Hæstaréttardómar 1997 - 3. bindi

Útgáfa 2.1 af rafræna skjalinu

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

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

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

Takmörkun ábyrgðar

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

Höfundaréttur

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

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

Ábendingar

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

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

HÆSTARÉTTARDÓMAR 1997

Efnisskrá til bráðabirgða

3. hefti

Bls.

Aðfinnslur 1304
Aðfararbeiðni 2275
Aðfarargerð 2219
Aðfararorð 2535
Aðfinnslur 1913, 2056, 2543
Aðför 2047
Aðild 1857, 1948, 2058, 2691
Aðild samkvæmt 3. mgr. 25. gr. l. nr. 91/1991 2216
Aðildarskýrsla 2535
Afsláttur 2087
Akstur án réttinda 1788
Atvinnusjúkdómur 2663
Ábyrgð 2593, 2647
Áfrýjun 2117
Áfrýjunarfjárhæð 1985
Áfrýjunarleyfi 1760
Ákæruvald 1890, 1894, 2072
Barnavernd 2707
Bifreiðar:
- Einkamál 2312
- Opinber mál 1658, 1683

Birting laga 2446
Brostnar forsendur 2429
Búmark 2563, 2578
Byggingarsamvinnufélag 2463
Börn 1948, 2707
Dagsektir 1985
Dánarbússkipti 2227, 2245
Dómkvaðning matsmanna 2403
Eignarréttur 2058, 2227, 2420, 2488
Endurkrafa 1704
Endurupptaka 2070
Fasteignakaup 2087
Félagsdómur 2298
Fiskveiðibrot 1641, 2117
Fíkniefni 1778, 1788

Bls.
Fjárdráttur ... 1773, 1931
Fjármál hjóna ... 1754
Fjárnám ... 1827, 1834, 1898, 2275, 2528
Fjárslit hjóna ... 2252
Forkaupsréttur ... 1998, 2025
Forsendur ... 2563, 2578
Forsjá ... 1948
Framhaldsstefna ... 1719, 1727
Framsal ... 2137, 2528
Framsal valds ... 2563, 2578
Frávísun:
a) Frá héraðsdómi ... 1798, 1834, 1857, 2216, 2368, 2392 ... 2395, 2481, 2510
b) Frá Hæstarétti ... 1892, 2190, 2192
Frávísun að hluta ... 2298
Frávísun að hluta frá héraðsdómi ... 1719, 1727, 2691
Frávísun að hluta frá Hæstarétti ... 1683
Frávísunarkröfu hafnað ... 2072, 2397
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi ... 1898, 2543
Frávísunarúrskurður staðfestur ... 1890, 2180, 2184, 2187
Frelsisskerðing ... 2707
Fullvirðisréttur ... 2563, 2578
Fyrning ... 1737
Gagnaöflun ... 2070
Gagnsök ... 2187
Gallar ... 2087
Gjafsókn ... 1683, 1948, 2180, 2275, 2429, 2663, 2691
Gjaldþrotaskipti ... 1834, 2012, 2041, 2128, 2197, 2336, 2593
Gjöf ... 1754
Greiðsluábyrgð ... 2345
Greiðslukort ... 1819
Greiðslustöðvun ... 2197
Gæsluvarðhald:
2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ... 1884, 1887, 2148, 2150, 2162, 2164 ... 2235, 2238, 2240, 2242, 2293, 2295, 2459, 2526
a-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ... 2052, 2054, 2056, 2166 ... 2169, 2171, 2342, 2409, 2537, 2540
c-liður 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ... 2142, 2145, 2152
Hegningarauki ... 1778, 2446
Heimvísun ... 1877, 2137
Hjón ... 2429

Bls.
Hjúskapareign 1754, 2252
Hlífðarhjálmur 1760
Hlutafélag 2012, 2329
Húftrygging skips 1867
Hæfi 1894, 2070
Höfundarréttur 1737, 2691
Innbústrygging 2440
Innsetning 2047
Ítrekun 1778, 1819
Jafnræði 2563, 2578
Jarðalög 1998, 2025
Kaup 1651
Kjarasamningur 1905
Kröfugerð 1798, 1898, 2368, 2392, 2395
Kyrrsetning 1857
Kæruheimild 1892, 2190, 2192, 2528
Kærumál:
Aðfararbeiðni 2275
Aðfarargerð 2219
Aðfararorð 2535
Aðfinnslur 2056, 2543
Aðför 2047
Aðild 2058
Aðild samkvæmt 3. mgr. 25. gr. l. nr. 91/1991 2216
Aðildarskýrsla 2535
Ákæruvald 1890, 1894
Dánarbússkipti 2227, 2245
Dómkvaðning matsmanna 2403
Eignarréttur 2058, 2227
Félagsdómur 2298
Fjárnám 1827, 1834, 1898, 2275, 2528
Fjárslit hjóna 2252
Framhaldsstefna 1719, 1727
Framsal 2137, 2528
Frávísun:
a) Frá héraðsdómi 1834, 2216
b) Frá Hæstarétti 1892, 2190, 2192
Frávísun að hluta 2298
Frávísun að hluta frá héraðsdómi 1719, 1727
Frávísunarkröfu hafnað 2397
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 1898, 2543

Bls.
Frávísunarúrskurður staðfestur 1890, 2180, 2184, 2187
Gagnsök 2187
Gjafsókn 2180, 2275
Gjaldþrotaskipti 1834, 2041, 2128, 2197, 2336
Greiðslustöðvun 2197
Gæsluvarðhald:
2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ..... 1884, 1887, 2148, 2150, 2162
..... 2164, 2235, 2238, 2240, 2242, 2293, 2295, 2459, 2526
a-liður 1. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 ..... 2052, 2054, 2056, 2166
..... 2169, 2171, 2342, 2409, 2537, 2540
c-liður 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. l. nr. 19/1991 .... 2142, 2145, 2152
Heimvísun 2137
Hjúskapareign 2252
Hæfi 1894
Innsetning 2047
Kröfugerð 1898
Kæruheimild 1892, 2190, 2192, 2528
Lausafé 1711
Leigusamningur 2219
Lögræði 1902
Mannréttindasáttmáli Evrópu 2155, 2459
Málskostnaður 1898
Nauðungarsala 1711, 2058
Niðurfelling máls 2225, 2226, 2297
Niðurfelling saksóknar 1890
Ómerking 2137, 2194, 2543
Réttarfarssekt 2192
Réttarstaða sakbornings 2155, 2397
Réttindaröð 2197
Riftun 2219
Skipting sakarefnis 2190
Skuldajöfnuður 2528
Skuldaröð 2041, 2128
Stefnubirting 2180, 2184
Stjórnarskrá 2155
Sönnun 2227
Útburður 2219
Útivist 2543
Veðréttur 1711
Verjandi 2412
Vitni 2174, 2535

Bls.
Ættaróðal 2058
Lagaskilaréttur 2602
Landamerki 1985, 2420
Lausafé 1711
Leigusamningur 2219
Lífeyrisréttur 2513
Lífeyrissjóðir 2513
Líkamsárás 1970, 2072, 2353, 2382
Líkamstjón 1683, 2312
Læknaráð 2070
Lögræði 1902
Mannréttindasáttmáli Evrópu 2155, 2446, 2459
Manntjón 1658
Matsgerð 2087, 2368, 2481
Málsástæður 1704, 2481
Málskostnaður 1737, 1898
Málsmeðferð 1704
Málsóknarumboð 2691
Miskabætur 2312
Miski 2663
Nauðungarsala 1711, 2058
Náttúruvernd 2488
Niðurfelling máls 2225, 2226, 2297
Niðurfelling saksóknar 1890
Ómerking 1798, 1877, 2137, 2194, 2392, 2395, 2543
Óvígð sambúð 2513
Ráðningarsamningur 1693, 1905, 2329
Rán 2353, 2546
Reynslulausn 1778, 1788, 1819
Réttarfar 2072
Réttarfarssekt 2192
Réttarstaða sakbornings 2155, 2397
Réttindaröð 2197
Riftun 2219, 2593
Sakarkostnaður 1778
Samkeppnismál 2625
Samningsgerð 1808
Samningur 2463
Sératkvæði 1641, 1693, 1704, 1998, 2025, 2072, 2312, 2488
..... 2513, 2563, 2578, 2625
Sérálit 1788

Bls.
Sjálfskuldarábyrgð 1704
Sjómenn 1905
Skaðabótamál 1846
Skaðabætur 1641, 1651, 1683, 1737, 1857, 2012, 2329, 2382, 2663
Skilnaðarsamningur 2429
Skilorð 1765, 1773, 1852, 1913, 1931, 1970, 2353, 2446
Skipting sakarefnis 2190
Skjalafals 1852, 1913
Skuldabréf 1704, 1731
Skuldajöfnuður 2528
Skuldamál 2602
Skuldaröð 2041, 2128
Skuldskeyting 2303, 2307
Staðgreiðsla opinberra gjalda 2446
Staðgreiðsla skatta 1931
Stefnubirting 2180, 2184
Stjórnarskrá 2155, 2488, 2563, 2578
Stjórnsýsla 1948, 2025, 2625, 2647
Sveitarstjórn 1998, 2025, 2647
Sönnun 2227
Sönnunargildi munnlegs framburðar 2072
Tekjuskattur 1913
Torfærutæki 1760
Tómlæti 1737
Umboðssvik 1765
Umferðarlög 1683, 1760, 1778, 1788
Umferðarslys 1658, 2312
Uppsögn 1693, 1792, 1905, 2329, 2510
Útburður 2219
Útivist 2543
Útsvar 1913
Valdmörk 2625
Vanreifun 2368, 2510
Varnir 1731
Vátrygging 1808, 1867, 2312, 2414, 2440
Veðréttur 1711
Veðskuldabréf 2303, 2307
Veiðar 2420
Veiðileyfi 2117
Verjandi 2412
Verksamningur 1737, 1792, 2345, 2510

Bls.
Vextir 2470
Vinnusamningur 1737
Vinnuslys 1846
Vinnustaðir 2663
Virðisaukaskattur 1773, 1913, 1931, 2446
Vitni 2174, 2535
Vörslusvipting 1857
Þjófnaður 1778, 1800, 1819, 2021
Ættaróðal 2058
Ökuréttindi 2378
Ölvunarakstur 1778
Örorka 2312, 2663
Örorkumat 1683

Hæstaréttardómar.

