laga nr. 112/1984 um atvinnuréttindi skipstjórnarmanna á íslenskum skipum, sbr. nú sömu ákvæði, eins og þeim var breytt með 2. gr. og 6. gr. laga nr. 62/1995. Hefur ákærði þannig orðið brotlegur við 3. gr., sbr. 7. gr. laga nr. 112/1984, svo að refsingu varði samkvæmt 1. mgr. 22. gr. laganna. Hins vegar eru ekki efni til að telja hann jafnframt sekan um brot gegn 6. gr. siglingalaga nr. 34/1985.

Ákærði hefur viðurkennt vanrækslu á tilkynningarskyldu við sjóróðra á umgetnu tímabili, sem varðar við 1. gr., sbr. 10. gr. laga nr. 40/1977 um tilkynningarskyldu íslenskra skipa.

Með þeirri breytingu, sem fyrr greinir, ber að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms um sakarefni samkvæmt 1. lið ákærunnar 5. desember 1995.

III.

Refsing ákærða fyrir brot hans gegn 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga telst eftir öllum atvikum hæfilega ákveðin fangelsi þrjá mánuði, en fresta skal fullnustu þeirrar refsingar, og falli hún niður að liðnum þremur árum frá uppsögu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Fyrir brot ákærða gegn lögum nr. 112/1984 og lögum nr. 40/1977 er rétt að gera honum sekt í ríkissjóð, sem telst hæfilega ákveðin 50.000 krónur, og komi varðhald fimmtán daga í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa.

Eftir úrslitum málsins í heild þykir það við eiga, að ákærði greiði sakarkostnað í héraði að helmingi, en að hinum helmingnum verði hann lagður á ríkissjóð. Verður ákvæði héraðsdóms um kostnaðinn staðfest með þeirri breytingu.

Áfrýjunarkostnaður sakarinnar greiðist á sama hátt, eins og nánar er á kveðið í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, X, sæti fangelsi þrjá mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar og hún falla niður að liðnum þremur árum frá uppsögu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 50.000 krónur í sekt til ríkissjóðs, og komi varðhald fimmtán daga í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað í héraði á að vera óraskað með þeirri breytingu, að ákærði greiði kostnaðinn að hálfu, en að hálfu greiðist hann úr ríkissjóði.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar að hálfu, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, sem ákveðast alls 60.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, alls 60.000 krónur, en að hálfu fellur þessi kostnaður á ríkissjóð.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 1. mars 1996.

Ár 1996, föstudaginn 1. mars, er á dómþingi í Héraðsdómi Reykjaness, sem háð er á reglulegum þingstað í Hafnarfirði af Má Péturssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-525/1995 og nr. S-546/1995: Ákæruvaldið gegn X, sem tekið var til dóms 12. sama mánaðar.

I.

Málið er höfðað með ákærum ríkissaksóknara, út gefnum 21. nóvember 1995 og 5. desember 1995, birtum 13. desember 1995 og þingfestum 11. janúar 1996, gegn X [fæddum 1947] ..., Keflavík.

Í kæru, út gefinni 21. nóvember 1995, er ákærða gefið að sök að hafa framið kynferðisbrot og líkamsmeiðingar árla morguns mánudaginn 9. október 1995 að ..., Reykjanesbæ, með því að hafa með ofbeldi reynt að þröngva konunni K [fæddri 1948], til holdlegs samræðis eða annarra kynferðismaka, en er það eigi tókst sökum mótþróa hennar, hrint henni, svo að hún féll í gólfið og hlaut brot á vinstra framhandlegg.

Telst þetta varða við 194. gr., sbr. 20. gr., og 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981 og 2. gr. laga nr. 40/1992.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Í ákæru, út gefinni 5. desember 1995, er ákærða gefið að sök að hafa framið eftirgreind brot árið 1994:

1. Um sumarið fram til 24. júlí stundað róðra frá Snæfellsnesi á mb. ..., 3 brl. plastbáti, 6,03 m að lengd, án skipstjórnarréttinda og jafnframt vanrækt að tilkynna Slysavarnafélagi Íslands um ferðir bátsins þann tíma.
2. Að morgni sunnudagsins 24. júlí siglt bátnum undir áhrifum áfengis frá

Ólafsvíkurhöfn til veiða á Beruvík á Snæfellsnesi og þaðan að Arnarstapa á Snæfellsnesi.

Telst þetta varða við 6. gr., sbr. 239. gr. siglingalaga nr. 34/1985, 3. gr., sbr. 22. gr. laga um atvinnuréttindi skipstjórnarmanna á íslenskum skipum nr. 112/1984, og 1. gr., sbr. 10. gr. laga um tilkynningarskyldu íslenskra skipa nr. 40/1977, og háttsemin samkvæmt ákærulið 2 jafnframt við 2. mgr. 238. gr. siglingalaga og 24. gr., sbr. 1. mgr. 33. gr. áfengislaga nr. 82/1969, sbr. lög nr. 52/1978.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Í ákæru hafði misritast lengd bátsins, var talin 6,15 m, en það var leiðrétt við málflutning í það horf, sem að framan greinir.

Af hálfu ákærða eru gerðar þessar dómkröfur:

1. Að ákærði verði sýknaður af ákæru, dags. 21. nóv. 1995, og af 2. tl. ákæru, dags. 5. desember 1995.
2. Að ákærði hljóti vægustu refsingu, er lög leyfa, vegna 1. tl. ákæru, dags. 5. des. 1995.
3. Að málsvarnarlaun verði tildæmd úr ríkissjóði.

Verjandi gerir sérstaka athugasemd við atvikalýsingu í ákæru, orðin „vegna mótþróa hennar", og bendir á, að jafnvel þótt miðað væri einungis við atvikalýsingu kæranda, teldist um tvo algerlega aðskilda atburði að ræða, ætlað handleggsbrot til komið allnokkru eftir, að ætlaðri nauðgunartilraun á að hafa lokið samkvæmt frásögn kæranda.

II.

Mánudagsmorguninn 9. október 1995 kom K, ..., fædd 1948, ..., Keflavík, á slysastofu Heilsugæslustöðvar Suðurnesja í lögreglubifreið. Í vottorði læknisins Ólafs M. Håkonsson, dagsettu 18. 10. 1995, segir:

„K kom á slysastofu 9. 10. '95 sl. kl. 6.45. Segir hún svo frá, að hún hafi verið sofandi í sófa í stofu, er næturgestur í sömu íbúð hafi komið og gert sig líklegan til að hafa við hana kynmök. K streittist á móti, en hann reyndi að koma fram vilja sínum við hana, en tókst ekki. Urðu þar einhver snörp orðaskipti í framhaldi þessa, sem lauk svo, að karlmaðurinn þeytti henni í gólfið.

Við komu á slysastofu hefur hún verki í vinstra framhandlegg, og vaknaði grunur um brot, sem var staðfest með röntgenmynd. Brotið var rétt samdægurs og hún sett í gifsspelku. Aðspurð um það, hvort hún óskaði eftir kvensjúkdómaskoðun, kvað hún þess ekki þurfa, þar sem til samfara hefði aldrei komið, og óskaði ekki eftir slíkri skoðun. Var henni ráðlagt að panta tíma hjá bæklunarlækni að viku liðinni til að kanna framvindu brotsins".

Samkvæmt framburði þeirra, er við sögu koma í máli þessu, var forsaga þessarar komu konunnar á slysastofu sem hér segir:

Kærandi og sambýlismaður hennar, R [fæddur 1946] ..., sem var atvinnulaus um þessar mundir, bjuggu að [...] í Keflavík. Íbúðina, sem er þriggja herbergja íbúð í fjölbýlishúsi, leigðu þau af G [fæddum 1972], sem þá bjó að [...] í Grindavík og var atvinnulaus.

Síðla sunnudagsins 8. október hittust þeir ákærði, X, og sambýlismaðurinn, R, og varð úr, að þeir héldu til Grindavíkur og settust þar að drykkju á sjómannakrá. Virðist hafa farið vel á með þeim, því að þeir munu hafa rætt um að fara saman á gæsaveiðar daginn eftir. Varð X þungdrukkinn og R nokkuð ölvaður. Þá bættist í hópinn íbúðareigandinn, G. Nokkru eftir miðnætti töldu þeir X og R mál til komið að halda heim á leið, og varð úr, að G, sem var ódrukkinn og á bifreið, æki þeim. Er til Keflavíkur kom og hann hafði ekið þeim hringferð um miðbæinn, segir G, að R hafi spurt X að því, hvort hann vildi ekki fara heim. X hafi sagt, að það væri ekki hægt, þar sem „kerlingin sín yrði vitlaus, þar sem hún væri að passa smákrakka". Varð það úr, að þeir fóru allir þrír heim til R að [...].

Er þangað kom um kl. hálftvö, var kærandi, K, gengin til náða. Við gestkomuna vaknaði hún, klæddi sig í náttslopp og kom fram. Sátu þau fjögur um stund í stofunni. Virðist þá svefnhöfgi fljótlega hafa sótt að ákærða, X, því að hann reis fljótlega á fætur, gekk inn í svefnherbergi, háttaði sig og lagðist til svefns í hjónarúminu. Kveðst kærandi fyrst hafa ætlað að koma honum burt þaðan og heim til sín, en G var tilbúinn að aka honum. Er það tókst ekki, hringdi kærandi til konu ákærða og sagði henni, að X væri hjá þeim og sofnaður. G bauð hún gistingu í þriðja herberginu, sem hann þáði. R lagðist til svefns hjá ákærða, X, í hjónarúminu, en húsfreyjan, kærandi, í sófa í stofunni.

Er leið að morgni, vaknaði ákærði, X, og fór fram í stofu, þar sem húsfreyja lá sofandi í sófanum með sæng ofan á sér. Fer nú tvennum sögum af því, hvað gerst hafi.

Kærandi kveðst hafa vaknað við það, að ákærði hafi með annarri hendi verið farinn að káfa á brjóstum sínum, en hinni hendinni hafi hann haldið fyrir munn sér. Hún hafi áttað sig á því, að þetta var X, er hann hafi sagt lágum rómi: „Vertu róleg, þeir sofa, þeir vita ekki neitt." Ákærði hafi smám saman verið búinn að koma nærbuxum hennar niður að hnjám og allur verið farinn að æsast upp. Í skýrslu kæranda fyrir lögreglu, sem bókuð var kl. 10.53 sama morgun, er ekkert bókað um, að hún hafi fundið fyrir lim ákærða, hvorki við læri, kynfæri né annars staðar. Fyrir dómi fullyrti hún, að hún hefði fundið fyrir því, að hann nuddaði lim sínum við læri sitt, og bætti því við, að limur hans hefði numið við kynfæri sín.

Er hér var komið, kveður kærandi ákærða hafa sleppt hendinni frá vitum

sínum í æsingnum. Þá hafi hún hrópað sem mest hún mátti. Við það hafi ákærða brugðið mjög og hún komist undan honum úr sófanum, kveikt ljós og séð þá, að ákærði var allsnakinn.

Spurð um, í hvaða stellingu ákærði hefði þá verið, kveðst hún ekki geta lýst því, hann hafi verið einhvern veginn í keng í sófanum, álútur fram yfir sig. Síðan hafi hann reist sig upp og klætt sig í nærbuxurnar.

Af framburði vitnanna R og G er ljóst, að ófögur orðaskipti hófust nú milli kæranda og ákærða með miklum hávaða. Kærandi skipaði ákærða að koma sér út þegar í stað, en ákærði neitaði að fara. Í þessum svifum kom húsbóndinn, R, úr svefnherberginu fram í stofuna og andartaki síðar gesturinn, G. Verður framburði þeirra þar um síðar lýst.

Ákærði, X, bar, að hann hefði vaknað í birtingu um morguninn, risið úr rekkju í nærbuxum einum fata og farið fram í stofu til þess að fá sér sígarettu. Pakki hefði legið á sófaborðinu. Hann hefði sest í stól gegnt sófanum og kveikt sér í sígarettu. Hefði þá húsfreyja, sem sofið hefði í sófanum, vaknað og sagt: „Ertu að taka sígaretturnar mínar?“ Hann hefði sagt henni, að hann ætti þessar sígarettur, en konan haldið hinu gagnstæða fram og orðið öskuvond. Í þessum svifum hefði húsbóndinn, R, komið fram í stofuna og strax farið að reyna að róa konuna og sagt henni, að gesturinn ætti þessar sígarettur. Konan hefði þá vísað sér á dyr, en hann sagt við hana, að hún „væri eitthvað lasin“. Hafi hún þá sagst ætla að hringja á lögreglu, en húsbóndinn, R, þá sagt: „Þú hringir ekki neitt.“ Konan hefði samt hringt á lögreglu, en áður hefði hún í æsingnum hrasað um sófann í stofunni.

Ákærði hefur frá upphafi staðfastlega neitað að hafa ætlað að nauðga konunni og einnig neitað því að hafa hrint henni og kvaðst strax við yfirheyrslu lögreglu kl. 15.19 sama dag telja það samantekin ráð hjá þeim K, R og G að ljúga þessu upp til þess að reyna að hafa út úr sér peninga.

Vitnið R, sambýlismaður kæranda, kveðst hafa vaknað við óp og hávaða um sexleytið og farið fram í stofu. Fyrir lögreglu bar hann, að sér hefði fundist sem K væri að slíta sig af X, sem hefði verið hálfsitjandi í sófanum. Fyrir dómi bar hann, að hann hefði ekki séð það með eigin augum, að X leitað á K eða væri í neinum þess háttar átökum við hana. Þegar hann hefði komið fram, hefðu þau bæði staðið á stofugólfinu, X á nærbuxum einum klæða, og skipst á ókvæðisorðum. Hefði K verið að skipa X að fara út.

K bar, að hún hefði nú sótt föt X inn í hjónaherbergið og hent þeim í hann. R bar, að þeir X hefðu nú sest í sófann í stofunni.

Vitnið G, sem kom fram í stofuna í þessum svifum, bar, að hann hefði vaknað við öskur og læti og hávaða framan úr stofunni. Hefði hann þá klætt sig í buxur og farið fram. Hefði þá X setið í sófanum og aðeins verið

klæddur nærbuxum, en farið að klæða sig. R hefði staðið við sófaborðið, en K setið í stól við það. Ber G og ákærða, X, saman um það, að R hafi sest hjá X í sófann og reynt að róa bæði X og K.

Um ætlað brot ákærða á 1. mgr. 218. gr. alm. hgl. er það fram komið, að kærandi hafi fallið á parketgólfi íbúðarinnar og borið fyrir sig vinstri hönd.

Um aðdraganda þess atburðar bar kærandi, K, að sambýlismaður sinn, R, hefði spurt, hvað um væri að vera, og hún þá sagt, að ákærði, X, hefði reynt að nauðga sér. X hefði brugðist ókvæða við og sagt, að hún lygi þessu og ætti heima á geðveikrahæli. Hún hefði þá sótt föt X, hent þeim í hann og skipað honum að koma sér út. Við þetta hefði X orðið enn æstari og öskrað á sig, að hún væri að ljúga upp á sig, hann hefði ekkert gert, hún væri geðsjúk, og það ætti að loka hana inni á geðveikrahæli. Hann hefði hrint sér, og við það hefði hún fallið í gólfið. Hefði hún borið fyrir sig vinstri höndina og fundið, að hún brotnaði. Þá hefði hún sagt: „Þú hefur handleggsbrotið mig.“ X hefði þá sagt: „Þú lýgur þessu eins og öllu öðru.“ Þá hefði hún stokkið að símanum, náð sambandi við lögreglu og að nefna númerið á stigaganginum og óskað aðstoðar. Áður en hún hefði náð að nefna, í hvaða íbúð hún væri, hefði ákærði, X, náð að rjúfa símtalið með því að rífa af henni símtólið eða styðja á rofann, sem tólið leggst á.

Ákærði, X, lýsir falli kæranda svo, að rifrildið um sígarettupakkann, en framburði hans um upphaf þess rifrildis er áður lýst, hafi þróast þannig, að um það leyti, sem húsbóndinn, R, kom fram í stofuna, hefði konan staðið upp með pakkann í hendinni. R hefði gengið til hennar, tekið utan um hana og reynt að róa hana. Sígaretturnar hefðu hrunið úr pakkanum í gólfið og ákærði farið að tína þær upp. Kærandi hefði slitið sig frá R, sem hefði verið að tosa í hana og reyna að ná af henni sígarettupakkanum, en síðan hefði hún labbað einhver skref aftur á bak og þá hrasað aftur fyrir sig og fallið í gólfið. Ákærði hefur eindregið mótmælt að hafa neitt ýtt við kæranda eða hrint henni, þegar hún féll.

Vitnið G ber, að eftir að ákærði, X, hafði klætt sig í buxurnar, hefði hann tekið vindlingana að fara að kveikja í vindlingi. K hefði þá farið að rífast í honum og sagst eiga þessa vindlinga og að X ætti sand af seðlum og gæti keypt sér vindlinga sjálfur. Hefði X þá ýtt við K með hendinni, sem hann hélt á pakkanum í, og sagt um leið: „Hafðu þetta þá.“ Við þetta hefði K hörfað undan, flækst utan í stól úr sófasettinu og dottið á hálu parketgólfinu. Vitnið taldi, að hún hefði ekki dottið, nema X hefði ýtt við henni, og parketið verið hált.

Vitnið R bar, sem áður er rakið, að þegar hann kom fram í stofuna, hefði ákærði, X, og kærandi, K, staðið á stofugólfinu og hún verið að skipa X að

fara út. Síðan hefðu þeir X sest í sófann, eftir að X var búinn að klæða sig. X hefði ætlað að fara að taka sígarettupakka af borðinu, en K þá sagt: „Láttu mínar sígarettur í friði, þú getur reykt þínar sígarettur“, eða eitthvað á þá leið. Í framhaldi þessa hefði K sagt, að hún myndi hringja á lögreglu, ef X færi ekki umsvifalaust út. X hefði þá stokkið á fætur, að líkindum ætlað að stoppa hana af, og þá hrint henni til, svo að hún hefði fallið í gólfið. Eftir það hefði K hringt á lögregluna.

Vitnið R kvaðst viss um, að hann hefði ekki verið að togast á við K, þegar hún datt. X hefði einfaldlega hrint henni. Hann hefði verið að reyna að koma í veg fyrir, að hún færi í símann.

Um sjúkrasögu kæranda og líkur á varanlegum afleiðingum vegna meiðsla hennar fjallar fram lagt vottorð Sigurjóns Sigurðssonar læknis, Sjúkrahúsi Suðurnesja, dags. 23. 1. 1996:

„Ofannefnd lenti í líkamsárás 9. 10. '95, er henni var kastað í gólf af manni. Hlaut hún við það áverka á vi. framhandlegg. Leitaði strax á slysadeild Sjúkrahúss Suðurnesja, þar sem rtg-mynd sýndi brot á framhandlegg, sem leiðrétt var í deyfingu og gifs sett á.

Kom síðan aftur til eftirlits 23. 10. '95, og sýndu þá myndir, að brotið var örlítið breytt. Var hún látin halda því gifsi og ráðlögð endurkoma hjá undirrituðum 4. 11., og var þá brotið orðið nokkuð rétt. Hélt hún því áfram með gifsið og kom aftur 14. 11. og gifsið þá tekið af. Sýndi röntgen, að brotið var svolítið sveigt fram á við og stytting orðið á ölnarbeini (radius). Brotið var of gróið, svo að ekki var hægt að leiðrétta það, en reynt að leiðrétta það, sem hægt var, með því að setja nýtt gifs.

Ekki er útséð um, hver verði afleiðing af þessu broti, og of fljótt að ákveða og meta hinn varanlega skaða, sem hún kann að hafa hlotið af völdum þessa slyss. Ég mæli með, að konan verði endurmetin u. þ. b. ári eftir að áverkinn varð.“

Ekki er höfð uppi bótakrafa í málinu, en af hálfu kæranda er lýst yfir áskilnaði um að hafa uppi bótakröfu í einkamáli, og hefur lögmaður kæranda lagt fram innheimtubréf sitt til ákærða, þar sem skorað er á hann að greiða þannig sundurliðaða bótakröfu:

Höfuðstóll	kr.	1.500.000
Innheimtukostnaður	–	92.890
Vegna VSK kröfuhafa	–	22.758
	Kr.	1.615.648

– – –

Niðurstöður.

Um réttindaleysi og ætlaða ölvun við skipstjórn og vanrækslu tilkynningarskyldu.

I.

Ákærði, X, hefur viðurkennt að hafa framið brot það, sem honum er gefið að sök í tölulið 1 í ákæru, út gefinni 5. desember 1995, þ. e. að hafa sumarið 1994 fram til 24. júlí stundað róðra frá Snæfellsnesi á mb. ... án skipstjórnarréttinda og að hafa þá vanrækt tilkynningarskyldu. Ákærði er bifvélavirki og hefur ekki skipstjórnarréttindi.

Umræddur bátur, mb [...], er 6,03 metrar að lengd og skráður í skipaskrá. Samkvæmt 6. gr. laga nr. 112/1984 telst skip hvert það far, sem er sex metra langt og skráð í skipaskrá, og samkvæmt 3. gr. sömu laga skal á hverju skipi vera einn skipstjóri. Samkvæmt 22. gr. laganna varða brot gegn þeim sektum, nema þyngri refsing sé ákveðin samkvæmt öðrum lögum. III. kafli siglingalaga nr. 34/1985, þ. á m. 6. gr., fjallar um skipstjóra og skyldur hans, en refsiákvæðin eru í XV. kafla laganna, þ. á m. í 239. gr.

Í lögum nr. 40/1977, 1. gr., sbr. 10. gr., er mælt fyrir um tilkynningarskyldu allra íslenskra fiskiskipa, sem búin eru talstöð, annarra en varðskipa, og sektarrefsingu lagða við broti. Stoðar það ákærða ekki, þótt talstöð bátsins kunni að hafa verið biluð eða áfátt, rás 9 úti, svo sem hann heldur fram. Geta má þess, að ákærði kveðst hafa haft farsíma um borð.

II.

Sönnunargögn ákæruvaldsins um ætlaða ölvun ákærða við skipstjórn eru:

– – –

Það er mat dómarans, að framangreindur framburður nægi ekki til þess, að lögfull sönnun teljist fram komin um það, að ákærði hafi gerst sekur um brot það, sem honum er gefið að sök í tölulið 2 í ákæru, út gefinni 5. desember 1995, en öðrum nothæfum sönnunargögnum er ekki til að dreifa. Ber því að sýkna ákærða af þessum ákærulið.

Um tilraun til nauðgunar.

Framburður kæranda um, að ákærði hafi sýnt henni kynferðislega áreitni, er trúverðugur. Lögregla skráir símtal kl. 6.45 að morgni, svo að það hefur verið vel fyrir venjulegan fótaferðartíma, – en umrætt fólk var allt atvinnulaust, – sem vitnin R og G vöknuðu, að því er R segir í lögregluskýrslu, er tekin var samdægurs, við „óp“, og að því er G segir, einnig í lögregluskýrslu samdægurs, við „öskur, læti og hávaða“. Vitnum þessum ber saman um, að kærandi og ákærði hafi staðið á stofugólfinu, skipst á ókvæðisorðum og bæði verið í miklu uppnámi, er þeir komu fram í stofuna, ákærði klæddur nærbuxum, en konan í náttslopp, en hún hefur upplýst, að hún hafi þá um nóttina einnig verið í nærbuxum og brjóstahaldara.

Langsótt virðist sú skýring og lítt sennileg, að orsök þessa atgangs sé að rekja til ágreinings um eignarhald á sígarettupakka. Við það verður að miða, að sú frásögn húsfreyju, kæranda, sé rétt, að gesturinn, ákærði, hafi

sýnt af sér í meira lagi ótilhlýðilega framkomu gagnvart henni. Óumdeilt er, að öll viðleitni hennar, frá því að vitnin komu á vettvang, beindist að því að reka ákærða á dyr og að hún greip til þess ráðs að fá til þess lögregluaðstoð, er ákærði sýndi ekki á sér fararsnið. Hún hefur ekki haldið því fram, að tilgangur sinn með hringingu til lögreglu hafi verið að kæra nauðgunartilraun, en samkvæmt vettvangsskýrslu lögreglu sýnist hún hafa gert það, er lögregla kom á vettvang.

Þar sem vitnin R og G sáu ákærða ekki veita kæranda neina kynferðislega áreitni, reynir á mat á því, hversu trúverðugan megi telja framburð kæranda um ætlað brot ákærða.

Í vettvangsskýrslu lögreglu segir þar um: „Hún kveðst síðan hafa vaknað við það, að X hafi verið að reyna að „koma fram vilja sínum", en það hafi ekki tekist hjá honum, þar sem hún hafi komist undan honum. Hafi hann þarna gert tilraun til nauðgunar og jafnframt sýnt sér grófa kynferðislega áreitni. Hafi í framhaldi af þessu komið til snarpra orðaskipta, þar sem hún m. a. vísaði honum á dyr".

Eftir vettvangsskýrslunni að dæma spurði lögreglan vitnin R og G ekkert á vettvangi um ætlaða nauðgunartilraun.

Samkvæmt vottorði læknis þess, er skoðaði kæranda sama morgun, lýsti kærandi atvikum svo, að „hún hafi verið sofandi í sófa í stofu, er næturgestur í sömu íbúð hefði komið og gert sig líklegan til að hafa við sig kynmök. K streittist á móti, en hann reyndi að koma fram vilja sínum, en tókst ekki".

Síðar sama árdegi var bókað eftir kæranda hjá rannsóknardeild lögreglu: „Kveðst mætta síðan hafa vaknað milli kl. 6.00 og 6.30 við það, að karlmaður lá ofan á henni og hélt fyrir vit henni með hendinni. Með hinni hendinni hefði hann verið að reyna að klæða hana úr nærbuxunum. Kveðst mætta í fyrstu ekki hafa vitað, hver þetta var, en þegar hann sagði við hana: „Vertu róleg, þeir sofa, þeir vita ekki neitt", kveðst mætta hafa heyrt, að þetta var X. Mætta segir, að hann hafi verið búinn að koma nærbuxum hennar niður að hnjám. Það næsta, sem skeði, var það, að í æsingnum sleppti X hendinni af vitum hennar, og gat hún þá hrópað á hjálp. Við þetta hefði X brugðið og hún komist undan honum úr sófanum. Segist hún hafa kveikt ljós, og hefði hún þá séð, að X var allsnakinn. Í sama mund hefði R komið út úr svefnherberginu. Hefði X þá farið í nærbuxurnar."

Gott samræmi sýnist vera í þessum frumskýrslum kæranda, þær eru aðeins misjafnlega ýtarlegar. Vitnin R og G bera, að ákærði hafi verið á nærbuxum og kærandi á náttslopp, er þeir komu fram.

Framburður kæranda fyrir dómi var í góðu samræmi við þessar frumskýrslur um framangreind atriði.

Í engri af þessum frumskýrslum getur kærandi um, að hún hafi fundið fyrir getnaðarlim ákærða, sem hún hefði þó haft ríkt tilefni til, ef rétt væri. Því atriði jók hún við, er hún kom fyrir dóm. Líkamsskoðun læknis afþakkaði hún, sem bendir til þess, að hún hafi ekki átt von á því, að nein sýni frá kynfærum ákærða eða merki um snertingu væru finnanleg. Hún hefur ekki haldið því fram, að hún hafi hlotið neina áverka, marbletti, klór eða annað slíkt, við hina ætluðu nauðgunartilraun. Kærandi heldur því ekki fram, að hún hafi haft í huga að kæra ákærða fyrir nauðgunartilraun, er hún hringdi á lögreglu, og þar sem lögreglumennirnir, er sinntu útkallinu, hafa ekki komið fyrir dóm, leikur nokkur vafi á því, að það hafi verið fyrr en hjá læknum, sem hún hafi nefnt nauðgunartilraun, spurð um ástæðu beinbrotsins.

Samt sem áður er það álit dómarans, að framburður kæranda þess efnis, að hún hafi vaknað við það í sófanum, að ákærði var að leita á hana með gróflegum hætti og reyna að klæða hana úr nærbuxum, sé svo trúverðugur, að leggja verði hann til grundvallar. Styðst það mat við þá staðreynd, að vitnin R og G vöknuðu við óp eða öskur og mikla háreysti. Fer því fjarri, að það hafi verið gert sennilegt, að öskur konunnar og allur sá fyrirgangur, sem varð, hafi stafað af deilum um eignarrétt á einum áteknum sígarettupakka.

Þótt framburður konunnar fyrir dómi verði ekki metinn á þann veg, að sannað sé, að limur ákærða hafi snert líkama hennar, þar á meðal kynfæri, telur dómurinn samkvæmt framansögðu nægjanlega sannað, að ákærði hafi sýnt konunni svo grófa kynferðislega áreitni, að meta beri sem tilraun til nauðgunar. Er þá einnig haft í huga, að ekkert er fram komið, er bendi til, að kærandi hafi veitt ákærða hið minnsta tilefni, hvorki fyrr né síðar, til þess að ætla, að hún væri fáanleg til samfara við hann.

Leggja verður til grundvallar, að ásetningur ákærða hafi þá fyrst vaknað, er hann kom fram í stofuna og sá konuna í sófanum. Það bendir til þess, að ásetningur hans hafi ekki verið ýkja-staðfastur, að hann sleppti hendinni af munni kæranda, áður en til samræðis kom, og neytti ekki aflsmunar, eftir að konan hafði með hrópi sínu tjáð, að hún væri andvíg samförum. Til hins sama bendir, að engir áverkar fundust á konunni. Hún virðist hafa komist frá ákærða án neinna teljandi átaka.

Til refsiþyngingar verður það á hinn bóginn metið, að ákærði varð ekki við áskorunum konunnar um að hverfa þegar í stað á braut. Honum stóð þó til boða heimakstur af hálfu vitnisins G. Þess í stað jós ákærði ókvæðisorðum yfir kæranda og reyndi að aftra henni frá því að hringja á lögreglu. Öll framkoma ákærða, allt frá því að hann lagðist óboðinn til svefns í

hjónarúminu og þar til hann beinbraut húsfreyju, svo sem næst verður lýst, var fullkomlega óviðeigandi og fráleit, sérstaklega þar sem hann var næturgestur á heimili kunningja síns og árásarandlagið sambýliskona hans.

Með framburði vitnanna R og G telst sannað, á ákærði hafi, nokkru eftir að nauðgunartilrauninni lauk, ýtt við kæranda með þeim afleiðingum, að hún féll, bar fyrir sig vinstri hönd og beinbrotnaði, svo sem lýst er í læknisvottorðum, dagsettum 18. október 1995 og 23. janúar 1995.

Samkvæmt framansögðu telst sannað, að ákærði hafi gerst sekur um tilraun til nauðgunar og síðar um líkamsárás og sé þar með brotlegur við refsiákvæði þau, sem greind eru í ákæru, dagsettri 21. nóvember 1995.

Áður er fjallað um niðurstöðu dómsins um sakarmat á ætluðu broti ákærða samkvæmt ákæru, út gefinni 5. desember 1995.

Samkvæmt þessu er ákærði sakfelldur fyrir brot gegn 194. gr., sbr. 20. gr. og 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981 og 2. gr. laga nr. 40/1992, 6. gr., sbr. 239. gr. siglingalaga nr. 34/1985, 3. gr., sbr. 22. gr. laga nr. 112/1984, og 1. gr., sbr. 10. gr. laga um tilkynningarskyldu íslenskra skipa nr. 40/1977.

Ákærði er sýknaður af ákæru vegna brota á 2. mgr. 238. gr. siglingalaga og 1. mgr. 24. gr. og 33. gr. áfengislaga nr. 82/1969, sbr. lög nr. 52/1978.

Refsing ákærða, sem samkvæmt fram lögðu sakavottorði hefur ekki áður sætt refsingum, er þýðingu hafa í máli þessu, ákveðst fangelsi í tíu mánuði.

Fresta skal fullnustu sjö mánaða af þeirri refsingu, og falli hún niður að þremur árum liðnum frá uppkvaðningu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. alm. hgl., sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Dæma ber ákærða til þess að greiða allan sakarkostnað, þar á meðal saksóknarlaun í ríkissjóð, 100.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hrl., 100.000 kr.

Dómsorð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í tíu mánuði.

Fresta skal fullnustu sjö mánaða af þeirri refsingu, og falli hún niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dóms þessa, ef ákærði heldur almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar á meðal saksóknarlaun í ríkissjóð, 100.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hrl., 100.000 kr.

Fimmtudaginn 13. júní 1996.

Nr. 147/1995. **Eldberg hf.**
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Ólafi Auðunssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)
og gagnsök

Skaðabótamál. Vinnuslys. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 27. apríl 1995. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda, en til vara, að kröfur hans verði stórlega lækkaðar. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 24. maí 1995. Hann krefst þess aðallega, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 5.214.500 krónur með 6% ársvöxtum frá 22. apríl 1990 til 1. maí 1992, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. maí 1994, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádregnum 272.267 krónum, sem greiddar voru 3. febrúar 1988. Til vara krefst hann þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til greiðslu lægri fjárhæðar að mati réttarins. Í báðum tilvikum krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar úr hendi aðaláfrýjanda í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Eins og þar kemur fram, var gagnáfrýjandi ráðinn í vinnu hjá aðaláfrýjanda við að taka niður vikurvinnslusamstæðu aðaláfrýjanda við Heklu og koma henni fyrir á athafnasvæði aðaláfrýjanda í Þorlákshöfn. Gagnáfrýjandi er vélvirki að mennt, en starfaði að þessu verki sem verkamaður hjá aðaláfrýjanda. Er slysið varð, var hann að vinna við uppsetningu á undirstöðum undir færiband. Við uppsetninguna var notaður

krani í eigu Smiðs hf. á Selfossi, og var stjórnandi kranans starfsmaður þess félags og þáði laun frá því. Vinna þessi var nákvæmnisverk, sem krafðist náinnar samvinnu þeirra, sem hana unnu. Eins og lýst er í héraðsdómi, þurfti kranastjórinn að snúa kranabómunni til þess að koma gálganum í þá stöðu, sem hann átti að fara í, og við það missti hann sjónar á gagnáfrýjanda. Í umsögn Vinnueftirlits ríkisins segir, að gagnáfrýjandi hafi gefið kranastjóranum merki um að hífa og hann gert það. Þegar armurinn var kominn ca. 80–85° frá láréttu, hafi gagnáfrýjandi farið upp á undirstöðuhlutann, sem lá á jörðinni, „til að gera stillanlega stífun (klór) tilbúna til samsetningar í mótstykkið til þess þurfti að hífa betur í undirstöðuarminn, en kranabóman hefur ekki verið lóðrétt yfir lyftikróknum, og fer armurinn, sem hífður er, yfir lóðréttan ballans, slaknar þá á ásláttarbúnaðinum, og krækist áslátturinn úr (af ókunnum orsökum)“. Kranastjórinn og gagnáfrýjandi voru einir við verkið, en verkstjóri aðaláfrýjanda var ekki á staðnum. Ekki er fram komið, að aðaláfrýjandi hafi gefið gagnáfrýjanda leiðbeiningar um, hvernig standa skyldi að verki.

II.

Slysinu og aðdraganda þess er lýst í héraðsdómi. Fallist er á það með héraðsdómara, að notkun kranans hafi verið liður í ákveðinni heildarframkvæmd verks, sem var sérhæft og unnið á vegum aðaláfrýjanda og undir verkstjórn starfsmanns hans. Er ekki unnt að skilja kranavinnuna frá verkinu í heild sinni og líta á hana sem sjálfstæðan verkþátt, sem aðaláfrýjandi beri ekki ábyrgð á. Telja verður, að orsök slyssins megi að mestu leyti rekja til mistaka kranastjórans svo og skorts á markvissri verkstjórn af hálfu aðaláfrýjanda. Samkvæmt framansögðu og að öðru leyti með vísan til forsendna héraðsdóms verður slysið rakið til atvika, sem leiða til bótaábyrgðar aðaláfrýjanda.

Gagnáfrýjandi starfaði sem verkamaður hjá aðaláfrýjanda, en var vélvirki að mennt og reyndur vörubifreiðarstjóri. Þótt hann væri ekki vanur þeirri vinnu, sem hér um ræðir, hafði hann unnið nálægt krönum áður og þekkti þær hættur, sem því voru samfara. Hann sýndi af sér mikið gáleysi með því að fara upp á annan arm undirstöðunnar, áður en sá armur hennar, sem híft var í, var kominn í ör-

ugga stöðu. Með vísan til þessa verður hann einnig talinn eiga sök á því, að slysið varð. Eftir atvikum þykir rétt að skipta sök þannig, að hvor aðila beri helming tjóns þess, sem gagnáfrýjandi hlaut vegna slyssins.

III.

Örorkumati því, sem fyrir liggur í málinu, hefur ekki verið hnekkt, og verður á því byggt.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagður nýr líkindareikningur Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings um örorkutjón gagnáfrýjanda, gerður 3. júní 1996, þar sem við útreikning höfuðstólsverðmætis er miðað við 4,5% vexti og vaxtavexti eftir útreikningsdag. Kröfugerð gagnáfrýjanda er þó byggð á útreikningi tryggingafræðingsins frá 30. nóvember 1993. Stefnukrafan er 5.214.500 krónur, sem sundurliðast þannig:

1. Örorkutjón	5.060.200 krónur
2. Miski	500.000 krónur
	5.560.200 krónur
Frá dregst greiðsla frá Tryggingastofnun ríkisins	345.700 krónur
	5.214.500 krónur

Með vísan til rökstuðnings héraðsdóms þykir örorkutjón gagnáfrýjanda hæfilega metið eins og þar er gert, 2.750.000 krónur. Aðaláfrýjandi bætir það tjón að hálfu, 1.375.000 krónur, en frá því dragast bætur úr samningsbundinni slysatryggingu, 272.267 krónur. Fallist er á það með héraðsdómi, að miski sé hæfilega metinn á 200.000 krónur, sem aðaláfrýjanda ber að greiða að helmingi.

Samkvæmt þessu ber aðaláfrýjanda að greiða gagnáfrýjanda 1.202.733 krónur með vöxtum, svo sem í dómsorði greinir.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem segir í dómsorði.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Eldberg hf., greiði gagnáfrýjanda, Ólafi Auðunssyni, 1.202.733 krónur, með 6% ársvöxtum frá 22. apríl

1990 til 1. maí 1992, 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. maí 1994, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 350.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði Garðars Gíslasonar og Hrafns Bragasonar

Aðalatriði málavaxta eru rakin í atkvæði meiri hluta dómenda.

Samkvæmt umsögn vinnueftirlitsins er orsaka slyssins að leita til þess, að kranabóman var ekki lóðrétt yfir lyftukróknum, og fór því armurinn, sem hífður var, yfir lóðrétt jafnvægi. Við það slaknaði á ásláttarbúnaðinum, og kræktist áslátturinn úr. Gagnáfrýjandi hafði farið upp á undirstöðuhlutann, sem lá á jörðinni, áður en mótstykkið hafði verið híft til fulls. Samkvæmt gögnum málsins var til þess engin nauðsyn. Gagnáfrýjandi hafði unnið við járnsmíðar. Hann var vélvirki að mennt og vanur bifreiðarstjóri. Samkvæmt framburði hans fyrir dómi var hann því fenginn til aðstoðar við að taka niður færibandið og koma því upp.

Aðaláfrýjandi beindi í upphafi kröfum sínum að Smiði hf. og tryggingafélagi þess. Smiður hf. varð gjaldþrota, og tryggingafélagið bar fyrir sig, að tryggingin hefði ekki verið í gildi. Smiður hf. var vinnuveitandi kranastjórans og sjálfstæður verktaki. Stjórnandi kranans var þannig ekki starfsmaður aðaláfrýjanda. Ósannað er, að aðra en gagnáfrýjanda og kranastjórann hafi þurft til verksins og að á hafi skort um heildarverkstjórn. Þá hefur ekki verið sýnt fram á, að slysið megi rekja til bilunar í tækjum aðaláfrýjanda. Ekki er því sýnt fram á, að slys gagnáfrýjanda verði rakið til nokkurs þess, sem aðaláfrýjandi, Eldberg hf., ber ábyrgð á. Ber því að sýkna aðaláfrýjanda af kröfum gagnáfrýjanda í málinu. Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 3. febrúar 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 9. f. m., er höfðað með stefnu, birtri 22. apríl 1994, af Ólafi Auðunssyni, kt. 110647-4339, Hásteinsvegi 17, Stokks-

eyri, á hendur Eldbergi hf., kt. 510484-0299, Unubakka 3a, Þorlákshöfn, til greiðslu skaðabóta og Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, til réttargæslu.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að hið stefnda hlutafélag verði dæmt til að greiða sér 5.214.500 krónur ásamt [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnað].

Dómkröfur Eldbergs hf. eru þær aðallega, að félagið verði sýknað af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að kröfur hans verði stórlega lækkaðar. Í báðum tilvikum krefst félagið þess, að stefnandi verði dæmdur til að greiða því málskostnað að mati dómsins, þar sem tekið verði tillit til áhrifa 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Af hálfu réttargæslustefnda eru engar kröfur gerðar, og engum kröfum er að honum beint.

I.

Í máli þessu krefur stefnandi Eldberg hf. um skaðabætur vegna vinnuslyss, er hann varð fyrir 16. janúar 1985. Stefnandi var þá starfsmaður hins stefnda hlutafélags, og hafði honum verið falið að koma fyrir undirstöðum undir færiband á athafnasvæði félagsins í Þorlákshöfn. Við framkvæmd verksins var notaður krani í eigu Smiðs hf. á Selfossi, og var stjórnandi kranans starfsmaður þess félags. Færibandinu átti síðan að koma fyrir ofan á undirstöðunum, þegar lokið yrði uppsetningu þeirra.

Hver undirstaða er mynduð af tveimur mislöngum, samtengdum örmum, sem leggja má saman, og stillanlegri millistífu. Að lokinni uppsetningu mynda armar undirstöðunnar því sem næst 90° horn, og eru þeir festir í þeirri stöðu með millistífunni. Færibandi er síðan komið fyrir ofan á örmunum. Við uppsetningu færibandsins í umrætt sinn þurfti að hífa hverja undirstöðu í sundur, þar sem þær höfðu verið lagðar saman vegna flutnings til Þorlákshafnar. Var stefnandi að vinna við eina undirstöðuna, þá er slysið bar að höndum, og stóð hífing yfir.

Við hífingu var notaður ásláttarbúnaður í eigu stefnda af svokallaðri hanafótargerð. Er hann samsettur af fjórum samliggjandi keðjum, sem í annan endann tengjast allar einum járnhring til festingar í lyftikrók, en á hinum enda hverrar keðju er einn láskrókur. Stefnandi mun hafa notað eina keðju við hífingu umrætt sinn. Brá hann keðjunni utan um þverslá efst á lengri armi undirstöðunnar og læsti króknum utan um keðjuna. Síðan var híft. Fyrir liggur, að eftir slysið var öryggislæsing í lagi á tveimur krókum, einn krókur var læsingarlaus og annar með laskaða læsingu.

Stefnandi hefur skýrt svo frá, að þegar sá armur undirstöðunnar, sem híft var í, hafi verið kominn á að giska 80–85° frá láréttri stöðu, hafi hann tekið

sér stöðu á þeim armi hennar, sem lá á jörðinni. Hugðist hann gera millistífuna tilbúna til samsetningar. Nánari tildrögum slyssins er lýst með eftirfarandi hætti í umsögn Vinnueftirlits ríkisins, sem liggur frammi í málinu, en við lýsingu málsatvika í stefnu er við hana stuðst: „... til þess þurfti að hífa betur í undirstöðuarminn, en kranabóman hefur ekki verið lóðrétt yfir lyftikróknum, og fer armurinn, sem hífður er, yfir lóðréttan „ballans". Slaknar þá á ásláttarbúnaðinum, og krækist áslátturinn úr (af ókunnum ástæðum). Við það fellur undirstöðuarmurinn áfram yfir og skellur á jörðina vegna lögunar undirstöðuplattanna. Þeytist lárétti armurinn, sem Ólafur stóð á, í loft upp og hann með ...".

Eftir því sem næst verður komist, þeyttist stefnandi af framangreindum ástæðum 4–5 metra í loft upp. Við lendingu bar hann fyrir sig báðar hendur, og brotnuðu þær um úlnlið við höggið. Þá skarst stefnandi í andliti og framan á vinstri fótlegg. Er meiðslum stefnanda nánar lýst í ýtarlegu vottorði Hauks Árnasonar, læknis á slysadeild Borgarspítalans í Reykjavík, dags. 7. október 1987, en þangað var stefnandi fluttur strax eftir slysið. Í vottorðinu segir meðal annars: „Hann hafði greinilega brot á báðum úlnliðum og djúpan 8 cm skurð á vinstri legg. Hann hafði einnig djúpan skurð við vinstra munnvik inn í munninn, og virtist hringvöðvi umhverfis munninn í sundur. ... í rtg-myndatöku (komu) í ljós mjög kurluð brot á báðum úlnliðum, þó verri vinstra megin." Þá er í vottorði þessu lýst þeirri læknismeðferð, sem stefnandi naut, og afleiðingum meiðsla hans. Þykir ekki ástæða til að rekja efni vottorðsins frekar.

Lögreglurannsókn hófst þegar sama dag og slysið varð. Þá skoðaði starfsmaður Vinnueftirlits ríkisins búnað þann, sem notaður var við umrætt verk, og skráði skýrslu um þá skoðun sína og annað það, sem snýr að framkvæmd verksins og tildrögum slyssins. Þar kemur meðal annars fram, svo sem áður hefur verið vikið að, að öryggislæsingu vantaði á einn krók ásláttarbúnaðarins og annar var með laskaða læsingu. Þá kemur fram í skýrslunni það mat vinnueftirlitsins, að öruggara hefði verið að nota stroffur sem ásláttarbúnað í því tilviki, sem hér um ræðir. Að því er kranann og stjórnanda hans varðar, segir svo í skýrslunni: „Kraninn, sem notaður var við verkið, ... er vökvakrani af gerðinni Grove R.T. 75 S, 40 t. lyftigeta, árgerð 1974. Kraninn var skoðaður og prófaður, og reyndist hann í lagi ... Stjórnandi kranans, Tyrfingur Halldórsson, ... var ekki með réttindi á vökvakrana, þó að hann hafi unnið á krananum um töluverðan tíma. Var hæfni Tyrfings prófuð eftir slysið, og hafði hann næga hæfni til að öðlast réttindi til að stjórna vökvakrana." Loks er tiltekið í skýrslu þessari, að þokkalegt veður hafi verið umrætt sinn, bjart og þurrt, en gengið á með

smá-vindhviðum. Er í skýrslunni látið að því liggja, að vindhviða hafi hjálpað til við að velta undirstöðunni yfir „ballans".

Stefnandi reisir dómkröfur sínar í málinu á því, að hið stefnda hlutafélag beri fébótaábyrgð á atviki því, sem að framan er lýst. Verða málsástæður og rök stefnanda, er að þessu lúta, síðar rakin. Þá telur hann sig hafa orðið fyrir fjárhagslegu tjóni vegna slyssins og styðst þar annars vegar við örorkumat Stefáns Bogasonar læknis frá 5. janúar 1988 og hins vegar við örorkutjónsútreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings, dags. 30. nóvember 1993. Samkvæmt örorkumatinu var stefnandi talinn vera alveg óvinnufær í sex og hálfan mánuð eftir slysið, vinnufær að hálfu í átta mánuði eftir það og með 25% skerta starfsorku til frambúðar. Örorkutjón stefnanda nemur samkvæmt nefndum útreikningi 5.060.200 krónum, þar af tjón vegna varanlegrar örorku 4.570.400 krónur. Þá krefst stefnandi miskabóta, að fjárhæð 500.000 krónur. Höfuðstóll stefnukröfu hans nemur hins vegar 5.214.500 krónum. Hefur þá verið tekið tillit til bótagreiðslna frá Tryggingastofnun ríkisins, en þær námu samtals 345.700 krónum. Þá fékk stefnandi bætur úr samningsbundinni slysatryggingu, 272.267 krónur. Er í endanlegri kröfugerð hans við það miðað, að sú fjárhæð gangi til lækkunar á höfuðstól stefnukröfu að viðbættum vöxtum.

Stefnandi hefur skýrt aðild réttargæslustefnda að máli þessu þannig, að Smiður hf., eigandi kranans, sem notaður var við umrætt verk, hafi haft ábyrgðartryggingu hjá réttargæslustefnda. Bú Smiðs hf. hafi hins vegar verið tekið til gjaldþrotaskipta, og hafi af þeim sökum ekki komið til þess, að félaginu yrði stefnt til greiðslu bóta í þessu máli.

II.

Við áðurgreinda lögreglurannsókn voru teknar skýrslur af stefnanda og Tyrfingi Halldórssyni.

Í skýrslu sinni frá 5. febrúar 1985 segir stefnandi svo frá tildrögum slyssins, „að kranabóman hafi verið komin of langt og dregið undirstöðuna yfir „ballans" og þá komið slaki á vírinn og einhvern veginn húkkast úr við slakann og höggið, sem eftir fylgdi, er gálginn féll í vírinn aftur". Aðspurður kvaðst stefnandi hafa notað heilan krók umrætt sinn. Hanafótur sá, sem hér um ræðir, hafi mikið verið notaður, og hafi hann „ætíð forðast að nota krókinn, sem fjöðrina vantaði í". Fyrir dómi fullyrti stefnandi, að heill krókur hefði verið notaður umrætt sinn, og taldi, að tveir krókar hefðu verið í ólagi, áður en slysið bar að höndum. Þá aftók stefnandi það með öllu, að vindhviða hefði hjálpað til við að velta armi undirstöðunnar yfir jafnvægisstöðu. Veður hafi verið með besta móti, og í öllu falli fái smá-vindhviða ekki haggað járnstykki af því tagi, sem hér um ræðir.

Í skýrslu Tyrfings Halldórssonar frá 7. febrúar 1985 kemur fram, að lokið hafi verið uppsetningu á 3–4 undirstöðum, áður en hafist hafi verið handa við þá hífingu, sem hér er til umfjöllunar. Fyrir dómi var framburður hans að þessu leyti á þá leið, að sú undirstaða, sem hér um ræðir, hafi í öllu falli ekki verið hin fyrsta, sem upp var sett. Aðspurður kvaðst hann hins vegar ekkert geta fullyrt um það, hvenær stefnandi hefði komið að verkinu. Þá segir Tyrfingur í lögregluskýrslu sinni, að tilhögun á uppsetningu hverrar undirstöðu hafi ætíð verið hin sama. Síðan er eftirfarandi bókað eftir honum: „Mætti segist nú hafa híft efri gálgann, þar til hann var kominn í lóðrétta stöðu, en þá hafi hann stöðvað hífinguna, því að til þess að koma gálganum í þá stöðu, sem hann átti að vera í (eins og báðir gálgarnir mynduðu stafinn V), þurfti mætti að snúa kranabómunni. Þegar mætti sneri kranabómunni, segist hann hafa séð Ólaf Auðunsson standa utan við kjálkann. Við það að snúa bómunni segist mætti hafa misst sjónar á Ólafi, vegna þess að bómutjakkarnir skyggðu á. Mætti segir, að um leið og hann sneri bómu kranans, hafi kjálkinn farið yfir „ballans“ og slaki einhverra hluta vegna komið á kranavírinn og lásast hafi úr gálganum og hann fallið niður. Aðspurður segist mætti ekki hafa séð, hvað gerðist, því að lásinn á hanafætinum hefði verið hulinn sjónum sínum, verið í hvarfi við bita í gálganum. Aðspurður segir mætti, að enginn hafi stjórnað sér eða gefið bendingar við hífinguna, eftir að Ólafur Auðunsson gaf sér merki um að hífa. ... Aðspurður um ástand hanafótanna, sem notaðir voru, segir mætti, að þrír krókar af fjórum hafi verið í lagi, að því er hann vissi best, en fjöðrina vantað á einn lásinn. Mætti segir, að hann hafi notað þennan hanafót við flutninga og uppsetningu á tækjum Eldbergs hf., og hafi Eldberg hf. átt hanafótinn. Sérstaklega aðspurður segir mætti, að hann hafi alls ekki orðið þess var, að Ólafur Auðunsson var kominn upp á neðri kjálkann, og ekki orðið hans var, fyrr en hann kom fljúgandi inn í sjónlínu mætta, og var hann þá um það bil að falla á jörðina, og sá mætti því ekki, hve hátt hann kastaðist upp.“

Þá gaf Rúnar Friðfinnur Jóhannsson, en hann var verkstjóri hjá stefnda, skýrslu hjá lögreglu. Kemur þar fram, að hann hafi ekki verið staddur á athafnasvæði stefnda í Þorlákshöfn, þá er umrætt slys bar að höndum, hafi þurft að bregða sér frá um stundarsakir. Þá taldi hann, að ásláttarbúnaður sá, sem notaður var við hífingu umrætt sinn, hafi verið í lagi fyrir slysið, ef frá er talin öryggislæsing á einum króknum. Forðast hafi verið að nota þann krók. Við athugun á ásláttarbúnaðinum eftir slysið hafi hins vegar komið í ljós, að aðeins tveir krókanna hafi reynst vera í fullkomnu lagi. Vitni þetta kom ekki fyrir dóm.

III.

Stefnandi reisir bótakröfu sína á hendur hina stefnda hlutafélagi á almennu skaðabótareglunni og reglu skaðabótaréttarins um ábyrgð vinnuveitanda á tjóni, sem starfsmenn hans valda með ólögmætum og saknæmum hætti.

Í fyrsta lagi sé til þess að líta, að stjórnandi kranans hafi verið í vinnu hjá stefnda og lotið verkstjórn hans. Telur stefnandi, að ljóst megi vera, að kranamanninum hafi orðið á mistök við framkvæmd verksins. Enn fremur beri að hafa í huga í þessu sambandi, að hann hafi ekki haft réttindi til að stjórna þeim krana, sem hér um ræðir.

Í annan stað er bent á af hálfu stefnanda, að tæki þau, sem notuð hafi verið við framkvæmd umrædds verks, og þá einkum ásláttarbúnaðurinn, hafi ekki verið í lagi, og megi rekja slysið að hluta til þess. Vísar stefnandi sérstaklega til þess álits Vinnueftirlits ríkisins, að öruggara hefði verið að nota stroffur sem ásláttarbúnað.

Loks tiltekur stefnandi, að verkstjórn af hálfu stefnda hafi verið ófullnægjandi. Þannig hafi verið nauðsynlegt, að fleiri kæmu að verkinu, meðal annars til þess, að stjórnandi kranans fengi fullnægjandi leiðbeiningar og þá sérstaklega, meðan á hífingu stóð.

Stefnandi hafi verið starfsmaður stefnda á þeim tíma, sem umrætt slys varð, og beri félagið ábyrgð á tjóni stefnanda, sem samkvæmt framansögðu verði rakið til mistaka við framkvæmd verks, vanbúinna tækja og ófullnægjandi verkstjórnar. Um sé að ræða samverkandi orsakir, sem hver um sig nægi til að fella bótaábyrgð á vinnuveitanda stefnanda, stefnda Eldberg hf.

Af hálfu Eldbergs hf. er því haldið fram, að bótaábyrgð verði ekki felld á félagið á grundvelli þeirra reglna skaðabótaréttarins, sem stefnandi hefur vísað til. Þar sé fyrst til að taka, að stjórnandi kranans hafi verið starfsmaður Smiðs hf., sem tekið hafi að sér allar hífingar við framkvæmd umrædds verks sem sjálfstæður verktaki. Eldberg hf. hafi ekkert húsbóndavald haft yfir kranamanninum, og milli þeirra hafi ekki verið það réttarsamband, er fellt geti bótaábyrgð á félagið, verði slysið á annað borð rakið til mistaka kranamannsins. Stefnandi hafi verið eini starfsmaður stefnda, sem unnið hafi að verkinu, þá er slysið bar að höndum. Verkefni hans hafi verið í því fólgið að festa í það, sem hífa átti hverju sinni, gefa stjórnanda kranans bendingar og koma fyrir millistífu að hífingu lokinni. Verði slysið hins vegar rakið til sakar stefnanda sjálfs eða mistaka hans, verði Eldberg hf. ekki gert bótaskylt á grundvelli húsbóndaábyrgðar.

Í öðru lagi verði bótaábyrgð ekki felld á stefnda á þeim grunni, að tæki þau, sem notuð hafi verið til verksins, hafi ekki verið í lagi. Viðurkennt sé, að lás á einum af fjórum krókum hanafótarins hafi verið bilaður fyrir slysið

og stefnanda verið um það kunnugt. Við hífingu hafi aðeins verið notaður einn krókur. Stefnandi hafi sjálfur séð um að festa hann í undirstöðuna, og það hafi eingöngu verið í hans valdi að ákveða, hvaða krókur skyldi notaður. Stefnandi hafi jafnan fullyrt, að hann hafi notað heilan krók við þá hífingu, sem hér um ræðir. Hafi hann ekki gert það, sé vanrækslu hans sjálfs um að kenna. Þá telur stefndi sterkar líkur vera fyrir því, að krókur sá, sem notaður var umrætt sinn, hafi laskast, þegar slaknað hafi á kranavírnum og gálginn féll að nýju í vírinn. Verði þannig að leggja til grundvallar við úrlausn málsins, að einungis einn krókur ásláttarbúnaðarins hafi verið í ólagi fyrir slysið. Samkvæmt framansögðu nægi það hins vegar ekki til að fella bótaábyrgð á stefnda.

Að því er varðar staðhæfingu stefnanda um skort á verkstjórn, tekur stefndi eftirfarandi fram: Slysið hafi orðið við notkun á vökvakrana í eigu sjálfstæðs verktaka. Enginn starfsmanna stefnda hafi búið yfir sérþekkingu á notkun krana. Til þess að framkvæma þá kranavinnu, sem inna þurfti af hendi vegna flutnings og uppsetningar á vikurvinnslusamstæðu stefnda, hafi félagið samið við Smið hf. á Selfossi. Það félag hafi átt og rekið kranabifreiðar, og þar hafi verið um að ræða sérþekkingu, er laut að framkvæmd umrædds verks. Öll verkstjórn við kranavinnuna hafi því verið í höndum Smiðs hf. Á slysdegi hafi stefnandi verið tæplega 37 ára að aldri, menntaður sem vélvirki og að auki með mikla reynslu af akstri vörubifreiða. Enda þótt stefnandi hafi verið á launaskrá hjá stefnda, hafi hann verið stjórnanda kranans til aðstoðar og lotið verkstjórn hans. Hafi stefndi með þessu leitast við, að maður með reynslu og þekkingu á þessu tiltekna sviði kæmi að verkinu fyrir hans hönd. Stefndi hafi því gert allt, sem í hans valdi stóð, til þess að gera kranavinnuna eins örugga og unnt hafi verið, og sé ekki við hann að sakast, þótt stefnandi hafi brugðist í þessu hlutverki sínu. Slysið verði algerlega rakið til þeirrar hegðunar stefnanda að taka sér stöðu á neðri armi undirstöðunnar, áður en hífingu var lokið. Verði það ekki metið stefnda til sakar að hafa ekki komið í veg fyrir þessa ófyrirséðu og fráleitu háttsemi stefnanda.

Kröfu sína um sýknu reisir hið stefnda hlutafélag samkvæmt framangreindu á því, að slys það, sem hér er til umfjöllunar, verði umfram allt rakið til eigin sakar stefnanda og/eða mistaka hjá starfsmönnum Smiðs hf.

Varakrafa stefnda um verulega lækkun stefnukröfu er aðallega studd því, að stefnandi eigi sjálfur meginsök á tjóni sínu. Þá er varakrafan einnig byggð á því, að einstakir liðir í kröfugerð stefnanda séu allt of háir og að ekki sé tekið tillit til lækkunarsjónarmiða. Tiltekur stefndi eftirfarandi atriði í því sambandi:

1. Krafa stefnanda um bætur vegna tímabundinnar örorku sé ekki studd öðrum gögnum en líkindaútreikningi tryggingastærðfræðings. Slíkur útreikningur geti aldrei talist sönnun um tjón af því tagi, sem hér um ræðir. Er þessum lið í kröfugerð stefnanda því mótmælt sem ósönnuðum.

2. Krafa stefnanda um bætur vegna varanlegrar örorku sé reist á mati á læknisfræðilegri örorku og líkindareikningi tryggingastærðfræðings. Líkindaútreikningurinn sé við það miðaður, að stefnandi muni tapa vinnutekjum í sama hlutfalli og læknisfræðileg örorka samkvæmt mati segir til um. Þessi forsenda sé mjög hæpin. Norrænar rannsóknir hafi sýnt, að læknisfræðileg örorka undir 30% leiði sjaldnast til tekjumissis. Þá hafi Hæstiréttur Íslands hafnað því að leggja læknisfræðilegt örorkumat og líkindareikning til grundvallar í dómum sínum án gagnrýni, og beri að athuga sérstaklega hverju sinni, hvort meiðsli séu líkleg til þess að valda skerðingu á aflahæfi eða ekki. Stefnandi sé vörubifreiðarstjóri, og ósannað sé, að stirðleiki í úlnliðum og kraftleysi í vinstri hendi muni verða til að valda honum 25% fjárhagslegri örorku. Heldur stefndi því fram, að það sé ekki í samræmi við almennar reglur íslensks skaðabótaréttar að bæta með fé tjón, sem annaðhvort hefur ekki orðið eða ekki haft í för með sér fjárhagslegar afleiðingar. Í þessu máli hagi einnig svo til, að stefnandi hafi orðið fyrir að minnsta kosti tveimur slysum á úlnlið, áður en komið hafi til örorkumats.

Yrðu bótakröfur viðurkenndar, segir stefndi, að taka beri tillit til þess hagræðis, er felist í eingreiðslu bóta, sem eigi verði metið minna en 10%. Þá sé enn fremur til þess að líta, að bótagreiðslur séu skattfrjálsar og í því skattfrelsi eigi ekki að felast fjárhagslegur ávinningur fyrir bótaþega. Yrði bótaskylda viðurkennd, ætti af þessum sökum að lækka bótafjárhæð um 41,84%. Heldur stefndi því fram, að lækkun um lægra hlutfall jafngildi því, að persónuafsláttur sé tvítalinn.

3. Miskabótakröfu stefnanda mótmælir stefndi sem allt of hárri og telur hana í algjöru ósamræmi við dómvenju. Þá beri að taka tillit til þess, að miski sé að hluta til innifalinn í venjulegri læknisfræðilegri örorku.

4. Loks mótmælir stefndi því, að vextir verði dæmdir fram til 22. apríl 1990, þar sem stefna hafi fyrst verið birt 22. apríl 1994. Allir vextir fram að hinu fyrrgreinda tímamarki séu þannig fyrndir. Þá heldur stefndi því fram, að ekki séu efni til að dæma dráttarvexti frá fyrri tíma en dómsuppsögudegi.

IV.

Leggja ber til grundvallar við úrlausn málsins þá staðhæfingu stefnanda, að hann hafi við hífingu í umrætt sinn notast við einn af fjórum krókum ásláttarbúnaðarins og að sá krókur, sem notaður var, hafi verið búinn öryggislæsingu, sem verið hafi í lagi fyrir slysið. Áður er vikið að því áliti starfsmanns Vinnueftirlits ríkisins, að öruggara hefði verið að nota stroffur

sem ásláttarbúnað umrætt sinn. Ekki verður hins vegar séð, að stofnunin hafi á þeim tíma, sem hér skiptir máli, gefið út leiðbeiningar hér að lútandi, og leggja beri til grundvallar, að engar reglur eða staðlar hafi verið í gildi um þetta, er slysið varð. Að þessu virtu verður notkun þess ásláttarbúnaðar, sem notaður var, ekki virt stefnda til sakar í málinu.

Þá er slys það, sem hér er til umfjöllunar, bar að höndum, vann stefnandi sem starfsmaður stefnda, Eldbergs hf., að uppsetningu á vikurvinnslusamstæðu félagsins á athafnasvæði þess í Þorlákshöfn. Var vökvakrani sá, sem notaður var við framkvæmd þess verks, í eigu Smiðs hf. á Selfossi og stjórnandi kranans starfsmaður þess félags og þáði þaðan laun fyrir vinnu sína. Ekkert liggur hins vegar fyrir um það, að fyrirsvarsmenn stefnda og Smiðs hf. hafi gert með sér samning, er fæli það í sér, að síðarnefnda félagið tæki að sér að annast verkið í heild eða að hluta sem verktaki eða sjálfstæður framkvæmdaraðili. Var notkun kranans liður í ákveðinni heildarframkvæmd, sem stjórnandi kranans og starfsmenn Eldbergs hf. unnu að á vegum félagsins og undir verkstjórn starfsmanns þess. Er ekki unnt að fallast á það með stefnda, svo sem hér hagar til, að kranavinnan verði skilin frá verkinu í heild sinni og á hana litið sem sjálfstæðan verkþátt, er stefndi beri ekki ábyrgð á.

Því er áður lýst, í hverju verk það, sem stefnandi vann að í umrætt sinn, var fólgið. Kosta bar kapps um vegna þeirrar hættu, sem verkinu fylgdi og fyrirsvarsmönnum stefnda mátti vera ljós, að ýtrasta öryggis yrði gætt við framkvæmd þess. Var þetta einkum brýnt sökum þess, að við samsetningu á millistífu hverrar undirstöðu reyndist óhjákvæmilegt, að sá, sem annaðist hana, tæki sér stöðu undir þeim armi undirstöðunnar, sem híft var í.

Óvefengt er, að tildrög slyssins hafi verið með þeim hætti, sem lýst er í stefnu og áður er rakið. Með því og framburði vitnisins Tyrfings Halldórssonar þykir að mati dómsins sýnt, að eigi var staðið að verkinu með þeim hætti, að nauðsynlegar og eðlilegar varúðarráðstafanir væru viðhafðar. Þá verður ekki séð, að gefin hafi verið fyrirmæli um, að verkinu skyldi hagað með öðrum og öruggari hætti en gert var, og fyrir liggur, að verkstjóri stefnda var ekki staddur á vinnusvæðinu, þá er slysið varð.

Með vísan til alls þess, sem nú hefur verið rakið, er það niðurstaða dómsins, að hið umrædda slys verði rakið til atvika, sem leiða til bótaábyrgðar stefnda að lögum.

Ljóst er, að stefnandi þekkti vel til þess búnaðar, sem unnið var með í umrætt sinn. Mátti honum vegna menntunar sinnar og fyrri starfa vera kunn sú hætta, sem verki hans fylgdi. Í ljósi þessa sýndi stefnandi af sér nokkra óvarkárni með því að taka sér stöðu á öðrum armi undirstöðunnar,

áður en sá armur hennar, sem híft var í, var kominn í örugga stöðu undir kranabómunni. Verður hann að þessu virtu einnig talinn eiga nokkra sök á því, að slysið varð. Er rétt, eins og mál þetta er vaxið, að ábyrgð á slysinu verði lögð á stefnda að 2/3 hlutum, en að 1/3 hluta á stefnanda sjálfan.

Samkvæmt framangreindu á stefnandi rétt á fébótum úr hendi stefnda fyrir 2/3 hluta þess fjártjóns og miska, sem rekja má til slyssins.

V.

Svo sem áður hefur komið fram, mat Stefán Bogason læknir örorku stefnanda, og segir svo í mati hans 5. janúar 1988 í niðurstöðukafla:

„Um er að ræða rúmlega fjörutíu ára mann, sem varð fyrir því slysi við vinnu sína að detta og kom niður á báða handleggi og andlit og hlaut slæmt brot á báðum úlnliðum, en einnig skarst hann í andliti og framan á vinstri fótlegg. Hann var þegar fluttur á slysadeild Borgarspítalans, þar sem hann lá um tíma og meiðsli hans voru rannsökuð, skurðir saumaðir saman og brot sett í skorður, eins og hægt var. Hann var þar síðan lengi í eftirliti, og enn fremur var hann lengi í sjúkraþjálfun með báða handleggi. Hann var alveg óvinnufær og fékk greidda slysadagpeninga frá TR frá 16. 1. 1985 til 19. 6. 1985 og aftur frá 30. 10. 1985 til 31. 12. 1985. Tæpum þremur árum eftir slysið var hann með mjög skerta hreyfingu í báðum úlnliðum, og einnig eru hreyfingar sárar. Hann er einkum stirður í vinstri úlnlið og á mjög bágt með réttihreyfingu þar, einnig á hann erfitt með að rétta úr fingrum vinstri handar. Þá eru hreyfingar í vinstri þumalfingri óöruggar. Grip í vinstri hendi er áberandi kraftminna en í hægri hendi. Einkenni frá axlarlið verða ekki reiknuð með í þessu örorkumati, þar sem um annað slys er að ræða. Ekki er að búast við neinum frekari bata eftir brot á báðum framhandleggjum og slit á réttisin vinstri þumalfingurs, og kemur hann til með að hafa nokkra varanlega fötlun af þeim sökum.

Með hliðsjón af því, sem nú hefur verið rakið, þykir tímabundin og varanleg örorka hæfilega metin sem hér segir:

Frá slysdegi í sex og hálfan mánuð	100%
Eftir það í átta mánuði	50%
Varanleg örorka	25%.“

Jón Erlingur Þorláksson tryggingastærðfræðingur hefur tvívegis reiknað út örorkutjón stefnanda, 25. janúar 1988 og 31. nóvember 1993. Byggir stefnandi kröfugerð sína í málinu á síðari útreikningnum. Þar segir:

„Samkvæmt ljósritum af skattframtölum Ólafs voru vinnutekjur hans árin 1982–1984 eins og að neðan greinir, og eru jafnframt sýndar tekjurnar, eftir að þær hafa verið umreiknaðar vegna kaupbreytinga:

		Tekjur		Umreiknaðar tekjur
Árið 1982	kr.	328.565	kr.	2.476.600
Árið 1983	–	258.938	–	1.286.000
Árið 1984	–	419.218	–	1.663.800
		Meðaltal	kr.	1.808.800

Síðasta árið er mestur hluti teknanna reiknuð laun í atvinnurekstri (vörubíll) og að nokkru leyti einnig árið 1983. Annars er um að ræða laun frá Hraðfrystihúsi Stokkseyrar o. fl. aðilum.

Á framangreindum forsendum um tekjur og miðað við, að tekjutap vegna slyssins sé á hverjum tíma sami hundraðshluti tekna og örorka er metin, eins og tíðkast hefur, fæst eftirfarandi áætlun:

		Áætlaðar tekjur		Tekjutap
Árið 1985, frá slysdegi	kr.	597.900	kr.	456.000
Árið 1986	–	837.600	–	255.100
Árið 1987	–	1.163.200	–	290.800
Árið 1988	–	1.380.600	–	345.100
Árið 1989	–	1.577.600	–	394.400
Árið 1990	–	1.684.400	–	421.100
Síðan árlega	–	1.808.800	–	452.200

Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps reiknast mér á slysdegi:

Vegna tímabundinnar örorku	kr.	489.800
Vegna varanlegrar örorku	–	4.570.400
Samtals	kr.	5.060.200

Ólafur fékk dagpeninga frá Tryggingastofnun ríkisins vegna slyssins tímabilin 23/1–16/6 1985 og 30/10–13/12 1985, 89.994 kr., og örorkubætur 18/1 1988, 389.405 kr. Höfuðstólsverðmæti dagpeninga og örorkubóta reiknast mér nema á slysdegi 345.700 krónum."

Við útreikning höfuðstólsverðmætis notar tryggingastærðfræðingurinn einfalda vexti af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands til útreikningsdags. Frá þeim degi eru notaðir 6% vextir og vaxtavextir.

Til viðbótar upplýsingum um launatekjur stefnanda samkvæmt framangreindu hafa verið lögð fram í málinu skattframtöl hans vegna áranna 1985 til 1993.

Stefnandi sundurliðar fjárhæð bótakröfu sinnar þannig:

1. Örorkutjón	kr.	5.060.200
2. Miski	–	500.000
	kr.	5.560.200
Frá dregst greiðsla frá TR	kr.	345.700
	Kr.	5.214.500

Um 1. lið.

Ljóst er, að aflahæfi stefnanda hefur skerst af völdum þess slyss, sem hér er til umfjöllunar.

Við mat á örorkutjóni stefnanda verður stuðst við örorkumat það, sem fyrir liggur og eigi hefur verið hnekkt, svo og framangreindan örorkutjónsútreikning. Þá þykir auk þessara viðmiðunargagna mega taka tillit til þess, sem fyrir liggur í málinu um tekjur stefnanda eftir slysið.

Að þessu virtu og með hliðsjón af dómvenju um skattfrelsi örorkubóta, hagræði af greiðslu þeirra í einu lagi og að teknu tilliti til greiðslna frá Tryggingastofnun ríkisins þykir örorkutjón stefnanda hæfilega metið 2.750.000 krónur. Það tjón bæti Eldberg hf. að 2/3 hlutum, 1.833.333 krónum, en frá því ber að draga bætur úr samningsbundinni slysatryggingu, 272.267 krónur. Þessi kröfuliður verður því tekinn til greina með 1.561.066 krónum.

Um 2. lið.

Þegar litið er til meiðsla stefnanda, sjúkrasögu hans og afleiðinga slyssins, þykir miski hans hæfilega metinn á 200.000 krónur. Þá fjárhæð ber stefnda að greiða að 2/3 hlutum, 133.333 krónum.

VI.

Samkvæmt framansögðu verður Eldberg hf. dæmt til að greiða stefnanda 1.694.399 krónur.

Skýra verður 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 þannig, að vextir þeir, sem stefnda ber að greiða stefnanda, skuli reiknaðir frá 22. apríl 1990, en vextir fram til þess dags séu fyrndir. Þá þykir með vísan til 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 mega fallast á það með stefnanda, að krafa hans skuli bera dráttarvexti frá þingfestingardegi máls þessa, 11. maí 1994. Um vexti fer því eins og í dómsorði greinir.

Dæma ber stefnda til að greiða stefnanda 250.000 krónur í málskostnað. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Eldberg hf., greiði stefnanda, Ólafi Auðunssyni, 1.694.399 krónur ásamt 6% dráttarvöxtum frá 22. apríl 1990 til 1. maí 1992, 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. maí 1994, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 250.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 13. júní 1996.

Nr. 280/1995. **Stefán G. Stefánsson**
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
Ævari Guðmundssyni
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Kaupsamningur. Fyrning.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. ágúst 1995. Hann krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða 697.146 krónur með nánar tilgreindum dráttarvöxtum á mánuði frá 30. júní 1985 til 15. apríl 1987, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst hann þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 3.831.377 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 20. september 1994 til greiðsludags. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður látinn falla niður.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur. Verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Stefán G. Stefánsson, greiði stefnda, Ævari Guðmundssyni, 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1995.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 23. júní 1995, er höfðað með birtingu stefnu 9. september 1994. Málið var endurupptekið 30. júní 1995 og tekið til dóms að nýju þann dag.

Stefnandi er Stefán G. Stefánsson, kt. 080246-4129, Mánabraut 5, Kópavogi.

Stefndi er Ævar Guðmundsson, kt. 050341-2409, Kirkjubraut 21, Seltjarnarnesi.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 697.146 kr., ásamt [nánar tilgreindum vöxtum].

Til vara krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 3.831.377 kr. ásamt dráttarvöxtum [...].

Í báðum tilvikum krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað [...].

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði alsýknaður af öllum dómkröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða honum málskostnað samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Til vara gerir stefndi þær kröfur, að dómkröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

II.

Málsatvik.

Stefnandi og stefndi áttu um helmingshlut hvor í félaginu Vélum og tækjum hf. annars vegar og Seifi hf. hins vegar. Árið 1983 sömdu þeir um að kaupa hvor annars hlut, þannig, að stefnandi keypti hlut stefnda í Vélum og tækjum hf. og stefndi keypti hlut stefnanda í Seifi hf. Í fundargerð frá aðalfundi Seifs hf. 1. október 1983 kemur fram, að stjórnarkjör hafi farið fram í kjölfar framsals hlutabréfa og að formaður hafi verið kosinn stefndi, Ævar Guðmundsson. Endurskoðanda félaganna var falið að skipta upp rekstrinum, en aðilar voru sammála um, að stefndi þyrfti að greiða eitthvað á milli fyrir hlut stefnanda í Seifi hf. Endurskoðandinn taldi réttmætt, að stefndi greiddi stefnanda 750.000 kr. í milligjöf, og gerði að tillögu sinni, að stefndi gæfi út til stefnanda verðtryggt skuldabréf fyrir þessari fjárhæð til fimm ára með föstum 5% ársvöxtum. Í greinargerð stefnda kemur fram, að hann hafi um síðir fallist á fjárhæð milligjafarinnar, og greiddi hann inn á skuldina 121.723 kr. 10. september 1984 og aftur 7. janúar 1985 121.670 kr., en skuldabréfið var aldrei gefið út. Í framburði stefnanda fyrir réttinum kom fram, að hann hefði ekki framselt hlutabréf sín í Seifi hf. og ekki heldur fengið afhent hlutabréf þau, sem hann keypti af stefnda í Vélum og tækjum hf. Hvorki stefnandi né stefndi gerði grein fyrir breyttri hlutabréfaeign sinni í skattframtölum sínum, og var það ekki fyrr en á skattframtali ársins 1991, sem stefnandi hætti að telja fram sem sína eign hlutabréf í Seifi hf., og á

skattframtali ársins 1992 hætti stefndi að telja fram sem sína eign hlutabréf í Vélum og tækjum hf.

Ágreiningur er með aðilum, hvort samkomulag hafi náðst um, að skuldabréf skyldi gefið út fyrir hlutabréfakaupunum. Ágreiningslaust er, að skuldina átti að greiða með föstum 5% vöxtum og verðbótum, en ágreiningur um, hvort samið hafi verið um gjalddaga eða hvort skuldin skyldi greidd eftir efnum hverju sinni.

Þá er ágreiningur um, hvort skuldin er niður fallin vegna eftirgjafar stefnanda á skuldinni eða fyrir fyrningu.

Í framburði stefnda fyrir réttinum kom fram, að hann taldi, að aldrei hefði samist um ákveðið verð fyrir hlutabréfin, og kemur þá einnig til athugunar, hvort samningur um kaup hlutabréfanna hafi í raun komist á.

Fyrir dóminn komu aðilar málsins og vitnin Þorbjörg Einarsdóttir, kt. 070147-7359, og Rafn Haraldsson, kt. 250757-4099.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveður aðalkröfu sína reista á því, að samkomulag hafi verið milli stefnanda og stefnda um efni skuldabréfsins, sem til hafi staðið, að stefndi gæfi út til stefnanda, þ. á m. um fjárhæðina 750.000 kr., dagsetningar og fjölda gjalddaga.

Varakrafa stefnanda er studd því, að samningur stefnanda og stefnda um efni skuldabréfsins hafi aðeins náð til fjárhæðar bréfsins, verðtryggingar og vaxta, en að um gjalddaga bréfsins hafi ekki enn verið samið. Beri stefnda því að greiða höfuðstól skuldarinnar auk vísitöluálags og 5% ársvaxta frá tilætluðum útgáfudegi, 31. desember 1983, til þingfestingardags, en dráttarvexti frá þeim tíma, allt að frádregnum innborgunum. Hann kveður varakröfu þannig útreiknaða, að höfuðstóll skuldarinnar sé uppfærður miðað við vísitölu árlega og 5% ársvextir reiknaðir á nýjan höfuðstól og bætt við höfuðstólinn.

Stefnandi kveðst hafa skorað reglulega á stefnda að greiða skuldina, frá því að viðskipti þessi við stefnda hafi farið fram, og beint slíkum tilmælum til lögmanns stefnda. Hann hafi þó ekki fyrr en nú látið til skarar skríða með formlegri innheimtu, þar sem stefndi hafi jafnan borið við bágum fjárhag, þegar stefnandi hafi minnst á hina ógreiddu skuld. Vegna ættartengsla þeirra hafi stefnandi hingað til ekki höfðað mál til heimtu skuldarinnar. Til tryggingar hafi stefnandi hins vegar ekki framselt hlutabréf sín í Seifi hf. Vegna yfirvofandi fyrningar skuldarinnar eigi stefnandi nú hins vegar ekki annarra kosta völ en höfða mál þetta til heimtu skuldarinnar.

Stefnandi vísar til meginreglna samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga og greiðsluskyldu á lögmætum skuldakröfum.

Hann styður gagnályktun 1. mgr. 4. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningarfrest óútgefins skuldabréfs.

Kröfur um dráttarvexti reisir stefnandi á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og málskostnaðarkröfu sína á 1. mgr. 130. gr. eml. nr. 91/1991, sbr. 3. mgr. 129. gr. sömu laga.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi kveður stefnanda hafa árið 1983 lagt hart að sér að skipta þannig upp rekstri fyrirtækjanna Seifs hf. og Véla og tækja hf., að í hlut stefnanda og fjölskyldu hans kæmu Vélar og tæki hf., en stefndi og fjölskylda hans tækju að öllu leyti við eignarhaldi og rekstri Seifs hf.

Stefndi hafi í fyrstu verið andsnúinn þessum hugmyndum, en að athuguðu máli fallist á hugmynd stefnanda um að skipta upp rekstrinum með framangreindum hætti. Hafi Jóni Ólafssyni endurskoðanda verið falið að sjá um nauðsynlegan undirbúning slíkra uppskipta og m. a. finna, hvað eðlilegt væri að greiða á milli hlutabréfanna í félögunum, en eins og högum félaganna hafi þá verið háttað, hafi aðilar verið sammála um, að stefndi yrði að greiða þar eitthvað á milli fyrir hlut stefnanda í Seifi hf.

Fyrri hluta árs 1983 hafi endurskoðandinn sett fram hugmynd að uppgjöri milli stefnanda og stefnda í þessum efnum. Hafi hann talið réttmætt, að stefndi greiddi stefnanda 750.000 kr. í milligjöf fyrir hlut stefnanda í Seifi hf. að teknu tilliti til verðmætis hluta stefnda í Vélum og tækjum hf., sem staðið hafi til, að gengi til stefnanda. Þá hafi endurskoðandinn gert það að tillögu sinni, að stefndi gæfi út til stefnanda verðtryggt skuldabréf fyrir þessari fjárhæð til fimm ára með föstum 5% ársvöxtum. Stefnandi hafi þá þegar fallist á þessa hugmynd endurskoðandans, en stefndi ekki. Hafi stefndi talið, að milligjöfin væri of há og ekki kæmi til greina, að hann gæfi út skuldabréf fyrir fjárhæðinni í samræmi við tillögu endurskoðandans. Reynt hafi verið að ná samkomulagi um ágreiningsefnið, en lítið gengið. Til að höggva á hnútinn hafi stefndi lýst yfir, að hann væri reiðubúinn að fallast á fjárhæð milligjafarinnar, ef hann fengi að greiða hana eftir efnum og aðstæðum á næstu fimm árum að viðbættum verðbótum og föstum 5% vöxtum. Hafi verið fallist á þessa greiðslutilhögun af hálfu stefnanda og síðan verið gengið formlega frá kaupunum á aðalfundi Seifs hf. 1. október 1983. Þá hafi verið kosin ný stjórn fyrir félagið á grundvelli þessarar nýju eignaraðildar að hlutabréfum stefnanda.

Í samræmi við þetta samkomulag hafi stefndi greitt inn á skuldina 121.723 kr. 10. september 1984 og aftur 7. janúar 1985 121.670 kr. Þá fullyrði stefndi, að hann hafi í þriðja sinn greitt inn á skuldina, líklega síðar á árinu 1985, og þá með erlendum tékka. Stefndi hafi ekki fundið gögn fyrir þessari greiðslu og áskilji sér rétt til að leggja slík gögn fram á síðari stigum málsins. Ekkert hafi síðan verið greitt inn á skuldina, þar sem rekstur Seifs hf. hafi ekki gengið sem skyldi eftir þessi uppskipti. Félagið hafi orðið fyrir mörgum stóráföllum og oft legið við, að það hefði þurft að gefa sig upp sem gjaldþrota. Á þessum erfiðleikaárum hafi þeir frændur, stefnandi og stefndi, eðlilega oft átt erindi hvor við annan og stefnandi því fylgst með þessum erfiðleikum í rekstri Seifs hf. Stefnandi hafi sýnt þessum erfiðleikum mikinn skilning og marglýst yfir við stefnda, að hann myndi ekki ganga eftir eftirstöðvum skuldarinnar. Það sé því rangt, sem stefnandi haldi fram, að hann hafi reglulega skorað á stefnda að greiða skuldina og beint slíkum tilmælum til lögmanns stefnda. Það sé ekki fyrr en á yfirstandandi ári, sem stefnandi hafi farið að hreyfa þessari kröfu sinni að nýju við stefnda. Stefndi hafi hafnað greiðslutilmælum stefnanda og vísað til áður gefinna yfirlýsinga um, að skuldin væri upp gefin.

Sýknukrafa stefnda byggist á tveimur málsástæðum. Er hin fyrri sú, að stefnandi hafi, svo sem að framan greini, gefið stefnda upp skuldina og hún sé því niður fallin af þeim ástæðum. Verði ekki fallist á þá málsástæðu, vísar stefndi til þess, að krafa stefnanda sé nú niður fallin fyrir fyrningu, sbr. 1. mgr. 1. gr., sbr. 1. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Er því haldið fram með vísan til hins umsamda greiðslumáta skuldarinnar, að fyrningarfrestur kröfunnar fari að renna í síðasta lagi 1. október 1988, þ. e. að liðnum fimm árum, frá því að formlega var gengið frá kaupum á bréfunum á aðalfundi Seifs hf. 1. október 1983. Samkvæmt því hafi krafan fallið niður sökum fyrningar í síðasta lagi 1. október 1992, enda sannanlega ekkert að gert allan tímann til rofa eða slita á fyrningunni, sbr. 1. gr., sbr. 5. gr., 6. gr. og 11. gr. fyrningarlaga.

Sérstaklega er því mótmælt, að krafan lúti fyrningarfresti skv. 4. gr. laga nr. 14/1905, svo sem haldið sé fram í stefnu. Ekkert skuldabréf hafi orðið til í lögskiptum aðila, og komi því slíkur fyrningarfrestur ekki til álita. Stefndi minnir á, að þeirri greiðslutilhögun hafi verið hafnað af stefnda og samið um, að skuldin yrði greidd eftir efnum og ástæðum á fimm árum með þeim lánskjörum, sem áður greini.

Skuld sæti ekki tíu ára fyrningarfresti, nema hún eigi sér grundvöll í skuldabréfi, dómi eða opinberri sátt, sbr. 1. lið 4. gr. laganna. Engu slíku sé til að dreifa í máli þessu, og engu breyti, þótt endurskoðandinn hafi hagað

tilbúningi greiðslukvittana með þeim hætti, sem raun beri vitni. Við það er miðað, að hér sé einkanlega um að ræða færslufylgiskjöl í bókhaldi firmanna, sem endurskoðandinn hafi séð um færslu á, frekar en eiginlegar kvittanir. Þetta komi m. a. fram í því, að kvittanirnar séu ekki undirritaðar. Þá sé þess að geta, að stefndi hafi aldrei séð þessi skjöl, fyrr en mál þetta hafi komið upp, og engan þátt átt í gerð þeirra. Stefndi telur því, að hann eigi engan halla að bera af sjálfum tilbúningi þessara skjala.

Varakrafa stefnda er um verulega lækkun stefnukröfu með vísan til innborgana stefnda. Þá er varakrafan reist á því, að ósanngjarnt sé að bera fyrir sig samninginn um hið upphaflega umsamda verð, eftir að ljóst varð, hvernig mál þróuðust um verðmæti hins selda, þ. e. hlutabréfanna. Stefndi vísar til 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. lög nr. 11/1986, um meginreglu í þessum efnum.

V.

Niðurstaða.

Mál þetta er höfðað til greiðslu skuldar, sem stofnaðist vegna hlutabréfakaupa. Mjög óljóst er, hvernig samdist um greiðslu fyrir hlutabréfin. Aðalkrafa stefnanda er á því reist, að samist hafi um, að skuldin, 750.000 kr., yrði greidd með skuldabréfi til fimm ára, út gefnu 31. desember 1983, verðtryggðu með 5% ársvöxtum, sem endurgreiða skyldi með tíu afborgunum á sex mánaða fresti, hinni fyrstu 30. júní 1984, en stefndi hefur mótmælt því. Skuldabréf þetta var aldrei gefið út, en stefndi greiddi tvisvar inn á skuldina við stefnanda.

Af málatilbúnaði stefnanda er ljóst, að hann telur stefnda hafa keypt hlutabréfin í Seifi hf., þótt fram hafi komið hjá honum, að hlutabréfin hafi aldrei verið framseld. Þá lýsti stefndi yfir því fyrir réttinum, að hann teldi sig hafa keypt hlutabréfin, en jafnframt kvað hann endanlegt kaupverð bréfanna ekki hafa verið ákveðið. Kemur því til athugunar, hvort efni samnings aðila hafi verið svo óljóst, að telja megi, að samningur hafi aldrei komist á um kaup bréfanna. Stefndi hefur í greinargerð sinni og málatilbúnaði öllum gert ráð fyrir því, að fjárhæð milligjafar hlutabréfanna hefði verið endanlega ákveðin 750.000 kr., og ekki talið ágreining aðila standa um fjárhæð skuldarinnar. Í kjölfar ákvörðunar um hlutabréfakaup í Seifi hf. var og skipt um stjórn í félaginu og stefndi kosinn formaður. Þá kemur fram í fundargerð frá aðalfundi Seifs hf. í október 1983, að stefndi hafi keypt hlut stefnanda í félaginu. „Kvittanir", sem endurskoðandi beggja aðila hefur gefið út, bera það einnig með sér, að kaupverð hlutabréfanna hafi verið 750.000 kr. Að þessu virtu svo og með hliðsjón af málflutningsyfirlýs-

ingu lögmanns stefnda fyrir réttinum verður að telja, að samkomulag hafi orðið með aðilum um kaup á hlutabréfunum við þessu verði. Hins vegar hafa engar sönnur verið á það færðar, að samkomulag hafi tekist milli aðila um, að skuldabréf skyldi gefa út fyrir skuldinni.

Kemur þá til athugunar, hvað leiða megi af gögnum málsins og framburði aðila og vitna um nánara efni kröfunnar.

Einu vísbendingar í gögnum málsins um það, hvernig greiða átti skuld stefnda, er að finna í „kvittunum" endurskoðandans og minnisblaði frá honum, en endurskoðandinn er látinn. Þar kemur fram, að stefndi hafi tvisvar greitt stefnanda vegna kaupa á hlutabréfum í Seifi hf. og heildarkaupverð verið 750.000 kr. Í svonefndum kvittunum er tilgreind afborgun með vöxtum, og einnig er vísitala reiknuð inn í afborgun. Þá eru þar tilgreindir gjalddagar 1. janúar 1984 og 1. júní 1984. „Kvittanir" þessar eru ekki undirritaðar, en óumdeilt er, að endurskoðandi aðila sjálfra sem og félaganna Seifs hf. og Véla og tækja hf. skrifaði þær. Stefndi hefur eindregið mótmælt því, að samið hafi verið um greiðslu skuldarinnar á þann hátt, sem kvittanir þessar bera með sér, og kveðst ekki hafa séð þær fyrr en við höfðun máls þessa. Þar sem stefndi hefur eindregið mótmælt því, að skuldina ætti að greiða á þeim gjalddögum, sem stefnandi heldur fram, og ekkert annað en „kvittanir" þessar liggja fyrir um það, verður ekki talið, að sönnun hafi komið fram um, að samkomulag hafi tekist með aðilum um fjölda gjalddaga og dagsetningu þeirra. Verður því við það að miða, að samkomulag hafi einungis náðst um þá fjárhæð, sem stefndi átti að greiða stefnanda fyrir hlutabréfin, en ágreiningslaust er, að fjárhæðina átti að greiða með vöxtum og verðbótum. Aðalkrafa stefnanda er studd því, að skuldina hafi átt að greiða á fimm árum. Stefndi hefur samsinnt því, og hefur ekkert komið fram í gögnum málsins um, að samist hafi um, að kröfunni yrði ekki markaður ákveðinn tími, eins og varakrafa stefnanda felur í sér. Verður því ekki talið, að færðar hafi verið sönnur á annað en krafan skyldi greidd á fimm árum.

Af hálfu stefnda hefur því verið haldið fram, að skuldin sé niður fallin vegna eftirgjafar stefnanda á henni. Ekkert hefur komið fram í málinu, sem rennt getur stoðum undir þá staðhæfingu stefnda, að stefnandi hafi gefið stefnda eftir skuldina, og verður því ekki á þá málsástæðu stefnda fallist.

Kemur þá til álita, hvort krafan sé fyrnd. Eins og að framan greinir, verður við það að miða, að skuldina hafi átt að greiða á fimm árum. Þá er eðlilegt að miða við, að til skuldarinnar hafi verið stofnað, er hlutabréfin voru boðin til kaups á hluthafafundi í Seifi hf. 1. október 1983, en á fundinum varð samkomulag um, að stefndi keypti mestan hlut stefnanda í Seifi hf.

Eins og fram er komið, þykir ekki sannað, að samið hafi verið um ákveðna gjalddaga, en ljóst er, að krafan átti að vera greidd 1. október 1988, fimm árum eftir stofnunardag skuldarinnar. Krafan varð því gjaldkræf 1. október 1988, og byrjaði þá fyrningarfrestur að líða. Stefndi hefur ekki fært sönnur á, að hann hafi gert nokkurn reka að því að innheimta kröfuna með þeim hætti, að fyrningu yrði slitið, fyrr en með höfðun máls þessa í september árið 1994. Samkvæmt 1. mgr. 1. tl. 3. gr. fyrningarlaga var skuldin fyrnd, er málið var höfðað, sbr. 1. gr., sbr. og 5. gr. fyrningarlaga nr. 14/1905, og verður ekki séð, að miðað verði við gagnályktun frá 4. gr. fyrningarlaga í málinu. Með hliðsjón af öllu ofangreindu verður að telja kröfu stefnanda niður fallna fyrir fyrningu, og verður því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Eftir þessum úrslitum greiði stefnandi stefnda 220.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur.

Ingveldur Einarsdóttir, settur héraðsdómari, kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Ævar Guðmundsson, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Stefáns G. Stefánssonar. Stefnandi greiði stefnda 220.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur.

Fimmtudaginn 13. júní 1996.

Nr. 26/1995. **Guðmundur Þorvaldsson**
Árni Þorvaldsson
Grétar Grímsson
Sigurður Guðmundsson
Tage Andersen
Þóra Guðmundsdóttir
Þórdís Guðmundsdóttir og
dánarbú Guðríðar Huldu Guðmundsdóttur
(Valgeir Kristinsson hrl.)
gegn
Landsvirkjun
(Hreinn Loftsson hrl.)

Veiðiréttur. Samningur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 25. janúar 1995 og gera þessar kröfur: aðallega, að málinu verði vísað frá héraðsdómi og Hæstarétti, til vara, að því verði vísað heim í hérað til meðferðar að nýju, en til þrautavara er krafist sýknu af öllum kröfum stefnda. Þau krefjast og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjenda in solidum.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt, þar á meðal uppdráttur, er sýnir veiðistaðina Útfallið og Landaklöpp, sem báðir eru fyrir landspildu stefnda samkvæmt uppdrætti þeim, er lá frammi í héraði.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi.

I.

Fram er komið af hálfu lögmanns stefnda, að frá hinu steypta frárennslisopi liggi steyptir veggir í rennslisgöngum þeim, er sýnd eru á

áðurgreindum uppdrætti, og að veggurinn að sunnanverðu sé 40-50 metra langur. Hann lýsti því yfir við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti, að veiðistaðurinn Útfallið nái frá um 50 metra frá frárennslisopinu og þaðan 30-40 metra niður með bakkanum, en þá taki við veiðistaðurinn Landaklöpp, er nær niður fyrir landamerkjagirðinguna í land Bíldsfells. Algjört bann væri við veiði frá uppfyllingartanganum norðan við frárennslisopið. Handan árinnar í landi Syðri-Brúar sé einnig veiðistaður, sem nefndur er Landaklöpp. Um 90% af þeim laxi, sem veiðist á veiðistöðunum merktum Landaklöpp, veiðast austan megin ár, þ. e. í landi Syðri-Brúar.

Við málflutninginn mótmælti lögmaður áfrýjenda uppdrætti þeim, er stefndi lagði fyrir héraðsdóm á héraðsdómsskjali nr. 5. Uppdrátturinn er nákvæmur og sýnir landspildu stefnda og árbakka hennar í hinum gamla farvegi og niður fyrir rennslisgöngin svo og landamerki hennar og lands Bíldsfells/Tungu á árbakkanum sunnan frárennslisopsins. Þessi mótmæli komu ekki fram í héraði, enda þótt gengið væri á merki, og eru þau því of seint fram komin og verða ekki tekin til greina.

Miðað við kröfugerð aðila fyrir Hæstarétti um efnisþátt málsins er ekki ástæða til að taka til greina kröfu áfrýjenda um frávísun þess frá dómi.

II.

Svo sem greint er í héraðsdómi, er í samningum aðila einungis getið um veiðirétt í afsali Guðmundar Þorvaldssonar bónda á Bíldsfelli, 12. júlí 1917, í 4. lið þess. Ljóst er af afsali þessu, að samningsaðilar hafa miðað við, að vatn það, sem þar var um að ræða, yrði ekki veiðivatn, þegar byrjað yrði á mannvirkjum til hagnýtingar vatnsaflsins, eins og þar er greint. Ljóst er því einnig, að eigandi Bíldsfells hefur haldið veiðirétti sínum, þar til byrjað var á þessum mannvirkjum, sem varð í raun árið 1950. Veiðiréttur sá, sem afsalað var í 4. lið afsalsins, átti því samkvæmt efni þess að ganga til afsalshafa, þar sem veiðirétturinn yrði ekki nýtanlegur frá og með þessum framkvæmdum.

Með afsalinu 28. nóvember 1959 létu eigendur Bíldsfells af hendi landspildu þá, sem sýnd er á áðurgreindum uppdrætti og lýst er í héraðsdómi. Byggir stefndi tilkall sitt til veiðiréttarins á báðum af-

sölunum og telur þau ná til sama landsvæðis og hið síðara vera hinu fyrra til fyllingar. Mótmæla áfrýjendur því, að nokkur veiðiréttur verði byggður á hinu síðara afsali, enda sé í því ekki getið um veiðirétt og óheimilt að selja veiðirétt frá jörðinni á þennan hátt.

Fallist er á með áfrýjendum, að tilgangur aðila með ákvæði 4. liðar afsalsins 1917 hafi verið sá, að greitt skyldi fyrir veiðiréttinn, sem tapast myndi vegna virkjunarinnar. Vatnið rennur aftur í sinn upprunalega farveg, þegar það kemur úr rennslisgöngum virkjunarinnar. Eftir það rennur það hjá veiðistöðunum, sem greindir eru hér að framan og eru fyrir landspildu þeirri, sem stefndi eignaðist með afsalinu 1959. Veiðiréttur var þar ekki undanskilinn. Þeirri landspildu fylgir því veiðiréttur, sem gengur ekki í berhögg við ákvæði afsalsins frá 1917. Ekkert í lögum stendur því í vegi, og er það í samræmi við hina fornu reglu íslensks réttar, að hver maður eigi vatn og veiði fyrir landi sínu. Stefndi telst því eiga veiðirétt á því stutta svæði, sem miðað við aðstæður telst vera 50 metra frá frárennslisopinu að sunnan og áfram að girðingu á mörkum Bíldsfells/Tungu og landspildu stefnda.

Verður hinn áfrýjaði dómur þannig staðfestur, og eru ekki efni til heimvísunar málsins.

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

Dómsorð:

Viðurkenndur er veiðiréttur stefnda, Landsvirkjunar, í Soginu fyrir landspildu sinni, og markast veiðirétturinn að ofan við stað, sem er 50 metra frá steyptu frárennslisopi, en að neðan við girðingu á mörkum landa málsaðila.

Málskostnaður fellur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Þegar virkjað var við Írafoss 1950-1953 voru frárennslisgöng virkjunarinnar gerð neðan jarðar og látin enda í opnum skurði, sem grafinn var út í farveg Sogsins nokkuð neðan við Kistufoss. Virðast suðurmörk spildunnar úr landi Bíldsfells, sem síðan var keypt vegna virkjunarinnar, liggja nokkurn veginn á móts við enda skurðbotns-

ins úti í ánni. Er þannig skýrt samræmi milli afsalanna frá 1917 og 1959, að því er varðar það svæði, sem þau taka til. Með skírskotun til þessa og annars til forsendna hins áfrýjaða dóms verður að fallast á það með dómendum í héraði, að síðara afsalið hafi í reynd verið til fyllingar hinu fyrra. Geti stefndi þannig reist tilkall til veiði á svæðinu á efni fyrra afsalsins.

Að undirstöðu til takmarkast veiðirétturinn ekki af aðstæðum við vatnið eða veiðireglum, heldur lýtur þetta að nýtingu hans. Er því ekki einsætt, að afmarka eigi réttinn með þeim hætti, sem gert er í hinum áfrýjaða dómi. Hins vegar hefur stefndi ekki vefengt niðurstöðu dómsins með gagnáfrýjun á málinu, og má fallast á hana þegar af þeirri ástæðu.

Á grundvelli þess, sem hér var rakið, er ég samþykkur niðurstöðu annarra dómenda um form og efni málsins og einnig um málskostnað.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 31. október 1994.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum málflutningi 19. september sl., er höfðað með stefnu, út gefinni 19. maí 1993 og þingfestri fyrir Héraðsdómi Suðurlands 26. maí 1993, af Landsvirkjun, kt. 420269-1299, Háaleitisbraut 68, Reykjavík, gegn eigendum og ábúendum jarðanna Bíldsfells og Tungu í Grafningshreppi, Árnessýslu, þeim Guðmundi Þorvaldssyni, kt. 130953-2129, Bíldsfelli II, Grafningshreppi; Árna Þorvaldssyni, kt. 090157-2729, Bíldsfelli I, Grafningshreppi, Grétari Grímssyni, kt. 200640-3499, Syðri-Reykjum, Biskupstungnahreppi, Árnessýslu, Sigurði Guðmundssyni, kt. 180811-5329, Bröndby-Parkvej 16, 2650 Hvidovre, Danmörku, Tage Andersen, Frydenstrands Allé 51, 2650 Hvidovre, Danmörku, Þóru Guðmundsdóttur, kt. 060519-2349, Sigluvogi 16, Reykjavík, dánarbúi Guðríðar Huldu Guðmundsdóttur, kt. 181023-5549, Hjallabraut 33, Hafnarfirði, og Þórdísi Guðmundsdóttur, kt. 280328-2199, Skaftahlíð 13, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þannig greindar:

„1. Að viðurkennd verði með dómi 15% hlutdeild stefnanda í veiðirétti Bíldsfells og Tungu í Sogi.