Útgefandi: Hæstiréttur.

LXXVII. árgangur. 3. hefti. 1997

Fimmtudaginn 22. maí 1997.

Nr. 229/1996. **Bjarni Eyjólfsson**
(Andri Árnason hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)

Fiskveiðibrot. Skaðabætur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Arnljótur Björnsson og Stefán Már Stefánsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 10. júní 1996 og krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 500.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 7. apríl 1994. Áfrýjandi krefst málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en honum var veitt gjafsókn fyrir Hæstarétti 7. maí 1997.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður látinn falla niður.

I.

Áfrýjandi heldur því fram, að hann hafi verið handtekinn í skilningi laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Í skýrslu skipherra varðskipsins Týs segir, að 25. júní 1993 klukkan 10.12 hafi áfrýjandi komið um borð í varðskipið og honum verið tjáð, að möskvar bakborðspoka botnvörpu Kolbeinseyjar væru undir leyfilegri stærð. Þá hafi áfrýjanda verið tilkynnt, að skipunum yrði haldið til Eskifjarðar, þar sem málið yrði rannsakað nánar hjá sýslumanni. Klukkan 10.33 hafi áfrýjandi verið fluttur um borð í Kolbeinsey, sem hélt skömmu síðar áleiðis til Eskifjarðar. Varðskipsmenn, sem mældu botnvörpu Kolbeinseyjar, komu aftur um borð í

Tý klukkan 10.54. Að ósk áfrýjanda hafi honum verið leyft að sigla til Fáskrúðsfjarðar í stað þess að fara til Eskifjarðar, og hafi hann haldið skipi sínu þangað. Voru þá engir skipverja Týs um borð í togaranum. Samkvæmt dagbók Kolbeinseyjar kom skipið til Fáskrúðsfjarðar klukkan 15.45 25. júní 1993. Yfirheyrði lögreglan á Eskifirði tvo skipverja á Tý og áfrýjanda sama dag frá klukkan um 17.20 til tæplega 20.30.

Áfrýjandi skýrði frá því fyrir héraðsdómi, að hann hefði í umrætt sinn ekki neitað að fara til hafnar. Hann hefði síðan verið um borð í skipi sínu, þar til hann fór til yfirheyrslu hjá lögreglu, en lögreglumenn ekið sér frá skipi og til skips að lokinni skýrslutöku. Hann hefði og dvalist um borð, uns hann sótti dómþing á Eskifirði síðdegis 26. júní 1993 í opinberu máli, sem höfðað var á hendur honum vegna fiskveiðibrots. Fyrir héraðsdómi var áfrýjandi sérstaklega spurður um, hvort lögreglan hefði haft hann í haldi um borð í Kolbeinsey. Svaraði hann því neitandi, en taldi sig ekki hafa verið frjálsan „að fara neitt". Þá var hann inntur eftir því, hvort hann hefði ekki mátt fara frá skipinu. Kvað hann sér ekki hafa verið bannað það.

Með skírskotun til þess, sem nú var rakið, verður fallist á með héraðsdómara, að áfrýjandi hafi ekki verið handtekinn vegna rannsóknar á atvikum þeim, sem leiddu til þess að hann var ákærður fyrir fiskveiðibrot. Hins vegar kemur til álita, hvort skilyrði séu til þess að dæma honum skaðabætur vegna „annarra aðgerða, sem hafa frelsisskerðingu í för með sér", samkvæmt 176. gr., sbr. 175. gr. laga nr. 19/1991.

II.

Í 11. gr. reglugerðar nr. 38/1991 um möskvastærðir í togvörpum, möskvamæla og mæliaðferðir eru fyrirmæli um, hvernig eftirlitsmenn skuli haga mælingum á möskvastærð. Segir í 1. mgr. 11. gr., að eftirlitsmaður skuli stinga mæli inn í möskvann með handafli án þess að nota lóð eða aflmæli. Í 2. mgr. 11. gr. er mælt fyrir um aðferð, ef mæling samkvæmt 1. mgr. sýnir, að möskvar séu ekki í samræmi við gildandi reglur. Virðist í 2. mgr. einnig gert ráð fyrir, að notað sé handafl án aflmælis. Í 3. mgr. segir svo: „Mótmæli skipstjórinn niðurstöðu mælingar, sem fengin er skv. 2. mgr., og skal netið þá mælt að nýju. Við endurmælingu skal nota lóð eða aflmæli,

festan við stikuna, og ræður eftirlitsmaður, hvort notað er.“ Ekki er ágreiningur um, að varðskipsmenn notuðu í umrætt sinn aflmæli, en ekki handmæli, svo sem boðið er í greindu reglugerðarákvæði. Liggur því ekki fyrir staðfest handmæling á möskvastærð veiðarfæris þess, sem hér um ræðir.

Í héraðsdómi er rakið orðrétt niðurlag rökstuðnings Héraðsdóms Austurlands 11. október 1993 í refsimáli, sem höfðað var gegn áfrýjanda. Er álit þess dóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómendum, að niðurstöður möskvamælinga með handmæli séu að jafnaði ónákvæmari en þegar aflmælir er notaður.

Löggildingarstofan prófaði í júlí 1993 annan mæla þeirra, sem skipverjar af Tý notuðu umrætt sinn. Fór prófun fram innanhúss í 21,4 stiga hita og við 44% rakastig. Niðurstaða Löggildingarstofunnar var 3,3% meðalskekkja. Skekkjumörk við mælingu möskva eru hins vegar 3,0% samkvæmt 10. gr. reglugerðar nr. 38/1991. Skekkja sú, sem fram kom á aflmælinum, var óveruleg.

Áfrýjandi reisir bótakröfu sína á XXI. kafla laga nr. 19/1991. Samkvæmt framansögðu gættu skipverjar af Tý ekki réttra aðferða, þegar þeir mældu möskva botnvörpu Kolbeinseyjar andstætt fyrirmælum 11. gr. reglugerðar nr. 38/1991. Þykir áfrýjandi því hafa sýnt fram á, að málsatvik hafi verið með þeim hætti, að bótaskilyrðum 176. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt. Skaðabótaskylda vegna atvika, sem urðu tilefni þessa máls, verður hins vegar ekki felld á stefnda, nema einnig sé um að ræða skilyrði 175. gr. sömu laga.

Með áðurgreindum dómi Héraðsdóms Austurlands 11. október 1993 var áfrýjandi sýknaður með þeim rökum, að „alls ekki sé víst“, að veiðarfæri Kolbeinseyjar hafi verið ólögleg umrætt sinn. Niðurstöðum mælinga, sem skipverjar á Tý gerðu í beinu framhaldi þess, að botnvarpa Kolbeinseyjar var tekin um borð, og sýndu verulegt frávik frá lögleyfðri möskvastærð, hefur ekki verið hnekkt. Verður ekki talið, að sýnt hafi verið fram á, að líklegra sé, að áfrýjandi sé saklaus en sekur af háttsemi þeirri, sem hann var ákærður fyrir, sbr. b-lið 1. mgr. 175. gr. laga nr. 19/1991. Þykja því ekki vera skilyrði til að fella skaðabótaskyldu á stefnda á grundvelli ákvæða XXI. kafla laga nr. 19/1991.

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

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, Bjarna Eyjólfssonar, fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar á meðal þóknun lögmanns hans fyrir flutning málsins fyrir Hæstarétti, 150.000 krónur.

Sératkvæði
Stefáns Más Stefánssonar
prófessors

Ég er samþykkur röksemdum meiri hluta dómsins, sem greindur er í kafla I. Að öðru leyti er atkvæði mitt svohljóðandi:

Upplýst er í málinu, að þrjár mælingar fóru fram samkvæmt 11. gr. reglugerðarinnar. Voru þær allar gerðar með aflmæli, þó að tekið sé sérstaklega fram í 1. mgr. greinarinnar, að hann skuli ekki notaður. Ekki er ágreiningur um það, að aflmælir er nákvæmara tæki til mælinganna en handmælir. Engu að síður er ljóst af ákvæðinu, að fleiri mælingar fara ekki fram, ef í ljós kemur í fyrstu eða annarri mælingu, sem aðeins skulu gerðar með handmæli, að net sé í samræmi við gildandi reglur. Ákvæði 3. mgr. 11. gr. gerir aðeins ráð fyrir þriðju mælingunni, ef mælingar í fyrstu eða annarri tilraun sýna, að net sé ekki í samræmi við gildandi reglur. Skal þriðja mæling gerð með lóði eða aflmæli, festum við stikuna, og ræður eftirlitsmaður, hvort notað er. Gildir þá sú mæling sem hin endanlega.

Af framangreindu leiðir, að handmælir er eina mælitækið, sem nota má við fyrstu og aðra mælingu. Önnur mælitæki verða ekki notuð, nema þeim skilyrðum sé fullnægt, sem fyrr er frá greint. Hér er því um að ræða kröfu um notkun tiltekinna sönnunargagna sem skilyrði þess, að unnt sé að staðreyna réttarbrot.

Áfrýjandi styður bótakröfu sína aðallega við almennar reglur skaðabótaréttarins og vísar „til hliðsjónar“ til XXI. kafla laga nr. 19/1991. Þar sem ætlað brot hans var ekki rannsakað með þeim hætti, sem lögboðinn var, gat sú rannsókn aldrei orðið réttmætur grund-

völlur frekari rannsóknar á málsatvikum og meðferðar málsins. Með hliðsjón af þessu eiga skilyrði bótaábyrgðar samkvæmt b-lið 1. mgr. 175. gr. laganna við í máli þessu.

Þar sem meiri hluti dómsins hefur komist að annarri niðurstöðu, er ekki ástæða til að fjalla um bótakröfur í máli þessu.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. mars 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 16. febrúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Bjarna Eyjólfssyni, kt. 090856-2949, Sólbrekku 3, Húsavík, á hendur dómsmálaráðherra f. h. íslenska ríkisins með stefnu, birtri 5. apríl 1994.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða sér miskabætur, að fjárhæð 500.000 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Þá krefst hann málskostnaðar að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hans hendi, til vara, að stefnukröfur verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Mál þetta var áður dæmt í héraði með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 17. mars 1995. Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 12. september 1995, var sá dómur felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Var málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

I.

Atvik máls og ágreiningsefni.

Að morgni föstudagsins 25. júní 1993 var togarinn Kolbeinsey, ÞH-10, að veiðum á Papagrunni, og var stefnandi skipstjóri. Varðskipið Týr var þar við eftirlit, og komu tveir varðskipsmenn um borð í Kolbeinsey og mældu möskvastærð í vörpu togarans. Þar sem niðurstöður úr þremur mælingum, sem þeir gerðu á bakborðsspena poka vörpunnar, sýndu möskva undir lágmarksstærð samkvæmt reglugerð nr. 38/1991, var stefnanda gert að sigla skipi sínu til lands. Var hann þar yfirheyrður af lögreglu og síðan fyrir dómi, en ákæra gefin út á hendur honum laugardaginn 26. júní 1993.

Það var kl. 10.12 föstudaginn 25. júní 1993, sem stefnanda var gert að sigla skipi sínu til hafnar. Kl. 19.39 hófst yfirheyrsla yfir honum hjá lögreglunni á Eskifirði, og lauk henni kl. 20.28. Kl. 14.00 daginn eftir, laugardaginn 26. júní, var stefnandi síðan leiddur fyrir Héraðsdóm Austurlands og honum þar birt ákæra, dagsett sama dag.

Meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands lauk með dómi, upp kveðnum 11. október 1993, þar sem stefnandi var sýknaður af kröfum ákæruvalds. Dóminum var eigi áfrýjað.

Í dóminum er lýst þeim mæliaðferðum, sem varðskipsmenn beittu, en

rétt er að taka fram, að heimil möskvastærð var 135 mm. Skýrsla skipherra er tekin upp orðrétt í dóminn, en þar segir m. a.:

„... Eftirtaldar mælingar voru gerðar á bb-poka vörpunnar: Fyrst voru mældir 20 möskvar, og reyndist meðalmöskvastærð vera 128,4 mm eða 4,9% undir leyfilegri stærð. Því næst voru mældir 2 × 20 möskvar, og reyndist þá meðalmöskvastærð 60 möskva 129,2 mm eða 4,3% undir leyfilegri stærð. Var nú skipstjóra togarans gerð grein fyrir rétti sínum, að hann ætti rétt á að mótmæla mælingunum, og yrðu þá mældir 20 möskvar, og myndi þá meðaltal þeirra mælinga verða endanleg meðalmöskvastærð viðkomandi nets.

Kl. 9.32 óskaði skipstjóri eftir því að nýta sér þennan rétt. Voru þá mældir 20 möskvar, og reyndist meðalmöskvastærð þeirra 127,9 mm eða 5,3% undir leyfilegri stærð. Mælingarnar voru gerðar í samræmi við reglugerð nr. 38/1991, og voru þær allar gerðar á UTZON-aflmæli."

Stefnandi og aðrir skipverjar gerðu athugasemdir við mæliaðferðir varðskipsmanna. Hafa þeir bent á, að ekki hafi verið rétt staðið að mælingunni og varðskipsmenn ekki tekið tillit til athugasemda þeirra.

Í niðurstöðu dóms Héraðsdóms Austurlands segir m. a. svo:

„Telja verður, að aðstæður séu ekki eins og best verði á kosið, þegar möskvastærð neta er mæld úti á sjó, og þegar mælt er með handmæli, séu niðurstöður slíkra mælinga allajafna ónákvæmari en þegar aflmælir er notaður. Hins vegar nota sjómenn handmæla við könnun á lögmæti veiðarfæra sinna, og eins og áður segir, eru ákvæði nefndrar reglugerðar á þá lund, að mæla skuli fyrst með handmæli, en ekki nota aflmæli, nema niðurstöður fyrstu mælinga gefi til kynna ólöglega möskvastærð. Telja verður því, að við mælingu netsins umrætt sinn hafi varðskipsmenn ekki beitt þeim aðferðum, sem skýrlega er mælt fyrir um í áðurnefndri 11. gr. reglugerðarinnar. Þá er einnig ljóst skv. athugun Löggildingarstofunnar, að aflmælir sá, sem notaður var við verkið, er ekki rétt stilltur.

Þrátt fyrir það að ekki hafi verið notaður aflmælir við mælingu matsmanns á möskvastærð, leiða niðurstöður mælinga hans og það, sem að framan er rakið, til þess, að álykta ber, að alls ekki sé víst, að veiðarfæri togarans Kolbeinseyjar, ÞH-10, hafi verið ólögleg umrætt sinn. Skal ákærði því sýknaður...."

Reglugerð sú, sem að framan er vitnað til, er nr. 38/1991 um möskvastærðir í togvörpum, möskvamæla og mæliaðferðir, út gefin 31. janúar 1991. Reglugerðin hefur, eftir að atvik þessa máls urðu, verið leyst af hólmi með reglugerð nr. 391/1993.

Í forsendum dómsins, sem að framan eru teknar upp, er vikið að því, að aflmælir sá, er varðskipsmenn notuðu, hafi verið rangt stilltur. Í bréfi Löggildingarstofunnar, dags. 6. september 1994, kemur fram, að UTZON-

átaksmælir hafi fyrst komið til prófunar árið 1987. Þá hafi frávik á honum mælst allt að 5/1000, en meðalfrávik verið 2,5/1000. Á þeim tíma hafi skekkja ekki mátt vera meiri en 2/1000, og því hafi mælirinn ekki verið löggiltur.

Með reglugerð nr. 511/1990 hafi verið skýrgreind vikmörk við möskvamælingar og þau leyfð 3% í heild. Á grundvelli þessa hafi átaksmælarnir verið löggiltir á prófunarstofu Löggildingarstofunnar 8. mars 1991.

Þá segir í bréfi Löggildingarstofunnar frá prófun á átaksmæli að fyrirlagi Héraðsdóms Austurlands vegna meðferðar áðurgreinds máls. Þá hafi frávik verið komið út fyrir hin leyfilegu 3% vikmörk, og því sé sá mælir ekki lengur nothæfur til möskvamælinga. Því hafi löggildingar UTZON-mæla verið afturkallaðar með bréfi til Landhelgisgæslunnar 26. október 1993.

Matsmaður, Steindór Björnsson netagerðarmaður, var kvaddur til við meðferð sakamálsins af Héraðsdómi Austurlands. Var honum falið að mæla möskvastærð í vörpu togarans. Með bréfi, dags. 29. júlí 1993, lýsir hann niðurstöðum sínum. Segir hann þar, að þar sem fyrsta mæling með handafli hafi verið innan leyfilegra skekkjumarka, hafi hann ekki gert mælingu með lóði. Meðalmöskvastærð skv. niðurstöðum hans var 134,6 mm og 134,35 mm. Hann bendir í bréfi sínu á það, sem sést af niðurstöðutöflum hans, að mikill munur er á möskvunum innbyrðis.

Stefnandi krefst í máli þessu skaðabóta skv. XXI. kafla laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991. Þeim kröfum er andmælt af hálfu stefnda.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi lýsir því í stefnu, að hann hafi verið handtekinn kl. 10.12 að morgni 25. júní 1993, en þá var honum skipað að sigla skipi sínu til hafnar. Hann hafi verið leiddur fyrir dómara 28 stundum og 48 mínútum síðar. Þá hafi honum verið birt ákæra. Telur stefnandi, að handtakan hafi verið ólögmæt. Heldur hann því jafnframt fram, að skylt hafi verið að leiða sig fyrir dómara innan 24 stunda.

Stefnandi styður mál sitt því, að mælingar varðskipsmanna hafi verið rangar. Hann rekur rekstur sakamálsins fyrir Héraðsdómi Austurlands og gerir grein fyrir málflutningi verjanda síns þar og niðurstöðu dómsins. Telur hann, að varðskipsmenn hafi beitt röngum mæliaðferðum og að aflmælir sá, er þeir notuðu, hafi verið rangur.

Krófufjárhæð rökstyður stefnandi með því, að hann hafi sætt ólögmætri handtöku og ákæru, og krefst miskabóta, að fjárhæð 500.000 kr., vegna óþæginda, umtals og álitshnekkis, sem sakarburður um landhelgisbrot hef-

ur í för með sér. Varðandi þessa kröfu sé litið til þeirra miklu hagsmuna, sem stefnandi sé í fyrirsvari fyrir, þ. e. skip og áhöfn, og þess álags og álitshnekkis, sem handtaka þessi og síðar ákæra hafi í för með sér. Þá er litið til þess, hvernig staðið hafi verið að þessu af hálfu rannsóknaraðila, og þess, að mikill fréttaflutningur var af þessu máli, eins og fram komi af gögnum þess.

Kröfur um bætur vegna ólögmætrar handtöku styður stefnandi við ákvæði XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð opinberra mála. Kröfur um dráttarvexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Kröfur um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi telur, að hvorki skilyrðum 175. né 176. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt, en skilyrðum beggja ákvæðanna þurfi að vera fullnægt, til að bótaréttur stofnist. Mælingar varðskipsmanna hafi grundvallað rökstuddan grun, er gefið hafi tilefni til þeirra aðgerða, sem gripið var til. Þeir hafi mælt þrisvar, og hver mæling um sig hafi bent til, að möskvar væru of þéttriðnir.

Þá telur stefndi, að ekki sé líklegra, að veiðarfæri togarans hafi verið lögleg umrætt sinn, en það sé skilyrði skv. 1. mgr. 175. gr. Slík ályktun verði ekki dregin af dómi Héraðsdóms Austurlands.