2. Þá er krafist málskostnaðar [...].

Stefndi dánarbú Guðríðar Huldu Guðmundsdóttur gerir þær dómkröfur, að stefndi db. Guðríðar Huldu Guðmundsdóttur verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, og verði stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað [...].

Af hálfu stefndu Guðmundar Þorvaldssonar, Árna Þorvaldssonar, Grét-

ars Grímssonar, Sigurðar Guðmundssonar, Tage Andersen, Þóru Guðmundsdóttur og Þórdísar Guðmundsdóttur eru gerðar þær dómkröfur, að stefndu verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda. Jafnframt er krafist málskostnaðar [...].

Með úrskurði, upp kveðnum 15. mars sl., var kröfum stefndu um frávísun málsins hafnað.

Við aðalmeðferð málsins gáfu þessir skýrslu fyrir dómi: Árni Þorvaldsson, Sigurður Jónsson og Guðmundur Þorvaldsson.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að með afsali, út gefnu af Guðmundi Þorvaldssyni, bónda á Bíldsfelli í Grafningshreppi, dags. 12. júlí 1917, keypti bæjarstjórn Reykjavíkur allt vatnsafl í Sogi fyrir landi jarðanna Bíldsfells og Tungu í Grafningi, Árnessýslu, ásamt öllum rétti til notkunar á vatninu. Í 4. lið afsalsins er kveðið svo á, að jafnskjótt og byrjað verði á mannvirkjum til hagnýtingar vatnsaflsins í Sogi, eignist kaupandi allan veiðirétt fyrir landi Bíldsfells og Tungu í þeim kafla Sogsins, sem mannvirkin ná til, þ. e. a. s. frá upptökum vatnsins og þangað, sem vatnið rennur aftur í farveg sinn. Með afsali, út gefnu af Grími Ögmundssyni, Syðri-Reykjum í Biskupstungum, og Sigurði Guðmundssyni, Krýsuvík, Gullbringusýslu, dags. 28. nóvember 1959, keypti Sogsvirkjun spildu úr landi jarðarinnar Bíldsfells, sem talin var 13,9 ha ásamt öllum gögnum og gæðum, sem þeirri spildu fylgdu. Þessi spilda var frá Soginu neðan við mynni frárennslisganga Írafoss-Kistufossvirkjunar mjög svo samhliða veginum, sem þaðan liggur upp að Írafossi, að landamörkum Úlfljótsvatns og eftir þeim mörkum að Sogi, sem síðan ræður mörkum að austan og sunnan. Við stofnun Landsvirkjunar 1. júlí 1965 eignaðist stefnandi öll réttindi samkvæmt framangreindum afsölum.

Áður en Landsvirkjun tók við eignum Sogsvirkjunar árið 1965, telur stefnandi, að til hafi verið óformlegt samkomulag með virkjuninni og öðrum eigendum um veiði í Sogi, en engin skjalfest gögn eru til því til sönnunar. Þessari staðhæfingu stefnanda hefur verið sérstaklega mótmælt. Af hálfu Landsvirkjunar var farið fram á það við landeigendur og Veiðifélag Árnesinga árið 1972, að fyrirtækið fengi stangaveiði í Sogi í samræmi við framangreindar eignarheimildir. Sama ár sótti Landsvirkjun einnig um aðild að Veiðifélagi Árnesinga. Árið 1974 náðist að sögn stefnanda bráðabirgðasamkomulag þess efnis, að Landsvirkjun fengi veiðileyfi fyrir þremur stöngum í tvo daga á sumri. Hinn 23. mars 1976 sendi Félag veiðiréttareigenda við Sog Landsvirkjun bréf og krafðist þess, að Landsvirkjun setti upp laxagirðingu fyrir op jarðganga frá Írafossvirkjun, ella yrði fyrirtækinu ekki úthlutað veiðidögum í ánni. Þegar Landsvirkjun varð ekki við þessum til-

mælum, felldi félagið einhliða niður veiðiheimildir Landsvirkjunar og hefur eftir þann tíma ekki sinnt ítrekuðum tilmælum fyrirtækisins um úthlutun veiðidaga. Þá hefur fyrirtækið aldrei fengið greitt hlutfall af arði vegna sölu veiðileyfa í ánni.

Með bréfi til Veiðifélags Árnesinga, dags. 10. maí 1989, var þess óskað af hálfu Landsvirkjunar, að réttur fyrirtækisins yrði viðurkenndur af veiðifélaginu og fyrirtækinu úthlutað veiðidögum við Sog fyrir landi Bíldsfells og Tungu. Veiðifélag Árnesinga svaraði þessu erindi Landsvirkjunar með bréfi, dags. 29. ágúst 1989, og segir þar, að málið snúist um það, hvort og þá eftir atvikum hvaða veiðiréttur fylgi umræddu landi. Veiðifélagið eigi ekki úrskurðarvald þar um, og það sé mál Landsvirkjunar og eigenda Bíldsfells og Tungu að leysa það sín á milli. Stjórn veiðifélagsins lýsti sig reiðubúna að stuðla að lausn málsins og annast meðalgöngu um slíka lausn. Með bréfi til allra eigenda og ábúenda Bíldsfells og Tungu svo og til Veiðifélags Árnesinga, dags. 23. janúar 1990, var þess freistað af hálfu Landsvirkjunar að koma á fundi með framangreindum aðilum í því skyni að leysa málið með samkomulagi. Áttu fulltrúar Landsvirkjunar m. a. fund af því tilefni með formanni Veiðifélags Árnesinga, þar sem rætt var, með hvaða hætti félagið gæti haft meðalgöngu um sættir. Stefnandi fylgdi bréfinu eftir að eigin sögn með símtölum við stefndu, en heldur því fram, að í ljós hafi komið, að enginn áhugi virðist vera af hálfu stefndu að leysa málið með samkomulagi.

Málsástæður.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að óumdeilt sé, að hann eigi samkvæmt afsalsbréfinu frá 12. júlí 1917 hlut í veiðiréttindum í Sogi, þ. e. hlutdeild í veiðirétti Bíldsfells og Tungu í Grafningshreppi. Lengd árbakkans sé sú viðmiðun, sem leggja verði til grundvallar til þess að finna hlutdeild stefnanda í veiðirétti Bíldsfells og Tungu í Sogi, þar sem ekkert land var selt með afsalinu 12. júlí 1917. Sanngirnisrök mæli með þessari aðferð, þar sem gera verði ráð fyrir, að veiðiréttur jarðarinnar hafi á sínum tíma verið miðaður við allan árbakka jarðarinnar í Sogi og miða verði við, að aðstæður hafi verið hinar sömu fyrir honum öllum, þ. e. gæði árinnar verið sambærileg fyrir þeim hluta árbakkans, sem afsalið frá 12. júlí 1917 tekur til, og þeim hluta árbakkans, sem ekki var afsalað.

Telur stefnandi, að þar sem vesturbakki Sogsins fyrir landi Bíldsfells og Tungu sé 6,4 km að lengd og honum fylgi hlutdeild í arðskrá Veiðifélags Árnesinga, sem nemi 180 einingum af 704 einingum Sogsins í heild, sé hlutdeild stefnanda í veiðirétti Bíldsfells og Tungu 27 einingar eða 15%, sem samsvari því, að stefnandi eigi veiðirétt fyrir 980 lengdarmetrum af árbakkanum.

Stefnandi vísar til þess, að á þeim tíma, er afsalsbréfið var gefið út 12. júlí 1917, var í gildi um veiði í vötnum og ám 56. kafli landleigubálks Jónsbókar, og hafi ekki verið lagt bann við því að skilja veiðirétt í ám frá landareign, eins og gert hafi verið með síðari tíma lögum.

Þá getur stefnandi þess, að með afsali frá 28. nóvember 1959 hafi Reykjavíkurborg (nú Landsvirkjun) eignast 13,9 ha landspildu, sem árbakkinn tilheyri og sé þannig til fyllingar afsalinu frá 12. júlí 1917.

Af hálfu stefnda dánarbús Guðríðar Huldu Guðmundsdóttur er því haldið fram, að stefnandi hafi ekki átt rétt skv. lögum til að eignast veiðirétt í Sogi, þar sem slíkt sé óheimilt samkvæmt lögum um lax- og silungsveiði nr. 76/1970 og eldri lögum nr. 53/1957 um sama efni, sem voru í gildi, þegar landinu við Sogið var afsalað árið 1959. Veiðiréttarákvæðið hafi verið til þess að koma í veg fyrir, að seljendur landsins gerðu síðar kröfur um bætur, vegna þess að veiði spilltist vegna virkjunarframkvæmda.

Þá er talið, að tómlætis- og fyrningarsjónarmið leiði einnig til sýknu í málinu.

Stefnandi reki orkufyrirtæki, sé ekki eigandi jarðar, bújarðar eða lögbýlis, í skilningi jarðalaga og laga um lax- og silungsveiði. Því geti stefnandi eigi haft réttarstöðu, er veiti honum rétt til að vera aðili að veiðifélögum skv. 47. og 48. gr. l. nr. 76/1970, og sé því ekki lagagrundvöllur fyrir stefnanda að fá viðurkenndan rétt til arðs af veiði í Sogi.

Samningarnir voru umfram allt samningar um sölu á notkun og hagnýtingu vatnsins í orkunýtingarskyni. Veiðistaðir þeir, sem voru fyrir landinu, ónýttust við virkjunarframkvæmdirnar, er hófust árið 1950, en samkvæmt 4. tölulið samningsins frá 12. júlí 1917 skyldi stefnandi eignast allan veiðirétt á því svæði, er mannvirkjagerðin náði til, frá þeim tíma. Stefnandi, áður Reykjavíkurborg, hafi því ekki átt neinn veiðirétt í Sogi fyrir þann tíma.

Helstu málsástæður stefndu Guðmundar Þorvaldssonar o. fl. fyrir sýknukröfum sínum eru, að samkvæmt samningnum frá 12. júlí 1917 hafi kaupandi (þá Reykjavíkurborg, nú Landsvirkjun) eignast allan veiðirétt fyrir landi Bíldsfells og Tungu í þeim kafla Sogsins, sem mannvirkin ná til. Réttinn eignist kaupandi ekki, fyrr en byrjað sé á mannvirkjum til hagnýtingar vatnsaflsins í Soginu. Samningsaðilum hafi verið ljóst, að eftir að hafist yrði handa um byggingu mannvirkja til orkunýtingar, yrði ekki hægt að stunda þar veiði. Tilgangurinn hafi augljóslega verið sá að koma í veg fyrir, að landeigendur gætu síðar krafist bóta úr hendi kaupenda vegna missis veiðiréttar á þeim kafla, sem mannvirkin yrðu reist. Ekkert land hafi verið selt með þessu afsali frá 12. júlí 1917, heldur einungis vatnsafl til orkunýtingar.

Afsalið hafi ekki stofnað kaupanda rétt til að stunda veiði, enda hafi fyrri eigandi, Reykjavíkurborg, aldrei leitað eftir þeim rétti, sem stefnandi telur sig nú eiga.

Þá vísa stefndu Guðm. o. fl. til reglna um tómlæti og fyrningu, hafi um einhvern slíkan rétt einhvern tíma verið að ræða.

Niðurstaða.

Með afsalinu frá 12. júlí 1917 keypti Reykjavíkurborg vatnsafl í Sogi, en stefnandi hefur tekið við öllum réttindum og skyldum Reykjavíkurborgar samkvæmt afsali þessu.

Í 2. tölulið afsalsins til Reykjavíkurborgar segir: „Í afsalinu er innifalið vatnið sjálft og farvegurinn, sem það rennur um, eins og talið er undir tölulið 1, staflið a – e, og fylgir þar með allur réttur til notkunar á vatninu. Enn fremur er í kaupinu allur réttur til þess að gjöra í landi Bíldsfells og Tungu mannvirki til hagnýtingar á vatnsafli úr Soginu, . . .“

Í 4. tölulið samningsins segir: „Jafnskjótt og byrjað er á mannvirkjum til hagnýtingar vatnsaflsins í Soginu, eignast kaupandi allan veiðirétt fyrir landi Bíldsfells og Tungu í þeim kafla Sogsins, sem mannvirkin ná til, þ. e. a. s. frá upptökum vatnsins og þangað, sem vatnið rennur aftur í farveg sinn.“

Á þeim tíma, er samningurinn var gerður, höfðu vatnalög nr. 15/1923 ekki tekið gildi, en þar voru fyrst settar reglur um takmörkun á aðskilnaði veiðiréttar frá landareign, en fyrir þann tíma höfðu engar slíkar takmarkanir verið í gildandi rétti. Hefur því það framsal veiðiréttar, sem felst í afsalinu frá 12. júlí 1917, fullt gildi.

Í kjölfar þess, að hafist er handa um Írafossvirkjun, virðast hafa verið teknar upp viðræður við landeigendur um landakaup, sem lyktar með afsali frá 28. nóvember 1959, þar sem eigendur Bíldsfells seldu Sogsvirkjun landspildu. Í afsalinu segir: „. . . . seljum við og afsölum til Sogsvirkjunarinnar spildu úr landi nefndrar jarðar, Bíldsfells í Grafningshreppi. Spildan er talin 13,9 ha að flatarmáli, og er markalínan sýnd með rauðu á viðfestum uppdrætti.

Frá Soginu neðan við mynni frárennslisganga Írafoss–/Kistufossvirkjunar, mjög svo samhliða veginum, sem þaðan liggur upp að Írafossi, að landamörkum Úlfljótsvatns og eftir þeim mörkum að Soginu, sem síðan ræður mörkum að austan og sunnan.“

Ekki liggur ljóst fyrir í máli þessu, hvenær framkvæmdir við Írafossvirkjun hófust, en af þeim gögnum, er liggja frammi, virðist það hafa verið árið 1950. Ljóst er, að eignarréttur að veiðiréttindunum færðist til Reykjavíkur-

borgar árið 1917, svo sem áður er rakið, enda þótt Sogsvirkjun hafi ekki fengið veiðiréttinn afhentan fyrr en árið 1950.

Líta verður svo á, að afsalið frá árinu 1959 sé til fyllingar afsalinu frá 1917 og tilgreini nánar það svæði, sem réttur Landsvirkjunar nær til samkvæmt 4. tölulið afsalsins frá 1917.

Stefndu hafa borið fyrir sig tómlætis- og fyrningarsjónarmið. Stefnandi, sem eignaðist landsvæði við Sogið með afsalinu frá 28. nóvember 1959, hefur a. m. k. allt frá árinu 1972 leitast við að fá viðurkenndan rétt sinn til veiði í Soginu, sem hann taldi sig eiga. Verður ekki talið, að hann hafi sýnt slíkt tómlæti um hugsanlegan rétt sinn, að kröfum hans verði hafnað á þeim grundvelli.

Við upphaf aðalmeðferðar máls þessa gengu dómendur ásamt lögmönnum aðila o. fl. á vettvang og kynntu sér staðhætti. Í framhaldi af því er bókað í þingbók: „Þar hittu þeir fyrir af hálfu Landsvirkjunar Jón Sandholt, stöðvarstjóra við Írafossvirkjun. Dómari lætur þess getið, að hann hafi lýst yfir, að ekki kæmi neitt vatn í farveginn öðruvísi en vegna leka og einstaka sinnum í miklum leysingum."

Stefnandi hefur krafist þess að fá viðurkennda 15% hlutdeild í veiðirétti Bíldsfells og Tungu í Sogi. Dómurinn lítur svo á, að krafa stefnanda feli í sér kröfu um viðurkenningu á veiðirétti, en hins vegar sé það ekki á verksviði dómsins að ákvarða umfang veiðiréttarins. Slíkt verði að gera á grundvelli þeirra sjónarmiða, er fram koma í 1. mgr. 50. gr. laga um lax- og silungsveiði nr. 76/1970.

Ekki er unnt að viðurkenna veiðirétt fyrir virkjunarsvæðinu sjálfu, sem telst eigi veiðivatn samkvæmt skilgreiningu í 1. gr. laga nr. 70/1976. Þá stríðir það gegn meginsjónarmiðum VII. kafla sömu laga, er fjallar um fiskvegi og aðra mannvirkjagerð í veiðivötnum, að stefnandi fái viðurkenndan veiðirétt nær útrennslismannvirkjum en leyft er samkvæmt 40. gr. laga nr. 70/1976, svo sem henni hefur verið breytt með 4. gr. laga nr. 63/1994, en samkvæmt því má ekki veiða nær útrennslismannvirki en 30 metra. Takmarkast því veiðiréttur stefnanda í Sogi við svæði, sem markast að neðan við mörk Bíldsfells/Tungu og landspildunnar, sem keypt var, og að ofan við stað, sem er 30 metra neðan við útrennslismannvirkin.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Dómsuppsaga hefur dregist vegna veikinda dómsforseta og anna meðdómenda.

Dóm þennan kvað upp Kristján Torfason dómstjóri ásamt meðdómsmönnunum Karli Ómari Jónssyni verkfræðingi og Sveinbirni Dagfinnssyni ráðuneytisstjóra.

D ó m s o r ð:

Viðurkenndur er veiðiréttur Landsvirkjunar í Soginu á svæði, sem markast að neðan við mörk Bíldsfells/Tungu og landspildunnar, sem keypt var, og að ofan við stað, sem er 30 metra neðan við útrennslismannvirkin.

Fimmtudaginn 13. júní 1996.

Nr. 132/1995. **Magnús Hjaltested**
(Þórólfur Kristján Beck hrl.)
gegn
fjármálaráðherra f. h.
íslenska ríkisins og
Fasteignamati ríkisins
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)

Fasteignamat. Bújörð. Kröfugerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 21. apríl 1995. Krefst hann þess, að „viðurkennt verði með dómi, að Fasteignamati ríkisins sé skylt að meta landspildu þá úr Vatnsendalandi, sem samningur Reykjavíkurborgar og Magnúsar Hjaltested frá 7. október 1987 og lög nr. 22/1988 um heimild fyrir Reykjavíkurborg til þess að taka eignarnámi hluta af landi jarðarinnar Vatnsenda í Kópavogskaupstað taka til, sérstöku fasteignamati miðað við gildandi fasteignamat í árslok 1979". Þá krefst hann málskostnaðar sér til handa í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málatilbúnaður áfrýjanda er ekki glöggur sem skyldi. Rétt hefði verið, að kröfur hans hefðu beinst að því að fá felldan úr gildi úrskurð yfirfasteignamatsnefndar 23. janúar 1991. Ekki þykja þó næg efni til að vísa málinu frá héraðsdómi.

Með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður hann staðfestur.

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

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Magnús Hjaltested, greiði stefndu, fjármálaráð-

herra f. h. íslenska ríkisins og Fasteignamati ríkisins, sameiginlega 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 31. janúar 1995.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var mánudaginn 23. janúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Magnúsi Hjaltested, kt. 280341-2079, Vatnsenda, Kópavogi, með stefnu, birtri 14. október 1993, á hendur fjármálaráðherra f. h. íslenska ríkisins vegna Fasteignamats ríkisins, kt. 650376-0649, Borgartúni 21, Reykjavík, og Magnúsi Ólafssyni, kt. 101142-4939, Borgartúni 21, Reykjavík, forstjóra Fasteignamats ríkisins, einnig vegna Fasteignamats ríkisins.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu þoli, að viðurkennt verði með dómi, að Fasteignamati ríkisins sé skylt að meta landspildu þá úr Vatnsendalandi, sem samningur Reykjavíkurborgar og Magnúsar Hjaltested frá 7. október 1987 og lög nr. 22/1988 um heimild fyrir Reykjavíkurborg til þess að taka eignarnámi hluta af landi jarðarinnar Vatnsenda í Kópavogskaupstað taka til, sérstöku fasteignamati miðað við gildandi fasteignamat í árslok 1979.

Einnig er þess krafist, að stefndu verði gert að greiða stefnanda hæfilegan málskostnað að mati dómsins ásamt 24,5% virðisaukaskatti í ríkissjóð af málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati réttarins.

Stefndu gerðu upphaflega kröfu um frávísun málsins, en þeirri kröfu var hafnað með úrskurði, upp kveðnum 2. júní 1994.

II.

Málavextir.

Með kaupsamningi, dags. 7. október 1987, seldi stefnandi máls þessa Reykjavíkurborg 43,6 ha landspildu úr eignarjörð sinni, Vatnsenda í Kópavogi. Um söluna voru sett lög nr. 22/1988, m. a. vegna þess að landspildan var flutt milli lögsagnarumdæma. Er hluti spildunnar nú í Kópavogi, en meginhluti hennar í Reykjavík. Nam söluverð landspildunnar 23.000.000 kr. Hefur landspilda þessi verið metin sem landbúnaðarland.

Með bréfi, dagsettu 19. 9. 1989, fór stefnandi fram á, að landspildan yrði metin fasteignamati og að matið yrðið miðað við gildandi fasteignamatsverð í árslok 1979. Var erindið ítrekað með bréfi, dags. 11. júní 1990.

Með úrskurði, upp kveðnum 12. júlí 1990, hafnaði Fasteignamat ríkisins

þessari kröfu. Var úrskurður þessi kærður til yfirfasteignamatsnefndar 23. ágúst 1990. Gerði stefnandi þá jafnframt þá varakröfu, að miðað yrði við gangverð í nóvember 1988, þ. e. einu ári eftir gerð kaupsamningsins við Reykjavíkurborg.

Með úrskurði, dags. 23. janúar 1991, synjaði yfirfasteignamatsnefnd kröfu stefnanda skv. kærunni um, að landspildan yrði metin sérstöku fasteignamati miðað við gildandi fasteignamat í árslok 1979, en lagði jafnframt til við Fasteignamat ríkisins að meta landspilduna fasteignamati miðað við verðlag í nóvember 1988, sem síðan yrði framreiknað með venjulegum hætti miðað við verðlag í nóvember 1989 og í nóvember 1990.

Úrskurðurinn var sendur Fasteignamati ríkisins til afgreiðslu, og er niðurstaða fasteignamatsins dagsett 28. júní 1991. Vildi stefnandi ekki una því mati og kærði það til yfirfasteignamatsnefndar, sem vísaði málinu til Fasteignamats ríkisins til endurákvörðunar. Með úrskurði, upp kveðnum 6. september 1991, staðfesti Fasteignamat ríkisins fyrra mat sitt. Stefnandi kærði þann úrskurð til yfirfasteignamatsnefndar. Með úrskurði yfirfasteignamatsnefndar, upp kveðnum 17. febrúar 1992, var ákveðið, að fasteignamat landspildunnar skyldi miðað við 1. desember 1988.

Stefnandi telur hina endanlegu niðurstöðu yfirfasteignamatsnefndar ranga og óviðunandi.

III.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi kveður mál þetta til komið vegna ágreinings stefnanda og skattyfirvalda um skattalega meðferð ætlaðs söluhagnaðar stefnanda af greiðslum Reykjavíkurborgar til hans fyrir landspildu þá, sem l. nr. 22/1988 um heimild fyrir Reykjavíkurborg til að taka eignarnámi hluta jarðarinnar Vatnsenda í Kópavogskaupstað og samningur Magnúsar Hjaltested og Reykjavíkurborgar, dags. 7. október 1987, taki til. Sá hluti þessa ágreinings, sem sé tilefni málshöfðunar, snúist um það, hvort stefnandi eigi rétt á því, að ætlaður söluhagnaður skuli hljóta skattalega meðferð samkvæmt 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Hafi yfirskattanefnd synjað kröfu stefnanda um skattalega meðferð söluhagnaðar samkvæmt 3. málslið 2. mgr. 14. gr. laganna á þeirri forsendu, að sérstakt fasteignamat á landspildu þeirri, sem samningurinn frá 7. október 1987 snúist um, miðað við gildandi fasteignamat í árslok 1979, sé ekki fyrir hendi.

Landspildan, sem málið snúist um, liggi nyrst í Vatnsendalandi, beggja vegna Elliðaáa, sbr. uppdrátt á dskj. nr. 22. Hafi spilda þessi ekki verið til sem sjálfstæð fasteignamatseining í árslok 1979, heldur hafi hún verið metin sem hluti af jörðinni Vatnsenda. Skipulags- og byggðarþróun á þessu svæði

hafi verið með þeim hætti, að byggð í Breiðholtshverfum, sem liggi að landinu, hafi hafist um 1960. Byggð í efstu hverfum Breiðholts, þ. e. í Fella- og Hólahverfum, hafi verið lokið fyrir fimmtán árum. Í Kópavogi hafi þróunin verið með þeim hætti, að þegar árið 1974 hafi komið fram tillögur í bæjarstjórn Kópavogs um skipulagningu íbúðabyggðar í Vatnsendalandi. Skipulagshugmyndir þessar séu síðan mótaðar nánar á næstu árum af skipulagsaðilum í Kópavogi, og hafi þetta leitt til hins formlega skipulags íbúðabyggðar í Vatnsendalandi, sem liggi fyrir í aðalskipulagi Kópavogs 1982-2003. Hugmyndir að svonefndum Ofanbyggðarvegi, sem liggi í gegnum landspilduna, muni fyrst hafa komið fram á árunum 1962-1964, en í fyrstu muni nákvæm staðsetning hans hafa verið nokkuð á reiki. Núverandi lega vegarins hafi verið endanlega ákveðin á árabilinu 1970-1975. Loks nefni stefnandi byggð í Selási sem þátt í byggðarþróuninni í næstu grennd spildunnar.

Það sé þessi byggðarþróun, sem hafi leitt til þess, að verð á landspildu þeirri, sem málið varði, hafi hækkað margfalt á við aðra hluta Vatnsendalands, en spilda þessi sé nú umlukt byggð, nánast á alla vegu. Þessi byggðarþróun hafi verið fyrirsjáanleg á árunum 1960-1970, en eftir 1970 standi menn frammi fyrir þessari þróun byggðar sem staðreynd. Það sé því alveg ljóst, að sú verðmætisaukning á landspildunni, sem fram komi í samningnum frá 1987, hafi þegar legið fyrir sem staðreynd á árunum 1978 og 1979, en endurskoðunar á fasteignamati sé krafist miðað við þann tíma. Það hafi og haft veruleg áhrif í þá átt, að gangverð landspildunnar sé verulega hærra en annarra hluta jarðarinnar, að notkun veiðiréttar í stórum hluta Elliðaáa tengist landspildunni sérstaklega, og beri því nauðsyn til sérstaks fasteignamats einnig af þeirri ástæðu. Landspildan hafi eigi verið nýtt til landbúnaðar um langt skeið.

Þrátt fyrir þessa þróun sé landspildan enn metin sem landbúnaðarland, og hafi það ekki fengist leiðrétt þrátt fyrir margítrekaðar óskir til stjórnvalda. Landspildan sé nú að mestu leyti í Reykjavík, en makaskipti Reykjavíkurborgar og Kópavogskaupstaðar á landspildum, sem fram hafi farið í kjölfar samnings stefnanda og Reykjavíkurborgar, hafi leitt til þess, að hluti spildunnar verði áfram í Kópavogi. Í aðalskipulagi Reykjavíkur 1984-2004 sé nú ráð fyrir því gert, að sá hluti, sem í Reykjavík sé, verði að mestu nýttur sem opið svæði. Sé ljóst, að breytingar muni verða á þeirri fyrirhuguðu nýtingu landspildunnar næstu ár. Notkun landspildunnar sé nú þannig, að hluti hennar tengist stíflumannvirkjum við Elliðavatn. Sem áður greini, tengist verulegur hluti spildunnar nýtingu veiðiréttar í Elliðaánum. Hluti af landinu sé notaður undir einbýlishús (ársbústaði). Mikill hluti landsins fari

undir Ofanbyggðarveginn. Sá hluti landsins, sem sé austan Elliðaáa, en norðan Ofanbyggðarvegar, liggi að Fákssvæðinu, og sé líklegt, að sá hluti fari undir hesthúsabyggð eða starfsemi félagsins. Líklegt sé, að sá hluti landsins, sem liggi næst Breiðholti, verði nýttur undir íbúðabyggð. Það land sé mjög gott byggingarland og ódýrasti kostur, sem borgin eigi völ á til íbúðabyggðar, þar sem öll þjónusta sé þegar í boði. Einsýnt sé, að borgaryfirvöld muni sjá sér hag í því að byggja ekki fjær Elliðaánum hér en gert sé á móts við Trönuhraun, Klapparberg og Hólaberg, en byggingarstæði sé þarna einkar fagurt fyrir einbýlishús.

Þegar til tals kom, að Reykjavíkurborg tæki við landspildunni og raunar löngu fyrr, hafi því verið ljóst, að landspilda þessi hafi vegna nálægðar sinnar við höfuðborgina og skipulags- og byggðarþróunar á höfuðborgarsvæðinu þegar verið orðin margföld að verðmæti miðað við fasteignamat á Vatnsendalandi. Einnig hafi verið ljóst, að verðmæti landspildunnar hafi verið orðið margfalt miðað við verðmæti annarra hluta Vatnsendajarðar, en landspildan sé aðeins lítill hluti jarðarinnar. Liggi fyrir, að margfeldi milli meðalverðs á fermetra í spildunni, sem samningurinn varði, annars vegar og heildarjörðinni hins vegar hafi verið orðið margfalt og fasteignamatið orðið út í hött á landspildunni af þessum sökum. Hlutfall landspildunnar í heildarfasteignamati Vatnsendalands hafi af þessum sökum gefið alranga mynd af sannvirði spildunnar og verið óhæft orðið til notkunar sem stofnverð við útreikning söluhagnaðar. Hafi stefnanda því verið ljóst, að endurskoða hafi þurft fasteignamat landspildunnar til að fá eðlilegt stofnverð til útreiknings á söluhagnaði samkvæmt 3. málslið 2. mgr. 14. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt.

Með bréfi, dags. 19. september 1989, hafi stefnandi óskað eftir því við Fasteignamat ríkisins, að landspildan yrði metin sérstöku fasteignamati miðað við gildandi fasteignamatsverð í árslok 1979. Fasteignamat ríkisins hafi synjað um þessa kröfu með úrskurði, sbr. bréf þess frá 12. júlí 1990, og hafi sá úrskurður verið kærður til yfirfasteignamatsnefndar 13. ágúst 1990. Yfirfasteignamatsnefnd hafi kveðið upp úrskurð um kæruna 23. janúar 1991, og hafi niðurstaða nefndarinnar verið sú, að hún synjaði kröfu kæranda um, að landspildan yrði metin sérstöku fasteignamati miðað við gildandi fasteignamat í árslok 1979, en jafnframt lagt fyrir Fasteignamat ríkisins að meta landspilduna fasteignamati miðað við verðlag í nóvember 1988, sem síðan yrði framreiknað með venjulegum hætti miðað við verðlag í nóvember 1989 og í nóvember 1990.

Endanlegar niðurstöður hjá fasteignamatsaðilum hafi orðið þær, að landspildan var metin sérstöku fasteignamati miðað við 1. desember 1988,

22.160.000 kr., sbr. úrskurð yfirfasteignamatsnefndar frá 17. febrúar 1992. Sé þetta endanleg niðurstaða fasteignamatsyfirvalda um kröfu landeiganda um sérstakt fasteignamat á landspilduna miðað við fasteignamat í árslok 1979, sem stefnandi telji ranga og óviðunandi, og sé honum nauðsyn á að leita úrlausnar dómstóla um það, hver sé skylda fasteignamatsyfirvalda í þessum efnum, í því skyni að tryggja sér með sama hætti og aðrir skattgreiðendur skattlagningu samkvæmt 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981, sem sé sú aðferð, er lög geri ráð fyrir, að heimil sé í slíku tilviki, þ. e. við skattlagningu á ætluðum söluhagnaði af sölu fasteignar, ef skattborgarinn óski eftir, að sú aðferð verði viðhöfð. Með því að fá fasteignamat í árslok 1979 á landspilduna vaki fyrir stefnanda að fá tekjuskattsálagninguna endurupptekna hjá skattyfirvöldum, þannig, að endurálagning fari fram samkvæmt 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981. Hafni skattyfirvöld endurálagningu, muni stefnandi höfða mál til dómsviðurkenningar á því, að skylt sé að ákvarða stefnanda tekjuskatt af ætluðum söluhagnaði samkvæmt 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981 og/eða til viðurkenningar á því, að stefnanda sé óskylt að greiða tekjuskatt og tekjuútsvar af ætluðum söluhagnaði, ef skattyfirvöld útiloki hann frá tekjuskattsálagningu skv. áðurnefndum 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981 og gefi stefnanda þar með einungis kost á skattlagningu ætlaðs söluhagnaðar skv. 3. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981, þar sem það lagaákvæði feli í sér slíka afarkosti við skattlagningu, að það brjóti í bága við stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944.

Lagarök stefnanda og tilvísanir til lagaákvæða.

Dómkrafan um, að Fasteignamati ríkisins verði gert skylt að meta landspildu þá, sem málið varði, sérstöku mati miðað við gildandi fasteignamat í árslok 1979, er reist á lögum um skráningu og mat fasteigna nr. 94/1976 og reglugerð nr. 406/1978 um fasteignamatsskráningu og fasteignamat. Er einkum vísað til 1. tl. 1. mgr. 2. gr., 2. og 3. mgr. 11. gr. og 3. mgr. 17. gr. og 2. mgr. 20. gr. laganna, en í reglugerðinni nr. 406/1978 er aðallega vísað til 1. tl., 3. tl., 4. tl., 6. tl. og 7. tl. 8. gr. Að því er varðar 1. tl. 1. mgr. 2. gr. l. nr. 94/1976, bendir stefnandi á, að greinin byggist gagngert á því, að landskiki skuli vera sjálfstæð fasteign, enda þótt landskikinn sé hluti stærri fasteignar í eigu sama aðila.

Fyrir liggi, að landspilda þessi, sem sé sá hluti Vatnsendalands, er liggi næst Reykjavík og þéttbýli, hafi margfaldað verðmæti sitt á síðustu áratugum vegna skipulags- og byggðarþróunar á höfuðborgarsvæðinu. Þessarar verðhækkunarþróunar hafi, enn sem komið sé, alls ekki gætt á öðrum hlutum Vatnsendalands, og hennar muni ekki gæta þar um fyrirsjáanlega tíma

nema að mjög takmörkuðu leyti, m. a. af þeirri ástæðu, að vegna verndunar vatnsbóla á höfuðborgarsvæðinu sé byggingarbann á stórum hlutum jarðarinnar og nýtingarmöguleikar takmarkaðir. Af þessu hafi leitt, að fasteignamat spildunnar, sem lögum samkvæmt eigi að miðast við gangverð, sé svo lágt, að þegar árið 1979 hafi það fyrir löngu verið orðið víðsfjarri sannanlegu gangverði og óraunhæft með öllu. Þetta feli og í sér, að hlutfall fasteignamats spildunnar miðað við heildarfasteignamat jarðarinnar gefi alranga mynd af verðmæti spildunnar. Vegna þessa sé ljóst, að mjög brýnt sé fyrir stefnanda að fá landspilduna metna sérstöku fasteignamati til þess að fá raunhæft stofnverð á landspilduna til útreiknings á söluhagnaði samkvæmt 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981.

Stefnandi hafi krafist þess, að ætlaður söluhagnaður af bótagreiðslum fyrir spilduna skuli sæta skattalegri meðferð skv. 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981, en yfirskattanefnd hafi synjað þeirrar kröfu á þeirri forsendu, að sérstakt fasteignamat á landspildunni hafi eigi verið til miðað við gildandi fasteignamat í árslok 1979. Yfirskattanefnd hafi jafnframt synjað þess, að ætlaður söluhagnaður verði skattlagður skv. 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981 með þeim hætti að bakreikna fasteignamatið frá 1. desember 1988 til ársloka 1979 og framreikna það síðan til 1. desember 1987 í því skyni að nota það sem stofnverð við útreikning söluhagnaðar. Ljóst sé, fáist ekki sérstakt fasteignamat á landspilduna miðað við gildandi fasteignamatsverð í árslok 1979, að eina aðferðin, sem skattyfirvöld gefi stefnanda kost á við skattalega meðferð söluhagnaðarins, séu afarkostir þeir, sem felist í skattlagningu skv. 3. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981, þ. e. að skattleggja helming söluverðs sem söluhagnað.

Af þessu leiði, að eina leiðin til að tryggja stefnanda skattalega meðferð skv. 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981, en hann fullnægi lagaskilyrðum til skattlagningarinnar skv. greininni, sé, að umrædd spilda verði metin fasteignamati, eins og krafist sé. Þetta sé jafnframt eina leiðin til að tryggja stefnanda jafnrétti á borð við aðra skattþegna, sem jafnt sé á komið um. Sé til þess vitnað, að í 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981 felist sjálfstæð skylda ríkisins og fasteignamatsyfirvalda til endurskoðunar á fasteignamati miðað við árslok 1979 og til að láta í té sérgreint fasteignamat á spildum úr jörðum, þar sem fyrir liggi, að fasteignamat sé óraunhæft orðið vegna sérstakrar verðþróunar á hluta fasteignar. Yfirfasteignamatsnefnd hafi og talið skylt í öðrum málum að endurskoða fasteignamat til hækkunar miðað við fyrirsjáanlega byggðarþróun, sbr. úrskurð yfirfasteignamatsnefndar í málinu nr. 4/1980, sbr. dskj. nr. 24. Í úrskurði yfirfasteignamatsnefndar í þessu máli frá 23. janúar 1991 komi fram, að yfirfasteignamatsnefnd hafi talið sér skylt að meta eign sérgreindu fasteignamati aftur í tímann.

Stefnandi leggi ríka áherslu á, að samkvæmt íslenskum skattalögum hafi hagnaður af sölu fasteigna, sem skattþegn hafi átt í sex ár eða lengur, verið algerlega skattfrjáls, þar til lög nr. 75/1981 tóku gildi. Komi þetta fram í grein Garðars Valdimarssonar ríkisskattstjóra, sem birtist í Tímariti um endurskoðun og reikningsskil, 2. tbl. 1976, sbr. E-lið 3. mgr. 7. gr. l. nr. 68/1971. Þetta feli í sér, að allar verð- og verðbólguhækkanir á fasteignum hafi verið skattfrjálsar til gildistöku laga nr. 75/1981. Ljóst sé og, að allar verðbólguhækkanir, sem orðið höfðu fyrir gildistöku fasteignamatsins 1979, hafi verið teknar inn í það fasteignamat, og það hafi síðan verið framreiknað miðað við þær verðhækkanir, sem orðið hafi síðan, og verið notað sem stofnverð við útreikning söluhagnaðar skv. 3. málslið 2. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981. Hafi þetta leitt til þess, að í reynd hafi hagnaður af sölu slíkra fasteigna verið algerlega skattfrjáls. Stefnandi leggi áherslu á, að fasteignamat á þeim hluta Vatnsendalands, sem til umfjöllunar sé, hafi eigi fylgt þeim miklu verðhækkunum, sem orðið höfðu á gangverði þessa lands fyrir árið 1979 og eins síðar. Sé það því eina leiðin til að tryggja stefnanda jafnrétti við skattlagningu söluhagnaðar fasteignarinnar og sömu skattalegu meðferð á ætluðum söluhagnaði og aðrir fasteignaeigendur hafi notið að meta spilduna sérgreindu fasteignamati miðað við árslok 1979, svo að fullt tillit verði tekið til hinna almennu og sérstöku verðhækkana, sem orðið höfðu á landspildunni þá. Verði hið sérstaka fasteignamat spildunnar síðan notað í stað stofnverðs við útreikning ætlaðs söluhagnaðar. Sé við það miðað, að stefnandi eigi skýlausan rétt á nýju og sérgreindu fasteignamati á spilduna samkvæmt áður röktum réttarheimildum.

Náist ekki fram, að spildan verði metin sérstöku fasteignamati í árslok 1979, hafi það í för með sér órökrétta, ómálefnislega og tilviljanakennda skattlagningu söluhagnaðar, sem ekki sé til í reynd. Skattlagning þessi byggist ekki á staðreyndum eða efnahagslegum veruleika. Söluhagnaður í þeim tölulega mæli, sem þumalputtaregla 3. mgr. 14. gr. l. nr. 75/1981 feli í sér, hafi alls ekki myndast, m. ö. o., lagaákvæðið taki ekki mið af þeim hagfræðilega veruleika, sem ætlunin sé að skattleggja.

Málsástæður stefndu og lagarök.

Stefndu telja, að í gildistíð eldri laga um fasteignamat og fasteignaskráningu hafi verið gert aðalmat á öllum eignum, þ. e. árin 1922, 1933, 1942 og 1970. Skv. 20. gr. l. nr. 28/1963, er giltu til 1976, hafi yfirfasteignamatsnefnd átt að kanna breytingu á fasteignaverði á fimm ára fresti milli aðalmats.

Samkvæmt ákvæði I. til bráðabirgða í l. nr. 94/1976 hafi fasteignamatið 1970 með þeim breytingum, sem gerðar höfðu verið á því auk framreikningsstuðla, verið látið gilda sem nýtt fasteignamat 1. desember 1976, sbr.

auglýsingu um nýtt fasteignamat nr. 412/1976. Samkvæmt 20. gr. l. nr. 94/1976 skuli allar nýjar eignir eða breyttar skráðar frummati, þegar fasteignamatið fái upplýsingar um þær. Fasteignaskráin skuli alltaf geyma nýjustu tiltækar upplýsingar, sbr. 3. gr., og í 2. gr. sé skilgreining á því, hvað fasteign sé samkvæmt lögunum. Samkvæmt 26. gr. skuli yfirfasteignamatsnefnd ákveða í nóvember ár hvert framreikningsstuðla fyrir skráð matsverð fasteigna, og breytist það í samræmi við framreikningsstuðla. Nýtt matsverð fasteigna sé síðan staðfest, og tilkynni fjármálaráðuneytið það í B-deild Stjórnartíðinda. Með auglýsingu nr. 464/1979 hafi verið auglýst fasteignamat það, sem tók gildi 1. desember 1979.

Stefndu telja, að ef skilja eigi kröfugerð stefnanda á þann veg, að um kröfu um álitsgerð sé að ræða, hafi hún enga lagastoð. Fasteignamat ríkisins verði ekki krafið álits um mat á eign, sem búið sé að meta af yfirfasteignamatsnefnd.

Ef miða eigi við, að í kröfugerð stefnanda felist, að hið nýja „sérstaka fasteignamat" eigi að fela í sér ógildingu á fasteignamatsákvörðuninni 1. desember 1979, sé það andstætt 1. tl. 2. gr. laga nr. 94/1976. 1. tl. hafi ekki að geyma neina heimild til að sérmeta umrædda landspildu úr landi bújarðarinnar. Jörðin öll hafi á þeim tíma verið ein „eind" til fasteignamats. Það hafi ekki verið fyrr en við söluna til Reykjavíkurborgar, að lögmæt skilyrði stofnuðust til sérmatsins. Það hafi verið gert með úrskurði yfirfasteignamatsnefndar á dskj. nr. 7.

Fyrir liggi nú nýtt grunnmat á spildunni frá 1988 af hendi yfirfasteignamatsnefndar, sbr. dskj. nr. 19. Ekki sé krafist ógildingar á því. Grunnmat miðað við árið 1979, sem síðan framreiknist eftir verðstuðlum 26. gr., sé þýðingarlaust, þótt gert yrði, af þeim sökum, að það yrði að víkja fyrir mati yfirfasteignamatsnefndar, sem sé fullnaðarmat, sbr. 24. gr. Auk þess sé á það að líta, að skv. 21. gr. l. nr. 94/1976 hafi stefnandi átt þess kost, þegar er fasteignamatið 1979 lá fyrir, að krefjast nýs grunnmats. Stefnandi haldi því fram í stefnu, að þá þegar hafi legið fyrir allar forsendur til að krefjast hærra mats. Þetta hafi hann látið hjá líða. Loks 1989 eftir sölu á landinu hefjist hann handa við að reyna að fá hærra mat og þá með það að takmarki að lækka tekjuskatt sinn, og 14 árum síðar leggi hann málið fyrir dómstóla. Jafnvel þótt krafan væri réttmæt, sé um að ræða verulegt tómlæti af hálfu stefnanda, sem leiða eigi til sýknu.

Um málskostnað vísa stefndu til 1. mgr. 130. gr. l. nr. 91/1991.

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Deilt er um í máli þessu, hvort Fasteignamati ríkisins sé að lögum skylt að meta umrædda landspildu fasteignamati miðað við gildandi fasteignamat í árslok 1979.

Samkvæmt 1. tl. 2. gr. l. nr. 94/1976 telst fasteign vera hver sá skiki lands, sem vegna sérgreinds eignar- eða afnotaréttar, hagnýtingar, auðkenna eða landamerkja getur talist sjálfstæð eind. Í 1., 3., 4. og 5. gr. sömu laga eru ákvæði um skráningu fasteigna.

Samkvæmt þeim gögnum, sem fyrir liggja í máli þessu, var umdeildur jarðarskiki fyrst skráður sem sérstök fasteign við sölu hans til Reykjavíkurborgar árið 1987, en fram til þess hafði hann verið óskiptur hluti jarðarinnar Vatnsenda. Gögn málsins bera með sér, að jörðin Vatnsendi hafi verið bújörð og að þar hafi í raun verið stundaður búskapur árið 1979 allt fram til ársins 1987 að minnsta kosti, en þá var umdeildur skiki seldur frá jörðinni. Var jörðin á þessum tíma metin fasteignamati sem óskipt heild sem bújörð í samræmi við ákvæði 3. mgr. 17. gr. l. nr. 94/1976.

Í málinu liggja engin gögn fyrir um það, að umdeildur skiki hafi fyrir árið 1987 verið sérstaklega auðkenndur eða afmarkaður frá jörðinni eða að hann hafi verið hagnýttur með öðrum hætti en annað óræktað land jarðarinnar. Þá liggur ekki fyrir, að stefnandi hafi gert athugasemdir við það, að skikinn var metinn fasteignamati sem hluti bújarðarinnar fyrr en eftir sölu hans frá landinu. Er því ósannað, að landskiki þessi hafi getað talist sjálfstæð eind í skilningi 1. tl. 2. gr. l. nr. 94/1976, fyrr en hann var seldur frá landinu. Er því ekki að finna heimild að lögum til að meta skikann sjálfstæðu fasteignamati fyrir árið 1979, og ber því þegar af þeim sökum að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

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

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, fjármálaráðherra f. h. íslenska ríkisins vegna Fasteignamats ríkisins, Borgartúni 21, Reykjavík, og Magnús Ólafsson, Borgartúni 21, Reykjavík, forstjóri Fasteignamats ríkisins, vegna Fasteignamats ríkisins, skulu vera sýknir af öllum kröfum stefnanda, Magnúsar Hjaltested, Vatnsenda, Kópavogi.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 13. júní 1996.

Nr. 189/1995. **Sigurður S. Hákonarson**
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)
gegn
Slippfélaginu í Reykjavík hf.
(Ásgeir Thoroddsen hrl.)

Víxilmál. Varnir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. júní 1995 og gerir þær kröfur aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar, en auk þess, að stefnda verði gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti. Til vara krefst áfrýjandi sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Krafa áfrýjanda um ómerkingu héraðsdóms og heimvísun málsins er á því reist, að héraðsdómari hafi ekki tekið afstöðu til málsástæðu, sem áfrýjandi hélt fram við aðalmeðferð í héraði, þess efnis, að réttur stefnda samkvæmt þeim víxli, sem nánar er getið hér á eftir, hafi verið fallinn niður, þegar hann var sýndur til greiðslu, enda hafi víxillinn í raun verið gefinn út 1993, en ekki 1994.

Í hinum áfrýjaða dómi er skýrlega á því byggt, að víxillinn hafi verið gefinn út 3. ágúst 1994. Hefur héraðsdómari þar með tekið afstöðu til framangreindrar málsástæðu áfrýjanda, þótt sérstakar röksemdir séu ekki færðar fyrir henni. Eru því ekki næg efni til að taka kröfu áfrýjanda um ómerkingu og heimvísun til greina.

II.

Dómkrafa stefnda er reist á víxli, að fjárhæð 2.115.100 krónur, út gefnum af áfrýjanda 3. ágúst 1994 og samþykktum af Ragnheiði Magnúsdóttur til greiðslu við sýningu. Víxillinn, sem er framseldur eyðuframsali af útgefanda, var sýndur til greiðslu og afsagður sökum greiðslufalls 19. ágúst 1994.

Aðilar eru sammála um, að víxillinn hafi verið afhentur stefnda til tryggingar greiðslu á vöruúttektum sonar áfrýjanda hjá honum. Einnig er óumdeilt, að víxillinn hafi verið ritaður að fullu að öðru leyti en því, að á hann hafi vantað víxilfjárhæð, útgáfudag og gjalddaga. Stefndi hafði því umboð til að fylla víxilinn út. Hins vegar heldur áfrýjandi því fram, að stefndi hafi farið út fyrir umboðið, meðal annars með því að rita á hann hærri fjárhæð en heimilt var gagnvart sér. Því er einnig haldið fram, að með því, að samþykkjandi víxilsins hafi látist 4. september 1993, hafi brostið forsendu fyrir víxilskuldbindingu áfrýjanda. Greindar mótbárur um efni umboðs stefnda og forsendur eru ekki meðal varna þeirra, sem heimilaðar eru í 118. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Komast mótbárurnar því ekki að í málinu, sem rekið er samkvæmt XVII. kafla þeirra laga.

Svo sem áður er vikið að, reisir áfrýjandi jafnframt varnir á því, að tilgreindu ártali við útgáfudaginn 3. ágúst hafi verið breytt á víxlinum úr 1993 í 1994. Samkvæmt því hafi víxilréttur verið fallinn niður við sýningu víxilsins 19. ágúst 1994. Fyrir Hæstarétti er viðurkennt af hálfu stefnda, að við útfyllingu víxilsins hafi orðið misritun á ártalinu, sem hafi upphaflega verið 1993, en sú villa hafi verið leiðrétt samstundis. Bendir stefndi því til stuðnings meðal annars á, að samkvæmt gögnum málsins hafi sonur áfrýjanda tekið út vörur hjá sér í reikning allt fram á árið 1994. Fái ekki staðist, að hann hefði notið slíks lánstrausts, ef stefndi hefði áður gefið út víxilinn og fært sér þar með í nyt þá tryggingu, sem í honum fólst.

Áfrýjandi hefur ekki hnekkt þeirri staðhæfingu stefnda, að víxillinn hafi í raun verið gefinn út 3. ágúst 1994, svo sem hann nú ber með sér. Breytingin, sem stefndi gerði á víxlinum, er, eins og hann kveður atvikum háttað, ekki andstæð 69. gr. laga nr. 93/1933, en með henni var ekki raskað neinu því, sem ritað var á víxlinum, þegar áfrýjandi gaf hann út. Verður því að leggja til grundvallar, að víxillinn hafi verið gefinn út 3. ágúst 1994. Víxillinn var sýndur til greiðslu og afsagður 19. ágúst 1994, eins og að framan greinir. Er því fallist á með héraðsdómara, að víxilréttur á hendur áfrýjanda sé ekki fyrndur, sbr. 2. mgr. 70. gr. laga nr. 93/1933.

Samkvæmt því, sem nú var rakið, verður niðurstaða héraðsdóms staðfest um annað en málskostnað. Við ákvörðun hans verður að

taka tillit til þess, að stefndi viðurkenndi fyrst undir rekstri málsins fyrir Hæstarétti með yfirlýsingu 15. apríl 1996, að fyrrgreind breyting hefði verið gerð á víxli þeim, sem málið varðar. Er í því ljósi rétt, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 17. mars 1995.

1. Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 22. 9. 1994. Það var dómtekið 13. þ. m.

Stefnandi er Slippfélagið í Reykjavík, kt. 600269-0549, Dugguvogi 4, Reykjavík.

Stefndi er Sigurður Snævar Hákonarson, kt. 131129-2549, Bergþórugötu 51, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 2.115.100 kr. og stimpilgjald 5.290 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 2.115.100 kr. frá 19. 8. 1994 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að þær verði stórlega lækkaðar. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnanda.

2. Stefnandi kveður skuldina vera samkvæmt fram lögðum víxli, út gefnum og framseldum af stefnda í Reykjavík 3. 8. 1994 og samþykktum af Ragnheiði Magnúsdóttur til greiðslu í Landsbanka Íslands, Reykjavík, við sýningu. Víxillinn sé að fjárhæð 2.115.100 kr. og hafi verið sýndur lögum samkvæmt 19. 8. 1994. Þegar stefndi hafi ekki sinnt innheimtuaðgerðum stefnanda hafi hann sent málið í innheimtu til lögmanns síns, sem hafi ritað innheimtubréf 8. 3. 1994, en án árangurs, og því sé málsókn þessi nauðsynleg.

Stefnandi reisir kröfur sínar á reglum víxillaga nr. 93/1933, og rekur hann málið samkvæmt 17. kafla laga nr. 91/1991. Um dráttarvaxtakröfuna er vísað til 10. og 14. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

3. Stefndi kveður víxilinn hafa verið gefinn út og afhentan í maí 1991, og hafi hann skrifað upp á hann fyrir son sinn sem tryggingarvíxil vegna vöruúttekta hjá stefnanda. Víxillinn hafi verið eyðuvíxill, þ. e. hvorki með útgáfudegi né gjalddaga og ekki heldur neinni fjárhæð.

Talið er með vísun til 10. gr. víxillaga, að í afhendingu víxils, án þess að hann sé að öllu leyti útfylltur, felist umboð handa víxilhafa til að fylla í eyðurnar.

Varnir stefnda lúta einkum að viðskiptum, sem liggja til grundvallar víxlinum, m. a., að hann hafi verið útfylltur á annan hátt en um hafi verið samið, og komast að því marki ekki að, þar sem stefnandi hefur ekki samþykkt, að varnir umfram þær, sem getur í 118. gr. laga nr. 91/1991, fái komist að í málinu.

Að auki er því haldið fram af hálfu stefnda: 1) Að þegar stefna hafi verið birt, hafi ársfrestur til að koma fram víxilrétti á hendur útgefanda verið liðinn, sbr. 2. mgr. 70. gr. víxillaga. Á þessa vörn er ekki fallist. Útgáfudagur víxilsins er 3. 8. 1994 og gjalddagi við sýningu, sem var 19. ágúst 1994. 2) Að við andlát samþykkjanda 4. september 1993 hafi brostið forsendu fyrir skuldbindingu stefnda. Á þessa vörn er ekki fallist, enda eru skuldbindingar þeirra, sem taka á sig víxilskyldu, sjálfstæðar, sbr. 7. gr. víxillaga. 3) Þá segir í greinargerð, að af ljósriti víxilsins að dæma virðist dagsetningum hafa verið breytt. „Þegar undirritaður hefur skoðað frumrit hans, er áskilinn réttur til að hafa uppi varnir á þessum grundvelli". Í munnlegum málflutningi krafðist lögmaður stefnda þess, að dómtöku yrði frestað, svo að sér gæfist tækifæri til að fá dómkvadda menn til að skoða ártal útgáfudags umstefnds víxils, sem hann taldi hafa verið breytt úr 1993 í 1994. Af hálfu stefnanda var frestun málsins mótmælt og málsástæðunni, sem krafan byggðist á, sem of seint fram kominni. Ákvörðun dómarans á grundvelli kröfunnar kom fram í því, að hann lýsti yfir dómtöku málsins, sbr. 1. mgr. 112. gr. og 2. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991.

Stefnandi hefur lagt fram víxil, sem er í samræmi við lýsingu hans í stefnu. Víxillinn fullnægir formskilyrðum 1. og 2. gr. víxillaga nr. 93/1933, og er stefnandi lögformlegur handhafi hans. Samkvæmt þessu og því, sem að framan greinir, er niðurstaða málsins sú, að kröfur stefnanda eru teknar til greina. Málskostnaður ákveðst 225.000 krónur.

Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Sigurður Snævar Hákonarson, greiði stefnanda, Slippfélaginu í Reykjavík, 2.120.390 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 2.115.100 krónum frá 19. ágúst 1994 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 225.000 krónur í málskostnað.

Miðvikudaginn 19. júní 1996.

Nr. 125/1995. **Landsbanki Íslands**
(Stefán Pétursson hrl.)
gegn
Búnaðarbanka Íslands
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Lögskýring. Veðréttur. Lausafé. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir og Hjörtur Torfason og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. apríl 1995 og krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 135.719 sterlingspund með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 21. júní 1994 til greiðsludags og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara lækkunar stefnukröfu og niðurfellingar málskostnaðar.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi.

Ágreiningur málsaðila lýtur að skýringu 5. mgr. 4. gr. laga nr. 18/1887 um veð, sbr. 2. mgr. 1. gr. laga nr. 87/1960, sbr. 2. gr. laga nr. 43/1986. Reisir áfrýjandi kröfu sína á því, að veðréttur hans hafi haldist í hrognatunnunum, þegar veðsali hafi selt þær, en hann hafi að auki öðlast veðrétt í kröfu veðsala á hendur þeim, sem við hinum veðsettu vörum tók, um endurgjald, eins og kveðið sé á um í lagagreininni. Stefndi hafi tekið við andvirði hins veðsetta, og beri að skila sér því, enda hafi hann verið grandvís um rétt áfrýjanda, og veðréttur inn falli ekki niður, nema selt hafi verið grandlausum kaupanda. Stefndi heldur því hins vegar fram, að veðréttur áfrýjanda í vörunum hafi fallið niður við afhendingu veðsala til Bjargar hf., en færst þá yfir á umsamið endurgjald fyrir þær.

Með vísan til orðalags 5. mgr. 4. gr. veðlaga, skýringa ákvæðisins í athugasemdum með frumvarpi til laganna og orða framsögumanns á Alþingi er eðlileg skýring ákvæðisins sú, að við afhendingu færist

veðréttur veðhafa frá vörunum yfir á kröfu um endurgjald fyrir þær. Myndi og annar skilningur valda miklum erfiðleikum í framkvæmd og óvissu í viðskiptum. Veðsali, Hraðfrystistöð Þórshafnar hf., seldi og afhenti afurðirnar Björgu hf. án heimildar áfrýjanda. Við afhendinguna færðist veðréttur áfrýjanda yfir á kröfu seljanda til endurgjalds úr hendi kaupanda, en féll niður í afurðunum. Hefur áfrýjandi ekki sýnt fram á, að hann hafi öðlast kröfu á hendur stefnda vegna viðskipta þessara. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur.

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

Dómsorð:

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

Áfrýjandi, Landsbanki Íslands, greiði stefnda, Búnaðarbanka Íslands, samtals 600.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ákvæði 5. mgr. 4. gr. veðlaga er eðlilegt að skýra á þann veg, að veðréttur í heildarsafni afurða geti haldist yfir afurðum, sem ráðstafað er úr safninu, ef ráðstöfunin fer í bága við takmarkanir á heimildum veðsala í því efni og viðtakanda afurðanna má vera um það kunnugt. Hins vegar verði veðhafi að tryggja tilvist og gildi þessara takmarkana með samningi eða á grundvelli venju, þar sem þær felist ekki í veðréttinum einum saman að öðru jöfnu.

Afurðalánasamningi áfrýjanda og Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf. frá 1. mars 1989 hafði verið löglega þinglýst, og mátti Björgu hf. og öðrum vera kunnugt um það efni hans, að veðsala væri óheimilt að framselja afurðir sínar án samþykkis áfrýjanda. Á hinn bóginn liggur ekki ljóst fyrir, að samningurinn hafi verið framkvæmdur til hlítar eftir þessum skilmála. Þannig taldi framkvæmdastjóri veðsalans það ekki hafa verið fasta venju, að áfrýjanda væri tilkynnt fyrir fram um viðskipti eins og þau, sem hér fóru fram, og honum þannig

gefinn kostur á afskiptum af þeim. Framkvæmdastjóri Bjargar hf. kvað sér og ekki hafa verið ljóst, að gæta þyrfti sérstaklega að hagsmunum áfrýjanda við hrognakaupin, og taldi hann það til undantekninga í sambærilegum viðskiptum, að sér hefði verið gert að sinna slíku. Um stefnda liggur það fyrir, að honum var ekki gerð grein fyrir kaupunum jafnharðan sem viðskiptabanka Bjargar hf., og til þess kom ekki, að því er séð verður, að hann veitti nýtt afurðalán út á vöruna. Verður við það að miða, að afskipti hans hafi í raun verið þau ein að taka við greiðslum fyrir þau niðurlögðu hrogn, sem Björg hf. seldi til útlanda að lokinni vinnslu í Stykkishólmi. Eins og málið er vaxið, verður áfrýjandi þannig ekki talinn hafa sannað, að veðréttur hans hafi haldist með þeim hætti, að hann geti nú gert kröfu í útflutningsandvirðið á hendur stefnda.

Á þessum forsendum er ég samþykkur atkvæði annarra dómenda um annað en málskostnað. Tel ég rétt, að hvor aðili beri kostnað sinn af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 16. janúar 1995.

1.0.

Mál þetta, sem tekið var til dóms miðvikudaginn 21. desember sl., hefur Landsbanki Íslands, kt. 710169-3819, Austurstræti 11, Reykjavík, höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, þingfestri 28. júní 1994, á hendur Búnaðarbanka Íslands, kt. 490169-1219, Austurstræti 5, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða honum GBP 135.719,00 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum af GBP 135.719,00 frá 21. júní 1994 til greiðsludags. Stefnandi gerir jafnframt kröfu um vaxtavöxtun á tólf mánaða fresti frá 21. júní 1994. Þá krefst hann málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað samkvæmt málskostnaðarreikningi, en til vara, að stefnukrafa verði stórlega lækkuð og málskostnaður felldur niður.

Sáttaumleitanir fyrir dómi hafa ekki borið árangur.

2.0.

Málavextir.

Í maímánuði 1989 veitti stefnandi Hraðfrystistöð Þórshafnar hf., Þórshöfn, afurðalán, m. a. út á kaup á 330 tunnum af grásleppuhrognum. Lánið var veitt í tveimur hlutum, þannig: 8. maí 1989 GBP 25.145,00 og 19. maí 1989 GBP 46.389,00, samtals GBP 71.534,00. Við veitingu afurðalánanna stofnaðist 1. veðréttur í framangreindum grásleppuhrognum samkvæmt afurðalánasamningi, sem stefnandi gerði við Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. 1. mars 1989 og þinglýst var 7. mars 1989.

Hinn 15. desember 1989 var undirritaður samningur milli Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf. og Bjargar hf., Stykkishólmi, um kaup á m. a. 300 – 350 tunnum af grásleppuhrognum frá vertíðinni 1989. Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. sendi síðan 330 tunnur 8. janúar 1990 með strandferðaskipinu Öskju áleiðis um Reykjavík til Stykkishólms. Stefnandi fullyrðir, að áður en þessi sending hafi komið til Stykkishólms, hafi Björg hf. skráð tunnurnar sem veðsetningarandlag á afurðalánaskýrslu hjá Búnaðarbanka Íslands.

Í skýrslu Sigmundar Hannessonar hrl., skiptaráðanda þrotabús Bjargar hf., Stykkishólmi, dags. 22. apríl 1991, er staðfest, að Björg hf. framleiddi kavíar úr því hráefni, sem keypt var frá Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. á tímabilinu 26. febrúar til 3. apríl 1990. Var framleiðslan seld fjórum nafngreindum kaupendum. Það af andvirði framleiðslunnar, sem greiðst hafði 22. apríl 1991, barst Búnaðarbanka Íslands, útibúinu í Stykkishólmi.

Stefnandi reisir rétt sinn til greiðslu á stefnufjárhæðinni, sem er afurðalán, veitt út á framleiðslu sjávarafurða hjá Hraðfrystistöð Þórshafnar hf., samkvæmt áðurgreindum afurðalánasamningi, en það er lánssamningur út á framleiðslu sjávarafurða árið 1989. Samningurinn hafi náð til afurðalána allt að GBP 250.000,00. Stefnandi segir, að samningurinn hafi gilt, þar til allar veðsettar afurðir lántakanda á framleiðsluárinu væru seldar og allar skuldir lánveitanda vegna þeirra ásamt vöxtum og kostnaði væru að fullu greiddar. Ákvæði samningsins hafi afmarkað réttarstöðu veðhafa.

Stefnandi segir, að fyrir liggi um það viðurkenning frá stefnda á fram lögðu minnisblaði Búnaðarbanka Íslands, dags. 29. janúar 1993, að framangreindar afurðir hafi síðar verið veðsettar Búnaðarbanka Íslands, þar sem þær hafi verið tilgreindar í veðsetningarskýrslum Bjargar hf. Stefndi hafi ekki sinnt þeirri skyldu sinni að skila stefnanda hluta andvirðis veðsettrar framleiðslu, eins og honum hafi borið að gera, þar sem hann hafi vitað eða mátt vita um veðsetninguna.

Björg hf. hafi verið úrskurðuð gjaldþrota 22. júní 1990. Hafi stefndi gert kröfu til andvirðis allra afurða fyrirtækisins, bæði þeirra, sem seldar voru,

og þeirra, sem enn voru í birgðageymslum fyrirtækisins, á grundvelli veðsamnings.

Stefndi segir, að samningur Bjargar hf. og Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf., dags. 15. desember 1989, um kaup Bjargar hf. á allt að 350 tunnum af söltuðum grásleppuhrognum hafi verið gerður án vitundar stefnda, og ekki hafi heldur verið sótt um sérstaka lánafyrirgreiðslu hjá stefnda vegna þeirra kaupa. Þetta hafi þó engu breytt um það, að við kaup Bjargar hf. á hrognatunnunum hafi þær fallið undir tryggingar stefnda fyrir framleiðslulánaskuldum Bjargar hf. samkvæmt fram lögðum, þinglýstum framleiðslulánasamningum þeirra í milli árið 1989.

Þá segir stefndi, að stefnandi virðist leggja rangan skilning í efni minnisblaðs frá stefnda, dags. 29. janúar 1993, m. a. um það, að af skjalinu megi lesa, að afurðir úr greindum 330 tunnum hafi verið sérstaklega veðsettar stefnda. Hið rétta sé, að í greindu skjali sé upplýst, með hvaða hætti stefndi hafi fengið fyrst vitneskju um þessi kaup Bjargar hf. á greindum tunnum, nánar tiltekið við birgðatalningu hjá Björgu hf. 14. febrúar 1990. Þá hafi skjalið einnig að geyma upplýsingar um, að mikið hafi verið framleitt af kavíar hjá Björgu hf. haustið 1989 og „fram eftir vetri". Á þeim tíma hafi verið framleitt úr fyrirliggjandi hráefnabirgðum Bjargar hf., m. a. úr greindum 330 hrognatunnum, og veitt hafi verið framleiðslulán út á alla framleiðslu tímabilsins.

Loks sé upplýst í greindu skjali, að við birgðatalninguna 14. febrúar 1990 hafi forráðamenn Bjargar hf. upplýst, að margnefndar 330 tunnur grásleppuhrogna væru geymdar á Þórshöfn og væru allar greiddar. Seinna hafi svo komið í ljós, að hvort tveggja hafi reynst rangt.

3.0.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveður stefnufjárhæðina grundvallast á tveimur lánveitingum út á sjávarafurðir, sem Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. hafi eignast fyrri hluta árs 1989. Lánin hafi verið viðbót við önnur afurðalán, sem fyrirtækið hafi fengið hjá stefnanda. Lánveitingin hafi verið svokallað reikningslán, þar sem vextir reiknist mánaðarlega og bætist þegar við höfuðstól lánsins. Lánuð hafi verið GBP 71.534,00, og samningsvextir á lánsfjárhæðina frá 21. maí 1989 til 21. júní 1994 hafi samkvæmt yfirliti frá útibúi stefnanda á Akureyri verið GBP 64.185,00. Samanlögð fjárhæð höfuðstóls og samningsvaxta sé síðan grundvöllur kröfu dráttarvaxta frá 21. júní 1994 til greiðsludags.

Stefnandi vísar til laga um veð nr. 18/1887, einkum 4. og 5. málsgreinar 4. greinar laganna, með breytingum, sem gerðar voru með 14. gr. laga nr. 9/

1989 og 2. gr. laga nr. 43/1986. Þá vísar stefnandi til veðsamnings, sem gefinn var út 1. mars 1989, um forgangsrétt sinn til andvirðis veðsettra verðmæta. Stefndi hafi verið grandvís um veðsetninguna, og hafi veðréttur stefnanda náð til andvirðis hinna veðsettu verðmæta. Að öðru leyti byggir stefnandi kröfur sínar á almennum reglum kröfu- og samningsréttar um greiðslu fjárskuldbindinga. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Krafa um málskostnað styðst við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, en krafa um virðisaukaskatt af honum er reist á lögum nr. 50/1988. Stefnandi segist ekki vera virðisaukaskattsskyldur, og beri sér því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda.

4.0.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi styður sýknukröfur sínar eftirgreindum málsástæðum:

1. Að veðréttur stefnanda í sjálfum hrognatunnunum hafi fallið niður við sölu þeirra til Bjargar hf., en færst þá yfir á umsamið endurgjald fyrir tunnurnar. Því verði fjárkröfugerðin á hendur stefnda með engu móti grundvölluð á túlkun stefnanda á 4. og 5. mgr. 4. gr. veðlaga nr. 18/1887 með síðari breytingum um varanleika veðréttinda sinna í umræddum hrognatunnum.

Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. veðlaga sé meginreglan sú, að óheimilt sé að setja að sjálfsvörsluveði safn af munum, sem séu samkynja eða ætlaðir til samkynja notkunar og einkenndir séu einu almennu nafni. Í upphaflegum lagatexta sé á þessu gerð ein undantekning um samskipti leiguliða og landsdrottna, sbr. 3. mgr. 4. gr.

Þarfir atvinnulífsins hafi fljótlega krafist þess, að frekari undantekningar yrðu lögfestar á þessari bannreglu. Með lögum nr. 87/1960 um breytingar á veðlögum hafi verið lögfest meginefni núverandi 4. og 5. mgr. 4. gr. laganna. Þar sé kveðið á um frekari heimildir til handa tilgreindum aðilum til að veðsetja með sjálfsvörsluveði tiltekin söfn muna til tryggingar lánum til öflunar og/eða framleiðslu tiltekinna muna/afurða. Til að tálma ekki viðskiptum með slíkar afurðir umfram brýna nauðsyn hafi enn fremur verið lögfest sú mikilvæga regla (5. mgr.), að verði aðilaskipti að andlagi slíkrar veðsetningar (munasafni/afurðum) samkvæmt umræddri veðsetningarheimild 4. mgr., falli niður veðið í upphaflega veðandlaginu, en flytjist í þess stað yfir á „kröfu fyrri eiganda á hendur þeim, sem við hinum veðsettu afurðum tók, um endurgjald af hans hálfu fyrir afla, eldisfisk eða afurðir, sem af hendi voru látin", svo sem það er orðað í sjálfu lagaákvæðinu (5. mgr.).

Naumast geti verið ágreiningur um, að skýra beri hinar lögfestu undan-

þáguheimildir laganna þröngt. Nærtækasti lögskýringarkosturinn sé sá að skýra ákvæði samkvæmt orðanna hljóðan. Eigi það ekki hvað síst við um varanleika þeirra veðréttinda, sem verði til í skjóli slíkra undanþáguheimilda um veðtöku í safni muna. Þannig sé það lögboðið berum orðum, sbr. 5. mgr. 4. gr. veðlaganna, að verði aðilaskipti að slíku veði, flytjist veðið af hinu upphaflega andlagi, sjálfu munasafninu/afurðunum, yfir á endurgjaldið fyrir hið selda. Í því skyni að tryggja sem best rétt veðhafa við slík aðilaskipti að upphaflega veðinu, sé lögfest ábyrgðarregla, sem geri viðtakanda (kaupanda) hinna veðsettu muna ábyrgan gagnvart veðhafa fyrir efndum á þeirri skuld við veðhafa, sem veðið í hinum veðteknu munum hafi átt að tryggja. Þessi ábyrgð lýsi sér í því, að viðtakandi/kaupandi munanna sé gerður ábyrgur fyrir skuldinni við veðhafa að því marki, sem viðtakandinn/kaupandinn kunni að hafa greitt endurgjaldið beint til seljandans/veðsalans án þess að gæta að því, hvort veðsalinn/seljandinn standi þá enn í skuld við veðhafa.

Til stuðnings framangreindri túlkun á 5. mgr. 4. gr. veðlaga megi vísa til umræðuparts Alþingistíðinda, B-hluta, 1960, bls. 306, en þar segi flutningsmaður frumvarps til laga, sem síðar var samþykkt sem lög nr. 87/1960 um viðauka við lög nr. 18/1887, Gylfi Þ. Gíslason, þáverandi ráðherra viðskiptamála, um frumvarpið: „Þá er það og nýmæli í frumvarpinu, að gert er ráð fyrir að bæta í löggjöfina ákvæði til þess að tryggja rétt lánastofnana gagnvart þriðja manni, sem tekur við veðsettum afurðum eða afla, með því móti, að veðsetningin falli niður. Það er m. ö. o. gert ráð fyrir því, að veðkrafa veðhafa flytjist, ef afurðin er seld, frá afurðinni sjálfri yfir á þá kröfu, sem myndast við sölu afurðarinnar til þriðja manns.“

Ekki fari á milli mála, hver hafi verið tilgangur löggjafans með umræddri breytingu. Varanleiki veðsetningarinnar í sjálfum munununum sé samkvæmt lagaákvæðunum bundinn við þann tíma, sem munirnir séu í eigu veðsalans. Við sölu munanna falli veðið niður í sjálfum munununum, en flytjist yfir á söluandvirði munanna (endurgjaldskröfuna). Af þessu leiði, að stefnandi hafi misst við söluna á hrognatunnunum til Bjargar hf. veðréttindi sín í tunnunum, en eignast í þess stað veðrétt í hinu umsamda endurgjaldi fyrir tunnurnar. Við kaup Bjargar hf. á hrognatunnunum hafi stefndi aftur á móti eignast veð í þessum hrognatunnum sem öðrum hráefnisbirgðum Bjargar hf. á grundvelli þinglýstra samninga sinna við Björgu hf. um framleiðslulán. Við gjaldþrot Bjargar hf. hafi stefndi því einn átt veð í hráefnisbirgðum, birgðum óseldra afurða þrotamanns og einnig í endurgjaldi fyrir seldar, en ógreiddar afurðir þrotamanns.

Við gjaldþrot Bjargar hf. hafi stefndi lýst kröfum, að fjárhæð 211.039.360 kr.,

í búið, að mestum hluta afurðalánakröfum með fyrsta veðrétti í hráefnis- og afurðabirgðum búsins og enn fremur í endurgjaldi fyrir útfluttar (seldar, en ógreiddar) afurðir á grundvelli ákvæða 5. mgr. 4. gr. veðlaga og fengið þær viðurkenndar að mestum hluta. Stefnandi hafi engum slíkum kröfum lýst í búið, og segi það eitt sér allt, sem segja þurfi, um viðhorf stefnanda um réttarstöðu sína í þessum efnum á þeim tíma.

Af þessu megi fullljóst vera, að stefndi hafi ekki deilt með stefnanda tryggingarréttindum í birgðum búsins eða endurgjaldi ógreiddra afurða. Það fái því ekki staðist, sem stefnandi byggi á í málinu, að stefndi eða starfsmenn hans hafi ekki „sinnt skyldu sinni" í þessum efnum gagnvart stefnanda og með því valdið stefnanda, eftir því sem helst megi skilja af málatilbúnaði hans, bótaskyldu tjóni, sem stefnukröfunni nemi.

2. Yrði á það fallist, að stefnandi ætti kröfurétt á hendur stefnda á grundvelli framangreindra málsástæðna og lagaraka stefnanda, sé sýknukrafa stefnda á því reist, að stefnandi hafi, með vísan til ákvæða XVI. og XVIII. kafla laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti, glatað þessum rétti sínum sökum tómlætis (vanlýsingar) með því að lýsa ekki kröfu sinni og þeim réttindum, sem henni fylgdu, í þrotabú Bjargar hf. Afleiðingar af slíku tómlæti sé missir réttinda, sbr. 118. gr. gjaldþrotalaga, bæði gagnvart þrotabúinu og stefnda, sem hafi lýst öllum kröfum sínum í búið, þ. m. t. kröfum utan skuldaraðar samkvæmt framleiðslulánasamningum.
3. Yrði ekki fallist á framangreindar tvær málsástæður, sé skírskotað til þess, að veðréttindi stefnanda í umræddum tunnum hafi, er mál þetta var höfðað, verið fallin niður sökum fyrningar, sbr. 3. mgr. 1. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, eða að veðrétturinn hafi þá verið fallinn niður fyrir það, að krafan, sem veðið átti að tryggja, hafi þá verið að fullu greidd. Ekkert liggi frammi í málinu um stöðu afurðalána veðsala, Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf., gagnvart stefnanda um áramótin 1989/1990 og ekki heldur við gjaldþrot Bjargar hf. né síðar.

Þrátt fyrir þá meginreglu, að veðréttindi fyrnist ekki, gildi sú meginregla ekki um sjálfsvörsluveðréttindi í lausafé, sem falli niður, um leið og skuld sú fyrnist, sem veðréttinum sé ætlað að tryggja. Því sé haldið fram í stefnu, að stefnandi hafi lánað Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. í maímánuði 1989 samtals GBP 71.534,00 gagngert til kaupa á þessum 330 tunnum af grásleppuhrognum. Engin gögn liggi þó frammi í málinu um kaupin eða lánveitinguna né um það, hvenær eða með hvaða hætti skuldin skyldi greidd. Samkvæmt 9. lið fram lagðs afurðalánasamnings, sem stefnandi segi, að sé grundvöllur veðréttar síns í tunnunum, hafi svo verið um samið, að stefnanda sé heimilt að gjaldfella lánið fyrirvaralaust, ef veðsali standi ekki við skuldbindingar sínar samkvæmt samningnum.

Þetta ákvæði verði naumast skilið á annan veg en þann, að sá hluti lánsins, sem hafi tengst kaupunum á þessum 330 hrognatunnum, hafi gjaldfallið við söluna á tunnunum til Bjargar hf. 15. desember 1989. Frá sama tíma fari fyrningarfrestur kröfunnar að líða. Að því marki sem krafan kunni enn í dag að vera ógreidd, sem engar sönnur hafi verið færðar fyrir, hafi sú krafa verið bersýnilega fyrnd og þar með margnefndur veðréttur í tunnunum, þegar mál þetta hafi verið höfðað. Sé þá miðað við, að krafan fyrnist á fjórum árum, sbr. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda.

Í áðurgreindum afurðalánasamningi stefnanda og Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf. segi eftirfarandi um gildistíma samningsins, þ. e. um gildistíma veðréttinda, sem með honum hafi stofnast: „Samningur þessi gildir, þar til allar veðsettar afurðir lántakanda á framleiðsluárinu eru seldar og allar skuldir við lánveitanda vegna framleiðslu þeirra ásamt vöxtum og kostnaði að fullu greiddar.“ Ekkert liggi fyrir í málinu um raunverulega stöðu afurðalána Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf. hjá stefnanda vegna framleiðslu ársins 1989. Á fram lögðum útreikningi vaxta frá 5. apríl 1989 til 21. ágúst 1993 sé að finna vaxtaútreikning á þessum fjárhæðum, sem séu sagðar lánaðar í maí 1989. Þessi gögn segi ekkert um sjálfa lánveitinguna eða raunstöðu afurðalána almennt út á framleiðslu ársins 1989 um áramótin 1989/1990 og eigi heldur um stöðu þessara mála við gjaldþrot Bjargar hf. Sama megi segja um fram lagðar veðsetningarskýrslur, sem séu skýrslur til stefnanda um birgðahald og framleiðslu á ákveðnum tímabilum.

Ekkert liggi fyrir um viðbrögð stefnanda við vitneskju um sölu Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf. á hrognatunnunum til Bjargar hf. í desember 1989. Gera verði ráð fyrir því, að forsvarsmenn hraðfrystistöðvarinnar hafi selt hrognin með samþykki eða í samráði við stefnanda. Búast megi við því, meðan ekki sé sýnt fram á annað, að stefnandi hafi ekkert haft við söluna að athuga, annaðhvort fyrir það, að afurðalán hafi þá verið upp gerð, eða tryggingar í öðrum birgðum hafi þrátt fyrir söluna verið nægar að mati stefnanda. Til hins sama bendi aðgerðaleysi stefnanda við vitneskju um gjaldþrot Bjargar hf. Af þessu verði ekki önnur ályktun dregin en að veðréttindi stefnanda í umræddum tunnum á grundvelli umrædds afurðalánasamnings hafi verið fallin niður af ástæðum, sem þar greini, eða stefnandi hafi samþykkt söluna og þar með leyst þessar tilgreindu hrognatunnur úr veðböndum.

4. Loks sé krafist með vísan til 16. gr. laga nr. 91/1991 sýknu sökum aðildarskorts, þar sem þegar sé genginn dómur um sjálfa fjárkröfuna á hendur Björgu hf., sbr. fram lagða áskorunarstefnu, áritaða 12. júní 1990, og

dómhafi, Hraðfrystistöð Þórshafnar hf., hafi lýst kröfunni í þrotabú Bjargar hf. sem almennri kröfu og fengið hana sem slíka samþykkta þar, sbr. fram lagða kröfulýsingu í bú Bjargar hf., dags. 14. september 1990, og fram lagða kröfuskrá þrotabús Bjargar hf. Hér sé á því byggt, að dómhafinn, Hraðfrystistöð Þórshafnar hf., hafi í krafti samningssambands síns við stefnanda, sbr. áðurgreindan afurðalánasamning, dags. 2. mars 1989, rekið erindi stefnanda jafnt sem sjálfs sín með þeim málarekstri og við þau málalok sé stefnandi því bundinn.

Með vísan til þess, sem að framan sé rakið, verði ekki annað af sóknargögnum og málatilbúnaði stefnanda ráðið en að stefnandi hafi falið Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. að gæta hagsmuna sinna í hvívetna í málinu, bæði gagnvart þrotabúi Bjargar hf. og þá eftir atvikum einnig gagnvart stefnda, að því marki sem stefnandi kynni að eiga skipt veðréttindi í birgðum og/eða afurðum þrotabúsins með stefnda. Tómlæti stefnanda um ætlaða hagsmuni sína í þrotabúi Bjargar hf. bendi einnig til þess, að sú hafi verið raunin.

Stefnanda skorti því aðild að þeim réttindum sem hann geri kröfu um í máli þessu á hendur stefnda. Slíkur aðildarskortur leiði til sýknu skv. 1. mgr. 16. gr. réttarfarslaga nr. 91/1991. Einnig mætti hreyfa hér því álitaefni, að vísa bæri sakarefni máls frá dómi að hluta eða í heild fyrir það, að áður hafi verið dæmt um þessa kröfu stefnanda. Vísist í þessum efnum til 2. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991, en ekki þyki þó ástæða til að hafa uppi formlega frávísunarkröfu af þessum ástæðum, þar sem dómari hafi hér sjálfstætt ákvörðunarvald.

5. Krafan um lækkun stefnukröfunnar sé sett fram til fyllingar, ef svo ólíklega vildi til, að niðurstaða dómsins yrði sú, að stefnandi ætti kröfu- eða bótarétt á hendur stefnda á grundvelli þeirra málsástæðna, sem hann miði við. Lækkunarkrafan byggist á svipuðum eða sömu sjónarmiðum og að framan greini; sérstaklega sé þá vísað til 3. málsástæðu hér að framan. Stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að hvaða marki hann hafi ekki fengið greitt þetta sérstaka afurðalán, sem hann veitti Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. í maímánuði árið 1989, og þá, af hvaða ástæðum. Hið sama gildi raunar almennt um stöðu afurðalána hraðfrystistöðvarinnar frá sama ári. Því sé fram haldið, að stefnanda beri að ganga eftir greiðslu á þessum lánum hjá hraðfrystistöðinni, hvað sem líði tilvist umsaminna trygginga.
6. Meginmálsástæður stefnanda fyrir dómkröfum sínum á hendur stefnda séu samkvæmt framansögðu hvorki á efnis- né lagarökum reistar, og verði því að sýkna stefnda af öllum dómkröfum stefnanda og dæma stefnanda til greiðslu málskostnaðar til stefnda.

Að því er lagarök varðar, til viðbótar þeim, sem að framan greinir, vísist til 130. gr. laga nr. 91/1991 um kröfu stefnda um málskostnað úr hendi stefnanda. Um kröfu um virðisaukaskatt af dæmdum málskostnaði vísist til laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, þar sem stefndi sé ekki virðisaukaskattsskyldur, en lögmönnum sé gert að greiða virðisaukaskatt af þjónustu sinni.

5.0.

Viðbótarröksemdir stefnanda.

Til svars við framangreindum málsástæðum stefnda komu fram við aðalmeðferð málsins m. a. eftirgreindar viðbótarröksemdir stefnanda:

1. Stefnandi fullyrðir, að veðréttur sinn í afurðunum haldi gagnvart öllum síðari eigendum og rétthöfum. 5. mgr. 4. gr. veðlaga nr. 18/1887, sbr. 2. gr. laga nr. 43/1986, sé ekki endilega einvörðungu bundin við upprunalegan eiganda afurðanna, þ. e. Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. Afurðirnar séu eftir sem áður áfram veðsettar, eftir að Björg hf. varð eigandi þeirra. Þrotabú Bjargar hf. geti verið eigandi í skilningi ofangreindrar málsgreinar. Við það, að þrotabú Bjargar hf. hafi „afhent" stefnda aflann, hafi stefnandi öðlast veðrétt, sams konar og hann átti í afurðunum, í kröfu fyrri eiganda, þ. e. þrotabús Bjargar hf., á hendur þeim, sem við hinum veðsettu afurðum tók, þ. e. stefnda, um endurgjald af hans hálfu fyrir afurðirnar. Þannig hafi stefnda, áður en andvirði afurðanna hafi runnið til að greiða skuldbindingar Bjargar hf. við stefnda, borið að greiða stefnanda sem veðhafa í kröfu þrotabús Bjargar hf. á hendur stefnda og veðhafa í afurðunum sjálfum, þann hluta afurðaverðsins, sem stefnandi hafi átt heimtingu á.

Einnig megi benda á, að handhafi afurða baki sér ábyrgð á kröfu um endurgjald fyrir afurðirnar, hafi hann greitt hana veðsala, áður en veðréttur í henni var niður fallinn. Ályktа megi af því, að handhafi hljóti að baka sér sömu ábyrgð gagnvart veðhafa, hafi hann greitt einhverjum öðrum en veðsala. Sé slík ályktun í samræmi við öryggi í viðskiptum og slík regla til þess fallin að auka traust í afurðalánaviðskiptum.

Óviðunandi sé, að veðið í afurðunum falli niður og færist að öllu yfir á kröfu Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf. á hendur Bjögu hf. Það myndi ganga mjög svo gegn tilgangi löggjafans með setningu ákvæðisins, en hann hafi einnig verið sá að gera lán tryggð með veði í afurðum eins traust og unnt sé og bregðast þannig við þörfum atvinnulífsins. Ljóst megi vera, að ef veðréttur í afurðunum sé ekki tryggari en svo, að hann falli niður við sölu, muni það auka þá varúð, sem lánastofnanir sýni í viðskiptum sem þessum, og draga þannig úr möguleikum framleiðanda til að fá afurðalán.

Stefnandi bendir á, að þáverandi sjávarútvegsráðherra, Emil Jónsson, sem mælti í efri deild fyrir frumvarpi til laga, sem síðar var samþykkt sem lög nr. 87/1960, um viðauka við lög nr. 18/1887, hafi talið það kjarnaatriði í frumvarpinu, að sá, „sem kaupir vöru, tryggi sér það fyrir fram, að hún sé ekki veðsett, þannig, að hann geti greitt andvirði hennar til seljanda". Einnig megi benda á það, að Ólafur Jóhannesson, fyrrverandi þingmaður og prófessor, hafi talið í umræðu um frumvarpið, að það gæfi tilefni til skýringarörðugleika.

Meginregla veðréttar sé sú, að þau réttindi, sem veðhafi hafi öðlast í tilteknum hlut eða í þessu tilviki afurðum, haldist, þó að veðsali hafi framselt þriðja manni hlutinn eða afurðirnar. Skiptir þá að jafnaði ekki máli, hvort þriðji maður hafi verið grandlaus eða ekki. Þinglýsing ein og sér ætti að duga til að vernda veðréttinn. Telur stefnandi, að sjálfsvörsluveð í lausafé væri lítils virði, ef veðhafi þyrfti alltaf að vera að elta ólar við að komast að því, hvar og hvaða viðskipti hafi farið fram með veðsetningarandlagið.

Ekki sé rétt, að skýra beri ákvæði 5. mgr. 4. gr. veðlaga nr. 18/1887 þröngt, þar sem um sé að ræða undanþáguheimild. Ákvæðið sé ekki hugsað sem slíkt. Því sé ætlað að vernda hagsmuni veðhafa, sem hafi tekið sjálfsvörsluveð í heildarsafni lausafjármuna. Til þess að því markmiði verði náð, sé mikilvægt í þessu tilviki að skýra ákvæði umrædds ákvæðis rúmt, en þar sé tekið fram, að við sölu veðsettra fiskafurða öðlist veðhafi sams konar rétt og hann hafði í kröfu veðsala á hendur kaupanda afurðanna. Ekki þurfi það þó að þýða, að veðið í aflanum falli niður, og virðist eðlilegt að skýra ákvæðið á þann hátt, að veðið haldi.

2. Réttur stefnda til að fá viðurkenndan veðrétt sinn í afurðum þrotabúsins hafi ekki fallið niður sökum vanlýsingar. Rétt sé að hafa í huga, að krafa sé gerð á hendur stefnda, en ekki þrotabúinu. Krafan sé grundvölluð á meðferð stefnda á andvirði afurða veðsettra stefnanda, en ekki meðferð þrotabúsins á þessum verðmætum. Ekki verði séð, að vanlýsing valdi ógildi slíkrar kröfugerðar á hendur stefnda. Þá sé ekki skylt að lýsa veðkröfum í þrotabú innan kröfulýsingarfrests.

Stefnandi telur jafnframt, að samkvæmt fram lögðum veðsamningi milli stefnda og Bjargar hf. hafi ekki verið um að ræða veðrétt stefnda til handa vegna framleiðslu ársins 1990.

3. Stefnda hafi borið að kynna sér, hvort veðbönd hvíldu á hinum veðsettu afurðum, áður en lán, tryggt með veði í þeim, var veitt Björgu hf. af hálfu stefnda. Um veðsetningu afla sé bönkum vel kunnugt, þar sem þeir séu þær stofnanir, er einkum hafi lánað mönnum fé til afurðavinnslu og þá jafnan tryggt greiðslu með veði í þeim afurðum, sem lánað sé út á.

Ekki verði því talið, eins og hér standi á, að stefndi hafi verið grandlaus. Ekki sé eðlilegt, að stefndi hirði fjárhagslegan ágóða af sölu afurðanna, þrátt fyrir það að hluta verðmætaaukningar þeirra megi rekja til lánveitinga stefnanda til Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf., sem tryggðar hafi verið með veði í tunnunum.

Gefi 3. ml. 3. mgr. 123. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991 vissa vísbendingu í þessum efnum, en þar sé því lýst, að kaupandi, sem viti um rétt þriðja manns yfir eign, geti ekki hafnað kröfugerð af hálfu þriðja manns. Ekki sé óeðlilegt, að svipuð regla, ef til vill strangari, gildi um veðhafa, er hlutist til um ráðstöfun eignar, sem hann þó viti, að annar aðili eigi veðrétt í. Meginreglan sé að sjálfsögðu sú, að aðili geti ekki hagnast á kostnað annars, nema hann sé í góðri trú.

4. Stefnandi segir veðréttinn ekki fallinn niður sökum fyrningar. Stefnanda hafi ekki verið kunnugt um sölu afurðanna og því ekki um atvik, sem valdi gjaldfellingu kröfu stefnanda á hendur Hraðfrystistöð Þórshafnar hf., fyrr en löngu eftir að salan hafi farið fram, þ. e. í júlí 1991. Verði því talið með vísun í 7. gr. laga um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda nr. 14/1905, að krafan sé ekki niður fallin sökum fyrningar. Þar fyrir utan hafi verið hafist handa um innheimtu kröfunnar á hendur stefnda, um leið og vitneskja um þetta hafi legið fyrir.
5. Stefnandi segir, að ekki sé um að ræða skaðabótakröfu af sinni hálfu í málinu.

6.0.

Forsendur og niðurstaða.

Í 5. mgr. 4. gr. veðlaga nr. 18/1887, sbr. 2. gr. laga nr. 43/1986, segir:

„Nú hefur eigandi veðsetts afla, eldisfisks eða afurða afhent öðrum hinar veðsettu vörur, og öðlast veðhafinn þá veðrétt, sams konar og hann átti í aflanum, eldisfiskinum eða afurðunum, í kröfu fyrri eiganda á hendur þeim, sem við hinum veðsettu afurðum tók, um endurgjald af hans hálfu fyrir afla, eldisfisk eða afurðir, sem af hendi voru látin. Sá, sem við aflanum, eldisfiskinum eða afurðunum tók, bakar sér gagnvart veðhafa ábyrgð á kröfu þessari, hafi hann greitt hana veðsala, áður en veðrétturinn í henni var niður fallinn."

Fallast verður á það með stefnda, að við aðilaskipti á hinum veðsettu afurðum flytjist veðið af hinu upphaflega andlagi yfir á kröfu fyrri eiganda á hendur þeim, sem við hinum veðsettu afurðum tók, um endurgjald af hans hálfu fyrir þær vörur, sem af hendi voru látnar. Styðst sú niðurstaða við ótvírætt orðalag ákvæðisins, þ. e. orðin „veðrétt, sams konar og hann átti í

aflanum“, og er hún enn fremur í samræmi við áður reifuð orð flutningsmanns frumvarps til laganna, sem síðar var samþykkt sem lög nr. 87/1960 um viðauka við lög nr. 18/1887. Með lögum nr. 43/1986 urðu engar breytingar að þessu leyti á þessu ákvæði. Rýmri túlkun myndi geta leitt til þess, að veðhafi eignaðist veð bæði í hinu upphaflega veðandlagi og í kröfu fyrri eiganda, og við meðferð áðurgreinds frumvarps á Alþingi kom aldrei fram sá skilningur ákvæðisins.

Samkvæmt ótvíræðu orðalagi ákvæðisins öðlast stefnandi veðrétt í kröfu Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf. á hendur Björgu hf., sem við afurðunum tók. Er upplýst í málinu, að Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. hafi höfðað mál á hendur Björgu hf. til heimtu andvirðis hinna seldu hrognatunna með áskorunarstefnu, út gefinni 11. júní 1990, sem þingfest hafi verið í bæjarþingi Stykkishólms 12. júní 1990 og árituð um aðfararhæfi sama dag. Bú Bjargar hf. hafi verið úrskurðað gjaldþrota 22. júní 1990, og hafi Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. lýst kröfunni í búið sem almennri kröfu, og hafi hún verið samþykkt sem slík. Á hinn bóginn er krafa stefnanda á hendur Hraðfrystistöð Þórshafnar hf. vegna þessara viðskipta ekki til úrlausnar í þessu máli.

Eftir atvikum málsins verður ekki séð, að stefndi hafi á nokkru stigi málsins tekið við afurðunum. Þótt stefndi hafi lagt sitt af mörkum til að koma afurðum í verð og komið í því sambandi fram f. h. þrotabús Bjargar hf., svo sem bústjóri þrotabúsins staðfesti við munnlega skýrslutöku fyrir dómi, varð hann aldrei beinn eigandi afurðanna. Samkvæmt ótvíræðu orðalagi ákvæðisins verður því ekki talið, að stefnandi geti átt veðrétt, sams konar og hann átti í afurðunum, í neinni kröfu fyrri eiganda á hendur stefnda um endurgjald af hans hálfu fyrir afurðirnar.

Eftir gjaldþrot Bjargar hf. lýsti stefnandi ekki kröfu sinni í þrotabúið, hvorki sem almennri kröfu né veðkröfu. Þar sem stefnandi hefur ekki fært neitt fram til hins gagnstæða, verður að telja, að með því hafi hann þegar af þeirri ástæðu ekki öðlast neinn rétt á hendur stefnda. Möguleg krafa stefnanda vegna þessara viðskipta á hendur stefnda eða öðrum kröfuhöfum, sem kunna að hafa lýst kröfum í þrotabú Bjargar hf., hlýtur að hvíla á og leiða af kröfurétti hans á hendur Björgu hf. Breytir hér engu um þessa niðurstöðu, hvort málsaðilum hafi verið kunnugt um greind viðskipti Hraðfrystistöðvar Þórshafnar hf. og Bjargar hf. eða ekki.

Þegar af þeim ástæðum, sem að framan eru raktar, ber að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Eftir atvikum málsins og samkvæmt úrslitum þess þykir rétt, að stefnandi greiði stefnda 800.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskatt.

Jón L. Arnalds héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Búnaðarbanki Íslands, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Landsbanka Íslands, í máli þessu. Stefnandi greiði stefnda 800.000 kr. í málskostnað, þ. m t. virðisaukaskatt.

Fimmtudaginn 27. júní 1996.

Nr. 237/1996. **Prentsmiðjan Oddi hf.**
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Flatey hf., bókbandsstofu
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Kærumál. Bein aðfarargerð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 7. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 19. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 31. maí 1996, þar sem tekin er til greina krafa varnaraðila um, að fram fari bein aðfarargerð til að taka úr umráðum sóknaraðila Stahl BL100-bókbandsvél, árgerð 1981, ásamt nánar tilgreindum fylgihlutum. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að gerðin nái ekki fram að ganga og varnaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Í málflutningi sóknaraðila hefur ekki verið byggt á því, að vefengja megi, að með skjali, undirrituðu 29. febrúar og 12. mars 1996, hafi komist á samningur milli hans og Euro Graphic Services B.V., þar sem hann selji hinum síðarnefnda bókbandsvél þá og fylgihluti, sem varnaraðili leitar umráða yfir með máli þessu. Hvorki verður ráðið af samningnum né öðrum gögnum málsins, að sóknaraðili hafi áskilið við kaupin, að viðsemjanda sínum væri óheimilt að endurselja þessa muni hér á landi. Sóknaraðili hefur ekki heldur leitt nægilega í ljós, að viðsemjandanum hafi mátt vera kunnug slík forsenda hans fyrir viðskiptunum.

Euro Graphic Services B.V. seldi umrædda muni varnaraðila með samningi, undirrituðum 29. febrúar og 5. mars 1996. Varnaraðili fékk síðan framseld 22. apríl 1996 réttindi erlenda félagsins samkvæmt samningi þess við sóknaraðila. Varnaraðili hefur efnt þá skyldu, sem hann gekkst þannig undir, til að greiða sóknaraðila umsamið kaupverð, 100.000 þýsk mörk, með geymslugreiðslu í Landsbanka Íslands 26. apríl 1996. Kaupsamningur sóknaraðila við Euro Graphic Services B.V. hefur því verið efndur af varnaraðila, sem tekið hefur við réttindum kaupanda samkvæmt samningnum. Eins og málið liggur fyrir, verður sóknaraðili að teljast bundinn við það, enda hefur hann ekki borið fyrir sig, að ákvæði III. kafla laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga eigi við áðurgreindan samning sinn við Euro Graphic Services B.V.

Sóknaraðili hefur meðal annars borið því við sér til varnar, að umrædd bókbandsvél og fylgihlutir hafi ekki tilheyrt sér, heldur félaginu G. Ben.-Eddu hf., og séu þessir munir ekki heldur í vörslum sínum. Þessi staðhæfing sóknaraðila um eignarhald að munununum stangast á við ótvíræð ákvæði fyrrgreinds kaupsamnings og er engum haldbærum gögnum studd. Að frágenginni framangreindri yfirlýsingu sóknaraðila liggur ekki annað fyrir í málinu um, hvar þessir munir eru niður komnir, en ákvæði í samningi sóknaraðila við Euro Graphic Services B.V., þar sem segir, að þeir séu að Höfðabakka 3-7 í Reykjavík, sem í samningnum er tilgreint sem aðsetur sóknaraðila. Getur þessi yfirlýsing sóknaraðila því ekki staðið í vegi kröfu varnaraðila, sem lýtur að því einu, að bókbandsvélin og fylgihlutir verði teknir úr vörslum sóknaraðila, enda er framgangur aðfarargerðar til fullnustu kröfunni háður því, að munirnir verði í vörslum hans, ef til gerðarinnar kemur.

Samkvæmt framansögðu verður hinn kærði úrskurður staðfestur og sóknaraðila gert að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Prentsmiðjan Oddi hf., greiði varnaraðila, Flatey hf., bókbandsstofu, 80.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 31. maí 1996.

I.

Mál þetta var þingfest 14. maí síðastliðinn og tekið til úrskurðar 24. sama mánaðar að loknum munnlegum málflutningi.

Gerðarbeiðandi er Flatey hf., bókbandsstofa, kt. 621082-0199, Þverholti 9, Reykjavík.

Gerðarþoli er Prentsmiðjan Oddi hf., kt. 490269-4019, Höfðabakka 3–7, Reykjavík.

Gerðarbeiðandi krefst dómsúrskurðar um, að Stahl BL100-bókbandsvél (book line), árgerð 1981, ásamt eftirgreindum fylgihlutum:

- hleðslubandi, BT 138,
- hitarás, AS 131,
- rúlluborði,
- ruðningi, falsbarningi, grisjustoð, fóðrun, kjölkragalímingarvél, RH 140,
- millifæribandi, RE 147,
- innsetningarvélbúnaði, EH 152/40, þ. á m. bindainnsetningarvél, DAS,
- færibandi, EE 155,
- kjölstigsþrykkjara og pressufæribandi, EP 160,
- staðlaðri bandaafgreiðslu,
- öllum stöðluðum fylgihlutum, þ. á m. varahlutum og fyrirmælabókum,

verði tekin með beinni aðfarargerð úr umráðum gerðarþola og fengin gerðarbeiðanda. Þá krefst gerðarbeiðandi málskostnaðar úr hendi gerðarþola samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Gerðarþoli krefst þess, að kröfu gerðarbeiðanda um, að ofangreind bókbandsvél ásamt fylgihlutum verði tekin úr vörslum gerðarþola með beinni „fógetagerð“ og fengin gerðarbeiðanda til umráða, verði hafnað. Þá krefst gerðarþoli málskostnaðar að mati dómsins úr hendi gerðarbeiðanda.

II.

Með kaupsamningi 29. febrúar 1996 seldi gerðarþoli hollensku fyrirtæki, Euro Graphic Services B.V. (hér eftir nefnt EGS), sem kaupir og selur notuð tæki til prentiðnaðar víða um lönd, ofangreinda bókbandsvél ásamt fylgihlutum. Umsamið kaupverð var 100.000 þýsk mörk, og skyldi vélin afhent EGS í lok mars 1996.