Við allar mælingar varðskipsmanna hafi verið notaður aflmælir á mælistiku, en samkvæmt 11. gr. reglugerðar nr. 38/1991 sé gert ráð fyrir, að aflmælir eða lóð sé ekki notað nema í þriðju og síðustu mælingu, þurfi að koma til hennar á annað borð. Engar athugasemdir eða mótmæli hafi komið fram gegn þeirri aðferð á vettvangi, og hafi hún því í reynd verið samþykkt. Þótt notaður hafi verið aflmælir á stikuna við fyrstu tvær mælingarnar í stað óskilgreinds handafls, leiði það ekki til þess, að niðurstöður þeirra mælinga verði við það rangar.

Allar þrjár mælingar varðskipsmanna hafi sýnt veruleg frávik frá heimilli möskvastærð samkvæmt reglugerðinni, og mest frávik hafi komið í ljós við þriðju mælingu. Stefndi telur, að sú skekkja, er prófun Löggildingarstofunnar hafi leitt í ljós, hafi verið óveruleg. Sé ekki sýnt, að hún hafi leitt til þess, að mælingin hafi verið röng, þó að lítillega hafi vantað upp á átak mælisins á vörpuna. Telur stefndi líklegra, að stefnandi hafi verið sekur en saklaus af fiskveiðibroti, og kveðst styðja það mælingum varðskipsmanna, er gerðar hafi verið skömmu eftir, að varpan var dregin. Samkvæmt því komi b-liður 1. mgr. 175. gr. laga nr. 19/1991 í veg fyrir bótarétt stefnanda.

Þá gerir stefndi athugasemdir við þá matsgerð, er áður greinir, í fyrsta lagi, að matsmaðurinn sé ekki netagerðarmeistari, heldur hafi hann nýlega

lokið sveinsprófi. Þá sé lýsingu á framkvæmd skoðunarinnar áfátt. Ekki verði annað ráðið en hann hafi notað mælistiku með óskýrgreindu handafli. Skýrslan leiði ekki annað í ljós en að mikill munur hafi verið á möskvastærð og frávikin verið veruleg. Bendi það ekki til þess, að mælingar varðskipsmanna hafi verið rangar.

Mælingar varðskipsmanna hafi leitt í ljós veruleg frávik frá heimilli möskvastærð. Telur stefndi, að sú óverulega skekkja í átaki mælisins, sem komið hafi í ljós, hafi ekki getað leitt til þess, að varpan hafi ranglega mælst undir máli.

Loks heldur stefndi því fram, að bótaréttur skv. 176. gr. laga nr. 19/1991 geti eingöngu stofnast vegna tiltekinna þvingunarráðstafana í þágu rannsóknar opinbers máls, þ. e. handtöku, leitar, halds á munum, rannsóknar á heilsu manns, gæsluvarðhalds og annarra aðgerða, er hafi frelsisskerðingu í för með sér. Slíku hafi ekki verið beitt gagnvart stefnanda. Tafir frá veiðum hafi eingöngu komið til vegna nauðsynlegrar skýrslugjafar vitna og stefnanda sem grunaðs manns og síðar ákærðs. Sakaður maður eða þriðji maður geti ekki eignast bótakröfu skv. 176. gr. fyrir þá fyrirhöfn og hugsanlegt tekjutap, sem leiði af skýrslugjöf í þágu rannsóknar opinbers máls. Þótt sýknað sé af ákæru, leiði það ekki sjálfstætt til bótaskyldu.

Þá mótmælir stefndi því, að fjölmiðlaumfjöllun sé á sína ábyrgð.

Loks styður stefndi varakröfu sína um lækkun með því, að aðalkrafa stefnanda sé um of háar bætur.

IV.

Niðurstaða.

Samkvæmt niðurstöðu Héraðsdóms Austurlands var stefnandi sýknaður af ákæru um fiskveiðibrot, þar sem ekki var talið sannað, að veiðarfæri togarans Kolbeinseyjar, ÞH-10, hefðu verið ólögleg tiltekið sinn. Sú niðurstaða í refsimáli leiðir hins vegar ekki sjálfkrafa til þess, að stefnandi eigi rétt á bótum eða að allar aðgerðir varðskipsmanna og síðar handhafa ákæruvalds og lögreglu verði taldar ólögmætar. Meta þarf sjálfstætt, hvort aðgerðir löggæslumanna voru lögmætar á þeim tíma, sem gripið var til þeirra, en það felst einkum í mati á því, hvort tilefni hafi verið til aðgerðanna og þá hvort þær voru innan marka þeirra heimilda, er löggæslumönnum eru veittar.

Fyrir liggur, með hvaða hætti varðskipsmenn stóðu að mælingum á möskvastærð á pokum botnvörpunnar tiltekið sinn. Í öll skiptin var notaður aflmælir, sem ætla verður, að sé nákvæmari mæling en þegar möskvastærð neta er mæld með handmæli úti á sjó. Er og gert ráð fyrir því, að við endurmælingu samkvæmt 3. mgr. 11. gr. reglugerðar nr. 38/1991 sé notað lóð eða aflmælir. Varðskipsmenn notuðu UTZON-aflmæla, sem áður er lýst, en

þeir höfðu verið löggiltir til þessara mælinga af Löggildingarstofunni, enda hafði skekkja þeirra verið innan þess ramma, er gilti um mælingar á möskvastærð skv. reglugerð nr. 511/1990. Stefnandi hefur ekki sannað, að varðskipsmenn hafi staðið rangt að mælingu tiltekið sinn.

Niðurstöður úr mælingunum vöktu grun um brot gegn ákvæðum reglugerðar nr. 38/1991, sbr. lög nr. 81/1976. Mælingarnar gerði þriðji stýrimaður á varðskipinu með þeim mæli, sem honum var lagður til, og fyrir Héraðsdómi Austurlands lýsti hann yfir því, að hann væri vanur mælingum sem þessum. Grunur varðskipsmanna var samkvæmt þessu rökstuddur og því í samræmi við starfsskyldur þeirra að skipa stefnanda að sigla skipi sínu til hafnar og halda áfram rannsókn á ætluðu broti hans. Síðari niðurstöður um skekkjur í átaki mælisins leiða ekki til þess, að aðgerðir varðskipsmanna verði taldar ólögmætar, en mælirinn hafði með réttu verið talinn í lagi. Þá hafa ekki verið lögð fram nein gögn um það, hvaða áhrif mismunandi átakskraftur hefur á niðurstöðu um mælingu möskvastærðar, en þeirra er ekki sérstök þörf í þessu máli.

Stefnandi var ekki á neinu stigi rannsóknar málsins handtekinn í skilningi laga nr. 19/1991. Löggæslumenn stjórnuðu þó för hans í land og dvöl hans þar, og yfir honum vofði hótun um handtöku til að verða færður til yfirheyrslna og fyrir dóm. Ekki var skylt að leiða stefnanda fyrir dómara, svo sem handtekinn væri, en þó verður að líta svo á, að hugsanleg bótakrafa hans yrði reist á 176. gr. laga nr. 19/1991.

Aðgerðir varðskipsmanna og annarra löggæslumanna voru samkvæmt framansögðu eðlileg viðbrögð vegna þess rökstudda grunar, er vaknað hafði. Málsmeðferð var hagað í samræmi við lög og tilefni það, sem gefið var. Samkvæmt því verður ekki talið, að fullnægt sé skilyrðum 175. og 176. gr. laga nr. 19/1991 um bætur til handa stefnanda. Umfjöllun fjölmiðla um málið telst ekki vera grundvöllur bóta á hendur stefnda.

Stefndi verður því sýknaður af kröfum stefnanda. Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, dómsmálaráðherra f. h. íslenska ríkisins, á að vera sýkn af kröfum stefnanda, Bjarna Eyjólfssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 22. maí 1997.

Nr. 352/1996. **Steinprýði ehf.**
(Garðar Briem hdl.)
gegn
Bergi ehf.
(Kristján Ólafsson hrl.)

Kaup. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. september 1996 og krefst þess, að stefndi greiði sér 356.434 krónur með nánar tilgreindum dráttarvöxtum frá 7. nóvember 1994 til greiðsludags. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi krefur í máli þessu stefnda um greiðslu tveggja reikninga, sem nánar er getið í héraðsdómi, samtals að fjárhæð 356.434 krónur.

Í héraðsdómi er komist að þeirri niðurstöðu, að leiðbeiningar áfrýjanda um notkun efnis þess, sem deilt er um í málinu, hafi verið misvísandi. Leiðbeiningar þær, sem hér um ræðir, varða í fyrsta lagi „Elgo-flotspartl á iðnaðargólf". Þar segir svo um blöndun: „Í hvert kíló af þurrefni þarf u. þ. b. 21% af hreinu vatni. (Í 25 kg þarf um 5,25 ltr.) Best er að nota borvél með þeytispaða. Hrærið efnið í u. þ. b. 1 mínútu til að fá kekkjalausa lögun. Notið aðeins rétt magn af vatni, of mikið vatn veldur því, að lögunin „blæðir"." Í öðru lagi eru ódagsettar leiðbeiningar um „Elgo-iðnaðarflot". Þar segir um vökvaþörf: „Við eðlileg skilyrði þarf 5–5,25 ltr. af hreinu vatni í 25 kg af Elgo-iðnaðarfloti (20-21%). Loftslagsskilyrði geta haft smávægileg áhrif á vökvaþörfina. Það, sem mest ríður á, er, að hið lagaða efni sé mátulega þykkt. Hvað sem öðru líður, verður að hafa sama blöndunarhlutfall við alla framkvæmdina til að afstýra litamun." Í enn öðrum leiðbeiningum er ákvæði, sem er samhljóða hinu síðastnefnda að öðru leyti en því, að þar segir, að 5 lítra af

hreinu vatni þurfi í 25 kg af efninu (20%), og í leiðbeiningum merktum „tæknirit nr. 15/07-95“, segir, að 4,75–5 lítra þurfi í 25 kg af efninu eða 19-20%.

Fram er komið í skýrslu Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins, að meginorsök skemmda í gólfi hússins að Vesturtanga 8-12, Siglufirði, sé sú, að of miklu vatni hafi verið blandað við þurrefni ílagnarinnar. Þar segir einnig, að nánast allt vatn umfram 21% valdi aðskilnaði í efninu, yfirborð verði veikara og loftbólur aukist. Stefndi vefengir ekki, að verktakinn Múrtak sf. hafi haft í höndum leiðbeiningar frá áfrýjanda þess efnis, að ekki hafi mátt þynna hið selda efni meira en svo, að vatnsmagn í blöndunni væri um það bil 21%.

Þegar litið er til þess og framangreindrar niðurstöðu rannsóknastofnunarinnar, verður ekki talið, að gallar þeir, sem deilt er um, verði raktir til rangra eða villandi leiðbeininga, er áfrýjandi veitti skriflega. Önnur gögn málsins, þeirra á meðal athugun Iðntæknistofnunar 12. apríl 1995, þykja ekki veita sönnun fyrir staðhæfingum um, að annmörkum á söluvöru áfrýjanda eða háttsemi hans verði kennt um, hvernig til tókst, þegar varan var notuð við umrætt verk.

Stefndi fékk Múrtak sf. til að taka að sér umrætt verk eftir ábendingu áfrýjanda, en hann tók engan þátt í verkinu. Er ljóst, að áfrýjandi ber ekki bótaábyrgð á því, sem kann að hafa farið úrskeiðis hjá verktakanum, þegar hann vann verkið. Samkvæmt þessu verður ekki fallist á skuldajafnaðarkröfu stefnda. Verða dómkröfur áfrýjanda því teknar til greina, en um þær er ekki tölulegur ágreiningur.

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

Dómsorð:

Stefndi, Berg ehf., greiði áfrýjanda, Steinprýði ehf., 356.434 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 75.855 krónum frá 7. nóvember 1994 til 24. mars 1995, en af 356.434 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 19. júní 1996.

Mál þetta var dómtekið 22. maí sl. að lokinni aðalmeðferð þess.

Stefnandi er Steinprýði hf., kt. 630672-0669, Stangarhyl 7, Reykjavík.

Stefndi er Berg hf., kt. 440169-5709, Norðurgötu 16, Siglufirði.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 356.434 kr., ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 75.855 kr. frá 7. nóvember 1994 til 24. mars 1995, en þá af 356.434 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær, að skaðabótakrafa stefnda verði tekin til greina til skuldajafnaðar kröfu stefnanda. Þá er þess krafist, að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

Reyndar voru sættir með aðilum, en án árangurs.

I.

Málsatvik.

Stefnandi gerði stefnda tvo reikninga vegna úttekta stefnda á vörum og þjónustu hjá stefnanda. Fyrri reikningur er dagsettur 7. október 1994 með gjalddaga 7. nóvember sama ár, að fjárhæð 75.855 kr., en síðari reikningur er dagsettur 24. febrúar 1995 með gjalddaga 24. mars sama ár, að fjárhæð 280.579 kr.

Stefndi gerðist verktaki við byggingu húss fyrir Rarik á Siglufirði í ársbyrjun 1994. Samkvæmt útboðsgögnum og verklýsingu Rarik var gerð krafa um, að á gólf yrði notað svokallað Elgo-flotspartl frá stefnanda eða annað samsvarandi efni í litavali verkkaupa. Stefndi sneri sér til stefnanda um kaup á efni þessu. Vegna kröfu verkkaupa um litaval var óskað eftir íblöndun litarefna, og var hún gerð af framleiðanda, og voru engir fyrirvarar gerðir af hans hálfu um, að vandkvæði gætu hlotist af lituninni. Stefnandi benti stefnda á afbrigði af svokölluðu Elgo-flotspartli á iðnaðargólf. Á þeim tíma var framleiðslan svo ný, að ekki höfðu verið gefnar út tæknilýsingar, og var því aðallega stuðst við munnlegar upplýsingar forráðamanna stefnanda um þol og meðferð efnisins. Umbeðinn benti stefnandi á Múrtak sf. í Njarðvík sem þann aðila, er mesta reynslu hefði af vinnu við efnið.

Útlagning efnisins mistókst. Efnið var lagt alls þrisvar á gólfið, og áður en það var lagt í síðasta skipti, var fyrra efnið brotið upp eða fræst. Til þessa verks voru fengnar vélar frá stefnanda.

Stefndi lýsti kröfu í þrotabú eigenda Múrtaks sf., þeirra Sigurvins Ægis Sigurvinssonar og Jóns Óskars Haukssonar, vegna þess aukakostnaðar, sem stefndi hafði orðið fyrir vegna Elgo-flotspartlsins. Ljóst þykir, að ekkert

muni koma upp í kröfu þessa úr búi þeirra, en skiptastjóri hefur ekki tekið afstöðu til kröfunnar.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að stefndi hafi tekið út vörur og þjónustu hjá sér og verið sendir reikningar á útgáfudegi. Stefndi hafi hins vegar ekki greitt skuld sína þrátt fyrir innheimtutilraunir, og því hafi stefnanda verið nauðsynlegt að höfða mál til greiðslu hennar.

Um lagarök vísar stefnandi til meginreglu kröfuréttarins um efndir fjárskuldbindinga, en regla þessi fær m. a. lagastoð í 5., 6. og 28. gr. laga nr. 39/1922. Um gjalddaga kröfunnar er einkum vísað til meginreglu 12. gr. sömu laga. Kröfu sína um dráttarvexti, þ. m. t. vaxtavexti, styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum. Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Um varnarþing vísar stefnandi til 32. gr. laga nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi reisir kröfur sínar á því, að stefnandi hafi ekki haft næga þekkingu á því efni, sem hann var að selja, hvernig ætti að leggja það, hvort Elgo-grunnurinn stæðist kröfur, hvort óhætt væri að dæla efninu, svo og hafi stefnandi borið ábyrgð á stillingu kvarða, er mældi vatnsmagn á dælu. Allt séu þetta atriði, sem hefðu komið í veg fyrir, að verkið kostaði svo mikið sem raun er á orðin, ef þau hefðu verið í lagi. Stefnandi beri í raun ábyrgð á þessum göllum, og þar sem ljóst sé, að skaði stefnda nemi mun hærri fjárhæðum en nemi stefnukröfu máls þessa, sé krafist skuldajafnaðar að því marki, sem henni nemi. Efni það, sem stefnandi seldi, hafi ekki staðist þær kröfur, er hann lofaði, að efnið hefði, til þeirra nota, sem stefndi upplýsti við kaup hans á því.

Þá bendir stefndi á það, að Múrtak sf. hafi unnið mjög mikið við lagningu efna frá Steinprýði hf., einnig með Elgo-flotspartl. Múrtaksmenn hafi upplýst, að stefnandi hafi stillt fyrir þá vatnsmagn inn á dælu þá, sem notuð var við útlagningu efnisins, þar sem eftir ráðleggingum Steinprýði hf. skyldi nota dælu. Stefndi kveður efni þessu aldrei hafa verið dælt áður, en kvarði, er skammtað hafi vatnsmagn inn á dæluna, hafi verið ranglega stilltur af stefnanda miðað við þær niðurstöður, sem lesa megi út úr rannsóknum Iðntæknistofnunar og Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins. Í rannsókn Iðntæknistofnunar, dagsettri 12. apríl 1995, komi fram, að múrgrunnur sá, sem stefnandi lagði til, hafi reynst ónothæfur, því að niðurstöðurnar sýni, að í sjö af sextán prófunum hafi ílögnin rifnað frá grunnsteypu, og í rann-

sókninni komi hvergi fram, að steypan sjálf hafi slitnað, heldur losnað frá steypunni við grunn undir ílögninni.

Stefndi kveður vélar þær, sem hann fékk hjá stefnanda, hafa verið teknar á leigu formlega, en átt að vera framlag stefnanda til að minnka það tjón, sem stefndi hafi þá þegar orðið fyrir vegna þess, hve illa ráðleggingar stefnanda dugðu og þekking hans á efninu takmörkuð.

Fáist skaðabótakrafa hans greidd að hluta með skuldajöfnuði við kröfu stefnanda, lækki sú krafa, sem stefndi muni hafa uppi í sjálfstæðu skaðabótamáli, þegar sýnt verði, hvort og þá hve mikið kemur í hans hlut úr þrotabúi Múrtaksmanna.

Um lagarök vísar stefndi til grunnreglna samninga- og kröfuréttar. Um málskostnað vísar stefndi til XXI. kafla laga nr. 91/1991.

III.

Niðurstaða.

Ágreiningur er með aðilum máls þessa um það, hvort stefnandi beri ábyrgð á því, að niðurlögn gólfefnisins Elgo-iðnaðarflots á gólf í nýbyggingu Rarik á Siglufirði misheppnaðist.

Stefnandi heldur því fram, að efnið hafi verið rannsakað af sinni hálfu og upplýsingar sínar um efnið hafi verið réttar. Hins vegar sýni niðurstöður rannsókna, að of miklu vatni hafi verið blandað saman við efnið, og því hefði niðurlögn efnisins mistekist. Í fram lagðri skýrslu Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins frá 15. desember, sem unnin er af Helga Haukssyni verkfræðingi og Gísla Guðmundssyni jarðfræðingi, kemur fram, að ljóst sé, að nánast allt vatn umfram 210 ml í 1 kg þurrefnis (21%) valdi aðskilnaði í efninu, yfirborðið verði veikara og loftbólur aukist. Síðan segir í sömu skýrslu: „Ef myndir af ílögnum í borkjörnunum eru bornar saman við myndir af þeim sýnum, sem voru búin til á Rannsóknastofnun byggingariðnaðarins með 23% og 25% vatnsmagni, sést, svo að ekki verður um villst, að þær eru mjög líkar, hvað aðskilnað fínefna og stærri fylliefna varðar. Auk þess er yfirborðsharka þessara sýna ekki ósvipuð, þ. e. frekar lítil. Þau sýni, sem voru búin til með 21% vatnsmagni, eru hins vegar með sáralitlum aðskilnaði, og yfirborðsharka er mun meiri. Niðurstaða þessarar rannsóknar er sú, að meginorsök skemmda á gólfi hússins að Vesturtanga 8-12, Siglufirði, sé sú, að of miklu vatni hafi verið blandað saman við þurrefni ílagnarinnar."