Með kaupsamningi sama dag seldi hið hollenska fyrirtæki gerðarbeiðanda vélina ásamt fylgihlutum fyrir 120.000 þýsk mörk, og skyldi afhending sömuleiðis fara fram í marslok 1996.

Hinn 22. apríl síðastliðinn framseldi EGS gerðarbeiðanda öll réttindi sín og skyldur samkvæmt kaupsamningi EGS við gerðarþola, og þar á meðal

tók gerðarbeiðandi að sér greiðslu kaupverðs til gerðarþola. Þar sem gerðarþoli neitaði að taka við greiðslu og afhenda vélina, geymslugreiddi gerðarbeiðandi greiðsluna 22. apríl síðastliðinn, 100.000 þýsk mörk, í Landsbanka Íslands. Gerðarþoli neitaði að veita viðtöku kvittun fyrir greiðslunni, og var hún því send honum í ábyrgðarbréfi sama dag.

Í aðfararbeiðni kemur fram, að umrædd vél ásamt fylgibúnaði sé talin vera í starfsstöð gerðarþola að Höfðabakka 3–7 hér í borg.

III.

Gerðarbeiðandi reisir rétt sinn til umráða yfir bókbandsvélinni á samningi gerðarþola við EGS og framsalssamningnum milli EGS og gerðarbeiðanda, en með honum hafi EGS framselt gerðarbeiðanda rétt sinn samkvæmt fyrrnefnda samningnum, þ. e. réttinn til vélarinnar, enda hafi gerðarbeiðandi jafnframt tekið að sér skyldur EGS samkvæmt þeim samningi. Gerðarbeiðandi hafi innt kaupverðið af hendi og þar með orðið eigandi vélarinnar og fylgihluta hennar. Gerðarþoli hafi að öðru leyti í engu svarað eða sinnt áskorunum gerðarbeiðanda um afhendingu vélarinnar, og sé gerðarbeiðanda því nauðsyn að knýja fram rétt sinn til umráða yfir eign sinni með beinni aðfarargerð. Um lagarök vísar gerðarbeiðandi til 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Gerðarþoli vísar til þess, að ekkert samningssamband sé milli sín og gerðarbeiðanda. Þegar gerðarþoli hafi selt EGS vélina, hafi verið áskilið, að hún yrði seld utan Íslands, og hafi það verið veruleg ákvörðunarástæða fyrir samningsgerðinni. Hafi meðalgöngumaður milli gerðarbeiðanda og EGS gefið hinum síðarnefnda misvísandi og rangar upplýsingar, sem leitt hafi til þess, að EGS hafi talið sér heimilt að selja vélina til Íslands.

Þá lýsir gerðarþoli því, að hann hafi verið umboðsmaður G. Ben.-Eddu hf., sem átt hafi vélina, og því sé kröfunni ekki beint réttilega að sér, og leiði það til sýknu, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991.

Enn fremur vísar gerðarþoli til þess, að um flókið mál sé að ræða, sem verði ekki leyst úr í einföldu innsetningarmáli. Réttur í slíkum málum þurfi að vera ótvíræður og skýr, og beri því að hafna kröfu gerðarbeiðanda á grundvelli 2. mgr. 83. gr. laga nr. 90/1989, þar sem gögn málsins beri með sér, að ágreiningur sé um málið og því varhugavert, að gerðin nái fram að ganga.

Um lagarök að öðru leyti vísar gerðarþoli til almennra reglna samningaréttar um umboð og umboðsmennsku, brostnar forsendur við samningsgerð, rangar forsendur, sbr. 21. mgr. 32. gr. laga nr. 7/1936, og svik, sbr. 1. mgr. 30. gr. sömu laga.

IV.

Með kaupsamningi, undirrituðum af EGS 29. febrúar 1996 og fyrirsvarsmanni gerðarþola 12. mars sama ár, seldi gerðarþoli, Prentsmiðjan Oddi hf., EGS umrædda bókbandsvél fyrir 100.000 þýsk mörk. Ritaði fyrirsvarsmaður gerðarþola undir samninginn fyrir hönd hans, og varð samningurinn þar með skuldbindandi fyrir gerðarþola. Í samningnum er ákvæði um, að gerðarþoli ábyrgist, að tækin (vélin og fylgibúnaður hennar) séu kvaðalaus gagnvart þriðja manni. Þá kemur þar fram, að kaupandi skyldi öðlast eignarhald á hinu keypta eftir greiðslu samanlagðs verðs vélarinnar. Hvergi er að finna í samningnum bann við því, að kaupandi selji vélina hérlendis.

Hinn 22. apríl 1996 framseldi EGS gerðarbeiðanda öll réttindi sín og skyldur samkvæmt nefndum kaupsamningi fyrirtækisins við gerðarþola, og samkvæmt framsalssamningi þessum skyldi gerðarbeiðandi greiða gerðarþola 100.000 þýsk mörk, eins og samið hafði verið um milli EGS og gerðarþola, áður en bókbandsvélin yrði tekin niður samkvæmt skilmálum kaupsamningsins. Með framsali þessu komst á samningssamband milli aðila máls þessa, og er kröfum gerðarbeiðanda því réttilega beint að gerðarþola. Þar sem gerðarþoli neitaði að taka við umræddri greiðslu úr hendi gerðarbeiðanda, var hinum síðarnefnda rétt samkvæmt 1. gr. laga nr. 9/1978 um geymslufé, sbr. 1. gr. laga nr. 57/1993, að inna samningsgreiðslu af hendi í viðskiptabanka 26. apríl síðastliðinn, svo sem hann og gerði. Jafnframt sendi gerðarbeiðandi gerðarþola frumrit greiðslukvittunarinnar með ábyrgðarbréfi sama dag, sbr. 3. mgr. 2. gr. nefndra laga.

Gerðarbeiðandi hefur samkvæmt framansögðu að fullu efnt kaupsamninginn milli EGS og gerðarþola með greiðslu umsamins kaupverðs. Er gerðarbeiðandi þar með orðinn réttur og lögmætur eigandi bókbandsvélarinnar og fylgihluta hennar samkvæmt samningnum. Ber því samkvæmt 1. mgr. 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför að fallast á kröfu hans um, að vélin ásamt framangreindum fylgibúnaði verði tekin úr umráðum gerðarþola og fengin gerðarbeiðanda með beinni aðfarargerð.

Eftir þessum úrslitum ber að úrskurða gerðarþola til að greiða gerðarbeiðanda málskostnað, er telst hæfilega ákveðinn 75.000 kr.

Úrskurðinn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Gerðarbeiðanda, Flatey hf., bókbandsstofu, er heimilt að láta taka Stahl BL100-bókbandsvél (book line), árgerð 1981, ásamt eftirgreindum fylgibúnaði: hleðslubandi, BT 138, hitarás, AS 131, rúlluborði, ruðningi, falsbarningi, grisjustoð, fóðrun, kjölkragalímingarvél, RH 140, millifæribandi, RE 147, innsetningarvélbúnaði, EH 152/40,

þ. á m. bindainnsetningarvél, DAS, færibandi, EE 155, kjölstigsþrykkjara og pressufæribandi, EP 160, staðlaðri bandaafgreiðslu, öllum stöðluðum fylgihlutum, þ. á m. varahlutum og fyrirmælabókum, úr vörslum gerðarþola, Prentsmiðjunnar Odda hf., með beinni aðfarargerð.

Gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda 75.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 27. júní 1996.

Nr. 238/1996. **Ákæruvaldið**
(ríkissaksóknari)
gegn
Hauki Örvari Weihe

Kærumál. Dómarar. Vanhæfi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. júní 1996, sem barst dóminum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 13. júní 1996, þar sem héraðsdómari hafnaði kröfu um að víkja sæti í málinu. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að héraðsdómara verði gert að víkja sæti í málinu.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 13. júní 1996.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 10. þ. m., er höfðað hér fyrir héraðsdóminum með tveimur ákæruskjölum, út gefnum 4. mars 1996 og 2. apríl s. á. af lögreglustjóranum í Vestmannaeyjum. Málið er höfðað á hendur Hauki Örvari Weihe, kt. 061077–3329, Dverghamri 17, Vestmannaeyjum. Samkvæmt ákæruskjölum eru ákæruatriði og dómkröfur eftirfarandi:

„1. Með því að hafa að kvöldi laugardagsins 21. október 1995 ekið bifreiðinni JV-350 með 62 km hraða á klukkustund suður Heiðarveg í Vestmannaeyjum.

2. Með því að hafa að kvöldi miðvikudagsins 21. febrúar sl. ekið sömu

bifreið með gáleysislegum hætti að Ósk Auðbergsdóttur, kt. 030980-5229, á Skólavegi við Barnaskóla Vestmannaeyja, svo að litlu munaði, að hún lenti framan á bifreiðinni.

Liður 1 telst varða við 1. mgr. 37. gr., en liður 2 við 1. mgr. 4. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar réttar samkvæmt ökuskírteini, sbr. 101. gr. umferðarlaga."

Þá er málið, eins og að framan greinir, einnig höfðað á hendur ákærða með ákæru, út gefinni 2. apríl 1996, eins og hér nánar greinir:

„... með því að hafa skömmu eftir miðnætti miðvikudaginn 20. mars 1996 ekið bifreiðinni E-3577 með 80 km hraða á klukkustund eftir Strandvegi í Vestmannaeyjum.

Telst þetta varða við 1. mgr. 37. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 100. gr. sömu laga.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar réttar samkvæmt ökuskírteini, sbr. 101. gr. umferðarlaga. "

II.

Fyrri ákæra, út gefin 4. mars 1996, barst dóminum með bréfi lögreglustjóra 7. mars sl. Hinn 29. mars sl. fékk dómarinn málið til meðferðar og gaf þegar út fyrirkall í málinu. Var málið þingfest 10. apríl sl. Aftur var þingað í málinu 22. apríl sl., og voru málin þá sameinuð og aðalmeðferð ákveðin 10. júní sl. Við upphaf þinghalds þá gerði ákærandi kröfu um, að dómarinn viki sæti í málinu. Er krafan svohljóðandi:

„Með vísan til 6. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, samanber 5. gr. g-liðar laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, er þess krafist, að Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari víki sæti við meðferð ofangreinds máls.

Með ákvörðun, dagsettri 22. febrúar 1996, svipti sýslumaðurinn í Vestmannaeyjum ákærða, Hauk Örvar Weihe, ..., ökurétti til bráðabirgða. Ákærði kærði ákvörðun sýslumanns til Héraðsdóms Suðurlands og krafðist þess, að hún yrði felld úr gildi. Með úrskurði Héraðsdóms Suðurlands, upp kveðnum af Jóni Ragnari Þorsteinssyni héraðsdómara, dags. 29. febrúar 1996, var ofangreind ákvörðun felld úr gildi.

Krafan byggist á því, að með úrskurði sínum hafi nefndur dómari tekið efnislega afstöðu til sakarefnisins, sem er til umfjöllunar í málinu, og sé því vanhæfur til frekari meðferðar málsins."

Samkvæmt 2. mgr. 6. gr. laga nr. 19/1991 kveður dómari sjálfur upp úrskurð um þá kröfu aðila, að hann víki sæti. Var málið í þessu skyni þegar tekið til úrskurðar, eftir að ákærandi hafði sett fram kröfu sína.

III.

Er dómarinn úrskurðaði, að felld skyldi úr gildi sú ákvörðun lögreglustjórans í Vestmannaeyjum frá 22. febrúar 1996, að Haukur Örvar Weihe skyldi sviptur ökurétti til bráðabirgða, hafði mál ekki verið höfðað á hendur ákærða, Hauki Örvari. Til úrlausnar var þá, hvort það var rétt mat lögreglustjóra, að Haukur Örvar hefði með ökuferli sínum á tímabilinu frá 11. nóvember 1994 til 14. febrúar 1996 og ætluðu broti 21. febrúar sl. gegn 1. mgr. 4. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 gerst svo sekur við umferðarlög, að skilyrði væru til að svipta hann ökurétti til bráðabirgða.

Í úrskurði sínum tók dómarinn ekki afstöðu til þess, hvort Haukur Örvar hefði gerst sekur um umferðarlagabrot, er hann að mati lögreglu ók bifreiðinni JV-350 að kvöldi 21. október 1995 á 62 km hraða á klukkustund suður Heiðarveg í Vestmannaeyjum. Í þessu sambandi lét dómarinn þess aðeins getið, að lögreglumenn hefðu sektað Hauk Örvar á staðnum um 3.000 krónur og að Haukur Örvar hefði ekki greitt sektina, þótt fjórir mánuðir væru liðnir, frá því að ætlað brot var framið. Þar sem sektargerðin hefði ekki verið greidd innan þriggja vikna, kæmi þetta ætlaða brot ekki til álita í málinu, enda ákvörðun lögreglumannanna úr gildi fallin og lögreglustjóri ekki fylgt brotinu eftir með saksókn, sbr. 1. mgr. 115. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 og 3. gr. reglugerðar nr. 187/1993 um sektargerðir lögreglumanna. Var þetta enn frekar áréttað í úrskurðinum, þar sem sagði:

„Ljóst er, að bráðabirgðasvipting ökuréttar verður ekki byggð á sektargerðum lögreglumanna, sem að lögum eru niður fallnar. Þannig háttaði einmitt til um sektargerðir frá ... og 21. október s. á. ...“

Er lögreglustjóri tók ákvörðun um bráðabirgðasviptinguna, lagði hann til grundvallar frumskýrslu lögreglu um ætlað umferðarlagabrot Hauks Örvars 21. febrúar 1996, en ekki frekari rannsóknargögn. Um þetta sagði svo í úrskurði dómarans:

„Þá liggja fyrir hjá lögreglunni í Vestmannaeyjum sex óafgreidd kærumál vegna ætlaðra umferðarlagabrota Hauks á tímabilinu frá 20. nóvember 1995 til 21. febrúar 1996. Af hálfu lögreglustjóra hefur verið upplýst, að unnið sé að því að gefa út ákæru á hendur Hauki vegna þeirra mála, sem óafgreidd eru, og þó einkanlega vegna ætlaðs brots hans frá 21. febrúar sl. og fyrr er frá greint. Þar verði auk refsikröfu gerð krafa um, að hann sæti sviptingu ökuréttar vegna „ítrekaðra umferðarlagabrota“. Haukur Örvar Weihe hefur hreint sakavottorð. “ Síðar í úrskurði dómarans segir einnig:

„... Lögreglustjóri hefur tækifæri til í væntanlegu sakamáli að sýna fram á réttmæti þess, að Haukur verði sviptur ökurétti vegna hegðunar sinnar í umferðinni, en það brot, sem lögreglustjóri ætlar aðallega að byggja væntanlega málsókn sína á, er algjörlega órannsakað. Ekki verður séð, að

lögreglustjóri hafi getað dregið svo víðtækar ályktanir af hinum óafgreiddu kærumálum, að með tilkomu þeirra lægju fyrir skilyrði til að svipta Hauk ökurétti til bráðabirgða á grundvelli 101. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 103. gr. sömu laga, sbr. einnig lög nr. 44/1993. Í samræmi við framanritað verður að telja, að lögreglustjóra hafi skort lagaheimild til að svipta Hauk Örvar ökurétti til bráðabirgða fimmtudaginn 22. febrúar sl., og verður því sú ákvörðun lögreglustjórans í Vestmannaeyjum felld úr gildi."

Framangreind tilvitnun sýnir, að dómarinn tók í úrskurði sínum enga efnislega afstöðu til þess ákæruatriðis, sem tilgreint er undir lið 2 í ákæru lögreglustjóra frá 4. mars sl., en dómarinn benti hins vegar á, að lögreglustjóri hefði tækifæri í væntanlegu sakamáli til að sýna fram á réttmæti þess, að Haukur Örvar yrði sviptur ökurétti vegna hegðunar sinnar í umferðinni, jafnframt því sem bent var á, að rannsaka þyrfti málið frekar. Sú rannsókn hefur nú farið fram, og ákæra liggur fyrir.

Ætlað brot ákærða miðvikudaginn 22. mars sl. lá ekki fyrir, er lögreglustjóri tók ákvörðun um að svipta Hauk Örvar ökurétti til bráðabirgða 22. febrúar sl. Af augljósum ástæðum kom því ekki til þess, að dómarinn tæki efnislega afstöðu til þess ákæruatriðis í úrskurði sínum 29. febrúar sl.

IV.

Samkvæmt 1. mgr. 117. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála verður ákærði ekki dæmdur fyrir aðra hegðun en í ákæruskjali greinir. Í ákvæði þessu felst einnig, að sérstök viðurlög, sem tengd eru þeim brotum, sem ákært er fyrir, í þessu tilfelli svipting ökuréttar, verða ekki ákveðin, nema gerð sé krafa um þau í ákæru. Er dómarinn tekur ákvörðun um að svipta mann ökurétti, hefur hann til viðmiðunar, hvort ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem í ákæruskjali greinir, og framferði hans sem ökumanns, ef því er að skipta, metið út frá ákæru og sakaferli samkvæmt sakavottorði. Ákærði Haukur Örvar hefur hreint sakavottorð.

Eins og rakið er í III. kafla hér að framan, tók dómarinn á engan hátt slíka afstöðu til ákæruatriða í máli þessu, er hann með úrskurði sínum felldi úr gildi ákvörðun lögreglustjóra um að svipta Hauk Örvar ökurétti, að það geri hann vanhæfan til að fara með málið og dæma í því. Dómarinn hefur því ekki gefið lögreglustjóra tilefni til að draga óhlutdrægni sína í efa, og eiga vanhæfisákvæði 6. gr. laga nr. 19/1991, sbr. g-lið 5. gr. einkamálalaga nr. 91/1991, ekki við um dómarann í máli þessu.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari víkur ekki sæti í máli þessu.

Fimmtudaginn 27. júní 1996.

Nr. 198/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Steinari Benedikt Valssyni
(Jónas A. Aðalsteinsson hrl.)

Bifreiðar. Ölvunarakstur. Nytjastuldur. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal, settur hæstaréttardómari.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 21. maí 1996. Af hálfu ákæruvaldsins er krafist þyngingar á refsingu ákærða.

Ákærði krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms.

Samkvæmt ósk aðila var málið tekið til dóms án sérstaks málflutnings, sbr. 1. mgr. 157. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, svo sem þeirri grein var breytt með 17. gr. laga nr. 37/1994.

Með ákæru er ákærði sóttur til sakar fyrir að taka bifreiðina Í 587 í heimildarleysi aðfaranótt 18. febrúar 1996 á Ísafirði og aka henni undir áhrifum áfengis. Er þetta þar talið varða við 1. mgr. 259. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 20/1956, og 1., sbr. 3. mgr. 45. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Í þágu rannsóknar málsins var tekið blóðsýni úr ákærða, og mældist vínandamagn 1,76‰. Samkvæmt játningu ákærða fyrir dómi var hann sakfelldur, og eru brot hans réttilega færð til refsiákvæða í hinum áfrýjaða dómi.

Samkvæmt sakavottorði hefur ákærði ekki gerst sekur um brot á refsilögum, sem skipta máli við ákvörðun refsingar. Að því athuguðu þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin 30 daga fangelsi, en fullnustu refsingar skal fresta og hún falla niður að tveimur árum liðnum frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Ákærða verður einnig gert að greiða 35.000 króna sekt í ríkissjóð, og komi tíu daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa. Þá verða staðfest ákvæði hins áfrýjaða dóms um sviptingu ökuréttar og sakarkostnað.

Ákærði greiði málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Steinar Benedikt Valsson, sæti 30 daga fangelsi, en fullnustu refsingar skal fresta og hún falla niður að tveimur árum liðnum frá uppsögu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 35.000 króna sekt í ríkissjóð, og komi tíu daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa.

Ákvæði héraðsdóms um sviptingu ökuréttar ákærða og sakarkostnað skulu vera óröskuð.

Ákærði greiði málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Jónasar A. Aðalsteinssonar hæstaréttarlögmanns, 15.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. maí 1996.

Ár 1996, mánudaginn 6. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-402/1996: Ákæruvaldið gegn Steinari Benedikt Valssyni, en málið var dómtekið samdægurs á grundvelli 125. gr. laga nr. 19/1991.

Málið er höfðað með ákæruskjali, dags. 22. apríl 1996, á hendur „Steinari Benedikt Valssyni, Rauðalæk 67, Reykjavík, kt. 310864-2269, fyrir að taka bifreiðina Í-587 í heimildarleysi aðfaranótt sunnudagsins 18. febrúar 1996 frá versluninni Hamraborg, Hafnarstræti 7 á Ísafirði, og aka henni þaðan undir áhrifum áfengis að Mánagötu 6, þar sem lögregla stöðvaði aksturinn.

Telst þetta varða við 1. mgr. 259. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 20/1956, og 1., sbr. 3. mgr. 45. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar ökuréttar skv. 101. og 102. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 25. og 26. gr. laga nr. 44/1993“.

Ákærði kom fyrir dóminn í dag og viðurkenndi að hafa framið þá háttsemi, sem ákært er út af.

Dómurinn telur sannað með skýlausri játningu ákærða, að hann hafi framið þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í ákæru, og eru brot hans þar rétt heimfærð til refsiákvæða.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákvörðuð varðhald í þrjátíu daga, en fresta skal fullnustu refsingarinnar skilorðsbundið í tvö ár frá uppsögu dómsins að telja og refsingin falla niður að þeim tíma liðnum, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði hefur með broti sínu unnið til sviptingar ökuréttar, og ber með vísan til 101. og 102. gr. umferðarlaga að svipta ákærða ökurétti í eitt ár frá 18. febrúar 1996 að telja, en þann dag var ákærði sviptur ökurétti til bráðabirgða.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, en ekki eru dæmd saksóknarlaun, þar sem málið var flutt á grundvelli 125. gr. laga nr. 19/1991.

Dómsorð:

Ákærði, Steinar Benedikt Valsson, sæti varðhaldi í 30 daga, en fresta skal fullnustu refsivistarinnar skilorðsbundið í tvö ár frá uppsögu dómsins að telja og hún niður falla að þeim tíma liðnum, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði er sviptur ökurétti í eitt ár frá 18. febrúar 1996 að telja.

Ákærði greiði allan sakarkostnað.

Miðvikudaginn 3. júlí 1996.

Nr. 256/1996. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
gegn
Gunnari Traustasyni
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-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 í gær, sem barst réttinum í dag, og 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 2. júlí 1996.

Ár 1996, þriðjudaginn 2. júlí, er dómþing Héraðsdóms Reykjavíkur sett og háð í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingveldi Einarsdóttur dómarafulltrúa.

Lögreglan í Reykjavík hefur krafist þess, að Gunnari Traustasyni, kt. 220373-5259, Melbæ 17, Reykjavík, verði gert að sæta framhaldi gæsluvarðhalds allt til kl. 12.00 þriðjudaginn 9. júlí nk.

Kærði hefur borið fyrir lögreglu svo og fyrir dómi, að Guðmundur Þór Jóhannesson og Lilja Sigurjónsdóttir séu kunningjar sínir.

Lögreglan kveður áreiðanlegar upplýsingar liggja fyrir um það, að Guðmundur Þór og Lilja eigi aðild að stórfelldum fíkniefnainnflutningi, en við þeim er búist til landsins á morgun frá Bandaríkjunum. Fyrir liggur í málinu, að kærði tók við pakka, sem innihélt fíkniefni, á pósthúsinu í Árbæ. Pakkinn hafði verið sendur frá Hanstholm í Danmörku, en kærði kveðst ekki hafa vitað, hver sendandi pakkans hafi verið og hvers vegna hann hafi verið sendur til sín. Rannsókn málsins hjá lögreglu beinist nú einkum að þætti Guðmundar og Lilju í málinu, en fyrir liggur, að þau fengu lánaða

ferðatösku þá, sem fíkniefnahundur lögreglu sýndi mikinn áhuga og fannst á heimili kærða.

Því verður að fallast á með lögreglu, að nauðsynlegt sé í þágu rannsóknarhagsmuna, að kærði hitti þau ekki, er þau koma til landsins, eða að þau fái með öðrum hætti vitneskju um rannsókn þessa máls, áður en þau koma til landsins. Þar sem kærði er undir rökstuddum grun um aðild að broti gegn lögum nr. 65/1974 og brýnt er að yfirheyra Guðmund Þór og Lilju, áður en þau fá vitneskju um rannsókn máls þessa, verður ekki hjá því komist að gera kærða að sæta gæsluvarðhaldi með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, en þó eigi lengur en til föstudagsins 5. júlí nk. kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, Gunnar Traustason, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til kl. 16.00 föstudaginn 5. júlí 1996.

Fimmtudaginn 11. júlí 1996.

Nr. 264/1996. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Berki Birgissyni
(Anna Jóhannsdóttir hdl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 10. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður um gæsluvarðhald verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Jafnframt krefst varnaraðili staðfestingar á úrskurði héraðsdóms, þar sem hafnað var kröfu um, að varnaraðila yrði gert að sæta geðrannsókn. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili skaut málinu einnig til Hæstaréttar með kæru 10. júlí 1996 og krafðist staðfestingar hins kærða úrskurðar, en auk þess, að varnaraðila yrði gert að sæta geðrannsókn. Í greinargerð til Hæstaréttar hefur sóknaraðili lýst yfir, að fallið sé frá kröfu um, að varnaraðila verði gert að gangast undir geðrannsókn.

Nokkuð ber á milli framburðar varnaraðila og afgreiðslustúlkunnar í söluturninum að Hraunbergi 4, Reykjavík, um aðdraganda árásarinnar. Varnaraðili er undir rökstuddum grun um brot, sem getur varðað við 2. mgr. 218. gr. og 252. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Að þessu virtu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. júlí 1996.

Ár 1996, miðvikudaginn 10. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Áslaugu Björgvinsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess, að Berki Birgissyni, kt. 010679-4279, Frostafold 20, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 7. ágúst nk. kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 2. mgr. 218. gr. og 252. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Enn fremur er þess krafist, að kærða verði gert að sæta geðrannsókn, sbr. d-lið 71. gr. laga nr. 19/1991.

Rannsóknarlögreglan rannsakar nú rán, sem var framið í söluturninum við Hraunberg 4 í Reykjavík að kvöldi þriðjudagsins 9. júlí sl., en þá réðst maður, íklæddur lambhússhettu, þar inn með hamar að vopni. Lamdi hann stúlku, sem þar var við afgreiðslu, í höfuðið og hafði auk þess í hótunum við hana og rændi þar peningum. Stúlkan hlaut sár í andlit, mar á höfuð, mar á vinstra úlnlið, og höfuðkúpa hennar brákaðist.

Kærði hefur játað fyrir dóminum að hafa umrætt kvöld farið inn í söluturninn að Hraunbergi 4, Reykjavík, og ráðist með ofbeldi á afgreiðslustúlku og haft á braut með sér peninga, sem hann hafi tekið úr kassa þar. Hann hefur viðurkennt, að hann hafi „danglað í hausinn" á afgreiðslustúlkunni, þegar hún reyndi að loka dyrum að söluturninum, og komist inn með þeim hætti.

Verknaður sá, sem kærði hefur viðurkennt, varðar við 2. mgr. 218. gr. og 252. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Er krafa lögreglu um gæsluvarðhald studd a-, c- og d-lið 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Rannsókn málsins er á frumstigi. Peningarnir, sem kærði tók með sér úr söluturninum, hafa ekki fundist enn, og liggur ekki fyrir, um hve háa fjárhæð er að ræða. Kærði hefur borið fyrir réttinum, að hann hafi sett peningana í hanska og fleygt þeim inn í garð á leið heim til sín eftir ránið.

Ástæða er til að ætla, að kærði gæti torveldað rannsókn málsins, svo sem með undanskoti þýfisins, ef hann færi nú frjáls ferða sinna. Á hinn bóginn þykja skilyrði c- og d-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ekki uppfyllt, en fallast verður á það með lögreglu, að brot kærða sé svo ógnvekjandi og háskalegt, að með tilliti til almannahagsmuna sé nauðsynlegt, að hann sæti gæsluvarðhaldi. Samkvæmt a-lið 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 þykir því rétt, að kærði sæti gæsluvarðhaldi, og með vísan til 2. mgr. 103. gr. fyrrgreindra laga, þann tíma, sem lögregla hefur krafist.

Ekki þykir sýnt, að ástæða sé til að draga í efa sakhæfi kærða, sbr. 15. og

16. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, og er kröfu lögreglu um, að kærða verði gert að sæta geðrannsókn, því hafnað, sbr. d-lið 1. mgr. 71. gr. laga nr. 19/1991.

Úrskurðarorð:

Kærði, Börkur Birgisson, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 7. ágúst nk. kl. 16.00.

Kröfu rannsóknarlögreglunnar um, að Berki Birgissyni verði gert að sæta geðrannsókn, er hafnað.

Þriðjudaginn 16. júlí 1996.

Nr. 268/1996. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Birgi Guðmundssyni
(Örn Clausen hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 15. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sérstök kröfugerð hefur ekki borist af hálfu varnaraðila, en skilja ber kæru hans svo, að hann krefjist þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Af hálfu sóknaraðila er krafist staðfestingar hins kærða úrskurðar.

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

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 12. júlí 1996.

Ár 1996, fimmtudaginn 12. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Áslaugu Björgvinsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögreglan hefur með vísan til c- og d-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 krafist þess, að Birgi Guðmundssyni, sem handtekinn var kl. 22.42 fimmtudaginn 11. júlí sl., verði með úrskurði gert að sæta

gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 9. ágúst nk. kl. 16.00. Enn fremur er þess krafist, að kærða verði gert að sæta geðrannsókn, sbr. d-lið 1. mgr. 71. gr. oml.

Í gærkvöld kl. 22.39 var lögregla kölluð að fjölbýlishúsinu við Kleppsveg 6, Reykjavík, en tilkynnt var, að maður hefði ráðist þar á mann og að árásarmaðurinn væri talinn vopnaður eggjárni. Þegar lögregla kom á vettvang fimm mínútum síðar, sat kærði á tröppum fyrir utan húsið. Hann játaði strax að hafa ráðist á Ingólf Sigurðsson, stjúpa sinn, og stungið hann oft í augun með skrúfu. Ástæðuna fyrir verknaðinum kvað kærði vera þá, að Ingólfur hefði beitt sig andlegu ofbeldi, og vildi kærði fá réttláta meðferð fyrir dómstólum, en ekki fara til geðlækna.

Ingólfur fannst í íbúðinni, alblóðugur í andliti og hálsi, og voru áverkar á báðum augum hans. Hann var fluttur á slysadeild. Samkvæmt skýrslu lögreglu hefur Ingólfur gengist undir aðgerð, en hann hlaut áverka á mjúkvefjum augna, og losnaði annað augnlokið. Læknar geta ekki enn sagt til um, hvort Ingólfur hefur misst sjónina.

Kærði hefur játað að hafa framið framangreindan verknað. Í gögnum málsins kemur fram, að hann hafi fyrir nokkrum mánuðum lent í átökum við Ingólf, sem hafi haft það í för með sér, að Ingólfur þurfti að fara á slysavarðstofu. Hún segir, að kærði hafi áður haft í hótunum við móður sína og stjúpa. Þeim stafi ógn af honum, og þau óttist, að hann muni ráðast aftur á þau, verði hann látinn laus. Telur lögregla brýnt að upplýsa, hvort kærða sé sjálfrátt gjörða sinna.

Kærði er undir rökstuddum grun um brot, sem varða við 218. gr. og 231. gr. alm. hgl., sem bæði varða fangelsi, en hið fyrrnefnda getur varðað fangelsi allt að 16 árum. Fallist er á það með lögreglu, að verknaður kærða sé í senn ógnvekjandi og stórháskalegur. Verknaðurinn og gögn málsins gefa enn fremur tilefni til að draga í efa sakhæfi kærða, sbr. 15. og 16. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, og er því fallist á kröfu lögreglu um, að kærða verði gert að sæta geðrannsókn, sbr. d-lið 1. mgr. 71. gr. laga nr. 19/1991.

Með hliðsjón af því, sem að framan er rakið, og rannsóknargögnum málsins þykir hætta á, að kærði muni halda áfram brotum, meðan máli hans er ekki lokið, og þar með hætta á, að fólk verði fyrir svipuðum árásum og hann hefur þegar gerst sekur um. Loks þykir nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna, að kærði sæti gæsluvarðhaldi þann tíma, sem lögregla hefur farið fram á.

Samkvæmt c- og d-lið 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 skal kærði því sæta gæsluvarðhaldi, en þó eigi lengur en til föstudagsins 9. ágúst nk. kl. 16.00.

Áslaug Björgvinsdóttir dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kærði, Birgir Guðmundsson, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 9. ágúst nk. kl. 16.00. Birgir Guðmundsson skal sæta geðrannsókn.

Fimmtudaginn 8. ágúst 1996.

Nr. 303/1996. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Rúnari Jóhannssyni
(Ómar Stefánsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. ágúst 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 7. 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 krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

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 5. ágúst 1996.

Ár 1996, mánudaginn 5. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess, að Rúnari Jóhannssyni, kt. 221259-5569, Krummahólum 8, Reykjavík, verði með vísan til a- og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til fimmtudagsins 19. september nk. kl. 16. Kærði er grunaður um brot gegn 244. gr. og 254. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Laust eftir klukkan 14.30 í gær handtók lögregla kærða í húsi við Kleppsveg hér í borg, en hann hafði verið eftirlýstur frá 25. júlí sl., grunaður um aðild að fjölda innbrotsþjófnaða. Lögreglu grunar, að kærði sé viðriðinn

innbrotsþjófnaði í 13 hús í Reykjavík, á Seltjarnarnesi og í Mosfellsbæ nú í sumar. Er talið, að verðmæti hins stolna nemi milljónum króna.

Kærði hefur staðfastlega neitað að hafa brotist inn á þessum stöðum, en viðurkennt að hafa selt þýfi úr einhverjum af innbrotsþjófnuðum þessum. Jafnframt hefur hann greint frá því, að hann viti, hverjir hafi brotist inn í sum húsanna. Kveðst hann vera atvinnulaus vímuefnaneytandi, sem fjármagni neyslu sína með sölu þýfis.

Meðal rannsóknargagna málsins er skýrsla konu, sem kærði kveður vera fyrrum sambýliskonu sína. Í skýrslunni greinir konan frá því, að henni sé kunnugt um, að undanfarnar vikur hafi kærði og vinur hans staðið í ýmsu misjöfnu og borið inn á heimili hennar alls kyns þýfi, svo sem myndavélar, skartgripi og fleira. Jafnframt getur hún þess, að hún hafi vitað, að kærði og vinur hans hafi verið „á fullu í innbrotum". Hún viti þó ekki, hvar þeir hafi verið að brjótast inn. Kærði hefur viðurkennt að hafa borið þýfi inn á heimili konunnar, en kveður það rangt hjá henni, að hann hafi aflað þýfisins með innbrotum.

Kærði kveðst vera atvinnulaus og eiga við vímuefnavanda að etja. Hann hefur jafnframt greint frá því, að hann fjármagni vímuefnaneyslu sína með sölu þýfis, einkum fyrir mann nokkurn, sem hann hefur nafngreint.

Rannsókn máls þessa er á frumstigi og ljóst, að fleiri en kærði og félagi hans eiga hér hlut að máli. Ætla má, að kærði geti torveldað rannsókn málsins, svo sem með því að skjóta undan munum eða hafa áhrif á vitni eða samseka, fari hann frjáls ferða sinna. Þá er verulegur hluti þýfisins ókominn í leitirnar. Skilyrði eru því fyrir, að kærði sæti gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Eins og að framan greinir, hefur kærði staðfest, að hann sé atvinnulaus vímuefnasjúklingur, sem fjármagni neyslu sína með afbrotum. Í ljósi þess og að rökstuddur grunur er um, að kærði eigi aðild að slíkum fjölda mála, sem gögn málsins benda til, má ætla, að hann muni halda áfram afbrotum, meðan máli hans er ekki lokið. Með vísan til þess og skírskotun til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 þykir rétt, að kærði sæti gæsluvarðhaldi svo lengi sem krafist er, þ. e. til fimmtudagsins 19. september nk. kl. 16.

Úrskurðarorð:

Kærði, Rúnar Jóhannsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til fimmtudagsins 19. september nk. kl. 16.

Mánudaginn 12. ágúst 1996.

Nr. 307/1996. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Gunnari Sverri Arnarsyni
(Helgi Sigurðsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. ágúst 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 9. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að sér verði ekki gert að sæta gæsluvarðhaldi lengur en til 16. ágúst nk.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Hjá sóknaraðila er til rannsóknar fjöldi innbrota, sem varnaraðili er undir rökstuddum grun um að hafa átt aðild að. Varnaraðili er atvinnulaus og hefur staðfest, að hann eigi við vímuefnavanda að etja. Með hliðsjón af þessu verður fallist á það með héraðsdómi, að fullnægt sé skilyrðum a- og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds yfir varnaraðila. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. ágúst 1996.

Ár 1996, mánudaginn 5. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess, að Gunnari Sverri Arnarsyni, kt. 270964-5169, með lögheimili að Frostafold 6, en dvalarstað að Klukkurima 15, hvort tveggja í Reykjavík, verði með vísan til a- og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til fimmtudagsins 19. september nk. kl. 16. Kærði er grunaður um brot gegn 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Laust eftir kl. 14.30 í gær handtók lögregla kærða í húsi við Kleppsveg hér í borg, en hann hefur verið eftirlýstur frá 25. júlí sl., grunaður um aðild að fjölda innbrotsþjófnaða. Við handtöku fundust á kærða þrír munir, sem lögreglu grunar, að séu þýfi. Beinist grunur lögreglu að því, að kærði sé ásamt fleirum viðriðinn 13 innbrotsþjófnaði, sem framdir hafa verið nú í sumar í hús í Reykjavík, á Seltjarnarnesi og í Mosfellsbæ. Er talið, að verðmæti þess, sem stolið hefur verið, nemi milljónum króna.

Kærði hefur við yfirheyrslur staðfastlega neitað aðild að innbrotsþjófnuðum þessum. Honum sé þó kunnugt um, hverjir hafi brotist inn í sum þessara húsa, en þori ekki að upplýsa, hverjir hafi verið þar að verki. Muni þá, sem fundust á honum við handtöku, kveðst hann hafa keypt.

Meðal rannsóknargagna málsins er skýrsla konu, sem kveðst vera fyrrum sambýliskona kærða og kærði kveður vera unnustu sína. Í skýrslunni kemur fram, að konunni sé kunnugt um, að undanfarnar vikur hafi kærði og félagi hans staðið í ýmsu misjöfnu og borið inn á heimili hennar alls kyns þýfi, svo sem myndavélar, skartgripi og fleira. Jafnframt greinir hún frá því, að hún hafi vitað, að kærði og þessi félagi hans hafi verið „á fullu í innbrotum". Hún viti þó ekki, hvar þeir hafi verið að brjótast inn.

Kærði hefur skýrt frá því, að hann sé atvinnulaus og eigi við vímuefnavanda að etja. Hann hefur þó neitað því, að hann fjármagni vímuefnaneyslu sína með afbrotum.

Hjá embætti ríkissaksóknara eru til meðferðar mál á hendur kærða. Eitt þeirra varðar innbrotsþjófnað í skartgripaverslun hér í borg í febrúarmánuði sl., þar sem stolið var munum að verðmæti rúmar fimm milljónir króna. Kærði hefur játað þennan innbrotsþjófnað.

Þrátt fyrir staðfasta neitun kærða um aðild að innbrotsþjófnuðum þeim, sem raktir eru í greinargerð RLR, benda gögn málsins til, að kærði eigi þar hlut að máli með einhverjum hætti. Ætla má, að kærði geti torveldað rannsókn málsins, svo sem með því að skjóta undan munum eða hafa áhrif á vitni eða samseka, fari hann frjáls ferða sinna. Þykir því verða að fallast á, að kærði sæti gæsluvarðhaldi á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Sem fyrr segir, á kærði ólokið málum, sem eru til meðferðar hjá embætti ríkissaksóknara, og varðar eitt þeirra innbrotsþjófnað, þar sem stolið var verðmætum að fjárhæð fimm milljónir króna. Af þeim sökum ber einnig að fallast á gæsluvarðhald á grundvelli c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Þykir rétt, að kærði sæti gæsluvarðhaldi, eins og krafist er, þ. e. til fimmtudagsins 19. september nk. kl. 16.

Úrskurðarorð:

Kærði, Gunnar Sverrir Arnarson, sæti gæsluvarðhaldi allt til fimmtudagsins 19. september nk. kl. 16.

Þriðjudaginn 13. ágúst 1996.

Nr. 308/1996. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Birgi Guðmundssyni
(Örn Clausen hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. ágúst 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 12. 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.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með vísan til d-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 110. gr. sömu laga, er fallist á, að skilyrði séu til að taka til greina kröfu sóknaraðila um gæsluvarðhald yfir varnaraðila, svo og að hann verði vistaður á sjúkrahúsi eða viðeigandi stofnun á varðhaldstímanum. Að þessu athuguðu verður hinn kærði úrskurður staðfestur, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Varnaraðili, Birgir Guðmundsson, skal vistaður á sjúkrahúsi eða viðeigandi stofnun, þar til dómur gengur í máli hans, þó ekki lengur en til mánudagsins 23. september nk. kl. 16.00.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. ágúst 1996.

Ár 1996, föstudaginn 9. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Áslaugu Björgvinsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp þessi úrskurður.

Rannsóknarlögreglan hefur með vísan til c- og d-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 krafist þess, að Birgi Guðmundssyni, sem sætt hefur gæsluvarðhaldi síðan 12. júlí sl., verði með úrskurði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi eða vistun á viðeigandi stofnun, sbr. 110. gr. laga nr. 19/1991, allt til mánudagsins 23. september nk. kl. 16.00.

Kærði hefur setið í gæsluvarðhaldi samkvæmt úrskurði, sem kveðinn var upp í Héraðsdómi Reykjavíkur 12. júlí sl., en hefur auk þess sætt geðrannsókn samkvæmt sama úrskurði, en niðurstaða hans var staðfest með dómi Hæstaréttar 16. júlí sl.

Kærði hefur játað að hafa að kvöldi fimmtudagsins 11. júlí sl. brotist inn á heimili móður sinnar og stjúpa, ráðist á stjúpa sinn og stungið hann í augun með skrúfu. Árásarþoli gekkst undir mikla læknisaðgerð á augum, og er ekki ljóst, hvort hann muni öðlast fulla sjón aftur.

Lögreglan segir, að rannsókn málsins sé að mestu lokið, en skýrsla geðlæknis um andlega heilbrigði kærða muni liggja fyrir á næstu dögum, og verði málið þá sent ríkissaksóknara til ákvörðunar. Lögreglan bendir enn fremur á, að kærði hafi áður ráðist á og haft í hótunum við móður sína og stjúpa. Sl. haust hafi kærði ráðist með ofbeldi á stjúpa sinn og hótað honum, og sl. vor hafi kærði tekið bifreið stjúpa síns ófrjálsri hendi og ekið henni út í sjó. Móður kærða og stjúpa standi því ógn af kærða og óttist, að hann muni ráðast á þau aftur, verði hann látinn laus.

Verknaður, sem kærði liggur undir rökstuddum grun um að hafa framið, er mjög alvarlegur og gæti varðað við 2. mgr. 218. gr. og 231. gr. alm. hgl., en hið fyrrnefnda getur varðað fangelsi allt að 16 árum.

Með hliðsjón af því, sem að framan er rakið, og rannsóknargögnum málsins þykir hætta á, að kærði muni halda áfram brotum, meðan máli hans er ekki lokið, og þar með hætta á, að aðstandendur hans og jafnvel aðrir verði fyrir svipuðum árásum og hann hefur þegar gerst sekur um. Loks þykir nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna, að tryggt sé, að kærði gangi ekki laus, áður en dómur hefur verið kveðinn upp í máli hans. Skilyrði til gæsluvarðhalds eru því fyrir hendi samkvæmt c- og d-lið 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Samkvæmt vottorði fangelsislæknisins í Hegningarhúsinu frá því í dag, en þar hefur kærði verið í gæslu frá 3. ágúst sl., er það mat læknisins, að sökum sjúklegs ástands kærða geti hann ekki verið í fangelsi. Telur læknirinn mjög brýnt, að hann verði án tafar vistaður á viðeigandi sjúkrastofnun til meðferðar. Í vottorðinu segir enn fremur, að yfirlæknir réttargeðdeildarinnar að Sogni hafi tjáð fangelsislækninum, að mögulegt sé að vista kærða þar.

Í ljósi framanritaðs og með hliðsjón af gögnum málsins ber samkvæmt

110. gr. laga nr. 19/1991 að vista kærða á réttargeðdeildinni að Sogni, þar til dómur gengur í máli hans, en þó eigi lengur en til mánudagsins 23. september nk. kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, Birgir Guðmundsson, skal vistaður á réttargeðdeildinni að Sogni, þar til dómur gengur í máli hans, en þó ekki lengur en til mánudagsins 23. september nk. kl. 16.00.

Föstudaginn 16. ágúst 1996.

Nr. 241/1996. **Efnagerðin Lyng hf.**
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)
gegn
Friðjóni Erni Friðjónssyni
(enginn)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 7. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. júní 1996, þar sem vísað var frá dómi ágreiningsmáli í tengslum við lok gjaldþrotaskipta á búi sóknaraðila. 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 lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. júní 1990.

Bú Efnagerðarinnar Lyngs hf., kt. 581289-1039, var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði, upp kveðnum 20. mars 1995, og var Friðjón Örn Friðjónsson hrl. skipaður skiptastjóri í þrotabúinu. Frumvarp til úthlutunar var lagt fram á skiptafundi, sem haldinn var 15. mars 1996. Fundinn sóttu Einar Gautur Steingrímsson hdl. og maður að nafni Jón Baldur Baldursson. Frumvarpið var samþykkt að öðru leyti en því, að fyrrnefndur Jón Baldur Baldursson mótmælti þóknun skiptastjóra samkvæmt B-lið frumvarpsins

sem of hárri og áskildi sér rétt til þess að skjóta ágreiningi um hana til héraðsdóms til úrlausnar. Á fundinum var bókað, að tilkynna skyldi skiptastjóra þá ákvörðun eigi síðar en innan viku frá fundinum. Slík tilkynning barst frá Einari Gauti Steingrímssyni hdl. 29. mars 1996. Á þessum sama fundi afhenti skiptastjóri bú Efnagerðarinnar Lyngs hf. stjórn félagsins til frjálsra umráða, þar eð allar lýstar kröfur höfðu greiðst.

Með bréfi, dagsettu 7. maí 1996, skaut skiptastjóri ofangreindu ágreiningsefni um þóknun hans til Héraðsdóms Reykjavíkur.

Í 171. gr. laga nr. 21/1991 eru fyrirmæli um, hvernig skiptastjóri skuli haga gerðum sínum, komi upp ágreiningur við gjaldþrotaskipti. Meðal þeirra ágreiningsefna, sem skiptastjóra er skylt að beina til héraðsdómara, er ágreiningur um frumvarp til úthlutunar úr þrotabúi, sbr. 5. mgr. 160. gr. laganna, en þar er kveðið á um, að skiptastjóri skuli beina ágreiningi til héraðsdóms, ef ekki tekst að jafna hann á skiptafundi. Þegar ágreiningur hafi verið til lykta leiddur, skuli skiptastjóri gera nýtt frumvarp til úthlutunar og boða til fundar um það.

Af gögnum málsins verður ekki séð, að fyrirmælum þessum hafi verið fylgt, heldur lauk skiptastjóri skiptum á þrotabúinu 15. mars 1996, þar sem allar kröfur höfðu greiðst af fjármunum búsins. Við það tímamark tók stjórn Efnagerðarinnar Lyngs hf. aftur við þeim fjárhagslegu réttindum og skyldum, sem þrotabúið hafði tekið við, er úrskurður um töku bús Efnagerðarinnar Lyngs hf. til gjaldþrotaskipta var upp kveðinn. Gat því fyrrum skiptastjóri þrotabúsins ekki lagt ágreiningsefni þetta fyrir héraðsdóm til úrlausnar eftir þann tíma, sbr. og 171. gr. laga nr. 21/1991. Ber því að vísa ágreiningsefni þessu frá dómi án kröfu.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Ágreiningi um frumvarp til úthlutunar í þrotabúi Efnagerðarinnar Lyngs hf. er vísað frá dómi án kröfu.

Föstudaginn 16. ágúst 1996.

Nr. 253/1996. **Gísli Ólafsson Ólafs og**
Ragnar J. Jónsson
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)
gegn
Margeiri Jóhannssyni
(Hreinn Loftsson hrl.)
og gagnsök

Kærumál. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 19. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. júlí sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. júní 1996, þar sem leyst var úr ágreiningi málsaðila um greiðslu málskostnaðar í einkamáli milli þeirra, en því var að öðru leyti lokið með dómsátt. Kæruheimild er í g-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilar krefjast þess aðallega, að varnaraðila verði gert að greiða þeim málskostnað í héraði auk kærumálskostnaðar, en til vara, að málskostnaður á báðum dómstigum falli niður.

Varnaraðili skaut úrskurði héraðsdóms til Hæstaréttar með kæru 19. júní 1996. Hann krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði breytt á þá leið, að hann „fái dæmdan málskostnað að skaðlausu fyrir meðferð málsins í héraði“, en auk þess verði sóknaraðilum gert að greiða kærumálskostnað.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Rétt þykir, að aðilar beri hver sinn kostnað af kærumáli þessu.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. júní 1996.

Mál þetta er höfðað af Gísla Ólafssyni Ólafs, Látraströnd 14, Seltjarnarnesi, og Ragnari J. Jónssyni, Vogalandi 5, Reykjavík, gegn Margeiri Jóhannssyni, Brúnastekk 4, Reykjavík.

Að loknum munnlegum flutningi um málskostnaðarkröfur 14. maí sl. var málið tekið til úrskurðar. Sátt varð með aðilum málsins 29. apríl sl. um annað en kröfur um málskostnað, sem lögmenn aðila urðu sammála um að leggja í úrskurð dómara.

Kröfur aðalstefnenda og gagnstefndu eru þær, að þeim verði tildæmdur málskostnaður að mati dómsins, en til vara, að hann verði felldur niður.

Kröfur aðalstefnda og gagnstefnanda eru þær, að honum verði úrskurðaður hæfilegur málskostnaður skv. fram lögðum málskostnaðarreikningum.

– – –

Forsendur og niðurstaða.

Eins og fram er komið, var verulegum hluta krafna samkvæmt stefnu í aðalsök og kröfum samkvæmt stefnu í framhaldssök vísað frá dómi með úrskurði, upp kveðnum 20. desember 1995, en ákvörðun málskostnaðar látin bíða efnisdóms. Með dómi Hæstaréttar Íslands, upp kveðnum 26. janúar 1996, var niðurstaða héraðsdóms staðfest. Ber því við ákvörðun málskostnaðar nú að taka tillit til flutnings málsins um frávísunarkröfuna.

Mál þetta snýst um úrgöngu aðalstefnda og gagnstefnanda úr félaginu Iselco sf., sem málsaðilar voru sameigendur að. Lúta kröfur í aðalsök og gagnsök að innlausn aðalstefnenda á hlut aðalstefnda í félaginu svo og sú sátt, er málsaðilar gerðu 29. apríl sl. Með hliðsjón af því svo og atvikum málsins að öðru leyti þykir því eðlilegt, að hver aðila beri sinn kostnað af málinu að öðru leyti en því, er snertir flutning málsins um frávísunarkröfuna.

Eins og áður greinir, var verulegum hluta krafna aðalstefnenda vísað frá dómi að kröfu aðalstefnda. Ber því með vísan til 2. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 að taka til greina kröfu aðalstefnda um málskostnað. Með hliðsjón af umfangi málsins og þeim óhemju-skjalafjölda, sem aðalstefnendur hafa lagt fram í því, þykir málskostnaður til aðalstefnda og gagnstefnanda hæfilega ákveðinn 400.000 kr. vegna flutnings um frávísunarkröfu. Eru þá jafnframt hafðir í huga hagsmunir þeir, sem um var deilt í þeim þætti málsins. Við ákvörðun málskostnaðar er ekki tekið tillit til virðisaukaskatts.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Aðalstefnendur og gagnstefndu, Gísli Ólafsson Ólafs og Ragnar J. Jónsson, greiði aðalstefnda og gagnstefnanda, Margeiri Jóhannssyni, 400.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 16. ágúst 1996.

Nr. 267/1996. **Nína Þórðardóttir**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Steinari Guðmundssyni
(enginn)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Stefnubirting.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða 5. júní 1996, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi, en sóknaraðili kveður sér ekki hafa orðið kunnugt um úrskurðinn fyrr en með bréfi héraðsdóms 20. þess mánaðar. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða 5. júní 1996.

Ár 1996, miðvikudaginn 5. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Vestfjarða, sem háð er í dómsal embættisins að Hafnarstræti 1, Ísafirði, af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. E-63/1996: Nína Þórðardóttir gegn Steinari Guðmundssyni, sem tekið var til dóms 8. maí sl.

Málið höfðaði Nína Þórðardóttir, kt. 140242-2419, Hverfisgötu 49, Reykja-

vík, á hendur Steinari Guðmundssyni, kt. 110943-3269, til lögheimilis að Ólafstúni 2, Flateyri, með dvalarstað í sumarhúsi að Oddatúni, Flateyri, með stefnu, út gefinni 25. mars 1996, sem birt var í Lögbirtingablaði 29. s. m., en málið var þingfest og dómtekið 8. maí sl. á grundvelli útivistar stefnda.

Stefnandi gerir þær kröfur fyrir dómi, að greinar 4, 5, 6, 7 og 8 í „samningi um skilnaðarkjör vegna lögskilnaðar" frá 29. mars 1995 milli stefnanda og stefnda, sem gerður hafi verið við lögskilnað málsaðila sama dag, verði með dómi lýstar ógildar og óskuldbindandi fyrir stefnanda. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda.

– – –

Niðurstaða.

Stefndi sótti ekki þing við þingfestingu máls þessa 8. maí síðastliðinn. Ber því samkvæmt 1. mgr. 96. gr. einkamálalaga að taka málið til dóms í þeim búningi, sem það var í við þingfestingu. Jafnframt verður málið dæmt eftir kröfum og málatilbúnaði stefnanda að því leyti, sem samrýmanlegt er fram komnum gögnum, nema gallar séu á málinu, sem varða frávísun þess án kröfu.

Af fram lögðum gögnum stefnanda verður ráðið, að stefndi hafi búið að Ólafstúni 2, Flateyri, frá því að leyfisbréf var gefið út til lögskilnaðar málsaðila 29. mars 1995 og þar til húseignin varð snjóflóði að bráð aðfaranótt 26. október 1996. Frá þeim tíma mun stefndi hafa búið í nálægu sumarhúsi að Oddatúni, s. st. Svo virðist sem stefnandi hafi ekki gert tilraun til að birta stefnu eftir almennum leiðum, en samkvæmt vottorði Pósts og síma á Flateyri, dagsettu 26. mars 1996, munu stefndi og fjölskylda hans daginn áður hafa farið til Reykjavíkur og ekki verið væntanleg aftur fyrr en eftir 30. s. m. Sökum þessa segir stefnandi, að sér hafi verið nauðsyn að birta stefnu í Lögbirtingablaði, áður en liðinn væri eins árs frestur samkvæmt 2. mgr. 95. gr. hjúskaparlaga til að höfða mál til ógildingar á fjárskiptasamningi aðila. Stefna var því birt í 38. tölublaði 89. árgangs Lögbirtingablaðs, sem út kom föstudaginn 29. mars 1996.

Stefndi var með þekkt lögheimili og fastan dvalarstað á Flateyri á þeim tíma, sem hér skiptir máli. Þá er ekki annað fram komið en hann hafi jafnframt stundað þar atvinnu. Var því ekkert því til fyrirstöðu, að stefna yrði birt með einhverjum þeim hætti, sem lýst er í 85. og 86. gr. einkamálalaga. Lagaheimild brast því til að birta stefnu í Lögbirtingablaði samkvæmt a-lið 1. mgr. 89. gr. téðra laga. Ber því að vísa málinu frá dómi án kröfu.

Dómari getur þess, að uppkvaðning úrskurðar hafi dregist sökum embættisanna.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi án kröfu.

Föstudaginn 16. ágúst 1996.

Nr. 240/1996. **Kristján Wendel**
(Baldur Guðlaugsson hrl.)
gegn
Gerpi sf.
(Othar Örn Petersen hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Vextir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 11. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 31. maí 1996, þar sem staðfest var sú ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 10. apríl sama ár, að fjárnám næði fram að ganga hjá sóknaraðila samkvæmt kröfu varnaraðila. Kæruheimild er í 4. mgr. 91. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að fyrrnefnd ákvörðun sýslumanns verði felld úr gildi og varnaraðila gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur um annað en málskostnað, en sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem ákveðst í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili, Kristján Wendel, greiði varnaraðila, Gerpi sf., samtals 100.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 31. maí 1996.

I.

Mál þetta var þingfest 3. maí síðastliðinn og tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 29. sama mánaðar.

Sóknaraðili er Kristján Wendel, kt. 220130-4609, Hringbraut 34, Reykjavík.

Varnaraðili er Gerpir sf., kt. 650578-0159, Hafnarstræti 20, Reykjavík.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að felld verði úr gildi sú ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 10. apríl 1996, að fjárnámsgerð varnaraðila á hendur sóknaraðila skuli fram fara. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi varnaraðila að skaðlausu.

Dómkröfur varnaraðila eru þær, að staðfest verði sú ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 10. apríl 1996, að fjárnámsgerð varnaraðila á hendur sóknaraðila skuli fara fram. Þá er þess krafist, að sóknaraðili verði úrskurðaður til að greiða varnaraðila málskostnað samkvæmt mati dómsins í samræmi við hagsmuni málsins, vinnu málflytjanda og annan kostnað af málinu.

II.

Ágreiningur aðila varðar skilning á dómsorði hæstaréttardóms frá 22. febrúar sl., þar sem sóknaraðili var dæmdur til að greiða varnaraðila „2.045.868 krónur með ársvöxtum 27,6% af 1.234.112 krónum frá 18. nóvember 1988 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% af 1.279.125 krónum frá þeim degi til 1. júní sama ár, 42% frá þeim degi til 1. júlí sama ár, 45,8% frá þeim degi til 1. september sama ár, 40,8% frá þeim degi til 1. október sama ár, 38,4% af 2.045.868 krónum frá þeim degi til 1. desember sama ár, 40,8% frá þeim degi til stefnubirtingardags, 18. janúar 1990, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags".

Í kjölfar dómsins var sóknaraðili krafinn greiðslu með bréfi, dagsettu 28. febrúar 1996. Greiddi hann 4.670.000 kr. inn á skuld sína daginn eftir, en 1. mars var honum ritað bréf, þar sem þau mistök voru sögð hafa orðið við kröfuútreikning í bréfinu frá 28. febrúar, að vextir hefðu ekki verið höfuðstólsfærðir, svo sem heimilt væri. Þau sjónarmið voru síðan áréttuð í bréfi varnaraðila til sóknaraðila, dagsettu 7. mars 1996. Telur varnaraðili, að með útreikning vaxta skuli fara svo sem dómsorðið segi, að greiða skuli, þ. e. 1.234.112 kr., með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. nóv. 1988 til greiðsludags, 45.053 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. maí 1989 til greiðsludags og 766.743 kr., með

dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. okt. 1989 til greiðsludags.

Þessum skilningi á dómsorðinu var mótmælt með bréfi sóknaraðila til varnaraðila, dagsettu 13. mars 1996. Í bréfinu er krafan reiknuð út samkvæmt því, sem sóknaraðili telur lögfræðilega réttan skilning á dómsorði hæstaréttardómsins, og sá útreikningur útlistaður með tölulegri sundurliðun. Samkvæmt útreikningi þessum námu eftirstöðvar dómskuldar sóknaraðila við varnaraðila 13. mars 2.321.338 krónum, og fylgdi sú greiðsla bréfinu. Taldi sóknaraðili, að með því að inna af hendi þessa fjárhæð þann dag hefði skuld sín verið að fullu upp gerð við varnaraðila, enda hefði hann greitt inn á hana 4.670.000 kr. 29. febrúar 1996.

Varnaraðili tók við síðari greiðslu með fyrirvara, með því að hann taldi, að þrátt fyrir það að inna hana af hendi hefði sóknaraðili ekki lokið fullnaðaruppgjöri.

Varnaraðili beiddist síðan fjárnáms 14. mars 1996 fyrir mismuninum, sem hann taldi nema 1.179.127 krónum samkvæmt fjárnámsbeiðni. Gerðin var tekin fyrir af fulltrúa sýslumanns 2. apríl sl., og mótmælti gerðarþoli framgangi hennar. Fulltrúi sýslumanns tók sér þá frest til 10. apríl til að kanna mótmæli gerðarþola, en ákvað þann dag, að gerðin skyldi fara fram, og var málinu þá vísað til héraðsdóms.

III.

Sóknaraðili kveður það, sem málsaðila greini á um í útreikningi kröfunnar vera, hvort höfuðstólsfæra megi þá vexti, er Hæstiréttur dæmdi sem ársvexti á tímabilinu frá 18. nóvember 1988 til 18. janúar 1990, og láta þá þar með mynda vaxtaberandi höfuðstól eða vaxtavaxtast með öðrum orðum. Óumdeilt sé, að þannig beri að fara með dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, en samkvæmt hæstaréttardóminum skuli höfuðstóllinn bera þá vexti frá 18. janúar 1990, svo sem í dóminum segi.

Samkvæmt afdráttarlausri framsetningu í dómsorðinu séu það 2.045.868 kr., sem bera eigi dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 18. janúar 1990, en ekki einhver annar höfuðstóll og hærri.

Þau sjónarmið varnaraðila að höfuðstólsfæra þá vexti, er dæmdir eru sem ársvextir á tímabilinu frá 18. nóvember 1988 til 18. janúar 1990, leiði til þess, að sá höfuðstóll, er taki á sig dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga 18. janúar 1990, sé alls ekki 2.045.868 kr., heldur einhver allt annar og hærri, en slíkan skilning geti dómsorðið ekki rúmað, því að þar segi skýrt og skorinort, að sá höfuðstóll, sem taka megi á sig dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi, sé 2.045.868 kr.

Sjónarmið varnaraðila leiði til þess, að út úr dómsorði verði að lesa allt

annað en þar skýrum og berum orðum segi, og til þess standi engar heimildir. Þær útreikningsforsendur, sem varnaraðili tekur sér, að reikna dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga af 1.234.112 kr. frá 18. nóv. 1988, 45.053 kr. frá 1. maí 1989 og 766.743 kr. frá 1. október 1989, fái engan veginn samrýmst dómsorði hæstaréttardómsins. Varnaraðili taki sér þessar forsendur því allsendis heimildarlaust, því að samkvæmt afdráttarlausum orðum dómsorðs Hæstaréttar sé greinarmunur gerður á vaxtameðhöndlun fyrir tímabilið frá 18. nóvember 1988 til 18. janúar 1990 annars vegar og hins vegar fyrir tímabilið frá 18. janúar 1990 til greiðsludags.

Vextir tímabilsins 18. nóvember 1988 til 18. janúar 1990 séu dæmdir sem ársvextir. Þó að sá vaxtafótur, sem dæmdur sé fyrir þetta tímabil, samsvari þágildandi dráttarvaxtafæti, hafi ekkert verið í kröfugerð varnaraðila, sem tengdi vaxtakröfu hans dráttarvöxtum. Vextirnir séu ekki nefndir dráttarvextir, og þar með sé ekki með neinum hætti gefið í skyn, að farið sé fram á, að með þá verði farið sem dráttarvexti, heldur hafi varnaraðili aðeins krafist tiltekinna ársvaxta fyrir þetta tímabil og ekki gert sérstaka kröfu um dómsviðurkenningu á því, að heimilt skyldi að leggja vexti þessa tímabils við höfuðstólinn og láta þá vaxtavaxtast. Þar sem ekki hafi verið krafist dómsviðurkenningar á þessari heimild, hvorki með beinum né heldur óbeinum hætti, hafi getað komið til þess, að hún yrði veitt, enda geymi hæstaréttardómurinn hana ekki.

Þar sem hvorki kröfugerð varnaraðila né dómsorð Hæstaréttar geymi neinar vísanir til þess, að með vexti þessa tímabils beri að fara sem dráttarvexti, heldur beri öll framsetning þess merki, að meðhöndla verði vexti þessa tímabils með öðrum hætti en þá vexti, sem dæmdir voru frá 18. janúar 1990, tjói hvorki fyrir varnaraðila að bera fyrir sig 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 né tilvísun í Réttarfarsskrif Markúsar Sigurbjörnssonar.

Tilvitnuð 12. gr. búi málsaðilum heimild, sem þeir verði að nýta, ef þeir ætli að reisa rétt á ákvæðum hennar. Þar sem varnaraðili hafi aldrei hreyft því, að fara bæri með vexti tímabilsins frá 18. nóvember 1988 til 18. janúar 1990 sem dráttarvexti, hafi þess ekki verið að vænta, að Hæstiréttur felldi dóm í þá veru, enda beinlínis óheimilt samkvæmt þeirri meginreglu réttarfars, sem varði ráðstöfunarhæfi sakarefnis. Því þá heldur sé óheimilt að lesa í hæstaréttardóminn allt annað og meira en hann segir.

Með öldungis samsvarandi hætti og íslenskir dómstólar geti ekki dæmt málsaðila dráttarvexti úr hendi gagnaðila, án þess að hann krefjist þeirra, verði þeim útreikningsreglum, sem lögum samkvæmt gildi um dráttarvexti, ekki beitt, nema ótvírætt sé tekið fram, að þeir vextir, sem krafist er og dæmdir eru samkvæmt kröfu, séu dráttarvextir. Það eitt að tiltaka „árs-

vexti“ og tiltekinn vaxtafót jafngildir ekki dráttarvaxtakröfu né kröfu um beitingu útreikningsreglna, sem um dráttarvexti gilda, og samkvæmt því verði dómur um dráttarvexti eða útreikningsreglur dráttarvaxta ekki kveðinn upp eða þannig skilinn, ef kröfugerð, sem ekki geymir um þetta kröfu, er fylgt.

Varnaraðili kveður ágreining aðila felast í því annars vegar, hvort talið verði, að í upptalningu í kröfugerð varnaraðila á vaxtafæti felist, að efnislega fari á annan veg með þá vexti en dráttarvexti, sem krafist sé með einfaldri vísan til III. kafla vaxtalaga, og hins vegar, hvort beiting 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 um höfuðstólsfærslu vaxta sé háð kröfu aðila eða verði beitt sjálfkrafa á gerða vaxtakröfu.

Óumdeilt sé með aðilum, að vaxtafótur í kröfugerð varnaraðila á tímabilinu 18. nóvember 1988 til stefnubirtingardags 18. janúar 1990 sé hinn sami og dráttarvaxtafótur samkvæmt III. kafla vaxtalaga á sama tímabili samkvæmt auglýsingum Seðlabanka Íslands. Af hálfu varnaraðila sé við það miðað, að í tvískiptingu vaxtakröfu fyrir stefnubirtingu og eftir hana felist einungis formlegur munur, en ekki efnislegur, þannig, að vextir á þessum tveimur tímabilum fái mismunandi meðhöndlun, þegar komi að höfuðstólsfærslu.

Upptalning á vaxtafæti í kröfugerð fram að stefnubirtingardegi helgist eingöngu af fyrirmælum í vaxtalögum fyrir breytingu þeirra með lögum nr. 67/1989, að tilgreina skyldi vaxtafót í stefnu. Með 5. gr. laga nr. 67/1989 hafi sú breyting verið gerð á 14. gr. vaxtalaga, að ekki hafi lengur verið þörf á þessari upptalningu á vaxtafæti fram að stefnubirtingardegi um kröfur, sem gjaldféllu eftir gildistöku vaxtalaganna. Mál aðila hafi verið höfðað með birtingu stefnu 18. janúar 1990, þ. e. eftir gildistöku framangreindrar breytingar á vaxtalögum. Því sé fram haldið af hálfu varnaraðila, að það eigi ekki að hafa áhrif á efnislegan rétt hans, að því er taki til vaxta, hvort hann velji að telja upp breytilegan vaxtafót eða nýti sér heimild í vaxtalögum til þess að vísa til III. kafla laganna.

Í 10. gr. vaxtalaga komi fram, að dráttarvextir séu ákveðnir sem ársvextir. Í ljósi þess og hinnar eldri reglu um upptalningu vaxtafótar í kröfugerð verði ekki hjá því komist að líta á vaxtakröfu varnaraðila sem dráttarvaxtakröfu, er lúti ákvæðum III. kafla vaxtalaga, en ekki annars konar vaxtakröfu, svo sem haldið sé fram af hálfu sóknaraðila.

Við mat á því, hvort í vaxtakröfu felist krafa um dráttarvexti, verði að horfa til eðlis kröfunnar um vexti og vaxtafótar, en ekki einblína á það, hverju nafni vextirnir séu nefndir. Umkrafðir ársvextir varnaraðila séu jafnir dráttarvaxtafæti og þeirra krafist vegna vanefnda sóknaraðila á samn-

ingsskuldbindingu við varnaraðila. Beri því ekki að meðhöndla vexti þessa, sem að sönnu séu dráttarvextir, á annan hátt en dráttarvexti þá, sem krafist sé eftir 18. janúar 1990, en tilvísun í III. kafla vaxtalaga vegna tímabilsins eftir þann dag sé eingöngu til komin af lagatæknilegum ástæðum, en ekki efnislegum, eins og rakið sé að framan.

Af hálfu sóknaraðila sé við það miðað, að í 12. gr. vaxtalaga felist heimild til handa aðilum dómsmáls að krefjast höfuðstólsfærslu dráttarvaxta. Þessi heimild sé að öllu leyti háð meginreglu réttarfars um ráðstöfun sakarefnis eða svokallaðri málsforræðisreglu. Þar sem varnaraðili hafi eigi hreyft því, að höfuðstólsfæra ætti vexti tímabilsins 18. nóvember 1988 til 18. janúar 1990, sé dómstólum óheimilt að höfuðstólsfæra þá vexti. Varnaraðili kveðst mótmæla þessari röksemd. Ákvæði 12. gr. vaxtalaga sé eigi sett fram sem heimild, heldur komi þar fram, að áfallnir dráttarvextir skuli lagðir við höfuðstól skuldar. Hér sé því um bein fyrirmæli að ræða, sem kröfueiganda sé rétt að fylgja. Ákvæðinu verði beitt sjálfkrafa, þ. e. óháð kröfu þar um. Kröfueigandi þurfi ekki að áskilja sér þennan rétt sérstaklega, og þá takmarkist hann ekki við kröfugerð fyrir dómstólum. Hins vegar geti kröfueigandi væntanlega afsalað sér rétti til höfuðstólsfærslu áfallinna vaxta, en slíkt afsal þyrfti að vera gert berum orðum.

Loks kveður varnaraðili því hafa verið haldið fram af hálfu sóknaraðila, að vaxtaútreikningur varnaraðila sé í ósamræmi við orðalag dómsorðs í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 22. febrúar sl. Því sé haldið fram, að höfuðstólsfærsla áfallinna vaxta fyrir 18. janúar 1990 rúmist eigi innan dómsorðsins, sem kveði á um, að dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga skuli reiknaðir af höfuðstól að fjárhæð 2.045.868 kr. Þessum skilningi á dómsorðinu sé mótmælt. Í dómsorðinu sé höfuðstóll skuldar sóknaraðila við varnaraðila tilgreindur og auk þess breytilegur vaxtaberandi höfuðstóll á hverjum tíma. Óhjákvæmilegt sé, að dómsorðið verði fyrir áhrifum fortakslausra lagaákvæða á borð við 12. gr. vaxtalaga, sem leiði til þess, að dráttarvextir reiknist á tilteknum tíma af uppfærðum höfuðstól, en ekki beinlínis þeim höfuðstól, sem tilgreindur sé í dómsorði. Dómsorðið rúmi slíka beitingu laga. Skýr dómafordæmi séu fyrir slíkum útreikningi dómsorðs, sbr. dóm Hæstaréttar Íslands, upp kveðinn 11. janúar 1996 í máli nr. 412/1995.

IV.

Ágreiningslaust er með aðilum, að sá vaxtafótur, er fram kemur í dómsorði hæstaréttarmálsins nr. 427/1993, sem dómur var kveðinn upp í 22. febrúar 1996, á tímabilinu frá 18. nóvember 1988 til 18. janúar 1990 er í samræmi við þá dráttarvexti, sem Seðlabanki Íslands hafði ákveðið fyrir þann

tíma samkvæmt 1. mgr. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Eru hinir dæmdu vextir fyrir umrætt tímabil því ótvírætt dráttarvextir samkvæmt fyrrnefndu ákvæði vaxtalaga og kröfugerð varnaraðila í samræmi við það. Frá 18. janúar eru síðan dæmdir dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga til greiðsludags, án þess að neinn vaxtafótur sé tilgreindur, og er það einnig í samræmi við kröfugerð varnaraðila fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt 12. gr. vaxtalaga skulu áfallnir dráttarvextir lagðir við höfuðstól skuldar og nýir dráttarvextir reiknaðir af samanlagðri fjárhæð, ef vanskil hafa staðið lengur en tólf mánuði. Verður ákvæði þetta eigi skilið á annan veg en þann, að í því felist lögboðin heimild fyrir kröfuhafa til að höfuðstólsfæra dráttarvexti að liðnum tólf mánuðum frá upphafi vanskila, ef dráttarvaxta hefur verið krafist. Er því eigi nauðsyn að krefjast sérstaklega höfuðstólsfærslu dráttarvaxta, ef krafa um þá er á annað borð gerð, þar sem í ákvæðinu felst sjálfstæð heimild til þess.

Í umræddu máli krafðist varnaraðili dráttarvaxta allt frá 18. nóvember 1988 til greiðsludags, en tilgreindi að auki dráttarvaxtafót fram til stefnubirtingardags, 18. janúar 1990. Er því enginn eðlismunur á kröfugerð varnaraðila fyrir stefnubirtingardag og eftir hann, þar sem í báðum tilvikum er krafist dráttarvaxta í samræmi við III. kafla vaxtalaga. Verður að telja, að þar sem dráttarvaxtakröfugerð varnaraðila fram til 18. janúar 1990 er í fullu samræmi við ákvæði 1. mgr. 10. gr. vaxtalaga og að í 12. gr. sömu laga er að finna fortakslausa heimild til höfuðstólsfærslu áfallinna dráttarvaxta eftir tiltekinn tíma, beri að staðfesta þá ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 10. apríl 1996, að fjárnámsgerð varnaraðila á hendur sóknaraðila skuli fram fara. Er því fallist á kröfu varnaraðila þar um.

Eftir þessum úrslitum ber að úrskurða sóknaraðila til að greiða varnaraðila málskostnað, er þykir hæfilega ákveðinn 75.000 kr.

Úrskurðinn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Sú ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 10. apríl 1996, að fjárnámsgerð varnaraðila, Gerpis sf., á hendur sóknaraðila, Kristjáni Wendel, skuli fram fara, er staðfest.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 75.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 16. ágúst 1996.

Nr. 281/1996. **Þórhallur Ölver Gunnlaugsson**
(Símon Ólafsson hdl.)
gegn
íslenska ríkinu

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 12. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. júlí 1996, þar sem bú sóknaraðila var tekið til gjaldþrotaskipta að kröfu varnaraðila. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og varnaraðila gert að greiða málskostnað.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

Það athugast, að kæra þessi er með öllu að ófyrirsynju.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. júlí 1996.

I.

Mál þetta var þingfest 5. júní síðastliðinn og tekið til úrskurðar í dag að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er ríkissjóður, kt. 540269-6459, Arnarhvoli, Reykjavík.

Varnaraðili er Þórhallur Ölver Gunnlaugsson, kt. 210458-3529, til lögheimilis að Laugavegi 145, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Varnaraðili gerir þær dómkröfur, að synjað verði um framgang kröfu

sóknaraðila og varnaraðila úrskurðaður hæfilegur málskostnaður úr hendi sóknaraðila að mati dómsins.

II.

Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 9. maí 1995, var varnaraðili dæmdur í refsimáli til að greiða sóknaraðila skaðabætur, að fjárhæð 38.195.944 kr. Þar eð vaxta var eigi krafist, voru þeir ekki dæmdir. Varnaraðili áfrýjaði dóminum, að því er refsingu varðaði, en ekki vegna fyrrgreindra skaðabóta, sem hann hafði verið dæmdur til að greiða sóknaraðila. Hinn 20. febrúar 1996 var tekin fyrir í Síðumúlafangelsi fjárnámsbeiðni sóknaraðila vegna umræddrar kröfu, og er þá eftirfarandi bókað: „Gerðarþoli neitar að upplýsa, hvort hann eigi eignir, en honum er leiðbeint um, í hverjum réttindum og eignum fjárnám verði gert, og inntur svara sérstaklega um, hvort honum tilheyri eitthvað slíkt. Fulltrúi sýslumanns skorar á gerðarþola að benda á eignir til fjárnáms og tekur fram, að verði hann ekki við þeirri áskorun, verði gerðinni að kröfu gerðarbeiðanda lokið án árangurs, og er svo gert með vísan til 8. kafla laga nr. 90/1989. Gerðarþola er leiðbeint um þýðingu fjárnáms. Mættum er kynnt efni þessarar bókunar, sem engar athugasemdir eru gerðar við."

Með bréfi, dagsettu 15. apríl 1996, krafðist sóknaraðili gjaldþrotaskipta á búi varnaraðila með vísan til hins árangurslausa fjárnáms. Samkvæmt beiðninni nam krafa sóknaraðila á þeim tíma samtals 44.829.292 kr. með vöxtum og kostnaði.

III.

Af hálfu sóknaraðila er því fram haldið, að dómur Héraðsdóms Reykjavíkur vegna hinna tildæmdu skaðabóta sé endanlegur, að því er þær varðar. Reynt hafi verið að fá dóminum fullnægt með aðför 20. febrúar 1996, en án árangurs. Hafi þau úrslit leitt til gjaldþrotabeiðni sóknaraðila. Engin mótmæli hafi komið fram af hálfu gerðarþola við fyrirtöku aðfararbeiðninnar, og þá hafi hann ekki kært framkvæmd aðfarargerðarinnar til héraðsdóms á sínum tíma.

Um mótmæli varnaraðila með vísan til 27. gr. laga nr. 48/1988 um fangelsi og fangavist á grundvelli þess, að fjárnámsgerð hafi ekki mátt fram fara, þar sem varnaraðili hafi þá verið í afplánun, og um sé að ræða „opinbera kröfu (skatt)", sé hér um að ræða tildæmdar skaðabætur og því augljóslega ekki opinber gjöld. Beri þegar af þeirri ástæðu að hafna þessari málsástæðu varnaraðila.

Varnaraðili vísar til þess, að hann hafi verið byrjaður afplánun refsivistardóms, er aðfarargerð fór fram 20. febrúar 1996. Hafi varnaraðili mótmælt aðförinni og ekki hirt um að neyta réttar síns til að benda á eignir, þar

sem hann hafi talið aðförina óheimila lögum samkvæmt. Vísar varnaraðili í því sambandi til 27. gr. laga nr. 48/1988 um fangelsi og fangavist. Sé krafa sóknaraðila um gjaldþrotaskipti því ólögmæt, þar sem bann sé lagt við innheimtu opinberra gjalda hjá fanga, meðan á afplánun stendur.

Að auki reisir varnaraðili kröfur sínar á efnisrökum, sem þegar hefur verið dæmt um í fyrrgreindu refsimáli, og er því ekki tilefni til að reifa þau í ágreiningsmáli þessu.

IV.

Samkvæmt 27. gr. laga nr. 48/1988 um fangelsi og fangavist er óheimilt að innheimta opinber gjöld hjá fanga, meðan á afplánun stendur, sé hann lengur en þrjá mánuði í afplánun. Sú málsvörn varnaraðila, að fjárnám hafi ekki mátt fram fara 20. febrúar 1996 vegna fyrrgreindra lagafyrirmæla, er því ekki á rökum reist, þar sem krafa sóknaraðila er vegna skaðabóta, sem varnaraðila var gert að greiða honum með fyrrgreindum dómi Héraðsdóms Reykjavíkur, en ekki opinberra gjalda, svo sem umrædd lagagrein á við um. Ber því að hafna þessari málsástæðu varnaraðila.

Svo sem rakið hefur verið hér að framan, var gert árangurslaust fjárnám hjá varnaraðila 20. febrúar 1996. Þeirri gerð hefur ekki verið hnekkt, og ber því að leggja hana til grundvallar við úrlausn máls þessa. Af því leiðir, að varnaraðili hefur ekki sýnt fram á, að hann sé fær um að standa full skil á skuldbindingum sínum, þegar þær koma í gjalddaga, eða hann verði það innan skamms tíma. Þá gefa önnur gögn málsins ekki tilefni til að ætla, að gerðin gefi ranga mynd af fjárhag varnaraðila. Samkvæmt því og með vísan til 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. ber að taka til greina þá kröfu sóknaraðila, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður milli aðila falli niður.

Úrskurðinn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Bú varnaraðila, Þórhalls Ölvers Gunnlaugssonar, er tekið til gjaldþrotaskipta.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 16. ágúst 1996.

Nr. 313/1996. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
gegn
Björgu Arnþórsdóttur
(enginn)

Kærumál. Húsleit.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 15. ágúst 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. ágúst sl., þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um heimild til húsleitar hjá varnaraðila, en sóknaraðili kveður sér ekki hafa orðið kunnugt um hinn kærða úrskurð fyrr en 12. þessa mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að sér verði heimilað að gera húsleit á heimili varnaraðila að Maríubakka 22 í Reykjavík til að kanna, hvort hún haldi þar hunda ólöglega, og sé sú raunin, að taka þá úr vörslum hennar.

Sóknaraðili reisir kröfu sína á því, að rökstuddur grunur sé um, að varnaraðili haldi hunda á heimili sínu og brjóti með því gegn samþykkt um hundahald í Reykjavík nr. 305/1989. Vísar sóknaraðili einnig til þess, að samkvæmt 6. gr. nefndrar samþykktar skuli taka óleyfilega hunda og færa í hundageymslu.

Fallist verður á það með sóknaraðila, að markmið húsleitar hjá varnaraðila sé að hafa uppi á munum, sem hald skal leggja á. Er því fullnægt skilyrðum 1. mgr. 89. gr. laga nr. 19/1991, til að húsleit verði heimiluð. Samkvæmt því verður krafa sóknaraðila tekin til greina.

Dómsorð:

Sóknaraðila, lögreglustjóranum í Reykjavík, er heimil húsleit á heimili varnaraðila, Bjargar Arnþórsdóttur, að Maríubakka 22 í Reykjavík til að kanna, hvort hún haldi þar hunda ólöglega, og eftir atvikum taka þá úr vörslum hennar.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. ágúst 1996.

Ár 1996, föstudaginn 9. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Áslaugu Björgvinsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp þessi úrskurður.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur með vísan til 8. mgr. 23. gr. laga nr. 81/1988 um hollustuhætti og heilbrigðiseftirlit, 1. mgr. 5. gr. samþykktar um hundahald í Reykjavík nr. 305 og samkvæmt 89. gr. laga nr. 19/1991 krafist þess, að lögreglunni verði heimiluð húsleit í kjallaraherbergi að Maríubakka 22, Reykjavík, á heimili Bjargar Arnþórsdóttur í því skyni að kanna, hvort Björg haldi hunda ólöglega á heimili sínu, og ef sú sé raunin, að taka þá úr hennar vörslum. Þess er krafist, að heimildin nái til leitar í geymslum og læstum hirslum. Lögreglan segir kröfuna vera setta fram í þágu rannsóknar máls vegna ætlaðs brots Bjargar á framangreindri samþykkt um hundahald í Reykjavík.

Lögreglan segir, að mánudaginn 29. apríl 1996 hafi verið óskað eftir aðstoð lögreglu vegna tveggja hunda, sem hafi verið að gera usla í hænsnum í Árbæjarsafni í Reykjavík. Um hafi verið að ræða tík og hund af terrierkyni. Lögreglan hafi handsamað hundana og fært þá í vörslu Dýraspítalans í Víðidal. Björgu hafi síðan verið afhentir hundarnir gegn því skilyrði, að hún kæmi hundunum til eiganda þeirra, Sigurbjörns Þorkelssonar, bónda að Hryggi, Hraungerðishreppi í Árnessýslu. Þessu skilyrði hafi Björg ekki fullnægt, og haldi hún hundana tvo ásamt sex hvolpum í litlu kjallaraherbergi að Maríubakka 22, þar sem hún búi.

Lögregla segir, að þar sem ekki sé leyfi fyrir hundunum í Reykjavík, hafi heilbrigðiseftirlitið farið fram á að fá hundana afhenta, en Björg ekki orðið við því. Hinn 24. júlí 1996 hafi lögregla farið ásamt hundaeftirlitsmanni að heimili Bjargar og farið fram á, að hún afhenti hundana, en því hafi hún neitað. Hundaeftirlitsmaðurinn hafi veitt Björgu frest til 27. júlí 1996 til þess að losa sig við hundana, og hafi hún heitið því. Þrátt fyrir þetta loforð séu hundarnir enn í vörslum Bjargar að Maríubakka 22.

Lögreglan segir, að Heilbrigðiseftirlit Reykjavíkur hafi óskað aðstoðar lögreglu vegna framangreindra hunda, sem séu ólöglega í vörslum Bjargar. Það er skoðun lögreglunnar, að þar sem mjög brýnt sé, að hundaeigendur virði þær reglur, sem í gildi séu um hundahald, og að ólöglegir hundar verði teknir, svo sem hér sé ætlunin að gera, sé nauðsynlegt að fara á heimili Bjargar og taka úr hennar vörslum hunda, sem hún haldi ólöglega.

Forsendur og niðurstaða.

Af hálfu lögreglu er fullyrt, að Björg haldi hunda án tilskilinna leyfa, og er ekki reynt að sýna fram á, að nauðsynlegt sé vegna rannsóknar málsins

að gera húsleit á heimili hennar. Í raun snýr krafa lögreglunnar að því að fá úrskurð dómara um heimild til að fara inn á heimili Bjargar í því skyni að taka hunda úr vörslum hennar og stöðva þannig ólögmætt atferli. Heimild til slíkrar aðgerðar verður ekki veitt á grundvelli 89. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991, en ákvæðið heimilar einungis leit í þágu rannsóknar máls. Samkvæmt þessu verður að hafna kröfu lögreglustjórans í Reykjavík, en hvorki 8. mgr. 23. gr. laga um hollustuhætti og heilbrigðiseftirlit nr. 81/1988 né 1. mgr. 5. gr. samþykktar nr. 304/1989 um hundahald í Reykjavík veitir lögreglunni eða öðrum yfirvöldum heimild til að fara inn á heimili og svipta mann umráðum hunds.

Úrskurðarorð:

Kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um heimild til húsleitar í kjallaraherbergi að Maríubakka 22, Reykjavík, á heimili Bjargar Arnþórsdóttur, er hafnað.

Föstudaginn 16. ágúst 1996.

Nr. 314/1996. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
gegn
Guðmundi Jóhannssyni
(enginn)

Kærumál. Húsleit.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 15. ágúst 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. ágúst sl., þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um heimild til húsleitar hjá varnaraðila, en sóknaraðili kveður sér ekki hafa orðið kunnugt um hinn kærða úrskurð fyrr en 12. þessa mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að sér verði heimilað að gera húsleit á heimili varnaraðila að Hlíðarási 1 B í Mosfellsbæ til að kanna, hvort hann haldi þar hunda ólöglega, og sé sú raunin, að taka þá úr vörslum hans.

Sóknaraðili reisir kröfu sína á því, að rökstuddur grunur sé um, að varnaraðili haldi hunda á heimili sínu og brjóti með því gegn samþykkt um hundahald í Mosfellsbæ nr. 444/1993. Vísar sóknaraðili einnig til þess, að samkvæmt 6. gr. nefndrar samþykktar skuli taka óleyfilega hunda og færa í hundageymslu.

Fallist verður á það með sóknaraðila, að markmið húsleitar hjá varnaraðila sé að hafa uppi á munum, sem hald skal leggja á. Er því fullnægt skilyrðum 1. mgr. 89. gr. laga nr. 19/1991, til að húsleit verði heimiluð. Samkvæmt því verður krafa sóknaraðila tekin til greina.

Dómsorð:

Sóknaraðila, lögreglustjóranum í Reykjavík, er heimil húsleit á heimili varnaraðila, Guðmundar Jóhannssonar, að Hlíðarási 1 B í Mosfellsbæ til að kanna, hvort hann haldi þar hunda ólöglega, og eftir atvikum taka þá úr vörslum hans.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. ágúst 1996.

Ár 1996, föstudaginn 9. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Áslaugu Björgvinsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp þessi úrskurður.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur með vísan til 8. mgr. 23. gr. laga nr. 81/1988 um hollustuhætti og heilbrigðiseftirlit og samkvæmt 89. gr. laga nr. 19/1991 krafist þess, að lögreglunni verði heimiluð húsleit að Hlíðarási 1 B, Mosfellsbæ, á heimili Guðmundar Jóhannssonar í því skyni að kanna, hvort Guðmundur haldi hunda ólöglega, og ef sú er raunin, að taka þá úr hans vörslum. Þess er krafist, að heimildin nái til leitar í geymslum og læstum hirslum. Lögreglan segir kröfuna vera setta fram í þágu rannsóknar máls vegna ætlaðs brots Guðmundar gegn samþykkt nr. 444/1993 um hundahald í Mosfellsbæ.

Lögreglan segir, að Guðmundur Jóhannsson hafi um langt skeið haldið tvo hunda í óleyfi á heimili sínu. Um sé að ræða tík að nafni Snotra, sem sé blanda af golden-retriver-kyni, gul að lit, og svo tík að nafni Birta, sem sé hvít af blönduðu kyni. Sótt hafi verið um leyfi fyrir hundunum, en skilyrðum fyrir leyfi ekki verið fullnægt, og því hafi Heilbrigðiseftirlit Kjósarsvæðis ekki veitt leyfi fyrir þeim. Lögreglan segir, að flest hafi verið reynt til að fá Guðmund til að losa sig við hundana, en það engan árangur borið. Að beiðni Heilbrigðiseftirlits Kjósarsvæðis hafi lögreglan árangurslaust gert tilraun til að fá hundana afhenta. Lögreglan segir nauðsynlegt að fara á heimili Guðmundar og taka úr hans vörslum hundana, sem hann haldi ólöglega. Það sé mjög brýnt, að hundaeigendur virði þær reglur, sem í gildi séu um hundahald, og að ólöglegir hundar verði teknir, svo sem ætlunin sé að gera.

Forsendur og niðurstaða.

Af hálfu lögreglunnar er fullyrt, að Guðmundur haldi hunda án tilskilinna leyfa, og er ekki reynt að sýna fram á, að nauðsynlegt sé vegna rannsóknar málsins að gera húsleit á heimili hans. Í raun snýr krafa lögreglunnar að því að fá úrskurð dómara um heimild til að fara inn á heimili Guðmundar í því skyni að taka hundana úr vörslum hans og stöðva þannig ólögmætt atferli. Heimild til slíkrar aðgerðar verður ekki veitt á grundvelli 89. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991, en ákvæðið heimilar einungis leit í þágu rannsóknar máls. Samkvæmt þessu verður að hafna kröfu lögreglustjórans í Reykjavík, en hvorki 8. mgr. 23. gr. laga um hollustuhætti og heilbrigðiseftirlit nr. 81/1988 né samþykkt nr. 444/1993 um hundahald í Mosfellsbæ veitir lögreglunni eða öðrum yfirvöldum heimild til að fara inn á heimili og svipta mann umráðum hunds.

Úrskurðarorð:

Kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um heimild til húsleitar að Hlíðarási 1 B, Mosfellsbæ, heimili Guðmundar Jóhannssonar, er hafnað.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 252/1996. **Húsfélögin Árkvörn 2 A og 2 B**
(Jóhannes A. Sævarsson hdl.)
gegn
Byggingafélaginu Sólvöllum hf.
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 24. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 10. júní 1996, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilar krefjast þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt fyrir héraðsdómara að leggja efnisdóm á málið. Þá krefjast sóknaraðilar kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðilum verður gert að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðilar, Húsfélögin Árkvörn 2 A og 2 B, greiði sameiginlega varnaraðila, Byggingafélaginu Sólvöllum hf., samtals 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 10. júní 1996.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar mánudaginn 20. maí sl. að loknum munnlegum málflutningi um fram komna frávísunarkröfu stefnda, er höfð-

að fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Húsfélögunum Árkvörn 2 A og Árkvörn 2 B, Reykjavík, með stefnu, birtri 23. júní 1995, á hendur Byggingafélaginu Sólvöllum hf., Seiðakvísl 7, Reykjavík.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að stefnda verði gert að greiða stefnendum skuld, að fjárhæð 1.487.246 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 1. 4. 1995 til greiðsludags. Þá gera stefnendur kröfu um málskostnað að mati réttarins ásamt 24,5% virðisaukaskatti, og er þess krafist, að tekið verði tillit til kostnaðar stefnenda af matsgerð dómkvadds matsmanns.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda, og til þrautavara, að fjárkröfur stefnenda verði stórlega lækkaðar. Hvernig sem málið fer, er gerð krafa um, að stefnendur verði dæmdir til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

– – –

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Af málatilbúnaði stefnanda er ekki ljóst, á hvaða grunni þeir reisa kröfur sínar. Virðast þeir byggja sjálfstæða aðild sína að málinu á ætluðum vanefndum stefnda á kaupsamningum, sem gerðir voru við einstaka íbúðareigendur, og vísa um það til 57. gr. l. nr. 26/1994 um fjöleignarhús. Skilningur stefnenda virðist vera sá, að íbúðareigendur hafi ekki sjálfir átt beina kröfu á stefnda vegna vanefndanna nema fyrir kröfuframsal frá húsfélögunum. Ekki er fallist á þennan skilning, þar sem húsfélögin hljóta að sækja aðild sína til samþykktar löglegs húsfélagsfundar eða fyrir beint framsal frá kröfueigendum.

Stefnendur hafa samkvæmt málskjölum framselt kröfur til tólf íbúðareigenda, en síðan hafa fjórir þeirra framselt stefnendum kröfur sínar að nýju. Af þeim fjórum mun einn, Andreas Lúðvíksson, hafa náð samkomulagi við stefnda. Liggur ekkert fyrir um það, hvort málið sé eingöngu höfðað vegna krafna þeirra þriggja íbúðareigenda, sem eftir standa, en nokkrir íbúðareigendur munu hafa höfðað mál á hendur stefnda í eigin nafni. Þá er engin grein gerð fyrir aðild Árkvarnar 2 eða fimm bílskúrseigenda á lóðinni að óskiptri lóð. Er allur málatilbúnaður stefnenda vegna aðildar illskiljanlegur, og varpa umrædd kröfuframsöl ekki ljósi á það, hvernig henni er háttað.

Í stefnu er þeim göllum, sem krafa stefnenda er reist á, í engu lýst, en hins vegar eru taldir þar upp fimmtán liðir, sem taldir hafa verið til galla samkvæmt matsgerð, án þess að þeir gallar séu skýrðir nánar. Ekki liggur fyrir nein sundurgreining á því, hver hlutdeild hverrar íbúðar sé í hverjum

galla eða hvert sé umfang gallanna. Kröfuframsöl fram og til baka sýnast byggð á fjárhæðum þeim, sem einstakir íbúðareigendur héldu eftir af kaupverði, bæði vegna ætlaðra galla á séreign þeirra sem og sameign, án þess að reynt sé að skýra þær fjárhæðir út frá umfangi gallanna.

Matsbeiðni er þannig úr garði gerð, að ekki er tiltekið nákvæmlega, hvað meta skal, heldur er matsmanni, að því er virðist, ætlað að meta sjálfstætt, hvað hann telji til galla. Sjálf matsgerðin skýrir ekki kröfugerð stefnenda. Þá er matið að hluta unnið af matsmanninum að beiðni stefnenda, án þess að honum hafi verið falið það með dómkvaðningu.

Samkvæmt framansögðu er málatilbúnaði stefnenda þannig háttað, að engin leið er að gera sér grein fyrir, hverju krafa hans er studd, og brýtur málatilbúnaður hans gegn e- og f-lið 80. gr. l. nr. 91/1991. Er hér um slíka vankanta á málatilbúnaði stefnenda að ræða, að ekki verður lagður á málið efnisdómur, og ber að vísa því frá dómi.

Ekki er fallist á mótmæli stefnda, sem byggjast á vanhæfi matsmanns, vegna þess að hann sé ekki að finna á skrá héraðsdóms yfir matsmenn, enda er sú skrá engan veginn bindandi eða tæmandi yfir hæfa matsmenn.

Eftir þessum úrslitum ber stefnendum að greiða stefnda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 50.000 kr., og hefur þá ekki verið litið til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Málinu er vísað frá dómi.

Stefnendur, Húsfélögin Árkvörn 2 A og 2 B, greiði stefnda, Byggingafélaginu Sólvöllum hf., 50.000 kr. í málskostnað.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 236/1996. **Þrotabú Skipabrautarinnar hf.**
(Kristján Stefánsson hrl.)
gegn
Landsbanka Íslands
(Gunnar Sólnes hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Haldsréttur. Aðildarhæfi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. maí 1996, þar sem leyst var úr ágreiningi málsaðila um frumvarp sýslumannsins í Reykjavík frá 12. desember 1995 til úthlutunar á söluverði stálbáts með skipaskrárnúmerinu 2102, en hann var seldur við nauðungarsölu 17. febrúar sama ár. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðili krefst þess, að „hinn kærði úrskurður verði úr gildi felldur og allar kröfur sóknaraðila fyrir héraðsdómi verði teknar til greina". Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Í hinum kærða úrskurði er greint frá kröfum sóknaraðila fyrir héraðsdómi. Eins og kröfugerð hans er háttað fyrir Hæstarétti, verður að líta svo á, að þeim kröfum sé haldið uppi óbreyttum.

Fyrir héraðsdómi voru aðilar að málinu í upphafi taldir vera sóknaraðili annars vegar og hins vegar útibú Landsbanka Íslands á Akureyri, útibú hins sama í Sandgerði og Kirkjusandur hf. Samkvæmt yfirlýsingu, sem lögð var fram undir rekstri málsins í héraði, hefur „Landsbanki Íslands, Strandgötu 1, Akureyri," eignast kröfu, sem ráðgert var í fyrrnefndu frumvarpi sýslumanns, að Kirkjusandur hf. fengi greidda í skjóli haldsréttar af söluverði umrædds báts næst á eftir greiðslu til sóknaraðila. Verður því réttilega litið á Landsbanka Íslands einan sem gagnaðila sóknaraðila að málinu, en ekki er næg ástæða til að verða við kröfu hans um að vísa kröfum

bankans frá dómi vegna þess annmarka, að upphaflega hafi verið rætt um útibú hans sem sjálfstæða málsaðila.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður ekki fallist á, að sóknaraðili hafi sýnt fram á, að hann eigi ógreiddan hluta af smíðaverði áðurnefnds báts, sem hann njóti haldsréttar fyrir við úthlutun á söluverði bátsins við nauðungarsölu. Samkvæmt því verður úrskurður héraðsdómara staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. maí 1996.

Mál þetta var þingfest 20. febrúar síðastliðinn og tekið til úrskurðar 13. þessa mánaðar að loknum munnlegum málflutningi.

Aðild málsins var upphaflega ákveðin þannig, að sóknaraðilar væru Landsbanki Íslands, Akureyri, Landsbanki Íslands, Sandgerði, og Kirkjusandur hf., en varnaraðili þrotabú Skipabrautarinnar hf. Í þinghaldi 25. mars síðastliðinn var þess krafist af hálfu varnaraðila, að kröfum fyrrgreindra bankaútibúa Landsbanka Íslands yrði vísað frá dómi vegna skorts á aðildarhæfi þeirra.

Vegna frávísunarkröfu varnaraðila gerir sóknaraðili kröfu til þess, að litið verði svo á, að málið sé sótt fyrir Landsbanka Íslands vegna útibúanna á Akureyri og í Sandgerði, en ekki útibúin sjálf sem slík. Til vara er því mótmælt, að aðild útibúanna leiði til frávísunar vegna skorts á aðildarhæfi.

Þá gerir sóknaraðili þær dómkröfur, að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík um úthlutun uppboðssöluandvirðis „nýsmíði nr. 7“ verði hrundið og breytt þannig, að krafa Skipabrautarinnar hf. skv. 2. tl. frumvarpsins verði ekki tekin til greina að neinu leyti og að krafan verði felld út úr frumvarpinu að fullu og viðurkennt verði:

– í fyrsta lagi, að í 2. tl. frumvarpsins komi haldsréttarkrafa Kirkjusands, sem nú sé í eigu Landsbanka Íslands, 907.726 kr., þ. e. næst á eftir sölulaunum í ríkissjóð í frumvarpinu,

– í öðru lagi, að í 3. tl. frumvarpsins komi krafa Landsbanka Íslands vegna tryggingarbréfs á 1. veðrétti, að nafnvirði 4.000.000 kr., samtals 2.756.696 kr.,

– í þriðja lagi, að í 4. tl. frumvarpsins komi krafa Landsbanka Íslands

samkvæmt veðskuldabréfi á 2. veðrétti, að nafnvirði 2.500.000 kr., og að krafan verði að fullu viðurkennd og hækkuð úr 2.368.772 kr. í 4.066.263 kr.,

– í fjórða lagi, að í 5. tl. frumvarpsins komi krafa samkvæmt veðskuldabréfi, einnig á 2. veðrétti, að nafnvirði 2.400.000 kr., og að krafan verði að fullu tekin til greina, samtals 4.019.106 kr.,

– í fimmta lagi, að í 6. tl. frumvarpsins komi það, sem eftir stendur af söluandvirðinu, 2.500.209 kr., og renni upp í greiðslu fjárnáma, sem gerð voru hjá gerðarþola, Gylfa Baldvinssyni, að kröfu Landsbanka Íslands á Akureyri 27. júlí 1993 og þinglýst sé á 3. veðrétt samkvæmt þinglýsingarvottorði.

Verði ekki fallist á þá kröfu sóknaraðila, að krafa varnaraðila verði að öllu leyti felld út úr frumvarpinu, er þess krafist, að þau samningsveð, sem Skipabrautin hf. lét sjálf þinglýsa á skipið og hvíldu á 1., 2. og 3. veðrétti, verði að fullu tekin til greina, áður en varnaraðili fái nokkuð upp í sinn hlut.

Að lokum krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Af hálfu varnaraðila er þess krafist í fyrsta lagi, að kröfum Landsbanka Íslands, Akureyri, og Landsbanka Íslands, Sandgerði, verði vísað frá dómi vegna skorts á aðildarhæfi útibúanna.