Í niðurstöðu rannsóknar Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins, dagsettri 26. apríl 1995, sem unnin var af Helga Haukssyni verkfræðingi að ósk stefnda, þar sem rannsökuð voru áhrif dælingar á Elgo-iðnaðarflot og Elgoflotgólf, kemur fram, að um aðskilnað fínefna í sýnunum skipti engu máli,

hvort þeim hefði verið dælt eða ekki, aðskilnaðurinn hefði verið verulegur í öllum sýnunum. Þá segir, að þessi aðskilnaður komi vel heim og saman við þær rannsóknir, sem hefðu verið gerðar 15. desember 1994, þar sem fram kæmi, að of mikið vatn í þurrefnið olli aðskilnaði í efninu.

Þar eð þessi rannsókn var ekki talin svara spurningunni um hugsanleg áhrif dælingar á aðskilnað efnisins, var rannsóknin endurtekin. Við seinni rannsóknina var vatnsmagn samkvæmt kvarða dælunnar stillt nokkru lægra en áður. Í ljós kom, að ekki var unnt að greina nokkurn mun á sýnum, hvort sem þau höfðu verið tekin fyrir eða eftir dælingu, og aðskilnaður fínefna var í öllum tilfellum óverulegur. Þá varð þess ekki vart, að 3% halli á undirlagi hefði áhrif á aðskilnað efnisins. Niðurstaða seinni rannsóknarinnar var því sú, að dæling efnisins virtist ekki valda aðskilnaði, svo fremi vatnsmagn væri innan hæfilegra marka.

Sigurvin Ægir Sigurvinsson, múrarasveinn og annar eigandi Múrtaks sf., lagði iðnaðarflotið fyrir stefnda samkvæmt ábendingu stefnanda. Af framburði hans og annarra vitna fyrir dóminum verður ekki talið, að hann hafi gert mistök eða sýnt óvönduð vinnubrögð við niðurlagningu efnisins, og verður hann því ekki talinn bera sök á því, að verkið misheppnaðist. Sigurvin Ægir kvaðst hafa notað dælu við blöndunina, en mælt þykkt blöndunnar eftir sjónskyni. Hann kvaðst hafa reynslu af að leggja flotgólf, þótt hann hefði aldrei áður unnið við þetta nýja iðnaðarflot, sem um var að ræða í þessu tilviki. Ekkert er fram komið í málinu um, að hann hafi ekki farið eftir leiðbeiningum framleiðandans um meðferð efnisins.

Hins vegar gætir ósamræmis í leiðbeiningunum, sem lagðar eru fram í tveimur útgáfum. Þar er lögð áhersla á vatnsmagn til blöndunar í prósentustigum, en síðan segir jafnframt í báðum útgáfum leiðbeininganna, að „það, sem mest ríður á, er, að hið lagaða efni sé mátulega þykkt". Þá er þess að gæta, að litun efnisins var gerð að höfðu samráði við framleiðanda þess, stefnanda þessa máls.

Með vísan til framanritaðs verður efnið Elgo-iðnaðarflot vart talið hafa verið markaðshæft á þeim tíma, sem umþrætt vinna fór fram á Siglufirði. Efnið þoldi engin frávik um vatnsmagn, en leiðbeiningar framleiðandans voru misvísandi að þessu leyti. Þá er ljóst, að ógerlegt er að stilla vatnsmagn í hundraðshlutum með þeirri nákvæmni, sem haldið er fram, að þurfi að vera og rannsóknir staðfesta, ef sú aðferð er notuð að dæla efninu. Verður því að fallast á það með stefnda, að efnið hafi verið ónothæft með þeim hætti, sem fyrirhugað hafi verið að nota það, og að það hafi valdið stefnda tjóni.

Að því er varðar skuldajafnaðarkröfu stefnda, verður að fallast á það

með stefnanda, að henni er ábótavant. Hins vegar liggur fyrir töluleg útlistun á tjóni stefnda í fram lagðri kröfulýsingu í þrotabú Múrtaks sf., Jóns Óskars Haukssonar og Sigurvins Ægis Sigurvinssonar. Langflestir liðir kröfulýsingarinnar eru vegna tjóns stefnda af hinu ónothæfa flotefni stefnanda, og verður því talið, að sú útlistun verði lögð til grundvallar skaðabótakröfu stefnda í þessu máli. Verður að öllu þessu virtu að fallast á það með stefnda, að skaðabótakrafa stefnda sé tæk til skuldajafnaðar. Þar sem ljóst er, að skaðabótakrafa stefnda nær fjárhæð kröfu stefnanda, ber að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir niðurstöðu málsins þykir rétt, að stefnandi greiði stefnda 100.000 kr. í málskostnað.

Arnfríður Einarsdóttir, settur héraðsdómari, ásamt meðdómsmönnunum Ragnari Ingimarssyni verkfræðingi og Flosa Ólafssyni múrarameistara, kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Berg hf., skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Steinprýði hf.

Stefnandi greiði stefnda 100.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 22. maí 1997.

Nr. 92/1997. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Hirti Unasyni
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)

Bifreiðar. Umferðarslys. Manntjón.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu hefur verið skotið til Hæstaréttar með stefnu 20. febrúar 1997 að ósk ákærða að fengnu áfrýjunarleyfi 17. sama mánaðar og einnig af hálfu ákæruvaldsins. Um tilgang áfrýjunar skírskotar ákærði til a-, b- og c-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994.

Ákæruvaldið krefst þess, að ákærði verið sakfelldur samkvæmt ákæru og dæmdur til sviptingar ökuréttar og til refsingar, er verði þyngd frá því, sem á var kveðið í héraðsdómi.

Ákærði krefst aðallega sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara þess, að refsing á hendur sér verði ákveðin svo væg sem lög leyfa.

I.

Mál þetta varðar umferðarslys á Norðurlandsvegi við Hofgil í Hrútafirði að kvöldi sunnudags 22. október 1995, þegar hópbifreið Norðurleiðar-Landleiða hf. í áætlunarferð frá Reykjavík til Akureyrar rann út af veginum og valt með 41 farþega innanborðs auk ákærða, sem var ökumaður bifreiðarinnar. Í slysinu létu tveir farþeganna lífið, og allir hinir urðu fyrir meiri eða minni háttar líkamsáverkum. Ákærði sjálfur hlaut einnig alvarlega áverka á höfði og fæti. Í veltunni varð bifreiðin fyrir skemmdum, og allar rúður hennar brustu eða losnuðu. Yfirbygging hennar lagðist þó ekki

saman, svo að mannskaði yrði af. Hlutust áverkar farþeganna aðallega af því, er þeir köstuðust til inni í bifreiðinni eða út úr henni.

Við slysið var lögregla þegar kvödd á vettvang ásamt læknum og björgunarmönnum. Virðist rannsókn þess af hálfu lögreglunnar eins ýtarleg og við varð komið. Skoðun á slysstað takmarkaðist þó af því, að ummerki á veginum höfðu spillst nokkuð af umferð björgunarliðs og ljósmyndir, sem teknar voru á vettvangi, nýttust ekki til síðari athugunar. Við rannsóknina komu meðal annars fram upplýsingar og umsagnir frá Bifreiðaskoðun Íslands hf., Veðurstofu Íslands og Vegagerð ríkisins.

Með bréfi 23. október 1995 skipaði dómsmálaráðherra að höfðu samráði við samgönguráðuneytið sérstaka nefnd þriggja manna til að fara með rannsókn vegna slyssins. Tekið var fram, að rannsóknin væri ekki ætlað að koma í stað lögbundinnar rannsóknar af hálfu sýslumanns og lögreglu, og virðist nefndin einkum hafa átt að kanna orsakir og afleiðingar slyssins með hliðsjón af öryggi í fólksflutningum og gera tillögur um æskilegar úrbætur á því sviði, ef efni þættu til. Nefndin skilaði áliti til ráðherra 2. nóvember 1995 og taldi, að „orsök slyssins megi rekja til nokkurra samverkandi þátta, þ. e. krapaflots, vindhviðu, hjólbarða og hraða bifreiðarinnar, þannig að hún fór út af veginum og valt". Fyrir þessari niðurstöðu eru ekki færð sérstök rök og vægi hvers þáttar ekki metið, en áliti nefndarinnar fylgja ýmis gögn, sem hún aflaði sér, og tillögur um aðgerðir til aukins umferðaröryggis.

Að beiðni skipaðs verjanda ákærða lét Verkfræðistofnun Háskóla Íslands frá sér fara í október 1996 greinargerð um slysið, og unnu hana verkfræðingarnir Ragnar Sigbjörnsson prófessor og Jónas Þór Snæbjörnsson. Í samantekt þeirra kemur fram, að slysið hafi orðið vegna margra samverkandi þátta, sem flokka megi í þrjá meginhluta, er lúti að bifreiðinni, vindinum og veginum. Niðurstöður stöðugleikagreiningar bendi eindregið til þess, að við ríkjandi aðstæður hafi verið miklar líkur á slysi og það orðið allt að einu, þótt hraði bifreiðarinnar hefði verið umtalsvert minni en hann var samkvæmt ökurita. Þeir telja ekki unnt að fullyrða, að „lægri ökuhraði hefði komið í veg fyrir slysið" eða „betri hjólbarðar hefðu hindrað slysið". Hnígi viss rök að því, að ökumaður hafi haft mjög takmarkaða möguleika á því að koma í veg fyrir slys.

II.

Atvikum máls er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Eins og þar greinir, ók ákærði áætlunarbifreið frá Akureyri í Staðarskála og tók þar við stjórn bifeiðarinnar R-4722, sem kom að sunnan. Hafði hann ekið henni um 8 km áleiðis til Akureyrar, þegar slysið varð. Vegarkaflinn er hluti af aðalþjóðvegi landsins. Fram er komið, að hann hafi verið gerður í núverandi mynd á árunum 1970-1975 og lagður bundnu slitlagi nokkrum árum síðar. Sé hönnun hans miðuð við 7,5 m breidd á yfirborði, þannig, að slitlag sé 6 m, en malaraxlir 0,75 m til hvorrar handar.