Þá gerir varnaraðili svofelldar dómkröfur:

1. Að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík um úthlutun uppboðsandvirðis „nýsmíði nr. 7“ verði hrundið og breytt á þá leið, að kröfulýsing varnaraðila, dagsett 17. febrúar 1995, að fjárhæð 27.060.638 kr., auk vaxta frá söludegi verði að fullu viðurkennd og varnaraðila verði þar með úthlutað öllu uppboðsandvirði, 15.000.000 kr., og fjárhæðin beri almenna sparisjóðsvexti frá uppboðsdegi, 17. febrúar 1995, til greiðsludags.

2. Að viðurkennt verði, að haldsréttur fylgi kröfulýsingu varnaraðila og krafa hans gangi „framar öllum samningsveðum og/eða öðrum haldsréttarkröfum“.

3. Þá er gerð krafa til þess, að sóknaraðilar greiði varnaraðila málskostnað með virðisaukaskatti.

Málavextir.

Með verksamningi, dagsettum 4. desember 1990, tók Skipabrautin hf. að sér að smíða 9,9 tonna stálbát fyrir Gylfa Baldvinsson, Ægisgötu 13, Árskógsströnd. Um var að ræða raðsmíðaverkefni, „nýsmíði nr. 7“, samkvæmt teikningu og smíðalýsingu verksala. Samkvæmt samningnum hafði verksali haldsrétt í bátnum og keyptu efni til hans, þar til lokauppgjör hefði farið

fram í samræmi við ákvæði samningsins. Skyldi báturinn afhentur eiganda fullbúinn að lokinni reynsluför 16. mars 1991. Heildarkaupverð bátsins samkvæmt samningnum var 24.770.000 kr. Á smíðatímanum var báturinn lengdur að beiðni verkkaupa, og þá voru gerðar breytingar á vélbúnaði. Enn fremur var ákveðið að smíða peru á bátinn. Samkvæmt þessu var heildarverð bátsins 28.190.577 kr. Þá var í verksamningnum ákvæði um, að verksali sæi um, að verkkaupi fengi veiðiheimild fyrir bátinn í samræmi við nýja 9,9 tonna báta, en mistækist það, skyldi verð bátsins lækka um 1.700.000 kr.

Hinn 5. júlí 1990 var tryggingarbréfi til Landsbanka Íslands í Sandgerði, að fjárhæð 4.000.000 kr., þinglýst á umræddan bát samkvæmt beiðni Skipabrautarinnar hf., og hvíldi sú skuld því á bátnum, er verksamningur var gerður. Þá var veðskuldabréfi til sama bankaútibús, að fjárhæð 2.500.000 kr., þinglýst á bátinn 17. október 1991, og öðru veðskuldabréfi, að fjárhæð 2.400.000 kr., var einnig þinglýst á hann 22. sama mánaðar, hvort tveggja að beiðni Skipabrautarinnar hf. Að kröfu Landsbanka Íslands á Akureyri voru 27. júlí 1993 gerð þrjú fjárnám í bátnum vegna krafna bankans á hendur verkkaupa, Gylfa Baldvinssyni, samtals að fjárhæð 9.383.874,20 kr. með vöxtum og kostnaði. Fjárnámunum var þinglýst á bátinn 9. næsta mánaðar.

17. febrúar 1995 fór fram nauðungarsala á bátnum hjá sýslumanninum í Reykjavík. Gerðarbeiðendur voru Landsbanki Íslands á Akureyri og í Sandgerði. Af hálfu Skipabrautarinnar hf. var lýst haldsréttarkröfu, að fjárhæð 27.060.638 kr. Samkvæmt bókun í gerðabók taldi sýslumaður, að haldsréttarkrafan gæti samkvæmt gögnum málsins hæst numið u. þ. b. 8.000.000 króna. Eitt boð kom í nauðungarsöluandlagið, frá Kirkjusandi hf., er bauð 15.000.000 kr., en félagið hafði með bréfi, dagsettu 3. febrúar 1995, lýst kröfu, að fjárhæð 907.726,32 kr., í bátinn vegna kostnaðar við flutning á honum frá Njarðvík til Reykjavíkur, en félagið annaðist vörslur bátsins fyrir sóknaraðila, sem hafði fengið umráð hans með innsetningargerð. Nauðungarsölu þessari var skotið til Héraðsdóms Reykjavíkur af hálfu Skipabrautarinnar hf., en félagið hafði mótmælt nauðungarsölunni vegna haldsréttarkröfu sinnar. Var nauðungarsalan staðfest með úrskurði dómsins 19. september 1995. Hinn 9. nóvember 1995 var bátnum afsalað til Kirkjusands hf. af hálfu sýslumannsins í Reykjavík. Samkvæmt skipaskrá ber báturinn nú nafnið Þórir, SK 16, og hefur skipaskrárnúmerið 2102. Hinn 28. desember 1996 var Kirkjusandur hf. sameinaður Matvælaiðjunni Strýtu hf., en þó þannig, að ofangreind haldsréttarkrafa hins fyrrnefnda fylgdi ekki með í kaupunum og er nú eign Landsbankans á Akureyri.

Bú Skipabrautarinnar hf. var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði

Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðnum 27. nóvember 1995, og tók þrotabúið þá við aðild málsins.

Samkvæmt frumvarpi sýslumannsins í Reykjavík til úthlutunar á söluverði skipsins frá 12. desember 1995, en með því var frumvarp sýslumanns frá 30. nóvember þar á undan leiðrétt lítillega, skiptist söluverðið sem hér segir:

1. Sölulaun í ríkissjóð	kr.	750.000
2. Skipabrautin hf., haldsréttarkrafa	–	8.216.806
3. Kirkjusandur hf., haldsréttarkrafa	–	907.726
4. Landsbanki Íslands, skbr. á 1. veðr.	–	2.756.696
5. Landsbanki Íslands, skbr. á 2. veðr.	–	2.368.772
Samtals	kr.	15.000.000

Í upphaflega frumvarpinu var úthlutun samkvæmt 1. – 3. tl. frumvarpsins hin sama, en úthlutun samkvæmt 4. tl. 2.712.044 kr. og 5. tl. 2.413.424 kr.

Mótmæli við frumvarpinu voru tekin fyrir hjá sýslumanni 23. janúar síðastliðinn, og eftir að þau höfðu verið bókuð, lýsti fulltrúi sýslumanns yfir því, að frumvarpið stæði óbreytt.

Við meðferð málsins hefur sýslumaður leiðrétt, að úthlutun samkvæmt 4. tl. frumvarpsins sé upp í áðurnefnt tryggingarbréf á 1. veðrétti, út gefið 5. júlí 1990, en ekki skuldabréf, eins og segir í frumvarpinu.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðili reisir kröfu sína um, að haldsréttarkröfu varnaraðila í söluandvirði bátsins verði hafnað, á því, að Skipabrautin hf. hafi að fullu fengið greitt allt, sem félaginu bar, fyrir smíði á uppboðsandlaginu, bæði með greiðslum frá gerðarþola, Gylfa Baldvinssyni, samtals að fjárhæð 21.474.460 kr., svo og með lántökum, þar sem uppboðsandlagið hafi verið sett til tryggingar, án vitundar eða heimildar gerðarþola, en kröfur vegna þeirra lána nemi samtals 10.863.662 krónum. Þannig hafi varnaraðili fengið samtals 32.338.122 kr. fyrir smíði á bátnum. Þá sé á það bent, að aflakvóti, sem fylgja hafi átt skipinu, sé ekki til staðar nú, en samkvæmt smíðasamningi hafi verð bátsins átt að lækka um 1.700.000 kr., ef verksala, Skipabrautinni hf., mistækist að útvega aflaheimildir fyrir hann. Samkvæmt því telji sóknaraðili engan grundvöll vera fyrir haldsréttarkröfu varnaraðila, og beri að fella hana út úr frumvarpi til úthlutunar á söluverði bátsins.

Vegna þeirra mótmæla varnaraðila, að kröfugerð sóknaraðila vegna útibús bankans í Sandgerði sé of seint fram komin, er því haldið fram af hálfu sóknaraðila, að samkvæmt 4. mgr. 73. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungar-

sölu skuli sýslumaður tilkynna málavexti þeim aðilum, sem ágreiningurinn geti varðað og ekki voru viðstaddir, þegar yfirlýsing samkvæmt 2. mgr. 73. gr. laganna kom fram. Samkvæmt greinargerð með þeirri reglu eigi þessi tilkynning sýslumanns að gegna því tvíþætta hlutverki að gera aðilum annars vegar grein fyrir töfum, sem kynnu að verða á framkvæmd nauðungarsölu af þessum sökum, og hins vegar að veita þeim vitneskju, til þess að þeir geti verið viðbúnir því að gæta hagsmuna sinna fyrir dómi. Ef aðilar, sem voru ekki viðstaddir, er yfirlýsing kom fram, eigi rétt á því að gæta hagsmuna sinna fyrir dómi í ágreiningsmálum sem þessum, hljóti aðilar, sem voru viðstaddir, er yfirlýsing var gefin, að eiga sama rétt á að gæta hagsmuna sinna, en munurinn sé sá, að sýslumaður þurfi ekki að tilkynna hinum síðarnefndu sérstaklega um málið. Sú mótbára þrotabús Skipabrautarinnar hf., að kröfugerð bankaútibúsins sé ný og of seint fram komin, en hún hafi komið fram við fyrstu fyrirtöku málsins í héraðsdómi, eins og gert sé ráð fyrir í 1. mgr. 75. gr. laga nr. 90/1991, sé því ekki á rökum reist, enda þurfi eingöngu þeir aðilar, sem leita vilji úrlausnar héraðsdóms, að lýsa yfir því við fyrirtöku sýslumanns á nauðungarsölunni, hvers þeir muni krefjast fyrir dómi, sbr. 2. og 3. mgr. 73. gr. nauðungarsölulaga. Við þetta megi bæta, að veðréttur sóknaraðila í bátnum standi óbreyttur og öll lækkun á úthlutun sýslumanns til „rétthærri veðhafa" renni alltaf fyrst til sóknaraðila, í þessu máli sem veðhafa á 2. og 3. veðrétti.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Af hálfu varnaraðila er skírskotað til þess, að kröfugerð af hálfu félagsins hafi aldrei sætt andmælum uppboðsþola, hvorki við greiðsluskyldu né fjárhæð kröfu, en uppboðsþola hafi verið birt greiðsluáskorun og á grundvelli hennar sett fram kröfulýsing á uppboði 17. febrúar 1995, að fjárhæð 27.060.638 krónur.

Varnaraðili eigi samningsbundinn haldsrétt í bátnum samkvæmt verksamningi og jafnframt lögvarinn haldsrétt samkvæmt 1. mgr. 200. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Inntak haldsréttar feli í sér að geyma haldsréttarhafa skaðleysi við uppgjör, og með þeim hætti geymi haldsréttur Skipabrautarinnar hf. þrotabúinu rétt til alls uppboðsfjárins.

Gerðarþoli hafi látið lögmann sækja uppboð 17. febrúar 1995, en eftir það hafi ekki verið sótt af hans hálfu. Hafi gerðarþoli með tómlæti sínu fyrirgert rétti til þess að hafa uppi andmæli gegn kröfum Skipabrautarinnar hf. í máli þessu á grundvelli nauðungarsölulaga með því að koma ekki til þinghalds.

Við fyrirtöku hjá sýslumanninum í Reykjavík 22. janúar síðastliðinn hafi haldsréttarkröfu Skipabrautarinnar hf. verið mótmælt af hálfu sóknaraðila,

án þess að kröfunni væri mótmælt tölulega. Sé sóknaraðili ekki í færum til að hafa uppi andmæli gegn tölulegum útreikningum Skipabrautarinnar hf., m. a. af þeirri ástæðu, að hann hafi ekki haft uppi andmæli á þeim grundvelli við sýslumann.

Kirkjusandur hf. eigi ekki aðild að nauðungarsölunni, og beri því að hafna kröfum hans. Kröfur hans séu fyrir flutning á bátnum frá Keflavík til Reykjavíkur. Sé þessi verkþáttur unninn að beiðni sóknaraðila, og eigi félagið enga sjálfstæða kröfu eða aðild að máli þessu, en verði haldsréttarkrafan samþykkt, er þess krafist, að hún víki fyrir kröfu varnaraðila.

Að lokum sé ákvörðun sýslumanns við úthlutun uppboðsandvirðis, þ. e. að úthluta Skipabrautinni hf. einungis 8.212.806 krónum, með engu móti skýrð og taki ekki mið af neinum andmælum, sem reist verði á kröfugerð annarra aðila að nauðungarsölunni.

Krafa varnaraðila er sundurliðuð sem hér segir:

Samningsverð		kr.	24.770.000
Viðbótarsamningur:			
Hækkun v/dýrari vélbúnaðar		–	2.388.779
Hækkun v/smíðar peru skv. viðaukasamn.		–	1.160.000
		kr.	28.318.318(?)
Hækkun v/lengingar (2 m) og breytts vélbúnaðar skv. reikningi 31. janúar 1991		–	2.640.000
Vextir frá 1. apríl 1991 til febrúar 1994		–	6.023.814
Innborgað á verktíma skv. reikningsyfirliti	kr. 21.474.460	kr.	15.440.904
	Skuld	kr.	15.440.904
Stöðugjald 34 mánuði, maí '91-feb. '94 kr. 150.000 á mán.		–	5.100.000
Óunnið verk til verkloka skv. yfirliti		–	2.000.000
		kr.	18.540.904(?)
Innl. víxill á uppboðsþola hjá Gamla kompaníinu hf.		–	2.730.044
Vörslugjald frá mars '94 -febr. '95, 150.000 kr. á mánuði		–	1.300.000(?)
Dráttarvextir frá 14. mars '94 til 18. janúar '95		–	3.175.398
Innheimtuþóknun		–	1.050.000
24,5% virðisaukaskattur		–	257.250
	Samtals	kr.	27.053.596(?)

Niðurstöður.

Enda þótt eigi verði talið, að útibú Landsbanka Íslands geti verið aðilar dómsmáls í skilningi 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 2. mgr. 77. gr. laga nr. 90/1991, leiðir það ekki til frávísunar á kröfum sóknaraðila, þar sem líta verður svo á, að þær séu gerðar af hálfu bankans fyrir hönd útibúanna á Akureyri og í Sandgerði, en haldsréttarkrafa Kirkjusands hf. er samkvæmt framansögðu nú í eigu útibúsins á Akureyri. Að auki verður eigi fram hjá því litið, að varnaraðili gerði engar athugasemdir við aðild útibúanna að nauðungarsölumeðferðinni fyrr en við rekstur máls þessa. Í því sambandi er sérstaklega bent á, að fyrir dóminum var rekið sérstakt ágreiningsmál, þar sem varnaraðili krafðist ógildingar á nauðungarsölu umrædds báts, en aðilar að því máli voru m. a. ofangreind útibú, án þess að nein mótmæli kæmu fram við aðild þeirra af hálfu varnaraðila. Ber því að hafna framangreindri frávísunarkröfu varnaraðila.

Í málinu liggur fyrir reikningsyfirlit Skipabrautarinnar hf., dagsett 20. september 1994, þar sem fram kemur, að innborganir gerðarþola, Gylfa Baldvinssonar, vegna smíði umrædds stálbáts, nemi 21.474.460 krónum. Er sú fjárhæð dregin frá skuld gerðarþola í yfirliti þessu og sá frádráttur lagður til grundvallar samkvæmt greiðsluáskorun varnaraðila til gerðarþola, dagsettri 18. janúar 1995, sem birt var gerðarþola 23. sama mánaðar. Samkvæmt því verður lagt til grundvallar við úrlausn máls þessa, að gerðarþoli hafi greitt varnaraðila framangreinda fjárhæð vegna smíði bátsins.

Samkvæmt matsgerð Jóns B. Hafsteinssonar skipaverkfræðings, dagsettri 17. febrúar 1995, sem dómkvaddur var 16. janúar 1995 að beiðni gerðarþola til að skoða og meta umræddan stálbát, er kostnaður við að ljúka smíði bátsins áætlaður 3.713.000 kr., og er þá mat á nýsmíðinni í því ástandi, sem hún var við skoðun matsmanns, 21.510.000 krónur.

Í umræddum verksamningi er hvergi að finna ákvæði um, að verkkaupa (gerðarþola) bæri að greiða sérstakt uppistöðugjald (geymslugjald) vegna bátsins, og mótmælti verkkaupi kröfu þess efnis þegar með bréfi, dagsettu 11. maí 1992. Ljóst er, að vanefndir urðu á afhendingu bátsins af hálfu Skipabrautarinnar hf. og jafnframt, að verkinu var ekki lokið við skoðun matsmanns í febrúar 1995. Rekur varnaraðili afhendingardrátt Skipabrautarinnar hf. til vanefnda gerðarþola á greiðslum samkvæmt verksamningi, en því hefur hinn síðarnefndi mótmælt. Liggur því fyrir, að verulegur ágreiningur er milli þeirra um uppgjör, og er hann óútkljáður. Jafnframt er ljóst af framangreindri matsgerð, sem ekki hefur verið hnekkt og leggja ber til grundvallar, að smíði bátsins var hvergi lokið, er krafist var nauðungarsölu á honum. Samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, þykir krafa varnaraðila

um uppistöðugjald eigi vera svo ljós, að hún verði tekin til greina við úthlutun söluverðs.

Samkvæmt samningnum átti verkkaupi, ef á greiðslur hans vantaði samkvæmt samningnum, að greiða verksala víxilvexti af þeim mismun, þar til verkkaupi hefði leiðrétt greiðslustöðu sína samkvæmt samningi. Þá er í samningnum gert ráð fyrir því, að allar samningsgreiðslur væru peningagreiðslur, þannig að tæki verksali víxla, skuldabréf eða önnur verðmæti af verkkaupa sem greiðslu, skyldi draga frá vexti og kostnað og afföll af skuldabréfum og nettóandvirði reiknað sem innborgun, sem hann ætti að greiða samkvæmt samningnum. Eigi verður ráðið af kröfugerð varnaraðila eða öðrum gögnum málsins, hvort vaxtakröfur hans eru í samræmi við ofangreindan samning. Þegar það er virt, sem og framangreindur ágreiningur samningsaðila um uppgjör vegna verksins, þykir eigi heldur fært að taka vaxtakröfur varnaraðila til greina við úthlutun söluverðsins. Hið sama gildir um kröfu varnaraðila vegna innheimtukostnaðar og virðisaukaskatts af honum.

Hvergi er að finna í gögnum málsins sönnun þess, að Skipabrautin hf. hafi leyst til sín víxil, að fjárhæð 2.730.044 kr., sem varnaraðili gerir kröfu til, að haldsréttur fylgi. Verður eigi hjá því komist að hafna kröfulið þessum vegna úthlutunar þeirrar, sem mál þetta er sprottið af.

Þá er ljóst, að til lækkunar á smíðaverði bátsins koma 1.700.000 kr., þar sem Skipabrautinni hf. tókst ekki að útvega aflaheimildir handa bátnum, en um þetta er afdráttarlaust ákvæði í umræddum verksamningi.

Svo sem að framan greinir, veðsetti Skipabrautin hf. bátinn samkvæmt tryggingarbréfi og tveimur veðskuldabréfum fyrir samtals 8.900.000 kr. að nafnvirði vegna lántöku hjá sóknaraðila, og runnu greiðslur samkvæmt lánunum beint til félagsins. Veðsetningum þessum var mótmælt af hálfu gerðarþola með bréfi, dagsettu 23. mars 1992, og þess krafist, að þeim yrði aflétt fyrir 1. apríl sama ár. Samkvæmt kröfulýsingum við nauðungarsölumeðferðina námu kröfur samkvæmt bréfum þessum samtals 10.863.662 krónum.

Þegar allt framangreint er virt sem og niðurstöður framangreindrar matsgerðar um stöðu verks vegna smíði bátsins við upphaf nauðungarsölumeðferðar og tekið er tillit til viðurkenndrar greiðslu gerðarþola inn á verkið, er fallist á það með sóknaraðila, að framangreind haldsréttarkrafa varnaraðila sé á brott fallin. Á varnaraðili því ekki rétt til neinnar úthlutunar af söluverði bátsins.

Samkvæmt framansögðu verður söluverðinu úthlutað til samræmis við kröfugerð sóknaraðila, svo sem nánar greinir í úrskurðarorði, en eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Úrskurðinn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Söluverði 9,9 tonna stálbáts, „nýsmíði nr. 7“, þinglýstrar eignar Gylfa Baldvinssonar, sem seldur var nauðungarsölu 17. febrúar 1995 fyrir 15.000.000 kr., er úthlutað sem hér segir:

1. Sölulaun í ríkissjóð skv. 1. mgr. 50. gr. laga nr. 90/1991, sbr. 4. mgr. 5. gr. laga nr. 88/1991	kr.	750.000
2. Landsbanki Íslands, haldsréttarkrafa	–	907.726
3. Landsbanki Íslands, tryggingarbréf á 1. veðrétti	–	2.756.696
4. Landsbanki Íslands, skuldabréf á 2. veðrétti	–	4.066.263
5. Landsbanki Íslands, skuldabréf á 2. veðrétti	–	4.019.106
6. Landsbanki Íslands, fjárnám á 3. veðrétti	–	2.500.209
Samtals	kr.	15.000.000

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 273/1996. **Hvalur hf.**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Oxala Shipping Company Ltd. og Fiskiðjunni Veri
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. júní 1996, þar sem staðfest er ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík 22. febrúar 1996 um að hafna kröfu sóknaraðila um úthlutun af söluverði togarans Fisherman, skráningarnúmer 6124, sem seldur var nauðungarsölu 8. nóvember 1995. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðili krefst þess, að viðurkennd verði krafa hans í söluverð ofangreinds skips, að fjárhæð 750.000 krónur, auk nánar tilgreinds innheimtukostnaðar, vaxta og dráttarvaxta. Einnig krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili, Fiskiðjan Ver, krefst þess aðallega, að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur. Til vara krefst varnaraðilinn þess, að krafa sóknaraðila um úthlutun af söluverði skipsins verði lækkuð. Auk þess krefst þessi varnaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili, Oxala Shipping Company Ltd., hefur ekki látið málið til sín taka.

Svo sem greinir í úrskurði héraðsdóms, gerði sóknaraðili engan reka að því, að haldið yrði sjópróf vegna atvika þeirra, sem mál þetta er risið af, þrátt fyrir fyrirmæli í 3. tölulið 219. gr. siglingalaga nr. 34/1985.

Samkvæmt skýrslu Viðars Þórðarsonar hafnsögumanns og Sigurðar Hallgrímssonar forstöðumanns 27. apríl 1995 skoðuðu þeir

skemmdir á togaranum Venusi 24. janúar sama ár. Að sögn þeirra bentu allar aðstæður til þess, að orsök skemmdanna væri sú, að togarinn Fisherman og fyrrgreint skip hefðu slegist saman í vondu veðri. Vitni, sem komu fyrir dóm, gátu ekki borið um, með hvaða hætti skemmdirnar urðu. Engir sjónarvottar hafa borið um, að skipin hafi rekist á í Hafnarfjarðarhöfn á þeim tíma, sem haldið er fram, að tjónið hafi orðið.

Þótt líkur séu til, að togarinn Venus hafi skemmst með þeim hætti, sem sóknaraðili heldur fram, eru engar sönnur komnar fram um, að skemmdirnar verði raktar til atvika, sem eigandi eða útgerðarmaður Fisherman beri ábyrgð á. Verður því niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Sóknaraðili greiði varnaraðilanum Fiskiðjunni Veri kærumálskostnað, eins og greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Hvalur hf., greiði varnaraðila, Fiskiðjunni Veri, 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. júní 1996.

I.

Mál þetta var þingfest 9. maí síðastliðinn og tekið til úrskurðar 12. þessa mánaðar að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er Hvalur hf., kt. 650169-6549, Miðsandi, Hvalfirði.

Varnaraðilar eru Oxala Shipping Company Ltd., Limassol, Kýpur, og Fiskiðjan Ver, kt. 060550-4179, Óseyrarbraut 20, Þorlákshöfn.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík um úthlutun söluandvirðis togarans Fisherman verði hnekkt og viðurkennd verði krafa sóknaraðila í söluandvirðið, sem sundurliðist þannig:

1. Höfuðstóll	kr.	750.000
2. Vextir	–	51.004
3. Innheimtukostnaður	–	83.181
4. Virðisaukaskattur	–	20.379
	Kr.	904.564

auk áfallandi dráttarvaxta frá 21. desember 1995 til greiðsludags og málskostnaðar fyrir héraðsdómi að mati dómsins.

Af hálfu varnaraðila Oxala Shipping Company Ltd. hefur þing ekki verið sótt og engar kröfur gerðar.

Af hálfu varnaraðila Fiskiðjunnar Vers eru þær kröfur gerðar, að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 22. febrúar 1996 um höfnun úthlutunar til sóknaraðila af uppboðsandvirði togarans Fisherman, skráningarnúmer 6124, verði staðfest.

Til vara krefst varnaraðili þess, að krafa sóknaraðila um úthlutun af uppboðsandvirði ofangreinds togara verði stórlega lækkuð.

Í báðum tilvikum krefst varnaraðili málskostnaðar að skaðlausu úr hendi sóknaraðila að mati dómsins.

II.

Togarinn Fisherman, skráningarnúmer 6124, var seldur nauðungarsölu 8. nóvember 1995 hjá embætti sýslumannsins í Reykjavík. Mótmæli bárust við frumvarpi sýslumanns til úthlutunar söluverðs, og var haldinn fundur um þau hjá fulltrúa sýslumanns 22. febrúar 1996. Við þá fyrirtöku ákvað fulltrúi sýslumanns að fallast á mótmæli umboðsmanns varnaraðila, Fiskiðjunnar Vers, og hafna kröfu sóknaraðila um úthlutun af söluverði. Af hálfu sóknaraðila var þá lýst yfir því, að leitað yrði úrlausnar héraðsdóms um ákvörðun þessa, sem hann og gjörði með bréfi, dagsettu 16. apríl 1996.

III.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að 24. janúar 1995 hafi útgerðarstjóri b/v Venusar HF 519, sem sé í eigu sóknaraðila, tekið eftir því, að dæld hafi verið komin aftan til á stjórnborðssíðu skipsins, þar sem það lá í Hafnarfjarðarhöfn. Við skoðun hafi komið í ljós, að þegar skemmdirnar hafi orðið, hafi b/v Fisherman legið utan á b/v Venusi. Megi rekja skemmdirnar til þess, að ekki hafi verið gengið tryggilega frá b/v Fisherman, þegar hann var bundinn við b/v Venus, en sú skylda hvíli á skipstjóra þess skips, er leggist upp að öðru. Sé því hér augljóslega um bótaskyldu að ræða, sbr. VII. kafla siglingalaga nr. 34/19. júní 1985 og sjóveðskröfu samkvæmt 3. tl. 1. mgr. 197. gr., sbr. 3. mgr. 202. gr. sömu laga.

Sóknaraðili kveður tjónið hafa verið metið af Könnun hf. og það talið vera 750.000 kr., en félagið sé viðurkennt tjónmatsfyrirtæki, og sé mat þess jafnan lagt til grundvallar við uppgjör vátryggingarbóta.

Áður en mál hafi verið höfðað til heimtu bótanna, hafi verið krafist nauðungarsölu á b/v Fisherman og hann seldur 8. nóvember 1995, og hafi kröfunni verið lýst í uppboðsandvirðið sama dag.

Sóknaraðili kveður skaðabótakröfu þessa komast að við úthlutun upp-

boðsandvirðis b/v Fisherman, þótt ekki hafi verið genginn dómur um hana, er nauðungarsalan fór fram. Myndi önnur niðurstaða leiða til þess, að sóknaraðili missti þann rétt, er lögin áskilji honum, en sjóveðskrafan hafi ekki verið fyrnd, er salan fór fram og kröfu lýst, en lýsingin sé ígildi málsóknar.

Varnaraðili styður aðalkröfu sína í fyrsta lagi þeim rökum, að sóknaraðili hafi hvorki átt dæmda né viðurkennda skaðabótakröfu á hendur eiganda Fisherman á uppboðsdegi, og því hafi hann ekki átt rétt til úthlutunar af uppboðsandvirði.

Varnaraðili telur einnig, að staðfesta verði ákvörðun fulltrúa sýslumanns með vísan til þess, að sýslumaður hafi ekki vald til þess að viðurkenna umdeilda skaðabótakröfu, og hafi því verið óhjákvæmilegt að hafna kröfu sóknaraðila. Við endurskoðun dómara á ákvörðun fulltrúa sýslumanns gildi alveg sömu sjónarmið. Varnaraðili heldur því fram, að úr umdeildri skaðabótakröfu eða ætlaðri sök skipstjóra eða fyrrverandi eiganda Fisherman á árekstri skipanna skv. VII. kafla siglingalaga verði ekki leyst í uppboðsmáli né heldur kveðið á um sekt eða sýknu ætlaðra tjónvalda, án þess að þeim hafi réttilega verið stefnt og gefinn kostur á að svara til saka. Varnaraðili telji, að af þessum sökum geti krafa um úthlutun af uppboðsandvirði ekki náð fram að ganga.

Varnaraðili styður aðalkröfu sína jafnframt því, að sóknaraðili hafi ekki sannað eða gert sennilegt, að hann eigi rétt til þeirra skaðabóta, sem hann krefst. Varnaraðili mótmælir málatilbúnaði sóknaraðila að öllu leyti sem ósönnuðum og hafnar því, að fram lögð gögn séu fullnægjandi grundvöllur til greiðslu skaðabóta til handa sóknaraðila. Varnaraðili vísar til þess, að sóknaraðili hafi látið hjá líða að óska sjóprófs vegna ætlaðs árekstrar, og verði hann því að bera hallann af skorti sönnunar vegna þeirra málsatvika, sem hann styður málatilbúnað sinn við. Einnig vísar varnaraðili til ákvæða 160. gr. siglingalaga.

Varnaraðili skírskotar einnig til þess, að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á tjón sitt og að fram lagt bráðabirgðamat geti ekki orðið grundvöllur bótakröfu. Í fyrsta lagi hafi verið upplýst, að viðgerð hafi farið fram á v/b Venusi, en að auki hafi matið verið einhliða unnið fyrir sóknaraðila, og sé það án sérstaks rökstuðnings eða sundurliðunar áætlaðs viðgerðarkostnaðar. Einnig verði ekki séð, að tekið hafi verið tillit til ástands v/b Venusar fyrir hið ætlaða tjón eða dreginn frá ávinningur sóknaraðila af viðgerðinni. Mótmælir varnaraðili því matinu sem röngu og þýðingarlausu við úrlausn málsins.

Verði talið, að sóknaraðili eigi skaðabótakröfu eða geti átt skaðabóta-

kröfu vegna hins ætlaða tjóns, heldur varnaraðili því fram, að hafna verði kröfu hans um úthlutun af uppboðsandvirði, þar sem sjóveðsréttur sóknaraðila sé niður fallinn sökum fyrningar. Samkvæmt 201. gr. siglingalaga nr. 34/1985 fyrnist sjóveðsréttur, hafi honum ekki verið fylgt eftir með lögsókn innan árs, frá því að krafan stofnaðist. Sóknaraðili miði við, að hinn ætlaði árekstur hafi orðið 13. janúar 1995. Samkvæmt því og ákvæðum 201. gr. siglingalaga hafi sóknaraðila borið að höfða mál til staðfestingar sjóveðsréttarins fyrir 13. janúar 1996, en það hafi hann ekki gert, og því sé veðréttur hans niður fallinn sökum fyrningar. Kröfulýsing sóknaraðila í uppboðsandvirði togarans hafi ekki rofið fyrningu veðréttarins, sbr. 201. gr. siglingalaga, og ekki verði talið, að 3. mgr. 49. gr. laga nr. 90/1991 heimili aðra niðurstöðu eða leysi sóknaraðila undan þeirri skyldu að höfða mál til staðfestingar á bótakröfu og/eða veðrétti sínum. Vísar varnaraðili sérstaklega til þess, að gera verði skýran greinarmun á veðrétti annars vegar og skaðabótakröfu hins vegar, en skaðabótakrafa sóknaraðila fyrnist á tveimur árum, sbr. 2. tl. 1. mgr. 215. gr. siglingalaga, og hafi fyrningu hennar hugsanlega verið slitið með kröfulýsingu, sbr. 3. mgr. 49. gr. laga nr. 90/1991. Þó telji varnaraðili, að ákvæði 3. mgr. 49. gr. eigi aðeins við um „virkar" kröfur, en ekki umdeildar eða skilyrtar kröfur, og að ákvæðið verði ekki notað til að lengja frest tjónþola samkvæmt siglingalögum til þess að fá sjóveð og/eða sjókröfu viðurkennda með lögsókn. Varnaraðili telur, að fyrningu sjóveðsréttar verði eingöngu slitið með lögsókn, sbr. 201. gr. siglingalaga. Um þessa málsástæðu vísar varnaraðili jafnframt til þess, sem áður er sagt, að umdeild skaðabótakrafa verði ekki viðurkennd af sýslumanni eða í máli, sem rekið er skv. 13. kafla laga nr. 90/1991.

IV.

Sóknaraðili gerði engan reka að því, að haldið yrði sjópróf samkvæmt ákvæðum XIII. kafla siglingalaga nr. 34/1985 vegna ákomu þeirrar á Venus, HF 519, sem hann heldur fram, að orðið hafi 13. janúar 1995 af völdum togarans Fisherman, sem gerður var út af hálfu varnaraðilans Oxala Shipping Company Ltd. Þá höfðaði hann ekki heldur mál til viðurkenningar á bótaskyldu félagsins og heimtu bóta úr hendi þess, en eigi verður talið, að sóknaraðila hafi gegn mótmælum varnaraðila, Fiskiðjunnar Vers, tekist sönnun bótaábyrgðar útgerðaraðilans með þeim gögnum, sem sóknaraðili styðjist við í máli þessu. Verður því þegar af þeirri ástæðu eigi hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um úthlutun af söluverði umræddsa togara. Ber því að staðfesta ákvörðun fulltrúa sýslumannsins í Reykjavík þar um frá 22. febrúar 1996.

Eftir þessum úrslitum verður sóknaraðili úrskurðaður til að greiða

varnaraðila Fiskiðjunni Veri málskostnað, er telst hæfilega ákveðinn 60.000 kr. án virðisaukaskatts.

Úrskurðinn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 22. febrúar 1996 um að hafna kröfu sóknaraðila, Hvals hf., um úthlutun af söluverði togarans Fisherman, skráningarnúmer 6124, er staðfest.

Sóknaraðili greiði varnaraðila, Fiskiðjunni Veri, 60.000 kr. í málskostnað.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 239/1996. **Þórður Þórðarson**
(Hjalti Steinþórsson hrl.)
gegn
Fiskiðjunni Veri
(Baldur Guðlaugsson hrl.)
og gagnsök

Kærumál. Nauðungarsala. Sjómenn. Vinnusamningur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 10. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 31. maí 1996, þar sem kveðið er á um, að úthluta skuli sóknaraðila 86.214 krónum af söluverði togarans Fisherman, skráningarnúmer 6124, sem seldur var nauðungarsölu 8. nóvember 1995. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og staðfest ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík 22. febrúar 1996 þess efnis, að sóknaraðila verði úthlutað 519.427 krónum af söluverði ofangreinds skips. Þá krefst sóknaraðili dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 af framangreindri fjárhæð frá 22. febrúar 1996 til greiðsludags. Loks krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili skaut hinum kærða úrskurði til Hæstaréttar með kæru 14. júní 1996. Hann krefst þess aðallega, að kröfum sóknaraðila um úthlutun af söluverði verði hafnað. Til vara krefst varnaraðili staðfestingar úrskurðarins með þeirri breytingu, að lagt verði fyrir sýslumann að fara með kröfu sóknaraðila eftir 7. mgr. 50. gr. laga nr. 90/1991. Auk þess krefst varnaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

I.

Fisherman, skip það, sem mál þetta er risið af, var eftir gögnum málsins skráð á St. Vincent og Grenadine-eyjum, og var eigandi þess nafngreint hlutafélag á Kýpur. Samkvæmt samningi við eig-

andann tók Dagmar hf. skipið á leigu til eins árs frá 1. febrúar 1995. Sóknaraðili heldur því fram, að hann hafi verið ráðinn yfirvélstjóri á skipið með munnlegum samningi við Dagmar hf. Liggur sú staðhæfing til grundvallar kröfugerð hans um laun og bætur fyrir slit á ráðningarsamningi.

Samkvæmt gögnum málsins var sóknaraðili áður vélstjóri á Snarfara, HF 66, sem Dagmar hf. gerði út, þar til skipið mun hafa verið selt nauðungarsölu 4. mars 1995.

II.

Fyrir liggur tölvuprentaður launaseðill fyrir tímabilið frá 27. mars til 2. apríl 1995, sem sýnir, að sóknaraðili fékk greitt fastakaup, kauptryggingu, orlof og fatapeninga, alls að fjárhæð 27.114 krónur, frá Dagmar hf. Sóknaraðili heldur því fram, að hér sé um að ræða greiðslu fyrir vinnu við Fisherman, þótt nafn skipsins Snarfara, HF 66, sé tölvuprentað á seðilinn, en ekki heiti fyrrgreinds skips. Af launaseðlinum verður ekki ráðið, svo að óyggjandi sé, að verið sé að greiða fyrir vinnu, sem unnin hafi verið á greindu tímabili. Fyrir héraðsdómi var sóknaraðili ekki krafinn skýringa á efni launaseðilsins, sem þó hefði verið nauðsynlegt, eins og hann er gerður úr garði og kröfugerð hans er háttað. Sóknaraðili lagði fram þrjá vinnuseðla, sem taka til vinnu á tímabilinu frá 2. janúar til 4. mars 1995. Hins vegar hefur hann ekki lagt fram gögn um vinnu eftir síðargreindan dag, þótt hann haldi því fram, að hann hafi þá unnið í þágu útgerðarmanns Fisherman. Ekkert áðurgreindra skjala veitir sönnun fyrir því, að sóknaraðili hafi unnið við margnefnt skip eftir 4. mars 1995.

Lögð hefur verið fram ódagsett yfirlýsing Einars V. Einarssonar þess efnis, að sóknaraðili hafi verið ráðinn yfirvélstjóri á skipið frá 3. mars 1995 og hafi unnið í skipinu í mars og apríl það ár. Nefndur Einar, sem kveðst í yfirlýsingunni hafa verið ráðinn skipstjóri á skipið, hefur ekki komið fyrir dóm.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að laun hans fyrir vinnu í mars að undanskilinni tímavinnu hafi verið greidd svo og innborgun, að fjárhæð 30.000 krónur, vegna vinnu í apríl. Engin gögn liggja fyrir um slíkar greiðslur, ef frá er talinn launaseðill, sem áður er getið.

Sóknaraðili lagði fram tvær yfirlýsingar Kristbjargar M. Jónsdótt-

ur frá 31. janúar 1996, en samkvæmt Hlutafélagaskrá var hún formaður stjórnar Dagmarar hf. frá 1. maí 1994. Önnur yfirlýsingin er ódagsett. Staðfestir Kristbjörg þar, að sóknaraðili hafi verið skráður á Fisherman frá og með 3. mars 1995, en það hefur hins vegar ekki stoð í öðrum málsgögnum. Hin yfirlýsing Kristbjargar er dagsett 31. janúar 1996. Þar segir, að sóknaraðili hafi verið ráðinn yfirvélstjóri og fyrrnefndur Einar skipstjóri á Fisherman, þegar skipið var leigt af Dagmar hf. Í héraðsdómi er rakið efni framburðar Kristbjargar um, á hverju hún byggi efni þessarar yfirlýsingar. Kemur þar fram, að yfirlýsingin styðst einvörðungu við frásögn annars stjórnarmanns í félaginu. Af framburði Kristbjargar er ljóst, að hún getur ekki af eigin raun staðfest, að sóknaraðili hafi verið ráðinn á skipið.

Framburður sóknaraðila fyrir héraðsdómi um, hvenær hann hafi byrjað störf við Fisherman og hætt störfum, er óskýr.

III.

Af hálfu sóknaraðila hafa ekki verið lögð fram önnur gögn til stuðnings því, að hann hafi verið ráðinn í skiprúm á Fisherman. Með vísun til þess, sem áður er rakið, verður gegn mótmælum varnaraðila að telja ósannað, að sóknaraðili hafi verið ráðinn í stöðu þá, sem hér um ræðir. Er því ekki unnt að taka kröfur hans til greina.

Eftir atvikum þykir rétt, að sóknaraðili greiði varnaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hafnað er kröfum sóknaraðila, Þórðar Þórðarsonar, um úthlutun af söluverði fiskiskipsins Fisherman, skráningarnúmer 6124, sem selt var nauðungarsölu 8. nóvember 1995.

Sóknaraðili greiði varnaraðila, Fiskiðjunni Veri, samtals 100.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 31. maí 1996.

I.

Mál þetta var þingfest 3. apríl síðastliðinn og tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 22. þessa mánaðar.

Sóknaraðili er Fiskiðjan Ver, kt. 060550-4179, Óseyrarbraut 20, Þorlákshöfn.

Varnaraðili er Þórður Þórðarson, kt. 310847-7399, Hlíðarhjalla 57, Kópavogi.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær aðallega, að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 22. febrúar 1996 um úthlutun 519.427 króna til varnaraðila af uppboðsandvirði togarans Fisherman, skráningarnúmer 6124, verði hnekkt og kröfum varnaraðila um úthlutun af uppboðsandvirði verði hafnað.

Til vara krefst sóknaraðili þess, að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 22. febrúar 1996 um úthlutun 519.427 króna til varnaraðila af uppboðsandvirði togarans Fisherman, skráningarnúmer 6124, verði breytt þannig, að kröfur varnaraðila um úthlutun af uppboðsandvirði togarans verði lækkaðar.

Þá gerir sóknaraðili kröfu um málskostnað að skaðlausu úr hendi varnaraðila að mati dómsins, bæði vegna aðalkröfu og varakröfu.

Dómkröfur varnaraðila eru þær, að staðfest verði ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 22. febrúar 1996 um úthlutun á 519.427 krónum til varnaraðila á grundvelli sjóveðsréttar af söluverði togarans Fisherman, skráningarnúmer 6124, auk dráttarvaxta samkvæmt 10. og 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 22. febrúar 1986 til greiðsludags.

Þá gerir varnaraðili kröfu um málskostnað að mati dómsins, og verði við ákvörðun málskostnaðar tekið tillit til áhrifa 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

II.

Togarinn Fisherman, skráningarnúmer 6124, var seldur nauðungarsölu 8. nóvember 1995 hjá sýslumanninum í Reykjavík. Sóknaraðili var hæstbjóðandi við söluna og jafnframt ófullnægður veðhafi. Mótmæli komu fram við frumvarpi sýslumanns til úthlutunar uppboðsandvirðis, og hélt fulltrúi sýslumanns fund um mótmælin 22. febrúar 1996, en meðal annarra hafði varnaraðili mótmælt úthlutun til sín samkvæmt frumvarpinu. Á fundinum tók fulltrúi sýslumanns þá ákvörðun að hækka úthlutun til varnaraðila í 519.427 krónur. Lögmaður sóknaraðila lýsti þá yfir því, að hann hygðist leita úrlausnar héraðsdóms um þá ákvörðun, og barst beiðni hans um úrlausn dómsins í Héraðsdómi Reykjavíkur 11. mars 1996.

Krafa varnaraðila í uppboðsandvirði togarans Fisherman er vegna vangoldinna launa í þágu Dagmarar hf., sem hugðist gera skipið út. Er krafan vegna yfirvélstjórnar tímabilið 4. mars 1995 til 31. apríl 1995, og er kröfunni lýst sem sjóveðskröfu. Auk þess lýsti varnaraðili kröfu vegna uppsagnarfrests. Krafan sundurliðast svo:

Kauptrygging vegna apríl 1995	kr.	86.214
Laun í uppsagnarfresti:		
Kauptrygging × 3, þ. m. t. orlof	kr.	348.642
Höfuðstóll	kr.	434.856
Drv. pr. 8. nóv. 1995	kr.	22.592
Innheimtuþóknun, þ. m. t. virðisaukaskattur	kr.	54.509
Mót við uppboð og ritun kröfulýsingar, þ. m. t. virðisaukaskattur	kr.	7.470
Samtals	kr	519.427

III.

Sóknaraðili reisir aðalkröfu sína á því, að varnaraðili hafi ekki sýnt fram á, að hann hafi verið ráðinn í skiprúm á Fisherman. Samkvæmt 2. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 eigi lögin ekki nema að litlu leyti við ráðningu manna á skip til annarra starfa en skipsstarfa. Með skipsstörfum sé átt við störf, sem nauðsynleg séu rekstri eða ferðum skipsins og unnin af skipverjum í tengslum við siglingu skipsins. Vinna varnaraðila við endurbætur og viðhald skipsins í höfn teljist ekki til skipsstarfa samkvæmt 1. gr. sjómannalaga. Ráðning manna til viðgerðar og viðhalds skipa í höfn falli almennt utan gildissviðs sjómannalaga eða undir 2. gr. sjómannalaga nr. 35/1985.

Varnaraðili beri sönnunarbyrði fyrir þeirri staðhæfingu, að hann hafi verið ráðinn í skiprúm, en ekki til almennra viðhaldsstarfa um borð í togaranum. Til að sanna ráðningu í skiprúm verði að leggja fram skriflegan ráðningarsamning, sbr. 6. gr. sjómannalaga. Enginn slíkur ráðningarsamningur hafi verið lagður fram, en skylt sé að gera skriflega samninga um ráðningu í skiprúm. Verði varnaraðili að bera hallann af skorti á sönnun gagnvart grandlausum þriðja aðila, hafi hann látið hjá líða að hlutast til um, að við hann yrði gerður skriflegur skiprúmssamningur. Hafi varnaraðila hvorki verið rétt né skylt að hefja störf fyrir Dagmar hf. eða telja sig ráðinn í skiprúm, fyrr en gerður hefði verið við hann skriflegur skiprúmssamningur.

Þá hafi varnaraðili ekki lagt fram önnur ótvíræð gögn, er sanni ráðningu í skiprúm, svo sem staðfestingu á lögskráningu eða slysatryggingu. Samkvæmt þessu hafi varnaraðili ekki sýnt fram á ráðningu í skiprúm, og því eigi hann ekki rétt til launa samkvæmt 9. og 25. gr. sjómannalaga, svo sem krafa hans sé reist á.

Í öðru lagi styðji sóknaraðili aðalkröfu sína þeim rökum, að varnaraðili hafi ekki sýnt fram á, að honum hafi verið sagt upp eða ráðningu hans verið rift með ólögmætum hætti. Sóknaraðili telji líklegast, að varnaraðili hafi

að eigin frumkvæði hætt störfum hjá Dagmar hf. Ástæða þess hafi vel getað verið sú, að mjög hafi staðið á launagreiðslum hjá félaginu, og því hafi varnaraðila verið heimilt að hætta fyrirvaralaust og halda til annarra starfa. Sé það raunin, eigi varnaraðili ekki rétt til launa í uppsagnarfresti, hvort sem hann verði talinn hafa verið ráðinn í skiprúm eða ekki.

Enda þótt dómurinn kæmist að þeirri niðurstöðu, að varnaraðila hefði með ólögmætum hætti verið sagt upp störfum 31. [30.] apríl 1995 og Dagmar hf. beri bótaábyrgð gagnvart varnaraðila vegna þeirrar uppsagnar, skírskoti sóknaraðili einnig til þess, að varnaraðili eigi ekki rétt til launa frá 1. maí til 1. ágúst 1995, nema hann hafi unnið í uppsagnarfresti eða vinnuframlagi hans í uppsagnarfresti verið hafnað, enda hafi hann verið reiðubúinn til þess að vinna í uppsagnarfresti. Verði varnaraðili að sanna, að þessi skilyrði séu fyrir hendi, en af gögnum málsins verði að telja ljóst, að varnaraðili hafi ekki unnið fyrir Dagmar hf. frá 31. [30.] apríl 1995.

Samkvæmt almennum reglum vinnuréttar um bætur fyrir ólögmæta uppsögn dragist frá kröfum tjónþola laun, sem hann hafi fengið frá þriðja aðila í uppsagnarfresti. Geti launþegi þannig ekki hagnast á ólögmætri uppsögn. Frá þessari almennu reglu sé undantekning í 25. gr. sjómannalaga, sem hafi verið skýrð svo, að skipverji eigi rétt til óskertra launa í uppsagnarfresti vegna ólögmætrar uppsagnar, enda hafi hann ekki verið leystur undan vinnuskyldu í uppsagnarfresti og hafi bæði getað og viljað vinna þann tíma, sbr. Hrd. 1994, 804.

Þótt niðurstaða dómsins yrði sú, að varnaraðili ætti rétt til bóta úr hendi Dagmarar hf. vegna ólögmætrar uppsagnar, vísi sóknaraðili einnig til þess, að slíkar bætur njóti ekki sjóveðsréttar í umræddum togara samkvæmt 197. gr. siglingalaga nr. 34/1985, þar sem starf varnaraðila hafi fallið utan við gildissvið sjómannalaga.

Verði talið, að varnaraðila hafi verið vikið úr starfi hjá Dagmar hf. með ólögmætum hætti og að hann eigi rétt til bóta vegna þess, kveður sóknaraðili ekki unnt að samþykkja bætur eftir 30. apríl 1995, enda hafi varnaraðili ekki unnið fyrir Dagmar hf. eða í þágu skipsins á þeim tíma eða verið leystur undan vinnuskyldu. Samkvæmt þessu geti fjárhæð úthlutunar til varnaraðila ekki verið hærri en 86.214 krónur. Sóknaraðili bendi einnig á, að krafa varnaraðila um bætur fyrir ólögmæta uppsögn eftir 30. apríl 1995 njóti ekki sjóveðsréttar, enda falli slík skaðabótakrafa ekki undir 1. mgr. 197. gr. siglingalaga, þar sem á móti þessari kröfu hafi ekki komið vinnuframlag í þágu skipsins.

Verði fallist á þá málsástæðu varnaraðila, að dráttur á launagreiðslu jafngildi uppsögn af hálfu launagreiðanda án tilkynningar, styðji sóknaraðili

einnig varakröfu sína um lækkun því, að telja verði uppsögn varnaraðila hafa tekið gildi á þeim degi, er launagreiðslur fóru í vanskil, sem hafi verið 15. febrúar 1995 samkvæmt innheimtubréfi, dagsettu 31. 10. 1995. Samkvæmt því hafi þriggja mánaða uppsagnarfrestur runnið út 15. maí 1995. Úthlutun til varnaraðila verði samkvæmt þessu ógreidd laun í apríl og kauptrygging í 15 daga í maí, þ. e. 144.321 króna.

Varnaraðili reisir kröfu sína á því, að hann hafi verið ráðinn yfirvélstjóri á togarann Fisherman. Um ráðninguna gildi að sjálfsögðu ákvæði sjómannalaga nr. 35/1985, enda hafi varnaraðili verið ráðinn til skipsstarfa. Rétt sé að geta þess, að vinna vélstjóra á skipum, þ. m. t. fiskiskipum, sé ekki einskorðuð við vinnu á sjó, heldur felist í starfi þeirra öll vinna, sem til falli við vélbúnað skipsins, þ. á m. viðhald og viðgerðir, ef á þurfi að halda.

Samkvæmt 2. mgr. 9. gr., sbr. 27. gr., sbr. og 1. mgr. 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, eigi yfirmenn á fiskiskipum þriggja mánaða uppsagnarfrest, ef þeim er sagt upp fyrirvaralaust án réttmætrar ástæðu.

Varnaraðili vísar um rétt sinn til greiðslu launa í uppsagnarfresti til þess, að verulegar og sífelldar vanefndir Dagmarar hf., útgerðaraðila skipsins, auk upplýsinga frá forsvarsmönnum þess um, að ekki yrði um frekari greiðslur að ræða, hafi jafngilt fyrirvaralausri riftun ráðningarsamningsins án réttmætrar ástæðu. Hinar ólögmætu vanefndir af hálfu Dagmarar hf. leiði auk þess til þess, að varnaraðili hafi ekki þurft að vera reiðubúinn til vinnu í uppsagnarfresti. Engu skipti, hvenær varnaraðila hafi tekist að útvega sér vinnu annars staðar, þar sem laun hans hafi engin áhrif á kröfu hans og vanefndir Dagmarar hf. firrt það félag rétti til að krefjast vinnuframlags af hans hálfu í uppsagnarfresti.

Varnaraðili styður kröfu sína um úthlutun uppboðsandvirðis við ákvæði 1. mgr. 197. gr siglingalaga nr. 34/1995, en það mæli fyrir um sjóðveðsrétt til handa sjómönnum, sem ráðnir hafi verið til starfa í skiprúm, vegna launa. Engu skipti, hvort um sé að ræða laun, sem unnið hafi verið fyrir, eða laun í óunnum uppsagnarfresti. Viðmiðunin sé aðeins sú, hvort launakrafan sé vegna þeirra starfa, sem sjómaðurinn hafi verið ráðinn til.

IV.

Fyrir dóminn hefur komið og borið vitni Kristbjörg María Jónsdóttir, sem var stjórnarformaður Dagmarar hf. í stuttan tíma árið 1995 og þar til rekstri fyrirtækisins lauk um vorið það ár. Skýrir vitnið svo frá, að það hafi hringt til Sólveigar Sigurjónsdóttur, sem gegndi stöðu stjórnarformanns í ofangreindu hlutafélagi þann tíma, sem hér um ræðir, og spurt, hvort varnaraðili hefði verið ráðinn yfirvélstjóri á togarann Fisherman. Hafi Sól-

veig staðfest, að svo hafi verið, og jafnframt lýst því, hve þau Helgi [Þór Jónsson] hefðu verið ánægð með að fá varnaraðila og annan tilgreindan mann til starfa á skipinu. Kveðst vitnið hafa hringt til Sólveigar, sem búsett sé í Svíþjóð, í tilefni þess, að varnaraðili hafði haft samband við sig vegna vanefnda Dagmarar hf. á launagreiðslum til hans. Verður ráðið af framburði vitnisins, að varnaraðili hafi tilkynnt því um vanefndirnar í janúar 1996, en vitnið kveðst hafa hringt til Sólveigar vegna yfirlýsingar, sem það gaf 31. janúar 1996 og fyrir liggur í málinu.

Telja verður nægjanlega sannað með ofangreindu vætti Kristbjargar Maríu Jónsdóttur, að varnaraðili hafi verið ráðinn í skiprúm sem yfirvélstjóri á togaranum Fisherman 4. mars 1995, en fram er komið í málinu og ómótmælt, að varnaraðili var yfirvélstjóri á Snarfara, HF 66, sem Dagmar hf. gerði einnig út, fram til þess tíma. Verður því við það miðað, að munnlegur ráðningarsamningur hafi verið gerður milli Dagmarar hf. og varnaraðila, og verður varnaraðili ekki látinn bera hallann af því, að ekki var gerður skriflegur samningur á milli aðila, svo sem áskilið er í 6. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Þá verður að telja, að vinna varnaraðila við togarann, sem fólst í viðgerðum og endurbótum hans sem vélstjóra á skipinu í höfn, sé innan gildissviðs 53. gr. sjómannalaga, er kveður á um starfsskyldur yfirvélstjóra, en teljist ekki til almennra viðhaldsstarfa.

Ósannað er af hálfu varnaraðila gegn andmælum sóknaraðila, að varnaraðila hafi verið sagt upp störfum af hálfu fyrirsvarsmanns Dagmarar hf., Helga Þórs Jónssonar, í lok apríl 1995 eða tjáð, að ekki yrði um frekari greiðslur af hálfu fyrirtækisins að ræða til varnaraðila. Á sama hátt er jafnframt ósannað af hálfu varnaraðila, að hann hafi verið leystur undan vinnuskyldu af hálfu forsvarsmanna fyrirtækisins eða vinnuframlagi hans beinlínis verið hafnað af þeirra hálfu. Þá verður ekki heldur fallist á það með varnaraðila, að vanefndir Dagmarar hf. á launagreiðslum til varnaraðila jafngildi því, að honum hafi verið vikið fyrirvaralaust úr skiprúmi í skilningi 1. mgr. 25. gr. sjómannalaga.

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins, að varnaraðili eigi rétt á launum í formi kauptryggingar fyrir aprílmánuð 1995, að fjárhæð 86.214 kr., og nýtur sú krafa sjóveðsréttar samkvæmt 197. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Ber að úthluta varnaraðila þeirri fjárhæð af söluverði umrædds togara.

Eftir atvikum og með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 2. mgr. 77. gr. laga nr. 90/1991, þykir rétt, að málskostnaður milli aðila falli niður.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Úthluta ber varnaraðila, Þórði Þórðarsyni, 86.214 krónum af söluverði togarans Fisherman, skráningarnúmer 6124, sem seldur var nauðungarsölu 8. nóvember 1995.

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 276/1996. **Þrotabú Drafnar, fasteignaþjónustu hf.,**
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
Ragnari Hafliðasyni
(Sigmundur Hannesson hrl.)

Kærumál. Ómerking. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 19. júní 1996, þar sem viðurkennd var krafa, sem varnaraðili hafði lýst við gjaldþrotaskipti sóknaraðila. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar, en auk þess, að varnaraðila verði gert að greiða kærumálskostnað. Til vara krefst sóknaraðili þess, að hafnað verði að viðurkenna kröfu varnaraðila, að fjárhæð 921.637 krónur, sem kröfu samkvæmt 4. tölulið 110. gr. laga nr. 21/1991 við gjaldþrotaskipti sóknaraðila og varnaraðili verði dæmdur til að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað. Til þrautavara gerir sóknaraðili þá kröfu, að krafa varnaraðila verði aðeins viðurkennd að hluta, að hámarki 205.579 krónur, en málskostnaður á báðum dómstigum falli þá niður.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Samkvæmt greinargerðum málsaðila fyrir héraðsdómi stendur deila þeirra um viðurkenningu á kröfu varnaraðila um endurgjald fyrir verk, sem hann leysti af hendi fyrir upphaf gjaldþrotaskipta sóknaraðila, en á þeim tíma naut Dröfn, fasteignaþjónusta hf., heimildar til greiðslustöðvunar. Snýst ágreiningurinn annars vegar um, hvort varnaraðili eigi tilkall til verklauna, sem hann gerir kröfu um, þar á meðal um einstaka kröfuliði, og hins vegar, hverrar stöðu slík krafa ætti að njóta í réttindaröð við gjaldþrotaskiptin.

Í hinum kærða úrskurði er ranglega hermt, að ekki sé deilt um málavexti, og auk þess er lýsingu þeirra þar mjög áfátt. Látið er hjá líða að greina frá sundurliðun á kröfum varnaraðila í einstaka liði, en vísað er allt að einu til tilgreindra kröfuliða þegar málsástæður og lagarök aðilans eru rakin. Í lýsingu málsástæðna er lítið sem ekkert getið um röksemdir, sem aðilar halda fram um réttmæti kröfu varnaraðila um verklaun, hvað sem líði stöðu hennar í réttindaröð. Í niðurstöðum er síðan leyst úr ágreiningi aðila um rétthæð kröfu varnaraðila við gjaldþrotaskiptin, en engar röksemdir færðar fyrir því að taka kröfuna til greina gegn mótmælum sóknaraðila með þeirri fjárhæð, sem varnaraðili krefst. Þá er látið ógert að taka afstöðu til þess þáttar í kröfugerð varnaraðila, að krafa hans verði greidd af andvirði veðsettra eigna á undan veðtryggðum kröfum. Af þeim ástæðum, sem að framan greinir, verður hinn kærði úrskurður ómerktur og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til munnlegs flutnings og úrlausnar að nýju. Er eftir atvikum rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Aðfinnsluvert er, hvernig staðið var að samningu hins kærða úrskurðar.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er ómerktur og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til munnlegs flutnings og úrlausnar að nýju.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður falla niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 19. júní 1996.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 30. maí sl. að loknum munnlegum málflutningi, barst dóminum með tilkynningu skiptastjóra þb. varnaraðila, Hlöðvers Kjartanssonar hdl., dagsettri 8. desember sl., um það, að kominn væri upp ágreiningur um kröfu sóknaraðila. Í framhaldi þess var málið þingfest 9. janúar 1996.

Sóknaraðili er Ragnar Hafliðason, kt. 121128-4389, en varnaraðili þb. Drafnar, fasteignaþjónustu hf., kt. 660194-2669, Bæjarhrauni 8, Hafnarfirði.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að krafa hans, að fjárhæð 921.637 krónur, verði samþykkt og viðurkennd sem forgangskrafa skv. 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991 og verði greidd af andvirði veðsettra eigna á undan veðtryggðum kröfum. Krafa er um greiðslu dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 205.579 krónum frá 30. 1. 1995 til 30. 2. 1995, en af 921.637 krónum

frá þeim degi til greiðsludags. Auk þess gerir hann kröfu um málskostnað í samræmi við fram lagðan málskostnaðarreikning, að fjárhæð 432.000 krónur.

Dómkröfur varnaraðila eru þær aðallega, að kröfu sóknaraðila verði hafnað, en til vara, að hún verði aðeins tekin til greina að hluta og vaxtakröfu sóknaraðila hafnað. Í báðum tilvikum er þess krafist, að sóknaraðili verði dæmdur til þess að greiða varnaraðila málskostnað auk virðisaukaskatts að skaðlausu í samræmi við fram lagðan málskostnaðarreikning, að fjárhæð 237.825 krónur.

Málavextir.

Um málavexti er ekki deilt, en þeir eru samkvæmt greinargerðum aðila og fram lögðum gögnum og dómskýrslum í stuttu máli þessir:

Sumarið 1994 óskaði Dröfn, fasteignaþjónusta hf., eftir því, að sóknaraðili gerði tilboð í verkþátt málunar í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju, sem hinn fyrrnefndi var að innrétta fyrir safnaðarnefnd Hafnarfjarðarkirkju. Sóknaraðili skilaði tilboði sínu, og tókust samningar um verkið. Hinn 20. ágúst 1994 byrjaði sóknaraðili á verkinu og fékk greitt fyrir það eftir framvindu þess. Hafði sóknaraðili fengið greiddar 883.354 kr., þegar Dröfn, fasteignaþjónusta hf., fékk úrskurð um heimild til greiðslustöðvunar 12. október 1994. Í október 1994 barst yfirlýsing frá fyrirsvarsmönnum Drafnar, fasteignaþjónustu hf., Drafnar, skipaþjónustu hf., Skipasmíðastöðvarinnar Drafnar hf. og Bjarna Þóri Óskarssyni hdl., aðstoðarmanni í greiðslustöðvun, þess efnis, að hlutafélögin teldu sér unnt að greiða allar eldri kröfur við lok greiðslustöðvunarinnar. Þar var einnig tekið fram, að eldri kröfur yrðu greiddar á greiðslustöðvunartíma, eftir því sem þær gjaldféllu, og að forsenda þess, að þær fengjust greiddar að fullu, væri sú, að rekstur félaganna héldi áfram, og voru verktakar hvattir til að halda áfram viðskiptum við félögin á greiðslustöðvunartímanum.

Hinn 14. október 1994 barst yfirlýsing frá sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju um verksamning Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og sóknarnefndarinnar um frágang innan húss í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju. Í þeirri yfirlýsingu lýsir sóknarnefnd yfir því, að hún samþykki að greiða umsamdar verkhlutagreiðslur vegna verksamnings beint til undirverktaka og birgja fyrir verk unnin á greiðslustöðvunartímabilinu. Er þess getið, að allar greiðslur til undirverktaka og birgja skuli áritaðar til samþykktar af aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartíma og að greiðslurnar skyldu í hvert sinn skoðast sem hlutagreiðslur til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., vegna verkstöðureiknings.

Sóknaraðili hélt áfram vinnu við verkið og vann auk þess ýmis aukaverk,

sem beðið var um, og voru reikningar sóknaraðila greiddir fram að 23. janúar 1995, er Dröfn, fasteignaþjónusta hf., var úrskurðuð gjaldþrota. Lýsti sóknaraðili kröfum sínum sem forgangskröfum skv. 4. tl. 110. gr. laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991 í þrotabú varnaraðila, sem hafnaði þeim.

– – –

Niðurstaða.

Sú málsástæða varnaraðila, er lýtur að því, að skort hafi skilyrði til þess að heimila Dröfn, fasteignaþjónustu hf., greiðslustöðvun 12. október 1994 og framlengja hana síðan 3. nóvember 1994 til 30. janúar 1995 á ekki heima í máli þessu. Greiðslustöðvunin var heimiluð með dómsúrskurði, dags. 12. október 1994, og er gildi þess úrskurðar því ekki til úrlausnar hér.

Í máli þessu er um það deilt, hvort krafan fáist samþykkt sem búskrafa samkvæmt 4. tl. 110. gr. gjaldþrotalaga. Varnaraðili hefur ekki sýnt fram á, að um skilyrði 19.–21. gr. laga nr. 21/1991 sé ekki að ræða. Ljóst er af gögnum málsins, að verk sóknaraðila er unnið á greiðslustöðvunartíma og með samþykki umsjónarmanns. Fyrirsvarsmenn Drafnar, fasteignaþjónustu hf., óskuðu eftir vinnu sóknaraðila á greiðslustöðvunartíma með sérstakri yfirlýsingu og lofuðu greiðslum fyrir þá vinnu, sem innt væri af hendi á greiðslustöðvunartímanum. Af því, sem nú hefur verið rakið, er niðurstaðan sú, að fallast beri á kröfu sóknaraðila í máli þessu, og er krafa hans, að fjárhæð 921.637 krónur, viðurkennd sem forgangskrafa samkvæmt 110. grein laga nr. 21/1991, eins og henni er lýst í búið.

Að því er varðar vaxtakröfu sóknaraðila, er reglan sú, að samkvæmt ákvæðum 1. tl. 114. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991 eru vextir af höfuðstól lýstrar kröfu eftirstæð krafa, og getur vaxtakrafa ekki hlotið stöðu sem búskrafa samkvæmt 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991. Af þeim sökum er ástæðulaust að fjalla um mótmæli varnaraðila við vaxtakröfu sóknaraðila.

Eftir þessum málsúrslitum þykir rétt, að varnaraðila verði gert að greiða sóknaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 200.000 krónur.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Krafa sóknaraðila, Ragnars Hafliðasonar, að fjárhæð 921.637 krónur, er viðurkennd sem forgangskrafa samkvæmt 4. tl. 110. greinar laga nr. 21/1991 í þrotabú varnaraðila, Drafnar, fasteignaþjónustu hf.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 200.000 krónur í málskostnað.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 246/1996. **Aquasport hf.**
(Baldvin Hafsteinsson hdl.)
gegn
Lu-Sy Trans
(enginn)

Kærumál. Frávísun staðfest. Vanreifun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 24. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 26. sama mánaðar. Kært er ákvæði í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 11. júní 1996 um að vísa frá dómi kröfum sóknaraðila á hendur varnaraðila í máli hins fyrrnefnda gegn hinum síðarnefnda og tveimur aðilum öðrum. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að ákvæði héraðsdóms um frávísun verði fellt úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka kröfur hans á hendur varnaraðila til efnismeðferðar. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

Í málinu hefur sóknaraðili enga grein gert fyrir ítölskum réttarreglum um heimild, sem varnaraðili kann að hafa notið til að takmarka skaðabótaábyrgð sína við flutning á vörum í eigu sóknaraðila. Má fallast á það með héraðsdómi, að málið sé af þessum sökum svo vanreifað af hálfu sóknaraðila, að ekki verði lagður efnisdómur á kröfur hans á hendur varnaraðila. Verður hin kærða ákvörðun um frávísun því staðfest.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð:

Ákvæði héraðsdóms um frávísun á kröfum sóknaraðila, Aquasports hf., á hendur varnaraðila, Lu-Sy Trans, er staðfest.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. júní 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 14. maí sl., er höfðað með stefnu, sem árituð er um birtingu 28. júlí og birt 20. september 1995.

Stefnandi er Aquasport, kt. 611085-0449, Sundaborg 1, Reykjavík.

Stefndu eru Eimskipafélag Íslands hf., kt. 510169-1829, Pósthússtræti 2, Reykjavík, Thos. Carr & Son SPA, Via Fabio Filizi 23, 20124 Mílanó, Ítalíu, og Lu-Sy Trans, Via Pedroni, Mílanó, Ítalíu.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði óskipt gert að greiða honum 37.904.400 ítalskar lírur með dráttarvöxtum samkvæmt 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, þ. e. 12,5% á ári frá 1. september 1994 til 1. október 1994, með 12,4% á ári frá þeim degi til 1. mars 1995, með 12,5% á ári frá þeim degi til stefnubirtingardags, en með hæstu vöxtum af sambærilegum kröfum frá þeim degi til greiðsludags. Gerð er krafa um, að áfallnir vextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. september 1995, sbr. 12. gr. s. l. Þá er krafist málskostnaðar.

Af hálfu stefndu Eimskipafélags Íslands hf. og Thos. Carr & Son SPA er krafist sýknu, en til vara, að stefnukröfur verði lækkaðar. Þá er krafist málskostnaðar.

Af hálfu stefnda Lu-Sy Trans hefur ekki verið sótt þing.

– – –

Niðurstaða.

– – –

Stefndi Lu-Sy Trans hefur hvorki sótt né látið sækja þing. Stefnandi heldur því fram, að stefndi eigi óskipta sök með meðstefndu, og vitnar auk þess til laga nr. 24/1982 um flutningssamninga og ábyrgð við vöruflutninga á landi. Lög þessi gilda eingöngu um flutninga hér á landi, og verður þegar af þeirri ástæðu ekki við þau miðað. Þá kveður stefnandi vörunum hafa verið stolið fyrir stórfellt gáleysi stefnda án þess að gera nokkra frekari grein fyrir því, í hverju það hafi verið fólgið. Stefnandi hefur heldur enga grein gert fyrir ítölskum lögum, er gilt gætu um atvik sem þessi. Kröfugerð stefnanda á hendur stefnda þykir því vera vanreifuð, og verður ekki hjá því komist að vísa henni frá dómi.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu Eimskipafélag Íslands hf. og Thos. Carr & Son SPA eru sýknaðir af kröfum stefnanda, Aquasports.

Stefnandi greiði stefndu 200.000 kr. í málskostnað.

Kröfum stefnanda á hendur stefnda Lu-Sy Trans er vísað frá dómi.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 280/1996. **Próf ehf.**
(Jón Oddsson hrl.)
gegn
Kringlunni 4-6 ehf.
(Ragnar Karlsson hrl.)

Kærumál. Útburður. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. júlí 1996, þar sem tekin var til greina krafa varnaraðila um, að heimilt væri að bera sóknaraðila út úr verslunarhúsnæði að Kringlunni 4-6 í Reykjavík. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hafnað verði kröfu varnaraðila um útburðargerð, svo og, að varnaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Fyrir Hæstarétti hefur verið lagt fram endurrit úr gerðabók sýslumannsins í Reykjavík, þar sem fram kemur, að útburðargerð hafi farið fram í samræmi við hinn kærða úrskurð 19. júlí 1996 og varnaraðila afhent umráð fyrrgreinds húsnæðis. Samkvæmt þessu verður sóknaraðili ekki talinn hafa lengur réttarhagsmuni af því, að hinn kærði úrskurður komi til endurskoðunar, sbr. dóm Hæstaréttar 15. september 1995 í máli nr. 253/1995. Verður málinu því sjálfkrafa vísað frá Hæstarétti.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kærumálskostnað.

Dómsorð:

Málinu er vísað frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 250/1996. **Þorkell P. Pálsson**
(Jóhannes A. Sævarsson hdl.)
gegn
Byggingafélaginu Sólvöllum hf.
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 24. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 10. júní 1996, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt fyrir héraðsdómara að leggja efnisdóm á málið. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðila verður gert að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Þorkell P. Pálsson, greiði varnaraðila, Byggingafélaginu Sólvöllum hf., 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 10. júní 1996.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar mánudaginn 20. maí sl. að loknum munnlegum málflutningi um fram komna frávísunarkröfu stefnda, er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Þorkeli P. Pálssyni, Árkvörn 2 B, Reykjavík, með stefnu, birtri 23. júní 1995, á hendur Byggingafélaginu Sólvöllum hf., Seiðakvísl 7, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 62.500 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 1. 4. 1995 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi þess, að viðurkenndur verði með dómi réttur sinn til að skuldajafna kröfufjárhæðinni við kröfu stefnda á hendur stefnanda um greiðslu á eftirstöðvum kaupverðs eignarinnar Árkvarnar 2 B, íbúðar merktrar 0102, samkvæmt kaupsamningi, að fjárhæð 62.500 kr. Enn fremur krefst stefnandi þess, að stefnda verði gert skylt með dómi að gefa út afsal til stefnanda fyrir tveggja herbergja íbúð að Árkvörn 2 B, Reykjavík, merktri 0102, að viðlagðri aðför til fullnustu á skyldu stefnda til útgáfu skjalsins. Loks gerir stefnandi kröfu um málskostnað að mati réttarins ásamt 24,5% virðisaukaskatti.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, og til þrautavara, að fjárkröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og sýknað verði af kröfu um útgáfu afsals. Hvernig sem málið fer, er gerð krafa um, að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

– – –

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Af málatilbúnaði stefnanda er ekki ljóst, á hvaða grunni hann reisir kröfur sínar. Ýmist virðist hann vísa til vanefnda stefnda á kaupsamningi eða til kröfuframsals húsfélagsins Árkvarnar 2 B til hans. Engin grein er gerð fyrir samningssambandi húsfélagsins Árkvarnar 2 B og stefnda, sem skýrt gæti þetta kröfuframsal. Fjárhæð kröfuframsalsins er hins vegar hin sama og sú fjárhæð, sem stefnandi hélt eftir af greiðslu kaupverðs vegna ætlaðra vanefnda stefnda varðandi bæði séreign hans og sameignarhluta. Þá er engin grein gerð fyrir þeim kröfum, sem stefnandi telur sig eiga beint á hendur stefnda, eða reynt að sýna fram á, að hann eigi kröfur á hendur stefnda, sem nemi stefnufjárhæð.

Í stefnu er þeim göllum, sem krafa stefnanda byggist á, í engu lýst, en hins vegar eru taldir þar upp fimmtán liðir, sem taldir hafi verið til galla samkvæmt matsgerð, án þess að þeir gallar séu skýrðir nánar. Ekki liggur fyrir nein sundurgreining á því, hver sé hlutdeild hverrar íbúðar í hverjum galla eða hvert umfang gallanna sé. Þá er engin grein gerð fyrir aðild Árkvarnar 2 eða fimm bílskúrseigenda á lóðinni að óskiptri lóð.

Matsbeiðni er þannig úr garði gerð, að ekki er tiltekið nákvæmlega, hvað meta skal, heldur er matsmanni, að því er virðist, ætlað að meta sjálfstætt, hvað hann telji til galla. Sjálf matsgerðin skýrir ekki kröfugerð stefnanda.

Þá er matið að hluta framkvæmt af matsmanninum að ósk matsbeiðanda, án þess að honum hafi verið falið það með dómkvaðningu.

Samkvæmt framansögðu er málatilbúnaði stefnanda svo háttað, að engin leið er að gera sér grein fyrir, á hverju krafa hans er reist, og brýtur málatilbúnaður hans gegn e- og f-lið 80. gr. l. nr. 91/1991. Er hér um slíka vankanta á málatilbúnaði stefnanda að ræða, að ekki verður lagður á málið efnisdómur, og ber að vísa því frá dómi.

Ekki er fallist á mótmæli stefnda, sem byggjast á vanhæfi matsmanns, vegna þess að hann sé ekki að finna á skrá héraðsdóms um matsmenn, enda er sú skrá engan veginn bindandi eða tæmandi um hæfa matsmenn.

Eftir þessum úrslitum ber stefnanda að greiða stefnda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 50.000 kr., og hefur þá ekki verið litið til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Málinu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Þorkell Pálsson, greiði stefnda, Byggingafélaginu Sólvöllum hf., 50.000 kr. í málskostnað.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 247/1996. **Guðjón Andri Gylfason**
Þorsteinn Hlynur Jónsson og
Ítalía pizza sf.
(Helgi V. Jónsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)

Kærumál. Frávísun máls að hluta. Aðildarhæfi. Kröfugerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 14. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 26. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. júní 1996, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilar krefjast þess aðallega, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og héraðsdómara gert að taka málið til efnismeðferðar, en til vara, að honum verði gert að kveða upp efnisdóm um 1. og 2. lið í dómkröfum sóknaraðila í héraði svo og kröfu þeirra um málskostnað. Í báðum tilvikum krefjast þeir kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst aðallega staðfestingar hins kærða úrskurðar. Til vara krefst hann þess, að héraðsdómara verði gert að taka 1. og 2. lið í dómkröfum sóknaraðila til efnismeðferðar, en 3. kröfulið hans verði vísað frá dómi. Í báðum tilvikum krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

I.

Sóknaraðilar greina svo frá málsatvikum í héraðsdómsstefnu, að Guðjón Andri Gylfason og Þorsteinn Hlynur Jónsson hafi árið 1989 stofnað sameignarfélagið Ítalíu pizzu, sem hafi verið sjálfstæður skattaðili og rekið veitingahús á Akureyri. Hinn 25. ágúst 1992 hafi þeir Guðjón og Þorsteinn stofnað Veitingahúsið Greifann hf. ásamt þriðja manni til að taka við rekstri sameignarfélagsins. Hafi verið

samþykkt á hluthafafundi í nýja félaginu 31. ágúst 1992, að sameignarfélagið yrði sameinað því frá og með 1. næsta mánaðar. Hafi Firmaskrá verið tilkynnt um sameininguna og slit sameignarfélagsins 7. september 1992 og auglýsing um þetta birst í Lögbirtingablaði 25. sama mánaðar.

Sóknaraðilar kveða ársreikning og skattframtal hafa verið gerð í einu lagi í nafni Veitingahússins Greifans hf. fyrir hið sameinaða félag vegna rekstrarársins 1992. Hafi skýrlega mátt ráða af framtalinu, að hlutafélagið hafi við sameiningu tekið við öllum rekstri, eignum og skuldum sameignarfélagsins. Þetta framtal hafi verið lagt óbreytt til grundvallar álagningu gjalda á hlutafélagið árið 1993. Hins vegar hafi ekki verið talið fram til skatts í nafni sameignarfélagsins vegna ársins 1992. Hafi það verið byggt á þeirri skoðun sóknaraðila, að þar sem sameignarfélaginu hefði verið slitið með samruna þess við hlutafélagið, hefði síðarnefnda félagið tekið við öllum skattaréttarlegum skyldum og réttindum hins fyrrnefnda. Við útkomu skattskrár hafi á hinn bóginn komið í ljós, að skattstofnar sameignarfélagsins hafi verið áætlaðir af skattyfirvöldum fyrir tímabilið frá 1. janúar til 31. ágúst 1992 og gjöld verið lögð á það því til samræmis. Kveðast sóknaraðilar hafa kært álagningu gjalda á sameignarfélagið til skattstjóra og síðan yfirskattanefndar, sem hafi staðfest hana.

Við þingfestingu málsins 29. júní 1995 gerðu sóknaraðilar eftirfarandi dómkröfur samkvæmt héraðsdómsstefnu auk kröfu um málskostnað:

„1. Að úrskurður yfirskattanefndar nr. 952/1994 frá 11. nóvember 1994 og úrskurður skattstjóra Norðurlandsumdæmis eystra frá 1. desember 1993 verði felldir úr gildi, að því er varðar framtalsskyldu Ítalíu pizzu sf. gjaldárið 1993.

2. Að álagning tekjuskatts, að fjárhæð 943.000 kr., og kirkjugarðsgjalds, 14.576 kr., á sameignarfélagið Ítalíu pizzu sf. vegna rekstrarársins 1992 verði felld niður."

Eru þetta 1. og 2. liður dómkrafna sóknaraðila, sem vitnað er þannig til í framangreindri kröfugerð málsaðila.

Með framhaldssök, sem þingfest var 18. janúar 1996, gerðu sóknaraðilar nýja kröfu í málinu, sem nefnd er 3. liður dómkrafna þeirra hér að framan, en hún er svohljóðandi:

„. . . að viðurkennt verði með dómi, að sameining Ítalíu pizzu sf.

og Greifans hf., er fram fór 31. ágúst 1992, sé lögmæt og uppfylli skilyrði 57. gr. laga nr. 75/1981."

Í framhaldsstefnu kveða sóknaraðilar þessa nýju kröfu komna til vegna þess, að 28. desember 1995 hafi skattstjórinn í Norðurlandsumdæmi eystra kveðið upp úrskurð um kæru Veitingahússins Greifans hf. vegna gjaldársins 1993. Þar hafi skattstjóri komist að þeirri niðurstöðu, að sameining nefnds hlutafélags og Ítalíu pizzu sf. „hafi verið ólögmæt og brotið gegn 57. gr. laga nr. 75/1981", svo sem í framhaldsstefnu segir.

II.

Samkvæmt framangreindum málatilbúnaði sóknaraðila var sameignarfélaginu Ítalíu pizzu slitið við sameiningu þess við Veitingahúsið Greifann hf., og var það afmáð úr Firmaskrá í kjölfar tilkynningar 7. september 1992 um sameininguna og félagsslitin. Að þessu gerðu er ekki fullnægt skilyrðum 1. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 fyrir aðild Ítalíu pizzu sf. að máli þessu. Verður öllum kröfum í nafni þess félags því sjálfkrafa vísað frá héraðsdómi.

III.

Með áðurgreindri kröfugerð í framhaldssök í héraði leita sóknaraðilarnir Guðjón og Þorsteinn ekki dóms um ákveðna kröfu, sem varðar hagsmuni þeirra sjálfra, enda snýr sá úrskurður skattyfirvalda, sem sóknaraðilarnir kveða vera tilefni framhaldssakarinnar, að álagningu opinberra gjalda á Veitingahúsið Greifann hf. Þegar af þessari ástæðu standa ákvæði 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 því í vegi, að efnisdómur gangi um kröfu þessara sóknaraðila í framhaldssök eða svonefndan 3. lið í dómkröfum þeirra. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur, hvað varðar frávísun þessa kröfuliðar.

IV.

Í málinu liggur ekkert fyrir um, að skattyfirvöld hafi í tengslum við fyrrnefndan úrskurð frá 28. desember 1995 eða síðar lagt opinber gjöld á Ítalíu pizzu sf. eða eigendur þess félags vegna rekstrar, sem talinn verði hafa farið fram í nafni þess á tímabilinu eftir 31. ágúst 1992. Eru því ekki efni til að fallast á það með héraðsdómara,

að efnisleg niðurstaða um það ágreiningsatriði, sem bjó að baki kröfu sóknaraðila í framhaldssök í héraði, ráði með öllu niðurstöðu um kröfur þeirra í frumsök.

Samkvæmt þessu og þar sem ekki verður séð, að annmarkar séu á kröfum sóknaraðilanna Guðjóns og Þorsteins í frumsök í héraði, sem leitt geti til frávísunar krafnanna frá dómi, verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi, að því er varðar þessar kröfur, sem nefndar hafa verið 1. og 2. liður dómkrafna sóknaraðilanna. Verður því lagt fyrir héraðsdómara að taka þessar kröfur til efnismeðferðar.

Eins og atvikum er háttað, þykir rétt, að hver aðili beri sinn kostnað af kærumáli þessu.

Dómsorð:

Kröfum sóknaraðila Ítalíu pizzu sf. er vísað í heild frá héraðsdómi.

Kröfum sóknaraðila Guðjóns Andra Gylfasonar og Þorsteins Hlyns Jónssonar í framhaldssök í héraði er vísað frá héraðsdómi.

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi, að því er varðar kröfur sóknaraðilanna Guðjóns og Þorsteins í frumsök í héraði, og er lagt fyrir héraðsdómara að taka þær til efnismeðferðar.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. júní 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 10. maí sl., er annars vegar höfðað með stefnu, sem árituð er um viðtöku 29. júní 1995, og hins vegar með framhaldsstefnu, sem þingfest var 18. janúar sl.

Stefnendur eru Guðjón Andri Gylfason, kt. 170168-3569, Byggðavegi 118, Akureyri, Þorsteinn Hlynur Jónsson, kt. 230867-3729, Austurbyggð 16, Akureyri, og sameignarfélagið Ítalía pizza sf., kt. 710189-1889.

Stefndi er fjármálaráðherra fyrir hönd íslenska ríkisins.

Dómkröfur stefnenda eru í þremur liðum:

1. Að úrskurður yfirskattanefndar nr. 952/1994 frá 11. nóvember 1994 og úrskurður skattstjóra Norðurlandsumdæmis eystra frá 1. desember 1993

verði felldir úr gildi, að því er varðar framtalsskyldu Ítalíu pizzu sf. gjaldárið 1993.

2. Að álagning tekjuskatts, að fjárhæð 943.000 kr., og kirkjugarðsgjalds, 14.578 kr., á sameignarfélagið Ítalíu pizzu sf. vegna rekstrarársins 1992 verði felld niður.

3. Að viðurkennt verði með dómi, að sameining Ítalíu pizzu sf. og Greifans hf., er fram fór 31. ágúst 1992, sé lögmæt og fullnægi skilyrðum 57. gr. laga nr. 75/1981.

Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar.

Niðurstaða.

Kröfugerð stefnenda grundvallast í raun á því, að dómurinn taki til greina þriðja lið hennar og fallist á, að sameining fyrirtækjanna hafi verið lögmæt og fullnægt skilyrðum 57. gr. laga um tekju- og eignarskatt. Úrslitin um þennan lið ráða því algerlega, hvort fallist verður á hina liðina í kröfugerð stefnenda eða þeim hafnað.

Ef fallist yrði á þessa kröfu stefnenda, hefði það í för með sér samkvæmt niðurlagsákvæði 1. mgr. 57. gr. laga um tekju- og eignarskatt, að Greifinn hf. bæri ábyrgð á öllum skattaréttarlegum skyldum stefnanda Ítalíu pizzu sf. auk stefnenda Guðjóns og Þorsteins, sbr. 3. mgr. 57. gr. sömu laga. Sú ábyrgð væri ótakmörkuð og óskipt, og hefur Greifinn hf. því ríka hagsmuni af því, hver niðurstaða málsins verður. Málið verður þess vegna ekki sótt án aðildar Greifans hf., og er því óhjákvæmilegt að vísa því frá dómi án kröfu samkvæmt 2. mgr. 18. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Í þinghaldi 14. maí sl. lögðu stefnendur fram svohljóðandi yfirlýsingu: „Greifinn hf., kt. 500992-2479, Glerárgötu 20, 600 Akureyri, lýsir hér með yfir, að félagið styður kröfur og málsástæður stefnenda í málinu nr. E-4294, sem rekið er fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Gildir það jafnt um aðalsök og framhaldssök. Þar sem hagsmunir félagsins falla saman við hagsmuni stefnenda, óskar félagið ekki eftir aðild að málinu.“ Yfirlýsingin, sem er dagsett 31. janúar 1996, er undirrituð fyrir hönd Greifans hf. af Páli Sigurþóri Jónssyni, Þorsteini Hlyni Jónssyni og Guðjóni Andra Gylfasyni.

Með hliðsjón af nefndu ákvæði einkamálalaga þykir framlagning fyrrgreindrar yfirlýsingar af hálfu Greifans hf. ekki breyta nokkru um niðurstöðuna.

Samkvæmt þessum málsúrslitum verða stefnendur dæmdir óskipt til að greiða stefnda 100.000 kr. í málskostnað.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Máli Guðjóns Andra Gylfasonar, Þorsteins Hlyns Jónssonar og Ítalíu pizzu sf. á hendur fjármálaráðherra f. h. íslenska ríkisins er vísað frá dómi.

Stefnendur greiði óskipt stefnda 100.000 kr. í málskostnað.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 251/1996. **Margrét Einarsdóttir**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Bjarna Bærings Bjarnasyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Kæruheimild. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. maí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. júní sama ár. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. apríl 1996, þar sem fellt er úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn í Reykjavík gerði hjá varnaraðila 7. desember 1994. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði ómerktur og málinu vísað frá héraðsdómi. Einnig krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar. Til vara krefst sóknaraðili lækkunar málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti. Til vara krefst hann staðfestingar hins kærða úrskurðar. Einnig krefst hann kærumálskostnaðar.

Í hinum kærða úrskurði er ógilt fjárnám hjá varnaraðila fyrir kröfu, að fjárhæð 120.000 krónur, auk vaxta og kostnaðar. Er því ekki fullnægt skilyrði um áfrýjunarfjárhæð í 1. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála með áorðnum breytingum, en því verður beitt um kæru þessa, sbr. 4. mgr. 150. gr. laganna, 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 og dóm Hæstaréttar 19. maí 1994 í máli nr. 176/1994. Verður því að vísa málinu frá Hæstarétti.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili, Margrét Einarsdóttir, greiði varnaraðila, Bjarna Bærings Bjarnasyni, 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 301/1996. **Gunnar Guðbjartsson**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Ólafi Guðbjartssyni
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Kærumál. Útburður. Sameign.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 19. júlí 1996, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um, að varnaraðili yrði borinn út af jörðinni Króki í Kjalarneshreppi. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að heimilað verði, að varnaraðili verði borinn út af fyrrnefndri jörð ásamt öllu því, sem honum tilheyrir, þar með töldum bústofni og öðru lausafé, en auk þess verði varnaraðila gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt gögnum málsins eru aðilar þess ásamt sex systkinum sínum sameigendur að jörðinni Króki í Kjalarneshreppi. Mun sóknaraðili eiga 52,083 hundraðshluta af landi jarðarinnar, íbúðarhúsi, fjósi, hlöðu og haughúsi auk greiðslumarks. Varnaraðili og fimm systkin málsaðila munu hvert um sig eiga 7,6389 hundraðshluta jarðarinnar, en áttunda systkinið 2,083 hundraðshluta. Á jörðinni munu einnig vera fjárhús, votheysturn, skúrbyggingar og gamalt íbúðarhús, nefnt Litli-Krókur. Af fyrirliggjandi gögnum verður ráðið, að þessi mannvirki, sem öll virðast vera talin verðlítil, tilheyri sóknaraðila að 4,1667 hundraðshlutum, varnaraðila og hverju af fimm öðrum systkinum aðilanna að 15,2778 hundraðshlutum, en áttunda systkininu að 4,1667 hundraðshlutum.

Í málatilbúnaði varnaraðila er greint frá því, að hann hafi búið að Króki alla ævi, fyrst með föður sínum, en nú með fjölskyldu sinni. Frá því að dánarbú föður málsaðila var tekið til opinberra skipta í febrúar 1990 og þar til skiptunum lauk, að virðist í árslok 1995, mun varnaraðili hafa annast búrekstur á jörðinni í umboði dánarbúsins, en upp frá því á eigin vegum.

Í málinu leitast sóknaraðili sem eigandi meiri hluta í sameigninni um jörðina eftir því að fá varnaraðila vikið af henni. Fyrir liggur, að varnaraðili situr á jörðinni með vilja fimm annarra sameigenda, en ásamt honum eiga þeir alls 45,8334 hundraðshluta hennar.

II.

Svo sem ráðið verður af niðurlagsorðum 72. gr. laga nr. 90/1989, er það ekki skilyrði fyrir því, að útburðargerð samkvæmt 78. gr. laganna nái fram að ganga, að gerðarbeiðandi eigi tilkall til að taka sjálfur við umráðum fasteignar eftir útburð gerðarþola af henni. Er því ekki hald í málsvörn varnaraðila, sem að þessu lýtur.

Fallast verður á það með sóknaraðila, að hann sem eigandi meiri hluta í sameign um jörðina Krók njóti samkvæmt almennum reglum um óskipta sameign réttar til að víkja varnaraðila af jörðinni, þótt í andstöðu sé við vilja flestra annarra eigenda. Hins vegar verður að líta til þess, að samkvæmt áðurgreindu hefur varnaraðili búið á jörðinni í rúm sex ár eftir lát föður málsaðila og haft þar með höndum búrekstur. Núverandi afnot varnaraðila af jörðinni helgast ekki af samningi við meiri hluta eigenda hennar, en allt að einu leiðir af meginreglum kröfuréttar, að hann eigi rétt á uppsögn afnotanna með hæfilegum fyrirvara, áður en unnt sé að krefjast þess, að honum verði vikið af jörðinni. Þótt þess hafi verið krafist með bréfi lögmanns sóknaraðila til lögmanns varnaraðila 12. febrúar 1996, að varnaraðili léti af búskap og rýmdi jörðina innan fjögurra vikna frá þeim degi, verður ekki litið svo á, að réttmæt uppsögn hafi farið fram, þannig, að kröfur sóknaraðila geti nú náð fram að ganga. Verður kröfum hans því hafnað.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila málskostnað í héraði, svo sem í dómsorði greinir, en kærumálskostnaður fellur niður.

Dómsorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Gunnars Guðbjartssonar, að varnaraðili, Ólafur Guðbjartsson, verði borinn út af jörðinni Króki í Kjalarneshreppi.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 55.000 krónur í málskostnað í héraði, en kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 19. júlí 1996.

Mál þetta barst héraðsdómi með aðfararbeiðni, dags. 24. maí sl. og tekið við henni sama dag. Það var þingfest hér í dómi 14. júní sl. og tekið til úrskurðar 8. júlí sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Gerðarbeiðandi er Gunnar Guðbjartsson, kt. 200645-3249, Lyngási, Kjalarneshreppi, en gerðarþoli Ólafur M. Guðbjartsson, kt. 241252-4349, Króki, Kjalarneshreppi.

Dómkröfur.

Gerðarbeiðandi krefst þess, að gerðarþoli verði borinn út úr húsum og af jörðinni Króki ásamt öllu, er honum tilheyrir, þar með talið bústofn og annað lausafé. Þá krefst gerðarbeiðandi málskostnaðar úr hendi gerðarþola að mati dómsins, en auk þess verði fjárnám heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri aðfarargerð.

Gerðarþoli krefst þess, að synjað verði um framgang umbeðinnar aðfarargerðar og gerðarbeiðanda gert að greiða sér málskostnað allan, þ. m. t. málflutningslaun að mati dómsins.

Við munnlegan málflutning var þess og krafist af hálfu gerðarþola, að dæmt yrði, að málskot frestaði aðfarargerð, með vísan til 3. mgr. 84. gr. l. nr. 90/1989, færi svo, að fallist yrði á útburðarbeiðni gerðarbeiðanda.

Lögmaður gerðarbeiðanda mótmælti síðastgreindum kröfulið gerðarþola sem of seint fram komnum.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Málavextir eru þeir, að gerðarbeiðandi eignaðist helming jarðarinnar Króks í Kjalarneshreppi árið 1946 með gjafabréfi frá Guðbjarti Jónssyni. Guðbjartur Hólm Guðbjartsson, faðir málsaðila, eignaðist hinn helming jarðarinnar árið 1939. Guðbjartur H. Guðbjartsson lést 6. nóvember 1989, og var bú hans og Gunnleifar Kr. Sveinsdóttur, eiginkonu hans, tekið til opinberra skipta 9. febrúar 1990. Guðbjartur sat í óskiptu búi eftir eiginkonu sína, sem andaðist í janúarmánuði 1973. Skiptaráðandinn í Gullbringusýslu fór upphaflega með búskiptin, en árið 1992 var Jóhann H. Níelsson hrl. skipaður skiptastjóri dánarbúanna.

Erfingjar dánarbúanna eru þessir: Gunnar Hólm Guðbjartsson, Ágústa Ingibjörg Hólm Guðbjartsdóttir, Ólafur Sigurgeir Hólm Guðbjartsson, Guðjón Hólm Guðbjartsson, Anna Margrét Guðbjartsdóttir, Hólmfríður Guðbjartsdóttir, Guðbjartur Hólm Guðbjartsson og Steinunn H. Guðbjartsdóttir.

Frumvarp að skiptagerð var gefið út 21. ágúst 1993.

Samkvæmt frumvarpinu skyldu eignir búanna skiptast þannig, að gerðarbeiðandi, Gunnar Hólm Guðbjartsson, og Ágústa Ingibjörg Hólm Guðbjartsdóttir fengju hvort 4,1667% af eignum búsins í sinn hlut, en í hlut hvers hinna kæmu 15,2778% eignanna.

Í frumvarpinu kemur fram, að dánarbúið sé eigandi að helmingi jarðarinnar Króks, Kjalarnesi, í óskiptri sameign með gerðarbeiðanda. Þar er þess og getið, að skiptaráðandinn í Gullbringusýslu hafi ákveðið í samráði við erfingjana að halda áfram búrekstri og fengið Ólaf S. Guðbjartsson til að sjá um reksturinn fyrir dánarbúið gegn umsaminni greiðslu.

Ágreiningur varð um nokkra þætti frumvarpsins, sem borinn var undir Héraðsdóm Reykjavíkur, sem staðfesti niðurstöðu frumvarpsins með úrskurði, upp kveðnum 3. febrúar 1995, að því er varðaði eignarhlutföll í jörð, húsum, ræktun, girðingum og vegum að öðru leyti en því, að votheysturn var talinn í sameign gerðarbeiðanda og dánarbúsins. Úrskurður þessi var ekki kærður til Hæstaréttar.

Skiptastjóri gaf út skiptayfirlýsingu 16. maí 1995 í samræmi við frumvarp sitt og úrskurð Héraðsdóms Reykjavíkur.

Eftir búskiptin var eignarhluti gerðarbeiðanda í jörðinni Króki og húsum þar sem hér segir:

1. 52,083% í jörðinni Króki ásamt því, sem fylgir og fylgja ber, þ. m. t. ræktun, greiðslumark, girðingar og vegir.
2. 52,083% í íbúðarhúsi, fjósi, hlöðu og haughúsi.
3. 54,166% í fjárhúsi, votheysturni og skúrbyggingu.
4. 54,166% í Litla-Króki.

Eignarhluti gerðarþola er 7,6389% í eignum þeim, sem tilgreindar eru undir 1. og 2. tölulið hér að framan, en 15,2778% í eignum samkvæmt 3. og 4. tölulið.

Um er að ræða óskipta sameign allra ofangreindra erfingja.

Bústofn dánarbúsins, sem var 76 fullorðnar ær, 19 lömb og gemlingar og 1 hrútur, kom í hlut gerðarþola og annarra erfingja að undanskildum gerðarbeiðanda og Ágústu Ingibjörgu með úthlutun, sem fram fór 29. desember 1995. Gerðarþoli er nú eigandi bústofnsins.

Auk framangreindra eigna eru eftirtalin mannvirki á jörðinni Króki: Tvö

einbýlishús, annað í eigu Guðjóns Hólm Guðbjartssonar, en hitt í eigu gerðarbeiðanda. Auk þess er þar bílskúr í eigu Guðjóns Hólm Guðbjartssonar. Þessar eignir eru án lóðarréttinda.

Lögmaður gerðarbeiðanda ritaði lögmanni gerðarþola bréf, dags. 12. febrúar 1996. Þar segir m. a.: „Umbjóðandi minn telur, að notkun sú, er fram fer á sameigninni að Króki, fari í bága við réttindi hans og hún sé án heimildar og án þess að nokkurt endurgjald komi fyrir eða hafi verið boðið fyrir. Þá hefur umbjóðandi minn ekki heimilað notkun umbjóðenda yðar á sínum hluta af greiðslumarki jarðarinnar. Þess er því krafist, að umbjóðendur yðar hætti búrekstri á jörðinni og að jörð og húsakostur að Króki verði rýmdur innan fjögurra vikna frá dagsetningu bréfs þessa ellegar geri með fullnægjandi hætti grein fyrir heimildum sínum til notkunar sameignarinnar með þeim hætti, sem nú er."

Málsástæður og lagarök gerðarbeiðanda.

Gerðarbeiðandi reisir kröfur sínar á því, að gerðarþoli hafi hvorki heimild samkvæmt samningi né eftir almennum reglum um sameign til að nýta jörðina Krók með þeim hætti, sem hann geri nú. Hann eigi því skýran og ótvíræðan rétt á því, að afnotum gerðarþola ljúki með útburði af jörðinni, eins og krafist sé. Gerðarbeiðandi vísar jafnframt til þess, að sér sé verulegt óhagræði af afnotum gerðarþola af sameigninni, enda sé hann (gerðarbeiðandi) eigandi að meira en helmingi hennar, en hafi af henni mjög takmörkuð afnot, meðan gerðarþoli sitji jörðina. Þá hafi gerðarbeiðandi ekki heimild til nýtingar á greiðslumarki jarðarinnar, og hann sé ekki skráður ábúandi hennar eða handhafi beingreiðslu.

Gerðarþola hafi verið sagt upp afnotum sameignarinnar með bréfi, dags. 12. febrúar sl., en hann ekki sinnt þeirri kröfu. Gerðarbeiðandi eigi því einskis annars úrkosti en krefjast útburðar gerðarþola, enda eigi hann ekki að þurfa að þola endurgjaldslausa og heimildarlausa notkun gerðarþola á eign sinni. Gerðarbeiðandi bendir á, að gerðarþoli sé eigandi að jörðinni Sjávarhólum í Kjalarneshreppi ásamt byggingum.

Gerðarþoli styður kröfur sínar með vísan til almennra reglna fjármunaréttar um heimildir sameigenda til nýtingar sameignar og laga nr. 99/1993, sbr. og 78. gr. laga nr. 90/1989.

Málsástæður og lagarök gerðarþola.

Gerðarþoli skírskotar til þess, að hann sé einn af sjö eigendum jarðarinnar Króks og hafi búið þar alla ævi, fyrst með föður sínum og nú með fjölskyldu sinni. Hann hafi nú sem fyrr afnot af hinum gömlu húsum jarðarinnar og búi við sauðfé á jörðinni, en þó einungis að litlum hluta.

Málsaðilar séu sameigendur að jörðinni ásamt systkinum sínum. Gerðar-

beiðandi sé eigandi að rúmlega 50% í sumum þáttum jarðarinnar, en aðeins u. þ. b. 2% í öðrum þáttum hennar. Engu að síður geri hann kröfu til útburðar, þótt fyrir liggi, að hann eigi engan rétt á vörslum jarðarinnar umfram aðra eigendur hennar, þ. m. t. gerðarþola.

Gerðarþoli hafi enga formlega uppsögn fengið á þeim afnotum, sem hann hafi haft undanfarna áratugi, hvorki frá föður sínum, dánarbúi hans né erfingjum föður síns, en slík uppsögn sé skilyrði þess, að hann þurfi að víkja af jörðinni. Í útburðarbeiðni felist það, að gerðarbeiðandi eigi ótvíræðan rétt til að taka við vörslum þess, sem aðför beinist að, en því sé ekki til að dreifa. Gerðarbeiðandi geti ekki tekið við vörslum jarðarinnar einn, þar sem hann fari ekki með óskert eignarráð hennar. Engu breyti, þótt hann eigi meiri hluta í sumum þáttum hennar. Gerðarbeiðandi verði því fyrst að fá eignarumráð jarðarinnar allrar til að geta hafist handa um útburð gerðarþola. Þennan rétt hafi hann ekki og ekki leitað eftir honum.

Þá vísar gerðarþoli til þess, að hann sitji jörðina með leyfi allra meðeigenda að gerðarbeiðanda undanskildum. Nauðsynlegt sé, að jarðarinnar sé gætt og mannvirkja þar, svo að þessar eignir spillist ekki eða verði fyrir ágangi. Með búsetu sinni telur gerðarþoli tryggt, að hús séu kynt og þeim við haldið án kostnaðar fyrir meðeigendur. Gerðarbeiðandi hafi hins vegar enga hagsmuni af því að fá gerðarþola borinn út af jörðinni aðra en þá að valda honum og öðrum óþægindum, ófriði og spjöllum.

Fyrir liggi, að Steinunn Guðbjartsdóttir, einn eigenda jarðarinnar, hafi beðið um opinbert uppboð til slita á sameign og þess sé skammt að bíða, að jörðinni verði ráðstafað með þeim hætti.

Gerðarþoli heldur því enn fremur fram, að 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, sem gerðarbeiðandi vísi til útburðarkröfu sinni til framdráttar, eigi ekki við í því tilviki, sem hér sé til umfjöllunar. Lagaákvæðið kveði skýrt á um það, að það skilyrði verði að vera til, svo að útburður nái fram að ganga, að gerðarþoli aftri gerðarbeiðanda frá því að neyta ótvíræðra réttinda, sem enginn vafi sé á, að hann hafi. Gerðarbeiðandi þurfi því að sýna fram á, að hann hafi beina og ótvíræða hagsmuni af því að ná fram útburði í því skyni að taka vörslur réttindanna í sínar hendur. Í því sambandi verði hann að færa sönnur á, að réttur hans til varslna og beitingar réttindanna sé vafalaus og óumdeildur. Síðastgreindu lagaskilyrði sé ekki fullnægt. Gerðarbeiðandi hafi enga hagsmuni af því, að gerðarþoli verði borinn út, og réttur hans sé hvorki ótvíræður né óumdeildur. Réttur gerðarbeiðanda sé mismikill eftir því, um hvaða hluta jarðarinnar sé að tefla. Hann sé ekki óskertur, þar sem hann sé einn margra meðeigenda. Rétturinn sé ekki óumdeildur, enda hafi engin uppsögn komið fram, og meiri hluti jarðareigenda leyfi gerðarþola

afnotin. Gerðarbeiðandi hafi enga hagsmuni, þar sem hann geti ekki tekið réttindin í sínar vörslur, ef til útburðar kæmi. Hann sé aðeins einn meðeigenda og hafi ekki umboð hinna eigendanna og muni ekki fá það.

Með vísan til þessara sjónarmiða svo og til ákvæða 78. gr. og 83. gr. aðfararlaga sé þess krafist af hálfu gerðarþola, að synjað verði um framgang hinnar umbeðnu gerðar.

Forsendur og niðurstaða.

Lögð hefur verið fram í málinu yfirlýsing, dagsett 13. júní sl., undirrituð af sameigendum málsaðila að undanskilinni Ágústu Ingibjörgu Hólm Guðbjartsdóttur. Hún er svohljóðandi: „Við undirrituð, sameigendur að jörðinni Króki, Kjalarnesi, lýsum því yfir, að við heimilum Ólafi Guðbjartssyni full og óskert afnot af eignarhlutum okkar í jörðinni. Hvert okkar á 7.6389% í jörðinni og íbúðarhúsi, sem á henni er. Við eigum þannig með Ólafi 45,8280% jarðarinnar. Þá telst eignarhluti okkar í fjárhúsi og sambyggðum húsum 97,9170%. Ólafi er heimilt að nýta eignarhluta okkar eftir þörfum. Við lýsum yfir furðu okkar á þeirri tilgangslausu aðför, sem Gunnar Guðbjartsson gerir að albróður sínum. Ljóst er, að Gunnar hefur enga þörf fyrir íbúðarhúsið í Króki, og hingað til hefur hann engan kostnað borið af því. Ólafur hefur búið í húsinu allt sitt líf, fyrst með föður okkar, en nú undanfarin ár ásamt sambýliskonu sinni og fimm ára syni þeirra. Krafa þessi er sett fram í þeim eina tilgangi að svipta Ólaf og fjölskyldu hans heimili sínu, og sýnir það innræti þessa svokallaða bróður okkar. Það er greinilegt, að vansæmd sumra á sér engin mörk. Við lýsum því jafnframt yfir, að við heimilum Gunnari Guðbjartssyni engin afnot af eignum okkar í Króki, Kjalarnesi."

Lagaákvæði þau, sem reynir á í þessu máli, eru 72. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, sem kveður á um skyldu gerðarþola til að víkja af fasteign eða láta gerðarbeiðanda af hendi umráð hennar að einhverju leyti eða öllu, svo og 78. gr., sbr. 83. gr. sömu laga. Samkvæmt 78. gr. aðfararlaga eru þau skilyrði sett fyrir því, að útburði eða innsetningu í réttindi verði beitt: að manni sé með ólögmætum hætti aftrað að neyta réttinda sinna, að réttindin séu svo ljós, að sönnur verði færðar með fram lögðum sýnilegum gögnum (83. gr. laganna).

Eins og að framan greinir, situr gerðarþoli jörðina Krók með samþykki systkina sinna að gerðarbeiðanda undanskildum. Áður hafði hann heimild skiptaráðandans í Gullbringusýslu og síðar skipaðs skiptastjóra til að hagnýta eignina í þágu meðerfingja sinna. Þessum umráðum hefur ekki verið sagt upp með réttum hætti, enda verður ekki talið, að gerðarbeiðandi

einn hafi heimild til að segja gerðarþola upp afnotum jarðarinnar og mannvirkjum, sem þar eru, án samráðs við meðeigendur sína.

Með vísan til þessa verður ekki talið, að gerðarþoli hafi komið í veg fyrir það með ólögmætum hætti, að gerðarbeiðandi geti nýtt réttindi sín, eins og 78. gr. aðfararlaga áskilur.

Jörðin Krókur í Kjalarneshreppi er í óskiptri sameign erfingja Guðbjarts Hólm Guðbjartssonar og Gunnleifar Kr. Sveinsdóttur, eiginkonu hans. Í óskiptri sameign felst m. a. það, að enginn einn eigandi á meiri rétt til að ráðstafa sameigninni en annar, nema sérstaklega hafi verið um það samið. Það úrræði eitt er sameigendum tiltækt, ef ósamkomulag er um meðferð sameignar, að krefjast slita á henni með uppboði, sbr. 8. gr. uppboðslaga nr. 90/1991. Einn sameigenda hefur þegar sett fram kröfu í þá veru, eins og áður greinir.

Þess er og að gæta, að í útburðargerð felst að jafnaði það, að annar aðili tekur við þeim umráðum og meðferð þeirra réttinda, sem gerðarþoli er sviptur. Í tilviki því, sem hér um ræðir, verður ekki séð, að gerðarbeiðandi eigi ríkari rétt til umráðanna en aðrir sameigendur hans, jafnvel þótt hann sé eigandi að meiri hluta jarðarinnar Króks.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, þykir verða að hafna kröfu gerðarbeiðanda um útburð gerðarþola af jörðinni Króki, Kjalarnesi, ásamt öllu, er honum tilheyrir, þ. m. t. bústofni og öðru lausafé.

Samkvæmt þessum úrslitum og með vísan til 1. tl. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir rétt, að gerðarbeiðandi greiði gerðarþola málskostnað, sem ákveðst 55.000 kr., að viðbættum lögmæltum virðisaukaskatti.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Synjað er kröfu gerðarbeiðanda, Gunnars Guðbjartssonar, um útburð gerðarþola, Ólafs M. Guðbjartssonar, af jörðinni Króki, Kjalarnesi, ásamt öllu, er honum tilheyrir, þ. m. t. bústofni og öðru lausafé.

Gerðarbeiðandi greiði gerðarþola 55.000 kr. í málskostnað auk lögmælts virðisaukaskatts.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 282/1996. **Herborg Haraldsdóttir**
(Einar G. Steingrímsson hdl.)
gegn
þrotabúi Bónusbíla ehf.
(Björn Ól. Hallgrímsson hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Vinnusamningur. Sönnun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. júní 1996, þar sem hafnað var að viðurkenna kröfu, sem sóknaraðili lýsti við gjaldþrotaskipti varnaraðila. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að viðurkennd verði forgangskrafa sín á hendur varnaraðila, að fjárhæð 951.252 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 1. júlí 1995 til greiðsludags, allt að frádregnum 297.000 krónum. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

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

Fallast má á það með héraðsdómara, að sannað sé, að sóknaraðili hafi ráðið sig til starfa sem skrifstofumaður hjá Bónusbílum ehf. í júní 1995.

Eins og getið er í hinum kærða úrskurði, mun sóknaraðili meðal annars hafa starfað við fjármál og bókhald Bónusbíla ehf., þar með talið að annast greiðslur fyrir félagið svo og að gera skilagreinar til lífeyrissjóða og til skattyfirvalda vegna tryggingargjalds og staðgreiðslu skatta. Munu þó engin gögn vera í bókhaldi félagsins um ógreidd laun sóknaraðila, og mun hennar ekki heldur hafa verið getið sem launþega hjá því í skilagreinum af fyrrnefndum toga. Á þessu hefur sóknaraðili ekki gefið viðhlítandi skýringar. Þegar þess er gætt og þeirrar óvissu, sem er í málinu um stöðu, vinnuframlag, launakjör og starfslok sóknaraðila hjá Bónusbílum ehf., hefur hún

ekki sannað gegn andmælum varnaraðila, að hún eigi tilkall til launa úr hendi félagsins umfram þær 297.000 krónur, sem hún viðurkennir að hafa fengið greiddar. Samkvæmt þessu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Með úrskurði héraðsdómara var hvor aðili látinn bera sinn kostnað af málinu. Varnaraðili hefur ekki kært úrskurðinn fyrir sitt leyti, og verður því ekki hreyft við ákvörðun um málskostnað í héraði honum í hag. Sóknaraðila verður hins vegar gert að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Herborg Haraldsdóttir, greiði varnaraðila, þrotabúi Bónusbíla ehf., 60.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. júní 1996.

I.

Mál þetta var þingfest 21. maí síðastliðinn og tekið til úrskurðar 14. þessa mánaðar að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er Herborg Haraldsdóttir, kt. 200153-7749, Svalbarði 15, Hafnarfirði.

Varnaraðili er þrotabú Bónusbíla hf., kt. 430893-2629, Dalshrauni 4, Hafnarfirði.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að „kröfulýsing hennar, nr. 15 á kröfuskrá, verði tekin til greina þannig, að hún fái viðurkenndar sem forgangskröfu 951.252 kr. auk eftirfarandi dráttarvaxta 10. gr., sbr. 12. gr. vaxtalaga: af 94.355 kr. frá 1. 7. 1995 til greiðsludags, af 167.514 kr. frá 1. 8. 1995 til greiðsludags, af 177.777 kr. frá 1. 9. 1995 til greiðsludags, af 171.262 kr. frá 1. 10. 1995 til greiðsludags, af 162.367 kr. frá 1. 11. 1995 til greiðsludags, af 177.777 kr. frá 1. 12. 1995 til greiðsludags, allt að frádregnum 297.000 kr.". Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að skaðlausu, þar sem tillit verði tekið til þess, að hún er ekki virðisaukaskattsskyld.

Varnaraðili gerir þá dómkröfu aðallega, að hafnað verði framangreindri kröfu sóknaraðila, en til vara, að hún verði stórlega lækkuð. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins, verði á aðalkröfu fallist, en að málskostnaður verði felldur niður, verði varakrafan tekin til greina.

II.

Bú Bónusbíla hf. var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 12. janúar 1996. Á skiptafundi í búinu, sem haldinn var 18. apríl síðastliðinn, varð uppi

ágreiningur um þá kröfu sóknaraðila, sem mál þetta tekur til, og var ágreiningsefnið lagt fyrir dóminn með bréfi skiptastjóra í búinu, dagsettu 6. maí síðastliðinn.

III.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar á því, að hún hafi verið ráðin í vinnu hjá Bónusbílum ehf. sem launþegi fyrir 130.000 kr. á mánuði. Sóknaraðili hafi rækt starf sitt af trúfestu og samviskusemi og gert í raun miklu meira en krefjast mátti af henni. Hún hafi því átt þessa kröfu á Bónusbíla ehf., og hafi hún að sjálfsögðu ekki fallið niður við gjaldþrot félagsins. Ekki sé ástæða til að fara nánar út í orlof, launatengd gjöld og slíkt, enda sé ekki ágreiningur um það, að eigi hún rétt til þeirra launa, sem hún krefur um, þá eigi hún rétt til þess orlofs og skila á launatengdum gjöldum, sem í hinum útfylltu launaseðlum segir. Að öðru leyti vísar sóknaraðili til laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti og fleira, einkum 1. og 3. tl. 1. mgr. 112. gr.

Af hálfu varnaraðila er til þess vísað, að ekki liggi fyrir ráðningarsamningur varnaraðila við sóknaraðila, hvorki um fjárhæð launa né ráðningartíma. Ekkert í gögnum félagsins styðji það, að sóknaraðili hafi verið launþegi þess eða verið í þeirri stöðu, sem jafna megi til þess. Staðgreiðslu hafi aldrei verið skilað vegna sóknaraðila eða launatengdum gjöldum vegna ætlaðra launa hennar eða að öðru leyti gerð grein fyrir þeim í bókhaldi félagsins. Ekki sé gerð grein fyrir lífeyrisiðgjöldum eða félagsgjöldum vegna sóknaraðila í bókhaldi þrotabúsins, þrátt fyrir það að sóknaraðili hafi séð um útfyllingu þessara gagna að eigin sögn og samkvæmt undirritun sinni á þau.

Starf sóknaraðila hafi aðallega verið fólgið í vinnu tengdri bókhaldi, en af gögnum megi sjá, að sóknaraðili hafi útfyllt sundurliðun á staðgreiðslu launamanna, skilagreinar vegna lífeyrisiðgjalda og tryggingargjaldsseðla. Þrátt fyrir þetta hafi sóknaraðili ekki skráð sig sem launamann félagsins samkvæmt umræddum yfirlitum, heldur eingöngu þá, sem unnu dagvinnu hjá félaginu hverju sinni, en önnur vinna hafi verið „svört".

Athyglisvert sé, að sundurliðun staðgreiðslu hafi verið skilað 20. nóvember 1995 til Gjaldheimtu Reykjavíkur, en þá hafi verið liðnir 10 dagar frá stofnun AB-bíla ehf., sem sóknaraðili standi m. a. að, og fjórir dagar frá gerð leigusamnings um þann rekstur, sem Bónusbílar ehf. höfðu með höndum. Hafi sóknaraðila ekki getað dulist aðstaða Bónusbíla ehf., og verði ekki annað séð en hún hafi gert sér fljótlega grein fyrir því, sbr. ætlaða uppsögn í byrjun ágúst 1995. Var því mikilvægara en ella fyrir hana að gera grein fyrir launþegastarfa sínum hjá félaginu.

Ekki verði séð, með hvaða hætti sóknaraðili styðji kröfu sína, en henni hafi verið þrautalaust að gera grein fyrir launum sínum á sundurliðun staðgreiðslu, þar sem hún hafi ekki verið greidd sökum fjárskorts. Komi það í sama stað niður fyrir félagið og sóknaraðila og sú útskýring ótrúverðug í greinargerð sóknaraðila, að félagið hafi vikið sér undan greiðslu launatengdra gjalda vegna sóknaraðila, ekki síst í því ljósi, að sundurliðun hafi í raun verið skilað, eftir að starfsemi var hætt og gjaldþrot fyrirsjáanlegt og staðgreiðslu þeirra, sem þar voru á skrá, ekki skilað. Verði ekki séð, hvernig hagsmunum sóknaraðila var borgið með slíkri háttsemi. Megi í þessu sambandi benda á, að samkvæmt sundurliðun staðgreiðslu sé framkvæmdastjóri og stjórnarmaður félagsins, Sigurjón Markússon, tekinn þar á skrá. Þá skipti hugsanlegur fjárskortur sóknaraðila engu í þessu sambandi, og vanræksla á skattskilum vegna móttekinna fjármuna styðji sjónarmið varnaraðila.

Af þeim fábrotnu gögnum, sem fyrir liggi, sé miklu nær að álykta, að starf sóknaraðila hafi frekar verið með þeim hætti, sem um verktöku gildir, og telji varnaraðili samband sóknaraðila og félagsins frekar hafa verið á þann veginn, eða að launagreiðslur til sóknaraðila skyldu vera „svartar", svo sem gilti um mikinn hluta útborgaðra „launa" hjá fyrirtækinu. Verktakagreiðslur og/eða „svartar" launagreiðslur njóti ekki verndar 112. gr. gjaldþrotalaga. Styðjist það einnig við viðtöku sóknaraðila á fjármunum frá félaginu, að fjárhæð 297.000 kr., án þess að fyrir þeim væri gerð grein í launabókhaldi félagsins.

Þá beri að líta til þess, að sóknaraðili virðist hafa gert sér grein fyrir slæmri stöðu félagsins í ágústbyrjun og því nauðsynlegra en ella fyrir hana að tryggja sér staðfestingu á launþegastarfa sínum, sem hún sannanlega hafi verið í aðstöðu til. Þá hafi sóknaraðili haft prókúru á hefti félagsins í skamman tíma. Þessar staðreyndir styðji þá skoðun, að sóknaraðili hafi haft með höndum eiginlega framkvæmdastjórn ásamt Árna Sigurpálssyni og njóti því ekki réttar fyrir kröfu sinni þá þegar af þeirri ástæðu samkvæmt skýru ákvæði 3. mgr. 112. gr. gjaldþrotalaga.

Verði talið þrátt fyrir þetta, að krafa sóknaraðila njóti eigi að síður forgangs við úthlutun úr búinu, er fjárhæð kröfunnar mótmælt sérstaklega og krafist verulegrar lækkunar hennar. Ekkert liggi fyrir um launafjárhæð sóknaraðila, en telja verði dagvinnulaun, að fjárhæð 130.000 kr., ríflega og laun á markaði fyrir sambærilega vinnu nær 70–80.000 krónum á mánuði eða 480.000 kr. fyrir umrætt tímabil. Þá er ætlaðri yfirvinnutíð samkvæmt síðar útfylltum launaseðlum mótmælt sem röngum og ósönnuðum. Ekkert liggi fyrir um vinnu þessa hjá félaginu samkvæmt vinnuseðlum, stimpilkorti

eða þess háttar, en vinnuliður þessi nemi samtals 149.837 krónum, sem komi til lækkunar fjárkröfunni. Þá beri að lækka orlof til samræmis við breyttar fjárhæðir. Enn fremur eigi sóknaraðili ekki kröfu á greiðslu skatta, lífeyrisgjalda eða félagsgjalda úr hendi þrotabúsins, þar sem aðrir rétthafar eigi kröfu til þeirra greiðslna samkvæmt skýrum lagaákvæðum. Þá styðjist þessi niðurstaða við viðurkenndar fræðikenningar þar um. Beri því að draga frá launum þann hluta, sem ella gengi til greiðslu skatta, lífeyris og félagsgjalda.

Þegar allt þetta sé virt, verði ekki séð, að sóknaraðili eigi fjárkröfu á hendur búinu, þegar tekið hafi verið tillit til greiðslna til hennar, að fjárhæð 297.000 kr., sem skoða verði sem greiðslu inn á nettólaun, enda fjárhæðin sóknaraðila til ráðstöfunar.

Að öðru leyti er vísað til almennra reglna kröfuréttar um stofnun lögmætra krafna og sönnun, reglna vinnuréttar og laga um gjaldþrotaskipti, einkum 112. gr., 3. mgr.

IV.

Samkvæmt tilkynningu til Hlutafélagaskrár var einkahlutafélagið Bónusbílar stofnað árið 1993, og eru samþykktir félagsins dagsettar 20. júlí það ár. Voru stofnendur þess Árni A. Sigurpálsson og Sigurjón Markússon, og skyldu þeir fara með framkvæmdastjórn félagsins og hafa prókúruumboð fyrir það. Fram er komið í málinu, að Sigurjón hafi lítið skipt sér af daglegum rekstri, heldur nær eingöngu unnið viðgerðastörf á verkstæði félagsins. Samkvæmt vinnusamningi, dagsettum 19. maí 1995, milli Bónusbíla ehf. og Helga Harðarsonar var Helgi ráðinn til félagsins sem „forstjóri og framkvæmdastjóri“ til þriggja ára, þ. e. til 15. maí 1998. Störfum hans í þágu félagsins lauk hins vegar 11. ágúst 1995.

Í málinu liggur fyrir auglýsing úr DV 29. maí 1995, þar sem óskað er eftir vanri „skrifstofumanneskju“ fyrir meðalstórt fyrirtæki í Hafnarfirði. Er fram komið í málinu, að sóknaraðili hafi ráðið sig til Bónusbíla ehf. eftir þessari auglýsingu og byrjað þar störf um miðjan júní 1995. Verður því miðað við, að sóknaraðili hafi ráðið sig til starfa hjá félaginu sem skrifstofumaður.

Fyrrgreindur Helgi Harðarson kveðst í skýrslu sinni hér fyrir dómi hafa ráðið sóknaraðila til starfa hjá Bónusbílum ehf. Hafi hún átt að fá greidd laun samkvæmt „7 ára taxta VR“ til þriggja mánaða. Þá kemur fram í skýrslu Geirs Egilssonar, sem samkvæmt gögnum málsins vann ýmis störf í þágu félagsins, að hann hafi átt þátt í ráðningu sóknaraðila til félagsins. Hafi hún verið ráðin upp á, að henni yrði greitt „eitthvað minna“ fyrstu þrjá mánuðina, en síðan 120.000–130.000 kr. á mánuði.

Við yfirheyrslur við aðalmeðferð málsins kom fram, að verulegur ágreiningur hafi verið milli sóknaraðila og Helga Harðarsonar um, hvernig standa skyldi að rekstri félagsins, og hefur sóknaraðili lýst því, að bókhaldi félagsins og meðferð fylgigagna hafi verið mjög ábótavant, er hún réð sig þar til starfa. Fór það svo, einkum eftir að Helgi hætti störfum hjá félaginu, að sóknaraðili tók að sér að annast ýmis störf í þágu þess, sem telja verður, að heyri undir verksvið framkvæmdastjóra, án þess þó að séð verði, að við sóknaraðila hafi verið gerður sérstakur samningur þar að lútandi. Þá hefur Árni A. Sigurpálsson borið, að eftir að hann kom til landsins í ágúst 1995 og fram til rekstrarloka hafi hann séð um daglegan rekstur félagsins ásamt sóknaraðila. Er því ósannað af hálfu varnaraðila, að sóknaraðili hafi verið framkvæmdastjóri félagsins.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, er það niðurstaða dómsins, að sóknaraðili hafi ráðið sig til Bónusbíla ehf. sem skrifstofumann og unnið þar sem slíkur frá upphafi til enda. Hins vegar er allsendis ósannað, á hvaða launakjörum sóknaraðili var ráðin, þó að telja verði nægjanlega fram komið, að eftir þriggja mánaða starf hafi hún átt að fá 120.000 kr. í heildarlaun. Þá er einnig algerlega ósannað af hálfu sóknaraðila gegn mótmælum varnaraðila, að hún hafi unnið þá yfirvinnu, sem hún krefur varnaraðila um. Um laun í nóvembermánuði 1995 er á það að líta, að sóknaraðili stofnaði AB-bíla ehf. í félagi við Önnu Bjarnadóttur 11. þess mánaðar. Með því að telja verður nægjanlega fram komið í málinu, að AB-bílar ehf. hafi gengið inn í þá starfsemi, sem Bónusbílar ehf. höfðu með höndum í húsnæði hins síðarnefnda að Stapahrauni 8 í Hafnarfirði, sem AB-bílar ehf. tóku á leigu frá 18. nóvember 1995, getur sóknaraðili ekki átt rétt til launa nema fyrir þann tíma, sem hún vann í þágu Bónusbíla ehf.

Sóknaraðili hefur viðurkennt að hafa þegið 297.000 kr. í laun frá Bónusbílum ehf., og var sú fjárhæð henni til frjálsrar ráðstöfunar, þar sem ekki voru gerð skil á staðgreiðslu skatta og launatengdum gjöldum. Að þessu virtu og samkvæmt því, sem sannað þykir um launakjör sóknaraðila hjá félaginu, og því, sem fram er komið um starfslok hennar þar, og með hliðsjón af þeirri óvissu, sem er um ráðningarkjör hennar fyrstu þrjá mánuðina, þykir sóknaraðili hafa fengið laun sín hjá félaginu að fullu greidd með ofangreindri fjárhæð. Ber því að hafna kröfu hennar á hendur varnaraðila, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður milli aðila falli niður.

Úrskurðinn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Kröfu sóknaraðila, Herborgar Haraldsdóttur, nr. 15 á kröfuskrá, á hendur varnaraðila, þrotabúi Bónusbíla ehf., er hafnað.

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 260/1996. **Húsnæðisstofnun ríkisins**
(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)
gegn
Búnaðarbanka Íslands,
Lífeyrissjóði Vesturlands og
Íslandsbanka hf.
(Gunnar Sæmundsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Veð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. júní 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 8. júlí sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 11. júní 1996, þar sem staðfest er frumvarp sýslumannsins í Borgarnesi 16. nóvember 1995 til úthlutunar söluverðs fasteignar, sem nefnd er spilda úr landi Skálatanga, Innri-Akraneshreppi. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðili krefst þess, að hnekkt verði þeirri ákvörðun sýslumannsins í Borgarnesi 28. desember 1995, að áðurgreint frumvarp til úthlutunar standi óbreytt, og viðurkennt, að krafa sín samkvæmt veðskuldabréfi, að fjárhæð 2.414.750 krónur, út gefnu af Gunnlaugi Ingimundarsyni til sóknaraðila 13. febrúar 1995, njóti 1. veðréttar í fyrrnefndri fasteign. Enn fremur krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilarnir Búnaðarbanki Íslands og Lífeyrissjóður Vesturlands krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilinn Íslandsbanki hf. hefur ekki látið málið til sín taka.

I.

Hinn 13. febrúar 1995 gaf Gunnlaugur Ingimundarson út skuldabréf til húsbréfadeildar Húsnæðisstofnunar, að fjárhæð 2.414.750 krónur. Skuld þessi var tryggð með 1. veðrétti í Skálatanga 2, Innri-Akraneshreppi. Er ekki ágreiningur um, að tilgreining þessi eigi við

um áðurnefnda fasteign Gunnlaugs. Veðskuldabréfinu var þinglýst 15. febrúar 1995, án þess að sérstök athugasemd væri rituð á bréfið. Sama dag var þinglýst á fasteignina þremur veðleyfum, einu frá hverjum varnaraðila. Í veðleyfum frá varnaraðilunum Búnaðarbanka Íslands og Lífeyrissjóði Vesturlands var kveðið á um, að veðréttindi þeirra skyldu víkja fyrir rétti sóknaraðila, enda yrði hinu nýja láni frá honum varið til að greiða upp veðskuldirnar við þá. Í veðleyfi frá varnaraðilanum Íslandsbanka hf. var heimilað, að veðskuld við sóknaraðila gengi fyrir rétti bankans, en gegn því skilyrði, að bankinn nyti 2. veðréttar að baki sóknaraðila einum. Öllum veðleyfunum var þinglýst með eftirfarandi athugasemd: „Skjali þessu er þinglýst með þeirri athugasemd, að skilyrði er ekki komið fram."

Í skiptum fyrir áðurgreint veðskuldabréf fékk nefndur Gunnlaugur húsbréf samkvæmt ákvæðum 19. gr. laga nr. 97/1993 um Húsnæðisstofnun ríkisins. Gagna nýtur ekki við um, hvernig skiptin á veðskuldabréfinu og húsbréfunum fóru að öðru leyti fram eða hver afhenti bréfið og veðleyfin til þinglýsingar.

II.

Ekki verður talið, að sóknaraðila hafi borið að kanna, hvernig lántakandanum Gunnlaugi Ingimundarsyni tókst að létta öðrum veðskuldum af eigninni eða fá þeim þokað, til þess að sóknaraðili gæti öðlast 1. veðrétt í henni. Ósannað er, að sóknaraðila hafi verið eða mátt vera kunnugt um veðleyfin, þegar hann tók við veðskuldabréfinu. Ekkert í gögnum málsins bendir heldur til, að sóknaraðili hafi gagnvart varnaraðilum tekið að sér að tryggja, að lántakandinn fengi ekki í hendur húsbréf frá stofnuninni, fyrr en fullnægt væri skilyrðum í veðleyfunum.

Ljóst er, að útgáfa og þinglýsing veðleyfa með skilyrðum eins og þeim, sem hér um ræðir, veitir ein sér útgefendum enga tryggingu fyrir því, að veðkröfur þeirra eða annarra veðhafa fáist greiddar af láni, sem forgang fær í veðröð samkvæmt efni veðleyfanna. Varnaraðilum, sem eru lánastofnanir, mátti vera ljóst, að óvarlegt var að gefa eftir veðrétt með skilyrtri yfirlýsingu án þess að gera jafnframt ráðstafanir til að koma í veg fyrir, að veðþoli misfæri með þann hluta lánsfjárins frá sóknaraðila, sem samkvæmt veðleyfunum átti að verða varnaraðilum til hagsbóta.

Í ljósi þess, sem nú var rakið, og þegar þess er gætt, að sóknaraðili fékk í hendur án athugasemda þinglýsingarstjóra gilt skuldabréf, er tryggt var með veðrétti, sem gekk framar veðrétti varnaraðilanna, verður ekki fallist á dómkröfur þeirra um, að veðréttur sóknaraðila þoki fyrir veðkröfum, er varnaraðilar áttu.

Verður því að breyta ákvörðun sýslumannsins í Borgarnesi 28. desember 1995 á þann veg, að við úthlutun söluverðs fasteignarinnar, sem um ræðir í málinu, teljist veðkrafa sóknaraðila samkvæmt ofangreindu skuldabréfi njóta 1. veðréttar í eigninni, og þoki réttindi varnaraðila fyrir henni.

Varnaraðilar greiði sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákvörðun sýslumannsins í Borgarnesi 28. desember 1995 um úthlutun söluverðs fasteignarinnar spildu úr landi Skálatanga í Innri-Akraneshreppi er breytt á þann veg, að krafa sóknaraðila, Húsnæðisstofnunar ríkisins, að fjárhæð 2.414.750 krónur, gengur fyrir veðkröfum varnaraðila, Búnaðarbanka Íslands, Lífeyrissjóðs Vesturlands og Íslandsbanka hf.

Varnaraðilar Búnaðarbanki Íslands og Lífeyrissjóður Vesturlands greiði sameiginlega sóknaraðila samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður milli varnaraðilans Íslandsbanka hf. og sóknaraðila.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 11. júní 1996.

I.

Mál þetta var tekið til úrskurðar 14. maí sl. að loknum munnlegum málflutningi. Hinn 4. mars sl. barst Héraðsdómi Vesturlands erindi húsbréfadeildar Húsnæðisstofnunar ríkisins, sem dagsett er 27. febrúar 1996, þar sem borin er undir dóminn ákvörðun sýslumannsins í Borgarnesi um frumvarp að úthlutun á uppboðsandvirði fasteignarinnar Skálatanga 2, Innri-Akraneshreppi, en sýslumaður hafði ekki tekið til greina mótmæli stofnunarinnar við frumvarpið.

Dómkröfur sóknaraðila, húsbréfadeildar Húsnæðisstofnunar ríkisins, kt.

640169-0289, eru þær, að sú ákvörðun sýslumannsins í Borgarnesi frá 28. desember 1995 í uppboðsmálinu nr. 9400055, að frumvarp að úthlutunargerð í málinu stæði óbreytt, verði felld úr gildi og að viðurkenndur verði með dómi 1. veðréttur húsbréfadeildar Húsnæðisstofnunar ríkisins á fasteigninni Skálatanga 2, Innri-Akraneshreppi, fyrir fasteignaveðbréfi, út gefnu 13. febrúar 1995, að fjárhæð 2.414.750 kr. Auk þess krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Varnaraðilarnir Búnaðarbanki Íslands, kt. 560891-1809, og Lífeyrissjóður Vesturlands, kt. 630371-0669, gera þær dómkröfur, að sú ákvörðun sýslumannsins í Borgarnesi frá 28. desember 1995 í uppboðsmálinu nr. 9400055, að frumvarp að úthlutunargerð í málinu stæði óbreytt, verði staðfest og að sóknaraðila verði gert að greiða hvorum varnaraðila fyrir sig, Lífeyrissjóði Vesturlands og Búnaðarbanka Íslands, málskostnað að skaðlausu að mati dómsins eða eftir fram lögðum reikningi auk virðisaukaskatts af málskostnaði.

Af hálfu varnaraðila Íslandsbanka hf. var ekki sótt þing.

II.

Hinn 4. október 1995 var fasteignin Skálatangi 2, Innri-Akraneshreppi, þinglesin eign Gunnlaugs Ingimundarsonar, seld nauðungarsölu. Gerðarbeiðendur voru varnaraðilar Búnaðarbanki Íslands og Lífeyrissjóður Vesturlands auk Glitnis hf. Á uppboðinu var lagt fram veðbókarvottorð, dagsett 4. október 1995. Samkvæmt því vottorði hvíldu sex veðréttir á eigninni. Á 1. veðrétti var fasteignabréf frá húsbréfadeild Húsnæðisstofnunar ríkisins frá 13. febrúar 1995, upphaflega að fjárhæð 2.414.750 kr. Á 2. veðrétti var lán frá Lífeyrissjóði Vesturlands, dagsett 13. maí 1987, upphaflega að fjárhæð 140.000 kr. Á 3. veðrétti var lán frá Búnaðarbanka Íslands, Akranesi, dagsett 18. ágúst 1992, upphaflega að fjárhæð 735.000 kr. Á 4. veðrétti var lán frá Íslandsbanka, dagsett 5. mars 1993, upphaflega að fjárhæð 300.000 kr.

Skuldabréfi varnaraðila, Lífeyrissjóðs Vesturlands, upphaflega að fjárhæð 140.000 kr., var þinglýst 14. maí 1987 á eignina spildu úr landi Skálatanga, og 31. mars 1992 var skuldabréf þetta komið á 1. veðrétt á eigninni. Skuldabréfi varnaraðila Búnaðarbanka Íslands var þinglýst á eignina 19. ágúst 1992, og 1. september 1995 var skuldabréf þetta komið næst á eftir skuldabréfi Lífeyrissjóðs Vesturlands í veðröð.

Hinn 3. febrúar 1995 gaf varnaraðili Búnaðarbanki Íslands út skilyrt veðleyfi, þar sem bankinn heimilaði að taka veðtryggt lán, sem gengi framar láni bankans, gegn því, að andvirði lánsins yrði varið til þess að greiða upp

veðskuldabréf bankans. Veðskuldabréfi sóknaraðila var síðan þinglýst á 1. veðrétt á eigninni.

Hinn 8. febrúar 1995 heimilaði varnaraðili Lífeyrissjóður Vesturlands veðrými á undan skuldabréfi sínu, allt að 2.414.750 krónum, fyrir væntanlegu láni sóknaraðila. Skilyrði fyrir þessu láni var, að lán lífeyrissjóðsins yrði greitt upp.

Hinn 9. febrúar 1995 heimilaði varnaraðili Íslandsbanki hf. veðrými á undan láni sínu, þannig, að lán Íslandsbanka yrði á 2. veðrétti, næst á eftir sóknaraðila, svo að allir fyrri veðréttir yrðu greiddir upp.

Með bréfi, dagsettu 27. september 1995, óskuðu varnaraðilar eftir því við sýslumanninn í Borgarnesi, að þinglýsing veðskuldabréfs sóknaraðila yrði leiðrétt. Bréfinu var þinglýst á eignina 3. október 1995.

Á fyrrgreindu uppboði gerðu varnaraðilar athugasemdir við þinglýsingarvottorð eignarinnar. Fóru þeir fram á, að þinglýsingarvottorðið yrði leiðrétt og Lífeyrissjóður Vesturlands fengi fyrri stöðu á 1. veðrétti eignarinnar, þar sem skilyrði á veðleyfi frá 8. febrúar 1995 væri ekki komið fram. Jafnframt fór varnaraðili Búnaðarbanki Íslands fram á að fá stöðu á 2. veðrétti eignarinnar, þar sem skilyrði á veðleyfi bankans frá 3. febrúar 1995 væri ekki komið fram. Sýslumaður frestaði ákvörðun um mat á boðum í eignina til 8. nóvember 1995.

Í frumvarpi sýslumannsins í Borgarnesi til úthlutunar á söluandvirði eignarinnar, dags. 16. nóvember 1995, segir, að uppboðsverð fasteignarinnar, 1.000.000 kr., skuli skiptast þannig, að eftir að sölulaun í ríkissjóð, að fjárhæð 10.000 kr., hafi verið greidd, skuli 176.617 kr. ganga til Lífeyrissjóðs Vesturlands samkvæmt skuldabréfi á 1. veðrétti, 320.463 kr., komi til greiðslu á kröfu Búnaðarbanka Íslands á 2. veðrétti, til Íslandsbanka komi 67.185 kr. til greiðslu kröfu á 3. veðrétti og eftirstöðvarnar, að fjárhæð 425.735 kr., skuli koma í hlut húsbréfadeildar Húsnæðisstofnunar ríkisins upp í kröfu samkvæmt veðskuldabréfi á 4. veðrétti.

Sóknaraðili mótmælti þessari úthlutun, og boðaði þá sýslumaður aðila máls þessa á sinn fund 28. desember 1995. Ákvað sýslumaður, að frumvarpið stæði óbreytt.

III.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar á því, að stofnunin hafi það meginhlutverk að gefa út flokka markaðshæfra skuldabréfa, svonefnd húsbréf, og skipti síðan á þeim og veðskuldabréfum, svonefndum fasteignaveðbréfum, sem gefin séu út með veði í íbúðarhúsnæði í tengslum við fasteignaviðskipti, nýbyggingar, viðbyggingar og endurbætur og endurnýjun á notuðu húsnæði. Skilyrði húsbréfaviðskipta séu einkum tvenns konar, og kveðst sóknaraðili sjá um, að þeim skilyrðum sé fullnægt. Í fyrsta lagi þurfi greiðslugeta þess,

sem sæki um húsbréfafyrirgreiðslu til Húsnæðisstofnunar ríkisins, að vera metin nægjanleg, í öðru lagi, að fasteignaveðbréfið, sem síðan megi fá skipt fyrir húsbréf, fullnægi settum reglum um fjárhæð, veðgildi, lánstíma og lánskjör. Sóknaraðili kveðst annast gerð fasteignaveðbréfsins, sem síðan sé afhent lántakanda til undirskriftar og þinglýsingar.

Sóknaraðili kveðst ákveða, hvaða veðstöðu stofnunin vilji hafa, til þess að fasteignaveðbréf njóti fullnægjandi veðtryggingar og því fáist skipt fyrir húsbréf. Það sé síðan mál íbúðarseljanda eða íbúðareiganda, hvernig hann losi um þau veðbönd, sem standi þessu í vegi. Þetta geti hann gert með ýmsu móti. Í máli þessu hafi veðleyfunum verið beint til eiganda fasteignarinnar, ekki til sóknaraðila, svo sem veðleyfin beri með sér. Veðleyfin hafi verið veitt í þágu eiganda fasteignarinnar til þess að greiða fyrir endurbótum hans á eigninni, en ekki í þágu sóknaraðila, þar sem stofnunin hafi ekki hagsmuni af því að gefa út fasteignaveðbréf og skipta á þeim fyrir húsbréf.

Í 13. gr. reglugerðar nr. 467/1991 um húsbréfadeild og húsbréfaviðskipti, sem eigi sér stoð í 27. gr. laga nr. 97/1993, komi fram, að skipta megi á fasteignaveðbréfi og húsbréfum fyrir fjárhæð, sem nemi allt að 70% af matsverði íbúðar, sbr. 22. gr., ef umsækjandi sé að kaupa eða byggja fyrstu íbúð sína, en annars allt að 65% af matsverði íbúðar. Samkvæmt 27. gr. reglugerðar geti húsbréfadeild synjað um skipti á skuldabréfum, ef um veðhæfi íbúðar sé ekki að ræða samkvæmt framansögðu. Þegar eigandi fasteignarinnar hafi sótt um fyrirgreiðslu í húsbréfakerfinu árið 1994, hafi veðhæfi fasteignarinnar verið 65% af brunabótamati eignarinnar, þ. e. 2.772.900 kr. Húsbréfadeild Húsnæðisstofnunar ríkisins hafi samþykkt 3.715.000 kr. sem kostnað vegna endurbóta, og hafi eigandi getað fengið 65% af þeirri fjárhæð lánað. Af fyrrgreindu reglugerðarákvæði sé ljóst, að til þess að sóknaraðili hafi getað lánað eiganda fasteignarinnar vegna endurbóta, hafi fasteignaveðbréfið þurft að vera á fyrsta veðrétti fasteignarinnar.

Til þess að fasteignaveðbréf fengjust í skiptum fyrir húsbréf, þurftu þau að komast á fyrsta veðrétt á eignina, og til þess þurfti veðleyfi varnaraðila. Ef varnaraðilar hafi trúað því, að skilyrði veðleyfanna gætu náð fram að ganga, hafi þeir átt að leita eftir samþykki sóknaraðila og þar með afla sér formlegrar tilvísunar á greiðslurnar frá eiganda fasteignarinnar. Skilyrði veðleyfanna séu með þeim hætti, að hver veðhafi sé í raun að gefa sjálfum sér eða öðrum veðhöfum ávísun á greiðslu frá sóknaraðila. Slík skilyrði án samþykkis sóknaraðila séu marklaus og geti ekki bundið sóknaraðila.

Ef veðhafarnir hefðu hins vegar leitað eftir samþykki sóknaraðila á skilyrðunum, hefðu þeir fengið synjun, þar sem sóknaraðili taki ekki að sér slíka þjónustu við skuldheimtumenn þeirra, sem óski eftir lánafyrirgreiðslu

sóknaraðila, og hins vegar vegna þess, að sóknaraðila sé algerlega óheimilt að greiða peninga í skiptum fyrir fasteignaveðbréf í stað húsbréfa. Eigandi fasteignarinnar hafi hins vegar getað farið með þau í hvaða verðbréfafyrirtæki sem var og selt þau fyrir peninga, en sóknaraðili kveðst ekki kaupa bréf. Sóknaraðila hafi því verið ómögulegt að fullnægja þessum skilyrðum eða taka á sig ábyrgð á því, að þau væru uppfyllt. Um þennan ómöguleika hefði lánveitendum átt að vera kunnugt.

Sóknaraðili kveður fasteignaveðbréfinu hafa verið þinglýst án athugasemda á fyrsta veðrétt fasteignarinnar Skálatanga 2, Innri-Akraneshreppi. Sóknaraðili kveðst ekki hafa vitað af skilyrðunum, fyrr en húsbréfaviðskiptin hafi farið fram. Ljóst sé, að þinglýsingarstjóri hafi ekki tekið mark á skilyrðunum, sem fram hafi komið í veðleyfum varnaraðila, þar sem hann hafi áritað athugasemdir á veðleyfin þess efnis, að skilyrði veðleyfanna væru ekki komin fram. Þessi afstaða þinglýsingarstjóra hafi verið eðlileg, þar sem ekki hafi verið unnt að fullnægja skilyrðunum fyrr en eftir, að þinglýsing veðleyfanna hafði farið fram, og hann ekki getað fylgst með því. Samkvæmt 23. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 geti skjal verið bundið skilorði, en efni þess skuli vera endanlega ákveðið. Þinglýsingakerfið leyfi ekki þá réttaróvissu, sem hlotist geti af, ef slík skilyrði séu tekin gild.

Í 12. gr. þinglýsingalaga komi fram, að þegar veðleyfi sé gefið fyrir veðskuldabréfi, verði veðleyfinu ekki þinglýst, nema sjálft veðskuldabréfið sé afhent til þinglýsingar, svo að þinglýsingarstjóri geti gengið úr skugga um, að veðbreytingar sé nægjanlega getið í veðskuldabréfinu sjálfu. Veðskuldabréf Lífeyrissjóðs Vesturlands og Búnaðarbanka Íslands séu ekki árituð um veðleyfi til sóknaraðila, þrátt fyrir það að tekið sé fram í veðleyfi Búnaðarbanka Íslands, að veðleyfis bankans sé getið á veðbréfi þess.

Sóknaraðili kveðst hafa verið í góðri trú, er hann hafi tekið við þinglýstum veðbréfunum af eiganda eignarinnar, þar sem sóknaraðili hafi ekki vitað af skilyrðum veðleyfanna, og skipt á þeim og húsbréfum.

Sóknaraðili kveður varnaraðilum hafa átt að vera kunn sú forsenda fyrir lánveitingum sóknaraðila að fá stöðu fyrsta veðréttarhafa á eignum, þar sem þeir séu sérfróðir aðilar, sem fáist við lánafyrirgreiðslu, og bankarnir sjái um greiðslumat fyrir sóknaraðila. Varnaraðilar hafi því átt að sýna af sér sérstaka varkárni við veitingu veðleyfanna, þar sem þeir hafi átt að vita um lög og reglur, sem gildi um húsbréfakerfið, og um þær verklagsreglur sóknaraðila og framkvæmd þeirrar lánafyrirgreiðslu, sem sóknaraðili annist.

Hin skilyrtu veðleyfi varnaraðila séu í raun einungis loforð lántakanda um að greiða samningsveðhöfunum, þegar hann hafi fengið greiðslu um

húsbréfakerfið. Það hafi því verið á ábyrgð samningsveðhafanna að fylgja eftir og tryggja, að skilyrðum veðleyfanna væri fullnægt. Þar sem samningsveðhafarnir, varnaraðilar, hafi ekki gætt þess, að fasteignaveðbréfið og húsbréfin kæmust í hendur lántakanda, verði þeir sjálfir að bera áhættuna af því, að skilyrðum veðleyfanna hafi ekki verið fullnægt.

Kröfu sína um málskostnað úr hendi varnaraðila reisir sóknaraðili á 129. gr. og 1. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Varnaraðilar Lífeyrissjóður Vesturlands og Búnaðarbanki Íslands styðja kröfur sínar aðallega því, að þinglýsingarstjóri hafi orðið við ósk varnaraðila um leiðréttingu á þinglýsingu 3. október 1995, þannig, að varnaraðilar hafi átt 1. og 2. veðrétt í umræddri fasteign, er hún hafi verið seld nauðungarsölu. Frestur til að bera ákvörðun þinglýsingarstjóra undir héraðsdóm sé fjórar vikur, frá því að aðili fái vitneskju um hana, og sóknaraðila hafi mátt vera kunnugt um fyrrgreinda ákvörðun þinglýsingarstjóra við nauðungarsöluna 4. október 1995. Krafa sóknaraðila lúti að leiðréttingu á þinglýsingu, en ekki að ákvörðun sýslumanns sem uppboðshaldara. Krafan sé því of seint fram komin.

Verði ekki fallist á, að ágreiningur þessi lúti að þinglýsingu, skírskota varnaraðilar til þess, að veðleyfi þeirra hafi verið háð skilyrðum, er hafi ekki verið fullnægt, er veðskuldabréfi sóknaraðila hafi verið þinglýst á 1. veðrétt án athugasemda. Veðleyfin hafi verið bundin þeim skilyrðum, að skuldir við varnaraðila yrðu gerðar upp, áður en sóknaraðili fengi stöðu á 1. veðrétti. Hefðu athugasemdirnar verið ritaðar á veðskuldabréf sóknaraðila, hefði hann ekki skipt á bréfinu og húsbréfum, eins og raun hafi orðið. Hallann af því, að veðskuldabréfinu hafi ekki verið þinglýst með athugasemd, eigi sóknaraðili að bera, a. m. k. um stundarsakir, en hugsanlega eigi hann bótarétt á hendur ríkissjóði vegna mistaka við þinglýsingu. Þá mótmæla varnaraðilar því, að þeir hafi sýnt af sér aðgæsluleysi við útgáfu hinna skilyrtu veðleyfa, en útgáfa slíkra skjala sé í samræmi við góða viðskiptavenju.

Kröfu um málskostnað úr hendi sóknaraðila reisa varnaraðilar á 129. gr. og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 og kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun á lögum nr. 50/1988.

IV.

Með yfirlýsingum varnaraðila Búnaðarbanka Íslands og Lífeyrissjóðs Vesturlands frá 3. og 8. febrúar 1995 veittu þeir báðir heimild til, að umrædd fasteign yrði veðsett sóknaraðila með veðrétti, sem gengi fyrir réttindum þeirra, til tryggingar veðtryggðu skuldabréfi, að fjárhæð 2.414.750 krónur. Í yfirlýsingu sóknaraðila Búnaðarbanka Íslands er sett það skilyrði, „að

andvirði lánsins komi til greiðslu ofangreindum veðskuldum", og í yfirlýsingu sóknaraðila Lífeyrissjóðs Vesturlands er sett það skilyrði, „að lán lífeyrissjóðsins verði greitt upp". Ekki voru nein sérstök tímamörk á því, hvenær skilyrðunum skyldi fullnægt.

Skuldabréf sóknaraðila, að fjárhæð 2.414.750 krónur, frá 13. febrúar barst til þinglýsingar 15. sama mánaðar svo og umrædd veðleyfi. Réttindi samkvæmt þessum skjölum voru færð í þinglýsingabók samdægurs. Veðleyfunum var þinglýst með þeirri athugasemd, að skilyrðin væru ekki komin fram, en skuldabréfi sóknaraðila var þinglýst á 1. veðrétt án athugasemda. Ekki verður ráðið af gögnum málsins, hver afhenti skjölin til þinglýsingar.

Varnaraðilar máttu gera ráð fyrir því, að veðleyfin frá þeim yrðu hagnýtt á þann hátt, að í skjóli þeirra yrði þinglýst nýjum réttindum handa sóknaraðila, sem búist væri við í þinglýsingabók, að stæðu framar eldri veðréttindum varnaraðila. Þar sem skilyrðunum var ekki fullnægt, gerðu varnaraðilar kröfu um breytingu á færslum í þinglýsingabók með bréfi, dags. 27. september 1995, til þinglýsingarstjóra, þannig, að þeir fengju upphaflega stöðu í veðröðinni, þ. e. 1. og 2. veðrétt. Ekki verður nægjanlega ráðið af þinglýsingarvottorði fyrir fasteignina, hvort þinglýsingarstjóri varð við kröfunni eða þinglýsti aðeins kröfunni um leiðréttingu, sbr. 2. mgr. 27. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978. Þrátt fyrir það að full ástæða hefði verið til þess fyrir varnaraðila að gæta að því fyrr, hvort skilyrðunum hefði verið fullnægt, verður að telja, eins og á stendur, að þeir hafi gert það nægilega snemma.

Af frumvarpi sýslumanns að úthlutun á uppboðsandvirði umræddrar fasteignar verður ráðið, að hann hafi orðið við þeirri kröfu varnaraðila, að þeir fengju upphaflega stöðu í veðröð og þá væntanlega vegna þess, að skilyrðin fyrir veðleyfunum væru ekki komin fram.

Sóknaraðila átti að vera kunnugt um þau veðréttindi, sem hvíldu á umræddri fasteign, þegar samþykkt var lánafyrirgreiðsla til eiganda hennar.

Eðli veðsetningar er tryggingarréttur veðhafa gagnvart öðrum kröfuhöfum. Eins og rakið hefur verið, hugðist sóknaraðili tryggja sér stöðu 1. veðréttarhafa í fasteigninni. Sóknaraðila hlaut því að vera ljóst, að veðleyfi þurfti frá varnaraðilum til þess, að fasteignabréf hans fengi 1. veðrétt í eigninni, þ. e. a. s. þann veðrétt, sem sóknaraðili setti að skilyrði fyrir útgáfu húsbréfs til handa eiganda fasteignarinnar. Veðleyfi varnaraðila voru skilyrt, og verður að telja, að sóknaraðili hafi átt að kynna sér efni veðleyfanna, en ella bera hallann af því, ef hann hefur látið undir höfuð leggjast að gera það.

Óumdeilt er, að skilyrðum veðleyfa varnaraðila hefur ekki verið fullnægt. Ber því með vísan til ofanritaðs að staðfesta frumvarp sýslumannsins

í Borgarnesi frá 16. nóvember 1995 til úthlutunar söluverðs fasteignarinnar spildu úr landi Skálatanga 2, Innri-Akraneshreppi, þannig, að veðkröfur varnaraðila ganga framar veðkröfum sóknaraðila.

Eftir þessari niðurstöðu skal sóknaraðili greiða varnaraðilum málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 50.000 kr. til hvors varnaraðila. Við ákvörðun málskostnaðar hefur ekki verið tekið tillit til þeirrar skyldu varnaraðila að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Frumvarp sýslumannsins í Borgarnesi frá 16. nóvember 1995 til úthlutunar söluverðs fasteignarinnar spildu úr landi Skálatanga 2, Innri-Akraneshreppi, er staðfest.

Sóknaraðili greiði varnaraðila Lífeyrissjóði Vesturlands 50.000 kr. í málskostnað og varnaraðila Búnaðarbanka Íslands 50.000 kr. í málskostnað.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 312/1996. **Sparisjóður Höfðhverfinga**
(Ólafur B. Árnason hrl.)
gegn
Valgerði Jónsdóttur
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Veð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. ágúst 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 26. júlí 1996, þar sem ákvörðun sýslumannsins á Akureyri 20. desember 1995 um úthlutun á söluverði fasteignarinnar Melgötu 9 í Grenivík, sem seld var nauðungarsölu 11. október sama ár, var breytt á þann veg, að krafa varnaraðila samkvæmt veðskuldabréfi, dagsettu 1. ágúst 1991 og að fjárhæð 3.661.425 krónur, gengi fyrir kröfu sóknaraðila samkvæmt veðskuldabréfi frá 28. desember 1993, að fjárhæð 8.000.000 krónur. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðili krefst þess, að fyrrgreind ákvörðun sýslumanns verði staðfest þannig, að veðkrafa hans komi til úthlutunar á undan veðkröfu varnaraðila. Þá krefst sóknaraðili þess aðallega, að varnaraðili verði dæmd til að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað, en til vara, að málskostnaður falli niður á báðum dómstigum.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

I.

Eins og nánar greinir í úrskurði héraðsdómara, seldi varnaraðili Kaldbaki hf. fasteignina að Melgötu 9 í Grenivík með kaupsamningi og afsali 1. ágúst 1991. Átti félagið að greiða hluta kaupverðs með skuldabréfi, að fjárhæð 3.661.425 krónur, tryggðu með veði í eigninni. Munu forráðamenn félagsins ásamt varnaraðila og syni hennar hafa annast gerð skjala í tengslum við söluna, þar á meðal hand-

ritaðs skuldabréfs með fyrrgreindri fjárhæð. Samkvæmt hljóðan skuldabréfsins átti það að hvíla á fimmta veðrétti í eigninni, en ekki var nánar getið um þau veðbönd, sem gengju því framar. Kaupsamningi og afsali mun hafa verið þinglýst 8. ágúst 1991, en skuldabréfinu vísað frá þinglýsingu vegna annmarka á gerð þess.

Hinn 1. ágúst 1991 gaf stjórn Kaldbaks hf. út skuldabréf, að fjárhæð 6.000.000 krónur, til sóknaraðila, og var það tryggt með 8. veðrétti í fasteigninni að Melgötu 9. Var ekki gert ráð fyrir, að veðskuld við varnaraðila gengi því framar. Þessu skuldabréfi var þinglýst 12. ágúst 1991.

Í málinu liggur fyrir, að varnaraðili leitaði til sparisjóðsstjóra sóknaraðila í kjölfar þess, að skuldabréfi hennar var vísað frá þinglýsingu, og fékk aðstoð hans við endurgerð bréfsins, en ekki er upplýst nánar, hvenær þetta gerðist. Nýtt skuldabréf var dagsett 1. ágúst 1991, og skyldi það hvíla á 9. veðrétti í Melgötu 9, næst að baki áðurnefndu veðskuldabréfi sóknaraðila. Þessu nýja skuldabréfi varnaraðila var þinglýst 11. september 1991. Krafa varnaraðila um úthlutun af söluverði Melgötu 9 er reist á þessu skuldabréfi.

Hinn 28. desember 1993 gaf Kaldbakur hf. út annað skuldabréf til sóknaraðila, að fjárhæð 8.000.000 krónur. Skyldi það tryggt með 6. veðrétti í umræddri fasteign, næst að baki eldri veðskuld við sóknaraðila samkvæmt veðskuldabréfinu frá 1. ágúst 1991, en framar veðrétti varnaraðila. Varnaraðili gaf veðleyfi í þessu skyni 15. desember 1993, og var hinu nýja skuldabréfi sóknaraðila þinglýst 30. sama mánaðar. Í kjölfarið mun veðréttindum samkvæmt eldra skuldabréfi sóknaraðila hafa verið létt af eigninni. Krafa sóknaraðila um úthlutun af söluverði Melgötu 9 er studd við þetta yngra skuldabréf hans.

Í hinum kærða úrskurði er greint frá þeim málsástæðum, sem aðilar reisa kröfur sínar á.

II.

Varnaraðili hefur ekki sannað, að forráðamönnum sóknaraðila hafi verið eða mátt vera kunnugt um tilvist óþinglýsts skuldabréfs hennar frá 1. ágúst 1991 í frumgerð þess, þegar réttindum sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi Kaldbaks hf. til hans frá sama degi var þinglýst. Varnaraðili hefur ekki heldur fært viðhlítandi rök fyrir því,

að forráðamenn sóknaraðila hefðu með þeim vinnubrögðum, sem ætlast megi til af bankastofnun, mátt á þeim tíma gera sér ljóst, að til hafi staðið, að hún fengi veðrétt fyrir væntanlegu skuldabréfi sínu í fasteigninni Melgötu 9 næst að baki veðskuldum, sem Kaldbakur hf. hafi tekið á sig við kaup eignarinnar.

Varnaraðili hefur ekki sýnt fram á nein þau sjálfstæðu atvik varðandi háttsemi forráðamanna sóknaraðila í tengslum við gerð veðleyfis hennar frá 15. desember 1993, sem leitt geti til þess, að sóknaraðili fái ekki reistan rétt á því.

Samkvæmt þessu eru ekki skilyrði til að taka til greina þá kröfu varnaraðila, að réttur samkvæmt veðskuldabréfi hennar gangi fyrir réttindum sóknaraðila. Verður umrædd ákvörðun sýslumanns um úthlutun á söluverði því staðfest.

Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Ákvörðun sýslumannsins á Akureyri 20. desember 1995 um úthlutun á söluverði fasteignarinnar að Melgötu 9 í Grenivík er staðfest.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 26. júlí 1996.

Máli þessu, sem tekið var til úrskurðar 12. þ. m., skaut Valgerður Jónsdóttir, kt. 300832-3269, Lindarsíðu 4, Akureyri, með bréfi, dags. 22. janúar sl., til úrskurðar dómsins. Með bréfi, dags. 26. febrúar sl., ákvað dómurinn, að Valgerður yrði sóknaraðili málsins, en að varnaraðili yrði Sparisjóður Höfðhverfinga, kt. 610269-6569, Túngötu 11 A, Grenivík.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að frumvarpi sýslumannsins á Akureyri til úthlutunar á söluverði fasteignarinnar Melgötu 9, Grenivík, sem seld var varnaraðila við nauðungarsölu 11. október 1995, verði breytt á þá leið, að á eftir greiðslu kröfu samkvæmt veðskuldabréfi á 4. veðrétti verði greitt til sóknaraðila upp í kröfu á veðskuldabréfi á 5. veðrétti. Þá krefst sóknaraðili þess, að varnaraðili verði úrskurðaður til að greiða sóknaraðila málskostnað í samræmi við hagsmuni málsins, vinnu málflytjanda og annan kostnað af málinu.

Dómkröfur varnaraðila eru þær, að staðfest verði frumvarp fulltrúa sýslumanns til úthlutunar á söluverði Melgötu 9, Grenivík, þannig, að veð-

skuldabréf varnaraðila njóti þeirrar rétthæðar, sem bréfið og veðmálabók ber með sér. Auk þess krefst varnaraðili þess, að sóknaraðili verði úrskurðaður til að greiða varnaraðila málskostnað að mati dómsins.

I.

Atvik máls eru með þeim hætti, að 16. febrúar 1991 gerði Kaldbakur hf. dánarbúi Daða Eiðssonar bindandi tilboð um kaup á fasteigninni Melgötu 9, Grenivík, þá þinglýstri eign Daða Eiðssonar, sbr. dskj. nr. 14. Undir þetta svokallaða tilboð ritaði sóknaraðili fyrir hönd seljanda, en Jóhann Ingólfsson fyrir hönd kaupanda.

Hinn 1. ágúst s. á. var gengið frá kaupsamningi og afsali um greinda eign milli sömu aðila, sbr. dskj. nr. 15. Heildarkaupverð er þar tilgreint 6.700.000 kr., og skyldi það í grófum dráttum greitt með útborgun, viðtöku áhvílandi lána og með eftirstöðvaskuldabréfi. Eftirstöðvaskuldabréfið, að fjárhæð 3.661.425 kr., skyldi greiða á átta árum, vera með veði í hinu selda, verðtryggt og bera meðalvexti banka og sparisjóða samkvæmt mánaðarlegum útreikningi Seðlabanka Íslands. Undir kaupsamninginn ritaði sóknaraðili sem seljandi og Jóhann Ingólfsson, Oddgeir Ísaksson og Jón Þorsteinsson fyrir hönd Kaldbaks hf. sem kaupanda. Sama dag, þ. e. 1. ágúst, var gefið út afsal vegna kaupanna, sbr. dskj. nr. 16.

Þá voru auk ofangreinds afsals og kaupsamnings dagsett tvö veðskuldabréf þennan sama dag, bæði tryggð með veði í hinni seldu eign. Annað veðskuldabréfið gaf Kaldbakur hf. út til varnaraðila, að fjárhæð 6.000.000 kr., sbr. dskj. nr. 18. Staða þess bréfs í veðröð var greind nr. 8, og var við því tekið til þinglýsingar 8. ágúst 1991 og innfært 12. ágúst s. á. Hitt veðskuldabréfið gaf Kaldbakur hf. út til sóknaraðila, að fjárhæð 3.661.425 kr., sbr. dskj. nr. 17. Staða þess bréfs í veðröð var greind nr. 9, og var við því tekið til þinglýsingar 2. september 1991 og innfært 11. september s. á.

Auk þessara tveggja veðskuldabréfa liggur fyrir í málinu, sbr. dskj. nr. 9, handútfyllt samrit veðskuldabréfs, dags. sama dag, að fjárhæð 3.661.425 kr., sem Kaldbakur hf. gaf út til dánarbús Daða Eiðssonar, og skyldi það tryggt með 5. veðrétti í hinni seldu eign. Aðilar málsins eru sammála um, að frumriti þessa síðastgreinda veðskuldabréfs hafi verið vísað frá þinglýsingu, þar sem það var stílað á dánarbú Daða Eiðssonar. Þá eru aðilar enn fremur sammála um, að í kjölfar frávísunarinnar hafi verið útbúið nýtt skuldabréf, sbr. dskj. nr. 17, sem sparisjóðsstjóri varnaraðila hafi annast um frágang og þinglýsingu á.

Sóknaraðili veitti varnaraðila veðleyfi 15. desember 1993 fyrir viðbótarláni varnaraðila til Kaldbaks hf., og skyldi endurgreiðsla þess tryggð með 6. veðrétti í Melgötu 5. Við það skyldi hnika veðrétti sóknaraðila samkvæmt

veðskuldabréfi hans, dags. 1. ágúst 1991, og hann verða hinn 7. Staða veðskulda, eftir að veðleyfið var veitt, varð því sú, að á 1. veðrétti var veðdeild Landsbanka Íslands, á 2. og 3. veðrétti Lífeyrissjóðurinn Sameining, á 4. veðrétti Lífeyrissjóður sjómanna, á 5. og 6. veðrétti varnaraðili og loks á 7. veðrétti sóknaraðili. Skömmu síðar, þ. e. 15. mars 1994, var aflýst upphaflegu bréfi Kaldbaks hf. til varnaraðila, að fjárhæð 6.000.000 kr., sbr. dskj. nr. 18.

Eftir að kaupin á Melgötu 9, Grenivík, fóru fram, hallaði undan fæti hjá Kaldbaki hf., og var félagið úrskurðað gjaldþrota 30. mars 1994. Hinn 11. október 1995 var eignin seld nauðungarsölu. Hæsta boð í eignina, 6.000.000 kr., átti varnaraðili, og var honum slegin eignin. Í frumvarpi sýslumannsins á Akureyri til úthlutunar á söluverði eignarinnar var miðað við stöðu veðskulda, eins og hún lá fyrir í þinglýsingabókum. Þannig gekk veðskuld Kaldbaks hf. við varnaraðila fyrir veðskuld Kaldbaks hf. við sóknaraðila. Um þetta frumvarp sýslumanns er ágreiningur milli aðila, en sóknaraðili telur sig eiga betri rétt til uppboðsandvirðisins en varnaraðili.

Þriðjudaginn 13. desember 1994 voru að beiðni sóknaraðila haldnar vitnaleiðslur fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra vegna atvika, sem tengdust ofangreindri sölu á Melgötu 9, Grenivík, til Kaldbaks hf. Þá gáfu skýrslu meðal annarra sóknaraðili og Þorsteinn Arnar Jóhannesson, sparisjóðsstjóri varnaraðila, kt. 180741-2249, Bárðartjörn, Grýtubakkahreppi.

II.

Sóknaraðili bendir á, að varnaraðila hafi átt að vera það ljóst, að samkvæmt kaupsamningi Kaldbaks hf. við sóknaraðila hafi veðréttur sóknaraðila átt að ganga framar veðrétti varnaraðila. Í fyrsta lagi heldur sóknaraðili því fram, að varnaraðila hafi verið þetta ljóst, þegar veðbréf Kaldbaks hf. til varnaraðila var gefið út. Er um það vísað til lánafyrirgreiðslu varnaraðila til Kaldbaks hf. og þeirra gagna, sem lágu henni að baki. Auk þess er skírskotað til samrits þess veðskuldabréfs sóknaraðila, sem vísað var frá þinglýsingu, og meðhöndlunar varnaraðila á því. Í öðru lagi er vísað til þess, að varnaraðila hafi verið kunnugt um þessi atvik við þinglýsingu veðbréfs Kaldbaks hf. til varnaraðila, enda hafi þá afsali sóknaraðila til Kaldbaks hf. verið þinglýst. Þá hljóti varnaraðila í þriðja lagi að hafa verið þetta ljóst, þegar hann útbjó eftirstöðvabréf sóknaraðila vegna kaupanna. Þetta samhliða því skerta jafnræði, sem hafi verið með aðilum, auk sérfræðiþekkingar varnaraðila leiði til þess, að taka beri dómkröfur sóknaraðila til greina.

Einkum vísar sóknaraðili um lagarök máli sínu til stuðnings til ákvæða 31., 33. og 36. gr. samningalaga nr. 7/1936, sbr. lög nr. 11/1986.

III.

Varnaraðili telur, að málsástæður sóknaraðila komist ekki að í máli þessu, þar sem sýslumaður hafi ekki dómsvald í máli þessu og geti því ekki skert formlegan og skýran rétt varnaraðila samkvæmt þinglýsingabókum. Þá styður varnaraðili mál sitt því, að þegar hann útbjó veðskuldabréf sóknaraðila, hafi þegar verið búið að ganga frá veðskuldabréfi sínu og lán samkvæmt því þegar afgreitt. Því sé þá hafnað, að atvik séu með þeim hætti, að þau ákvæði samningalaga, sem sóknaraðili vísi til, eigi við. Þá er vísað til þess, að með tómlæti og veðleyfi sínu rúmum tveimur árum eftir töku láns Kaldbaks hf. hjá varnaraðila, hafi sóknaraðili staðfest efnislegan rétt varnaraðila.

Um lagarök vísar stefnandi einkum til 75. og 77. gr. nauðungarsölulaga nr. 90/1991.

IV.

Samkvæmt VIII. kafla laga nr. 90/1991 tekur sýslumaður veigamiklar efnislegar ákvarðanir við nauðungarsölu. Verður því ekki litið svo á, þótt fallist yrði á málsástæður sóknaraðila í máli þessu, að farið yrði út fyrir valdmörk sýslumanns. Þykja þar með ákvæði 75. eða 77. gr. nauðungarsölulaga nr. 90/1991 ekki standa í vegi fyrir efnismeðferð máls þessa.

Að þessu athuguðu kemur því til skoðunar, hvort fallast megi á þá málsástæðu sóknaraðila, að veðskuldabréfi varnaraðila, dags. 1. ágúst 1991, sbr. dskj. nr. 18, verði að hnika fyrir síðara veðskuldabréfi sóknaraðila, dags. samdægurs, sbr. dskj. nr. 17. Í þeim efnum verður að miða við það, að samkvæmt kaupsamningi og afsali sóknaraðila til Kaldbaks hf. hafi veðskuldabréfi sóknaraðila verið ætlað að standa framar veðskuldabréfi varnaraðila, þrátt fyrir það að ekki sé það tekið fram í skjölum þessum. Þá verður og að miða við, að sérfræðingum á sviði bankastarfsemi hafi mátt vera þessi ætlun samningsaðila ljós af yfirlestri annaðhvort kaupsamnings eða afsals.

Gegn neitun varnaraðila verður að miða við, að starfsmenn hans hafi ekki fengið í hendur það veðskuldabréf sóknaraðila, sem vísað var frá þinglýsingu, fyrr en frá lánveitingu varnaraðila til Kaldbaks hf. hefði verið gengið. Hitt þykir þó skipta meira máli, að sparisjóðsstjóri varnaraðila gaf þá yfirlýsingu í vitnamáli vegna máls þessa, sbr. dskj. nr. 19, að hluti lánveitingar varnaraðila til Kaldbaks hf. hafi verið vegna útborgunar Kaldbaks hf. í húsi sóknaraðila. Þar sem þá kröfu verður að gera til sparisjóðsstjórans, að hann kynni sér gögn vegna lánveitinga á borð við þessa, mátti honum þegar á þeim tíma, er ákvörðun var tekin um lánveitinguna til Kaldbaks hf., vera ljóst, að til stæði, að á undan veðskuldabréfi hans skyldi koma veðskuldabréf sóknaraðila fyrir eftirstöðvum kaupverðsins. Með vísan til 2.

mgr. 29. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 verður því að líta svo á, að veðréttur sóknaraðila hafi staðið framar veðrétti varnaraðila. Þykja önnur samskipti sóknaraðila og varnaraðila ekki að lögum skipta máli um niðurstöðu þessa, en það athugast, að sóknaraðili heldur því ekki fram, að veðréttur sinn hafi stofnast þegar við þinglýsingu kaupsamnings og afsals.

Kemur þá til athugunar, hvort í veðleyfi sóknaraðila eða tómlæti hans hafi falist samþykki þess, að veðréttur varnaraðila skuli ganga framar veðrétti sóknaraðila. Eins og mál þetta liggur fyrir dóminum, verður við það að miða, að síðara veðskuldabréf varnaraðila, að fjárhæð 8.000.000 kr., sbr. dskj. nr. 12, hafi komið í stað fyrra veðskuldabréfs varnaraðila, að fjárhæð 6.000.000 kr., sbr. dskj. nr. 18. Með því, hver efnisleg rétthæð fyrra veðskuldabréfsins var samkvæmt framangreindu, þykir ekki nægjanlega sannað, að í veðleyfi sóknaraðila hafi falist samþykki við breytingu, heldur einvörðungu staðfesting á óbreyttri rétthæð. Þar sem sóknaraðili er einstaklingur, sem hefur ekki sérþekkingu á viðskiptum sem þessum, verður að ætla varnaraðila sem bankastofnun skyldan til að tryggja sér glögg skilríki, sem greina skilmerkilega frá ætlun einstaklingsins að samþykkja slíka breytingu efnislegrar rétthæðar. Engin slík skilríki hafa verið lögð fram.

Með vísan til þess, sem að framan hefur verið greint, ber að taka kröfu sóknaraðila til greina. Með þessum úrslitum þykir málskostnaður sóknaraðila hæfilega metinn 300.000 kr., og er þá ekki tekið tillit til greiðslu virðisaukaskatts.

Úrskurð þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Frumvarpi sýslumannsins á Akureyri til úthlutunar á söluverði fasteignarinnar Melgötu 9, Grenivík, sem seld var varnaraðila við nauðungarsölu 11. október 1995, skal breytt á þá leið, að á eftir greiðslu kröfu samkvæmt veðskuldabréfi á 4. veðrétti verði sóknaraðila, Valgerði Jónsdóttur, greitt upp í kröfu á veðskuldabréfi á 5. veðrétti.

Varnaraðili, Sparisjóður Höfðhverfinga, greiði sóknaraðila 300.000 kr. í málskostnað.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 315/1996. **Arngrímur Jónsson**
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Landsvirkjun
(Hreinn Loftsson hrl.)

Kærumál. Félagsdómur. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 3. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. júní 1996, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að úrskurði héraðsdómara verði hrundið og lagt fyrir hann að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst aðallega staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar, en til vara, að málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður falli niður.

Í málinu leitar sóknaraðili dóms um launakröfu, sem hann reisir á kjarasamningi Vélstjórafélags Íslands og varnaraðila frá 24. ágúst 1988 með síðari breytingum svo og á kjarasamningi sama félags við Áburðarverksmiðjuna hf., sem vísað er til um ákveðin atriði í fyrrnefnda samningnum. Héraðsdómi er rétt að meta öll atriði, sem varða þessa launakröfu, og skýra að því leyti ákvæði umræddra kjarasamninga. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðila verður gert að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

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

Varnaraðili, Landsvirkjun, greiði sóknaraðila, Arngrími Jónssyni, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. júní 1996.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar vegna frávísunarkröfu stefnda 13. þ. m., var höfðað með stefnu, birtri 16. október 1995.

Stefnandi er Arngrímur Jónsson, kt. 240245-2809, Írafossi, Grímsneshreppi, Árnessýslu.

Stefndi er Landsvirkjun, kt. 420289-1299, Háaleitisbraut 68, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða 812.355 kr. ásamt nánar tilgreindum dráttarvöxtum og málskostnað að mati dómsins eða samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi með innifölduum áhrifum 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, en til vara, að öllum kröfum stefnanda verði hafnað.

Þess er krafist, að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað samkvæmt málskostnaðarreikningi. Jafnframt er þess krafist, að dæmdur málskostnaður beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá og með 15. degi eftir dómsuppkvaðningu til greiðsludags.

Af hálfu stefnanda er þess krafist, að frávísunarkröfu stefnda verði hrundið og stefnanda dæmdur málskostnaður í þessum þætti málsins og að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til virðisaukaskattsskyldu.

Frávísunarkrafa stefnda er hér til úrskurðar.

– – –

Niðurstaða.

Aðalúrlausnarefni máls þessa er ágreiningur um skilning og túlkun á kjarasamningi Vélstjórafélags Íslands og Landsvirkjunar, upphaflega frá 24. ágúst 1988, með síðari breytingum, síðast 29. júní 1995. Við úrlausn þessa ágreinings ber að líta til breytinga á umsömdum launum vaktstjóra hjá Áburðarverksmiðjunni hf., samanber gr. 12.4 í kjarasamningi Vélstjórafélags Íslands og stefnda.

Telja verður, að það falli undir verksvið Félagsdóms að veita efnisúrlausn um slíkan ágreining, sbr. 2. tl. 44. gr. og 47. gr. laga nr. 80/1938, að uppfylltum ákvæðum 45. gr. sömu laga. Ber því að taka frávísunarkröfu stefnda til greina.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 319/1996. **Jón Egilsson**
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Gauta Halldórssyni
(Björn Ól. Hallgrímsson hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Kæruheimild. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 31. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 24. júlí 1996, þar sem ógilt er fjárnám, sem sýslumaðurinn á Akranesi gerði 2. maí 1996 hjá varnaraðila að kröfu sóknaraðila fyrir skuld, að fjárhæð 274.625,27 krónur. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að framangreint fjárnám verði staðfest og varnaraðila gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Hinn kærði úrskurður er kveðinn upp af Inga Tryggvasyni, settum héraðsdómara.

Í úrskurðinum er ógilt fjárnám hjá varnaraðila fyrir kröfu að fyrrgreindri fjárhæð. Er því ekki fullnægt skilyrði um áfrýjunarfjárhæð í 1. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála með áorðnum breytingum, en því verður beitt um kæru þessa, sbr. 4. mgr. 150. gr. laganna, 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 og dóm Hæstaréttar 19. maí 1994 í máli nr. 176/1994. Verður því að vísa málinu frá Hæstarétti.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili, Jón Egilsson, greiði varnaraðila, Gauta Halldórssyni, 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Þriðjudaginn 27. ágúst 1996.

Nr. 320/1996. **Sigmundur P. Lárusson**
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Gauta Halldórssyni
(Björn Ól. Hallgrímsson hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Kæruheimild. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 31. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 24. júlí 1996, þar sem ógilt er fjárnám, sem sýslumaðurinn á Akranesi gerði 15. maí 1996 hjá varnaraðila að kröfu sóknaraðila fyrir skuld, að fjárhæð 195.554,96 krónur. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að framangreint fjárnám verði staðfest og varnaraðila gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Hinn kærði úrskurður er kveðinn upp af Inga Tryggvasyni, settum héraðsdómara.

Í úrskurðinum er ógilt fjárnám hjá varnaraðila fyrir kröfu að fyrrgreindri fjárhæð. Er því ekki fullnægt skilyrði um áfrýjunarfjárhæð í 1. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála með áorðnum breytingum, en því verður beitt um kæru þessa, sbr. 4. mgr. 150. gr. laganna, 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 og dóm Hæstaréttar 19. maí 1994 í máli nr. 176/1994. Verður því að vísa málinu frá Hæstarétti.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Málinu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili, Sigmundur P. Lárusson, greiði varnaraðila, Gauta Halldórssyni, 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Fimmtudaginn 29. ágúst 1996.

Nr. 327/1996. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Charin Thaiprasert
(Jóhannes R. Jóhannesson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 25. ágúst 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 26. 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, og til þrautavara, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Sóknaraðili kærði einnig úrskurðinn fyrir sitt leyti og krefst þess, að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi til 25. september 1996 kl. 16.00.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur, þó þannig, að gæsluvarðhaldi verður markaður tími í samræmi við kröfu sóknaraðila.

Dómsorð:

Varnaraðili, Charin Thaiprasert, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 25. september 1996 kl. 16.00.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. ágúst 1996.

Ár 1996, sunnudaginn 25. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Áslaugu Björgvinsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Charin Thaiprasert nema, kt. 090279-2039, Hlíð, Bessastaðahreppi, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 25. september 1996 kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 211. gr., sbr. 20. gr., eða 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Í nótt var lögregla kölluð að gatnamótum Lönguhlíðar og Miklubrautar, en henni höfðu borist upplýsingar þess efnis, að maður hefði verið stunginn þar. Er lögregla kom á staðinn, var hópur ungmenna skammt frá, þar á meðal kærði. Í máli þeirra kom fram, að kærði hefði stungið mann í bringuna skömmu áður, en maður þessi hlaupið á brott.

Sex vitni, sem voru á vettvangi, er atburðurinn varð, hafa við yfirheyrslur hjá RLR öll borið á sama veg, þ. e., að til orðaskipta hefði komið milli kærða og mannanna tveggja, þar sem þeir stóðu við bifreið kærða, og kærði sótt hníf í bifreið sína og stungið annan manninn í brjóstið með hnífnum. Brotaþoli hefur borið á sama veg. Kærði hefur viðurkennt að hafa stungið manninn með hnífi í bringuna.

Samkvæmt framangreindu telst kærði vera undir sterkum grun um að hafa veitt manni hættulegan áverka með hnífi, en það getur varðað við 211. gr., sbr. 20. gr., eða 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga; brot á fyrrnefnda ákvæðinu getur varðað fangelsi ævilangt, en á hinu síðarnefnda allt að 16 árum. Samkvæmt bráðabirgðavottorði læknis er brotaþoli með 1 cm gat á hjartasvæðinu eftir hnífinn, og hefur rannsókn bent til þess, að hnífurinn hafi farið inn í gollurshúsið og snert hjartað og valdið einhverri blæðingu. Í vottorðinu segir enn fremur, að ljóst sé, að ef stefna hnífsblaðsins hefði verið ofurlítið önnur, hefði getað orðið um banvænt sár að ræða.

Árás kærða var mjög hættuleg og ógnvekjandi. Með tilliti til almannahagsmuna þykir því nauðsynlegt, að kærði sæti gæsluvarðhaldi.

Kærði skal því sæta gæsluvarðhaldi skv. 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Charin Thaiprasert, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 18. september nk. kl. 16.00.

Fimmtudaginn 5. september 1996.

Nr. 333/1996. **Ákæruvaldið**
(Jón Erlendsson saksóknari)
gegn
Christopher Bundeh
(Jóhannes R. Jóhannsson hdl.)

Kærumál. Framsal sakamanns.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. ágúst 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. september sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. ágúst 1996, að fullnægt sé lagaskilyrðum til framsals varnaraðila til Finnlands. Kæruheimild er í 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 1. mgr. 11. gr. laga nr. 7/1962 um framsal sakamanna til Danmerkur, Finnlands, Noregs og Svíþjóðar. Varnaraðili krefst þess, að viðurkennt verði, að ekki sé fullnægt lagaskilyrðum, til að hann verði framseldur. Þá er krafist málsvarnarlauna úr ríkissjóði.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Fallast verður á það með héraðsdómara, að lagaskilyrðum teljist vera fullnægt, til að varnaraðili verði framseldur til Finnlands. Samkvæmt því og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Með vísan til 2. mgr. 13. gr. laga nr. 7/1962 verða verjanda varnaraðila ákveðin málsvarnarlaun úr ríkissjóði, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Málsvarnarlaun skipaðs verjanda varnaraðila, Tómasar Jónssonar héraðsdómslögmanns, 40.000 krónur, greiðast úr ríkissjóði.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. ágúst 1996.

Ár 1996, þriðjudaginn 20. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hirti O. Aðalsteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í framsalsmálinu nr. Ö-4/1996: Lögregluyfirvöld í Finnlandi gegn Christopher Bundeh, sem tekið var til úrskurðar 8. ágúst sl.

Málavextir eru þeir, að með bréfi, dagsettu 18. apríl sl., óskuðu finnsk lögregluyfirvöld eftir því við dómsmálaráðuneytið, að Christopher Bundeh, kennitala 090959-3959, fæddur í Sierra Leone, með dvalarstað að Mánagötu 4 (áður Túngötu 12), Ísafirði, verði framseldur til Finnlands til afplánunar á eins árs og tíu mánaða óskilorðsbundinni fangelsisrefsingu fyrir nauðgun samkvæmt dómi finnsks áfrýjunardómstóls, Helsingfors Hovrätt, upp kveðnum 27. apríl 1993. Samkvæmt dómi Héraðsdóms Vantaa, upp kveðnum 4. mars 1992, var Bundeh dæmdur í eins árs og sex mánaða fangelsi, skilorðsbundið til 31. desember 1992, fyrir nauðgun, framda í Vantaa í Finnlandi 18. nóvember 1991. Með bréfi, dagsettu 3. maí sl., var ofangreind beiðni framsend ríkissaksóknara, og 31. maí sl. var Bundeh kynnt framsalsbeiðnin á dómþingi Héraðsdóms Vestfjarða. Var honum skipaður verjandi, og krafðist hann úrskurðar Héraðsdóms Reykjavíkur um, hvort um skilyrði laga fyrir framsali væri að ræða, sbr. 1. mgr. 11. gr. og 13. gr. laga nr. 7/1962 um framsal sakamanna til Danmerkur, Finnlands, Noregs og Svíþjóðar.

Ríkissaksóknari sendi dóminum gögn málsins 3. júlí sl., og bárust þau dóminum sama dag, og var málið þegar þingfest. Í bréfi ríkissaksóknara segir, að ekki hafi verið unnt að leggja málið til úrskurðar Héraðsdóms Reykjavíkur fyrr en þá, þar sem ólokið hafi verið meðferð þriggja kærumála á hendur Bundeh, en ákvörðun hafi verið tekin um það af hálfu ákæruvalds, að ekki verði krafist frekari aðgerða vegna þeirra. Var málinu þá frestað til gagnaöflunar að ósk verjanda Bundeh til 11. júlí sl. Þann dag var málið tekið fyrir og enn frestað að ósk verjanda gegn mótmælum ríkissaksóknara til 8. ágúst sl. Þann dag var gagnaöflun lýst lokið, en verjandi hafði lagt áherslu á að sýna fram á, að dómur sá, sem er grundvöllur framsalskröfunnar, fullnægi eigi grunnreglum íslenskra laga um lögfulla sönnun sakar í refsimálum, og vísar verjandinn í því sambandi til 5. mgr. 3. gr. laga nr. 13/1984. Þá lagði verjandi áherslu á að sýna fram á, að skjólstæðingi hans hefði verið vísað frá Finnlandi í ársbyrjun 1993.

Christopher Bundeh skýrði svo frá fyrir dómi 8. ágúst sl., að hann hefði dvalist í Finnlandi rúmlega þrjú ár og komið til Íslands 9. janúar 1993, eftir að lögregla í Finnlandi neyddi hann til að hverfa úr landi. Kvaðst Bundeh síðan hafa dvalist á Ísafirði og starfað þar.

Niðurstaða.

Samkvæmt 26. gr. laga nr. 13/1984 gilda ákvæði I. kafla laganna, þar á meðal 5. mgr. 3. gr., ekki gagnvart Danmörku, Finnlandi, Noregi og Svíþjóð. Kemur því eigi til skoðunar hér, hvort dómur Helsingfors Hovrätt fullnægir grunnreglum íslenskra laga um lögfulla sönnun sakar í refsimálum.

Christopher Bundeh hefur með dómi Helsingfors Hovrätt í Finnlandi verið dæmdur til eins árs og tíu mánaða óskilorðsbundinnar refsivistar fyrir kynferðisbrot. Upplýst hefur verið af hálfu ríkissaksóknara, að hann er ekki undir saksókn hér á landi. Með vísan til 1. gr., 2. mgr. 3. gr. og 6. gr. laga nr. 7/1962 um framsal sakamanna til Danmerkur, Finnlands, Noregs og Svíþjóðar og þar sem ekki verður séð, að neinir annmarkar séu á umræddri framsalsbeiðni, þykir skilyrðum ofangreindra laga um framsal Christophers Bundeh til Finnlands vera fullnægt.

Með vísan til 2. mgr. 13. gr. sömu laga ber að greiða málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Tómasar Jónssonar hdl., 150.000 kr., úr ríkissjóði.

Úrskurðarorð:

Fullnægt er lagaskilyrðum til framsals Christophers Bundeh, kt. 090959-3959, Mánagötu 4, Ísafirði, til Finnlands.

Málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Tómasar Jónssonar hdl., 150.000 krónur, greiðast úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 12. september 1996.

Nr. 337/1996. **Gunnar Pétursson**
(Gunnlaugur Þórðarson hrl.)
gegn
Iðnlánasjóði og
íslenska ríkinu
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)

Kærumál. Aðild. Gagnaöflun. Skjöl.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. júlí 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. september 1996. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júlí 1996, þar sem synjað er kröfu sóknaraðila um, að varnaraðila Iðnlánasjóði verði gert að leggja gögn fyrir dóminn í máli sóknaraðila á hendur íslenska ríkinu. Kæruheimild er í d-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Sóknaraðili krefst þess, að varnaraðila Iðnlánasjóði verði gert að afhenda eftirfarandi gögn:

1. Skjöl, sem sýni ráðstöfun fjár samkvæmt 4. mgr. 5. gr. laga nr. 76/1987 um Iðnlánasjóð árið 1995 og næstu sex ár þar á undan, bókanir ákvarðana um ráðstöfun þess og önnur skjöl, sem að því lúta.

2. Skjöl, sem sýni framlög til nýrra útflutningsverkefna, þróunarverkefna og til rannsókna í iðnaði samkvæmt 8. gr. laga nr. 76/1987 árið 1995 og sex ár þar á undan, einnig, hverjir fengu framlögin, bókanir ákvarðana um ráðstöfun þeirra og önnur skjöl, sem fjalla um ráðstöfun umræddra fjár.

3. Afrit af skráningu lántakenda eftir flokkun sjóðsins á lántakendum, eins og hún er skráð af þessum varnaraðila í samræmi við umsóknir lántakenda, sem sýni annars vegar hlutfall útlána til greiðenda iðnlánasjóðsgjalds og hins vegar til aðila, sem ekki greiddu iðnlánasjóðsgjald árið 1995 og sex ár þar á undan.

4. Veðskuldabréf og önnur lánsskjöl vegna lánveitinga til Óss hf., Óss-húseininga hf., Háteigs hf., Sólar hf. og Álafoss hf., bókanir ákvarðana um veitingu lánanna, umsóknir um lán, sem veitt voru,

og fylgiskjöl með þeim, fram lögð gögn um kostnaðarverð þess, sem lánað var, auk brunabótamats eða annarra sambærilegra viðmiðana við veitingu lánanna, einnig gögn, sem lágu fyrir, í samræmi við 3. mgr. 19. gr. laga nr. 76/1987, ábyrgð til „NIB" vegna vélakaupa Byggingarfélagsins Óss hf., bókun um veitingu hennar, almennar reglur sjóðsins um lánshlutfall vegna annars vegar fasteignalána og hins vegar vélalána árin 1985 til 1992 og önnur skjöl, sem fjalla um veitingu umræddra lána.

5. Álitsgerð, sem Baldur Guðlaugsson hrl. tók saman fyrir þennan varnaraðila og varðar ýmis lagaákvæði um sjóðinn.

Þá krefst sóknaraðili þess, að kröfu varnaraðila Iðnlánasjóðs um málskostnað verði vísað frá héraðsdómi, en til vara, að málskostnaður verði ekki dæmdur. Auk þess er gerð krafa um málskostnað úr hendi varnaraðila íslenska ríkisins í héraði og fyrir Hæstarétti.

Varnaraðili Iðnlánasjóður krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara er gerð sú krafa, að umbeðin gögn verði lögð fyrir dómara í trúnaði, sbr. 1. mgr. 69. gr. laga nr. 91/1991.

Varnaraðili íslenska ríkið krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar, en til vara, að málskostnaður og kærumálskostnaður verði látinn niður falla.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Það athugast, að aðild varnaraðila íslenska ríkisins að þessum þætti málsins var óþörf bæði í héraði og fyrir Hæstarétti. Í málinu er til úrlausnar skylda þriðja manns til að afhenda sóknaraðila skjöl, en ekki, hvort honum væri að þeim gögnum fengnum heimilt að leggja þau fram í málinu milli sóknaraðila og varnaraðila íslenska ríkisins.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað til varnaraðila Iðnlánasjóðs skulu standa óröskuð. Sóknaraðila verður hins vegar gert að greiða kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Gunnar Pétursson, greiði varnaraðila Iðnlánasjóði 35.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júlí 1996.

Mál þetta var tekið til úrskurðar 18. f. m. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi, Gunnar Pétursson, Bjargartanga 16, Mosfellsbæ, lét 19. apríl sl. birta Iðnlánasjóði kröfu um afhendingu skjala til framlagningar í málinu. Í þinghaldi 10. maí sl. var mætt af hálfu Iðnlánasjóðs og lögð fram rökstudd synjun. Lögmaður hans tók þátt í málflutningi um ágreiningsatriði það, sem hér er til úrskurðar, sbr. 2. mgr. 21. gr. laga nr. 91/1991.

Stefnandi krefst þess, að Iðnlánasjóður verði með úrskurði skyldaður til að upplýsa um eftirfarandi atriði með framlagningu skjala, sbr. 3. tl. 67. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. og 5. tl. 51. gr. s. l., til sönnunar þeirri málsástæðu sinni, að Iðnlánasjóður hafi ekki ráðstafað iðnlánasjóðsgjaldi lögum samkvæmt:

1. Ráðstöfun fjár skv. 4. mgr. 1. tl. 5. gr. laga nr. 76/1987 árið 1995 og næstu sex ár þar á undan.

2. Framlög skv. 8. gr. laga nr. 76/1987 árið 1995 og næstu sex ár þar á undan og hverjir fengu þau.

3. Hlutfall útlána til greiðenda iðnlánasjóðsgjalds og hins vegar til aðila, sem ekki greiða iðnlánasjóðsgjald árið 1995 og næstu sex ár þar á undan.

4. Lánveitingar til Óss hf., Óss-húseininga hf., Háteigs hf., Sólar hf. og Álafoss hf., kostnaðarverð þess, sem lánað var til (ekki brunabótamat eða aðrar sambærilegar viðmiðanir við veitingu lánanna), gögn, sem fyrir lágu í samræmi við 3. mgr. 19. gr. laga nr. 76/1987. Telji sjóðurinn, að eitthvað af þessum upplýsingum sé komið frá lántökum og 21. gr. laga nr. 76/1987 eigi því við, en stefnandi telur svo ekki vera, óskast þær engu að síður lagðar fyrir dóminn í samræmi við 69. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

5. Álitsgerð, sem Baldur Guðlaugsson hrl. vann fyrir sjóðinn um ýmis lagaákvæði, sem gilda um sjóðinn.

Stefndi krefst þess, að kröfum stefnanda verði hafnað.

Af hálfu Iðnlánasjóðs er þess krafist, að hafnað verði kröfum stefnanda. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómarans að meðtöldum virðisaukaskatti. Til vara er þess krafist, verði fallist á kröfur stefnanda, að skjölin verði lögð fyrir dómarann í trúnaði.

Málinu var vísað frá dómi með úrskurði, upp kveðnum 23. febrúar sl. Úrskurðurinn var staðfestur að hluta með dómi Hæstaréttar Íslands 19. mars 1996 (mál nr. 104/1996). Að gengnum þeim dómi verður efnislega til úrlausnar í máli þessu krafa stefnanda um, „að felld verði úr gildi álagning iðnlánasjóðs- og iðnaðarmálagjalds 1995 á Gunnar og Kjartan sf., kt. 570190-1139, Bjargartanga 16, Mosfellsbæ".

Fyrrgreind rökstudd synjun Iðnlánasjóðs er svohljóðandi:

„1. 3. tl. 67. gr. l. nr. 91/1991 gerir ráð fyrir skjölum til framlagningar máli, ef vörslumanni er skylt að afhenda það aðilanum án tillits til málsins eða efni skjalsins er slíkt, að vörslumanni sé skylt að bera vitni um það í málinu.

Í liðum 1 til 4 í kvaðningu lögmanns sóknaraðila er ekki um að ræða kröfur um framlagningu tiltekinna skjala, eins og tilvitnaður töluliður greinarinnar gerir ráð fyrir, heldur kröfur um upplýsingar um samskipti og viðskipti við meginþorra viðskiptamanna sjóðsins.

2. Hvað varðar lið 2 og 3 í kvaðningunni, aflar Iðnlánasjóður ekki gagna um félagsaðild að samtökum iðnaðarins við afgreiðslu lána- og styrkumsókna. Þeirra gagna er ekki aflað og var ekki heldur aflað, hvað forvera þeirra áhrærir, hvorki frá umsækjendum né viðkomandi samtökum. Engin slík skjöl eru því til staðar hjá Iðnlánasjóði.

Hvað iðnlánasjóðsgjaldið áhrærir, er það aðeins lítill hluti af tekjum sjóðsins og fjármagns, sem til ráðstöfunar er á hverju ári. Gjaldinu er að mestu fyrir fram ráðstafað skv. 5. gr. laga um sjóðinn nr. 76/1987 (10% til hagrannsókna og iðnþróunar) og skv. 8. gr. (4/7 hlutar til vöruþróunar- og markaðsdeildar sjóðsins). Þessum tekjum sem öðrum hefur sjóðurinn ráðstafað lögum samkvæmt.

3. Ekki verður ráðið í, hvaða upplýsingar sóknaraðili er að óska eftir í 1. lið kvaðningarinnar, þ. e. með tilvísun í „4. mgr. 1. tl. 5. gr. l. nr. 76/1987".

4. Upplýsingar um samskipti og viðskipti við einstaka viðskiptamenn sína er Iðnlánasjóði óheimilt að veita, sbr. 21. gr. l. nr. 76/1987 og 7. gr. l. nr. 123/1993, sbr. 43. gr. l. nr. 43/1993. Jafnframt vísast til c-liðar 2. mgr. 53. gr. l. nr. 91/1991.

5. Varðandi 5. lið kvaðningarinnar hefur sóknaraðili ekki sýnt fram á, að viðkomandi álitsgerð geti varðað hagsmuni hans á nokkurn máta.

6. Kröfur sóknaraðila um upplýsingar og framlagningu skjala eru ekki studdar neinum rökum, og ekki er greint frá, hvernig þessar umbeðnu upplýsingar/skjöl tengist málatilbúnaði hans í umræddu máli gegn íslenska ríkinu.

Sóknaraðili hefur ekki gert grein fyrir því, hvað það er, sem hann hyggst sanna með hinum umbeðnu gögnum. Þá hefur hann ekki heldur fært rök fyrir því, að þau gögn geti skipt máli um úrlausn þeirrar kröfugerðar, sem hann hefur uppi á hendur íslenska ríkinu, eða að forráðamönnum Iðnlánasjóðs væri skylt að bera vitni um efni þeirra eða afhenda þau án tillits til málsins, sbr. 3. mgr. 67. gr. laga nr. 91/1991.

Að lokum skal það tekið fram, að erindi þessu hefur sóknaraðili ekki beint til sjóðsins áður."

Um 5. tölulið í kröfugerð stefnanda:

Lögfræðileg álitsgerð Baldurs Guðlaugssonar hæstaréttarlögmanns er bersýnilega tilgangslaus til sönnunar um atvik, sem þýðingu hafa við úrlausn málsins.

Um töluliði 1-4 í kröfugerð stefnanda:

Kröfugerðin tekur til ótiltekins og að líkindum mjög verulegs fjölda skjala og er því ekki í samræmi við 3. mgr. 67. gr. laga nr. 91/1991, sem veitir aðila rétt til að krefjast þess að fá afhent „skjal í vörslum manns, sem er ekki aðili að máli". Þrátt fyrir þessa niðurstöðu er einnig tekið fram, að eigi þykir vera sýnt fram á, að öðrum skilyrðum tilvitnaðs lagaákvæðis sé fullnægt, þ. e., að vörslumanni skjals sé skylt að afhenda það aðilanum án tillits til málsins eða efni skjalsins sé slíkt, að vörslumanni sé skylt að bera vitni um það í málinu.

Samkvæmt þessu er niðurstaða úrskurðarins sú, að Iðnlánasjóði er óskylt að leggja hin umbeðnu gögn fyrir dóminn.

Stefnandi greiði Iðnlánasjóði alls 50.000 krónur í málskostnað.

Úrskurðinn kveður upp Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Iðnlánasjóði er óskylt að leggja hin umbeðnu gögn fyrir dóminn.

Stefnandi, Gunnar Pétursson, greiði Iðnlánasjóði 50.000 krónur í málskostnað.

Þriðjudaginn 17. september 1996.

Nr. 343/1996. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson rannsóknarlögreglustjóri)
gegn
Kristjáni Inga Bragasyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Kærufrestur. Rannsókn. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. september 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 9. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. september 1996, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila er vísað frá dómi. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Þá krefst hann kærumálskostnaðar úr ríkissjóði.

Hinn kærði úrskurður var kveðinn upp á dómþingi héraðsdóms fimmtudaginn 5. september 1996 að viðstöddum ákærða, verjanda hans og sækjanda málsins. Í bréfi héraðsdómara til Hæstaréttar 9. september sl., sem fylgdi kæru sóknaraðila, segir, að hún hafi borist dómaranum í hendur samdægurs. Varnaraðili telur því, að þriggja sólarhringa kærufrestur samkvæmt 2. mgr. 144. gr. laga nr. 19/1991 hafi þá verið liðinn og vísa beri málinu frá Hæstarétti.

Sóknaraðili heldur því fram, að kæra í málinu hafi verið afhent í afgreiðslu Héraðsdóms Reykjavíkur föstudaginn 6. september 1996. Samkvæmt upplýsingaskýrslu rannsóknarlögreglumanns 11. sama mánaðar fór hann með bréf til héraðsdómara eftir hádegi fyrrnefndan dag og afhenti það starfsmanni dómsins. Samkvæmt yfirlýsingu starfsmannsins 11. september sl. telur hann, að lögreglu-

maðurinn hafi komið á tilgreindum tíma með bréf til dómara málsins. Með hliðsjón af þessu og þar sem ætla má, að umrædd bréfasending hafi haft að geyma kæru í máli þessu, þykja nægar líkur leiddar að því, að hún hafi borist héraðsdómi innan tilskilins frests. Verður því ekki fallist á kröfu varnaraðila um frávísun málsins frá Hæstarétti.

Samkvæmt 112. gr. laga nr. 19/1991 hefur sóknaraðili metið það svo, þegar hann gaf út ákæru í málinu 30. júlí 1996, að rannsókn þess hjá lögreglu væri lokið og hún nægði til að taka ákvörðun um saksókn. Sakarefni málsins er einfalt, og verða ekki talin þau vanhöld á rannsókn lögreglu, að varðað geti frávísun þess. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

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

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. september 1996.

Ár 1996, fimmtudaginn 5. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sverri Einarssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi í sakamálinu nr. 602/1996: Ákæruvaldið gegn Kristjáni Inga Bragasyni, en ágreiningsefnið var tekið til úrskurðar 3. þ. m.

Með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 30. júlí sl., sem dómari veitti viðtöku 12. f. m., er höfðað mál á hendur ákærða, Kristjáni Inga Bragasyni, kt. 190162-3039, Miklubraut 16 í Reykjavík, fyrir þjófnað 13. maí sl. á pela af viskí, að útsöluverði 1.350 krónur, í Áfengis- og tóbaksverslun ríkisins í Austurstræti 10 a í Reykjavík.

Við þingfestingu málsins 30. f. m. kvaðst ákærði ekki muna til þess að hafa stolið áfengispela umrætt skipti, en ákæra málsins styðst einungis við almenna lögregluskýrslu, þar sem haft er eftir ákærða, að hann hafi komið inn í verslunina til að kaupa áfengi, og hefði hann tekið ákvörðun inni í versluninni að taka ófrjálsri hendi viskípelann, því að hann hefði ekki verið með peninga fyrir honum. Samkvæmt skýrslunni var ákærði talsvert undir áhrifum áfengis.