Í Hofgili liggur vegurinn yfir ræsi úr bárustáli, sem stendur út úr vegkantinum. Fór bifreiðin út af rétt sunnan við ræsið, og rakst afturhorn hennar á ræsisendann, þegar hún valt. Á leið yfir gilið fylgir vegurinn ekki legu landsins, heldur er hann byggður upp til að halda sem jafnastri hæð. Sú jöfnun er þó ekki til fulls, heldur er hábunga á veginum rúmlega 300 m sunnan ræsisins, og hallar honum lítillega niður í móti, þar til komið er norður fyrir ræsið. Mældist hallinn um 2% við athugun eftir slysið. Á slysstað stendur vegurinn hátt yfir landinu til hvorrar handar, og var kanturinn að vestanverðu 5-6 m á hæð. Þar var vegurinn einnig þrengri en víðast hvar að því leyti, að vegaxlir voru mjórri. Mældist heildarbreidd vegaryfirborðs við ræsið 6,47 m, en 7,32 m um 40 metrum sunnar. Nærri gilinu sveigir vegurinn nokkuð til hægri í langri og aflíðandi beygju. Er hún lögð án breytingar á þverhalla yfirborðs frá beinum vegi, þannig, að akbrautin er hæst í miðju með halla til hvorrar handar. Mældist sá halli rúmlega 3,5% í nánd við slysstað. Af hálfu Vegagerðar ríkisins er til þess vísað, að samkvæmt norskum hönnunarreglum, er hún hafi stuðst við, sé talið óþarft að láta akbraut alla hallast inn á við í svo rúmri beygju, þótt miðað sé við 80 eða 90 km/klst. sem ökuhraða um brautina.

Um áhrif veðurs á akstur á þessum slóðum er það fram komið, að þarna séu nokkrar líkur á veðrabrigðum, þegar ríkjandi átt sé eins og hér var. Þegar vindur á Húnaflóa sé af norðaustri, geti það gerst vegna landslagsins, að vindurinn breytist til norðanáttar utanvert í Hrútafirði og leggi þannig inn fjörðinn. Í greinargerð Verkfræðistofnunar Háskóla Íslands er á það bent, að slysstaðurinn sé suðvestur af nyrstu hæðarbrúnum á Hrútafjarðarhálsi, þaðan sem háls-

inum halli til norðurs niður á láglendi. Telja höfundar líklegt, að vindur hafi staðið beint á móti bifreiðinni fram til þess, að hún nálgaðist slysstað, en síðan skáhallt frá hægri.

III.

Ákærði átti að baki langan starfsferil sem ökumaður á umræddri áætlunarleið og var því kunnugur staðháttum og fór auk þess leiðina fyrr um daginn í gagnstæða átt. Í málinu er ekki fram komið, að vegurinn um Hofgil hafi almennt verið talinn hættulegur. Á hinn bóginn er ljóst, að hann var varúðar verður í því færi, sem hér var við að eiga. Þurfti ökumaður meðal annars að taka tillit til breytinga á veghæð og vegarstefnu.

Í héraðsdómi er afstaða tekin til einstakra þátta þeirrar lýsingar á ferð bifreiðarinnar og akursskilyrðum á slysstað, sem við er miðað í ákæruskjali, og má á hana fallast í meginatriðum. Þannig verður að telja ósannað, að hraði bifreiðarinnar hafi verið umfram 60 km/klst., svo að nokkru nemi, og sé ekki unnt að miða við ökurita hennar. Í annan stað verður að telja sannað, að vindhviða frá hægri hafi skollið á bifreiðinni, eins og um getur í ákæru, og átt þátt í því, að hún lenti út af veginum. Þó hafi vindstyrkur ekki verið slíkur, að hann einn hafi ráðið því, hvernig fór, án tillits til annarra atriða, er máli skiptu um aksturinn. Verður á það fallist, að miða beri við þann framburð ákærða, að hviðuna hafi borið að í upphafi þess, að bifreiðina bar af leið, en frásögnum farþega um áhrif af vindi ber ekki saman. Enn fremur verður talið rétt að leggja til grundvallar, að krapi hafi verið á akbrautinni, en sést hafi í slitlag í hjólförum. Loks verður að telja, að hjólbörðum bifreiðarinnar hafi verið áfátt miðað við akstursaðstæður í þetta sinn, og bar að taka tillit til þess við aksturinn.

Samkvæmt umsögn veðurfræðings var veður á svæðinu ekki óvenjulegt eftir árstíma og jafnframt svipað og spáð hafði verið. Er frásögn ákærða á sömu leið. Hvassviðri var af norðlægri átt með nokkrum éljagangi og slyddu, en að færi á akbrautinni er áður vikið. Stuðlaði hvort tveggja að því ásamt náttmyrkri, sem á var komið, að akursskilyrði á leið bifreiðarinnar voru óhagstæð. Lýsing ákærða á atvikum fram að slysinu bendir til, að hann hafi verið tiltölulega ugglaus um ferðina og ekki átt þess von, að bifreið og far-

þegum væri sérstök hætta búin, ef ökuhraða væri haldið í sæmilegu hófi. Framburður sumra ökumanna, sem leið áttu um veginn, styður þetta viðhorf. Á hinn bóginn taldi bóndinn á Þóroddsstöðum, næsta bæ norðan við slysstað, akstursaðstæður hafa verið mjög slæmar og raunar með allra versta móti, en hann hafði farið þjóðveginn fyrr um daginn.

Ljóst er af því, sem fram er komið í málinu, að ákærða bar að gæta sérstakrar varúðar við akstur sinn vegna aðstæðna á þeim slóðum, þar sem óhappið varð. Þegar atvik að slysinu eru virt í heild, verður að telja sannað, að hann hafi að nokkru vanmetið þá erfiðleika, sem við var að etja á slysstað, og ekið án nægilegrar aðgæslu og of hratt miðað við aðstæður. Samkvæmt þessu hefur ákærði brotið gegn 1. mgr. 4. gr. og 1. mgr., sbr. h-lið 2. mgr., 36. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sem ákæra miðar við, og unnið til refsingar samkvæmt 1. mgr. 100. gr. sömu laga. Er þá meðal annars tekið tillit til þess, sem fyrr var sagt um aðgát vegna hjólabúnaðar bifreiðarinnar.

Ákærði hafði ekki tök á að ráða því, hvaða hjólbarðar væru hafðir undir bifreiðinni í þetta sinn. Hjólbarðarnir fullnægðu þeim lágmarksskilyrðum, sem sett voru í reglugerð nr. 411/1993 um gerð og búnað ökutækja, og ekki er sýnt fram á, að ákærði hefði átt að setja keðjur á hjólbarðana, þegar hann tók við bifreiðinni. Af þessum ástæðum ber að hafna því, að hann verði sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr., sbr. 1. málslið 3. mgr. 59. gr. umferðarlaga, sbr. lög nr. 44/1993.

Þegar litið er til allra atvika og það virt, að slysið verður að miklu leyti rakið til náttúruafla og aðstæðna á veginum, sem erfitt var að varast, verður ekki talið, að jafnframt broti sínu á fyrrgreindum ákvæðum umferðarlaga hafi ákærði einnig brotið gegn 215. gr. og 219. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 vegna þess tjóns á lífi og limum, sem í slysinu varð. Þá verður hann ekki talinn hafa raskað öryggi bifreiðarinnar eða umferðaröryggi á þjóðveginum með þeim hætti, að fellt verði undir ákvæði 168. gr. laganna.

Háttsemi þá, sem ákærði er hér sakfelldur fyrir, ber að virða í einu lagi, og á 77. gr. almennra hegningarlaga því ekki við. Með hliðsjón af því, sem áður var rakið, þykir rétt að ákvarða refsingu hans eins og gert er í hinum áfrýjaða dómi. Jafnframt verður fallist á

þá niðurstöðu dómsins, að hafna beri kröfu um sviptingu ökuréttar samkvæmt 1. mgr. 101. gr. umferðarlaga.

Rétt þykir eftir úrslitum málsins, að ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað í héraði verði staðfest með þeirri breytingu, að ákærði greiði kostnaðinn að hálfu, en að hálfu falli hann á ríkissjóð.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar að hálfu á móti ríkissjóði, eins og um er mælt í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Hjörtur Unason, greiði 50.000 króna sekt í ríkissjóð, og komi 10 daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað á að vera óraskað, en þó þannig, að ákærði greiði kostnaðinn að hálfu, en að hálfu verði hann greiddur úr ríkissjóði.

Ákærði greiði helming alls áfrýjunarkostnaðar sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, alls 100.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Guðna Á. Haraldssonar hæstaréttarlögmanns, alls 100.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands vestra 11. desember 1996.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum flutningi 22. nóvember sl., er höfðað hér fyrir dómi með ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 30. maí 1996, á hendur Hirti Unasyni, kt. 251047-3089, Lerkilundi 13, Akureyri, „fyrir brot gegn lífi og líkama, röskun á umferðaröryggi og umferðarlagabrot með því að aka að kvöldi sunnudagsins 22. október 1995 hópferðabifreiðinni R-4722 með 41 farþega innanborðs of hratt miðað við aðstæður og án nægjanlegrar aðgæslu norður þjóðveg 1 í Hrútafirði, en þá var strekkingsvindur, og gekk á með snörpum vindhviðum, vegurinn blautur og háll og mikið snjókrap á honum, og var búnaði hjóla bifreiðarinnar áfátt miðað við akstursaðstæður. Leiddi þetta til þess, er vindhviða skall á bifreiðinni í Hofgili, að hún lenti þar út af veginum og valt.

Við þetta köstuðust farþegarnir Kristín Halldórsdóttir, fædd 30. mars 1935, og Laufey Marteinsdóttir, fædd 28. janúar 1960, út úr bifreiðinni. Hlaut Kristín hryggbrot, sköddun á mænu, höfuðkúpubrot, heilaskemmd, rifjabrot og lungnablæðingar, en Laufey, sem lenti undir bifreiðinni, hlaut

miklar innvortis blæðingar í brjóstholi og kviðarholi, og létust konurnar samstundis af þessum áverkum.