Verjandi ákærða hefur krafist þess, að málinu verði vísað frá dóminum, og rökstyður hann kröfu sína í því efni m. a. á þá leið, að ákæra málsins sé reist á ófullnægjandi rannsóknargögnum. Engin skýrsla liggi fyrir af

ákærða, aðeins ein lögregluskýrsla, þar sem kemur fram, að ákærða hafi verið sagt, „að þetta væri þjófnaður, og kynnt ákvæði réttarfarslaga“. Segir verjandi þessa málsmeðferð í andstöðu við gildandi réttarfarslög, en samkvæmt 69. gr. þeirra taki rannsóknari skýrslu af sakborningi í viðurvist votts, sbr. 2. mgr. 72. gr. sömu laga. Jafnframt skuli gætt ákv. 32. gr. laganna, en af gögnum málsins verði ekki séð, að eftir þessum ákvæðum hafi verið farið.

Sækjandi málsins mótmælir kröfu verjanda og verði hún ekki tekin til greina. Í sambandi við rökstuðning sinn bendir sækjandi á ákvæði 66. gr., 67. gr., 69. gr., 72. gr. og 119. gr. réttarfarslaga.

Í tíð eldri réttarfarslaga lágu ætíð fyrir sérstakar skýrslur af ákærðu fólki, áður en til ákæru kom, og voru þær ætíð upp lesnar og undirritaðar af ákærðu, nema neitun kæmi til, og jafnframt vottaðar. Þá var þess jafnan gætt í upphafi yfirheyrslu, að fyrir lægi, að ákærða hefði verið kynntur réttur hans samkvæmt lögunum. Verður ekki séð af núgildandi réttarfarslögum, að þessu hafi verið breytt, og í 1. tl. 69. gr. laga nr. 19/1991 segir, að rannsóknari eigi að taka skýrslur af sakborningum og vitnum. Þá er í 2. tl. 72. gr. laganna gert ráð fyrir, að við yfirheyrslu sé einn vottur.

Í máli þessu hefur engin formleg skýrslutaka farið fram, aðeins vísað til ummæla, sem höfð eru eftir ákærða undir áhrifum áfengis á vettvangi, eftir að honum voru kynnt ákvæði réttarfarslaga, en þess er ekki getið, hvaða ákvæði hafi verið kynnt ákærða og hvort þau vörðuðu rétt hans sem sakaðs manns, og enginn vottur er tilgreindur að ummælum ákærða. Teljast þessi ummæli ákærða ekki skýrslutaka í skilningi laganna.

Þegar allt framangreint er virt, er það mat dómsins, að umrædd játning ákærða sé ekki fengin með lögmætri skýrslutöku af honum og sé því ekki fylgt ákvæði 1. tl. 69. gr. laga um meðferð opinberra mála. Þá þykir ekki fært að reisa saksókn á ummælum manns, sem höfð eru eftir honum undir áfengisáhrifum. Loks er enginn vottur tilgreindur að játningu ákærða. Þykir af öllu framansögðu einsýnt, að vísa beri máli þessu frá dóminum.

Loks ber að dæma, að allur sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með taldar 25.000 krónur í þóknun skipaðs verjanda ákærða, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dóminum.

Allur sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með taldar 25.000 krónur í þóknun skipaðs verjanda ákærða, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns.

Þriðjudaginn 17. september 1996.

Nr. 340/1996. **Búlandstindur hf.**
(Jón Kr. Sólnes hrl.)
gegn
Hvoli hf.
(Þorsteinn Júlíusson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. september 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 9. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. júlí 1996, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila er vísað frá dómi, en sóknaraðili kveðst ekki hafa fengið vitneskju um úrskurðinn fyrr en 30. ágúst 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 felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnislegrar meðferðar. Þá er krafist málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Sóknaraðili höfðaði málið til heimtu skuldar samkvæmt tíu skuldabréfum, út gefnum í Reykjavík 10. apríl 1985. Í bréfunum segir, að lánið skuli „. . .endurgreiða á sjö árum, í fyrsta skipti 20. apríl 1986, annað skipti 20. ágúst 1986, þriðja skipti 20. jan. 1987 og síðan á sex mánaða fresti, 20. júlí og 20. janúar ár hvert". Málsaðilar deila um þennan skilmála bréfanna. Telur sóknaraðili, að gjalddagar þeirra séu fjórtán, en varnaraðili, að þeir séu þrettán. Úr þessum ágreiningi verður að leysa, þegar málið er dæmt að efni til, en ekki getur það varðað frávísun málsins, að sóknaraðili reisi kröfur sínar á þeirri skýringu umrædds skilmála, sem hann telur rétta. Samkvæmt þessu og þar sem ekki eru aðrir annmarkar á málatilbúnaði sóknaraðila, sem leitt geta til frávísunar málsins, 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, Hvoll hf., greiði sóknaraðila, Búlandstindi hf., 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. júlí 1996.

Ár 1996, þriðjudaginn 16. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er af Allani Vagni Magnússyni héraðsdómara í Dómhúsinu við Lækjartorg, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. E-1926/1995: Búlandstindur hf. gegn Hvoli hf.

Með stefnu, birtri 1. mars 1995, höfðaði Búlandstindur hf., kt. 490169-4749, Hafnargötu 1, Djúpavogi, mál þetta á hendur William Þór Hagalín, kt. 131139-4549, Háeyrarvöllum 54, Eyrarbakka, og Ingibjörgu Jóhannesdóttur, kt. 051047-4279, Eyrargötu 31, Eyrarbakka, báðum sem stjórnarmönnum f. h. Hvols hf., útgerðarfélags, kt. 430185-0209, Eyrargötu 25, Eyrarbakka.

Dómkröfum er lýst þannig í stefnu:

„að stefndu greiði stefnanda in solidum 4.867.990,45 kr. með dráttarvöxtum samkv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 20. 1. 1989 sem hér segir: [...]."

Þá er krafist málskostnaðar [...].

Af hálfu stefnda eru þær kröfur gerðar aðallega, að máli þessu verði vísað frá dómi, en til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Þá krefst stefndi þess, að sér verði tildæmdur málskostnaður að mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Stefnandi reisir kröfur sínar á tíu veðskuldabréfum, öllum út gefnum í Reykjavík 10. apríl 1985 af Hvoli hf. til stefnanda á grundvelli kaupsamnings, dags. 20. desember 1984, milli stefnanda og stefnda um kaup stefnda á mb. Mánatindi, SU-95.

Hvert bréfanna er að fjárhæð 479.606 krónur og bundið lánskjaravísitölu með grunnvísitöluna 1006 stig, þ. e. lánskjaravísitölu janúarmánaðar 1985. Bréfin bera 3% ársvexti að hámarki, en þó aldrei hærri en hæstu lögleyfðu vexti af verðtryggðum fjárskuldbindingum hverju sinni. Í bréfunum er svofelld klausa: „Lán þetta ber að endurgreiða á sjö árum, í fyrsta skipti 20. apríl 1986, annað skipti 20. ágúst 1986, þriðja skipti 20. jan. 1987 og síðan á sex mánaða fresti, 20. júlí og 20. janúar ár hvert. Afborganir eru reiknaðar

þannig, að á hverjum gjalddaga er vísitöluálagi bætt við höfuðstól lánsins og síðan deilt í útkomuna með þeim fjölda gjalddaga, sem þá eru eftir, að meðtöldum þeim gjalddaga, sem er í það sinn. (Á 1. gjalddaga greiðist 1/7 hluti lánsins.)"

Bréfin skyldu tryggð annars vegar með 7. veðrétti í mb. Mánatindi, SU-95, og hins vegar átti hluti þeirra, samtals 959.212 krónur, að vera tryggður með veði í fasteignunum nr. 39 við Eyrargötu á Eyrarbakka (575.257 krónur) og Eyrargötu 10 A, Eyrarbakka (383.685 krónur).

Veðskuldabréfunum var ekki þinglýst á umræddar eignir.

Í stefnu segir, að skuldabréf þessi séu gefin út á grundvelli kaupsamnings, dagsetts 20. desember 1984, milli stefnanda og stefnda, en afsal hafi verið gefið út 29. desember 1986, „og voru þá gefin út tíu veðtryggð veðskuldabréf, hvert að fjárhæð 479.606 kr.".

Þá segir í stefnu, að stefndi hafi selt vélskipið Andvara, VE-100, áður Drífa, ÁR-300, og þar áður Mánatindur, SU-95, Jóhannesi Halldórssyni, Höfðavegi 42 í Vestmannaeyjum, skv. afsali, út gefnu 20. desember 1988. Skv. ákvæðum afsalsins hafi afsalshafi tekið að sér að greiða þá á 9. veðrétti samkvæmt tíu handhafaskuldabréfum, dags. 10. janúar 1985, samtals að fjárhæð 4.796.060 krónur. Þessi sala hafi farið fram án tilkynningar til stefnanda, en afsalshafi hafi greitt af veðskuldabréfunum, sem voru til innheimtu hjá Landsbanka Íslands, útibúinu á Höfn í Hornafirði.

Hinn 12. janúar 1989 hafi Jóhann Halldórsson selt mb. Andvara, VE-100, Hólmari V. Gunnarssyni. Skv. 3. gr. VI í makaskiptaafsali, dagsettu 12. janúar 1989, hafi Hólmar tekið að sér að greiða óþinglýsta veðskuld. Skuldareigandi hafi verið talinn Hvoll hf. skv. tíu veðskuldabréfum, út gefnum 20. janúar 1985, upphaflega 4.316.454 krónur, þá tilgreind að uppgreiðsluverði 3.032.150 krónur. Segir í stefnu, að útgáfudagur sé rangt tilgreindur og eigi að vera 20. apríl 1985 og að upprunaleg fjárhæð kröfunnar sé ranglega tilgreind, en átt sé við skuldabréf þau, sem krafið er um greiðslu á í þessu máli. Þessi sala hafi farið fram án tilkynningar til stefnanda. Þá segir, að Hólmar hafi fargað skipinu, og hafi það verið tekið af aðalskipaskrá 16. júlí 1992 án þess að tilkynna stefnanda um það.

Þá segir í stefnu, að við innborgun á skuldina 28. febrúar 1994 hafi höfuðstóll numið 4.867.990,45 krónum, sem sé stefnufjárhæð í málinu, og þann dag hafi áfallnir dráttarvextir numið 3.273.226,76 krónum auk innheimtukostnaðar, að fjárhæð 378.019 krónur, og hafi öll innborgunin, 2.257.662,40 krónur, gengið til greiðslu vaxta og kostnaðar, en eftirstöðvar hafi numið 6.261.573,81 kr. eftir greiðsluna. Við innborgun á skuldina 17. nóvember 1994, að fjárhæð 1.805.192 krónur, hafi krafan staðið í 5.056.116,23 krónum

eftir greiðsluna, en á þeim degi hefðu fallið vextir á kröfuna frá innborguninni 28. febrúar, að fjárhæð 599.464,40 krónur, og hafi heildarvextir á höfuðstól numið 3.872.961,18 krónum auk áðurgreinds kostnaðar, að fjárhæð 378.019 krónur, eða vextir og kostnaður samtals að fjárhæð 4.250.980,18 krónur. Þannig hafi öll innborgunin, samtals að fjárhæð 4.062.854,40 krónur, gengið til greiðslu áfallinna vaxta og kostnaðar, og komi innborganir þannig ekki til lækkunar á höfuðstól.

Stefnandi vísar til XVII. kafla laga nr. 91/1991 um réttarfar, þar sem hann reisi kröfu sína á skuldabréfum.

Stefndi styður frávísunarkröfu sína einkum þeim rökum, að málið sé ranglega reifað í stefnu, að því er varði talnalega uppsetningu og kröfugerð, en í stefnu sé gert ráð fyrir, að gjalddagar séu fjórtán, og þar sem búið sé að greiða af bréfunum í nokkur ár, allt að tíu afborgunum af sumum bréfanna, náist hærri eftirstöðvar þess, sem verið sé að stefna fyrir. Ljóst virðist vera af skilmálum, að á fyrsta gjalddaga, sem var rúmu ári eftir, að bréfin voru gefin út, skyldi greiða 1/7 hluta lánsins. Þá væru eftir sex ár af lánstímanum, sem greiða skyldi af tvisvar á ári, alls tólf afborganir. Heildarfjöldi afborgana sé því þrettán. Þá er því haldið fram, að vextir, sem fallið hafi á skuldina fyrir 23. mars 1991, séu fyrndir. Þá sé ranglega greint frá um inngreiðslur á skuldina, en greiddar hafi verið 2.257.662,40 krónur 28. febrúar 1994, en ekki 1.879.643,40 krónur, eins og segi í stefnu. Hafi heildargreiðsla frá Hólmari V. Gunnarssyni inn á skuldina numið 4.062.854 krónum, svo sem sjá megi á bréfi lögmanns hans, dagsettu 4. mars 1994, sem lagt hefur verið fram í málinu.

Stefnandi hefur lagt fram frumrit skuldabréfanna ásamt viðfestum fylgiskjölum, þar sem afborganir höfuðstóls og vaxta hafa verið færðar inn. Samkvæmt þeim færslum hefur stefndi greitt af bréfunum, meðan hann var eigandi mb. Mánatinds, og miðað við 20. apríl 1986, sem var 1. gjalddagi bréfanna, var greiddur 1/7 hluti nafnverðs þeirra auk vaxta og dráttarvaxta. Síðan var greitt af bréfunum eins og eftir stæðu 6/7, sem greiða skyldi með tólf afborgunum. Þá hefur verið lögð fram í málinu stefna á hendur stefnda og Hólmari V. Gunnarssyni, út gefin af lögmanni stefnanda 8. júní 1993, og var það mál þingfest 24. júní 1993. Kröfur í því máli voru reistar á sömu skuldabréfum og hér er krafið um greiðslu á, og fram kemur í málinu, að meðstefndi í því máli, Hólmar V. Gunnarsson, greiddi fjárhæðir þær, sem hér að framan er gerð grein fyrir sem innborgunum. Stefnukröfur í því máli voru á því reistar, að gjalddagar bréfanna væru alls þrettán, en í því máli, sem hér er til meðferðar, er kröfugerð við það miðuð, að þeir hafi verið fjórtán.

Fram kemur í málinu, að bréfin voru innheimt af Landsbanka Íslands miðað við, að gjalddagar þeirra væru þrettán, og stefnandi höfðaði mál á hendur stefnda og Hólmari V. Gunnarssyni, þar sem miðað var við þrettán gjalddaga. Skilja má orðalag skuldabréfanna svo, að eftir að ½ hluti bréfanna hefði verið greiddur á 1. gjalddaga, skyldu þeir ½ hlutar, sem eftir væru, greiddir með jöfnum afborgunum eða á tólf gjalddögum, eins og haldið er fram af stefnda. Eins og framkvæmdin var hjá þeim, er annaðist innheimtu fyrir stefnanda á bréfunum, svo og þegar litið er til kröfugerðar stefnanda sjálfs í áðurnefndu máli, verður við það að miða, að gjalddagar nefndra bréfa hafi verið þrettán, en ekki fjórtán, eins og stefnandi miðar við hér. Þykir því slíkt ósamræmi vera á milli bréfanna og kröfugerðar stefnanda í máli þessu, að þegar af þeirri ástæðu beri að vísa því frá dómi.

Samkvæmt úrslitum málsins ber að úrskurða stefnanda til að greiða stefnda 300.000 krónur í málskostnað.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Búlandstindur hf., greiði stefnda, Hvoli hf., 300.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 277/1996. **Þorfinnur Guðnason**
(Þorsteinn Einarsson hdl.)
gegn
Andrá ehf.
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)

Málskostnaðartrygging.

Úrskurður Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 23. júlí 1996. Með bréfi 7. ágúst 1996 var þess krafist af hálfu stefnda, að áfrýjanda yrði gert skylt að leggja fram málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 250.000 krónur.

Áfrýjandi krefst þess, að kröfu stefnda verði hafnað, en til vara, að tryggingin verði ákveðin lægri fjárhæð en krafist er.

Rök stefnda eru þau, að fram hafi farið árangurslaust fjárnám hjá áfrýjanda 16. nóvember 1995. Síðan hafi bú áfrýjanda verið tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 26. júní 1996. Breyti engu um kröfu stefnda, þótt gjaldþrotaskiptin hafi verið endurupptekin, þar sem skiptabeiðandi, tollstjórinn í Reykjavík, afturkallaði kröfu sína um gjaldþrotaskipti. Séu líkur á, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Reisir stefndi kröfu sína á b-lið 1. mgr. 133. gr., sbr. 166. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Af hálfu áfrýjanda er kröfu stefnda mótmælt með þeim rökum, að eignir áfrýjanda standi undir greiðslu málskostnaðar. Árangurslaust fjárnám, sem gert var hjá áfrýjanda, gefi ekki rétta mynd af fjárhag hans. Áfrýjandi sé eigandi íbúðar að Vegghömrum 41, Reykjavík og hafi verið það, þegar árangurslaust fjárnám var gert. Hinn 15. febrúar 1996 hafi áfrýjandi keypt bifreið fyrir 250.000 krónur, en samkvæmt fram lögðu veðbókarvottorði sé bifreiðin veðbandalaus. Gjaldþrotaúrskurður leiði ekki líkur að því, að áfrýjandi sé ógjaldfær, enda hafi málið verið endurupptekið 11. júlí 1996 og gjaldþrotaskiptin felld niður. Málshöfðun áfrýjanda sé ekki tilhæfulaus eða tilgangslítil og varði mikla hagsmuni áfrýjanda.

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

Á l y k t a r o r ð:

Kröfu stefnda, Andrár ehf., um málskostnaðartryggingu er hafnað.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 215/1996. **Þrotabú Stanza hf.**
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Atla Ísakssyni
Steinunni Ingu Ólafsdóttur
Víkurlyftum hf.
Eyjólfi Baldurssyni
(Andri Árnason hrl.) **og**
Guðlaugi R. Jóhannssyni
(Valgeir Kristinsson hrl.)

Málskostnaðartrygging.

Úrskurður Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 5. júní 1996. Með bréfum 11. og 15. júlí 1996 var þess krafist af hálfu stefndu Víkurlyftna hf., Eyjólfs Baldurssonar og Guðlaugs R. Jóhannssonar, að áfrýjanda yrði gert skylt að leggja fram málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 300.000 krónur eða lægri fjárhæð að mati réttarins.

Áfrýjandi krefst þess, að kröfu stefndu verði hafnað.

Rök stefndu eru þau, að áfrýjandi sé eignalaust þrotabú, og hafi skiptafundur ekki samþykkt ábyrgð á kostnaði af áfrýjun málsins. Lögmaður áfrýjanda hafi lýst yfir því fyrir Héraðsdómi Reykjaness í héraðsdómsmálinu nr. 370/1996, að engar eignir væru til í þrotabúi áfrýjanda nema kröfur, sem innheimta þurfi með málsókn, en í því máli hafi áfrýjanda verið gert að leggja fram málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 50.000 krónur. Séu líkur á, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Reisa stefndu kröfu sína á b-lið 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Af hálfu áfrýjanda er kröfu stefndu mótmælt með þeim rökum, að málsókn áfrýjanda sé beint að stjórn hlutafélagsins Stanza hf. og löggiltum endurskoðanda þess, sem beri ábyrgð á rekstri félagsins samkvæmt lögum um hlutfélög. Sé rétt, að slíkir trúnaðarmenn hlutafélags, sem orðið hefur gjaldþrota, beri sjálfir kostnað, sem

leiðir af málsókn gegn þeim vegna starfa fyrir félagið. Ekki sé ósanngjarnt, að stjórnendur félagsins séu svipað settir með greiðslu á málskostnaðarkröfu úr þrotabúi hlutafélagsins og aðrir kröfuhafar með sínar kröfur. Líklegt sé, að málskostnaður verði felldur niður, og sé málskostnaðartrygging óþörf. Krafa stefndu um málskostnað sé forgangskrafa samkvæmt 110. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Fullt tilefni sé til þessarar málsóknar, og eigi 133. gr. laga nr. 91/1991 hér ekki við, en í greinargerð með ákvæðinu komi fram, að því sé ætlað að sporna gegn því, að eignalitlir menn geti efnt til tilgangslítilla eða tilefnislausra málaferla. Áfrýjandi hafi höfðað annað mál í héraði gegn tveimur stjórnarmönnum félagsins til greiðslu skaðabóta, og sé því ekki ljóst, hvort áfrýjandi sé eignalaus eða ekki.

Eins og atvikum máls þessa er háttað, verður áfrýjanda ekki gert að leggja fram málskostnaðartryggingu í máli þessu.

Á l y k t a r o r ð:

Kröfu stefndu Víkurlyftna hf., Eyjólfs Baldurssonar og Guðlaugs R. Jóhannssonar um málskostnaðartryggingu er hafnað.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 341/1996. **Björn Jóhannsson**
(Jakob Möller hrl.)
gegn
Skógrækt ríkisins
(Árni Halldórsson hrl.)

Kærumál. Aðför. Útburður. Ábúð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. ágúst 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 10. september sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 19. ágúst 1996, þar sem tekin var til greina krafa varnaraðila um, að heimilað yrði að bera sóknaraðila af þeim hluta jarðarinnar Skriðufelli í Gnúpverjahreppi, sem hann hefur haft á leigu af varnaraðila. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að synjað verði um heimild til að bera hann af jörðinni. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

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, Björn Jóhannsson, greiði varnaraðila, Skógrækt ríkisins, 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 19. ágúst 1996.

Mál þetta var tekið til úrskurðar 16. þ. m.

Sóknaraðili er Skógrækt ríkisins, kt. 590269-3449, Miðvangi 2, Egilsstöðum.

Varnaraðilar eru Björn Jóhannsson, kt. 120628-2169, Skriðufelli í Gnúpverjahreppi, og þrotabú hans.

Af hálfu sóknaraðila hefur í máli þessu verið gerð sú krafa, að dómurinn heimili með úrskurði, að varnaraðili, Björn Jóhannsson, verði með beinni aðfarargerð borinn út af þeim hluta jarðarinnar Skriðufells í Gnúpverjahreppi, sem hann hefur haft á leigu, ásamt öllu, sem honum eða þrotabúi hans tilheyrir og fylgir, að frátöldum þeim eignum, sem sóknaraðila kann að verða gert að leysa til sín samkvæmt 16. gr. ábúðarlaga nr. 64/1976. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins auk álags á málskostnað samkvæmt 2. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála svo og, að fjárnám verði heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Varnaraðili, Björn Jóhannsson, gerir þá kröfu, að synjað verði um framgang hinnar umbeðnu gerðar og sóknaraðila gert að greiða sér hæfilegan málskostnað að mati dómsins.

Af hálfu þrotabús Björns Jóhannssonar hefur ekki verið haldið uppi þingsókn í málinu. Í bréfi skiptastjóra til dómsins 28. júní sl. er hins vegar að öllu leyti tekið undir dómkröfur sóknaraðila.

Þegar hér eftir er rætt um varnaraðila í úrskurði þessum, er átt við Björn Jóhannsson, nema annað sé sérstaklega tekið fram.

I.

Sóknaraðili er eigandi jarðarinnar Skriðufells í Gnúpverjahreppi, en frá 6. október 1971 hefur varnaraðili haft hluta hennar til afnota samkvæmt ábúðarsamningi, sem þá var gerður á milli hans og sóknaraðila. Samkvæmt samningi þessum er jarðarhlutinn byggður varnaraðila til lífstíðar, með því að í 7. gr. hans er um ábúðartíma vísað til 1. mgr. 9. gr. þágildandi ábúðarlaga nr. 36/1961. Þá er í samningnum fjallað um réttindi og skyldur aðila í helstu dráttum, en jafnframt tekið fram, að um lögskipti þeirra að öðru leyti fari eftir hinum tilvitnuðu lögum.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að varnaraðili hafi svo freklega brotið gegn skyldum sínum samkvæmt ábúðarsamningi og ábúðarlögum, að hann hafi þar með fyrirgert ábúðarrétti sínum. Var þessi afstaða sóknaraðila kynnt varnaraðila með birtingu ódagsetts útbyggingarbréfs 20. desember 1995 svo og, að honum bæri að rýma jörðina að fullu eigi síðar en í fardögum á þessu ári. Þar sem varnaraðili hafi ekki orðið við þessum tilmælum sóknaraðila, sé nú leitað viðurkenningar dómsins á þeirri kröfu, að hann verði með beinni aðfarargerð borinn út af jörðinni. Er um lagarök fyrir kröfunni vísað til 30. gr. ábúðarlaga nr. 64/1976 og 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Varnaraðili hafnar því eindregið, að hann hafi, svo að útburði varði, brot-

ið gegn skyldum sínum samkvæmt ábúðarsamningi og ábúðarlögum. Réttur sinn til að sitja hinn leigða jarðarpart til lífstíðar standi því óhaggaður.

Samkvæmt gögnum málsins var bú Björns Jóhannssonar tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði dómsins, upp kveðnum 10. maí 1995. Í bréfi skiptastjóra þrotabúsins, Sveins Andra Sveinssonar héraðsdómslögmanns, sem er dagsett 28. júní sl. og ritað gagngert vegna fram kominnar kröfu sóknaraðila, er tekið undir útburðarkröfu sóknaraðila og þeirri afstöðu lýst, að hagsmunum þrotabúsins sé best borgið með því, að ábúð Björns Jóhannssonar að Skriðufelli ljúki. Þá er í bréfinu getið þess álits skiptastjóra, að með gjaldþrotinu sé Birni ógerlegt að efna ábúðarskyldur sínar.

II.

Fyrir liggur, að sóknaraðili freistaði þess á sínum tíma að afla í almennu einkamáli aðfararhæfs dóms um þá kröfu, að varnaraðila yrði gert að rýma hinn leigða jarðarhluta. Var það mál höfðað með stefnu, birtri 16. desember 1994, og dómur á það lagður 27. júlí 1995. Var ekki fallist á það með sóknaraðila, að varnaraðili hefði vanefnt svo skyldur sínar sem ábúandi á jörðinni, að skilyrði væru til útbyggingar. Í þessu máli styður sóknaraðili útburðarkröfu sína að hluta til sömu málsástæðum og hafðar voru uppi af hans hálfu í fyrra málinu.

III.

Í útbyggingarbréfi lögmanns sóknaraðila er um ástæður útbyggingar vísað til bréfs, sem lögmaðurinn ritaði úttektarmönnum í Gnúpverjahreppi 8. desember 1995 og birt var Birni Jóhannssyni 12. sama mánaðar. Samkvæmt því og sóknargögnum að öðru leyti styðst útbygging við eftirfarandi atvik: Í fyrsta lagi hafi varnaraðili, þrátt fyrir skýrt bann í 6. gr. ábúðarsamnings og í trássi við 26. gr. ábúðarlaga leigt land innan hins leigða jarðarhluta undir tjöld og hjólhýsi. Þá hafi hann einnig leigt út stæði undir hjólhýsi á hluta jarðarinnar, sem sé utan ábýlis hans. Í öðru lagi hafi varnaraðili með samningi við Framleiðnisjóð og Framleiðsluráð landbúnaðarins glutrað niður búmarki jarðarinnar og þar með valdið umtalsverðu tjóni. Í þriðja lagi hafi hann ekki staðið í skilum með greiðslur afborgana af lánum hjá Stofnlánadeild landbúnaðarins árin 1993 og 1994. Lán þessi séu tryggð með veði í allri jörðinni, og hafi sóknaraðili verið knúinn til að inna afborganirnar af hendi, svo að ekki kæmi til nauðungarsölu á henni. Í fjórða lagi tiltekur sóknaraðili, að varnaraðili hafi við fjárnám vísað á jörðina Skriðufell til tryggingar greiðslu eigin skulda. Hafi sóknaraðili orðið að fá þrjú slík fjárnám ógilt með dómi til að koma í veg fyrir, að jörðin yrði seld á nauðungaruppboði. Í fimmta lagi hafi varnaraðili valdið stórfelldum skaða á trjágróðri að Skriðufelli. Megi rekja það tjón til elds, sem varnaraðili kveikti í sinu við

íbúðarhúsið á jörðinni mánudaginn 15. maí 1995. Hafi eldurinn breiðst út um ræktarland sóknaraðila með þeim afleiðingum, að kjarr- og trjágróður brann. Sé tjón sóknaraðila vegna skemmda á trjágróðri í landi Skriðufells utan leigulands varnaraðila metið á tæpar 4,5 milljónir króna samkvæmt fyrirliggjandi matsgerð dómkvaddra matsmanna. Vegna þessa atviks hafi verið gefin út ákæra 16. febrúar 1996 á hendur varnaraðila og honum þar gefið að sök að hafa með gáleysi valdið stórfelldum eignaspjöllum og jafnframt brotið gegn lögum um sinubrennur og meðferð elds á víðavangi. Loks hefur sóknaraðili í sóknargögnum málsins vísað til gjaldþrots varnaraðila og tilgreint það sem röksemd fyrir útburðarkröfu sinni.

IV.

Í greinargerð varnaraðila, Björns Jóhannssonar, er skírskotað til þess, að ekki verði haggað við rétti sínum til að sitja hinn leigða jarðarpart til lífstíðar, svo framarlega sem hann vanefni ekki verulega skyldur sínar samkvæmt ábúðarsamningi og ábúðarlögum, sbr. 30. gr. ábúðarlaga. Um engar slíkar ástæður sé að ræða í þessu máli, og geti dómkrafa sóknaraðila því ekki náð fram að ganga. Vísar varnaraðili í þessu sambandi til þeirrar niðurstöðu, sem orðið hafi í dómsmáli því, er sóknaraðili höfðaði á sínum tíma á hendur honum og áður er gerð grein fyrir. Í því máli hafi rök fyrir skyldu varnaraðila til að víkja af jörðinni að meginstefnu til verið grundvölluð á sömu atvikum og stuðst sé við í þessu máli. Í dómi í málinu hafi þau atvik, sem hér um ræðir, ekki verið talin fela í sér vanefndir af hálfu varnaraðila á skyldum hans samkvæmt ábúðarsamningi og ábúðarlögum. Frá því að dómurinn gekk, hafi forsendur á engan hátt breyst, að því er þessi atvik varðar. Þau geti af þeim sökum ekki orðið til þess nú, að varnaraðila verði gert að víkja af jörðinni. Aðrar málsástæður sóknaraðila leiði til sömu niðurstöðu. Tiltekur varnaraðili í því sambandi, að ekki liggi fyrir, að hann hafi játað að hafa gerst sekur um þau brot, sem sér eru gefin að sök í áðurgreindri ákæru ríkissaksóknara frá 16. febrúar 1996, hvað þá, að hann hafi með dómi verið fundinn sekur um að hafa framið þau. Þá sé alls ekki sjálfgefið, að sakfelling í refsimálinu eigi að leiða til þess, að sér verði gert skylt að rýma jörðina. Loks verði ekki séð, að lög standi til þeirrar niðurstöðu, að varnaraðili hafi sjálfkrafa glatað ábúðarrétti sínum, þá er bú hans var tekið til gjaldþrotaskipta.

Við munnlegan flutning málsins tefldi lögmaður varnaraðila að auki fram þeirri málsástæðu, að formkröfum 30. gr. ábúðarlaga fyrir útbyggingu leiguliða af jörð hefði ekki verið nægilega fullnægt af hálfu sóknaraðila. Lögmaður sóknaraðila mótmælti þessari málsástæðu sem of seint fram kominni.

V.

Undir rekstri málsins var upplýst, að um það bil 1,5 hektarar þess lands að Skriðufelli, sem eldur fór um 15. maí 1995, eru utan leigulands varnaraðila. Mestur hluti þess svæðis var skógur, vaxinn furu- og lerkitrjám. Innan leigulandsins brunnu 3,9 hektarar gróins lands með 10-30% þekju víðis og 2 hektarar lands með 80-90% þekju víðis og birkis. Samkvæmt fyrirliggjandi matsgerð dómkvaddra matsmanna er fjárhagslegt tjón af þessum sökum nær eingöngu bundið við skógræktarsvæðið, sem samkvæmt framansögðu er utan leigulands varnaraðila.

Varnaraðili hefur fyrir dómi viðurkennt að hafa gerst sekur um það brot gegn 2. og 3. gr. laga nr. 61/1992 um sinubrennur og meðferð elds á víðavangi, sem honum er gefið að sök í áðurgreindri ákæru ríkissaksóknara frá 16. febrúar 1996. Við fyrirtöku refsimálsins 2. apríl sl., en endurrit þess þinghalds liggur frammi í þessu máli, kvaðst varnaraðili hafa kveikt í heyrudda, sem lagður hafði verið yfir vatnsleiðslu við íbúðarhúsið að Skriðufelli. Þaðan hafi eldurinn borist í sinu norðan við íbúðarhúsið, innan girðingar. Hafi hann látið þá útbreiðslu eldsins óátalda. Eldurinn hafi síðan breiðst enn frekar út og þá verið orðið of seint að hemja hann.

VI.

Í 1. mgr. 78. gr. laga um aðför nr. 90/1989 er sett það almenna skilyrði fyrir því, að beiðni um beina aðfarargerð geti náð fram að ganga, að réttur sá, sem gerðarbeiðandi sækir sér til handa, sé svo ljós, að sönnur teljist fengnar fyrir honum með gögnum, sem færð verða fram eftir 83. gr. laganna.

Svo sem að framan er rakið, er sóknaraðili eigandi jarðarinnar Skriðufells, en frá 6. október 1971 hefur varnaraðili Björn Jóhannsson haft hluta hennar til afnota samkvæmt samningi, sem þá var gerður á milli hans og sóknaraðila. Með samningnum öðlaðist varnaraðili rétt til að sitja hinn leigða jarðarhluta til lífstíðar.

Við úrlausn málsins reynir á það álitaefni, hvort sóknaraðili hafi við birtingu útbyggingarbréfs 20. desember 1995 með réttu mátt líta svo á, að varnaraðili hefði fyrirgert ábúðarrétti sínum og honum bæri af þeim sökum að víkja af jörðinni eigi síðar en í fardögum á þessu ári.

Samkvæmt 1. mgr. 30. gr. ábúðarlaga nr. 64/1976, en ákvæðið tekur til lögskipta aðila, er landsdrottni heimilt að byggja leiguliða út af jörð, vanefni leiguliði verulega skyldur sínar samkvæmt ábúðarsamningi eða ábúðarlögum. Ábúðarréttur, sem til er stofnað til lífstíðar leiguliða, er hér ekki undanskilinn.

Fyrir liggur, að bú Björns Jóhannssonar var tekið til gjaldþrotaskipta 10. maí 1995, og er skiptum á því ekki lokið. Við uppkvaðningu gjaldþrota-

úrskurðar tók þrotabúið við nær öllum fjárhagslegum réttindum, sem þrotamaður þá átti eða naut, og meðan á skiptunum stendur, eignast það öll slík réttindi, sem ella hefðu til hans fallið, sbr. 1. mgr. 72. gr. og 1. mgr. 73. gr. laga nr. 21/1991. Þá er réttur til að ráða yfir þeim réttindum, sem til þrotabúsins falla samkvæmt framansögðu, ekki í höndum þrotamanns, sbr. 1. mgr. 74. gr. sömu laga. Að svo komnu er ekki lengur á færi varnaraðila að efna skyldur, sem á honum hvíla gagnvart sóknaraðila samkvæmt ábúðarsamningi og ábúðarlögum. Er á þessum grunni og með stoð í 1. mgr. 30. gr. ábúðarlaga fallist á það með sóknaraðila, að honum hafi verið heimil uppsögn á ábúðarrétti varnaraðila, þá er hún fór fram. Telst sóknaraðili frá og með fardögum á þessu ári óbundinn af samningnum frá 6. október 1971, og verður ábúð varnaraðila á jörðinni í skjóli hans ekki lengur við komið. Var eigi þörf á að sannreyna þessar ástæður útbyggingar með álitsgerð úttektarmanna og jarðanefndar.

Þegar framangreint er virt, teljast lagaskilyrði vera til útburðar samkvæmt 1. mgr. 78. gr. laga nr. 90/1989. Ber því að fallast á kröfu sóknaraðila um, að hin umbeðna aðfarargerð megi fara fram.

Varnaraðila, Birni Jóhannssyni, verður gert að greiða sóknaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 100.000 krónur. Við ákvörðun hans hefur ekki verið beitt álagi samkvæmt 2. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 1. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989. Þá eru ekki efni til að fella málskostnað á þrotabú Björns Jóhannssonar.

Vegna ákvæða 2. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989 er ekki tilefni til að mæla í úrskurði þessum fyrir um heimild til fjárnáms fyrir kostnaði af framkvæmd umbeðinnar gerðar.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Hin umbeðna aðfarargerð má fara fram.

Varnaraðili, Björn Jóhannsson, greiði sóknaraðila, Skógrækt ríkisins, 100.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 232/1995. **Þórhallur Dan Johansen**
(Guðmundur Ingvi Sigurðsson hrl.)
gegn
Hf. Eimskipafélagi Íslands
(Guðmundur Pétursson hrl.)

Skaðabótamál. Vinnuslys. Örorka. Fyrning.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 10. júlí 1995. Krefst hann þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 3.851.600 krónur með nánar tilgreindum vöxtum frá 6. janúar 1982 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega sýknu, en til vara krefst hann þess, að dómkröfur áfrýjanda verði færðar verulega niður. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara, að málskostnaður verði látinn niður falla.

Ekki er deilt í málinu um bótaskyldu stefnda vegna slyss þess, sem áfrýjandi varð fyrir 6. janúar 1982. Örorkumat Björns Önundarsonar tryggingayfirlæknis lá fyrir 21. febrúar 1983, og mat hann varanlega örorku áfrýjanda 40%. Er í örorkumatinu meðal annars fjallað um hugsanlegar afleiðingar höfuðhöggs og ekki talið ótrúlegt, að það kynni að valda „einhverri andlegri skerðingu, þó að nú sé ógerningur að greina það". Þá segir þar, að hugsanlegt sé, „að síðar meir verði að endurmeta örorku slasaða vegna afleiðinga þess slyss, sem hér um ræðir, í ljósi nýrra einkenna".

Áfrýjandi tók 15. september 1983 við greiðslu úr hendi stefnda sem fullnaðargreiðslu án fyrirvara um bætur vegna hugsanlegs viðbótartjóns.

Á árunum 1988 til 1992 greiddi stefndi samtals 467.278 krónur vegna tannviðgerða áfrýjanda, en í kröfubréfi lögmanns áfrýjanda 29. mars 1983 hafði verið gerður fyrirvari um viðbótarkröfu vegna fullnaðarviðgerðar á tönnum. Fallist er á þá niðurstöðu héraðs-

dóms, að ekki hafi byrjað að líða nýr fyrningarfrestur eftir hverja þessara greiðslna.

Fyrir liggur í málinu bréf lögmanns stefnda til áfrýjanda 16. apríl 1991. Er þar vikið að greiðslum vegna tannviðgerða og rætt um, að gert yrði á næstunni samkomulag um fullnaðarbætur, og var vakin athygli áfrýjanda á tíu ára fyrningarfresti skaðabótakrafna.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, voru að beiðni áfrýjanda fengnar greinargerðir árið 1992 frá Hauki Árnasyni, lækni á slysa- og bæklunarlækningadeild Borgarspítalans, Torfa Magnússyni, sérfræðingi í heila- og taugasjúkdómum, og dr. Maríu K. Jónsdóttur sálfræðingi um ástand áfrýjanda vegna fyrirhugaðs endurmats á örorku hans. Eru helstu niðurstöður hinna tveggja síðastnefndu raktar í héraðsdómi. Atli Þór Ólason, sérfræðingur í bæklunarskurðlækningum, mat síðan örorku áfrýjanda að nýju 26. maí 1993, og mat hann varanlega örorku hans 55%. Enn var örorka hans metin af Júlíusi Valssyni, sérfræðingi í giktar- og embættislækningum, 1. júlí 1994, og var varanleg örorka nú metin 65%. Ósannað er, að þessi gögn feli í sér upplýsingar um breytingar á heilsufari áfrýjanda, sem voru ekki eða áttu að vera fyrirsjáanlegar, er fyrsta örorkumatið lá fyrir, einkum þegar litið er til þeirrar ábendingar, sem þar er að finna og áður er getið.

Mál þetta var höfðað 31. október 1994. Voru þá liðin tæp þrettán ár frá slysinu, ellefu ár og átta mánuðir, frá því að ofangreint örorkumat Björns Önundarsonar lá fyrir, og rúm ellefu ár, frá því að fyrrnefnd fyrirvaralaus kvittun fyrir fullnaðarbótum var gefin af hálfu áfrýjanda. Ekki verður talið, að stefndi hafi á umræddu tímabili viðurkennt skyldu sína til greiðslu frekari bóta. Með hliðsjón af þessu og því, sem fyrr var rakið, þykir ljóst, að bótakrafa áfrýjanda var fyrnd samkvæmt 2. tl. 4. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur.

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

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, þar með talin málflutningslaun lögmanns hans, 200.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Þórhallur Dan Johansen, greiði stefnda, Hf. Eimskipafélagi Íslands, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun lögmanns hans, 200.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. maí 1995.

1. Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 31. 10. 1994. Það var dómtekið 5. þ. m.

Stefnandi er Þórhallur Dan Johansen, kt. 191043-2519, Sunnuvegi 1, Reykjavík.

Stefndi er Eimskipafélag Íslands hf., kt. 510169-1829, Pósthússtræti 2, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér aðallega 4.345.600 krónur, en til vara 3.851.600 kr., í báðum tilvikum með ársvöxtum sem hér greinir: [...]. Þá er krafist málskostnaðar, að fjárhæð 1.025.198 krónur [...]. Varakrafa stefnanda er óbreytt frá stefnukröfu hans. Hækkun kröfunnar, sem felst í aðalkröfu, var eigi gerð fyrr en við aðalmeðferð málsins, og kemst hún ekki að gegn andmælum stefnda. Stefndi krefst aðallega sýknu, en til vara, að dómkröfur stefnanda verði færðar niður til verulegra muna. Krafist er málskostnaðar að mati dómsins, en til vara, að hann verði látinn niður falla.

2. Stefnandi greinir þannig frá málsástæðum og öðrum atvikum:

„Stefnandi, er starfaði sem skipstjóri á skipum stefnda, varð fyrir slysi um borð í ms. Goðafossi 6. janúar 1982. Var stefnandi 21. febrúar 1983 metinn 40% varanlegur öryrki af völdum slyssins. Tjón hans var gert upp 15. september 1983 miðað við það örorkumat. Með uppgjörinu viðurkenndi stefndi bótaskyldu sína vegna slyssins. Stefnandi hefur þó allar götur síðan þurft að ganga til lækna og þá sérstaklega tannlækna. Hefur stefndi greitt þann tannlæknakostnað fyrir stefnanda. Árið 1993 nam sá kostnaður, sem stefndi hafði greitt fyrir stefnanda, 467.278 krónum. Árið 1991 vildi stefndi gera upp viðbótartjón stefnanda í eitt skipti fyrir öll, en stefnandi vildi fyrst fara í örorkumat. Samkvæmt örorkumati dr. Atla Þórs Ólasonar læknis, dags. 26. maí 1994, sbr. dskj. nr. 23, var stefnandi metinn 55% varanlegur öryrki. Hafði örorka hans því aukist um 15%, frá því að örorkumatið árið 1983 fór fram. Upphófust þá mikil bréfaskipti mill stefnanda og stefnda. Að beiðni stefnda var leitað til Tryggingastofnunar ríkisins og spurst fyrir um þær bæt-

ur, sem stefnanda stæðu þar til boða. Leiddi það til þess, að örorka stefnanda var metin eina ferðina enn. Það mat vann Júlíus Valsson tryggingayfirlæknir. Mat hann stefnanda 1. júlí 1994 sem 65% varanlegan öryrkja, sbr. dskj. nr. 32. Tjón stefnanda var reiknað út af Jóni Erlingi Þorlákssyni miðað við 25% varanlega viðbótarörorku, sbr. örorkutjónsútreikning hans, dags. 30. 8. 1994, sbr. dskj. nr. 38. Stefndi hefur reynst ófáanlegur til að gera upp viðbótartjón stefnanda. Málsókn er því nauðsynleg."

Dómkrafa (varakrafa) stefnanda sundurliðast þannig: höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps vegna 25% viðbótarörorku á slysdegi 3.409.800 krónur, verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda 204.600 krónur, til frádráttar slysdagsverðmæti örorkulífeyris frá Tryggingastofnun ríkisins 262.800 krónur, miskabætur 500.000 krónur. Örorkutjónskrafan er miðuð við útreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, dags. 30. 8. 1984, sem grundvallast á örorkumati Júlíusar Valssonar tryggingayfirlæknis, dags. 1. 7. 1994.

Því er haldið fram, að með fyrri miskabótagreiðslu hafi stefnandi ekki fengið bættan allan þann miska, er hann hafi orðið fyrir vegna slyssins. Hann fái nú svima- og svitaköst, og fylgi þeim stundum verkur aftur í hnakka. Þá þjáist hann af kvíðaköstum. Hella fyrir eyrum breytist stundum í suð, sem mjög taki á taugarnar. Þá hafi stefnandi þurft á mikilli tannlæknaþjónustu að halda og gangast undir tannholdsaðgerðir og sé farinn að finna fyrir höggverkjum í tanngómum. Stefnandi geti ekki lengur stundað það starf, sem hann var menntaður til, en það hafi ekki verið ljóst við tjónsuppgjörið.

Vextir tímabilið 6. 1. 1982 til 8. 11. 1993 eru miðaðir við sparisjóðsvexti Landsbanka Íslands. Með bréfi lögmanns stefnanda til lögmanns stefnda, dags. 8. október 1993, hafi stefnda verið gerð grein fyrir viðbótarkröfunni, og miðist dráttarvaxtakrafan því við þann dag, sbr. 15. gr. laga nr. 25/1987.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að þegar tjónið hafi verið gert upp, hafi ekki mátt sjá fyrir þær afleiðingar slyssins, sem komið hafi í ljós á síðustu árum, og stefnandi því ekki glatað neinum rétti með því að gefa út fullnaðarkvittun. Um hugsanlega fyrningu er tekið fram, að vextir fyrnist að vísu á fjórum árum, og almenna reglan sé sú, að skaðabótakröfur fyrnist á tíu árum. Hins vegar sé spurningin sú, frá hvaða tíma telja eigi upphaf fyrningarfrests. Með vísun til hæstaréttardóms 1983, bls. 451, verði að telja, að upphaf fyrningarfrests, þegar um persónutjón er að ræða, miðist við dagsetningu örorkumats. Ekki hafi verið unnt að gera sér grein fyrir viðbótartjóni stefnanda, fyrr en síðasta örorkumat lá fyrir, þ. e. 1. júlí 1994. Sá dagur hljóti því að teljast upphafstími fyrningarfrestsins. Þá er bent á, að stefndi hafi greitt tannlæknakostnað fyrir stefnanda, en sá kostnaður hafi fallið til

eftir uppgjörið árið 1983. Ef miða eigi upphafstíma fyrningarfrests við dagsetningu fyrsta örorkumatsins, hafi nýr fyrningarfrestur byrjað að líða eftir hverja greiðslu.

3. Stefndi kveður dóma hafa gengið um, að forsendur fyrir fullnaðargreiðslu hafi brostið, en þó því aðeins, að endanleg fyrning kröfu hafi ekki legið fyrir. Hann kveður bera að sýkna stefnda vegna fyrningar, þar sem hvorugt hafi gerst, að mál væri höfðað innan tíu ára frá slysdegi eða að stefndi hafi fallist á lengri frest en lög ákveði. Auk 2. mgr. 4. gr. laga nr. 14/1905 vitnar hann til 99. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 (sbr. 78. gr. laga nr. 40/1968), en þar komi skýrt fram, að krafa fyrnist að tíu árum liðnum frá slysdegi. Hann kveður stefnanda hafa verið í lófa lagið að láta gera nýtt örorkumat miklu fyrr en raun bar vitni, en í örorkumati Björns Önundarsonar komi fram, að ef til vill sé ástæða til að meta örorkuna aftur síðar. Þá kveður hann geiðslur vegna tannviðgerða ekki koma við örorkutjóni því, sem nú sé krafist greiðslu á.

Varakrafa er reist á því, að engar aðrar kröfur geti komist að í málinu en hugsanlega auknar kröfur vegna tannviðgerða, en því er haldið fram, að tannviðgerðir séu að fullu bættar með 462.278 krónur. Til ýtrustu vara er dómkröfum stefnanda mótmælt tölulega sem allt of háum.

4. Umrætt slys varð 6. janúar 1982 með þeim hætti, að stefnandi, sem þá gegndi starfi skipstjóra ms. Goðafoss, féll um fjórtán metra niður í lest skipsins. Hlaut hann alvarlegan fjöláverka, m. a. höfuðhögg, opið beinbrot á hægra lærlegg ásamt broti á hnéskel, kurlað brot á efri enda miðhandarbeins hægra þumalfingurs og brot á ristarbeinum. Talsverður skaði varð á andlitsbeinum og tönnum.

Í fullnaðarkvittun lögmanns stefnanda, dags. 15. september 1983, sem er án fyrirvara, kemur fram, að umsamdar bætur nemi 1.200.000 krónum að meðtöldum vöxtum og kostnaði. Voru þær studdar örorkumati Björns Önundarsonar, dags. 21. 2. 1983, en í skýrslu hans segir:

– – –

5. Greiðsla stefnda á skaðabótum til stefnanda 15. september 1983 var til efnda á kröfu lögmanns hans í bréfi, dags. 29. mars 1983, en þar segir m. a.: „Fyrirvari er gerður um viðbótarkröfu vegna fullnaðarviðgerðar á tönnum umbj. m. Skv. upplýsingum tannlæknis mun verða alllöng bið á því, að hægt verði að framkvæma hana, og telur tannlæknirinn ekki tímabært að gera kostnaðaráætlun.“ Fram er komið, að eftir það greiddi stefndi stefnanda tannlækniskostnað samkvæmt framvísun reikninga, samtals 467.278 krónur. Krafa stefnanda í málinu felur ekki í sér greiðslu tannlækniskostnaðar. Er eigi fallist á, að nýr fyrningarfrestur hafi byrjað að líða eftir hverja greiðslu.

Stefndi hefur ekki viðurkennt kröfu stefnanda. Frá slysdegi 6. janúar 1982 til stefnubirtingar 31. október 1994 liðu meira en tíu ár, og eru kröfur stefnanda því fyrndar samkvæmt 2. tl. 4. gr., sbr. 1. gr. og 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905.

Samkvæmt þessu ber að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda.

Eftir atvikum þykir mega ákveða, að hvor aðili málsins skuli bera kostnað sinn af rekstri þess.

Dóminn kveður upp Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari ásamt meðdómendunum Hjördísi Jónsdóttur, orku- og endurhæfingarlækni, og Kristni Tómassyni, embættis- og geðlækni.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Eimskipafélag Íslands hf., er sýknaður af kröfum stefnanda, Þórhalls Dan Johansen.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 64/1995. **Bogi Kristinsson**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Dalabyggð,
Saurbæjarhreppi
(Hákon Árnason hrl.) **og**
íslenska ríkinu
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.) **og**
Vátryggingafélagi Íslands til réttargæslu
(Hákon Árnason hrl.)

Skaðabótamál. Örorka. Skóli. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 28. febrúar 1995. Hann gerir þær dómkröfur, að stefndu Dalabyggð, Saurbæjarhreppur og íslenska ríkið verði dæmdir in solidum til þess að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 1.785.000 krónur, með 7% ársvöxtum frá 2. janúar 1990 til 28. febrúar sama ár, 5% ársvöxtum frá þeim degi til 31. mars sama ár, 3% ársvöxtum frá þeim degi til 30. september sama ár, 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 31. desember sama ár, 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 12. mars 1991, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar in solidum úr hendi stefndu í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en honum var veitt gjafsóknarleyfi fyrir Hæstarétti með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytis 27. febrúar 1995.

Stefndu Dalabyggð og Saurbæjarhreppur krefjast þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, en til vara, að kröfur áfrýjanda verði stórlækkaðar. Þá krefjast þeir málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefndi íslenska ríkið krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara, að kröfur áfrýj-

anda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður í því tilviki látinn falla niður.

Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda eða af hans hálfu.

Eins og lýst er í hinum áfrýjaða dómi, varð áfrýjandi fyrir slysi, sem leiddi til 10% varanlegrar örorku, þegar hann var að leik með bolta í sundlauginni að Laugum í Sælingsdal ásamt félaga sínum. Boltinn, sem var harður plastbolti álíka stór og fótbolti, fór út um op á glugga sundlaugarinnar. Opið var 35 cm á hæð. Félagi áfrýjanda fór út fyrir til þess að sækja boltann og kastaði honum utan frá að þessu þrönga gluggaopi. Boltinn lenti hins vegar fyrir ofan opið í stórri rúðu, sem brotnaði, og lentu glerbrotin á áfrýjanda, sem hafði klifrað upp að glugganum að innanverðu. Hér var um sérstakt tilvik að ræða, sem var í engum tengslum við starf það, sem ætlast var til, að fram færi í skólanum, og var hugsanlegur vanbúnaður gluggans ekki orsök slyssins. Ekki þykir heldur unnt að rekja slysið til ónógs eftirlits eða gæslu af hálfu skólans. Mátti áfrýjanda, sem var á 16. ári, og félaga hans, sem var 16 ára, vera ljós sú hætta, sem gat stafað af því, að bolta væri kastað í gluggann. Samkvæmt þessu ber að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms.

Áfrýjandi greiði stefndu sameiginlega málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir. Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda greiðist úr ríkissjóði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Bogi Kristinsson, greiði stefndu, Dalabyggð, Saurbæjarhreppi og íslenska ríkinu, sameiginlega 300.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, þar með talin málflutningslaun lögmanns hans, 200.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Samkvæmt fram komnum gögnum um skólastarf að Laugum vorið 1986 verður að telja ljóst, að þeir áfrýjandi og skólabróðir hans

hafi haft fullt leyfi til að fara einir í sundlaugina við skólann í þetta sinn. Hafi þeim einnig verið heimilt eftir atvikum að leika sér með þá bolta, sem skólinn átti þar og notaðir voru við kennslu í lauginni og tilheyrandi leiki. Fyrir liggur í því efni, að vegna dráttar á byggingu íþróttahúss á staðnum naut skólinn ekki eðlilegrar aðstöðu til að láta nemendur stunda knattleiki sem þátt í náminu eða utan þess, svo sem blak eða körfubolta. Hafði íþróttakennari skólans haft forgöngu um það haustið áður, að þetta yrði gert í lauginni. Var sú tilhögun viðhöfð, án þess að búnaði laugarinnar eða eftirliti þar væri breytt með tilliti til hennar.

Sundlaugarbyggingin var meira en hálfrar aldar gömul og einföld að gerð. Við blasir, að frágangur hennar og búnaður var ófullnægjandi miðað við það íþróttastarf, sem halda bar uppi við skólann eftir lögum og venju. Meðal annars voru glergluggar á laugarhúsinu óvarðir fyrir ákomum utan eða innan frá, þótt hið síðara væri brýnt vegna fyrrgreindra nota laugarinnar. Gluggarammi sá, sem bolti drengjanna fór út um, var og ekki opinn vegna þess, að hann væri opnanlegur, heldur var hann látinn vera rúðulaus til að bæta loftræstingu í húsinu, og virðist frágangur fleiri glugga hafa verið á sama veg. Slys áfrýjanda var bein afleiðing þeirrar ráðstöfunar, sem var athugaverð öryggis og annars vegna.

Slysið var þannig í senn tengt ástandi skólamannvirkjanna og skipulagi skólastarfsins. Verður að líta svo á með vísan til þágildandi laga nr. 63/1974 um grunnskóla, að ríkið beri á því skaðabótaábyrgð ásamt sveitarfélögum þeim, sem stóðu að skólahaldinu. Áfrýjanda mátti vera ljós sú hætta, sem var samfara uppátæki félaga hans. Líta verður á það sem þátt í leik þeirra beggja, þannig að ábyrgð á slysinu falli að hluta á áfrýjanda sjálfan. Er rétt eftir atvikum, að hann beri tjón sitt að hálfu, en stefndu bæti honum það óskipt að hálfu, auk þess að greiða vexti af bótunum og hæfilegan málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti. Um þá hlið málsins eru þó ekki efni til að fjalla nánar. Ég er sammála öðrum dómendum um ákvörðun gjafsóknarkostnaðar.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 1. desember 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 30. nóvember sl., er höfðað með stefnu, þingfestri 23. febrúar 1994, af Boga Kristinssyni, kt. 080870-5669, Langholtsvegi 7, Reykjavík, á hendur Laxárdalshreppi, kt. 420269-1969, Miðbraut 11, Búðardal, Saurbæjarhreppi, kt. 520269-3319, Þurranesi, Saurbæjarhreppi, Suðurdalahreppi, kt. 410192-2099, Geirshlíð, Suðurdalshreppi, Haukadalshreppi, kt. 600169-1819, Köldukinn, Haukadalshreppi, Hvammshreppi, kt. 650169-4929, Hofakri, Hvammshreppi, Fellsstrandarhreppi, kt. 530169-3409, Stóru-Tungu, Fellsstrandarhreppi, Skarðshreppi, kt. 580269-4869, Skarði, Skarðshreppi, allir í Dalasýslu, Ólafi G. Einarssyni, kt. 070732-2629, Stekkjarflöt 14, Garðabæ, menntamálaráðherra f. h. íslenska ríkisins og Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík, til réttargæslu.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að Laxárdalshreppur, Saurbæjarhreppur, Suðurdalahreppur, Haukadalshreppur, Hvammshreppur, Fellsstrandarhreppur, Skarðshreppur og íslenska ríkið verði in solidum dæmdir til að greiða skaðabætur, að fjárhæð 1.785.000 kr., með 7,0% ársvöxtum frá 2. 1. 1990 til 28. 2. 1990, með 5,0% frá þeim degi til 31. mars 1990, með [nánar tilgreindum vöxtum]. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt málskostnaðarreikningi, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Stefndu Vátryggingafélag Íslands hf., Laxárdalshreppur, Saurbæjarhreppur, Suðurdalahreppur, Haukadalshreppur, Fellsstrandarhreppur og Skarðshreppur krefjast aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi. Stefndu gera varakröfu um verulega lækkun dómkrafna og niðurfellingar málskostnaðar.

Stefndi menntamálaráðherra f. h. íslenska ríkisins krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar að mati réttarins. Til vara er gerð krafa um verulega lækkun á dómkröfum og að málskostnaður verði látinn falla niður.

II.

Hrepparnir Laxárdalshreppur, Suðurdalahreppur, Haukadalshreppur, Hvammshreppur, Fellsstrandarhreppur og Skarðshreppur hafa sameinast í eitt sveitarfélag, Dalabyggð, eftir að mál þetta var höfðað, og hefur hið nýja sveitarfélag tekið við rekstri málsins af þeim.

III.

Málavextir eru þeir, að 9. apríl 1986 varð stefnandi fyrir slysi í sundlaug að Laugum, Dalasýslu, sem grunnskólinn að Laugum nýtti, meðan skólastarf stóð yfir.

Stefnandi kveður tildrög slyssins vera þau, að stefnandi hafi ásamt bekkjarfélaga sínum, Hálfdáni Kristinssyni, fengið leyfi til að fara í sund, skömmu áður en sundkennsla átti að hefjast eftir hádegishlé. Þeir hafi leikið sér með léttan bolta, sem notaður hafi verið í sundlauginni, og hafi boltinn lent út um opinn glugga í sundlaugarhúsinu og út á lóð sundlaugarinnar. Stefnandi kveðst þá hafa farið upp á rör, sem haft hafi verið sem handfesta í lauginni, og teygt sig í gluggann til að athuga með boltann. Félagi sinn hafi hins vegar hlaupið út á lóð til þess að sækja boltann og ætlað að kasta boltanum inn til stefnanda í gegnum opna gluggann. Boltinn hafi hins vegar lent í rúðunni fyrir ofan gluggann með þeim afleiðingum, að rúðan hafi brotnað og stefnandi fengið glerbrot yfir sig, aðallega í enni og fætur.

Stefnandi kveðst hafa fengið djúpa skurði á báða fætur. Hafi skurður á hægra fæti verið mun dýpri og réttisin í stóru tá farið í sundur. Stefnandi hafi þegar verið sendur á sjúkrahúsið í Stykkishólmi til aðgerðar og þar verið gert að meiðslum hans. En sinin hafi slitnað að nýju, nokkru eftir að stefnandi hafi verið tekinn úr gifsinu, og þá verið gerð ný aðgerð.

Stefnandi kveðst hafa leitað til Stefáns Carlssonar læknis í byrjun apríl 1987 vegna óþæginda í fætinum, og um miðjan þann mánuð hafi verið gerð ný aðgerð á fætinum.

IV.

Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur hinum stefndu sveitarfélögum á því, að þau beri óskipta ábyrgð á rekstri skólans, er slysið varð, þar á meðal á skólahúsnæði því, er skólinn hafði til afnota að Laugum. Meðal skólahúsnæðis hafi verið sundlaugarhús það, sem tilgreint slys hafi orðið í. Skólanefnd, kjörin af sveitarfélögunum, beri að hafa eftirlit með, að húsnæði það, sem notað sé í þágu skóla, sé í því ástandi, að það fullnægi lögum og reglugerðum og af því stafi ekki slysahætta fyrir nemendur.

Stefnandi styður kröfu sína á hendur stefnda ríkinu því í fyrsta lagi, að skólastjóra beri að hafa eftirlit með húsnæði, sem notað sé af hálfu skólans; þar á meðal beri honum að sjá til þess, að slysahætta stafi ekki af húsnæði, sem skólinn hafi til afnota, og að nauðsynlegu viðhaldi og endurbótum sé sinnt. Stefnandi heldur því og fram, að meta megi það kennara til sakar, sem leyfði stefnanda og félaga hans að vera án nokkurs eftirlits í sundlauginni, þegar slysið varð. Vísar stefnandi til þess, að ríkið og sveitarfélögin beri ábyrgð á því, að fullnægjandi gæsla og eftirlit sé með nemendum utan hefðbundinna kennslustunda, enda greiði sveitarfélögin og ríkið kennurum laun fyrir gæslu. Bæði skólastjóri og kennarar séu starfsmenn ríkisins, sem ríkið beri húsbóndaábyrgð á, en auk þess beri sveitarfélögin húsbóndaábyrgð varðandi gæslu.

Stefnandi skírskotar til þess, að þeim, sem hafi borið ábyrgð á rekstri skólahúsnæðisins, hafi mátt vera ljós sú hætta, er stafaði af umbúnaði glugga í sundlaugarhúsnæðinu. Um hafi verið að ræða einfalt óvarið gler, sem hafi brotnað við það, að léttum bolta hafi verið kastað í það. Óforsvaranlegt sé að vera með óvarið einfalt gler í gluggum í sundlaugum, þar sem skólastarfsemi fari fram og búast megi við, að verið sé með bolta og aðra hluti til að kasta bæði innan húss og utan. Sérstaklega eigi þetta við, þar sem aðstæður séu eins og hér um ræði, þar sem sundlaugin nái alveg út í vegg og gluggar séu þannig, að ljóst megi vera, ef rúða brotni utan frá, að glerbrotin lendi í sundlauginni.

– – –

Stefndi menntamálaráðherra f. h. íslenska ríkisins reisir sýknukröfu sína á því, að slysið hafi ekki orðið af neinum atvikum, er ríkið beri skaðabótaábyrgð á. Rekstur og viðhald skólahúsnæðis sé í verkahring meðstefndu, sbr. 79. gr. grunnskólalaga nr. 63/1974. Skólanefnd, sem kosin sé af sveitarstjórnum, skuli sjá til þess, að skólinn hafi allan nauðsynlegan aðbúnað, svo sem húsnæði o. fl., sbr. 5. mgr. 19. gr. l. nr. 63/1974.

Samkvæmt 20. gr. grunnskólalaga starfi skólastjórar undir yfirstjórn m. a. menntamálaráðuneytisins og skólanefndar, þ. e. ríkisins og sveitarfélaganna. Sum verkefni séu falin skólastjóra f. h. sveitarfélaganna. Samkvæmt 6. gr. erindisbréfs fyrir skólastjóra grunnskóla nr. 197/1976 beri skólastjórum í samráði við skólanefnd að sjá um, að uppfylltar séu kröfur í lögum og reglugerðum, að því er varði allan nauðsynlegan aðbúnað skóla. Verkefni, sem í lögum séu bundin við sveitarfélög, geti aldrei verið á ábyrgð ríkisins af því einu, að ríkið greiði skólastjóra laun vegna stjórnunar skólastarfs, en vegna setu á skólanefndarfundum hafi skólastjórinn fengið laun úr sveitarsjóði.

Stefndi menntamálaráðherra heldur því fram, ef talið verði, að viðbúnaður og aðbúnaður byggingarinnar sé á ábyrgð ríkisins, að aðbúnaður hafi verið fullnægjandi og engin þörf verið á því að hafa annað en einfalt gler í glugganum. Félagi stefnda, Hálfdán Kristinsson, hljóti að hafa kastað boltanum af afli, þar sem tilgangurinn hafi verið að kasta boltanum inn um opinn gluggann og inn í sundlaugarbygginguna.

Stefndi menntamálaráðherra hafnar því, að kennari sem ríkisstarfsmaður hafi sýnt af sér sök. Bréf skólastjóra, dagsett 16. mars sl., beri með sér, að gæslan sé greidd af sveitarfélögunum. Óupplýst sé í málinu, hver hafi leyft stefnanda og Hálfdáni að fara í sundlaugina, og þar með, að þeir hafi haft til þess leyfi. Verði talið, að kennari sem ríkisstarfsmaður beri einhverja ábyrgð, heldur stefnandi því fram, að ekki þurfi að hafa eftirlit með tæplega

16 ára unglingum í sundlauginni. Engin ástæða hafi verið til þess að hafa mann yfir þeim, meðan þeir léku sér í lauginni, enda hefði það aldrei komið í veg fyrir, að Hálfdán kastaði boltanum í gluggann utan frá.

Atvikið sé ef til vill hægt að meta sem „óhappatilviljun". Ef aftur á móti verði talið, að einhver beri ábyrgð í málinu, hljóti það að vera sá, sem braut rúðuna, og jafnframt stórfellt gáleysi stefnanda sjálfs.

– – –

Stefndi Dalabyggð og Saurbæjarhreppur reisa kröfu sína um sýknu á því, að það sé meginregla íslensks skaðabótaréttar, að eigendur og umráðamenn fasteigna verði ekki skaðabótaskyldir vegna slysa, sem verða í eða við fasteignir þeirra, nema slysið verði rakið til sakar húseigenda eða starfsmanna þeirra. Grundvöllur ábyrgðar samkvæmt almennu skaðabótareglunni sé sök tjónvalds, og þegar um ábyrgð húseiganda sé að tefla, þurfi að sýna fram á, að umbúnaður fasteignarinnar sé saknæmur og sé orsök tjónsins. Stefnandi þurfi því að sýna fram á, að frágangur á glugga og rúður í sundlauginni á Laugum séu svo ófullnægjandi, að það verði metið til sakar rekstraraðila hússins að láta slíkt viðgangast og slysið megi rekja til þess vanbúnaðar, en önnur utanaðkomandi atvik húseiganda hafi ekki valdið því, að rúðan brotnaði, sem olli slysi stefnanda.

Þegar sök sé metin, er deila snýst um frágang fasteignar, sé nærtækast að líta til þess, hvort byggingarreglugerð geymi ákvæði um frágang glugga og glers í húsum.

Stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að frágangur umræddra glugga í sundlauginni hafi ekki verið í samræmi við þær reglur, sem giltu, þegar slysið varð. Ekki verði séð af þeim dómum, sem fallið hafa vegna umbúðar skólahúsa, að ríkari kröfur séu gerðar til umbúðar skólahúsa en annarra húsa.

Tjónið hafi orðið, þegar bolta var kastað í rúðu í glugga sundlaugarinnar. Gáleysið, sem tjóninu olli, hafi verið piltsins, sem kastaði boltanum. Stefndu telja, að ekki verði lögð svo ríkar skyldur á þá, sem reka sundlaugar, hvort sem þær eru í skóla eða annars staðar, að gluggar í sundlaugarhúsinu séu óbrjótandi. Ekki séu nein slík ákvæði í byggingarreglugerð. Verði óhapp vegna þess, að rúða brotni, beri sá, sem rúðuna braut, skaðabótaábyrgð á tjóni, er af hljótist.

– – –

V.

Samkvæmt lögum nr. 63/1974 reka ríki og sveitarfélög grunnskóla í sameiningu. Engin glögg ákvæði eru í lögum um skiptingu ábyrgðar á tjóni, sem

menn verða fyrir í grunnskólum eða leiðir af rekstri þeirra. Ber því að líta svo á, að ríki og sveitarfélög beri óskipta ábyrgð á bótaskyldu tjóni, sem menn verða fyrir í grunnskólum landsins. Varnir stefnda íslenska ríkisins, er byggjast á aðildarskorti, eru því ekki teknar til greina.

Eins og fram hefur komið, varð slys stefnanda með þeim hætti, að félagi hans kastaði bolta inn um op á glugga sundlaugarinnar með þeim afleiðingum, að glerið í glugganum brotnaði og olli slysi stefnanda. Einfalt gler var í gluggum sundlaugarbyggingarinnar, og hefur stefnandi ekki sýnt fram á annað en það hafi fullnægt byggingarreglugerðum.

Fallast ber á með stefnanda, að gæta beri ýtrasta öryggis í skólum til þess að vernda nemendur fyrir slysahættu.

Af framburði kennara og skólastjóra grunnskólans að Laugum er ekki ljóst, hvort eða hver veitti stefnanda og félaga hans leyfi til þess að fara í sundlaugina. Af framburði þeirra kemur þó fram, að eldri nemendum skólans var oft veitt leyfi til þess að fara í sund án eftirlits utan kennslu. Jafnframt kom fram, að nemendur höfðu aðgang að boltum í sundlauginni, sem útvegaðir höfðu verið til sundknattleiks í lauginni.

Eins og atvikum slyssins var háttað, telur dómurinn, að um óhappatilvik hafi verið að ræða, er annar piltanna kastaði bolta utan af lóð sundlaugarinnar í glugga, sem brotnaði. Ekki verður á það fallist, að skort hafi á gæslu, enda verður að telja með hliðsjón af aldri piltanna, að þeim hafi mátt vera ljós sú hætta, sem gat stafað af því, að henda bolta í glerrúðu.

Slysið verður því eingöngu rakið til óhappatilviks.

Samkvæmt framansögðu ber því að sýkna stefndu af kröfum stefnanda.

Engar kröfur eru gerðar á hendur Vátryggingafélagi Íslands, en því eingöngu stefnt til réttargæslu. Sýknukrafa þessa stefnda á því ekki við í málinu.

Eftir atvikum þykir rétt, að aðilar beri hver sinn kostnað af málinu.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, 192.285 kr., greiðist úr ríkissjóði, þ. m. t. málsvarnarlaun lögmanns hans, Kristins Bjarnasonar hdl., 130.000 kr., en tölulegur ágreiningur er ekki um útlagðan kostnað.

Ekki hefur verið tekið tillit til virðisaukaskatts við ákvörðun málskostnaðar.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu íslenska ríkið, Dalabyggð og Saurbæjarhreppur skulu vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Boga Kristinssonar, í máli þessu.

Málskostnaður milli aðila fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, 192.285 kr., greiðist úr ríkissjóði, þ. m. t. málsvarnarlaun lögmanns hans, Kristins Bjarnasonar hdl., 130.000 kr.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 216/1995. **Matthías Sveinsson og**
Hlíf Ragnarsdóttir
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Þorsteini Þ. Jónssyni
Kristjönu Sölvadóttur
(Stefán Pálsson hrl.) **og**
Magnúsi Þ. Einarssyni
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Fasteignakaup. Skaðabætur. Fasteignasali. Frávísun máls að hluta frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 21. júní 1995 og krefjast þess, að stefndu verði sameiginlega dæmd til að greiða 1.308.759 krónur auk nánar tilgreindra vaxta og dráttarvaxta. Einnig krefjast áfrýjendur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu Þorsteinn Þ. Jónsson og Kristjana Sölvadóttur krefjast sýknu af frekari kröfum en dæmdar voru í héraðsdómi svo og, að þeim verði dæmdur málskostnaður úr hendi áfrýjenda.

Stefndi Magnús Þ. Einarsson krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur, að því er sig varðar. Einnig krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjenda.

I.

Áfrýjendur keyptu með milligöngu stefnda Magnúsar íbúð að Krummahólum 8 í Reykjavík af stefndu Þorsteini og Kristjönu með samningi 9. júlí 1987. Stefndi Magnús, sem var einkaeigandi fyrirtækisins Eignasölunnar, samdi kaupsamninginn og annaðist frágang hans. Kaupverð var 2.100.000 krónur og skyldi greitt þannig:

við undirritun samnings	200.000 krónur
15. ágúst 1987	400.000 krónur
15. desember 1987	200.000 krónur
15. apríl 1988	140.835 krónur

með því að yfirtaka skuldir, að fjárhæð 1.159.165 krónur.

Í samningnum voru taldar upp margar aðrar skuldir, sem hvíldu á hinu selda. Skuldbundu seljendur sig til að aflétta sumum þeirra fyrir 30. ágúst 1987 og öðrum fyrir útgáfu afsals, en það skyldi gert 15. apríl 1988.

Svo sem rakið er í héraðsdómi, var eftirfarandi ákvæði í samningnum: „Kaupendum er kunnugt um, að yfirteknar áhvílandi veðskuldir ... eru allar í verulegum vanskilum og að beðið hefur verið um uppboð á eigninni til lúkningar þeim skuldum auk annarra áhvílandi veðskulda. Umboðsmaður seljenda hefur samþykkt víxil, sem liggur í vörslu Eignasölunnar, til tryggingar því, að áhvílandi veðskuldum verði komið í skil og öðrum áhvílandi veðskuldum samkv. samningi þessum verði aflétt. Hefur kaupandi rétt til að láta innheimta víxil þennan og verja andvirði hans til greiðslu framangr. skulda, verði ekki staðið við skuldbindingar seljenda um að koma skuldum í skil og sjá um framangr. aflýsingar."

Loks var kveðið svo á, að kaupendur skyldu inna af hendi áðurnefndar útborgunargreiðslur, alls að fjárhæð 940.835 krónur, til Eignasölunnar, sem skyldi síðan greiða þær kröfuhöfum.

Eins og getur í héraðsdómi, stóðu áfrýjendur skil á umsömdum útborgunargreiðslum, svo sem nánar verður rakið síðar. Hins vegar stóðu seljendur ekki við skuldbindingu sína um að aflétta áhvílandi veðskuldum, og var íbúðin seld á nauðungaruppboði 3. október 1990 fyrir 3.500.000 krónur.

II.

Áfrýjendur miða kröfur sínar á hendur öllum stefndu við það, að þeim sé skylt að greiða efndabætur. Þau krefjast efndabóta úr hendi seljenda fyrir það tjón, sem þau telja sig hafa orðið fyrir vegna vanefnda seljenda á skyldum samkvæmt kaupsamningnum. Jafnframt telja þau, að stefnda Magnúsi beri að greiða sér efndabætur, vegna þess að hann hafi vanrækt skyldur sínar við gerð kaupsamnings og milligöngu um kaupin.

III.

Áfrýjendur reisa kröfur sínar á hendur stefndu Þorsteini og Kristjönu á því, að þau hafi með vanefndum á kaupsamningnum valdið því, að áfrýjendur misstu íbúðina við nauðungarsölu. Telja þau, að þessum stefndu beri að greiða efndabætur, sem svari til markaðsverðs íbúðarinnar á uppboðsdegi, 3.550.000 króna, að frádreginni heildarfjárhæð viðtekinna lána, eins og þau voru þá, 1.512.410 krónum, og greiðslum af viðteknum lánum frá kaupdegi til uppboðsdags, 728.831 krónu. Er höfuðstóll stefnukröfu þeirra samkvæmt því 1.308.759 krónur. Á þessi útreikningur efndabóta rót sína að rekja til niðurstöðu löggilts fasteignasala, sem dómkvaddur var til þess að svara nánar tilgreindum spurningum lögmanns áfrýjenda. Eru spurningar þessar og niðurstaða matsmannsins rakin orðrétt í héraðsdómi.

Í I. kafla hér að framan kemur fram, að samkvæmt kaupsamningnum skyldu seljendur aflétta nánar tilteknum skuldum af hinni seldu eign eigi síðar en 15. apríl 1988. Á því urðu stórfelldar vanefndir af hálfu seljenda. Rétt er að miða útreikning efndabóta við 15. apríl 1988, er fullum efndum seljenda átti að vera lokið. Þegar af þeirri ástæðu verður að telja, að framangreind leið til að reikna efndabætur fái ekki staðist. Þar sem krafa áfrýjenda er þannig ekki reist á réttum grunni, er ekki unnt að taka afstöðu til þess, hverjar séu hæfilegar efndabætur til þeirra. Þykir því ekki verða komist hjá því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi, að því er varðar stefndu Þorstein og Kristjönu og vísa kröfum á hendur þeim sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Eins og atvikum er háttað, þykir rétt, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður í þessum þætti málsins.

IV.

Áfrýjendur greiddu stefnda Magnúsi í reiðufé þann hluta kaupverðsins, sem þeim bar samkvæmt kaupsamningnum að greiða seljendum, 940.835 krónur. Magnús tók við greiðslum þessum í þágu seljenda í samræmi við ákvæði kaupsamnings þar að lútandi. Reisa áfrýjendur bótakröfur á hendur honum í fyrsta lagi á því, að hann hafi misfarið með fé þetta, svo að það hafi ekki gengið til greiðslu áhvílandi skulda, eins og mælt var fyrir um í kaupsamningi.

Af hálfu stefnda Magnúsar hefur verið lagt fram yfirlit um ráðstöfun hans á fénu og greiðslum, sem hann kveðst hafa innt af hendi af eigin fé til greiðslu skuldbindinga þessara. Niðurstaða yfirlitsins er sú, að samtals hafi verið greiddar 1.229.302 krónur í þessu skyni, en það er hærri fjárhæð en Magnús tók við frá áfrýjendum. Er yfirlitið stutt fylgiskjölum, sem lögð voru fram í málinu. Áfrýjendur hafa ekki vefengt yfirlitið. Verður því að telja, að ekki hafi verið sýnt fram á, að áfrýjendur hafi beðið tjón af meðferð Magnúsar á því fé, sem hann tók við úr hendi þeirra. Þess vegna er ekki unnt að fallast á, að stefndi Magnús sé bótaskyldur á grundvelli áðurgreindra röksemda áfrýjenda.

V.

Áfrýjendur styðja kröfur sínar á hendur stefnda Magnúsi í annan stað þeim rökum, að hann hafi að öðru leyti brugðist skyldum sínum sem löggiltur fasteignasali og vanrækt að gæta hagsmuna þeirra í tengslum við kaupin.

Framburður stefnda Magnúsar fyrir héraðsdómi um upplýsingar, sem hann gaf áfrýjendum fyrir og við samningsgerð, er ekki skýr. Hann bar meðal annars, að við samningsgerð hefðu viðskiptin verið „frekar fýsileg kaup“. Þrátt fyrir það telur hann í framburði sínum fyrir dóminum, að kaupin hafi virst vera „mjög í járnum“. Hann sagði einnig, að kaupendum hefði verið gerð grein fyrir því, að vanskilaskuldir „gæti skapað óþægindi og það væri kannski einhver áhætta, en það væri reynt að brúa hana, eins og hægt væri, með þessum tryggingarvíxli“. Stefndi Magnús kvaðst þó ekki hafa aflað upplýsinga um greiðslugetu samþykkjanda víxilsins, en hinn síðarnefndi kvaðst fyrir dómi ekki hafa átt eignir á þessum tíma. Ljóst virðist af málsgögnum, að samþykkjandinn hafði ekki bolmagn til að greiða víxilinn, að minnsta kosti þegar á reyndi.

Þá er kaupin voru ráðin, mátti stefnda Magnúsi vera ljóst, að vanskilaskuldir, sem seljendum bar að létta af íbúðinni, voru svo miklar, að margnefndur víxill myndi hvergi nærri hrökkva til að tryggja efndir seljenda. Þar við bætist, að þessi stefndi hirti ekki um að kanna greiðslugetu víxilskuldarans, svo sem áður segir. Honum mátti einnig vera ljóst, að umræddar vanskilakröfur voru svo mikl-

ar, að stórfelld hætta var á, að seljendur, sem höfðu um alllangt skeið verið í miklum greiðsluerfiðleikum, gætu ekki staðið við skuldbindingar sínar. Telja verður, að við þessar aðstæður hafi fyrirvari sá um vanskil, sem rakinn er í I. kafla, ekki verið nægilegur, þegar litið er til hinnar alvarlegu skuldastöðu. Bar stefnda Magnúsi því að kanna ýtarlega, hver staða vanskilaskulda var, og leggja fyrir kaupendur glöggt og nákvæmt yfirlit um hana. Því næst bar honum að gera kaupendum, sem ekki nutu aðstoðar lögfræðings, ljósa þá áhættu, sem fylgdi því að gera samninginn með þessu efni. Af framburði stefnda Magnúsar og öðru, sem fram hefur komið, er sýnt, að hann sinnti ekki þessum skyldum. Þykir hann því hafa gerst sekur um vanrækslu á skyldum, er á honum hvíldu sem fasteignasala samkvæmt eðli máls og meginreglum þeim, sem fram koma í II. kafla laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu, sbr. meðal annars 8. gr. og 2. mgr. 12. gr. laganna. Eins og atvikum er háttað, skiptir ekki máli, þótt í lögunum sé ekki að finna sérstakt ákvæði, sem leggur almennt þá skyldu á löggilta fasteignasala að gera grein fyrir stöðu skulda, sem seljandi tekur að sér að greiða, hliðstætt reglu 3. málsliðar 5. töluliðar 10. gr. laganna.

Þegar litið er til þess, sem nú var rakið um skuldastöðu og horfur á, að seljendur gætu efnt skuldbindingar sínar, verður að leggja til grundvallar, að áfrýjendur hefðu ekki ráðist í kaupin, ef stefndi Magnús hefði gætt hagsmuna þeirra í þessu efni. Hefur hann því bakað sér bótaábyrgð á grundvelli almennra skaðabótareglna á því tjóni, sem áfrýjendur kunna að hafa orðið fyrir af völdum vanrækslu hans.

VI.

Fjárhæð bótakröfu á framangreindum grundvelli ber að ákveða þannig, að hlutur áfrýjenda verði fjárhagslega hinn sami og verið hefði, ef kaupsamningurinn hefði ekki verið gerður. Svo sem að framan er rakið, greiddu áfrýjendur þann hluta kaupverðsins, sem þeim bar að greiða, 940.835 krónur. Auk þess greiddu þau Jóni Gunnari Sæmundssyni, umboðsmanni seljenda, 95.000 krónur, sem notaðar voru til þess að greiða hluta af skuld við Söfnunarsjóð lífeyrisréttinda, en hún var tryggð með veði í íbúðinni, og höfðu áfrýj-

endur tekið að sér að greiða hana. Eftir gögnum málsins inntu áfrýjendur ekki af hendi greiðslur upp í aðrar áhvílandi skuldir. Áfrýjendur hafa ekki sýnt fram á, að þau hafi orðið fyrir öðrum fjárútlátum vegna samningsins. Verður því lagt til grundvallar, að fjárgreiðslur þeirra vegna íbúðarkaupanna hafi numið alls 1.035.835 krónum.

Þegar tjón áfrýjenda af því að gera kaupsamninginn er metið, verður að líta til þess ávinnings, er þau höfðu af því að nýta sér íbúðina, sem afhent var þeim 9. júlí 1987. Bjuggu áfrýjendur í íbúðinni þar til í nóvember 1988, en frá þeim tíma leigðu þau hana út þar til fáeinum mánuðum eftir, að hún var seld á nauðungaruppboði. Samkvæmt framburði áfrýjenda fyrir dómi nam húsaleigan fyrst í stað 25.000 krónum á mánuði, en undir lok leigutímans var hún 30.000 krónur. Samkvæmt þessu höfðu áfrýjendur not af íbúðinni í meira en þrjú ár. Ekki liggur fyrir mat eða önnur gögn um fjárhagslegt verðmæti þeirra hagsmuna áfrýjenda að nýta íbúðina á greindu tímabili, en ljóst er, að það er verulegt. Eins og málatilbúnaði er háttað, þykir mega leggja til grundvallar, að hagur áfrýjenda af umráðum íbúðarinnar svari til þeirrar fjárhæðar, sem þau inntu af hendi vegna kaupanna, en kröfur áfrýjenda vegna hugsanlegs tjóns af vaxtamun eru vanreifaðar.

Samkvæmt því, sem að framan er rakið, verður að telja ósannað, að áfrýjendur hafi beðið tjón af gerðum stefnda Magnúsar. Verður því staðfest niðurstaða héraðsdóms, að því er varðar þennan stefnda.

Áfrýjendur greiði stefnda Magnúsi málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og greinir í dómsorði.

Það athugast, að ástæðulaust var, að héraðsdómari kveddi til meðdómendur.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi, að því er varðar stefndu, Þorstein Þ. Jónsson og Kristjönu Sölvadóttur, og er þeim þætti málsins vísað frá héraðsdómi. Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður, að því er þessi stefndu varðar.

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um sýknu stefnda Magnúsar Þ. Einarssonar af kröfum áfrýjenda, Matthíasar Sveinssonar og Hlífar Ragnarsdóttur.

Áfrýjendur greiði í sameiningu stefnda Magnúsi 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 31. mars 1995.

1. Mál þetta var höfðað með birtingu stefnu 25. maí 1994 og 11. júní s. á. og með framlagningu skjala í dóm 16. s. m. Það var dómtekið 6. þ. m.

Stefnendur eru Matthías Sveinsson, kt. 290566-4609, og Hlíf Ragnarsdóttir, kt. 050867-4479, bæði til heimilis að Sambyggð 4, Þorlákshöfn.

Stefndu eru Þorsteinn Þ. Jónsson, kt. 240963-4859, og Kristjana Sölvadóttir, kt. 061263-5439, bæði til heimilis að Fossöldu 1, Hellu, Magnús Einarsson, kt. 090336-4019, Breiðvangi 43, Hafnarfirði, persónulega og f. h. einkafirma síns, Eignasölunnar, kt. 510169-6469, Ingólfsstræti 8, Reykjavík, og Ábyrgðarsjóður Félags fasteignasala, kt. 480284-0899, Hátúni 2 b, Reykjavík.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að stefndu, Þorsteinn Þ. Jónsson, Kristjana Sölvadóttir og Magnús Einarsson persónulega og f. h. Eignasölunnar, verði in solidum dæmd til þess að greiða stefnendum 1.308.759 krónur auk vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 3. 10. 1990 til 29. 10. 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags og málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefndu Þorsteins Þ. Jónssonar og Kristjönu Sölvadóttur eru þær, að þau verði sýknuð af öllum kröfum stefnenda og þeim tildæmdur málskostnaður að skaðlausu úr hendi stefnenda, en til vara, að stefnukröfur verði verulega lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Dómkröfur stefnda Magnúsar Einarssonar eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda, en til vara, að stefnukröfur verði lækkaðar stórlega. Í báðum tilvikum er þess krafist, að stefnendur verði in solidum dæmd til þess að greiða stefnda málskostnað samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Krafa stefnenda á hendur Ábyrgðarsjóði Félags fasteignasala í stefnu tók til þess, að hann yrði dæmdur til greiðslu in solidum með öðrum stefndu. Í þinghaldi 27. febrúar sl. féllu stefnendur frá kröfum á hendur þessum stefnda, sem að sínu leyti hafði uppi kröfu um greiðslu málskostnaðar með vísun til 105. gr. og 2. tl. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Við munnlegan flutning málsins var gerð breytt vaxtakrafa af hálfu stefnenda frá því, sem greinir í stefnu: „Auk vaxta skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. 10. 1992, en auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags." Af hálfu stefnda Magnúsar Einarssonar var hinni breyttu vaxtakröfu mótmælt sem of seint fram kominni. Af hálfu stefnenda var mótmælt sem of seint fram kominni varakröfu stefndu Þorsteins Þ. Jónssonar og Kristjönu Sölvadóttur, sem gerð var við munnlegan málflutning.

2. Vegna fjárhagserfiðleika þurftu stefndu Þorsteinn Þ. Jónsson og Kristjana Sölvadóttir að selja íbúð sína, merkta F, á 2. hæð húss nr. 8 við Krummahóla í Reykjavík. Leituðu þau til lögfræðistofu, m. a. um aðstoð við að fresta uppboði, og Jón Gunnar Sæmundsson, sem starfaði í tengslum við hana, fékk umboð þeirra til að ganga frá sölu íbúðarinnar, enda voru þau þá búsett í Neskaupstað. Í umboðinu, sem er dagsett 30. janúar 1987, segir, að það nái til undirritunar hvers kyns skjala, sem nauðsynleg kunni að vera við söluna, svo og viðtöku söluandvirðis íbúðarinnar. „Skal allt það, sem Jón Gunnar gerir í okkar nafni, skoðast sem við höfum gert það sjálf."

Hinn 9. júlí 1987 undirritaði Jón Gunnar kaupsamning um íbúðina f. h. stefndu Þorsteins og Kristjönu, sem áttu ekki beinan þátt að samningsgerðinni. Kaupendur voru stefnendur, Matthías Sveinsson og Hlíf Ragnarsdóttir, en stefndi Magnús Einarsson, löggiltur fasteignasali, sem á og rekur fasteignasöluna Eignasöluna, annaðist samningsgerðina. Samkvæmt kaupsamningnum var kaupverð ákveðið 2.100.000 krónur, og skyldi það greitt með 940.835,14 krónum á gjalddögum, tilgreindum í samningnum, frá og með undirskrift til 15. apríl 1988 og með viðtöku áhvílandi veðskulda á 1. til 5. veðrétti til Veðdeildar Landsbanka Íslands, Söfnunarsjóðs lífeyrisréttinda og Byggingarsjóðs ríkisins, sem skyldu vera að eftirstöðvum 1.159.154,86 kr., sbr. sundurliðun B í samningnum. Seljendur skyldu hafa aflétt óviðkomandi áhvílandi veðskuldum að hluta fyrir 30. ágúst 1987 og að öllu leyti fyrir útgáfu afsals, sem skyldi vera 15. 4. 1988, en hin selda eign skyldi vera laus til afnota fyrir kaupendur 9. 7. 1987. Var þar um að ræða samtals tólf fjárnám og lögtök, sem voru talin upp í 15. tl. samningsins í samræmi við veðbókarvottorð, sem lá frammi. Þá segir í 15. tölul. samningsins: „Kaupendum er kunnugt um, að yfirteknar áhvílandi veðskuldir samkv. B-lið hér að framan eru allar í verulegum vanskilum og að beðið hefur verið um uppboð á eigninni til lúkningar þeim skuldum auk annarra áhvílandi veðskulda. Umboðsmaður seljenda hefur samþykkt víxil, sem liggur í vörslu

Eignasölunnar, til tryggingar því, að áhvílandi veðskuldum verði komið í skil og öðrum áhvílandi veðskuldum samkv. samningi þessum verði aflétt. Hefur kaupandi rétt til að láta innheimta víxil þennan og verja andvirði hans til greiðslu framangr. skulda, verði ekki staðið við skuldbindingar seljenda um að koma skuldum í skil og sjá um framangr. aflýsingar. Kaupendur skulu greiða útborgunargreiðslur samkv. A-lið hér að framan til Eignasölunnar, sem endurgreiðir seljendum þær með ávísunum, stíluðum á framangr. kröfuhafa."

Víxill, að fjárhæð 600.000 krónur, sem Jón Gunnar Sæmundsson samþykkti samkvæmt framangreindu, innheimtist ekki, og var bú Jóns Gunnars tekið til gjaldþrotaskipta árið 1989. Stefnendur stóðu skil á útborgunargreiðslum, sem inntar voru af hendi til stefnda Magnúsar Einarssonar. Í fæstum tilvikum endurgreiddi hann þær með ávísunum stíluðum á kröfuhafa, heldur afhenti þær Jóni Gunnari, sem greiddi lánardrottnum yfirleitt ekki jafnharðan, en reyndi að semja um lækkanir og fékk iðulega frestað nauðungarsölum. Er upplýst í málinu, að greiðslur Jóns Gunnars námu samtals 1.229.104 krónum. Gekk fjárhæðin til greiðslu á skuldum, sem hvíldu á eigninni. Að auki greiddu stefnendur Jóni Gunnari Sæmundssyni 95.000 krónur vegna láns Söfnunarsjóðs lífeyrisréttinda, sem hvíldi á 2. veðr. fasteignarinnar og var yfirtekið samkvæmt B-lið samningsins, og var greiðslunni komið til skila. Að öðru leyti greiddu stefnendur ekki af áhvílandi veðskuldum, sem þau tóku á sig. Stefnandinn Matthías Sveinsson hefur borið um húsnæðisstjórnarlán, að vegna eldri vanskila hafi ekki verið unnt að greiða það, sem stefnendum bar, þeim hafi verið bent á að „deponera", en ákveðið að geyma frekar peningana sjálf. Öll þau aðfararveð, sem stefndu Þorsteinn Þ. Jónsson og Kristjana Sölvadóttir skyldu hafa aflétt í síðasta lagi 15. 4. 1988, voru enn áhvílandi 20. 6. 1989 að undanskildu einu fjárnámi.

Eignin var seld þriðju og síðustu sölu 3. október 1990. Voru uppboðsbeiðendur Landsbanki Íslands á grundvelli fjárnáma, Guðjón Ármann Jónsson á grundvelli fjárnáma, Gjaldheimtan í Reykjavík vegna fasteignagjalda, Björn Ólafur Hallgrímsson vegna Söfnunarsjóðs lífeyrisréttinda og veðdeild Landsbanka Íslands vegna Byggingarsjóðs ríkisins. Var fasteignin seld á 3.500.000 krónur.

Fram er komið, að stefnendur hafi búið í íbúðinni í um eitt ár, þ. e. til hausts 1988, en leigt hana þá út og haft af henni leigutekjur til uppboðssöludags, 25.000 krónur á mánuði, en undir það síðasta 30.000 krónur.

3. Vegna þeirra lögskipta, sem hér um ræðir, höfðuðu stefnendur í október 1992 mál á hendur sömu aðilum og í þessu máli að undanskildum Ábyrgðar-

sjóði Félags fasteignasala. Stefndi Magnús Einarsson hélt uppi vörnum, en stefndu Þorsteinn Þ. Jónsson og Kristjana Sölvadóttir sóttu ekki eða létu sækja þing. Var málinu vísað frá dómi með úrskurði, upp kveðnum 20. apríl 1994.

Undir rekstri þess máls ráku stefnendur sérstakt matsmál, og voru stefndu matsþolar. Þess var óskað, að dómkvaddur matsmaður skyldi meta eftirfarandi:

1. Almennt markaðsverð fasteignarinnar 3. 10. 1990, þegar hún var seld á nauðungaruppboði.
2. Hver hafi verið staða yfirtekinna lána á 1. til og með 5. veðr. 9. 7. 1987 og hversu mikill hluti afborgana og vaxta hafi verið í vanskilum á þeim tíma.
3. Hver hafi verið staða yfirtekinna lána á 1. til og með 5. veðr. 17. 10. 1990.
4. Hver hafi verið staða annarra áhvílandi skulda samningsveða, dómveða og lögveða, sem seljendum bar að greiða og/eða aflétta af fasteigninni skv. greindum kaupsamningi 9. 7. 1987.
5. Hver hafi verið staða áhvílandi skulda skv. 4. tl. hér að framan 17. 10. 1990.
6. Hverjar hafi verið afborganir og vextir af yfirteknum áhvílandi veðskuldum skv. 1. til og með 5. veðr. á tímabilinu 9. 7. 1987 til 17. 10. 1990 miðað við, að þessi lán hefðu öll verið í skilum á kaupsamningsdegi 9. 7. 1987.

Matsgjörð Jóns Guðmundssonar, löggilts fasteignasala, dags. 27. september 1993, hefur verið lögð fram í máli þessu. Niðurstaða matsins er svohljóðandi:

„1. Almennt markaðsverð 17. 10. 1990 var 3.550.000 kr.

2. Heildarfjárhæð yfirtekinna lána er rétt í kaupsamningi miðað við, að þau væru í skilum, 1.159.164,86 kr. Vanskil áhvílandi yfirtekinna lána pr. 9. 7. 1987 voru 563.742 kr. Dráttarvöxtum hefur verið bætt við höfuðstól á 12 mánaða fresti.
3. Staða yfirtekinna lána á 1. til og með 5. veðr. 17. 10. 1990 miðað við, að þau væru í skilum, var 1.512.410 kr.
4. Staða annarra áhvílandi skulda pr. 9. 7. 1987 var 1.651.148 kr. Skuldir eru uppreiknaðar með meðaltalsdrvx. tímabila og þeim vöxtum bætt við á 12 mánaða fresti. Að auki er bætt við kostnaði v/móta skv. gjaldskrá LMFÍ. Fjárhæðin er við það miðuð, að engar innáborganir hafi átt sér stað, enda reyndist ekki fært að afla upplýsinga um það vegna þess, hve málin voru gömul. Enn fremur voru eldri fasteignagjöld í vanskilum, kr. 44.861.

5. Fyrir liggur útreikningur uppboðsréttar um úthlutun uppboðsverðs eignarinnar, sem var 3.500.000 kr. Við uppboðið voru auk þeirra skulda, sem þar eru tilgreindar, áhvílandi 5 veðskuldir, upphaflega samtals að fjárhæð 498.407 kr. Þær veðskuldir féllu niður við uppboðið, en miðað við, að ekkert hafi verið greitt inn á þær áður, hafa eftirstöðvar 17. 10. 1990 numið samtals 2.651.157 krónum, en eins og í lið 4 hér á undan reyndist ekki fært að afla upplýsinga þar um.
6. Greiðslur afborgana og vaxta af yfirteknum áhvílandi veðskuldum skv. 1. til og með 5. veðrétti á tímabilinu 9. 7. 1987 til 17. 10. 1990, miðað við, að þessi lán hefðu öll verið í skilum á kaupsamningsdegi, 9. 7. 1987, hefðu verið eftirfarandi: .....
Samtals 728.831 kr."

4. Helstu málsástæður stefnenda og lagarök.

Gagnvart stefndu Þorsteini og Kristjönu er því haldið fram, að þau hafi valdið stefnendum tjóni með því að standa ekki við þær skuldbindingar, sem á þeim hvíldu samkvæmt téðum kaupsamningi. Vegna vanefnda þeirra hafi íbúðin verið seld nauðungarsölu.

Gagnvart stefnda Magnúsi Einarssyni er því haldið fram, að hann hafi brugðist skyldum sínum, er á hann séu lagðar sem fasteignasala lögum samkvæmt. Honum hafi borið að gæta réttra hagsmuna beggja aðila við kaupin, en vanrækt að kanna með glöggum hætti, hver væri staða heildarveðsetninga, og því verið ókunnugt um raunverulega stöðu áhvílandi veðbanda á fasteigninni, sem síðar hafi komið í ljós, að voru mun hærri en nam söluverði hennar. Þá hafi Magnús vanefnt hinar sérstöku skyldur sínar samkvæmt kaupsamningi að taka við útborgunargreiðslum og greiða þær beint til kröfuhafa í fasteigninni. Þess í stað hafi hann greitt fjárhæðirnar Jóni Gunnari Sæmundssyni án þess að ganga eftir kvittunum fyrir, hvernig raunverulegri ráðstöfun var háttað, og hafi komið í ljós, að hann hafi ekki ráðstafað fjármunum þessum til greiðslu skuldanna þegar eftir móttöku þeirra.

Stefnendur reisa kröfur sínar á almennum reglum samningaréttar um skuldbindingargildi samninga og almennum reglum varðandi úrræði í gagnkvæmum samningum og að auki varðandi stefnda Magnús á reglum skaðabótaréttar um skaðaverk utan samninga og almennum reglum um ábyrgð fasteignasala samkvæmt gildandi lögum um fasteignasölu nr. 34/1986, sbr. lög nr. 10/1987 um fasteigna- og skipasölu.

Stefnendur styðja kröfur sínar framangreindri matsgerð:

Markaðsverð íbúðar 2 F við Krummahóla pr. 3. 10. 1990	kr. 3.550.000
Heildarupphæð yfirtekinna lána á uppboðsdegi	– (1.512.410)
Greiðslur af yfirteknum lánum frá 9. 7. 1987 til 3. 10. 1990	– (728.831)
Nettóeignarhlutur stefnenda á uppboðsdegi, 3. 10. 1990	kr. 1.308.759

Vaxta er krafist samkvæmt 7. gr. laga nr. 25/1987 frá 3. 10. 1990 til 29. 10. 1992, er fyrra mál stefnenda á hendur stefndu var þingfest fyrir héraðsdómi, en samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

– – –

Stefndu Þorsteinn Þ. Jónsson og Kristjana Sölvadóttir reisa sýknukröfu sína á eftirfarandi atriðum:

Í umboði þeirra til Jóns Gunnars Sæmundssonar hafi ekki falist heimild til að skuldbinda þau fjárhagslega að neinu leyti. Tryggingarvíxill sá, sem hann hafi lagt fram, sé því á hans ábyrgð sem og öll skuldbindandi ákvæði önnur en ráðstöfun þeirra fjármuna, sem fyrir íbúðina voru greiddir.

Ef fasteignasalan hefði staðið við síðasta málslið 15. greinar kaupsamnings, hefðu greiðslur kaupenda ekki getað misfarist, en sjálf beri þau ekki ábyrgð á þeim þætti.

Mikið hafi vantað á, að kaupendur væru upplýstir um raunverulega skuldastöðu og vanskilastöðu við kaup íbúðarinnar. Þá sé ekki á færi þeirra að bera ábyrgð á aðgæsluleysi kaupenda, sem hafi ekki aflað sér öruggra heimilda um stöðuna. Sjálf hafi þau ekki lagt svo mikið sem eitt orð til undirbúnings sölunnar og beri því ekki ábyrgð á röngum ákvörðunum kaupenda.

Sýknukrafa stefnda Magnúsar Einarssonar er studd því, að þær tvær málsástæður, sem kröfur á hendur honum séu byggðar á, séu rangar. Hann hafi sinnt upplýsingaskyldu sinni sem fasteignasali til hins ýtrasta og gætt hagsmuna bæði kaupenda og seljenda. Hann hafi gert stefnendum fullkomlega ljósa þá áhættu, sem þau tóku með því að kaupa íbúðina, bæði munnlega og með ákvæði í kaupsamningi, auk þess sem veðbókarvottorð hafi legið frammi. Þá er því mótmælt sem röngu, að hann hafi vanefnt þær sérstöku skyldur, sem hann tók að sér við gerð kaupsamningsins og tilgreindar eru í honum. Greiðslur þær, sem hann tók við, hafi verið inntar af hendi til kröfuhafa og raunar hærri fjárhæðir.

Varakrafa þessa stefnda er studd því, að greiðslur af hálfu hans eigi sjálfstætt að leiða til lækkunar krafna stefnenda. Auk þess sé upplýst, að stefnendur hafi haft forræði íbúðarinnar í 44 mánuði a. m. k. Leiguverð slíkrar

íbúðar hafi numið u. þ. b. 25.000 krónum og stefnendur því losnað við húsnæðiskostnað og að hluta notið leigutekna, samtals að fjárhæð 1.100.000 króna.

Kröfur sínar reisir stefndi einkum á tilvísun til almennra reglna skaðabótaréttar og kröfuréttar og á sérstökum reglum um réttindi og skyldur fasteignasala, sbr. lög nr. 34/1986.

5. Fyrir dóminum bar stefnandinn Matthías Sveinsson, að við samningsgerðina hefði ekki verið mikið gert úr vanskilum áhvílandi lána. Hann kvaðst hafa spurt stefnda Magnús Einarsson út í stöðu vanskila, en hann sagt það vera flókið mál, en greiðslur þeirra Hlífar myndu duga. Þar sem þau hafi verið að kaupa fyrstu íbúð sína, hafi þau verið „stressuð" og fasteignasalinn þess vegna stungið upp á tryggingarvíxli. Hann kvað verð hafa verið viðunandi og hagstætt hlutfall lána til yfirtöku. Stefnandinn Hlíf Ragnarsdóttir kvað verð íbúðarinnar hafa verið aðeins lægra en almennt var um íbúðir af þessum stærðarflokki.

Stefndi Magnús Einarsson kvað stefnendur hafa verið þess mjög hvetjandi, að kaupin gengju eftir. Það hafi stefnt í vandræði með þessa eign, svo að hún hafi verið seld á til þess að gera þægilegum kjörum, með nokkuð löngum lánum og útborgun ekki mikil. Hann kvað vanskil, fjárnám og uppboðsmálið hafa komið mjög lítið til umræðu. Farið hafi verið yfir dæmið og reynt að finna stöðu mála, og þar sem þetta hafi virst vera nokkuð í járnum, hafi hann farið fram á f. h. kaupenda, að umboðsmaður seljenda legði fram tryggingarvíxil til að tryggja, að allt gæti gengið vel. Á afhendingum sínum á útborgunargreiðslum beint til Jóns Gunnars Sæmundssonar gaf hann þá skýringu, að Jón Gunnar hefði talið sig geta samið við kröfuhafa um afslátt og viljað hafa þennan hátt á, og að auki hefði legið fyrir tryggingarvíxill hans.

Vitnið Jón Gunnar Sæmundsson kvað lítið hafa verið rætt um áhvílandi veðskuldir, en litið hefði verið svo á, að þetta myndi ganga upp, og fólk hafi treyst hvert öðru. Hann kvaðst hafa samþykkt 600.000 króna víxil í trausti þess, að seljendur hefðu haft mjög góð orð um að borga það, sem vantaði upp á, ef eitthvað yrði, enda hefði atvinnuástand verið mjög gott á þessum tíma og stefndi Þorsteinn Þ. Jónsson verið kominn á eitthvert aflahæsta veiðiskip flotans. Hann kvaðst ekkert hafa fengið greitt fyrir vinnu sína við framangreint. Hann kvaðst hafa verið eignalaus við samningsgerðina og bú sitt verið tekið til gjaldþrotaskipta árið 1989 og aftur síðar.

6. Krafa stefnenda um vexti í kafla um dómkröfur í stefnu ber með sér, að

um er að ræða augljósa ritvillu, eins og fram kemur á blaðsíðu 6 í stefnu, í kafla um kröfugerð, þar sem vaxtakrafan er sett fram á sama hátt og í endanlegri dómkröfu, sem þannig þykir eigi vera of seint fram komin. Varakrafa stefndu Þorsteins Þ. Jónssonar og Kristjönu Sölvadóttur felur ekki í sér kröfuhækkun, heldur rúmast hún innan upphaflegrar kröfugerðar, og er eigi fallist á, að hún sé of seint fram komin. Það athugast, að stefnendur höfðu umráð íbúðarinnar í 39 mánuði, en ekki í 44 mánuði a. m. k., eins og haldið er fram af hálfu stefnda Magnúsar Einarssonar.

Þótt ekki hafi að öllu leyti verið farið að ákvæðum samnings um aðferð við ráðstöfun útborgunar stefnenda, 940.835,14 króna, er því ekki haldið fram, að það hafi orðið þeim til tjóns. Er enda ekki annað sýnt en fjárhæðin ásamt vöxtum rúmist innan greiðslu Jóns Gunnars Sæmundssonar á 1.229.104 krónum vegna skulda, sem hvíldu á eigninni. Stefndi Magnús Einarsson bar, að af þeirri fjárhæð hefði hann greitt úr eigin vasa 150.000 – 200.000 krónur og ekki fengið endurgreiðslu. Sú fullyrðing hefur eigi sætt andmælum við rekstur málsins, en greiðslan þykir hafa verið innt af hendi fyrir Jón Gunnar, en ekki stefnendur.

Í starfa sínum hefur fasteignasali í grundvallaratriðum réttarstöðu miðlara, sem ber skyldur gagnvart báðum aðilum sölugernings, einkum til upplýsinga og leiðbeininga. Kemur þetta fram af ákvæðum laga nr. 34/1986, sbr. lög nr. 10/1987 um fasteigna- og skipasölu. Sjá um þetta t. d. 2. mgr. 12. gr., sem segir, að öll skjalagerð og samningsgerð, er fasteignasali annast, skuli vera vönduð og rækileg og svo úr garði gerð, að hagsmunir aðila séu sem best tryggðir og glöggt sé, hver réttarstaða hvors um sig sé; einnig 5. tölul. 10. gr., sem kveður á um, að grein skuli gerð fyrir veðskuldum og öðrum eignarhöftum, sem kunna að hvíla á eigninni, stutt vottorði úr þinglýsingabókum, og er tekið fram, að greina skuli glögglega um eftirstöðvar veðskulda, sem hvíla eiga á eign og kaupandi tekur að sér að greiða að teknu tilliti m. a. til vaxta og verðtrygginga.

Við samningsgerðina bar stefnda Magnúsi Einarssyni, eins og málum var háttað og honum mátti vera ljóst af veðbókarvottorði og aðgerðum, sem hafnar höfðu verið til nauðungarsölu, að kanna eða ganga eftir, að seljendur könnuðu stöðu vanskila á áhvílandi yfirteknum skuldum, 563.742 krónum, og stöðu annarra áhvílandi skulda, sem seljendum bar að aflétta, 1.651.148 króna. Bar honum að gera stefnendum grein fyrir þessum fjárhæðum og því, að áhvílandi veðskuldir voru miklum mun hærri en nam kaupverðinu, svo að þeim yrði áhættan ljós, og jafnvel að ráða þeim frá kaupunum. Í því efni ber einnig að líta til þess, hve ung þau voru og óreynd á þessu sviði viðskipta. Þess í stað lagði hann til, að umboðsmaður meðstefndu

gengi í ábyrgð fyrir því, að veðum yrði aflétt. Sú ráðstöfun var í senn óvenjuleg og ófullnægjandi.

Það er álit dómsins, að stefndi Magnús Einarsson verði ekki gerður ábyrgur fyrir vanefndum umrædds kaupsamnings; á hendur honum verði aðeins sóttar vangildisbætur, þ. e. bætur, sem gerðu stefnendur eins sett og ef samningurinn hefði ekki verið gerður. Málið er hins vegar ekki höfðað á þeim grundvelli á hendur honum, og hefur ekki verið sýnt fram á tjón stefnenda af þeim toga. Þykir því verða að sýkna stefnda Magnús Einarsson af kröfum stefnenda. Ákveðið er, að málskostnaður skuli falla niður milli stefnenda og þessa stefnda.

Ljóst þykir af gögnum málsins, m. a. fram lagðri matsgerð, sem eigi hefur verið hnekkt, að kaup stefnenda á umræddri íbúð hefðu verið þeim hagfelld, hefðu stefndu efnt samningsskyldur sínar, en leggja þykir mega til grundvallar, að vanefndir þeirra hafi leitt til þess, að þau misstu eignarráð íbúðarinnar. Niðurstaða framangreindrar matsgerðar verður lögð til grundvallar um tjón stefnenda, sem þau fái sótt á hendur stefndu Þorsteini Þ. Jónssyni og Kristjönu Sölvadóttur. Stefnendur þykja einnig hafa sýnt aðgæsluleysi í þessum viðskiptum og aðgerðaleysi í því efni að grípa til vanefndaúrræða til að takmarka tjón sitt. Þykir eftir atvikum rétt að dæma þessi stefndu til að greiða stefnendum helming þess, 654.379 krónur, með vöxtum, eins og greinir í dómsorði, og málskostnað, sem ákveðst 300.000 krónur, að teknu tilliti til matskostnaðar og virðisaukaskatts.

Dæma ber stefnendur til að greiða stefnda Ábyrgðarsjóði Félags fasteignasala samkvæmt 105. gr. og 2. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 málskostnað, sem ákveðst 35.000 krónur.

Dóminn kveða upp Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari og meðdómendurnir Sigurður Helgi Guðjónsson hæstaréttarlögmaður og Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu Þorsteinn Þ. Jónsson og Kristjana Sölvadóttir greiði óskipt stefnendum, Matthíasi Sveinssyni og Hlíf Ragnarsdóttur, 654.379 krónur ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 3. október 1990 til 15. dags eftir uppkvaðningu dóms þessa, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags og 300.000 krónur í málskostnað.

Stefndi Magnús Einarsson er sýknaður af kröfum stefnenda, en málskostnaður fellur niður þeirra á milli.

Stefnendur greiði stefnda Ábyrgðarsjóði Félags fasteignasala 35.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 325/1995. **Þórunn Magnúsdóttir og**
Heiðrún Ósk Sigfúsdóttir
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)
gegn
Kjartani Reyni Ólafssyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Frávísun frá héraðsdómi. Vextir. Lögmenn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 29. september 1995. Þær krefjast þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar, en til vara, að stefnda verði gert að greiða þeim 1.239.397 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. apríl 1993 til greiðsludags. Þá krefjast áfrýjendur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að kröfu áfrýjenda um ómerkingu verði hrundið og héraðsdómur staðfestur. Hann krefst einnig málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjendur reisa kröfu sína um ómerkingu héraðsdóms einkum á því, að héraðsdómari hafi látið hjá líða að taka afstöðu til kröfuliðar þeirra á hendur stefnda vegna reiknings, að fjárhæð 151.476 krónur, sem áfrýjendur greiddu lögmanni sínum vegna vinnu hans í tengslum við undirbúning málsins.

Kostnaðurinn, sem áfrýjendur hafa borið vegna framangreinds reiknings, verður talinn til málskostnaðar, sbr. g-lið 1. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Með hinum áfrýjaða dómi var hver aðili látinn bera sinn kostnað af málinu. Héraðsdómari hefur þar með tekið nægilega afstöðu til þessa kröfuliðar áfrýjenda.

Samkvæmt þessu verður ekki fallist á kröfu áfrýjenda um ómerk-

ingu héraðsdóms, enda þykja önnur rök, sem þær færa fram til stuðnings kröfunni, ekki haldbær.

II.

Eins og greinir í hinum áfrýjaða dómi, veitti áfrýjandinn Þórunn stefnda umboð 14. september 1989 til að ljúka uppgjöri vegna hjónaskilnaðar áfrýjandans svo og til að koma fram fyrir hennar hönd við kaup og sölu tiltekinna fasteigna, þar á meðal að taka við og inna af hendi greiðslur í því sambandi. Eftir ítrekaðar kröfur áfrýjandans afhenti stefndi uppgjör vegna þessarar umsýslu í þágu áfrýjendanna beggja með bréfi 2. apríl 1993, en því fylgdi greiðsla á 1.596.924 krónum, sem stefndi taldi vera alla inneign áfrýjendanna hjá sér. Samkvæmt gögnum þessum kvaðst stefndi reikna í uppgjörinu með vöxtum handa áfrýjandanum Þórunni, sem svöruðu til meðtalsinnlánsvaxta af sparisjóðsbókum af fjármunum hennar í vörslum hans frá 10. apríl 1990 til uppgjörsdags, en af fjármunum áfrýjandans Heiðrúnar kvaðst stefndi reikna verðbætur og vexti, svo sem þeir hefðu staðið á verðtryggðum bankareikningi, án þess að tilgreint sé, frá hvaða tíma.

Í málinu leita áfrýjendur dóms um skyldu stefnda til að greiða þeim 1.087.921 krónu, en fjárhæð þessa kveða þær samsvara annars vegar vöxtum samkvæmt 5. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 af fjármunum þeirra í vörslum stefnda frá upphafi starfa hans í þjónustu þeirra til 1. maí 1991 og hins vegar dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim tíma til 6. apríl 1993, þegar stefndi innti af hendi fyrrnefnda greiðslu. Þá krefjast áfrýjendur enn fremur úr hendi stefnda fjárhæðar áðurgreinds reiknings, 151.476 króna, en samtals eru þessir liðir kröfufjárhæð áfrýjenda í málinu.

III.

Áfrýjendur hafa engar sönnur fært fyrir þeirri staðhæfingu sinni, að stefndi hafi nýtt sér í eigin þágu fé þeirra, sem hann hafði undir höndum á hverjum tíma. Eru því ekki efni til að fallast á það með áfrýjendum, að stefnda beri að greiða þeim vexti af fénu samkvæmt 5. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, eins og um peningalán til hans hefði verið að ræða, fyrir tímabilið fram að því, að áfrýjendur kröfðust skila úr hendi hans. Þar sem áfrýjendur hafa ekki hnekkt þeirri staðhæf-

ingu stefnda, að eins og atvikum var háttað, hafi ekki verið unnt að afla hagstæðari ávöxtunar af fé þeirra á þessu tímabili en hann reiknaði þeim með fyrrgreindu uppgjöri, er ekki unnt að taka til greina kröfur áfrýjenda að þessu leyti.

Samkvæmt gögnum málsins var stefndi ekki sannanlega krafinn um lokauppgjör við áfrýjendur fyrr en með bréfi lögmanns þeirra 6. febrúar 1992. Stefnda bar að verða þá við kröfu áfrýjenda um að ljúka reikningsskilum og greiðslum til þeirra án ástæðulauss dráttar. Þar sem stefndi hefur ekki sýnt fram á, að nein hindrun hafi staðið slíkum skilum í vegi, verður að telja áfrýjendur eiga rétt til dráttarvaxta af fjármunum sínum í vörslum stefnda, frá því að mánuður var liðinn frá fyrrgreindum degi. Eins og gögn málsins liggja fyrir, er ekki unnt að finna fjárhæð slíkra vaxta til að fella efnisdóm á kröfur áfrýjenda að þessu leyti, auk þess sem í málatilbúnaði þeirra er ekki skilið á milli krafna hvorrar þeirra fyrir sig. Er því óhjákvæmilegt að fella úr gildi hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Rétt þykir, að hver aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi, og er málinu vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 10. júlí 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. júní sl., er höfðað með stefnu, út gefinni 29. nóvember sl. og birtri 10. desember sl.

Stefnendur eru Þórunn Magnúsdóttir, kt. 040643-7619, Jörfabakka 4, Reykjavík, og ólögráða dóttir hennar, Heiðrún Ósk Sigfúsdóttir, kt. 271179-3839, sama stað.

Stefndi er Kjartan Reynir Ólafsson hæstaréttarlögmaður, kt. 280638-3749, Háaleitisbraut 68, Reykjavík.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að stefnda verði gert að greiða stefnendum 1.239.397 kr. með dráttarvöxtum skv. 10. gr., sbr. 12. gr. vaxtalaga, frá 6. apríl 1993 til greiðsludags. Þá krefjast stefnendur málskostnaðar að skaðlausu og benda á, að þær eru ekki virðisaukaskattsskyldar og þurfi því aðfararhæfan dóm fyrir skattinum.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda og þær dæmdar in solidum til þess að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Málavextir eru þeir, að 14. september 1989 gaf stefnandi Þórunn stefnda fullt og ótakmarkað umboð til þess að gæta hagsmuna sinna og koma fram fyrir sína hönd vegna lokauppgjörs á skilnaðarmáli sínu og Sigfúsar Þórs Elíassonar. Umboðið náði jafnframt til þess að gæta hagsmuna hennar vegna sölu á eignarhluta hennar í fasteigninni nr. 16 við Bjarmaland hér í borg og kaupa hennar á fjögurra herbergja íbúð að Jörfabakka 4 hér í borg. Í umboðinu fólst réttur til að taka á móti greiðslum vegna framangreindrar sölu og annast greiðslur vegna íbúðarkaupanna, undirritun allra nauðsynlegra skjala og eignaumsýslu, þar á meðal að annast kaup bankatryggðra skuldabréfa. Gögn málsins sýna, að slík bréf voru keypt 14. september 1989, og var nafnverð þeirra 800.000 krónur.

Við skilnaðinn var tekin ákvörðun um, að annar stefnenda, Heiðrún Ósk (dóttir Þórunnar og Sigfúsar) fengi í sinn hlut 1/6 af matsverði Bjarmalands 16, og átti að leggja fé hennar inn á verðtryggðan reikning og geyma til átján ára aldurs hennar. Stefnendur hafa lýst yfir, að ekki sé gerður greinarmunur á fé þeirra, og munu þær ganga frá uppgjöri sín á milli.

Stefnandi Þórunn hefur haldið því fram, að hún hafi hvað eftir annað reynt að fá uppgerða hjá stefnda þá fjármuni, sem hann hafi tekið við fyrir hennar hönd, og fá skilagrein. Segist stefnandi hafa krafist uppgjörs í maí 1991 án árangurs, og 9. janúar 1992 var stefnda ritað bréf og honum þar tilkynnt, að annar yrði fenginn til innheimtu á uppgjörinu. Var þá ráðist í að kanna bókhald stefnda, og leiddi sú könnun til þess, að skýringar fengust á uppgjöri og fjárstreymi, sem aðilar sættu sig við.

Samkvæmt gögnum málsins sá stefndi um fjárstreymi í þágu stefnenda frá 14. september 1989 til 7. febrúar 1992. Þar kemur meðal annars fram, að stefnandi Þórunn fékk nokkrum sinnum greiðslur úr sjóði sínum, síðast 7. febrúar 1992. Reis síðan ágreiningur með aðilum um það, hvaða vexti stefnda bæri að greiða stefnendum af vörslufé, og urðu nokkur bréfaskipti með þeim af þeim sökum. Með bréfi, dagsettu 2. apríl 1993, sendi stefndi stefnendum ávísun, að fjárhæð 1.596.924 kr., sem uppgjör vegna lögfræðistarfa sinna og umsýslu. Skyldi í hlut stefnanda Þórunnar koma 431.272 kr., og var við vaxtaútreikning og lokauppgjör miðað við meðaltal innlánsvaxta sparisjóðsbóka tímabilið 10. apríl 1990 til 1. apríl 1993 samkvæmt útreikningi Seðlabanka Íslands. Í hlut stefnanda Heiðrúnar Óskar komu 1.165.652 kr., og var miðað við lánskjaravísitölu og meðalvexti banka og sparisjóða auk meðalvaxta sparisjóðsbóka. Stefnendur hafa hins vegar krafist dráttarvaxta af vörslufé stefnda, og sundurliðast kröfur þeirra þannig:

Skuld stefnda við stefnendur 1. 5. 1991	kr.	1.977.937
Greiðslur til stefnda eftir 1. 5. 1991	–	1.350.000
Innborgað 13. 5. 1991	(–	100.000)
Innborgað 7. 8. 1991	(–	311.683)
Innborgað 14. 11. 1991	(–	100.000)
Innborgað 7. 2. 1992	(–	672.391)
Innborgað 9. 9. 1992 fyrir atbeina lögm. stefnenda	(–	500.000)
Samtals	kr.	1.644.028(?)
Drv. frá 1. 5. 1991 til 6. 4. 1993	kr.	1.040.817
Samtals	kr.	2.684.845
Innborgað 6. 4. 1993	(–	1.596.924)
Samtals	kr.	1.087.921
Reikningur lögm. stefnenda	–	151.476
Samtals	kr.	1.239.397

Málsástæður og lagarök.

Stefnendur reisa kröfur sínar á því, að stefndi hafi ekki mátt blanda fé stefnenda saman við eigið fé sitt með þeim afleiðingum, að hann þurfi að greiða þeim dráttarvexti af inneigninni frá þeim tíma, sem hann brá út af.

Stefnendur halda því einnig fram, að stefnda hafi borið að útvega stefnendum hæstu vexti, sem völ var á í þeim flokki ávöxtunar, er hann mat skynsamlegast að nýta í þágu stefnenda. Beri hann bótaábyrgð, þar sem hann brá út af á saknæman hátt með því að lána sjálfum sér fjármuni með lægri ávöxtun en unnt var að ná í sambærilegum viðskiptum á verðbréfamarkaði. Bætur þannig reiknaðar séu ekki lægri en kröfur stefnenda í þessu máli.

Þá benda stefnendur á með vísan til undirstöðuraka 5. gr. vaxtalaga, að stefnda hafi borið að greiða vexti af kröfum stefnenda á hendur sér, sem ekki gætu verið lægri en vegið meðaltal vaxta banka og sparisjóða. Þá er þess einnig krafist, að hvernig sem á málin sé litið, hljóti stefnendur að eiga rétt til dráttarvaxta frá 1. 5. 1991, þar sem þá var margsinnis búið að biðja um uppgjör, sbr. m. a. undirstöðurök 15. gr. vaxtalaga.

Stefndi hefur talið sér óskylt að greiða dráttarvexti, heldur hafi hann í uppgjöri sínu miðað vaxtaútreikning í lokauppgjöri til stefnandans Þórunnar við meðalinnlánsvexti á sparisjóðsbókum, en gagnvart stefnandanum Heiðrúnu Ósk hefur stefndi miðað við lánskjaravísitölu og meðalvexti banka og sparisjóða. Taldi stefndi sig því að fullu hafa gert upp við stefn-

endur vegna eignaumsýslu þeirrar, er hann hafði með höndum, og eigi þær engar frekari kröfur á hendur sér. Þá vísaði stefndi í greinargerð sinni til dóms Hæstaréttar frá árinu 1966, bls. 287, og við munnlegan flutning málsins taldi hann dóminn hafa fordæmisgildi í þessu máli, og hafi þar myndast réttarvenja um útreikning vaxta, sem hafi ekki verið vikið til hliðar, og sé því um gildandi rétt að ræða. Stefndi vísaði til ákvæða 3. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, þar sem segir, að ákvæði II. og III. kafla laganna gildi því aðeins, að ekki leiði annað af lögum, samningum eða venju.

Við munnlegan flutning málsins lýstu aðilar yfir því, að hvorki væri ágreiningur um tölur né greiðsludaga í málinu og að ágreiningur þeirra væri einvörðungu það, hvaða vexti stefnda bæri að greiða.

Við aðalmeðferð málsins komu fyrir dóminn til skýrslugjafar stefnandi Þórunn Magnúsdóttir og stefndi, Kjartan Reynir Ólafsson. Þá kom fyrir dóminn sem vitni Kristján Gissurarson, kt. 260446-3989, eiginmaður stefnanda Þórunnar.

Forsendur og niðurstaða.

Í máli þessu er einungis ágreiningur með aðilum um það, hvaða vexti stefnda beri að greiða af vörslufé, en eins og stefna er úr garði gerð, verður einvörðungu leyst úr því ágreiningsatriði, hvort stefnda beri að greiða dráttarvexti, eins og stefnendur hafa krafist.

Stefndi tók að sér umfangsmikil lögmannsstörf fyrir stefnendur, og samkvæmt gögnum málsins sá stefndi um fjárstreymi í þágu stefnenda frá 14. september 1989 til 7. febrúar 1992. Verður að telja, að þá hafi störfum stefnda í þágu stefnenda lokið, en þá reis ágreiningur með þeim um vaxtaútreikning, og stóðu þeir í bréfaskiptum vegna þess. Ekkert samkomulag varð með aðilum um greiðslu vaxta af vörslufé, og verður því með vísan til 3. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 að leysa úr því, hvort lagareglur eða venja standi til, að dráttarvextir verði reiknaðir. Í lögum um málflytjendur nr. 61/1942 voru á þeim tíma, er mál þetta snýst um, ekki ákvæði um meðferð vörslufjár. Með lögum nr. 24/1995, sem tóku gildi 9. mars sl., var 7. gr. laganna breytt, og í 3. mgr. sömu greinar er sú skylda lögð á lögmann að halda fjármunum, sem hann tekur við fyrir hönd skjólstæðings síns, aðgreindum frá eigin fé. Skulu þeir varðveittir á sérstökum reikningi, vörslufjárreikningi. Setur Lögmannafélag Íslands reglur um slíka reikninga, og eru þeir háðir staðfestingu ráðherra. Samkvæmt siðareglum lögmannafélagsins ber lögmanni að halda fjármunum skjólstæðinga sinna aðgreindum frá eigin fé, en engin ákvæði eru um meðferð vörslufjárins.

Ósannað er, að stefndi hafi blandað fé stefnenda við eigið fé sitt eða nýtt

sér fjármuni þeirra í eigin þágu. Verður því ekki talið, að við meðferð stefnda á fjármunum stefnenda hafi stofnast til slíks réttarsambands milli þeirra, að ákvæði vaxtalaga um dráttarvexti eigi við lögskipti þeirra.

Í dómi Hæstaréttar Íslands frá árinu 1966, bls. 287, er á því byggt, að reglur þágildandi 5. gr. laga nr. 58/1960 um dráttarvexti eigi ekki við um vexti af fé, er lögmaður varðveitti fyrir skjólstæðing sinn. Hefur stefndi haldið því fram, að dómur þessi hafi fordæmisgildi og með honum myndast venja um útreikning vaxta af vörslufé lögmanna. Af hálfu stefnenda hefur þessari fullyrðingu ekki verið mótmælt, en við munnlegan flutning málsins benti lögmaður stefnenda á, að umræddur dómur væri reistur á lögum nr. 58/1960, sem afnumdir voru með vaxtalögum nr. 25/1987.

Þegar framanritað er virt, bar að fallast á þá málsástæðu stefnda, að ekki verði annað leitt af venjum þeim, er gilda um meðferð lögmanna á vörslufé skjólstæðinga sinna, en að dráttarvexti skuli ekki reikna. Verður niðurstaðan því samkvæmt framansögðu sú, að stefndi er sýknaður af öllum kröfum stefnenda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Stefndi, Kjartan Reynir Ólafsson, skal vera sýkn af kröfum stefnenda, Þórunnar Magnúsdóttur og Heiðrúnar Óskar Sigfúsdóttur, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 240/1995. **Pétur Lúðvík Marteinsson**
(Valgeir Kristinsson hrl.)
gegn
Flugleiðum hf.
(Jakob Möller hrl.)

Vinnusamningur. Forsendur. Tómlæti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 13. júlí 1995. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér 1.296.826 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 1. maí 1990 til 1. október 1991, en af framangreindri fjárhæð frá þeim degi til greiðsludags. Einnig krefst áfrýjandi miskabóta, að fjárhæð 500.000 krónur, með dráttarvöxtum frá 8. desember 1994 til greiðsludags svo og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms, en til vara lækkunar á kröfum áfrýjanda. Þá krefst stefndi málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Ágreiningur málsaðila á rætur að rekja til ráðningar stefnda á flugstjórum á árunum 1989 og 1990, en áfrýjandi, sem starfaði þá sem flugmaður hjá stefnda, taldi þar ranglega hafa verið fram hjá sér gengið. Áfrýjandi bar málefnið undir svokallað starfsráð Félags íslenskra atvinnuflugmanna og Flugleiða hf., sem komst að þeirri niðurstöðu í úrskurði 2. október 1991, að hann hefði átt rétt til stöðu sem flugstjóri hjá stefnda frá 16. apríl 1990. Ekki kom til þess, að áfrýjandi tæki við slíkri stöðu, heldur leituðu aðilar samninga um, að hann héldi áfram fyrri störfum gegn sérstökum greiðslum úr hendi stefnda.

Í málinu liggur fyrir samkomulag, dagsett 18. febrúar 1992 og undirritað af áfrýjanda og starfsmannastjóra stefnda, þess efnis, að

áfrýjandi falli frá rétti til að taka við starfi flugstjóra gegn því að njóta kjara sem slíkur í starfi flugmanns frá 1. sama mánaðar að telja. Í öðru skjali áfrýjanda og starfsmannastjórans, dagsettu sama dag, lýstu þeir yfir samkomulagi um fullnaðarbætur, að fjárhæð 900.000 krónur, handa áfrýjanda, vegna þess að stefndi veitti honum ekki stöðu flugstjóra vorið 1990. Þá liggur einnig fyrir skjal með fyrirsögninni Samkomulag, undirritað af áfrýjanda einum 4. mars 1992. Er þar ráðgert, að efni þessa skjals yrði hluti af heildaruppgjöri í tengslum við fyrrgreinda samninga. Skyldi stefndi greiða áfrýjanda samtals 273.723 krónur, en þessi fjárhæð mun hafa átt að svara til iðgjalda af hendi beggja aðila til Eftirlaunasjóðs Félags íslenskra atvinnuflugmanna, ef áfrýjandi hefði tekið laun sem flugstjóri á tímabilinu frá apríl 1990.

Af hálfu stefnda var ekki fallist á þá ráðstöfun, sem fólst í síðastgreindu skjali, heldur greiddi hann 9. mars 1992 þar greind iðgjöld til eftirlaunasjóðsins. Hinn 5. sama mánaðar afhenti stefndi hins vegar lögmanni áfrýjanda tékka, að fjárhæð 900.000 krónur, til efnda á fyrrgreindu samkomulagi um fullnaðarbætur handa áfrýjanda. Þá liggur fyrir, að áfrýjandi hafi notið kjara sem flugstjóri hjá stefnda, svo sem um var samið með fyrstnefnda skjalinu frá 18. febrúar 1992, og mun hann hafa þegið laun á þeim grundvelli upp frá því.

Með bréfi 12. maí 1992 endursendi áfrýjandi stefnda áðurnefndan tékka, að fjárhæð 900.000 krónur. Í bréfinu greindi áfrýjandi frá því, að hann teldi samkomulag ekki hafa náðst milli sín og stefnda um ágreining þeirra, enda hafi hann í þeim efnum sett það skilyrði, að sér yrði greidd fyrrnefnd fjárhæð, sem svaraði til lífeyrissjóðsiðgjalda. Bréfi þessu svaraði stefndi 14. maí 1992 og lýsti þá þeim skilningi, að samkomulag hefði tekist milli aðila um uppgjör með áðurnefndum samningum frá 18. febrúar sama ár. Var áfrýjanda tjáð, að umræddur tékki yrði varðveittur hjá fjárreiðudeild stefnda, og gæti áfrýjandi vitjað hans þar, þegar honum þóknaðist.

II.

Áfrýjandi reisir kröfur sínar í málinu meðal annars á því, að samningur um bætur hafi ekki komist á milli aðila, þar sem stefndi hafi ekki fallist á það skilyrði áfrýjanda fyrir heildaruppgjöri, að

honum yrði greidd áðurnefnd fjárhæð, sem svari til lífeyrissjóðsiðgjalda. Lögmaður áfrýjanda hafi tekið við tékka fyrir 900.000 krónum til greiðslu fullnaðarbóta með fyrirvara og í trausti þess, að áfrýjandi sætti sig við að ljúka ágreiningi aðila án þess að fá sjálfur greiddar fyrrnefndar 273.723 krónur að auki. Þá vísar áfrýjandi einnig til þess, að á síðari stigum hafi komið í ljós, að báðir aðilar hafi gengist undir samning um fjárhæð fullnaðarbóta í þeim misskilningi, að opinber gjöld yrðu ekki greidd af bótafé, en við það hafi ákvörðun bótafjárhæðar verið miðuð. Telur áfrýjandi hvort þessara atriða um sig leiða til þess, að hann geti nú krafið stefnda um greiðslu, sem geri sig eins settan og ef hann hefði notið kjara sem flugstjóri frá apríl 1990.

III.

Umboðsmanni áfrýjanda var, sem fyrr segir, afhentur tékki 5. mars 1992 til greiðslu þeirra 900.000 króna, sem gert var ráð fyrir sem fullnaðargreiðslu í öðrum af tveimur samningum aðila, dagsettum 18. febrúar sama ár. Ósannað er, að áfrýjandi hafi látið í ljós við stefnda, að hann teldi samning ekki hafa komist á um þetta efni vegna ágreinings um fjárhæð, sem svaraði til lífeyrissjóðsiðgjalda, fyrr en með áðurgreindu bréfi 12. maí 1992, en þá endursendi hann um leið umræddan tékka. Bæði fyrir og eftir þann dag þáði áfrýjandi án athugasemda laun í samræmi við sérstakan samning aðila um starfskjör sín frá 18. febrúar 1992, sem var þó liður í heildarsamningi til lausnar á ágreiningi þeirra. Þegar alls þessa er gætt, verður að telja stefnda hafa mátt gera ráð fyrir því, að slíkur heildarsamningur hafi verið kominn á í byrjun mars 1992, svo að bindandi væri fyrir báða aðila.

Ljóst er af gögnum málsins, að aðilar hafa við undirbúning samnings um svokallaðar fullnaðarbætur handa áfrýjanda tekið mið að því, að hann fengi með samningnum greiðslu, sem svaraði mismun á launum flugstjóra og flugmanna á tímabilinu frá apríl 1990. Í vitnaskýrslu fyrir héraðsdómi staðfesti starfsmannastjóri stefnda, að fjárhæð sú, sem nefnd er fullnaðarbætur í samningnum, hafi verið ákveðin með tilliti til þess, að ekki þyrfti að inna af hendi opinber gjöld af greiðslunni, sem sætti þannig lækkun, sem svaraði hlutfalli staðgreiðslu skatta af launum. Vegna þessara forsendna fyrir samn-

ingsgerðinni, sem báðum aðilum voru ljósar og reyndust vera rangar, verður að fallast á það með áfrýjanda, að samningur aðila bindi hann ekki, að því er fjárhæð greiðslunnar varðar. Á áfrýjandi því rétt á, að stefndi greiði honum þá fjárhæð, sem ætla má, að aðilar hafi sammælst um, án tillits til villu þeirra beggja.

Í málinu nýtur ekki ótvíræðra gagna frá samningsumleitunum aðila um þá launafjárhæð, sem þeir miðuðu við, að stefndi myndi bæta áfrýjanda án tillits til opinberra gjalda. Hins vegar liggja fyrir gögn af hendi beggja aðila, þar sem fram kemur, að þeir hafi talið, að lífeyrissjóðsiðgjöld af töpuðum launum áfrýjanda ættu að vera 273.723 krónur, svo sem áður er getið. Er þetta samtala framlags, sem hefði átt að koma annars vegar frá áfrýjanda og nema 4 hundraðshlutum launa hans, og hins vegar frá stefnda, en hluti hans átti að svara til 18 hundraðshluta launanna. Samkvæmt þessu hefur útreikningur lífeyrissjóðsiðgjaldanna miðast við, að launin hefðu numið 1.244.200 krónum. Verður að leggja þessa fjárhæð til grundvallar og dæma áfrýjanda hana úr hendi stefnda.

Lagaheimild er ekki fyrir kröfu áfrýjanda um miskabætur, og verður henni hafnað þegar af þeim sökum.

Eins og áður greinir, stóð áfrýjanda til boða greiðsla á 900.000 krónum í samræmi við samning aðila um svonefndar fullnaðarbætur allt frá 5. mars 1992, en þáði hana ekki. Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að áfrýjandi hafi borið fyrir sig, að ákvörðun þessarar fjárhæðar væri reist á röngum forsendum, fyrr en í fyrra dómsmáli milli aðila um sakarefnið, en í héraðsdómsstefnu kveður áfrýjandi það mál hafa verið þingfest 18. janúar 1994. Liggur ekki fyrir, hvaða dag málið var höfðað, en þá fyrst gafst stefnda sannanlega færi á að meta að nýju fjárhæð greiðslu sinnar til áfrýjanda. Með hliðsjón af 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 verða áfrýjanda því dæmdir dráttarvextir af kröfu sinni frá 18. febrúar 1994.

Eins og atvikum er háttað, þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Flugleiðir hf., greiði áfrýjanda, Pétri Lúðvík Marteinssyni, 1.244.200 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. febrúar 1994 til greiðsludags. Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 18. apríl 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 5. þ. m., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Pétri Lúðvík Marteinssyni, kt. 241132-2189, Vesturvangi 15, Hafnarfirði, á hendur Herði Sigurgeirssyni, kt. 020638-2659, Skeljatanga 1, Reykjavík, stjórnarformanni fyrir hönd Flugleiða hf., kt. 061273-0129, Reykjavíkurflugvelli, með stefnu, áritaðri af héraðsdómslögmanni 8. desember 1994, sbr. 3. mgr. 83. gr. laga nr. 91/1991.

Dómkröfur stefnanda eru:

I. til greiðslu kröfu, að fjárhæð 1.296.826 kr., með [nánar tilgreindum dráttarvöxtum].

II. A. Stefndi veiti stefnanda stöðu flugstjóra samkvæmt starfsaldurslista FÍA og Flugleiða hf. eða

B. til vara í þessu efni, að viðurkenndur verði réttur stefnanda til stöðu flugstjóra samkvæmt starfsaldurslista FÍA og Flugleiða hf. frá og með 16. apríl 1990; einnig er krafist miskabóta úr hendi stefnda, 500.000 kr., auk dráttarvaxta frá stefnubirtingardegi til greiðsludags.

III. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi auk virðisaukaskatts, 24,5%, á málflutningsþóknun auk dráttarvaxta til greiðsludags.

Dómkröfur stefnda eru þær, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að bótakrafa stefnanda verði lækkuð verulega. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins.

I.

Málavextir.

Stefnandi mun hafa starfað sem flugmaður hjá Flugleiðum hf., frá því að félagið var stofnað, en áður sem flugmaður hjá Loftleiðum hf. Hann mun alla tíð hafa starfað á millilandavélum félaganna og á þeim flugleiðum, sem Loftleiðir hf. flugu fyrir stofnun Flugleiða hf. Veturinn 1989-1990 mun ágreiningur hafa risið milli stefnanda og stefnda um rétt stefnanda til stöðu flugstjóra á F-27, sem er flugvélartegund notuð í innanlandsflugi.

Samkvæmt 12. gr. kjarasamnings flugmanna við Flugleiðir hf., gerðum í maí 1989, var stofnað til svokallaðs starfsráðs, er skera skyldi m. a. úr öllum

ágreiningi, sem kynni að rísa út af starfsaldursreglum, er samningurinn greinir frá, eða röð á starfsaldurslista.

Miðvikudaginn 2. október 1991 var kveðinn upp svofelldur úrskurður af meiri hluta starfsráðs: „Samkvæmt 5. grein c í starfsaldursreglum FÍA og Flugleiða hf. skulu stöður að jafnaði auglýstar með hálfsmánaðarfyrirvara. Með auglýsingu, dags. 18. 8. 1989, voru auglýstar ótilgreindar stöður flugstjóra á F-27 vegna tilfærslna í stöður flugmanna á B-757/200. Fyrir liggur, að fjórar flugstjórnarstöður á F-27 losnuðu vegna þeirra tilfærslna, sem um er getið í auglýsingunni, en á grundvelli hennar voru þó ráðnir sjö flugstjórar. Starfsráð telur, að auglýsingin hafi samkvæmt orðalagi sínu ekki tekið til nema fjögurra stöðuveitinga, og hafi því borið samkvæmt greindri 5. grein c starfsaldursreglna að auglýsa sérstaklega þær þrjár stöður, sem ráðið var í til viðbótar. Með því að það var ekki gert, gafst kæranda ekki kostur þess að sækja um þær, en samkvæmt starfsaldurslista bar honum ótvírætt réttur til slíkrar stöðu umfram þá, sem ráðnir voru. Ber því að fallast á sjónarmið kæranda, Péturs Lúðvíks Marteinssonar, og viðurkenna, að hann eigi rétt til stöðu sem flugstjóri á F-27 frá og með 16. apríl 1990."

Stefnandi og Már Gunnarsson, starfsmannastjóri stefnda, undirrituðu eftirfarandi skjöl: „Samkomulag milli Flugleiða annars vegar og Péturs Lúðvíks Marteinssonar hins vegar, að hann falli frá að taka sæti flugstjóra á Fokker-50 hjá félaginu. Flugleiðir munu tryggja honum flugstjórakjör frá og með 1. febrúar 1992 til starfsloka á þeirri flugvél, sem hann starfar á." Og: „Flugleiðir annars vegar og Pétur Lúðvík Marteinsson hins vegar gera með sér samkomulag um skaðabætur, þar sem félagið veitti honum ekki flugstjórastöðu vorið 1990. Samkvæmt úrskurði starfsráðs átti hann rétt á flugstjórastöðu í apríl 1990. Samkomulag er um fullnaðarbætur fyrir miska, óþægindi, stöðumissi o. fl., samtals 900.000 kr. – níu hundruð þúsund." Bréfin eru dagsett 18. febrúar 1992.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að 5. mars 1992 hafi stefndi greitt stefnanda umsamda bótafjárhæð. Jafnframt hafi verið lagt fyrir fjárreiðudeild Flugleiða hf. að leiðrétta lífeyrissjóðsgreiðslur vegna stefnanda, og hafi 9. s. m. verið greiddar 273.723 kr. vegna stefnanda í Eftirlaunasjóð FÍA.

Með bréfi 12. maí 1992 endursendi stefnandi stefnda ávísun, að fjárhæð 900.000 kr., dags. 5. mars s. á., en þar segir m. a.: „Tilefnið er, að ég tel ekki hafa náðst samkomulag milli mín og félagsins [...]. Af minni hálfu var skilyrði, að greiðsla, sem svaraði lífeyrissjóðsframlagi, 273.723 kr., rynni til mín beint, ..."

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að með úrskurði starfsráðs 2. október 1991 hafi verið viðurkennt með bindandi hætti fyrir stefnda, að stefnandi ætti rétt til stöðu sem flugstjóri á F-27 frá og með 16. apríl 1990. Í kjölfar þessa úrskurðar kveður stefnandi hafa hafist samningatilraunir milli aðila um uppgjör á launamun, sem úrskurðurinn fól í sér, svo og um stöðuhækkunina sjálfa. Stefndi hafi boðið stefnanda, að hann starfaði eins og áður sem flugmaður á B-757, en á kjörum flugstjóra. Á þetta tilboð kveðst stefnandi hafa verið tilbúinn að fallast gegn því, að hann fengi greiddan í bætur þann launamun, sem hann hafði misst, þ. m. t., að hann fengi greidda fjárhæð, sem svaraði þeirri, er félagið ella hefði greitt í Lífeyrissjóð FÍA.

Stefnandi kveðst vegna væntanlegs samkomulags í þessa veru hafa undirritað þrjú skjöl, þ. e., a) samkomulag, dags. 18/2 1992, um flugstjórastöðu, sbr. dskj. nr. 8, b) samkomulag um fullnaðarbætur, sbr. dskj. nr. 9, og c) samkomulag, dags. 4/3 1992, um greiðslu á 273.723 kr., sbr. dskj. nr. 10. Stefnandi kveðst hafa heimilað lögmanni sínum, Valgeiri Kristinssyni hrl., að afhenda stefnda skjölin gegn því, að gengið yrði að öllum kröfum hans, sem á þau voru rituð. Lögmaðurinn og starfsmannastjóri Flugleiða hf. hafi haldið fund um uppgjörið 5. mars 1992. Af hálfu stefnda hafi ekki verið fallist á þá kröfu stefnanda, að stefndi greiddi stefnanda 273.723 kr., heldur hafi stefndi kosið að greiða þá fjárhæð í lífeyrissjóð FÍA. Lögmaðurinn hafi þá án árangurs reynt að ná til stefnanda til að bera undir hann þessa afstöðu stefnda, en svo hafi að lokum farið, að skipst hafi verið á skjölum, lögmaðurinn tekið við ávísun, að fjárhæð 900.000 kr., til stefnanda, en stefnda fengið í hendur skjal a og b, sbr. dskj. nr. 8 og 9, allt með fyrirvara um, að stefnandi samþykkti þessi málalok.

Við aðalmeðferð málsins gerði lögmaður stefnanda svofellda grein fyrir þessari fjárhæð: Launamunur flugmanns og flugstjóra í 18 mánuði (18 × 69.122) verður 1.244.196 kr. – skattur (39,79%) 495.065 kr. = 749.131 kr. Þá hafi 25% hækkun verið reiknuð á dagpeninga, er stefnandi hafi fengið frá og með 16. apríl 1990 til og með 30. september 1991, sem hafi gert 155.501 kr., en dagpeningar frá því í október 1991 til janúar 1992 (4 × 9.367) = 37.470 kr., en þessir þrír liðir geri samtals 942.102 kr. og frá þeirri fjárhæð hafi verið dregin 4% vegna Lsj. FÍA, og hafi þá mismunur orðið 897.687 kr., sem hafi verið hækkaður í 900.000 kr. Staðhæfði lögmaðurinn, að þessi útreikningur hefði verið gerður í samráði við starfsmannastjóra stefnda, Má Gunnarsson.

Stefnandi kveðst ekki hafa sætt sig við uppgjörið og tilkynnt stefnda það símleiðis, en með bréfi 12. maí 1992 hafi ávísunin jafnframt verið endursend

og hann krafist þess að fá stöðu flugstjóra samkvæmt starfsaldurslista „nú þegar".

Útreikning stefnufjárhæðar kveðst stefnandi reisa á kjarasamningi Flugleiða hf. og FÍA (Félags íslenskra atvinnuflugmanna), og sé launamunur á flugmanni og flugstjóra 1.110.368 kr. eftir útreikningi launadeildar Flugleiða hf., sbr. dskj. nr. 5. Þá sé gerð krafa um dagpeninga, 186.458 kr., sem séu 25% álag á þá dagpeninga, sem stefnandi fékk á þeim tíma, er um ræðir, þar eð flugstjórar hafi 25% hærri dagpeninga en flugmenn skv. kjarasamningi. Stefnufjárhæð án vaxta nemi því 1.296.826 kr.

Stefnandi krefst þess einnig, að staðfestur verði úrskurður starfsráðs FÍA og Flugleiða hf. frá 2. október 1991 í þá veru, að stefnanda verði veitt staða flugstjóra samkvæmt starfsaldurslista, og vísar í því sambandi einnig til bréfs stefnda til stefnanda 14. janúar 1992, sbr. dskj. nr. 18, en í þessari dómkröfu felist, að stefnandi verði sendur í flugstjóraþjálfun á Fokker Friendship F-50, sem er nú notuð í innanlandsflugi, allt samkvæmt nánari reglum félagsins, og síðan taki hann stöðu flugstjóra.

Nái krafan um flugstjórastöðuna ekki fram að ganga, er til vara krafist viðurkenningar á rétti stefnanda til stöðu flugstjóra, sem reist sé á framanskráðum úrskurði starfsráðs. Stefnandi kveðst gera þessa kröfu til vara í ljósi dómaframkvæmdar, sem oft hafi hafnað slíkum dómkröfum vegna annmarka á að framfylgja þeim með aðför, ef á reyni. Ásamt kröfu um viðurkenningu á rétti til stöðu flugstjóra krefst stefnandi miskabóta vegna þeirrar niðurlægingar, sem í því hafi falist að vera hafnað sem flugstjóra, en það sé metnaðarmál hvers flugmanns að gegna stöðu flugstjóra á atvinnuferli sínum, og hafi stefnandi áunnið sér rétt til þessa, en verið meinuð staðan af stefnda.

Stefnandi kveðst reisa stefnukröfu „á reglum samningaréttar um skuldbindingargildi samninga og reglna um umboð og vísar til almennra reglna kröfuréttar til stuðnings kröfum sínum. Vísað er til úrskurðar starfsráðs FÍA og Flugleiða hf. frá 2. október 1991 og til gildandi kjarasamninga FÍA og Flugleiða hf. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og um málskostnað við 1. mgr. 130. gr., sbr. 129. gr., einkum 1. tl. e laga nr. 91/1991. Krafa um miskabætur er studd skaðabótalögum. Krafan um virðisaukaskatt á málskostnað er sett fram af skaðleysissjónarmiðum; stefnandi er ekki virðisaukaskattsskyldur, og þar sem greiða ber slíkan skatt af lögfræðiþjónustu, er stefnanda nauðsyn að krefjast hans úr hendi stefnda."

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi kveður stefnanda hafa sótt um stöðu flugstjóra í janúar 1992. Hafi honum þá verið úthlutað flugstjórastöðu á F-50 flugvélum, sem komu í stað F-27 og eru notaðar til flugs innan lands og til Færeyja, en forsenda þess, að þjálfun geti hafist, sé slík úthlutun. Stefndi kveður stefnanda hafa farið í nokkrar kynningarferðir sem aukamaður með eftirlitsflugmönnum á F-27, en hafi síðan hætt við kynningarflugið og með aðstoð lögmanns síns hafið samningaumleitanir við starfsmannastjóra stefnda um greiðslu þess launamunar, sem er á launum flugstjóra og flugmanns. Stefnandi hafi því aldrei lokið tilskilinni þjálfun sem flugstjóri á F-27 né á F-50.

Stefndi kveður eina af aðalröksemdum stefnanda í samningaumleitunum aðila hafa verið þá, að hann yrði af réttindum í lífeyrissjóði, nyti hann ekki kjara flugstjóra, en aðilar hafi verið sammála um, að eðlilegt væri að miða við, að stefnandi yrði jafnsettur og væri hann flugstjóri. Hafi lögmanni stefnanda verið falið að reikna út „bótafjárhæðina", en gert hafi verið ráð fyrir því, að stefndi skilaði greiðslum í Lífeyrissjóð FÍA, svo að stefnandi yrði eins settur um réttindi sín hjá sjóðnum og hefði hann hafið störf sem flugstjóri 16. apríl 1990.

Af hálfu stefnda er staðhæft, að 18. febrúar 1992 hafi starfsmannastjóri stefnda og lögmaður stefnanda gengið frá samkomulagi aðila. Hafi það verið tvíþætt, annars vegar hafi stefnandi fallið frá að taka sæti flugstjóra gegn því, að honum yrðu tryggð flugstjórakjör frá 1. febrúar 1992, hins vegar „var samið um uppgjör fullnaðarbóta vegna tímabilsins, frá því að stefnanda var úrskurðaður réttur til flugstjórastöðu", og hafi stefnandi staðfest þetta með undirritun sinni á viðkomandi skjöl. Af hálfu stefnda er því eindregið hafnað, að ein af forsendum samkomulagsins hafi verið krafa stefnanda um, að stefndi greiddi honum persónulega „4% hlut hans í Lífeyrissjóð FÍA, 49.768 kr., svo og 18% hluta félagsins, 223.955 kr., samtals 273.723 kr.", sbr. dskj. nr. 10, dags. 4. mars 1992, og sé staðhæfingum stefnanda um þetta mótmælt sem ósönnum.

Stefndi reisir nú sýknukröfu sína á því, að honum sé með öllu óskylt að greiða stefnanda bætur fyrir að hafa hugsanlega orðið af flugstjórastöðu á tímabilinu frá 16. apríl 1990 til 31. janúar 1992. Og enda þótt stefnda hafi umfram skyldu og til að ljúka málinu þótt rétt að koma til móts við stefnanda á þann hátt að greiða honum bætur fyrir umrætt tímabil, hafi forsenda þess verið, að samkomulag næðist um þá afgreiðslu, þá sé á það að líta, að réttur til flugstjóralauna stofnist fyrst frá þeim tíma, sem flugmaður tekur sæti flugstjóra eftir tilskilda þjálfun, eins og kveðið sé á um í kjarasamningi

FÍA og Flugleiða hf. Þannig hafi umgetinn úrskurður starfsráðs frá 2. október 1991 ekki stofnað stefnanda sjálfstæðan rétt til flugstjóralauna.

Stefndi reisir kröfu sína um sýknu á kröfu stefnanda um flugstjórastöðu á því, að stefnanda hafi gefist tækifæri til að njóta þjálfunar til starfsins, stefnandi hafi á hinn bóginn sjálfur hætt undirbúningi, undirritað samkomulag um, að hann félli frá kröfu sinni um stöðu flugstjóra gegn því að fá laun flugstjóra, og síðan tekið án athugasemda við slíkum launum frá stefnda frá 1. febrúar 1990. Í þessu samhengi vísar stefndi til ákv. reglug. nr. 344/1990, gr. 2.1.10., um 60 ára aldurshámark flugmanna, og til c-liðar 5. gr. starfsaldursreglna Flugleiða hf., enda sé stefnandi fullra 62 ára. Þá telur stefndi, að vinnuveitandi verði aldrei skyldaður til að veita manni stöðu (efnd in natura), hvað sem um bótaábyrgð megi segja.

Stefndi vísar til ákv. 9. kafla kjarasamnings FÍA og Flugleiða hf. og gr. 17–14 samningsins og ákv. 2. gr. laga nr. 55/1980 um skil sín á 273.723 kr. til „Eftirlaunasjóðs FÍA“, sem áður er getið, enda sé það ósannað, að skilyrði samkomulags aðila hafi verið, að féð rynni beint til stefnanda. Þá geti bótagreiðsla til stefnanda aldrei numið hærri fjárhæð en undirritað samkomulag aðila, dags. 18. febrúar 1992, greinir, 900.000 kr., sbr. dskj. nr. 9. Þessi fjárhæð hafi verið innt af hendi á sínum tíma, eins og til stóð, en stefnandi endursent fjárhæðina. Eigi að síður hefði hún staðið honum til boða. Þannig væri ekki um vanskil að ræða og þar með enginn grundvöllur fyrir dráttarvaxtakröfu stefnanda.

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda um greiðslu bóta vegna dagpeninga, enda hafi stefndi greitt stefnanda sem flugmanni í millilandaflugi á því tímabili, sem hér um ræðir, mun hærri dagpeninga en hann hefði notið sem flugstjóri á F-27.

Stefndi mótmælir miskabótakröfu stefnanda, þar sem hún hafi ekki lagastoð.

Stefndi andmælir málskostnaðarkröfu stefnanda, þar sem stefndi hafi þegar greitt lögmanni stefnanda þóknun vegna þessa máls.

Stefndi kveðst reisa málskostnaðarkröfu sína á 1. og 3. mgr. 129. gr. og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Um varakröfu kveðst stefndi vísa til þess, að hann hafi í hvívetna virt samkomulag aðila. Stefnandi beri því alla ábyrgð á þessari málsókn.

IV.

Niðurstaða.

Samkvæmt úrskurði starfsráðs FÍA og Flugleiða hf. frá 2. október 1991 var viðurkennt, að stefnandi ætti rétt til stöðu sem flugstjóri á F-27 frá og

með 16. apríl 1990. Úrskurðurinn er afturvirkur og gaf því stefnda ekki tækifæri til efnda samkvæmt efni sínu að öllu leyti. Þá er á það að líta og raunar ekki um það deilt, að til að verða flugstjóri á hverri flugvélargerð fyrir sig þarf ákveðna þekkingu og þjálfun, sem ekki er hægt að öðlast án þess að gangast undir skólun þar að lútandi og standast prófraun, sbr. og 34.–37. gr. laga um loftferðir nr. 34/1964. Því verður að álykta, að í úrskurðinum felist einungis viðurkenning á því, að forsvarsmenn Flugleiða hf. hefðu átt að kalla stefnanda til þjálfunar sem flugstjóra á F-27 í síðasta lagi 16. apríl 1990, ef hann óskaði þess, en ekki, að hann hafi skv. úrskurðinum öðlast fortakslausan rétt til að verða flugstjóri hjá félaginu.

Stefnandi kvaðst hafa haft samband við flugrekstrarstjóra stefnda skv. ábendingu starfsmannastjórans, eftir að úrskurður starfsráðsins gekk, og tjáð honum, að hann væri tilbúinn að bíða eftir að gangast undir flugstjóraþjálfun, uns ný flugvélartegund, F-50, sem taka átti við af F-27, yrði tekin í notkun, eins og til stóð, upp úr áramótum 1991-92.

Þá segir í bréfi 14. janúar 1992 frá flugrekstrarstjóra stefnda til stefnanda: „Þar eð hætt verður rekstri F-27-flugvéla Flugleiða, hefur þér verið úthlutað stöðu flugstjóra á F-50 samkvæmt umsókn þinni, dagsettri 7. janúar 1992.“ Stefnandi mun hafa farið tvisvar í svonefnt kynningarflug, sem er venjulegur aðdragandi flugstjóraþjálfunar, eftir að honum barst þetta bréf. Aðilar eru hins vegar ekki sammála um, hvers vegna ekkert framhald varð á, en svo mikið er víst, að umræður urðu með aðilum um þetta leyti, að stefnandi félli frá kröfu um að verða flugstjóri gegn umbun úr hendi stefnda, eins og rakið hefur verið.

Már Gunnarsson, starfsmannastjóri stefnda, Flugleiða hf., kom fyrir dóm sem vitni. Hann staðfesti, að þá er fundur hans og lögmanns stefnanda fór fram til samkomulags um greiðslu Flugleiða hf. til stefnanda gegn því, að stefnandi félli frá kröfu um stöðu flugstjóra hjá félaginu, hefði hann vitað um það skilyrði stefnanda, að greiðsla, sem svaraði lífeyrissjóðsframlagi, 273.723 kr., gengi beint til stefnanda. Hann hafi hins vegar hafnað kröfunni, enda gangi hún á skjön við almennar reglur um launa- og lífeyrisgreiðslur, og talið í ljósi fyrri umræðna við talsmann stefnanda og á þeim samningsgrundvelli, sem fallist hafði verið á, að stefnandi yrði eins settur launalega og hann hefði tekið stöðu flugstjóra frá og með 16. apríl 1990, að þessi viðbótarkrafa réði ekki úrslitum samkomulags aðila. Þá staðfesti hann, að bótagreiðsla, að fjárhæð 900.000 kr., til stefnanda hafi m. a. verið reiknilega fundin með því að draga frá 39,79% skatt af 1.244.196 kr., en forsenda þess hafi byggst á misskilningi beggja aðila á skattareglum.

Ekki er deilt um það, að stefnandi hefur þegið laun eins og flugstjóri frá

1. febrúar 1992. Og enda þótt hann hafnaði bótagreiðslu, að fjárhæð 900.000 kr., þar eð ekki hafi verið gengið að kröfu hans um 273.723 kr. greiðslu í viðbót, þykir hann í verki hafa samþykkt, „að hann falli frá að taka sæti flugstjóra á Fokker-50 hjá félaginu", sbr. dskj. nr. 8. Í þessu sambandi er einnig tekið mið af ákv. 2.1.10. reglug. nr. 344/1990, þar sem segir af réttindamissi flugmanna, sem náð hafa 60 ára aldri, en stefnandi er nú 62 ára.

Stefnandi hefur starfað sem flugmaður hjá stefnda, Flugleiðum hf., frá því að félagið var stofnað, en var áður flugmaður hjá Loftleiðum hf. Ekkert hefur komið fram í málinu, sem bendir til annars en að starfsferill stefnanda á þessum vettvangi hafi verið óaðfinnanlegur. Með úrskurði starfsráðs FÍA og Flugleiða hf. frá 2. október 1991 er staðfest, að gengið var fram hjá stefnanda um flugstjórastöðu hjá stefnda í andstöðu við þær reglur, sem Félag íslenskra atvinnuflugmanna og Flugleiðir hf. höfðu sett sér. Þykir stefnandi því eiga rétt á bótum úr hendi stefnda. Með vísan til þess, sem að framan er rakið, og forsendna stefnufjárhæðar þykja 1.100.000 kr. hæfilegar bætur, og verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda þá fjárhæð með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir uppkvaðningu dóms.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Flugleiðir hf., greiði stefnanda, Pétri Lúðvík Marteinssyni, 1.100.000 krónur, er beri dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Málskostnaður er ekki dæmdur.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 201/1995. **Lúther Harðarson og**
Gíslína Gísladóttir
(Andri Árnason hrl.)
gegn
Síldarvinnslunni hf.
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)

Kaupsamningur. Lausafjárkaup. Ógildi samnings.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal prófessor.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 12. júní 1995. Þau krefjast þess, að uppgjöri málsaðila frá ágúst 1991 í tengslum við kaup stefnda á aflaheimildum vb. Láru, NK 65, af áfrýjendum með samningum 23. júlí og 15. október 1990 verði hliðrað með dómi, þannig, að stefnda verði gert að greiða þeim aðallega 4.380.019 krónur, til vara 2.347.420 krónur, en til þrautavara aðra lægri fjárhæð með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21. ágúst 1991 til greiðsludags. Þá krefjast áfrýjendur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Með fyrrnefndum samningum frá 23. júlí og 15. október 1990 keypti stefndi hluta af varanlegum aflaheimildum, sem fylgdu Láru, NK 65, fyrir samtals 9.054.600 krónur. Eins og nánar greinir í héraðsdómi, átti stefndi að inna af hendi 798.533 krónur af kaupverðinu þegar 23. júlí 1990 með greiðslu vanskilaskuldar áfrýjenda við Lýsingu hf., en 1.536.456 krónur með því að taka að sér að greiða eftirstöðvar skuldar áfrýjenda við sama félag, sem tryggð var með veði í skipinu. Kaupverðið átti að inna að öðru leyti af hendi með greiðslum stefnda á níu tilgreindum skuldum áfrýjenda, samtals 5.589.922 krónur, og með greiðslum til áfrýjendanna sjálfra, að fjárhæð 1.129.689 krónur, þar af 649.689 krónur 31. janúar 1991. Samkvæmt samningunum bar áfrýjendum að gefa út tvö tryggingar-

bréf með veði í umræddu skipi, hvort að fjárhæð 3.000.000 krónur, vegna greiðslna stefnda. Að öðru leyti en hér hefur verið greint var ekki mælt fyrir í samningum aðilanna um, hvenær greiðslur skyldu fara fram, hvorki af hálfu stefnda né áfrýjenda. Þá var ekki heldur mælt þar fyrir um skyldu stefnda til að gera frekari ráðstafanir í tengslum við yfirtöku eftirstöðva fyrrgreindrar skuldar við Lýsingu hf. eða um tímamörk í þeim efnum.

Samkvæmt gögnum málsins innti stefndi af hendi með peningagreiðslum, ýmist í þágu áfrýjenda eða til þeirra sjálfra, samtals 7.393.935 krónur á tímabilinu 25. júlí til 15. nóvember 1990, svo og samtals 389.745 krónur til viðbótar á tímabilinu fram til 31. janúar 1991. Af fyrirliggjandi gögnum verður ekki ráðið, að stefndi hafi gert sérstakar ráðstafanir gagnvart Lýsingu hf. til að taka að sér fyrrgreindar eftirstöðvar skuldar áfrýjenda við félagið fyrr en í mars 1991, en stefndi greiddi þó afborganir af skuldinni, allt frá því að aðilar gerðu samning sinn 23. júlí 1990. Veði fyrir kröfu Lýsingar hf. var hins vegar ekki létt af Láru, NK 65, á því tímabili, sem mál þetta varðar. Samanlagðar greiðslur stefnda að viðbættri fjárhæð umræddrar skuldar við Lýsingu hf. urðu þannig 9.320.136 krónur eða sem svarar 265.536 krónum meira en heildarendurgjald hans samkvæmt samningunum átti að verða.

Áfrýjendur gáfu út veðtryggingarbréfin tvö til stefnda samkvæmt samningum þeirra 15. október 1990. Þá framseldu áfrýjendur stefnda hluta af aflamarki fiskveiðitímabilsins 1. janúar til 31. ágúst 1991 með tilkynningum til sjávarútvegsráðuneytisins 10. júní og 21. ágúst það ár, en varanlegar aflaheimildir framseldu áfrýjendur á hinn bóginn aldrei í samræmi við samninga aðila.

Svo sem nánar greinir í hinum áfrýjaða dómi, sömdu aðilar um uppgjör sín á milli í ágúst 1991, en að uppgjöri þessu beinast kröfur áfrýjenda í málinu. Af fyrirliggjandi gögnum verður ráðið, að meginefni þess hafi verið á þann veg, að áfrýjendur greiddu stefnda 11.500.000 krónur gegn því að geta ráðstafað óskertum varanlegum aflaheimildum við sölu á Láru, NK 65, en stefndi héldi þó án sérstaks endurgjalds aflamarki fyrrnefnds fiskveiðitímabils, sem hafði verið framselt honum samkvæmt áðursögðu. Deila aðilar nú einkum um það, hvort uppgjör þetta hafi beinst að því, að kaupsamningar þeirra um aflaheimildir gengju til baka vegna vanefnda

stefnda eða hvort áfrýjendur hafi í reynd keypt aflaheimildirnar aftur af stefnda með þessum löggerningi.

II.

Að því leyti, sem kveðið var á um gjalddaga einstakra greiðslna stefnda í kaupsamningum aðila frá 23. júlí og 15. október 1990, efndi hann skyldur sínar ýmist á eða fyrir umsamdan tíma, svo sem ráðið verður af framangreindu. Þegar metið er, hvort stefndi hafi réttilega efnt skyldu sína til annarra umsaminna greiðslna með peningum, verður að líta til þess, að í samningum aðilanna var ekki ákveðið sérstaklega, innan hvers tíma áfrýjendum bæri að gefa út áðurnefnd veðtryggingarbréf handa stefnda til tryggingar vegna greiðslna hans. Eru ekki efni til að skýra þessi atriði í samningum aðila á annan veg en þann, að ætlast hafi verið til, að efndir beggja héldust að þessu leyti í hendur. Áfrýjendur gáfu, sem fyrr segir, út umrædd veðtryggingarbréf 15. október 1990. Innan mánaðar frá þeim degi hafði stefndi staðið skil á öllum umsömdum peningagreiðslum, sem voru ekki ógjaldfallnar samkvæmt hljóðan samninganna. Stefndi greiddi jafnframt, svo sem áður var getið, hærri heildarfjárhæð með peningum í þágu áfrýjenda eða til þeirra en honum bar samkvæmt samningum þeirra. Að öllu þessu gættu er ekki unnt að fallast á, að stefndi hafi vanefnt samninga aðila að því leyti, sem honum bar að inna af hendi greiðslur með peningum.

Stefnda bar, sem áður greinir, að greiða hluta kaupverðs samkvæmt samningi aðila frá 23. júlí 1990, 1.536.456 krónur, með „yfirtöku á eftirstöðvum láns hjá Lýsingu“, eins og þar sagði. Í samningnum var hins vegar ekki tiltekið, innan hvers tíma þetta yrði að gerast eða hvað stefnda bar nánar að gera til að efna þessa skyldu að fullu, svo sem, hvort honum hafi aðeins borið að afla samþykkis Lýsingar hf. fyrir skuldaraskiptum eða fá jafnframt veðrétti fyrir kröfu félagsins í eignum áfrýjenda aflétt. Samkvæmt gögnum málsins virðist stefndi hafa tekið umrædda skuld að sér gagnvart Lýsingu hf. í mars 1991, en á þeim tíma höfðu áfrýjendur að engu leyti efnt greiðsluskyldur sínar samkvæmt samningum aðila. Hafa áfrýjendur ekki fært haldbær rök fyrir því, að tafir af hálfu stefnda á að leita samþykkis Lýsingar hf. fyrir skuldaraskiptum hafi orðið þeim til tjóns. Þá hafa áfrýjendur hvorki sýnt fram á, að þau hafi leitað

sérstaklega eftir því við stefnda, að hann létti veðtryggingum Lýsingar hf. af eignum þeirra, né að þau hafi orðið fyrir tjóni vegna þessara veðbanda. Þegar þessara atriða er gætt, verður ekki talið, að áfrýjendur hafi mátt láta hjá líða að efna fyrir sitt leyti samninga aðila vegna framgöngu stefnda í þessum efnum, en til þess er einnig að líta, að áfrýjendur báru samkvæmt gögnum málsins fyrst fyrir sig með bréfi lögmanns þeirra til stefnda 26. mars 1993, að stefndi hefði vanefnt skyldur sínar til greiðslna samkvæmt samningum þeirra.

Samkvæmt framangreindu hafði stefndi ekki vanefnt skyldur sínar gagnvart áfrýjendum, þegar gengið var til fyrrgreinds uppgjörs í ágúst 1991. Eru því ekki efni til annars en fallast á það með stefnda, að með uppgjörinu hafi áfrýjendur keypt aftur af honum þær varanlegu aflaheimildir, sem samningar þeirra frá árinu 1990 tóku til.

Þegar litið er á þennan hátt til uppgjörsins, verður ekki talið, að áfrýjendur hafi sýnt fram á atvik, sem leitt geti til, að kröfur þeirra verði teknar til greina. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur.

Eins og atvikum er háttað, þykir rétt, að aðilar beri hver sinn málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 17. mars 1995.

Ár 1995, föstudaginn 17. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, af Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-111/1993.

Stefnendur eru Lúther Harðarson, kt. 090254-4219, og Gíslína Gísladóttir, kt. 260457-5009, bæði til heimilis að Þiljuvöllum 21, Neskaupstað, en stefndi er Síldarvinnslan hf., kt. 570269-7479, Hafnarbraut 6, Neskaupstað.

Málið var þingfest 11. nóvember 1993, en tekið til dóms eftir endurflutning 9. mars sl.

I. Dómkröfur aðila.

Dómkröfur stefnenda eru, „að viðurkennt verði með dómi, að:

1. Kaupsamningum stefnda um kvótakaup frá 23/7/1990 og 15/10/1990 vegna vb. Láru, NK-65, við stefnendur og uppgjöri á þeim viðskiptum verði hliðrað með dómi.

1. a. Uppgjöri á viðskiptum aðila frá 21/8/1991 í tengslum við kvótakaup stefnda af stefnendum skv. kaupsamningum aðila frá 23/7/1990 og 15/10/1990 um fiskveiðiheimildir vb. Láru, NK-65, verði hliðrað með dómi.

2. Til vara: Kaupsamningar stefnda um kvótakaup frá 23/7/1990 og 15/10/1990 vegna vb. Láru, NK-65, við stefnendur og uppgjör á þeim viðskiptum 21/8/1991 verði dæmt ómerk.

2. b. Uppgjör á viðskiptum aðila frá 21/8/1991 í tengslum við kvótakaup stefnda af stefnendum skv. kaupsamningum aðila frá 23/7/1990 og 15/10/1990 um fiskveiðiheimildir vb. Láru, NK-65, verði dæmt ómerkt.

Jafnframt verði stefndi dæmdur til að endurgreiða stefnendum og/eða greiða stefnendum skaðabætur,

3. að fjárhæð 4.380.019 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21/8/1991 til greiðsludags,

4. til vara, að fjárhæð 2.380.000 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21/8/1991 til greiðsludags,

5. til þrautavara, aðra lægri fjárhæð með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21/8/1991 til greiðsludags.

Áfallnir dráttarvextir skulu uppfærðir á höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 21/8/1992, í samræmi við ákvæði 12. greinar vaxtalaga nr. 25/1987".

Þá krefjast stefnendur málskostnaðar að mati dómsins.

Stefndi krefst þess að verða sýknaður af öllum kröfum stefnenda, en til vara verulegrar lækkunar á öllum kröfum stefnenda. Þá krefst stefndi málskostnaðar, skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Í þinghaldi 26. maí sl., er fram fór málflutningur um frávísunarkröfu stefnda, var lagt fram af hálfu stefnenda skjal til breytinga á upphaflegri kröfugerð í stefnu. Var ofangreindum liðum, nr. 1 a og 2 b, bætt inn í upphaflega kröfugerð stefnenda.

Af hálfu stefnda var það ekki vefengt, að breytingar á kröfugerð stefnenda rúmuðust innan upphaflegrar kröfugerðar þeirra. Kröfu stefnda um frávísun var hafnað með úrskurði 20. júní 1994.

II. Málavextir.

Með samningi 23. júlí 1990 seldu stefnendur stefnda hluta af aflahlutdeild (eða svokölluðum varanlegum kvóta) báts stefnenda, Láru, NK-65. Var um að ræða heimild til að veiða 45 tonn af þorski. Söluverð var 5.175.000 kr., 115 krónur fyrir hvert þorskígildiskíló. Fólust greiðslur stefnda einkum í að taka að sér að greiða skuldir stefnenda við ýmsa aðila með eftirfarandi hætti, eins og segir í samningnum:

„1.	Greitt til Lýsingar 23/7 1990	kr.	798.533
2.	Með yfirtöku á eftirstöðvum láns hjá Lýsingu	–	1.536.456
3.	Greiðsla á viðskiptaskuld hjá SVN	–	461.894
4.	Greitt til Landsbanka Íslands	–	900.000
5.	Greitt til Sparisjóðs Norðfjarðar	–	900.000
6.	Greiðsla á viðskiptaskuld hjá SÚN	–	228.028
7.	Hinn 31. janúar 1991	–	350.089
	Samtals	kr.	5.175.000

Til tryggingar ofangreindum greiðslum fær kaupandi tryggingarbréf, að fjárhæð þrjár milljónir króna, með veði í Láru, NK-65“.

Sum af þessum lánum voru komin í vanskil, t. d. miðaðist liður nr. 1 í samningnum við vanskil stefnenda á láni (eða leigu) frá Lýsingu hf., sem hafði eftirstöðvar, sem getið er um í lið 2 í samningnum, sbr. fram lagt yfirlit frá Lýsingu hf. til stefnda miðað við 20. júlí 1990. Kröfu Lýsingar hf. átti að greiða upp 10. ágúst 1992, en um var að ræða fjármögnunarleigu varðandi bátsvél.

Dánarbú Harðar Magnússonar, föður stefnandans Lúthers, var eigandi að 1/3 hluta bátsins, og vissi stefndi það, er samningur var gerður. Við það tækifæri sagði stefnandinn Lúther við Finnboga Jónsson, framkvæmdastjóra stefnda, að það skipti ekki máli, þar sem Hörður hefði í raun aldrei talið sig eiganda bátsins, sbr. skattskýrslur og yfirlýsingu, þar sem fram kom, að Hörður heimilaði Lúther að ráðstafa að vild bátnum og því, sem honum fylgdi. Vegna kröfu systur stefnandans Lúthers og samerfingja í dánarbúið gátu stefnendur hins vegar ekki gefið út nefnt tryggingarbréf fyrr en 15. október 1990, en stefnendur höfðu þó áður afhent stefnda víxil, að fjárhæð þrjár milljónir króna, til tryggingar efndum, eins og tilskilið var í samningunum.

Hinn 15. október 1990 var gerður samningur um frekari sölu stefnenda á aflahlutdeild Láru, NK-65. Var um að ræða heimild til að veiða 24 tonn af þorski og 7 tonn af ýsu. Var heildarkaupverð aflahlutdeildarinnar 3.879.600 kr., 120 kr. fyrir hvert þorskígildiskíló. Til tryggingar gáfu stefnendur út tryggingarbréf, að fjárhæð 3.000.000, kr., sem þinglýst var á bátinn. Efndir stefnda fólust eins og í hinum fyrri samningi í því að greiða kröfuhöfum stefnenda skuldir auk greiðslu beint til stefnenda, 299.600 kr., 31. janúar 1991. Ein af þessum greiðslum var ein milljón króna til bæjarfógetans í Keflavík vegna uppgjörs varðandi dánarbú Harðar Magnússonar. Bar stefnandinn Lúther fyrir dómi, að hin óvæntu útgjöld til samerfingja hefðu verið helsta ástæða stefnenda fyrir samningi aðila 15. október 1990.

Samkvæmt samningunum áttu stefnendur að afhenda stefnda aflahlut-

deildina í byrjun árs 1991, er ákveða ætti um aflamark (þ. e. svokallaðan tímabundinn kvóta) hinna einstöku skipa íslenska fiskiskipaflotans fyrir árið 1991. Úthlutun á aflamarki í janúar 1991 var hins vegar einungis til átta mánaða, og fengu bátar í sama stærðarflokki og Lára, NK, úthlutað 74,8% af árshlutum í þorski og 44,6% í ýsu. Samkvæmt því var hlutur Láru, NK, fyrir fiskveiðitímabilið 1. janúar 1991 til 31. ágúst 1991 alls 50,1 tonn af þorski og 4,9 tonn af ýsu. Stefnendur afhentu stefnda hins vegar ekki hina seldu aflahlutdeild Láru, NK, í byrjun janúar 1991, eins og samið hafði verið um. Saka aðilar hvor annan um vanefndir á samningunum, og var seld aflahlutdeild Láru, NK, aldrei yfirfærð til stefnda með tilkynningu stefnenda til sjávarútvegsráðuneytisins, eins og lög mæla fyrir um. Í kjölfar samkomulags aðila í júní 1991 afhentu stefnendur stefnda af aflamarki bátsins fyrir fyrrgreint tímabil 46 tonn af þorski og 3 tonn af ýsu. Stefnendur segjast hafa afhent stefnda þetta aflamark, þar sem stefndi hefði lofað, að samningarnir gengju til baka, og væri þessi afhending liður í uppgjöri þeirra á milli. Stefndi kveður stefnendur hins vegar hafa lofað að afhenda stefnda selda aflahlutdeild Láru, NK, en sagt stefnda, að vegna fyrirstöðu frá Byggðastofnun, veðhafa á 1. veðrétti, gætu þau ekki strax efnt samningana. Stefndi kveðst ekki hafa verið skyldugur til að sjá til þess, að aflýst yrði veðláni Lýsingar hf., sem getið er í samningnum frá 23. júlí 1990, fyrr en skuldin hefði verið að fullu greidd, eða, eins og ráða má af framburði fyrirsvarsmanns stefnda fyrir dómi, a. m. k. ekki fyrr en stefnendur hefðu efnt samninginn með afhendingu seldrar aflahlutdeildar.

Stefnendur kveðast ekki hafa ætlað að afhenda stefnda aflahlutdeildina, fyrr en stefndi hefði aflétt veðskuld stefnenda við Lýsingu hf., eins og stefnda hafi borið að gera skv. samningunum. Ýmsar af þeim skuldum, sem stefndi hefði lofað að greiða lánardrottnum stefnenda skv. samningunum, hefðu verið í vanskilum þrátt fyrir loforð stefnda. Hefði þar mest munað um lán fyrirtækisins Lýsingar hf., sem var þinglýst á bátinn á 2. og 3. veðrétti, annars vegar USD 50.000, en hins vegar 500.000 krónur. Eftirstöðvar lánsins voru hins vegar 23. júlí 1990 við samningsgerð mun lægri en samkvæmt þinglýsingarvottorði, 2.334.989 krónur. Stefnendur kveðast hafa fengið áfram innheimtubréf frá a. m. k. sumum lánardrottnum, sem stefndi hefði átt að taka að sér að gera upp við skv. samningunum. Stefnendur, sem voru í verulegum fjárhagsörðugleikum, kveðast hafa neyðst til að selja bátinn Láru, NK-65, en það hefðu þau hins vegar ekki getað vegna vanefnda stefnda, aðallega varðandi greiðslu og aflýsingu á nefndu láni Lýsingar hf.

Stefnendur seldu bátinn Láru, NK-65, fyrirtækinu Skagstrendingi hf. 21. ágúst 1991. Á sama tíma tókst samkomulag um lok lögskipta með aðilum

þessa máls. Samkomulagið, sem dagsetja má 21. ágúst 1991, var ekki skriflegt með sama hætti og hinir fyrri samningar aðila frá árinu 1990. Hins vegar er í gögnum málsins að finna skjal, dagsett 17. september 1991, undirritað af stefnandanum Lúther, sem aðilar eru sammála um, að hafi að geyma megininntak lokasamnings eða uppgjörs aðila. Var efni samkomulagsins, að þá aflahlutdeild Láru, NK-65, sem stefnendur höfðu selt stefnda með samningunum 1990, fengju stefnendur aftur með því að greiða stefnda 11.500.000 kr., 150 krónur fyrir hvert þorskígildiskíló. Frá þeirri fjárhæð voru dregnar 942.575 kr., sem voru taldar eftirstöðvar skuldar við Lýsingu hf., er stefndi hafði tekið að sér að greiða með samningnum frá 23. júlí 1990. Þá átti stefndi að greiða skuld stefnandans Lúthers við fyrirtækið Dráttarbraut hf., 450.718 kr. (Þessarar skuldar var ekki getið í samningunum frá árinu 1990, og tengist hún málinu ekki frekar.) Þannig töldust stefnendur skulda stefnda 11.008.143 kr., en þar sem fyrirtækið Skagstrendingur hf. greiddi stefnda 11.153.118 kr. 21. ágúst 1991, ættu stefnendur skv. þessu uppgjöri 144.975 kr. inni hjá stefnda.

Krafa Lýsingar hf. var vegna svokallaðrar fjármögnunarleigu vegna vélarkaupa í bátinn Láru, NK-65. Við útreikning aðila á eftirstöðvum lánsins hefði gleymst að reikna með svokölluðu lokaverði, 101.338 krónum, auk virðisaukaskatts, 24.822 kr. Stefndi neitaði því að greiða stefnendum 144.975 kr. skv. uppgjörinu, og deila aðilar einnig um, hvers það er að greiða hið svokallaða lokaverð.

Samkvæmt samningi stefnenda við Skagstrending hf. var umsamið kaupverð 20.723.000 kr., sem greiddist þannig:

1) Við undirritun samnings	kr.	2.517.002
2) Með greiðslu til Síldarvinnslunnar hf., Neskaupstað	–	11.153.118
3) Með greiðslu skuldabréfs nr. 21047 í L.Í., Neskaupstað	–	472.986
4) Með greiðslu til Lýsingar hf. vegna 2. veðr.	–	942.575
5) Hinn 10. sept. 1991 við afsal og afhendingu bátsins	–	4.022.659
6) Með yfirtöku veðskuldar á 1. veðr. við Byggðastofnun	–	1.614.660
	kr.	20.723.000

Fyrir dómi gáfu skýrslur stefnandinn Lúther Harðarson, Finnbogi Jónsson, framkvæmdastjóri stefnda, og Guðmundur Ásgeirsson bókhaldari, er sá um samningsgerð fyrir stefnendur árið 1991.

IV. Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur halda því fram, að ekki hafi verið gerlegt fyrir stefnendur árið 1991 að semja um lúkningu viðskiptanna á jafnréttisgrundvelli þrátt fyrir

vanefndir stefnda. Hafi það einkum verið vegna tryggingarráðstafana af hálfu stefnda, þ. e. tveggja víxla, hvors að fjárhæð 3.000.000 kr., veðtryggðra tryggingarbréfa í Láru, NK-65, og vanefnda stefnda við aflýsingu annarra veðlána auk þinglýstrar yfirlýsingar um kaup á kvóta, dags. 15. október 1990. Í þessum þrengingum sínum hafi stefnendur iðulega reynt að leysa málið með samningstilraunum um, að kaupin gengju til baka vegna vanefnda stefnda á samningunum. Það hafi þó ekki tekist vegna ósanngjarnrar kröfugerðar af hálfu stefnda. Til að missa ekki af þeim möguleika að selja Skagstrendingi hf. bátinn, sem leiðst hafi þófið, hafi stefnendur neyðst til að greiða stefnda þá fjárhæð, er hann setti upp.

Stefnendur geti borið fyrir sig heimildir íslensks réttar um ógilda löggerninga til ógildingar eða hliðrunar á viðskiptum aðila og endurkrafið stefnda um hluta af fyrrgreindri greiðslu þeirra til stefnda, að fjárhæð 11.153.118 kr., að því leyti, sem stefnendur ofgreiddu stefnda að mati dómsins. Umræddir skilmálar uppgjörsins séu skv. framansögðu andstæðir góðri viðskiptavenju og ósanngjarnir.

Stefnendur rökstyðja kröfu sína frekar á eftirfarandi hátt:

1. Krafa stefnda geti ekki miðast við það, að stefndi hafi staðið í skilum með greiðslu kaupverðs. Kaupin hafi gengið til baka með uppgjörinu, eins og þau væru ómerk. Hafi uppgjörið átt að miðast við það, og hafa hefði átt til hliðsjónar þá reglu 57. gr. laga nr. 39/1922, að seljanda, sem ekki sé bótaskyldur, beri að greiða andvirði þeirra greiðslna, sem hann hefði notið, aftur til baka með sanngjörnum vöxtum, þ. e. hæstu meðalvöxtum skuldabréfa skv. auglýsingum Seðlabanka Íslands á grundvelli vaxtalaga nr. 25/1987 að frádregnum vöxtum á fjárhæð aflamarks átta mánaða ársins 1990. Þessi útreikningur liggi til grundvallar aðalkröfu stefnenda:

Endurgreiðsla stefnenda skv. uppgjöri frá 17. 9. 1991	kr.	11.153.118
Afsal stefnenda á aflaheimildum	–	2.347.420
Skuldabréfavextir til stefnenda	–	74.214
Alls framlag stefnenda	–	13.574.752
Greiðslur stefnda eftir samningi	–	- 7.874.960
Skuldabréfavextir til stefnda (m. v. meðalvexti skuldabr.)	–	- 1.001.176
Rétt viðskiptaskuld við stefnda	–	- 318.597
Ofgreiðsla stefnenda	–	4.380.019

2. Leiðrétta beri, að stefndi hafi ekki metið aflamarkið, hvorki við uppgjörið sem framlag af hálfu stefnenda né til lækkunar á endurgreiðslu þeirra til hans, en aflamarkið hefðu stefnendur neyðst til að afhenda stefnda til að greiða fyrir möguleika á að geta selt bátinn Láru, NK.

3. Reikningsaðferð stefnda, að miða endurgreiðslukröfu stefnda við heildarkaupverð skv. báðum kaupsamningunum, 9.054.600 kr., sé röng. Greiðsludráttur stefnda hafi bakað stefnendum tjón, sem numið hafi a. m. k. dráttarvöxtum. Þegar lagt sé mat á greiðslur stefnda og bakfærðir dráttarvextir, sem nemi greiðsludrættinum, rýrni greiðslurnar, og skorti þá 1.559.915 kr. á, að stefndi hafi gert full skil, þó með þeim fyrirvara, að ógreidd eftirstöðvakrafa Lýsingar hf. sé undanskilin, enda hafi stefndi vanefnt að aflýsa veði Lýsingar hf., eins og lofað hefði verið 23. júlí 1990. Stefndi hafi orðið að aflétta veðskuldinni til að efna loforð sitt um greiðslu og setja annað veð fyrir skuldinni gagnvart Lýsingu hf., sem hann hafi ekki gert. Við uppgjör aðila hafi stefnendur tekið aftur á sig eftirstöðvaskuld þessa við Lýsingu hf.

4. Að stefndi hafi krafist endurgreiðslu á verðmæti aflahlutdeildarinnar á því kíló-verði, sem stefndi hafi talið gilda á uppgjörsdegi, og hafi það annars vegar verið 30%, en hins vegar 20% hærra en það verð, sem upphaflega hafi verið samið um. Þetta verð, 150 kr. hvert kíló, mótmæla stefnendur, að hafi gilt á þeim tímamörkum, sem hér um ræðir, og auk þess mótmæla þau uppgjörsaðferð stefnda. Eingreiðslan eigi að miðast við greiðslur stefndu upp í kaupverðið. Engin rök mæli með slíkum bótum, þar sem ætlað tjón stefnda skv. samningnum sé mun minna. Styðjist það við svofelldan útreikning:

Verðlagning stefndu:		
45.000 kg, 150 kr. kg	kr	6.750.000
32.330 kg, 150 kr. kg	–	4.849.500
Samtals	kr.	11.599.500
Fellt niður	–	- 99.500
Samtals verðlagning stefnda	kr.	11.500.000
Upphaflegt kaupverð stefnda	–	-9.054.600
Mismunur stefnda í hag	kr.	2.445.400

Stefndi geti ekki borið fyrir sig, að reikna beri endurgreiðsluna frá heildarkaupverðinu, heldur verði einungis að miða við greiðslur stefnda frá þeim tíma, er þær voru inntar af hendi. Samanburður á þessum forsendum sé þannig:

Endurgreiðslukrafa stefnda	kr.	11.500.000
Virt framlag stefnda á samningnum	–	- 7.731.871
Mismunur stefnda í hag	kr.	3.768.129

Sé aflamarkið, sem stefndi hafi krafist og fengið afhent, dregið frá greiddu kaupverði, reynist kröfuhækkun stefnda á aflahlutdeild, áður en honum voru færðir skuldabréfavextir til tekna, vera þessi:

Samtals verðlagning stefnda		kr.	11.500.000
Afhentur leigukvóti til stefnda		–	2.347.420
	Samtals aflaheimildir	kr.	13.847.420.
Metnar greiðslur til stefnda		–	-7.731.871
	Mismunur stefnda í hag	kr.	6.115.549

Um lagarök vísa stefnendur sérstaklega til ákvæða III. kafla laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. lög nr. 11/1986, einkum 33. gr. og 36. gr. laganna, III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, einkum 12. gr. og 14. gr., og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

V. Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi kveður stefnendur vera sjálfum sér ósamkvæm í kröfugerð og málið allt vanreifað. Hvergi komi fram í stefnu rökstuðningur eða nánari útskýringar á því, hvaða ákvæði kaupsamninganna tveggja það séu, sem ómerkja eigi eða víkja til hliðar. Ekki sé vikið að þeim sérstöku ástæðum eða ósanngirni, sem eigi að hafa gætt við samningsgerð 1990. Um hafi verið að ræða þrjá löggerninga, í fyrsta lagi kaupsamningana tvo frá árinu 1990, sem hafi verið að fullu efndir og í rauninni liðnir undir lok. Þessum kaupsamningum hafi aldrei verið rift né samningsaðilar samþykkt að ómerkja þá eða láta greiðslur þeirra vegna ganga til baka. Í öðru lagi hafi verið um að ræða sölu stefnda til stefnenda á þeirri sömu aflahlutdeild sem stefndi hefði áður keypt af stefnendum.

Stefnendur hafi ekki með neinu móti sýnt fram á, að atvik hafi verið með þeim hætti, að ómerkja beri eða hliðra kaupsamningunum frá 1990, einungis nefnt, að aðstaða aðila við samningsgerð hafi verið ólík. Útgáfa tryggingarbréfa, sem tilskilin hafi verið í báðum samningunum, hafi verið sjálfsögð forsenda fyrir greiðslu kaupverðsins, og það sé rangt, að stefndi hefði dregið greiðslur umfram það, sem honum hafi verið heimilt.

Um ómerkingu eða hliðrun svokallaðs uppgjörs nefnir stefndi, að það hafi komið til að frumkvæði stefnenda. Hér sé um að ræða sjálfstæðan löggerning, þar sem endurgjald sé í samræmi við hið selda. Kaupsamningarnir frá 1990 hafi verið að fullu efndir og hafi því enga réttarlega þýðingu fyrir hinn þriðja kaupsamning eða uppgjör. Stefnda hafi verið alveg í sjálfsvald sett, hvort hann seldi stefnendum aflahlutdeildina til baka, sem hann hefði gert eftir nokkrar samningaumleitanir við stefnendur, er notið hafi aðstoð-

ar sérfróðs manns. Hafi sá samningur miðast við það verð á aflahlutdeild, sem þá hafi verið í gildi, en alls ekki verið þvingaður fram.

Stefndi hafi ekki áskilið sér óeðlilegt endurgjald, heldur selt stefnendum aflahlutdeildina aftur á því verði, sem í gildi hafi verið milli manna, 150 kr. kílóið, en stefnendur hafi hins vegar sjálf selt Skagstrendingi hf., aflahlutdeildina hærra verði, 160 kr. kílóið, og þannig hagnast á viðskiptunum. Því er þannig mótmælt, að 33. gr. samningalaga eigi við um uppgjörið, en að beita eigi ákvæðinu í undantekningartilvikum, sbr. t. d. dóm Hæstaréttar Íslands frá 21. febrúar 1982 í málinu nr. 225/1980, þar sem beitingu ákvæðisins hafi verið hafnað þrátt fyrir mjög ójafna stöðu samningsaðila.

Þá nefnir stefndi, að til þess að 36. gr. samningalaga nr. 7/1936, sbr. lög nr. 11/1986, eigi að geta átt við, þurfi efnisatriði samningsins að hafa verið ósanngjörn eða andstæð góðri viðskiptavenju. Svo hafi ekki verið hér, heldur hafi samningarnir verið í fullu samræmi við aðra samninga, sem stefndi hafi gert við aðra trillusjómenn á þessum tíma, sbr. fram lagða samninga. Að öðru leyti mótmælir stefndi reikningsaðferðum stefnenda.

Stefndi hefur lagt fram í málinu svofellt yfirlit um greiðslur og önnur framlög til stefnenda:

Fyrri kaupsamningur aðila, dags. 23. 7. 1990, – heildarkaupverð 5.175.000 kr.

Dags.	Kr.	Ráðstöfun greiðslu	Tilv. kaupsamn.
25.7.1990	798.533	til Lýsingar hf.	liður 1
26.7.1990	461.894	til Síldarvinnslunnar hf.	liður 3
30.7.1990	228.028	til Samvfélags útgerðarmanna	liður 6
26.9.1990	166.000	til Sparisjóðs Norðfjarðar	óskýrt
25.7.1990	1.536.456	yfirtekið lán hjá Lýsingu hf.	liður 2
30.10.1990	900.000	til Sparisjóðs Norðfjarðar, reikn. LH	liður 5
30.10.1990	841.968	til Landsbankans	liður4 (900.000)
Alls:	4.932.879		

Síðari kaupsamningur aðila frá 15. 10. 1990, – heildarkaupverð 3.879.600 kr.

Dags.	kr.	Ráðstöfun greiðslna	Tilvísun kaups
15.10.1990	480.000	í peningum til stefnenda	liður 2
16.10.1990	1.000.000	til bæjarfóg. í Keflavík	liður 1

17.10.1990	299.600	gefinn út víxill pr. 31.1.1991	liður 7
17.10.1990	200.000	til stefnda, upp í skuld	liður 3
22.10.1990	59.880	hluti LH í þinglýsingarkostnaði skv. kaupsamningi	
30.10.1990	1.000.000	til Sparisjóðs Norðfjarðar, reikn. LH	liður 5
07.11.1990	558.032	til Landsbankans, reikn. LH	liður 4 (500.000)
15.11.1990	400.000	til Tryggingamiðstöðvarinnar hf.	liður 6
Alls	3.997.512		

Beinar greiðslur SVN 15. 11. 1990	8.930.391	
3.997.512 + 4.932.879		
Heildarendurgjald umsamið	-9.054.600	
3.879.600 + 5.175.000		
Mismunur LH í hag 15. 11. 1990	124.209	
Önnur framlög til LH frá SVN		Saldo
Tekjufærsla á vskr. Láru NK, d. 31. 01. 1991,	124.209	0
Aukagreiðsla, dags. 25.10.1990, inn á reikning LH við Sparisjóðinn	100.000	-100.000
Aukagreiðsla, dags. 5.11.1990, inn á reikning LH við LÍ	100.000	-200.000
Niðurfelldir dráttarvextir á viðskiptareikningi LH	65.536	-265.536
Staða í lok viðskipta – inneign SVN	265.536	

VI. Niðurstöður.

Um er að ræða nokkuð flókin fjárviðskipti aðila, og eru þeir alls ekki sammála um málavexti. Í sem stystu máli má segja, að deilur aðila um málavexti séu um:

1. Hvort og þá af hverju og að hve miklu leyti samningunum frá árinu 1990 um framsal á hluta af aflahlutdeild Láru, NK, lauk ekki með efndum in natura.
2. Hvort samningurinn frá hausti 1991 hafi verið þess eðlis, að stefnendur hafi keypt til baka þá aflahlutdeild sem þau þegar höfðu selt stefnda, eða samningurinn hafi falið í sér, að fyrri samningar gengu til baka.
3. Hvort samningurinn frá 1991 hafi verið efndur af stefnda m. t. t. svokallaðs lokaverðs á kröfu Lýsingar hf.

Eins og áður greinir, voru gjalddagar allra greiðslna stefnda ekki tilgreindir sérstaklega í samningunum frá 1990, heldur átti stefndi að yfirtaka

og sjá til þess, að greiddar yrðu hinar ýmsu skuldir, sem nefndar eru í samningunum. Verður því að beita meginreglum laga nr. 39/1922 við mat á efndum samninganna.

Til að færa aflahlutdeild eða aflamark til stefnda þurftu stefnendur að tilkynna það sjávarútvegsráðuneytinu, áður en afli var veiddur, og ráðuneytið að staðfesta flutninginn skriflega. Ekki verður fullyrt, hvort stefnendur hefðu getað í ársbyrjun 1991 afhent stefnda hina seldu aflahlutdeild, en hins vegar hafa ekki verið lögð fram gögn um ætlaða hindrun Byggðastofnunar fyrir framsali kvótans, en lánið við Byggðasjóð var á 1. veðrétti og nam tæpum tveimur milljónum 23. júlí 1991.

Ljóst er, að um var að ræða vanheimild af hálfu stefnenda frá 23. júlí 1990 til 15. október 1990, er samningar náðust við systur stefnandans Lúthers um, að hún félli frá kröfu í dánarbú föður þeirra, sem var eigandi 1/3 af vélbátnum Láru, NK-65. Eftir að stefndi gat þinglýst áðurnefndum bréfum til tryggingar viðskiptum aðila 15. október 1990, er seinni samningur aðila var gerður, bar stefnda hins vegar að standa skil gagnvart lánardrottnum stefnenda í þeim töluliðum samninganna, þar sem ekki voru tilteknir sérstakir gjalddagar. Hins vegar bar stefnda ekki að efna samninginn að neinu leyti fyrir þann tíma, sem hann hafði þó að einhverju leyti gert.

Viðskipti aðila eru að mörgu leyti óljós, sbr. það, sem að framan er rakið, og hafa þau ekki að öllu leyti skýrst við rekstur málsins. Vegna þess verður við mat á efndum stefndu að hafa mið af framangreindu greiðsluyfirliti stefnda að svo miklu leyti sem það fer ekki augljóslega í bága við gögn málsins. Stefnendur hafa ekki með nægilega skýrum hætti sýnt fram á þá fullyrðingu í stefnu, að 1.559.915 krónur hafi, fyrir utan skuld við Lýsingu hf., skort á fullar efndir stefnda á kaupsamningunum frá 1990. Hafa stefnendur t. d. þrátt fyrir vanheimild þeirra reiknað vexti á greiðslur fyrir tímabilið 23. júlí 1990 til 15. október 1990. Ef borin eru saman gögn málsins, sést, að stefndi greiddi of seint sumar þeirra greiðslna, sem hann tók að sér að greiða fyrir stefnendur skv. samningunum 1990. Verður þó ráðið, að það hefði ekki leitt til óþæginda fyrir stefnendur, ef krafa Lýsingar skv. töluliðum 1 og 2 í samningnum frá 23. júlí 1990 hefði verið greidd og henni aflýst af bátnum Láru, NK. Af gögnum málsins sýnist stefndi hafa komið hinu títtnefnda láni við Lýsingu hf. í skil 11. október 1990. Um mánaðarlegar afborganir var að ræða, og fór lánið aftur í vanskil 10. nóvember 1990 og var í vanskilum allt til 22. mars 1991, er stefndi greiddi 382.696 kr. og nafnbreyting skuldara á láninu átti sér stað. Hins vegar virðist sem stefndi hafi borið kostnað af vanskilum lánsins frá og með 23. júlí 1990 til 22. mars 1991. Lánið féll aftur í vanskil í byrjun apríl 1991 og var í vanskilum, allt þar til

stefnendur seldu bátinn Skagstrendingi hf. 28. ágúst 1991, en vanskilakostnaður vegna lánsins féll á stefnda, skv. samningi eða uppgjöri aðila frá árinu 1991.

Af framburði framkvæmdastjóra stefnda fyrir dómi má ráða, að stefndi taldi sig þess umkominn að aflétta lánum Lýsingar hf. af bátnum Láru, NK, jafnskjótt sem hann sæi ástæðu til. Vitað var, að stefnendur gátu hvorki né þurftu að afhenda hina seldu aflahlutdeild fyrr en í byrjun árs 1991, og er eðlileg túlkun á samningunum, að stefnendur legðu fram tryggingar fyrir efndum. Af gögnum málsins verður ráðið, að stefnendur hafi átt u. þ. b. 25% af aflahlutdeild bátsins Láru, NK, eftir að samningar voru gerðir árið 1990. Í nefndum tryggingarbréfum segir, að ekki sé heimilt að ráðstafa „kvótaréttindum" bátsins nema með heimild handhafa tryggingarbréfanna, sbr. og ákvæði til bráðabirgða V. kafla laga nr. 38/1990. Í yfirlýsingu stefnda frá 19. ágúst 1991, er stefndi lét þinglýsa á bátinn 27. ágúst 1991, segir, að stefndi muni samþykkja sölu á bátnum Láru, NK-65, og falla frá öllum kröfum um að fá aflahlutdeild framselda, ef stefndi fái greiddar 11.153.118 kr. Muni stefndi aflýsa tryggingarbréfunum, en áður en aflýsingin geti orðið, verði aflamark ársins 1991 að vera yfirfært að fullu og tiltekið skuldabréf í Landsbanka Íslands greitt. Í samningunum frá 1990 er ekki getið sérstaklega um aflýsingu á lánum Lýsingar hf., en um var að ræða yfirtöku á lánum, þar sem ekki er verið að kaupa hið veðsetta. Það var stefndi, sem sá um samningsgerð í samræmi við fjölda annarra sambærilegra samninga. Eins og að framan er rakið, nam skráð fjárhæð lána Lýsingar hf. í þinglýsingabókum verulegum fjárhæðum umfram eftirstöðvar lánanna. Krafa Lýsingar hf. var í vanskilum í janúar 1991 og hafði skuldskeyting ekki orðið, er stefnendur áttu að afhenda stefnda kvótann. Þá hafði lánunum ekki verið aflétt í ágúst 1991, er uppgjör fór fram, og voru eftirstöðvar kröfu Lýsingar þá um ein milljón króna. Samkvæmt framansögðu og þar sem ekki er sérstaklega tekið fram í samningunum, að samið hafi verið um aðrar tryggingar fyrir stefnda en nefnd tryggingarbréf, mátti stefndi ekki líta á þinglýsingu veðskulda Lýsingar hf. sem tryggingu fyrir efndum stefnenda gagnvart sér, eins og hann gerði.

Í fram lögðu svarbréfi lögmanns stefnda, dagsettu 2. apríl 1992, við kröfubréfi lögmanns stefnenda frá 30. október 1991 segir m. a.: „Umbj. minn keypti bolfiskskvóta mb. Láru, NK-65, af umbj. yðar í október 1990, en í júlí 1991 féllst umbj. minn á þá beiðni umbj. yðar, að kaupin gengju til baka.

Skilyrði fyrir því voru þau, að umbj. yðar endurgreiddi varanlegu veiðiheimildirnar og heimildir fiskveiðiársins 1. 1. til 31. 8. 1991 héldust hjá umbj. mínum.

Á þetta féllst umbj. yðar, og þar með var þessu máli lokið, og skuldar hvorugur aðila hinum. . . ."

Samningurinn frá 1991 var ekki skriflegur, eins og tíðkað var um kaupsamninga á kvóta, sbr. fram lagða samninga stefnda um kaup hans á aflahlutdeild ýmissa trillubáta í Neskaupstað. Samkvæmt þessu bréfi og því, sem að framan er rakið, að samningarnir frá 1990 hafi ekki verið efndir, verður að telja samninginn frá ágúst 1991 eins konar uppgjör á hinum fyrri samningum aðila, þannig, að kaupin gengju til baka, en ekki samningur um, að stefnendur keyptu til baka þá aflahlutdeild, sem þau höfðu áður selt stefnda.

Fjárhæð sú, sem bættist við lán Lýsingar hf., svo að hægt hefði verið að tala um svokallað lokaverð, var á ábyrgð stefnenda, því að þótt stefndi hefði í samningi frá 23. júlí 1991 tekið á sig lán stefnenda hjá Lýsingu hf., þá var í samningnum skýrt kveðið á um, hverja fjárhæð samningsaðilar töldu vera um að ræða. Telst stefndi því ekki hafa vanefnt uppgjörssamninginn, eins og stefnendur halda fram.

Kemur því að lokum til athugunar, hvort þau atvik, sem rakin hafa verið, eigi að hafa áhrif á kaupsamningana og/eða uppgjör þeirra með þeim hætti, sem stefnendur krefjast.

Stefnendur virðast reisa kröfugerð sína og útreikninga á samningunum frá 1990, en auk þess kom fram hjá stefnandanum Lúther fyrir dómi, að hann teldi samningana frá árinu 1990 ekki hafa verið ósanngjarna, a. m. k. ekki á þeim tíma, er þeir voru gerðir. Þrátt fyrir það að markaðsverð kvóta hefði hækkað nokkuð, frá því að samningarnir um kaup á aflahlutdeild voru gerðir og þar til uppgjör fór fram á lögskiptum aðila haustið 1991, og þeir því hagstæðir stefndu, leiðir það ekki til skv. framansögðu, að hliðra beri eða ómerkja kaupsamningana frá 1990, sem voru í fullu samræmi við aðra samninga stefnda við trillusjómenn í Neskaupstað.

Samningurinn frá 21. ágúst 1991 var gerður með aðstoð bókhaldara stefnenda, sem rekur almenna viðskiptaþjónustu. Gegn mótmælum stefnda og af orðalagi bréfs bókhaldarans til stefnda, dagsetts 23. júlí 1991, teljast samningaviðræður aðila ekki hafa staðið eins lengi eða verið með þeim hætti, sem stefnendur halda fram. Verður reyndar að telja, að viðræður aðila um lok lögskipta þeirra á milli hafi ekki byrjað fyrr en í fyrsta lagi í júnílok 1991. Áður en framangreint bréf var ritað, eða í júní 1991, afhentu stefnendur stefnda án trygginga úthlutað aflamark Láru, NK, fyrir átta mánuði ársins 1991.

Eins og áður er nefnt, bar stefnendum ekki að afhenda stefnda aflahlutdeildina, fyrr en gengið hafði verið frá aflýsingu á veðum Lýsingar hf.

Stefnendur neyttu þess réttar síns, en ekki annarra vanefndaúrræða, og gerðu uppgjörssamning við stefnda rúmlega átta mánuðum síðar. Af því, sem að framan er rakið, verður ekki fallist á með stefnendum, að sjónarmið riftunar hafi þurft að liggja til grundvallar uppgjöri aðila. Þótt stefndi hefði fengið í sinn hlut úthlutað aflamark ársins 1991, fengu stefnendur við uppgjör aflahlutdeildina til baka á verði, sem var 10 krónum lægra fyrir hvert þorskígildiskíló en þau seldu hana Skagstrendingi hf. sama dag. Enda þótt uppgjörið hafi farið fram í ljósi þeirra aðstæðna stefnenda, sem lýst hefur verið, verður ekki séð, að stefndi hafi hagnast á samningunum eða uppgjörinu umfram aðra hliðstæða samninga hans árið 1990 við aðra trillusjómenn. Þá verður ekki heldur fullyrt, að stefnendur hafi orðið verr settir vegna uppgjörsins en ef efndir hefðu orðið skv. kaupsamningunum tveimur.

Framangreind atriði þykja leiða til þess, að stefndi geti borið fyrir sig títtnefndan uppgjörssamning, og ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnenda. Með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir þó rétt að fella málskostnað niður.

Dómsorð:

Stefndi, Síldarvinnslan í Neskaupstað hf., er sýkn af kröfum stefnenda, Lúthers Harðarsonar og Gíslínu Gísladóttur.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 179/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Eiríki Helgasyni
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Eignarréttur. Netlög. Sjávarútvegur. Veiðiheimildir. Fuglafriðun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Sigurður Líndal prófessor.

Málinu var að fengnu leyfi áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákæruvalds og ákærða með stefnu 6. maí 1996. Vísar ákæruvaldið til a- og b-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Hann krefst sýknu af kröfum ákæruvaldsins.

Ákæruvaldið krefst nú staðfestingar héraðsdóms og að ákærði verði dæmdur til að greiða allan sakarkostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt gögnum málsins lagði ákærði grásleppunet sín á Breiðafirði við Efri-Langey, sem liggur undan Langeyjarnesi í Dalabyggð. Er eyjan lögbýli í sameign fimm einstaklinga, sem hver á fimmta hluta hennar. Kveðst ákærði hafa fengið leyfi Fiskistofu til að stunda grásleppuveiðar á Breiðafirði á vor- og sumarvertíð 1994, sem gefið hafi verið út á grundvelli reglugerðar nr. 92/1994 um hrognkelsaveiðar. Hefur leyfið ekki verið lagt fram í málinu, en þetta atriði er óvefengt af hálfu ákæruvaldsins.

II.

Málatilbúnaður ákæruvaldsins er á því reistur, að ákærði hafi lagt grásleppunet sín innan 60 faðma frá stórstraumsfjörumáli Efri-Langeyjar og þar með í netlögum eyjarinnar. Innan þeirra eigi landeigandi einn rétt til allrar veiði og þar með talda veiði sjávarfiska. Verði sá réttur leiddur af 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 og síðari löggjöf. Með því að veiða innan þeirra marka hafi ákærði unnið til refsingar samkvæmt 11. gr. tilskipunarinnar, sbr. lög nr. 116/1990.

Ákærði hefur ekki mótmælt því, að net sín hafi verið lögð umrætt sinn eins og í ákæru greinir. Hann telur sig hins vegar hafa átt rétt til að stunda grásleppuveiðarnar á þessum stað. Vísar hann um það til veiðileyfis frá Fiskistofu, en samkvæmt lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða feli leyfi stjórnvalda til fiskveiða í atvinnuskyni í sér, að þær megi stunda frá fjöruborði til ytri marka íslensku efnahagslögsögunnar, sbr. 2. mgr. 2. gr. laganna. Þá reisir hann sýknukröfu sína á því, að veiðitilskipunin frá 1849 hafi aldrei tekið til fiskveiða, hvorki í upphaflegri gerð sinni né eftir breytingar, sem síðar hafi verið gerðar á henni. Önnur seinni tíma löggjöf hafi ekki heldur veitt landeigendum einkarétt til fiskveiða innan netlaga sjávarjarða. Eigi það jafnt við um netlög, er miðist við 60 faðma frá stórstraumsfjörumáli samkvæmt tilskipuninni, sem og netlög, er kveðið sé á um í vatnalögum nr. 15/1923 og fleiri lögum og miðist við 115 metra. Löggjöf á þessari öld og hinni síðustu hafi ekki breytt ákvæðum Jónsbókar um þetta atriði. Þau kveði meðal annars á um einkarétt landeiganda til veiði sjávarfiska innan netlaga jarða sinna, en ytri mörk þeirra netlaga miðist hins vegar við dýpi frá landi, en ekki fjarlægð frá stórstraumsfjörumáli. Þannig segi í 2. kapítula rekabálks Jónsbókar, að „það eru netlög utast er selnet stendur grunn xx möskva djúpt að fjöru ok koma þá flár upp úr sjó". Ekki sé fullvíst, hvaða dýpi það sé, er í þessari reglu felist, en samkvæmt kenningum fræðimanna geti það verið frá 2,90 metrum allt að 7,52 metrum. Sé fyrri talan sennilegri, en örugglega geti ekki skeikað miklu frá henni. Verði þessi regla um rétt landeiganda til veiði sjávarfiska í netlögum enn talin gilda, sé einsýnt, að ákærði hafi veitt utan marka netlaga, sem ákvörðuð séu samkvæmt reglu Jónsbókar, þar eð net hans hafi legið þar, sem dýpi var mun meira. Dýpi hafi ekki verið mælt þar, sem netin lágu. Að auki hafi eyjum, hólmum og skerjum ekki verið mörkuð sérstök netlög samkvæmt Jónsbók.

III.

Við setningu veiðitilskipunar 1849 sagði svo í 1. gr.: „Á Íslandi skulu héðan í frá jarðeigendur einir eiga dýraveiði og fugla, nema öðruvísi sé ákveðið í tilskipun þessari." Um fuglaveiði er nú mælt fyrir í öðrum lögum, en annars gildir þetta ákvæði tilskipunarinnar óbreytt. Við lögtöku hennar var jafnframt kveðið svo á í 21. gr., að

allar greinar laga um fiskveiðar og hvalveiðar, sem ekki sé breytt í þessari tilskipun, skuli fyrst um sinn standa óraskaðar. Verður ekki talið, að ákvæði 3. gr. tilskipunarinnar um rétt landeiganda til veiði 60 faðma á haf út frá stórstraumsfjörumáli hafi falið í sér annan og rýmri rétt landeiganda til veiða en þann, sem kveðið var á um í upphafsákvæði tilskipunarinnar.

Af hálfu ákæruvalds er til þess vísað, að eftir þetta hafi með nokkrum lögum verið mælt fyrir um einkarétt landeigenda að ýmiss konar réttindum innan netlaga jarða sinna. Eigi það jafnt við um netlög í sjó og í stöðuvötnum. Við umfjöllun á Alþingi um slíka lagasetningu sem og um frumvörp, er ekki hafi náð fram að ganga, hafi iðulega komið fram ráðagerð hjá þingmönnum um tilvist almennrar reglu um víðtækan rétt landeigenda til hvers kyns gæða innan netlaga jarða sinna. Verði að líta svo á, að fyrir þróun réttarins á þessu sviði hafi náð að festa sig í sessi regla, sem feli í sér, að landeigandi eigi einkarétt til veiða innan netlaga jarða sinna og þar með talda veiði sjávarfiska. Þriðja grein tilskipunarinnar verði nú talin fela slíkan rétt í sér, hvað svo sem upphaflega hafi verið talið gilda í þeim efnum.

Af fornlögum verður ekki ráðið, að netlög í sjó hafi verið talin háð sömu eignarráðum fasteignareigenda og landið fyrir ofan. Með síðari tíma löggjöf hafa eigendum fasteigna ekki heldur verið veittar allar sömu eignarheimildir yfir netlögum í sjó, sem þeir njóta yfir fasteignum, er að þeim liggja. Með veiðitilskipun 1849 var tekin upp ný afmörkun netlaga á þann veg, að þau skyldu miðast við tiltekna fjarlægð frá stórstraumsfjörumáli. Innan þeirra, svo markaðra, skyldi fasteignareigandi einn eiga tilteknar heimildir, sbr. 1. gr. tilskipunarinnar. Með löggjöf eftir það hefur fasteignareigendum ekki með ótvíræðum hætti verið veittur einkaréttur til veiði sjávarfiska í netlögum, sem miðist við fjarlægð frá stórstraumsfjörumáli. Ákvæði 2. kapítula rekabálks Jónsbókar um afmörkun netlaga, sem miðast við sjávardýpi, hafa ekki heldur verið felld úr gildi með ákvörðun löggjafans, þótt þau hafi hins vegar ekki verið tekin upp í útgáfu lagasafns 1919 og eftir það. Vafi um rétt fasteignareiganda að þessu leyti verður skýrður ákærða í hag. Alls er óvíst um, hvert sjávardýpi er á þeim stað, er ákærði lagði net sín. Ber með vísan til 45. gr. laga

nr. 19/1991 að sýkna hann af broti á 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 1849, sbr. 11. gr. sömu tilskipunar.

IV.

Samkvæmt 1. mgr. 18. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum má ekki án leyfis varpeiganda leggja net í sjó nær friðlýstu æðarvarpi en 250 metra frá stórstraumsfjörumáli frá 15. apríl til 14. júlí ár hvert. Tóku lög þessi gildi 1. júlí 1994. Samkvæmt 2. mgr. sömu greinar skal umhverfisráðherra setja reglugerð um, hvernig staðið skuli að skilgreiningu og friðlýsingu æðarvarps samkvæmt lögunum. Sú reglugerð hafði ekki verið sett, er atvik þessa máls gerðust 11. júlí 1994. Í 21. gr. laganna segir hins vegar, að reglugerðir og aðrar stjórnvaldsaðgerðir um spendýrastofna og fugla, sem settar hafa verið fyrir gildistöku laganna, haldi gildi sínu, uns nýjar reglur hafi verið settar. Auglýsing sýslumannsins í Búðardal frá 5. apríl 1994 um friðun alls æðarvarps innan Dalasýslu er hins vegar þannig úr garði gerð, að ekki verður byggt á henni í málinu.

Fram er komið, að í Efri-Langey er æðarvarp. Engra gagna nýtur hins vegar um það, hver stærð eyjarinnar sé eða hvar í henni æðarvarp sé að finna. Hið sama á við um það, hver vegalengd hafi verið frá netum ákærða að stórstraumsfjörumáli fram undan eggveri æðarfugla, en engar mælingar voru gerðar á því. Er þessi þáttur ákæru um brot það, sem ákærða er gefið að sök, ekki studdur haldbærum rökum. Verður hann því einnig sýknaður af kröfum ákæruvaldsins, sem að þessu lúta.

Eftir þessum úrslitum verður allur sakarkostnaður felldur á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Eiríkur Helgason, skal vera sýkn af kröfum ákæruvaldsins í máli þessu.

Allur sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði og fyrir Hæstarétti, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, samtals 60.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 28. mars 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. mars 1996 að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir dóminum með svofelldu ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 20. desember 1995, á hendur „... Eiríki Helgasyni, Lágholti 6, Stykkishólmi, kennitala 190860-7369, fyrir brot á lögum nr. 64/1994 og tilskipun um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 með því að hafa á bát sínum, Karli Þór, SH 110, lagt grásleppunet í netlögum Efri-Langeyjar út af Langeyjarsandi í Breiðafirði samkvæmt mælingum tveggja stýrimanna hjá Landhelgisgæslu Íslands og innan takmarka frá stórstraumsfjöruborði friðlýsts æðarvarps mánudaginn 11. júlí 1994, er hann hafði sex grásleppunetatrossur í sjó, merktar eins og hér greinir og í eftirgreindum fjarlægðum frá eynni:

a) trossu nr. 4 í 47 til 51 metra fjarlægð frá eynni,
b) trossu nr. 7 í 43 til 70 metra fjarlægð frá eynni,
c) trossu nr. 12 í 43 til 50 metra fjarlægð frá eynni,
d) trossu nr. 32 í 47 til 56 metra fjarlægð frá eynni,
e) trossu nr. 33 í 80 til 113 metra fjarlægð frá eynni og
f) trossu nr. 36 í 51 til 80 metra fjarlægð frá eynni,

sem er í eigu Kristjáns Hagalínssonar, Skólabraut 26, Akranesi. Ákærði átti bátinn að hálfu á móti föður sínum, en var sjálfur handhafi leyfis til grásleppuveiða, út gefins af Fiskistofu.

Telst brotið varða við 1. mgr. 18. gr. laga um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum nr. 64/1994 og 3. gr., sbr. 18. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar ...".

Sækjandi krefst enn fremur, að ákærði verði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar á meðal saksóknarlauna til ríkissjóðs. Við meðferð málsins kvað sækjandi þess ranglega vitnað í 18. gr. tilskipunar frá 20. júní 1849 í ákæru í stað 11. gr.

Ákærði krefst aðallega sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara vægustu refsingar, sem lög leyfa. Jafnframt er þess krafist, að sakarkostnaður verði lagður á ríkissjóð, þar með talin hæfileg málsvarnarlaun verjanda.

II.

Hinn 11. júlí 1994 fóru menn frá Landhelgisgæslunni ásamt sýslumanninum í Búðardal og lögregluvarðstjóra í grásleppuveiðieftirlitsferð frá Skarðsstöð, Skarðsströnd, Dalasýslu. Samkvæmt skýrslu Landhelgisgæslunnar var komið að 12 netabelgjum norður af Efri-Langey, merktum SH-110. Trossa nr. 33 mældist 113 metra frá eynni og belgur úr hinum enda sömu trossu 80 metra frá eynni. Trossa nr. 4 mældist 47 metra frá eynni og belgur úr sömu

trossu 51 metra frá eynni. Trossa nr. 32 mældist 56 metra frá eynni og belgur úr sömu trossu 47 metra frá eynni. Trossa nr. 12 mældist 43 metra frá eynni og belgur úr sömu trossu 50 metra frá eynni. Trossa nr. 36 mældist 51 metra frá eynni og belgur úr sömu trossu 80 metra frá eynni. Trossa nr. 7 mældist 70 metra frá eynni, og belgur úr sömu trossu mældist 43 metra frá eynni.

Mælt var, er 4 klukkustundir voru frá háfjöru. Straumur var minnkandi, en hafði náð hámarki 8. júlí.

Ákærði, Eiríkur, játaði þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í ákæru, og kvaðst hafa lagt grásleppunet á fyrrgreindum stöðum. Kvaðst hann hafa lagt í hefðbundnar grásleppulagnir, en ekki athugað, hversu langt frá eynni. Kvað hann netin hafa verið á þriggja til átta faðma dýpi. Hann kvaðst skömmu áður hafa fengið skilaboð frá sýslumanninum í Búðardal um, að hann væri í landhelgi Efri-Langeyjar, eins og hann komst að orði.

Guðmundur Emil Sigurðsson og Hjálmar Jónsson, stýrimenn hjá Landhelgisgæslunni, sáu um fyrrgreindar mælingar. Kváðu þeir mælinguna hafa verið gerða bæði með fjarlægðarmæli og með snærisspotta, en netalagnir ekki verið dýptarmældar.

Eigandi Efri-Langeyjar og Langeyjarness, Kristján Hagalínsson, kvað æðarvarp, sem hann nýtti, vera í eyjunum, en þær væru lögbýli.

III.

Með játningu ákærða, fram lagðri staðfestri skýrslu starfsmanna Landhelgisgæslunnar og framburði vitna og öðrum gögnum málsins telst sannað, að ákærði lagði netatrossur á þeim stöðum, sem tilgreindir eru í ákæru, og því í netlögum Efri-Langeyjar, sem eru í eigu Kristjáns Hagalínssonar.

Í eyjunum er æðarvarp. Sýslumaðurinn í Búðardal auglýsti friðlýsingu æðarvarps í Dalasýslu í Lögbirtingablaðinu 28. apríl 1994. Auglýsing þessi var birt með tíðkanlegum hætti og lögboðnum um stjórnvaldsauglýsingar, sem talið hefur verið nægjanlegt til friðlýsingar æðarvarps, sbr. 21. gr. laga nr. 64/1994. Ákærði hafði ekki leyfi landeiganda til netalagna.

Með háttsemi sinni hefur ákærði því gerst brotlegur við 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 og 1. mgr. 18. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum.

Refsing.

Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt 1. mgr. 19. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum og 11. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann ekki áður sætt refsingu.

Með vísan til atvika málsins þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin 50.000

kr. sekt til ríkissjóðs, sem ákærði greiði innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins að telja, en sæti ella varðhaldi í þrettán daga.

Sakarkostnaður.

Eftir þessum úrslitum málsins ber að dæma ákærða til þess að greiða allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 kr. Þá greiði ákærði einnig málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, 30.000 kr. Málsvarnarlaun eru ákveðin án virðisaukaskatts.

Málið flutti af hálfu ákæruvaldsins Ólafur St. Sigurðsson, sýslumaður í Búðardal.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Ákærði, Eiríkur Helgason, greiði 50.000 kr. sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá birtingu dóms að telja, en sæti ella varðhaldi í þrettán daga.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 kr., og 30.000 kr. í málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 180/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Tómasi Hólmgeiri Haukssyni
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Eignarréttur. Netlög. Sjávarútvegur. Veiðiheimildir. Fuglafriðun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Sigurður Líndal prófessor.

Málinu var að fengnu leyfi áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákæruvalds og ákærða með stefnu 6. maí 1996. Vísar ákærði til a- og b-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Hann krefst sýknu af kröfum ákæruvaldsins.

Ákæruvaldið krefst nú staðfestingar héraðsdóms og að ákærði verði dæmdur til að greiða allan sakarkostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt gögnum málsins lagði ákærði grásleppunet sín á Breiðafirði við Langey, sem liggur vestan Skarðs í Dalabyggð. Kveðst ákærði hafa fengið leyfi Fiskistofu til að stunda grásleppuveiðar á Breiðafirði á vor- og sumarvertíð 1994, sem gefið hafi verið út á grundvelli reglugerðar nr. 92/1994 um hrognkelsaveiðar. Hefur leyfið ekki verið lagt fram í málinu, en þetta atriði er óvefengt af hálfu ákæruvaldsins.

II.

Málatilbúnaður ákæruvaldsins er á því reistur, að ákærði hafi lagt grásleppunet sín innan 60 faðma frá stórstraumsfjörumáli Langeyjar og þar með í netlögum eyjarinnar. Innan þeirra eigi landeigandi einn rétt til allrar veiði og þar með talda veiði sjávarfiska. Verði sá réttur leiddur af 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 og síðari löggjöf. Með því að veiða innan þeirra marka hafi ákærði unnið til refsingar samkvæmt 11. gr. tilskipunarinnar, sbr. lög nr. 116/1990.

Ákærði hefur mótmælt því, að net sín hafi verið lögð umrætt sinn eins og í ákæru greinir. Staðhæfir hann, að þau hafi verið lögð norðvestan við eyna, en ekki suðvestan við hana. Hann telur sig enn fremur hafa átt rétt til að stunda grásleppuveiðarnar, þar sem netin lágu. Vísar hann um það til veiðileyfis frá Fiskistofu, en samkvæmt lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða feli leyfi stjórnvalda til fiskveiða í atvinnuskyni í sér, að þær megi stunda frá fjöruborði til ytri marka íslensku efnahagslögsögunnar, sbr. 2. mgr. 2. gr. laganna. Þá reisir hann sýknukröfu sína á því, að veiðitilskipunin frá 1849 hafi aldrei tekið til fiskveiða, hvorki í upphaflegri gerð sinni né eftir breytingar, sem síðar hafi verið gerðar á henni. Önnur seinni tíma löggjöf hafi ekki heldur veitt landeigendum einkarétt til fiskveiða innan netlaga sjávarjarða. Eigi það jafnt við um netlög, er miðist við 60 faðma frá stórstraumsfjörumáli samkvæmt tilskipuninni, sem og netlög, er kveðið sé á um í vatnalögum nr. 15/1923 og fleiri lögum og miðist við 115 metra. Löggjöf á þessari öld og hinni síðustu hafi ekki breytt ákvæðum Jónsbókar um þetta atriði. Þau kveði meðal annars á um einkarétt landeiganda til veiði sjávarfiska innan netlaga jarða sinna, en ytri mörk þeirra netlaga miðist hins vegar við dýpi frá landi, en ekki fjarlægð frá stórstraumsfjörumáli. Þannig segi í 2. kapítula rekabálks Jónsbókar, að „það eru netlög utast er selnet stendur grunn xx möskva djúpt að fjöru og koma þá flár upp úr sjó“. Ekki sé fullvíst, hvaða dýpi það sé, er í þessari reglu felist, en samkvæmt kenningum fræðimanna geti það verið frá 2,90 metrum allt að 7,52 metrum. Sé fyrri talan sennilegri, en örugglega geti ekki skeikað miklu frá henni. Verði þessi regla um rétt landeiganda til veiði sjávarfiska í netlögum enn talin gilda, sé einsýnt, að ákærði hafi veitt utan marka netlaga, sem ákvörðuð séu samkvæmt reglu Jónsbókar, þar eð net hans hafi legið þar, sem dýpi var mun meira. Dýpi hafi ekki verið mælt þar, sem netin lágu. Að auki hafi eyjum, hólmum og skerjum ekki verið mörkuð sérstök netlög samkvæmt Jónsbók.

III.

Með vísan til forsendna héraðsdóms telst sannað, að ákærði hafi lagt net sín á þeim stað, sem tilgreindur er í ákæru.

Við setningu veiðitilskipunar 1849 sagði svo í 1. gr.: „Á Íslandi

skulu héðan í frá jarðeigendur einir eiga dýraveiði og fugla, nema öðruvísi sé ákveðið í tilskipun þessari.“ Um fuglaveiði er nú mælt fyrir í öðrum lögum, en annars gildir þetta ákvæði tilskipunarinnar óbreytt. Við lögtöku hennar var jafnframt kveðið svo á í 21. gr., að allar greinar laga um fiskveiðar og hvalveiðar, sem ekki sé breytt í þessari tilskipun, skuli fyrst um sinn standa óraskaðar. Verður ekki talið, að ákvæði 3. gr. tilskipunarinnar um rétt landeiganda til veiði 60 faðma á haf út frá stórstraumsfjörumáli hafi falið í sér annan og rýmri rétt landeiganda til veiða en þann, sem kveðið var á um í upphafsákvæði tilskipunarinnar.

Af hálfu ákæruvalds er til þess vísað, að eftir þetta hafi með nokkrum lögum verið mælt fyrir um einkarétt landeigenda að ýmiss konar réttindum innan netlaga jarða sinna. Eigi það jafnt við um netlög í sjó og í stöðuvötnum. Við umfjöllun á Alþingi um slíka lagasetningu sem og um frumvörp, er ekki hafi náð fram að ganga, hafi iðulega komið fram ráðagerð hjá þingmönnum um tilvist almennrar reglu um víðtækan rétt landeigenda til hvers kyns gæða innan netlaga jarða sinna. Verði að líta svo á, að fyrir þróun réttarins á þessu sviði hafi náð að festa sig í sessi regla, sem feli í sér, að landeigandi eigi einkarétt til veiða innan netlaga jarða sinna og þar með talda veiði sjávarfiska. Þriðja grein tilskipunarinnar verði nú talin fela slíkan rétt í sér, hvað svo sem upphaflega hafi verið talið gilda í þeim efnum.

Af fornlögum verður ekki ráðið, að netlög í sjó hafi verið talin háð sömu eignarráðum fasteignareigenda og landið fyrir ofan. Með síðari tíma löggjöf hafa eigendum fasteigna ekki heldur verið veittar allar sömu eignarheimildir yfir netlögum í sjó, sem þeir njóta yfir fasteignum, er að þeim liggja. Með veiðitilskipun 1849 var tekin upp ný afmörkun netlaga á þann veg, að þau skyldu miðast við tiltekna fjarlægð frá stórstraumsfjörumáli. Innan þeirra, svo markaðra, skyldi fasteignareigandi einn eiga tilteknar heimildir, sbr. 1. gr. tilskipunarinnar. Með löggjöf eftir það hefur fasteignareigendum ekki með ótvíræðum hætti verið veittur einkaréttur til veiði sjávarfiska í netlögum, sem miðist við fjarlægð frá stórstraumsfjörumáli. Ákvæði 2. kapítula rekabálks Jónsbókar um afmörkun netlaga, sem miðast við sjávardýpi, hafa ekki heldur verið felld úr gildi með ákvörðun löggjafans, þótt þau hafi hins vegar ekki verið tekin upp í útgáfu

lagasafns 1919 og eftir það. Vafi um rétt fasteignareiganda að þessu leyti verður skýrður ákærða í hag. Alls er óvíst um, hvert sjávardýpi er á þeim stað, er ákærði lagði net sín. Ber með vísan til 45. gr. laga nr. 19/1991 að sýkna hann af broti á 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 1849, sbr. 11. gr. sömu tilskipunar.

IV.

Samkvæmt 1. mgr. 18. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum má ekki án leyfis varpeiganda leggja net í sjó nær friðlýstu æðarvarpi en 250 metra frá stórstraumsfjörumáli frá 15. apríl til 14. júlí ár hvert. Tóku lög þessi gildi 1. júlí 1994. Samkvæmt 2. mgr. sömu greinar skal umhverfisráðherra setja reglugerð um, hvernig staðið skuli að skilgreiningu og friðlýsingu æðarvarps samkvæmt lögunum. Sú reglugerð hafði ekki verið sett, er atvik þessa máls gerðust 5. júlí 1994. Í 21. gr. laganna segir hins vegar, að reglugerðir og aðrar stjórnvaldsaðgerðir um spendýrastofna og fugla, sem settar hafa verið fyrir gildistöku laganna, haldi gildi sínu, uns nýjar reglur hafi verið settar. Auglýsing sýslumannsins í Búðardal frá 5. apríl 1994 um friðun alls æðarvarps innan Dalasýslu er hins vegar þannig úr garði gerð, að ekki verður byggt á henni í málinu.

Fram er komið, að í Langey er æðarvarp. Engra gagna nýtur hins vegar um það, hver stærð eyjarinnar sé eða hvar í henni æðarvarp sé að finna. Hið sama á við um það, hver vegalengd hafi verið frá netum ákærða að stórstraumsfjörumáli fram undan eggveri æðarfugla, en engar mælingar voru gerðar á því. Er þessi þáttur ákæru um brot það, sem ákærða er gefið að sök, ekki studdur haldbærum rökum. Verður hann því einnig sýknaður af kröfum ákæruvaldsins, sem að þessu lúta.

Eftir þessum úrslitum verður allur sakarkostnaður felldur á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Tómas Hólmgeir Hauksson, skal vera sýkn af kröfum ákæruvaldsins í máli þessu.

Allur sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin

málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði og fyrir Hæstarétti, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, samtals 60.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 28. mars 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. mars sl. að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir dóminum með svofelldu ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 28. nóvember 1995, á hendur „... Tómasi Hólmgeiri Haukssyni, Eyktarási 13, Reykjavík, kennitala 140848-2399, fyrir brot á lögum nr. 64/1994 og tilskipun um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 með því að hafa á bát sínum, Má, RE-87, lagt grásleppunet í netlögum Langeyjar í Breiðafirði samkvæmt mælingum tveggja stýrimanna hjá Landhelgisgæslu Íslands og innan takmarka frá stórstraumsfjöruborði friðlýsts æðarvarps þriðjudaginn 5. júlí 1994, er hann hafði grásleppunetatrossu, merkta m/b Má, RE-87, í sjó í 94 metra fjarlægð frá flæðarmáli eyjarinnar, sem er í eigu Kristins B. Jónssonar, Skarði á Skarðsströnd, og Ólafs Eggertssonar, Manheimum á Skarðsströnd. Ákærði var skráður eigandi bátsins Más, RE-87, handhafi leyfis til grásleppuveiða, út gefins af Fiskistofu.

Telst brotið varða við 1. mgr. 18. gr. laga um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum nr. 64/1994 og 3., sbr. 18. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar ..."

Sækjandi krefst þess enn fremur, að ákærði verði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar á meðal saksóknarlauna til ríkissjóðs. Við meðferð málsins kvað sækjandi þess ranglega vitnað í 18. gr. tilskipunar frá 1849 í ákæru í stað 11. gr.

Af hálfu ákærða er aðallega krafist sýknu, en til vara vægustu refsingar. Jafnframt er krafist, að allur sakarkostnaður verði lagður á ríkissjóð, þar með talin hæfileg málsvarnarlaun verjanda.

II.

Hinn 5. júlí 1994 fóru menn frá Landhelgisgæslunni ásamt sýslumanninum í Búðardal og eigendum Langeyjar í grásleppuveiðieftirlit frá Skarðsstöð á Skarðsströnd. Komið var að netabelg, merktum m/b Má, RE-87, sknr. 5155. Belgurinn mældist 94 metra frá flæðarmáli eyjarinnar samkvæmt mælingum Landhelgisgæslunnar. Mælt var, þegar þrjár klukkustundir og 20 mínútur voru í háfjöru. Straumur var vaxandi og náði hámarki 8. júlí.

Ákærði, Tómas, kvaðst ekki hafa lagt net á þeim stöðum, sem tilgreindir séu í skýrslu Landhelgisgæslunnar, heldur norðvestan við eyna. Hann

kvaðst ekki hafa notað belg á sína trossu, heldur bauju, jafnframt hefði trossa sín ekki verið merkt. Þá kvaðst hann rengja fjarlægðarmælinguna, en hafa talið sig vera með veiðarfæri sín lengra en 115 metra frá landi og grynnst á 7–8 metra dýpi. Ákærði kvaðst vita, að Suðurlönd væru í eigu Kristins Jónssonar og Ólafs Eggertssonar. Ákærði kvaðst hafa vitað um ákvæði fuglafriðunarlaga um grásleppuveiði.

Sigvaldi Guðmundsson lögregluvarðstjóri kvað netalagnir hafa verið mældar við suðvesturenda Langeyjar í þessari ferð.

Guðmundur Emil Sigurðsson og Hjálmar Jónsson, stýrimenn hjá Landhelgisgæslunni, sáu um fyrrgreinda mælingu. Kváðu þeir mælinguna hafa verið gerða bæði með fjarlægðarmæli og með snærisspotta, en netalögn ekki verið dýptarmæld. Þeir kváðu netalögn hafa verið frá syðsta odda eyjarinnar, og ef miðað sé við legu eyjarinnar, hafi netalagnir verið út af suðvesturodda hennar. Þeir kváðust hafa komið að bauju, en ekki belg, eins og sagt sé í skýrslu þeirra.

Kristinn og Ólafur, eigendur Langeyjar, kváðu æðarvarp vera í eynni, og væri það nýtt af þeim. Kvað Kristinn son sinn hafa á þessu tímabili lagt grásleppunet á milli Köngurseyja og Hraunseyja.

III.

Af fram lagðri staðfestri skýrslu starfsmanna Landhelgisgæslunnar og framburði vitna telst sannað, að ákærði lagði netatrossu á þeim stað, sem tilgreindur er í ákæru.

Langey er undir jörðinni Skarði á Skarðsströnd, eign Kristins Jónssonar og Ólafs Eggertssonar. Samkvæmt 3. gr. tilskipunar frá 20. júní 1849 voru netatrossur ákærða því innan netlaga Langeyjar í Breiðafirði.

Í eynni er æðarvarp. Sýslumaðurinn í Búðardal auglýsti friðlýsingu æðarvarps í Dalasýslu í Lögbirtingablaðinu 28. apríl. Auglýsing þessi var birt með tíðkanlegum hætti og lögboðnum um stjórnvaldsauglýsingar, sem talið hefur verið nægjanlegt til friðlýsingar æðarvarps, sbr. 21. gr. laga nr. 64/1994. Ákærði hafði ekki leyfi landeiganda til netalagna.

Með háttsemi sinni hefur ákærði því gerst brotlegur við 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 og 1. mgr. 18. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum.

Refsing.

Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt 1. mgr. 19. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum og 11. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann ekki áður sætt refsingu.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin 30.000 kr. sekt til ríkissjóðs, sem

ákærði greiði innan fjögurra vikna frá birtingu dóms að telja, en sæti ella varðhaldi í átta daga.

Sakarkostnaður.

Eftir þessum úrslitum málsins ber að dæma ákærða til þess að greiða allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 kr. Þá greiði ákærði einnig málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, 30.000 kr., auk virðisaukaskatts.

Málið flutti af ákæruvaldsins hálfu Ólafur St. Sigurðsson, sýslumaður í Búðardal.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Ákærði, Tómas Hólmgeir Hauksson, greiði 30.000 kr. sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá birtingu dóms að telja, en sæti ella varðhaldi í átta daga.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 kr., og 30.000 kr. í málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 181/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Þorgeiri Samúelssyni
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Eignarréttur. Netlög. Sjávarútvegur. Veiðiheimildir. Fuglafriðun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Sigurður Líndal prófessor.

Málinu var að fengnu leyfi áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákæruvalds og ákærða með stefnu 6. maí 1996. Vísar ákæruvaldið til a- og b-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Hann krefst sýknu af kröfum ákæruvaldsins.

Ákæruvaldið krefst nú staðfestingar héraðsdóms og að ákærði verði dæmdur til að greiða allan sakarkostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt gögnum málsins lagði ákærði grásleppunet sín á Breiðafirði við Köngurseyjarhólma, sem liggur vestan Skarðs í Dalabyggð. Kveðst ákærði hafa fengið leyfi Fiskistofu til að stunda grásleppuveiðar á Breiðafirði á vor- og sumarvertíð 1994, sem gefið hafi verið út á grundvelli reglugerðar nr. 92/1994 um hrognkelsaveiðar. Hefur leyfið ekki verið lagt fram í málinu, en þetta atriði er óvefengt af hálfu ákæruvaldsins.

II.

Málatilbúnaður ákæruvaldsins er á því reistur, að ákærði hafi lagt grásleppunet sín innan 60 faðma frá stórstraumsfjörumáli Köngurseyjarhólma og þar með í netlögum hólmans. Innan þeirra eigi landeigandi einn rétt til allrar veiði og þar með talda veiði sjávarfiska. Verði sá réttur leiddur af 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 og síðari löggjöf. Með því að veiða innan þeirra marka hafi ákærði unnið til refsingar samkvæmt 11. gr. tilskipunarinnar, sbr. lög nr. 116/1990.

Ákærði hefur ekki mótmælt því, að net sín hafi verið lögð umrætt sinn eins og í ákæru greinir. Hann telur sig hins vegar hafa átt rétt til að stunda grásleppuveiðarnar á þessum stað. Vísar hann um það til veiðileyfis frá Fiskistofu, en samkvæmt lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða feli leyfi stjórnvalda til fiskveiða í atvinnuskyni í sér, að þær megi stunda frá fjöruborði til ytri marka íslensku efnahagslögsögunnar, sbr. 2. mgr. 2. gr. laganna. Þá reisir hann sýknukröfu sína á því, að veiðitilskipunin frá 1849 hafi aldrei tekið til fiskveiða, hvorki í upphaflegri gerð sinni né eftir breytingar, sem síðar hafi verið gerðar á henni. Önnur seinni tíma löggjöf hafi ekki heldur veitt landeigendum einkarétt til fiskveiða innan netlaga sjávarjarða. Eigi það jafnt við um netlög, er miðist við 60 faðma frá stórstraumsfjörumáli samkvæmt tilskipuninni, sem og netlög, er kveðið sé á um í vatnalögum nr. 15/1923 og fleiri lögum og miðist við 115 metra. Löggjöf á þessari öld og hinni síðustu hafi ekki breytt ákvæðum Jónsbókar um þetta atriði. Þau kveði meðal annars á um einkarétt landeiganda til veiði sjávarfiska innan netlaga jarða sinna, en ytri mörk þeirra netlaga miðist hins vegar við dýpi frá landi, en ekki fjarlægð frá stórstraumsfjörumáli. Þannig segi í 2. kapítula rekabálks Jónsbókar, að „það eru netlög utast er selnet stendur grunn xx möskva djúpt að fjöru og koma þá flár upp úr sjó". Ekki sé fullvíst, hvaða dýpi það sé, er í þessari reglu felist, en samkvæmt kenningum fræðimanna geti það verið frá 2,90 metrum allt að 7,52 metrum. Sé fyrri talan sennilegri, en örugglega geti ekki skeikað miklu frá henni. Verði þessi regla um rétt landeiganda til veiði sjávarfiska í netlögum enn talin gilda, sé einsýnt, að ákærði hafi veitt utan marka netlaga, sem ákvörðuð séu samkvæmt reglu Jónsbókar, þar eð net hans hafi legið þar, sem dýpi var mun meira. Dýpi hafi ekki verið mælt þar, sem netin lágu. Að auki hafi eyjum, hólmum og skerjum ekki verið mörkuð sérstök netlög samkvæmt Jónsbók.

III.

Við setningu veiðitilskipunar 1849 sagði svo í 1. gr.: „Á Íslandi skulu héðan í frá jarðeigendur einir eiga dýraveiði og fugla, nema öðruvísi sé ákveðið í tilskipun þessari." Um fuglaveiði er nú mælt fyrir í öðrum lögum, en annars gildir þetta ákvæði tilskipunarinnar óbreytt. Við lögtöku hennar var jafnframt kveðið svo á í 21. gr., að

allar greinar laga um fiskveiðar og hvalveiðar, sem ekki sé breytt í þessari tilskipun, skuli fyrst um sinn standa óraskaðar. Verður ekki talið, að ákvæði 3. gr. tilskipunarinnar um rétt landeiganda til veiði 60 faðma á haf út frá stórstraumsfjörumáli hafi falið í sér annan og rýmri rétt landeiganda til veiða en þann, sem kveðið var á um í upphafsákvæði tilskipunarinnar.

Af hálfu ákæruvalds er til þess vísað, að eftir þetta hafi með nokkrum lögum verið mælt fyrir um einkarétt landeigenda að ýmiss konar réttindum innan netlaga jarða sinna. Eigi það jafnt við um netlög í sjó og í stöðuvötnum. Við umfjöllun á Alþingi um slíka lagasetningu sem og um frumvörp, er ekki hafi náð fram að ganga, hafi iðulega komið fram ráðagerð hjá þingmönnum um tilvist almennrar reglu um víðtækan rétt landeigenda til hvers kyns gæða innan netlaga jarða sinna. Verði að líta svo á, að fyrir þróun réttarins á þessu sviði hafi náð að festa sig í sessi regla, sem feli í sér, að landeigandi eigi einkarétt til veiða innan netlaga jarða sinna og þar með talda veiði sjávarfiska. Þriðja grein tilskipunarinnar verði nú talin fela slíkan rétt í sér, hvað svo sem upphaflega hafi verið talið gilda í þeim efnum.

Af fornlögum verður ekki ráðið, að netlög í sjó hafi verið talin háð sömu eignarráðum fasteignareigenda og landið fyrir ofan. Með síðari tíma löggjöf hafa eigendum fasteigna ekki heldur verið veittar allar sömu eignarheimildir yfir netlögum í sjó, sem þeir njóta yfir fasteignum, er að þeim liggja. Með veiðitilskipun 1849 var tekin upp ný afmörkun netlaga á þann veg, að þau skyldu miðast við tiltekna fjarlægð frá stórstraumsfjörumáli. Innan þeirra, svo markaðra, skyldi fasteignareigandi einn eiga tilteknar heimildir, sbr. 1. gr. tilskipunarinnar. Með löggjöf eftir það hefur fasteignareigendum ekki með ótvíræðum hætti verið veittur einkaréttur til veiði sjávarfiska í netlögum, sem miðist við fjarlægð frá stórstraumsfjörumáli. Ákvæði 2. kapítula rekabálks Jónsbókar um afmörkun netlaga, sem miðast við sjávardýpi, hafa ekki heldur verið felld úr gildi með ákvörðun löggjafans, þótt þau hafi hins vegar ekki verið tekin upp í útgáfu lagasafns 1919 og eftir það. Vafi um rétt fasteignareiganda að þessu leyti verður skýrður ákærða í hag. Alls er óvíst um, hvert sjávardýpi er á þeim stað, er ákærði lagði net sín. Ber með vísan til 45. gr. laga

nr. 19/1991 að sýkna hann af broti á 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 1849, sbr. 11. gr. sömu tilskipunar.

IV.

Samkvæmt 1. mgr. 18. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum má ekki án leyfis varpeiganda leggja net í sjó nær friðlýstu æðarvarpi en 250 metra frá stórstraumsfjörumáli frá 15. apríl til 14. júlí ár hvert. Tóku lög þessi gildi 1. júlí 1994. Samkvæmt 2. mgr. sömu greinar skal umhverfisráðherra setja reglugerð um, hvernig staðið skuli að skilgreiningu og friðlýsingu æðarvarps samkvæmt lögunum. Sú reglugerð hafði ekki verið sett, er atvik þessa máls gerðust 5. júlí 1994. Í 21. gr. laganna segir hins vegar, að reglugerðir og aðrar stjórnvaldsaðgerðir um spendýrastofna og fugla, sem settar hafa verið fyrir gildistöku laganna, haldi gildi sínu, uns nýjar reglur hafi verið settar. Auglýsing sýslumannsins í Búðardal frá 5. apríl 1994 um friðun alls æðarvarps innan Dalasýslu er hins vegar þannig úr garði gerð, að ekki verður byggt á henni í málinu.

Fram er komið, að í Köngurseyjarhólma er æðarvarp. Engra gagna nýtur hins vegar um það, hver stærð hólmans sé eða hvar í honum æðarvarp sé að finna. Hið sama á við um það, hver vegalengd hafi verið frá netum ákærða að stórstraumsfjörumáli fram undan eggveri æðarfugla, en engar mælingar voru gerðar á því. Er þessi þáttur ákæru um brot það, sem ákærða er gefið að sök, ekki studdur haldbærum rökum. Verður hann því einnig sýknaður af kröfum ákæruvaldsins, sem að þessu lúta.

Eftir þessum úrslitum verður allur sakarkostnaður felldur á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Þorgeir Samúelsson, skal vera sýkn af kröfum ákæruvaldsins í máli þessu.

Allur sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði og fyrir Hæstarétti, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, samtals 60.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 28. mars 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. mars sl. að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir dóminum með svofelldu ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 28. nóvember 1995, á hendur „... Þorgeiri Samúelssyni, Hellisbraut 42, Reykhólum, Austur-Barðastrandarsýslu, kennitala 110351-2759, fyrir brot á lögum nr. 64/1994 og tilskipun um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 með því að hafa á bát sínum, Bjargeyju, BA-129, lagt grásleppunet í netlögum Köngurseyjarhólma samkvæmt mælingum tveggja stýrimanna hjá Landhelgisgæslu Íslands og innan takmarka frá stórstraumsfjöruborði friðlýsts æðarvarps þriðjudaginn 5. júlí 1994, er hann hafði grásleppunetatrossur, merktar nr. 21 og 7, hina fyrri í 70 metra fjarlægð frá hólmanum, en hina seinni í 80 metra fjarlægð frá sama hólma, sem er í eigu Kristins B. Jónssonar, Skarði á Skarðsströnd, og Ólafs Eggertssonar, Manheimum á Skarðsströnd. Ákærði var skráður eigandi bátsins Bjargeyjar, BA-129, og handhafi leyfis til grásleppuveiða, út gefins af Fiskistofu.

Telst brot þetta varða við 1. mgr. 18. gr. laga um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum nr. 64/1994 og 3., sbr. 18. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar ..."

Sækjandi krefst þess enn fremur, að ákærði verði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar á meðal saksóknarlauna til ríkissjóðs. Við meðferð málsins kvað sækjandi þess ranglega vitnað í 18. gr. tilskipunar frá 20. júní 1849 í ákæru í stað 11. gr.

Af hálfu ákærða er aðallega krafist sýknu, en til vara vægustu refsingar. Jafnframt er krafist, að sakarkostnaður verði lagður á ríkissjóð, þar með talin hæfileg málsvarnarlaun verjanda.

II.

Hinn 5. júní 1994 fóru menn frá Landhelgisgæslunni ásamt fleirum í grásleppuveiðieftirlit frá Skarðsstöð í Breiðafirði. Komið var að netabelg, merktum Bjargeyju, BA-129, trossum, merktum nr. 21. og nr. 7. Net voru við baujurnar, og mældist trossa nr. 21 70 metra frá Köngurseyjarhólma og trossa nr. 7 80 metra frá sama hólma. Mælt var, þegar ein klukkustund var í háfjöru. Straumur var vaxandi og náði hámarki 8. júlí 1994.

Ákærði kvaðst hafa lagt grásleppunet, merkt BA-129, trossur nr. 21 og 7, sem starfsmenn Landhelgisgæslunnar hefðu mælt út við eftirlit 5. júlí 1994. Kvaðst hann hafa gert sér grein fyrir fjarlægð netanna frá hólmanum, en hafa lagt net sín á sama stað og landeigandi eða sonur hans hafi verið með net.

Guðmundur Emil Sigurðsson og Hjálmar Jónsson, stýrimenn hjá Landhelgisgæslunni, sáu um fyrrgreinda mælingu. Kváðu þeir við mælinguna hafa bæði verið notaðan fjarlægðarmæli og 115 metra snærisspotta. Mælingunum hafi borið saman með 3 metra skekkjumörkum. Dýptarmælingar hafi ekki verið gerðar við netalagnirnar.

Vitnin Kristinn Jónsson og Ólafur Eggertsson, eigendur Skarðs, kváðu æðarvarp vera í hólmanum.

III.

Með játningu ákærða, staðfestri skýrslu starfsmanna Landhelgisgæslunnar og framburði vitna telst sannað, að ákærði lagði netatrossur á þeim stöðum, sem tilgreindir eru í ákæru.

Ákærða er gefið að sök að hafa lagt grásleppunetatrossu í netlögum Köngurseyjarhólma, sem fylgir jörðinni Skarði á Skarðsströnd. Í afsölum til núverandi eigenda jarðarinnar frá 1969 er tekið fram, að jörðinni fylgi eyjar, „sem fylgt hafa téðri jörð og tilheyrt frá fornu fari". Af fram lögðum gögnum má ráða, að Köngursey og þar með Köngurseyjarhólmi liggi undir Skarð og nýtur því netlaga í skilningi 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849.

Samkvæmt framburði vitna, sem ekki hefur verið hnekkt, er æðarvarp í Köngurseyjarhólma. Sýslumaðurinn í Búðardal auglýsti friðlýsingu æðarvarps í Dalasýslu í Lögbirtingablaðinu 28. apríl 1994. Auglýsing þessi var birt með tíðkanlegum og lögboðnum hætti um stjórnvaldsauglýsingar, sem telst fullnægjandi friðlýsing, sbr. 21. gr. laga nr. 64/1994.

Með háttsemi sinni hefur ákærði því gerst brotlegur við 3. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 og 1. mgr. 18. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum.

Refsing.

Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt 11. gr. tilskipunar um veiði á Íslandi frá 20. júní 1849 og 1. mgr. 19. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann ekki áður sætt refsingu.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin 30.000 kr. sekt til ríkissjóðs, sem ákærði greiði innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins að telja, en sæti ella varðhaldi í átta daga.

Sakarkostnaður.

Eftir þessum úrslitum málsins ber að dæma ákærða til að greiða allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 kr., og

málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, 30.000 kr., auk virðisaukaskatts.

Málið flutti af ákæruvaldsins hálfu Ólafur St. Sigurðsson, sýslumaður í Búðardal.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Ákærði, Þorgeir Samúelsson, greiði 30.000 kr. sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá birtingu dóms að telja, en sæti ella varðhaldi í átta daga.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 kr., og 30.000 kr. í málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 199/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Sigurði Hólm Sigurðssyni
(Sigmundur Hannesson hrl.)

Áfrýjun. Fjársvik. Þjófnaður. Umferðarlagabrot.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. apríl 1996. Í stefnunni kemur fram, að málinu sé áfrýjað af hálfu ákærða, en jafnframt af ákæruvaldsins hálfu til staðfestingar á sakfellingu og greiðslu skaðabóta, en til þyngingar á refsingu. Kröfur ákæruvaldsins eru nú þær, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og ákærði dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins.

Ákærði krefst sýknu af I. og III. lið ákæru og að sér verði dæmd vægasta refsing, er lög leyfi, og auk þess verði bótakröfum vísað frá dómi.

I.

Ákærði var viðstaddur uppkvaðningu hins áfrýjaða dóms 28. mars 1996 auk verjanda síns og fulltrúa ákæruvalds. Hinn 24. apríl 1996 barst ríkissaksóknara bréf verjanda ákærða frá 23. sama mánaðar, og segir þar, að ákærði hafi falið honum að tilkynna ákvörðun sína um áfrýjun. Síðan segir það eitt, að málinu sé áfrýjað í heild sinni, sbr. 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Með bréfi til verjanda 26. apríl 1996 tilkynnti ríkissaksóknari honum, að ekki væri unnt að taka tilkynningu þessa sem fullgilda yfirlýsingu um áfrýjun. Enga skilgreiningu væri þar að finna, í hvaða skyni væri áfrýjað, svo sem áskilið sé í 2. mgr. 151. gr. laga nr. 19/1991. Þá sé um að ræða þrjá ákæruliði, og hefði skilgreining á tilgangi áfrýjunar þurft að taka sérstaklega til hvers þeirra um sig, ef áfrýjunin takmarkaðist ekki við endurskoðun refsiákvörðunar. Verjandi sendi ríkissaksóknara af því tilefni bréf 26. apríl 1996, og eru skýringar

þar gefnar á tilgangi áfrýjunar og hvaða kröfur muni gerðar í málinu.

Í 2. mgr. 151. gr. laga nr. 19/1991, svo sem henni var breytt með 11. gr. laga nr. 37/1994, er sú óundanþæga regla, að ákærði verði að lýsa yfir áfrýjun héraðsdóms innan áfrýjunarfrests í bréflegri tilkynningu til ríkissaksóknara. Skal þar greina nákvæmlega, í hverju skyni sé áfrýjað, þar á meðal varðandi kröfur samkvæmt XX. kafla laganna, ef því er að skipta. Verulega skorti á, að tilkynning verjanda ákærða 23. apríl 1996 um áfrýjun héraðsdóms væri í þessu lögskipaða formi. Er úr því var bætt nokkrum dögum síðar, var fjögurra vikna frestur til áfrýjunar liðinn. Voru því ekki skilyrði til áfrýjunar af hálfu ákærða. Með því að héraðsdómi er samkvæmt áfrýjunarstefnu einnig áfrýjað af hálfu ákæruvalds, leiðir umræddur annmarki á áfrýjun ákærða hins vegar ekki til frávísunar málsins frá Hæstarétti.

II.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms og að teknu tilliti til ákvæða 8. tl. 1. mgr. 70. gr., 71. gr., 72. gr., 77. gr., 78. gr. og 255. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 verður hann staðfestur. Ber að dæma ákærða til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Sigurður Hólm Sigurðsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Sigmundar Hannessonar hæstaréttarlögmanns, 20.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. mars 1996.

Ár 1996, fimmtudaginn 28. mars, er kveðinn upp svohljóðandi dómur í sakamálinu nr. 235/1996: Ákæruvaldið gegn Sigurði Hólm Sigurðssyni, í Héraðsdómi Reykjavíkur.

Steingrímur Gautur Kristjánsson héraðsdómari fer með mál þetta, sem ríkissaksóknari höfðaði 20. febrúar sl. með ákæru, birtri 8. þ. m., á hendur Sigurði Hólm Sigurðssyni, Yrsufelli 15, Reykjavík, fæddum 1. maí 1963, fæðingarnúmer 283, fyrir eftirtalin brot, framin árið 1995:

I.

Fjársvik.

Mánudaginn 16. október hringt í útibú Íslandsbanka hf., Strandgötu 1, Hafnarfirði, kynnt sig sem Guðmund í Fjölsporti og fengið millifærðar 75.000 kr. af tékkareikningi Fjölsports sf., nr. 51050, í útibúinu yfir á sparisjóðsreikning ákærða nr. 575 í Landsbanka Íslands, Eyrarbakka, en ákærði var vistmaður á Litla-Hrauni og fékk starfsmenn þar til að sækja fyrir sig í bankann 10.000 kr. sama dag og afganginn tveimur dögum síðar.

Telst þetta varða við 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

II.

Umferðarlagabrot.

Aðfaranótt fimmtudagsins 2. nóvember ekið bifreiðinni Z-3350, Lada Samara, árgerð 1987, sviptur ökurétti ævilangt, frá Reykjavík austur á Hellu með viðkomu í Hveragerði og til baka í Þorlákshöfn, aka þar svo óvarlega aftur á bak, að bifreiðin lenti á grindverki, er ákærði var að snúa henni við á götu og hugðist aka út úr þorpinu.

Telst þetta varða við 1. mgr. 4. gr., 1. mgr. 17. gr. og 1. mgr. 48. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

III.

Þjófnaður.

Fimmtudaginn 16. nóvember farið inn á skrifstofu að Brautarholti 8 í Reykjavík og stolið þar úr handtösku filofaxi, sem í var Eurocard-kreditkort, bankadebetkort, tékkhefti, ökuskírteini og ýmis önnur skilríki.

Telst þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Eftirtaldir aðilar krefjast skaðabóta úr hendi ákærða:

1. Íslandsbanki hf., Strandgötu 1, Hafnarfirði, 75.000 króna með vöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 16. október 1995 til greiðsludags.
2. Ragnheiður Tryggvadóttir, kt. 031158-4359, Skerplugötu 9, Reykjavík, 900 króna. Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Ákærði gengst við sakargiftum í ákærulið II, en ekki í ákærulið I og III. Hann samþykkir ekki bótakröfur. Málið hefur verið rekið samkvæmt ákvæðum 129. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Það var dómtekið 26. þ. m. að loknum aðalflutningi.

Játning ákærða samrýmist rannsóknargögnum. Brot hans í II. ákærulið er rétt heimfært til refsiákvæðis og telst fullsannað.

Ákærði, starfsmaður Landsbankans, fjórir lögreglumenn og félagi ákærða hafa gefið skýrslu fyrir dóminum.

Hinn 23. október 1995 barst rannsóknarlögreglunni kærubréf Íslandsbanka hf., þar sem greinir, að ákærði hafi 16. s. m. hringt í Hafnarfjarðarútibú bankans, kynnt sig sem Guðmund í Fjölsporti og óskað eftir því, að 75.000 krónur yrðu millifærðar af tékkareikningi Fjölsports hf. yfir á sparisjóðsreikning ákærða í útibúi Landsbankans á Eyrarbakka, en ákærði var þá afplánunarfangi á Litla-Hrauni. Samkvæmt upplýsingum frá Fjölsporti sf. komst ákærði í skuld við fyrirtækið í nóvember 1994, og hafði fyrirtækið sent honum gíróseðil, þar sem fram kom reikningsnúmer þess í útibúinu í Hafnarfirði. Að beiðni ákærða tók fangavörður út 10.000 krónur af reikningnum 16. október sl., og annar starfsmaður tók út 65.000 krónur fyrir ákærða 18. s. m. Ákærði varð laus úr fangelsi 19. október sl. og fékk þá afhenta peningana. Ákærði gekkst við broti sínu fyrir lögreglu 2. nóvember sl. Peningunum kvaðst hann hafa eytt til eigin þarfa. Hann hafnaði bótakröfu.

Starfsstúlka Landsbankans segir, að hringt hafi verið í útibúið í Hafnarfirði og sá, sem hringdi, hafi tilkynnt, að hann hringdi á vegum Fjölsports sf. Hún segist hafa beðið um leyninúmer, en sá, sem talaði, sagðist ekki vita það. Hún spurði um prókúru, og sagðist sá, sem talaði, vera Guðmundur, sem hefði prókúru. Síðan bað hann um millifærslu, sem vitnið féllst á, þar sem hún áleit, að hún talaði við Guðmund.

Ákærði kannast nú við að hafa átt viðskipti við Fjölsport árið 1993 eða 1994, en telur sig hafa gert þau viðskipti upp og segist ekki minnast þess að hafa fengið gíróseðil frá fyrirtækinu. Hins vegar kannast hann við að hafa fengið tilkynningu, sem hann minnir, að hafi verið í formi póstkröfu. Hann kannast hvorki við, að í þeirri tilkynningu hafi verið upplýsingar um bankareikning fyrirtækisins né að hann hafi hringt í útibú Íslandsbanka í Hafnarfirði og beðið um yfirfærslu á peningum á sinn eigin reikning. Hins vegar kannast hann við að hafa beðið fangaverði að sækja peninga fyrir sig og tekur fram í því sambandi, að hann hafi fengið yfirlit frá bankanum, sem sýndi stöðuna. Hann var nýbúinn að selja hljómflutningstæki sín og átti von á, að andvirði þeirra yrði lagt inn á reikninginn. Hann stóð í þeirri trú, að fjárhæðin, sem komin var inn á reikninginn, væri vegna þess. Aðspurður kveðst hann ekki hafa aðra skýringu á því, hvers vegna starfsmaður Íslandsbanka í Hafnarfirði millifærði fé af reikningi Fjölsports á reikning hans, en að um mistök starfsmannsins hafi verið að ræða. Hann kveður rétt eftir sér haft í lögregluskýrslu, en segist hafa játað til að komast hjá sífbrotagæslu.

Rannsóknarlögreglumaðurinn, sem yfirheyrði ákærða, segist ekki hafa hótað ákærða gæsluvarðhaldi, enda hafi ekki komið til álita að halda hon-

um í frekari gæslu. Rannsóknarlögreglumaður, sem var vottur að því, þegar skýrslan var lesin yfir ákærða, kveðst sérstaklega hafa spurt ákærða, hvort skýrsla hans væri rétt, og hann svarað því játandi. Lögreglumaðurinn kveður sér ekki kunnugt um nein atvik, sem gætu skýrt, að ákærði hefði játað á sig rangar sakir. Hann segist ekki kannast við, að lögreglumenn beiti sakaða hótunum, og kveðst ekki hafa orðið vitni að slíku.

Hinn 16. nóvember sl. tilkynnti útibússtjóri Íslandsbanka við Hlemm lögreglunni, að maður væri að reyna að skipta fölsuðum tékka þar. Lögreglan handtók mann að nafni Kristján Sveinbjörnsson í bankanum, en hann kvað ákærða hafa beðið sig að skipta tékkanum og vísaði á hann á krá, er nefnist Keisarinn, við Hlemm. Var ákærði handtekinn þar ásamt félaga, sem sagði, að Sigurður hefði reynt að fela „fílófax“ í sófa og að hann hefði stolið tékkheftinu. Upplýst hefur verið, að fílófax sé peningaveski með dagbók. Lögreglan fékk veskið, sem hafði fundist í sófanum, og hafði samband við eiganda þýfisins, Ragnheiði Tryggvadóttur, sem upplýsti, að stolið hefði verið frá sér veski með tékkhefti, debetkorti og kreditkorti, ökuskírteini og tékka, að fjárhæð 25.000 kr., frá Brautarholti 8 um kl. 14.30. Þýfinu var skilað eigandanum 17. nóvember sl., og sagðist hún þá sakna kreditkortsins. Endurnýjunarkostnaður þess er 900 krónur. Einnig vantaði eyðublað í tékkheftið. Ákærði játaði fyrir lögreglu 17. nóvember og féllst á bótakröfu, sagðist hafa skrifað 25.000 króna tékka og fengið Kristján til að fara með hann í banka.

Ákærði segir, að hann hafi verið á Keisaranum og séð þar peningaveski, sem féll á gólfið. Hann opnaði það og sá þar m. a. ávísanahefti. Segir hann, að maður, sem hann þekkir ekki, hálfgerður „róni“, hafi tekið tékka úr veskinu, skrifað hann út og farið með hann í banka til að selja hann. Skömmu síðar fylltist staðurinn af lögreglumönnum, og Svavar Dalmann benti á ákærða, sem var handtekinn. Hann kannast ekki við að hafa stolið veskinu.

Félagi ákærða, Svavar Dalmann Hjaltason, segist ekki muna eftir atvikum. Fyrir honum var lesið það, sem eftir honum er haft í frumskýrslu lögreglu. Sagðist hann þá muna eftir, að ákærði hefði komið inn á Keisarann og sest hjá sér, en farið síðan að öðru borði. Hann segist ekki kannast við að hafa vitað, að ákærði hefði stolið tékkhefti, eða man ekki til þess. Ekki kveðst hann minnast þess, að ákærði hafi beðið sig að skipta tékka, og ekki hafa heyrt ákærða biðja Kristján um það. Fyrir honum var lesið það, sem haft er eftir honum í skýrslu fyrir rannsóknarlögreglu 16. nóvember sl. Sagði hann þá, að ákærði hefði komið inn á Keisarann með ávísun, sem vitnið hélt vera í lagi, en kvaðst ekki hafa tekið að sér að skipta henni, þar

sem hann var skilríkjalaus. Hann segist ekki muna, hver fór í bankann; hann hafi ekki viljað það. Hann kveður mega vera, að sér hafi verið sýndur tékki, sem hann kannaðist við, að Sigurður hefði skrifað fyrir framan sig og fengið Kristjáni. Um þetta vill hann ekki fullyrða. Að gefnu tilefni frá verjanda kveðst vitnið halda, að hann hafi ekki séð veskið.

Borin var undir ákærða skýrsla hans fyrir rannsóknarlögreglu 17. nóvember sl. Segir hann rétt eftir sér haft og kannast við undirritun sína. Kveðst hann hafa játað til að komast hjá síbrotagæslu.

Lögreglumaðurinn, sem yfirheyrði ákærða, segir alrangt, að hann hafi hótað honum gæsluvarðhaldi, í reynd hafi það ekkert komið til álita. Lögreglumaður, sem var viðstaddur, þegar skýrslan var lesin yfir ákærða og undirrituð, segist hvorki hafa heyrt ákærða hótað né hótað honum sjálfur.

Fráhvarf ákærða frá viðurkenningu er ótrúverðugt. Ekki verður þvertekið fyrir, að ákærði hafi játað af ótta við frelsissviptingu, en sá ótti var ekki raunhæfur, og eru ekki efni til að trúa, að ákærða hafi verið hótað. Þá er ekki ástæða til að ætla, að ákærði hafi játað á sig brot, sem hann hafði ekki framið. Framburður bankastarfsmannsins samrýmist skýrslu ákærða fyrir lögreglu og öðrum rannsóknargögnum. Ekki hefur komið fram önnur sennileg skýring á því, hvernig á því stóð, að féð var lagt á reikning ákærða, en sú, að hann hafi komið því til leiðar með svikum.

Samkvæmt lögregluskýrslu, sem tekin var af Svavari Dalmanni, kom ákærði inn á Keisarann með veskið, sýndi honum bankakortin og tékkheftið, bað hann að skipta tékka fyrir sig gegn þóknun og síðan Kristján um hið sama. Þegar Svavar Dalmann kom fyrir dóminn, var augljóst, að honum stóð beygur af ákærða, og kann það að skýra, hversu tregur hann var til að vitna gegn honum. Verður að telja það miklu trúlegra, sem hann sagði lögreglu, enda hefur það stoð í framburði Kristjáns. Þykir þannig sannað, að ákærði hafi verið með veskið í sínum vörslum, þegar hann kom inn á krána, og með viðurkenningu ákærða fyrir lögreglu, sem hefur stoð í öðrum rannsóknargögnum, þykir sannað, að ákærði hafi stolið veskinu með því, sem það hafði að geyma. Þannig telst fullsannað, að ákærði hafi aðhafst það, sem hann er sakaður um. Brot ákærða teljast rétt heimfærð til refsiákvæða.

Samkvæmt álitsgerð geðlæknis kemur til greina, að ákærði sé haldinn persónuleikatruflun, sem birtist í gallaðri félagshæfni eða andfélagslegum háttum, drykkjusýki og lyfjafíkn. Hann átti erfiða æsku, var tekinn frá móður sinni fimm ára gamall vegna illrar meðferðar og komið fyrir á barnaheimili. Þar dvaldist hann til ársins 1974, en fluttist þá aftur heim til móður sinnar. Ákærði segir sjálfur, að hann hafi flust til móður sinnar árið 1979, en samkvæmt sakavottorði hófst sakaferill ákærða það ár. Hann hefur sætt

refsingum fyrir dómi þrjátíu og fjórum sinnum, þar af fjórum sinnum fyrir þjófnað, nauðgun, nytjastuld og umferðarlagabrot fyrir 18 ára aldur. Tvisvar hefur hann gengist undir sektargreiðslu fyrir fíkniefnabrot. Sex sinnum hefur hann sætt refsingu fyrir áfengislagabrot, fimmtán sinnum fyrir umferðarlagabrot og sextán sinnum fyrir hegningarlagabrot, þar af einu sinni fyrir nauðgun, fjórum sinnum fyrir líkamsárás (217. og 218. gr. hgl.), tvisvar fyrir rán og einu sinni fyrir húsbrot. Hann hefur samtals verið dæmdur til að sæta frelsissviptingu, án þess að fullnustu væri frestað skilorðsbundið, í 136½ mánuð. Hinn 9. september 1994 hlaut ákærði tveggja ára fangelsi fyrir þjófnað hér fyrir dómi, en refsing var færð í fimmtán mánaða fangelsi með dómi Hæstaréttar 27. október s. á. Hinn 3. maí sl. var ákærði dæmdur í fimm mánaða fangelsi, hegningarauka, fyrir hótun við opinberan starfsmann. Dómurinn var staðfestur í Hæstarétti 19. október sl. Loks hlaut ákærði fjögurra mánaða fangelsi fyrir sviptingarakstur 18. janúar sl. Dómur í þessu máli er hegningarauki við þann dóm.

Ákærði hefur þrætt fyrir brot sín fyrir dóminum, og þrátt fyrir játningu fyrir lögreglu hefur hann ekkert gert til að bæta fyrir brot sín. Ekki verður þess vart, að ákærði hafi áform um að bæta ráð sitt. Þegar þess er gætt, að ákærði framdi brot sín í fangelsi og skömmu eftir að hann losnaði úr afplánun, og þess, sem að framan er rakið um feril ákærða og andlega heilbrigði, þykir refsing hæfilega ákveðin eins og greinir í dómsorði. Þá þykir bera að dæma hann til að greiða sakarkostnað. Þar sem ákærði hefur valdið kærendum tjóni með refsiverðum brotum, þykir bera að fallast á kröfur þeirra, sem þykja vera í samræmi við tjónið, og ber honum þá að bæta það, eins og greinir nánar í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Sigurður Hólm Sigurðsson, sæti 15 mánaða fangelsi. Þá greiði hann allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sigmundar Hannessonar hrl., 45.000 kr., og saksóknarlaun í ríkissjóð, 45.000 kr., Íslandsbanka hf. 75.000 kr. með vöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 16. október 1995 til greiðsludags og Ragnheiði Tryggvadóttur 900 kr.

Fimmtudaginn 19. september 1996.

Nr. 405/1995. **Guðmundur Kristinsson**
(Ingólfur Hjartarson hrl.)
gegn
Pétri Ólafi Péturssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Verksamningur. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 8. desember 1995. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hin áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem greinir í héraðsdómi, reisir áfrýjandi kröfur sínar einkum á því, að stefndi hafi í byrjun vetrar 1994 gert honum munnlegt tilboð um að fylla upp í sökkla húsgrunna á lóðunum nr. 1, 3 og 5 við Viðarrima í Reykjavík. Hafi tilboðið verið 580 krónur fyrir hvern rúmmetra af fyllingarefni, sem sett yrði í grunnana. Innifalið í þeirri tölu hafi jafnframt verið jöfnun og þjöppun efnisins. Tilboð þetta hafi hann samþykkt. Vísar áfrýjandi í því sambandi til ódagsetts uppgjörsblaðs, sem stefndi hafi afhent sér 16. desember 1994. Í því geri stefndi meðal annars ráð fyrir greiðslu fyrir 286 rúmmetra af fyllingarefni á 580 krónur hvern rúmmetra. Þetta skjal staðfesti því, að samið hafi verið um fast verð fyrir hverja einingu efnis, sem flutt yrði í húsgrunnana.

Við skýrslugjöf fyrir héraðsdómi kannaðist stefndi ekki við, að uppgjörsblað þetta væri frá sér komið. Taldi hann það hafa orðið til fyrir tilverknað áfrýjanda sjálfs. Hins vegar væri efni annars ódagsetts uppgjörsblaðs í samræmi við reikning, sem stefndi gerði áfrýjanda vegna verksins 20. desember 1994. Er þar gert ráð fyrir sama efnismagni, en verð fyrir hvern rúmmetra efnis skyldi vera 920 krónur. Þá neitaði stefndi einnig að hafa gert fast tilboð í verkið,

heldur skyldi samkvæmt samningi aðila greitt fyrir það eftir reikningi hans, þar sem sanngirni yrði gætt.

Við meðferð málsins fyrir Hæstarétti lagði áfrýjandi fram ný skjöl, er lúta að rannsókn skjala hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins. Óskaði lögmaður hans þess, að gerð yrði rithandarrannsókn á báðum fyrrnefndum uppgjörsblöðum og reikningi stefnda, til að komist yrði að niðurstöðu um, hvort þau væru rituð af sama skrifara, en öll skjölin eru handrituð. Niðurstaða rannsóknarinnar var sú, að yfirgnæfandi líkur voru taldar á því, að skjölin þrjú væru skrifuð af einum og sama manni. Þá var einnig óskað rannsóknar á því, hvort sá, sem skrifaði eitt eða fleiri þessara skjala, hefði einnig ritað nafn eiginkonu stefnda í undirskriftarlið á birtingarvottorði, er fylgdi áfrýjunarstefnu í málinu frá stefnuvotti. Niðurstaða rannsóknarinnar var sú, að miklar líkur væru á, að nafnið væri skrifað af sama manni og öll áðurnefnd þrjú skjöl.

Í innheimtubréfi lögmanns stefnda til áfrýjanda 2. janúar 1995, þar sem hann var krafinn um þá greiðslu, sem mál þetta varðar, segir, að skuld áfrýjanda sé samkvæmt reikningi vegna grúsarfyllingar og aksturs við Viðarrima 1, 3 og 5. Þá segir jafnframt: „Áður hafði verið gert tilboð, sem miðaðist við staðgreiðslu og með fyrirvara um hækkun, ef ekki væri greitt fyrir 20. 12. 1994.“ Þessi sömu ummæli koma fram í lýsingu málsatvika í héraðsdómsstefnu.

Þegar til alls framangreinds er litið, þykir nægjanlega leitt í ljós, að uppgjörsblað frá 16. desember 1994 sé frá stefnda komið. Verður jafnframt að telja, að þar sé miðað við þann samning um verð fyrir hverja einingu fyllingarefnis, sem áfrýjandi heldur fram í málatilbúnaði sínum, að hafi verið gerður fyrir upphaf verksins. Hefur stefndi ekki gegn andmælum áfrýjanda stutt neinum haldbærum rökum, að það fái samrýmst samningi þeirra, að boð um uppgjör samkvæmt umræddu skjali frá 16. desember 1994 félli niður, ef greiðsla bærist ekki fyrir 20. sama mánaðar, en reikningur stefnda, sem hann reisir kröfur sínar á, er dagsettur þann dag og var afhentur degi síðar.

II.

Áfrýjandi hefur mótmælt því, að magn fyllingarefnis hafi verið svo mikið sem greinir í uppgjörsblaði stefnda frá 16. desember 1994. Samkvæmt mælingu tæknifræðings hafi rúmmetrafjöldi efnis í grunnunum verið 204,2, en ekki 286, svo sem stefndi hafi lagt til grundvallar. Við það hefur áfrýjandi bætt 28 rúmmetrum efnis, sem ekki hafi verið tekið tillit til í þessari mælingu. Sá, sem mælinguna gerði, hefur ekki komið fyrir dóm í málinu. Með vísan til þeirra skýringa, sem stefndi gaf á hærri tölunni við skýrslugjöf fyrir héraðsdómi, þykir mega leggja hana til grundvallar niðurstöðu í málinu.

Í uppgjörsblaði frá 16. desember 1994 hefur stefndi gert ráð fyrir sérstakri greiðslu fyrir að jafna út fyllingarefni í húsgrunnunum. Hefur áfrýjandi mótmælt því, að þetta fái samrýmst samningi aðila, þar sem greiðsla fyrir að jafna út efni hafi verið innifalin í umsömdu einingarverði fyrir hvern rúmmetra þess. Hið sama gildi um þjöppun efnisins, og hefur hann dregið frá greiðslu til stefnda fjárhæð, sem hann telur nema ógreiddum kostnaði sínum við að vinna það verk sjálfur. Hefur áfrýjanda hvorki tekist sönnun þess, að samið hafi verið um, að áðurgreind verk skyldu vera innifalin í einingarverði fyrir efni, sem flutt yrði í húsgrunnana, né að venja hafi gilt um slíka tilhögun í tilboðum á þessu sviði.

Samkvæmt framangreindu verður lagt til grundvallar dómi, að áfrýjanda beri að greiða stefnda þá fjárhæð, 216.880 krónur, sem tilfærð er fyrir verkið í heild á uppgjörsblaði stefnda 16. desember 1994, en á því eru nokkrir liðir, sem ekki sæta ágreiningi. Frá þeirri fjárhæð ber að draga tvær innborganir stefnda, samtals 125.571 krónu, en af mismuninum ber honum að greiða dráttarvexti frá þeim tíma, sem í dómsorði greinir, sbr. 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Með vísan til c-liðar 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála verður stefndi hins vegar dæmdur til að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðinn er í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Guðmundur Kristinsson, greiði stefnda, Pétri Ólafi Péturssyni, 91.309 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt

III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21. janúar 1995 til greiðsludags.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. nóvember 1995.

Ár 1995, fimmtudaginn 9. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hirti O. Aðalsteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-1871/1995: Pétur Ólafur Pétursson gegn Guðmundi Kristinssyni.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. október sl., er höfðað með stefnu, út gefinni 13. febrúar sl. og birtri 22. febrúar sl.

Stefnandi er Pétur Ólafur Pétursson, kt. 240467-3139, Miðhúsum 1, Reykjavík.

Stefndi er Guðmundur Kristinsson, kt. 310550-2999, Brekkuseli 31, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 439.945 kr., ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 439.945 kr. frá 20. 12. 1994 til greiðsludags, allt að frádregnum innborgunum, að fjárhæð 100.000 kr. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu með hliðsjón af gjaldskrá Lögfræðiþjónustunnar hf.

Málavextir eru þeir, að stefnandi reisir kröfu sína á reikningi nr. 32, dagsettum 20. 12. 1994, með gjalddaga sama dag, að fjárhæð 439.945 kr. Stefnandi segir reikninginn vera vegna „grús"-fyllingar og aksturs við Viðarrima 1–5 hér í borg, og segir í stefnu, að áður hafi verið gert tilboð, sem miðaðist við staðgreiðslu og með fyrirvara um hækkun, ef ekki væri greitt fyrir 20. 12. 1994. Sé reikningur gerður miðað við greiðslu eftir þann tíma. Stefnandi kveður verk, sem unnið var við Viðarrima 1–3, vera innifalið í ofangreindum reikningi, en kostnaður vegna þess verks er í stefnu talinn vera 102.398 kr. Greiddar voru inn á skuldina 20. 12. 1994 100.000 kr., og við munnlegan flutning málsins viðurkenndi stefnandi, að einnig ætti að draga frá stefnukröfunni greiðslu, að fjárhæð 25.571 kr.

Stefndi hefur lýst atvikum þannig, að stefnandi hafi tekið að sér að fylla í sökkla þriggja einbýlishúsa, sem stefndi var með í smíðum að Viðarrima 1–5. Var hvert hús 140 til 150 fermetrar að grunnfleti og hæð sökkla 70 cm. Stefndi kvað tilboð stefnanda hljóða upp á 580 krónur á rúmmetra, þ. m. t.

jöfnun undir plötu. Hafi akstur með sand verið innifalinn og reiknaður á 2.000 kr. hver ferð, og vinna með gröfu reiknaðist á 2.000 kr. hver klukkustund. Að mati stefnda var virðisaukaskattur innifalinn í tilboðinu. Stefndi kvaðst hafa samþykkt þetta tilboð, og hófst stefnandi handa, en sóttist verkið seint að mati stefnda. Stefndi kvað stefnanda hafa haft samband við sig 9. desember 1994 og sagðist vera hættur og óskaði eftir uppgjöri. Stefndi kvað stefnanda hafa komið 16. desember 1994 með uppgjörsblað, sem lagt hefur verið fram sem dskj. nr. 6, en samkvæmt því bar stefnda að greiða stefnanda 216.880 kr. fyrir verkið. Stefndi kvaðst hafa mótmælt nokkrum reikningsliðum og ítrekað nauðsyn þess, að reikningur bærist. Stefndi kvað reikning ásamt nýju útreikningsblaði hafa borist 21. desember 1994, og var reikningsfjárhæð þá 439.945 kr. Stefndi kvaðst strax hafa mótmælt þessari reikningsfjárhæð og svarað innheimtubréfi stefnanda, dagsettu 2. janúar sl., 6. janúar sl. Kom þar fram útreikningur á verkþætti stefnanda á grundvelli tilboðs hans og upplýsinga um efnismagn reistra á útreikningi Páls L. Pálssonar tæknifræðings. Að mati stefnda bar honum að greiða fyrir verkþátt stefnanda 161.676 kr. að frádregnum innágreiðslum, samtals 125.571 kr. Stefndi kvað innifalda í tilboðsverði stefnanda þjöppun á þeirri „grús", sem stefnandi kom með. Hafi stefnandi ekki sinnt því, og varð stefndi fyrir útgjöldum vegna þess, og nam sá kostnaður með virðisaukaskatti 36.105 krónum að mati stefnda. Kvað stefndi sig því að fullu hafa efnt samningsskyldur sínar við stefnanda.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfu sína á reikningi, sem gerður var miðað við greiðslu eftir 20. 12. 1994, og vísar til meginreglna kröfuréttar um efndir fjárskuldbindinga, sem fá lagastoð m. a. í 5., 6. og 28. gr. laga nr. 39/1922. Um gjalddaga kröfunnar er einkum vísað til meginreglu 12. gr. sömu laga. Kröfu um dráttarvexti, þ. m. t. vaxtavexti, styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum. Krafa um málskostnað styðst við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndi vísar til þess, að samið hafi verið um það einingarverð, sem fram kemur á útreikningsblaði á dskj. nr. 6. Kannast stefndi ekki við, að tilboðið hafi verið háð fyrirvörum um hækkun á einingarverði, ef ekki yrði greitt fyrir ákveðinn tíma, og hafi hann fyrst heyrt um þetta, þegar hann fékk útreikningsblað stefnanda í hendur 16. desember 1994. Hafi hann þá verið búinn að greiða 100.000 kr. inn á verkið og þá þegar gert athugasemdir. Jafnframt hafi stefnandi ekki framvísað reikningi fyrr en 21. desember 1994, en reikningurinn sé dagsettur 20. desember s. á. Hafði kröfufjárhæð þá hækkað frá 16. desember úr 216.880 krónum í 439.945 krónur. Þá skírskotar stefndi

til þess, að í tilboði stefnanda hafi verið innifalinn virðisaukaskattur, eins og venja er og óbeint komi fram á útreikningseyðublaði á dskj. nr. 6. Er því mótmælt, að stefnanda hafi verið heimilt að bæta virðisaukaskatti við áður umsamið einingarverð. Þá kveður stefndi breikkun á malarpúða vera stefnda óviðkomandi. Stefndi telur umsamið einingarverð sanngjarnt. Hafi það verið forsenda þess, að stefndi tók tilboði stefnanda, að verð stefnda var nokkru lægra en verktaki sá tók, sem annars vann fyrir stefnda. Stefndi vísar til almennra reglna kröfu- og samningaréttar um gildi samninga. Þá vísar stefndi til 6. gr. kaupalaga nr. 39/1922 um nauðsyn þess að framvísa reikningi, sbr. einnig 20. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Stefndi vísaði enn fremur til 20. gr. laga nr. 8/1993 um óréttmæta viðskiptahætti. Kröfu um málskostnað reisir stefndi á XXI. kafla l. nr. 91/1991.

Við aðalmeðferð málsins komu fyrir dóminn til skýrslugjafar stefnandi, Pétur Ólafur Pétursson, og stefndi, Guðmundur Kristinsson. Þá komu fyrir dóminn sem vitni Gísli Hjartarson, kt. 150460-3369, og Jón Magnús Pálsson, kt. 221154-4879.

Í aðilaskýrslu sinni fyrir dómi lýsti stefnandi yfir því, að hann hefði ekki lokið umræddu verki sökum þess, að greiðslur bárust ekki. Kvað stefnandi ekki hafa verið samið fyrir fram um ákveðið einingarverð fyrir verkið, en stefndi beðið stefnanda um sanngirni í reikningsgerð sinni.

Stefndi skýrði svo frá í aðilaskýrslu sinni, að algengt væri, að jöfnun og þjöppun væri innifalin í tilboðum af því tagi, sem hér um ræðir. Stefnandi hafi hins vegar ekki sinnt þessum verkþætti, og þá hafi verk hans dregist mjög.

Forsendur og niðurstaða.

Telja verður, að lögskipti aðila í máli þessu hafi verið verslunarkaup í merkingu 4. gr. laga nr. 39/1922.

Dskj. nr. 6 og 8, sem stefndi hefur lagt fram í máli þessu, eru óundirrituð, og við meðferð málsins hefur ekki verið upplýst, hver hafi unnið þau, og vísa aðilar hvor á annan. Hefur stefnda því ekki tekist að sanna, að aðilar hafi samið fyrir fram um ákveðið einingarverð. Óumdeilt er, að stefnandi framvísaði reikningi til stefnda ekki síðar en 21. desember 1994. Ekki hefur verið sýnt fram á það, að stefndi hafi mótmælt reikningi þessum fyrr en 6. janúar sl., eftir að honum barst innheimtubréf stefnanda, dagsett 2. janúar sl. Þá hefur ekki verið sýnt fram á það í máli þessu, að reikningur stefnanda sé bersýnilega ósanngjarn.

Samkvæmt meginreglu 6. gr. laga nr. 39/1922 ber stefnda að greiða stefnanda það gjald fyrir verk sitt, sem í ofangreindum reikningi stendur, enda er ósannað, að samið hafi verið um lægra verð fyrir verkið. Telja verður

mótmæli stefnda við reikningnum of seint fram komin, og þá verður ekki talið, að reikningur stefnanda sé bersýnilega ósanngjarn. Verða kröfur stefnanda því teknar til greina með vöxtum, eins og í dómsorði greinir, allt að frádreginni 125.571 kr.

Málskostnaður ákveðst 80.000 krónur.

Dómsorð:

Stefndi, Guðmundur Kristinsson, greiði stefnanda, Pétri Ólafi Péturssyni, 439.945 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 20. 12. 1994 til greiðsludags, allt að frádreginni 125.571 krónu, og 80.000 kr. í málskostnað.

Mánudaginn 23. september 1996.

Nr. 356/1996. **Ákæruvaldið**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Tryggva Knud Óskarssyni
(Ásgeir Þór Árnason hdl.)

Kærumál. Gagnaöflun. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 19. september 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 19. september 1996, sem kveðinn var upp undir rekstri máls sóknaraðila á hendur varnaraðila og fleirum. Með úrskurðinum var fallist á kröfu sóknaraðila um, að Póst- og símamálastofnun yrði heimilað að láta í té upplýsingar um símtöl, sem farið hefðu fram milli tiltekins farsíma varnaraðila og síma á tilgreindum stöðum, tengdum Kristjáni Jóhanni Stefánssyni, en hann er meðal annarra ákærðu í fyrrnefndu máli. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að þeirri kröfu sóknaraðila, sem málið varðar, verði vísað frá héraðsdómi, en til vara, að henni verði hafnað. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar úr ríkissjóði.

I.

Samkvæmt b-lið 86. gr. laga nr. 19/1991 er heimilt í þágu rannsóknar opinbers máls að fá meðal annars upplýsingar hjá yfirvöldum um símtöl við tiltekinn síma. Í 1. mgr. 87. gr. laganna er áskilið, að dómsúrskurðar sé þörf til þessarar aðgerðar, ef umráðamaður og eiginlegur notandi síma samþykkir hana ekki, en meðal annars ber þá að taka fram í úrskurðinum, „hvaða tiltekinn síma . . . sé um að ræða“.

Eðli máls samkvæmt verður að skýra þessi ákvæði þannig, að að-

eins sé þörf á að afla þar greindra heimilda til að fá upplýsingar um notkun eins tiltekins síma, þótt þar með sé um leið fengin vitneskja að því leyti um notkun annarra síma, sem samtöl hafa farið um við hann. Verður því ekki fallist á þá röksemd varnaraðila fyrir kröfu um frávísun, að nauðsyn beri til að beina kröfum sóknaraðila einnig að umráðamönnum og notendum þeirra síma, sem ákærði er talinn hafa átt samtöl við.

Krafa sóknaraðila er í öðrum atriðum nægilega afmörkuð, til þess að fullnægt sé skilyrðum b-liðar 86. gr. og 1. mgr. 87. gr. laga nr. 19/1991. Eru því ekki efni til að vísa kröfunni frá dómi vegna annmarka í þeim efnum.

II.

Eins og málið liggur fyrir, verður ekki séð, að skráning Póst- og símamálastofnunar á upplýsingum um notkun farsíma varnaraðila, sem sóknaraðili krefst nú aðgangs að, sé andstæð ákvæðum laga nr. 121/1989 um skráningu og meðferð persónuupplýsinga. Krafa sóknaraðila á stoð í fyrrgreindum ákvæðum laga nr. 19/1991, sem eru hvorki andstæð 71. gr. stjórnarskrárinnar, svo sem henni var breytt með 9. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, né 8. gr. samnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis, sbr. lög nr. 62/1994 um Mannréttindasáttmála Evrópu.

Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 19. september 1996.

Ár 1996, fimmtudaginn 19. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. S-380/1996: Ákæruvaldið gegn Grétari Inga Gunnarssyni, Birgi Ingimarssyni, Kristjáni Berg Ásgeirssyni, Tryggva Knud Óskarssyni og Kristjáni Jóhanni Stefánssyni, en krafa ríkissaksóknara var tekin til úrskurðar 6. þ. m.

Hinn 16. apríl sl. gaf ríkissaksóknari út ákæru á hendur Grétari Inga Gunnarssyni, Birgi Ingimarssyni, Kristjáni Berg Ásgeirssyni, Tryggva Knud

Óskarssyni og Kristjáni Jóhanni Stefánssyni fyrir ætluð brot gegn löggjöf um ávana- og fíkniefni, og eru brot allra ákærðu í ákærunni talin varða við 173. gr. a almennra hegningarlaga. Málið var þingfest 29. apríl sl., og hófst aðalmeðferð 13. maí sl., en frestaðist vegna óska um frekari vitnayfirheyrslur og vegna fjarveru vitna.

Í þinghaldi 5. júní sl. var tekin fyrir krafa ríkissaksóknara um, að Pósti og síma yrði með dómsúrskurði heimilað að afhenda lögreglu upplýsingar um tiltekin símtöl, sem gengið höfðu milli GSM-síma ákærða Tryggva Knuds Óskarssonar og síma á dvalarstað og vinnustað ákærða Kristjáns Jóhanns Stefánssonar. Eftir frestun málsins í sumarbyrjun var krafa ríkissaksóknara tekin fyrir að nýju 6. þ. m.

Um tilefni og rökstuðning kröfugerðar ríkissaksóknara segir m. a. svo, en kröfugerðin er dags. 24. maí sl.: „Eftir að aðalmeðferð þessa máls hófst í þinghaldi 13. þ. m., hvarf ákærði Tryggvi Knud frá fyrri framburði sínum um þátt meðákærða Kristjáns Jóhanns í málinu. Kveður hann nú þátt Kristjáns Jóhanns þann einan að hafa afhent sér og meðákærða Kristjáni Berg 2 töflur af „ecstasy" í London, en hann hafi engan þátt átt í sölu efnisins til þeirra, svo sem ákærði hefur áður borið og í ákæru greinir. Þá hvarf ákærði Tryggvi Knud enn fremur frá þeim framburði sínum, að hann og Kristján Jóhann hefðu rætt saman í síma fyrir ferðina til London og lagt á ráðin um fyrirhuguð viðskipti með „ecstasy". Ákærði Kristján Jóhann hefur ekki kannast við, að þessi símtöl hafi farið fram, og reyndar neitað öllum sakargiftum.

Við lögregluransókn málsins tókst ekki að afla upplýsinga frá Pósti og síma um þessi ætluðu símtöl, en við eftirgrennslan lögreglu, sem fram fór að kröfu ákæruvalds, mun nú vera unnt að upplýsa um notkun ákærða Tryggva Knuds á síma sínum, 893-7371, þann tíma, sem hér skiptir máli. Um nánari skýringar á þessu vísast til skýrslu lögreglunnar í Reykjavík, dagsettrar 16. þ. m., sem send er dóminum í dag með öðru bréfi. Af ákæruvaldsins hálfu er lögð áhersla á, að upplýst verði, eins og kostur er, um samskipti ákærðu Tryggva Knuds og Kristjáns Jóhanns, áður en þeir fóru til London. Upplýsingar um símtöl þeirra kunna að gefa mikilsverðar vísbendingar um, að nokkur aðdragandi hafi verið að viðskiptum þeirra með „ecstasy" þar í borginni og að þeir hafi að verulegu leyti unnið að skipulagningu þessa hér á landi."

Þá segir í kröfugerðinni: „Með hliðsjón af breyttum framburði ákærða Tryggva Knuds og vísan til þess, sem fram kemur í framangreindri löggregluskýrslu, er þess hér með krafist með vísan til b-liðar 86. gr. og 1. og 2. mgr. 87. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991, að Pósti og síma

verði með dómsúrskurði heimilað að veita lögreglu upplýsingar um símtöl, sem gengið hafa milli síma ákærða Tryggva Knuds og síma á dvalarstað og vinnustað ákærða Kristjáns Jóhanns í júlí 1995, og að heimildin taki bæði til símtala, sem farið hafa fram hér á landi og í London."

Samkvæmt yfirlýsingu ákæruvaldsins fyrir dóminum í dag ber að skilja kröfugerðina þannig, að hún lúti einungis að því að fá upplýsingar um símtöl úr GSM-farsíma ákærða Tryggva Knuds við síma á vinnustað og dvalarstað ákærða Kristjáns Jóhanns í júlímánuði 1995.

Ákærði Tryggvi Knud Óskarsson hefur fyrir dómi synjað um aðgang að þeim gögnum, sem krafa ríkissaksóknara lýtur að. Verjandi ákærða Tryggva Knuds krefst aðallega frávísunar kröfunnar og til vara, að henni verði hafnað. Aðrir ákærðu og verjendur þeirra tóku ekki afstöðu til kröfugerðar ákæruvaldsins um upplýsingar um símtöl úr GSM-farsíma ákærða Tryggva Knuds.

Niðurstöður.

Svo sem fram kemur í kröfugerð ákæruvaldsins, hefur ákærði Tryggvi Knud breytt framburði sínum um ætlaðan hlut meðákærða Kristjáns Jóhanns. Rannsóknaraðilar reyndu undir rannsókn málsins, eins og lagaskylda þeirra býður, sbr. 68. gr. laga nr. 19/1991 (oml.), að afla hinna umbeðnu upplýsinga. Samkvæmt gögnum málsins reyndist á þeim tíma ekki unnt að afla þessara gagna vegna breytinga í tölvukerfi Pósts og síma. Það var síðan eftir þingfestingu málsins, að í ljós kom, að unnt er að afla þessara upplýsinga, en svo sem rakið var, hefur ákærði Tryggvi Knud synjað um aðgang að þeim.

Verjandi ákærða Tryggva Knuds hefur aðallega krafist frávísunar kröfu ríkissaksóknara. Dómurinn telur engar þær málsástæður, er verjandi tiltók, leiða til frávísunar kröfunnar. Að mestu leyti er stuðst við sömu málsástæður vegna kröfunnar um, að hafna eigi kröfu ríkissaksóknara, en afstaða dómsins til málsástæðnanna kemur fram hér á eftir.

Í kröfugerð ríkissaksóknara er vísað til 86. og 87. gr. oml. Ljóst er af orðalagi greinanna, að ráðstafanir, sem þar eru tilgreindar, fara einkanlega fram í þágu og í tengslum við rannsókn máls, en ekki undir dómsmeðferð þess. Þetta má m. a. ráða af upphafsákvæði 86. gr. laganna, þar sem segir, að með skilyrðum, sem greind eru í 87. gr., sé heimilt í þágu rannsóknar o. s. frv. Lögin gera hins vegar ráð fyrir því, að eftir að aðalmeðferð máls er byrjuð, geti komið til þess, að kveðinn verði upp úrskurður um þvingunarráðstafanir skv. X. kafla laganna, en ríkissaksóknari vísar til lagaákvæða í X. kafla vegna kröfugerðarinnar. Þetta kemur fram í 2. mgr. 142. gr. lag-

anna, þar sem segir m. a. efnislega, að eftir að aðalmeðferð máls er byrjuð, sæti úrskurður dómara um þvingunarráðstafanir skv. X. kafla laganna kæru til Hæstaréttar. Samkvæmt þessu er ekki loku fyrir það skotið, að þær aðstæður geti komið upp eins og í máli þessu, að gagnaöflun eins og sú, sem krafa ríkissaksóknara lýtur að, fari fram eftir upphaf aðalmeðferðar máls, þótt meginreglan um gagnaöflun og framlagningu skjala sé á annan veg.

Í b-lið 86. gr. oml. segir, að heimilt sé í þágu rannsóknar að fá upplýsingar hjá yfirvöldum um símtöl við tiltekinn síma eða fjarskipti við tiltekið fjarskiptatæki, og um skilyrði þess, að ráðstafanir þessar nái fram að ganga, er vísað til 87. gr. Skilyrðin í 87. gr. eru þau, að ástæða sé til að ætla, að upplýsingarnar, sem beðið er um aðgang að, geti skipt miklu fyrir rannsókn máls, og enn fremur er skilyrði, að rannsókn beinist að broti, sem varðað geti 8 ára fangelsi, eða að ríkir almannahagsmunir eða einkahagsmunir krefjist þess.

Brotin, sem ákærðu eru gefin að sök í máli þessu, eru í ákæru talin varða við 173. gr. a almennra hegningarlaga, en hámarksrefsing samkvæmt því lagaákvæði er tíu ára fangelsi. Þá telur dómurinn, að mikilsverðir almannahagsmunir séu fyrir því að upplýsa mál eins vel og frekast er kostur. Samkvæmt þessu telur dómurinn fullnægt síðara skilyrði 87. gr., sem vitnað er til hér að framan. Hitt skilyrði lagagreinarinnar er þannig, að dómari verður að leggja mat á það, að upplýsingarnar, sem fást, geti skipt miklu máli fyrir rannsókn máls. Þótt notað sé orðið rannsókn í þessu sambandi, er ekki loku fyrir það skotið, að dómari úrskurði um þetta og leggi á þetta mat, eftir að aðalmeðferð málsins er hafin, sbr. það, sem áður sagði um 142. gr. oml.

Dómurinn telur hinar umbeðnu upplýsingar geta skipt miklu máli og samkvæmt því vera fullnægt báðum skilyrðum 2. mgr. 87. gr. oml.

Mat dómarans í þessu sambandi getur ekki leitt til þess, að hann verði vanhæfur til að fara með málið eftir, enda ýmislegt undir meðferð máls, sem dómara ber að meta og snertir sönnunarfærslu, sbr. t. d. 4. mgr. 128. gr. oml., þar sem segir, að dómara sé rétt að meina aðilum að leggja fram gögn eða leiða vitni, ef sú sönnunarfærsla er sýnilega þarflaus til upplýsingar máls. Þá má vísa til 3. mgr. 128. gr. oml., en skv. því ákvæði getur dómari lagt fyrir ákæranda að afla þeirra gagna í máli, sem ríkissaksóknari hefur nú óskað eftir, að heimilað verði að afla með dómsúrskurði.

Í úrskurði þessum er engin afstaða tekin til vörslu Pósts og síma og skráningar stofnunarinnar á upplýsingum, en verjandi ákærða Tryggva Knuds vék að því í sínum málflutningi.

Að öllu ofanrituðu virtu og með vísan til b-liðar 86. gr. og 1. og 2. mgr.

87. gr. oml. þykir rétt að verða við fram kominni kröfu ríkissaksóknara og heimila Pósti og síma að veita lögreglu upplýsingar um símtöl úr GSM-farsíma nr. 8937371 á nafni ákærða Tryggva Knuds Óskarssonar við síma á dvalarstað og vinnustað ákærða Kristjáns Jóhanns Stefánssonar í júlímánuði 1995. Heimildin nær jafnt til símtala, sem fram fóru hér á landi og í London.

Úrskurðarorð:

Pósti og síma er heimilt að láta í té upplýsingar um símtöl, sem fram fóru úr GSM-farsíma nr. 8937371 á nafni ákærða Tryggva Knuds Óskarssonar við síma á dvalarstað og á vinnustað ákærða Kristjáns Jóhanns Stefánssonar í júlímánuði 1995.

Heimildin nær jafnt til símtala, sem fram fóru hér á landi og í London.

Mánudaginn 23. september 1996.

Nr. 359/1996. **Tollstjórinn í Reykjavík**
(Gunnar Ármannsson ftr.)
gegn
Þorláki Ómari Einarssyni

Kærumál. Kæruheimild. Gjaldþrotaskipti. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. september 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjaness 13. september 1996 um að þingfesta sérstakt mál til að leysa úr þeim ágreiningi málsaðila, hvort bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta. Sóknaraðili krefst þess, að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi og krafa sín um gjaldþrotaskipti á búi varnaraðila tekin til úrskurðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hinnar kærðu ákvörðunar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Með beiðni 22. júlí 1996 krafðist sóknaraðili gjaldþrotaskipta á búi varnaraðila. Beiðnin var fyrst tekin fyrir í Héraðsdómi Reykjaness 13. ágúst sl. og frestað til 13. næsta mánaðar samkvæmt sameiginlegri ósk aðila. Við fyrirtöku beiðninnar þann dag var andmælt kröfu sóknaraðila, en lögmaður varnaraðila hafði gert um það áskilnað í fyrra þinghaldi, að vörnum yrði haldið uppi gegn henni. Héraðsdómari tók í kjölfarið hina kærðu ákvörðun um þingfestingu ágreiningsmáls.

Samkvæmt 1. mgr. 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. sæta úrskurðir og ákvarðanir héraðsdómara eftir lögunum kæru til Hæstaréttar að því leyti, sem þar er ekki mælt fyrir á annan veg. Þó verða ekki kærðir til Hæstaréttar úrskurðir eða ákvarðanir, sem ganga undir rekstri máls og myndu ekki sæta kæru, ef um væri að ræða einkamál eftir almennum reglum. Í 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála er ekki að finna heimild til að kæra ákvörðun dómara um þingfestingu máls. Því skortir heimild fyrir

málskoti þessu, og verður kæru sóknaraðila vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður fellur niður.