Aðrir farþegar köstuðust ýmist til í bifreiðinni eða lentu út úr henni og hlutu áverka, sem hér er rakið:

1) Anna Jóhannesdóttir, fædd 20. maí 1944, hlaut brot í nefbein, skurð á vinstri kinn, marðist um vinstra auga, á vinstri kinn, hægri litla fingri og vinstri hnéskel.

2) Árni Þór Arnarson, fæddur 16. september 1979, marðist á brjósti og hlaut smásár á höndum.

3) Ása Lind Elíasdóttir, fædd 1. september 1988, hlaut sár, hrufl og mar á baki.

4) Áslaug Jóhannsdóttir, fædd 16. febrúar 1938, hlaut skurðsár á höfði, brot á þremur hálsliðum og lömun í hálstaug.

5) Ásta Laufey Haraldsdóttir, fædd 15. júlí 1920, hlaut skurðsár á höfði, rifbeinsbrotnaði og marðist á vinstri kálfa og fæti.

6) Benedikt Þór Jónsson, fæddur 12. desember 1939, hlaut brot á vinstri framhandlegg, brjóstlið og rifbeinum, smáskurð á vinstri hendi og tognun á hálsi.

7) Bergþór Pálsson, fæddur 28. maí 1978, viðbeinsbrotnaði vinstra megin, hlaut sár á vinstri augabrún og marðist á vinstri síðu.

8) Bjarni Magnússon, fæddur 1. desember 1947, brotnaði á mjaðmargrind hægra megin og á lendhrygg.

9) Elín Kjartansdóttir, fædd 13. september 1934, hlaut sár á höfði, brot á vinstra viðbeini og vinstra herðablaði, áverkamerki á hægri öxl, mörg rifbrot og brot í hryggjarliðum 8 og 11 í brjósthrygg og 1 í lendhrygg.

10) Ester Ingvarsdóttir, fædd 27. janúar 1978, tognaði í hálsliðum.

11) Eyrún Ösp Hauksdóttir, fædd 18. júní 1984, marðist vinstra megin í andliti, marðist og bólgnaði yfir vinstra hné og tognaði á hálsi.

12) Fríða Dögg Hauksdóttir, fædd 24. apríl 1980, hruflaðist og bólgnaði á hnjám og tognaði í vinstri öxl.

13) Guðmundur Már Þorvarðarson, fæddur 5. janúar 1976, tognaði á lið milli vinstra viðbeins og herðablaðs.

14) Guðni Eiríkur Guðmundsson, fæddur 3. febrúar 1979, skrámaðist í andliti, á hálsi og vinstri fótlegg, hlaut sár yfir vinstra herðablaði og bólgnaði þar undir, smásár á höndum og mar og smásár á brjósti.

15) Guðríður Gunnarsdóttir Ringsted, fædd 19. október 1978, viðbeinsbrotnaði.

16) Halla Kristín Árnadóttir, fædd 24. desember 1978, hlaut mar og skrámur vinstra megin á brjóstkassa og skrámur á vinstri síðu.

17) Halldór Gunnlaugsson, fæddur 26. september 1976, marðist á brjóstkassa og hlaut smásár á höndum.

18) Hans Meinhard Jensen, fæddur 15. október 1932, hlaut sár á hægra handarbak með sinaáverka út í litla fingur, skrámaðist á hægri olnboga, marðist á höfði og á baki hægra megin.

19) Heiðrún Högnadóttir, fædd 11. október 1978, tognaði á hálsi.

20) Hjördís Indriðadóttir, fædd 22. mars 1943, brákaðist á nokkrum rifjum neðst hægra megin.

21) Ingimar Elíasson, fæddur 7. desember 1983, hlaut sár á vinstri augabrún og löngutöng hægri handar og skrapsár og mar á hægri fæti.

22) Kristín Sjöfn Hauksdóttir, fædd 5. júlí 1983, ökklabrotnaði vinstra megin, marðist og bólgnaði um ökkla upp eftir fótlegg, marðist á baki og hægri fótlegg og hlaut sár og hrufl undir nefi, á hvirfli og höndum.

23) Kári Viðarsson, fæddur 27. október 1979, brotnaði á hægri öln ofan úlnliðar, marðist og bólgnaði um hægra auga, hlaut sár á hægri hönd og tognaði á hálshrygg.

24) Kristín Lúðvíksdóttir, fædd 6. október 1928, hlaut brot á vinstra viðbeini, sprungu í vinstra mjaðmarbein og marðist á handlegg og fótum.

25) Margrét Ásmundsdóttir, fædd 28. desember 1962, tognaði á hálsi.

26) Margrét Leifsdóttir, fædd 12. febrúar 1938, hlaut sár í hársvörð, marðist í andliti og á hálsi, á vinstri fæti, baki og hægri síðu og hruflaðist í andliti og á höndum.

27) María Jóna Gunnarsdóttir, fædd 25. mars 1977, hlaut sprungu í rifbein vinstra megin baklægt, mar og sár á vinstri fótlegg, og upp úr lendhryggjarlið kvarnaðist.

28) Njáll Runólfsson, fæddur 28. mars 1962, brotnaði á lendarlið, marðist og hruflaðist á öxl, handlegg, fótlegg og eyra.

29) Ólöf Kristjánsdóttir, fædd 18. janúar 1980, hlaut mörg skurðsár í andlit, brot í vinstra herðablað, tognun á hálsi og skrámur á höndum.

30) Ragnheiður Margrét Ólafsdóttir, fædd 13. apríl 1915, brotnaði á báðum viðbeinum, á liðbol í brjósthrygg og fimm rifjum, hlaut loftbrjóst og mörg skurðsár í andlit, sem varð að sauma með 25 sporum.

31) Rannveig Rós Bjarnadóttir, fædd 23. apríl 1979, viðbeinsbrotnaði vinstra megin, marðist á mjóbaki og vinstri síðu, og liðbönd í öxl slitnuðu.

32) Rósa Jóhannsdóttir, fædd 28. september 1979, marðist á hægra læri og vinstri mjöðm.

33) Rúnar Örn Guðmundsson, fæddur 22. september 1979, hlaut sár í hársvörð, marðist á vinstri öxl og hruflaðist á vinstri olnboga.

34) Sighvatur Sigfússon, fæddur 4. nóvember 1968, marðist yfir bringubeini og hægra herðablaði og skrámaðist á höndum.

35) Sigursteinn Þorsteinsson, fæddur 15. september 1971, marðist og tognaði í vinstri öxl og hné.

36) Stefán Árnason, fæddur 18. desember 1952, hlaut brot á fimm rifbeinum vinstra megin, mar á vinstra lunga, mar á vinstri öxl og bak og sár á hægra eyra.

37) Stella Hrönn Jóhannsdóttir, fædd 9. maí 1974, viðbeinsbrotnaði vinstra megin.

38) Þórður Rafn Þórðarson, fæddur 9. júní 1977, tognaði á hálsi og baki og marðist víða.

39) Þórólfur Þorsteinsson, fæddur 24. janúar 1935, viðbeinsbrotnaði vinstra megin.

Telst þetta varða við 215. gr., 219. gr. og 168. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, 1. mgr. 4. gr., 1. og 2. mgr., staflið h, 36. gr. og 1. mgr., sbr. 1. málslið 3. mgr. 59. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 44/1993 og gr. 16.02, tölulið 1, reglugerðar um gerð og búnað ökutækja nr. 411/1993, sbr. 1. mgr. 60. gr. umferðarlaga, allt sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar ökuréttar samkvæmt 101. gr. umferðarlaga".

Verjandi ákærða krefst aðallega sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara vægustu refsingar, sem lög leyfa. Í báðum tilvikum krefst hann málsvarnarlauna að mati réttarins.

II.

Málavextir.

Sunnudaginn 22. október klukkan 21.12 barst lögreglunni á Blönduósi tilkynning frá sjúkrahúsinu á Hvammstanga um alvarlegt umferðarslys við bæinn Brautarholt í Hrútafirði, en þar hefði hópferðabifreið frá Norðurleið hf. verið ekið út af þjóðvegi nr. 1. Þess var getið, að ekki væri vitað, hversu margir farþegar væru í bifreiðinni. Lögreglumaðurinn Hermann Ívarsson, sem tók við tilkynningunni og var staddur á Hvammstanga, talaði við Gísla Þórörn Júlíusson lækni, sem var að leggja af stað á slysstað. Þeim kom saman um, að lögreglan kallaði út allt tiltækt sjúkralið á Blönduósi, en Gísli myndi sjá um að kalla út björgunarsveitir í Vestur-Húnavatnssýslu. Hermann hafði síðan samband við Kristján Þorbjörnsson yfirlögregluþjón og óskaði eftir, að lögreglan kæmi á staðinn með ljós og önnur tæki lögreglunnar, sem gætu komið að gagni. Hermann setti sig einnig í samband við Vegagerðina á Hvammstanga, sem sendi tvo bíla með snjótönn og einn veghefil til að ryðja veginn. Einnig var almannavarnanefnd V.-Húnavatnssýslu kölluð út, og stjórnaði Kjartan Þorkelsson sýslumaður aðgerðum hennar.

Þegar lögregla kom á vettvang frá Hvammstanga, sem er í u. þ. b. 25 kílómetra fjarlægð frá slysstað, en hún var um 15 mínútur á leiðinni þangað, voru allir farþegar komnir út úr bifreiðinni, tveir sjúkrabílar ásamt tveimur læknum komnir á staðinn og ein tækjabifreið. Vegfarendur, sem áttu leið þarna um, voru þegar farnir að aðstoða við að hlúa að slösuðum. Farþegar voru fluttir af slysstað og heim að Þóroddsstöðum og Brautarholti, en það eru næstu bæir við slysstað. Þeir, sem voru mest slasaðir, voru fluttir í Staðarskála, og þaðan voru níu fluttir með þyrlum Landhelgisgæslunnar til Reykjavíkur. Aðrir voru fluttir með sjúkrabifreiðum á sjúkrahúsin á Hvammstanga, Blönduósi og Akranesi.

Á slysstað háttar þannig til, að vegkanturinn er nokkuð hár, 5–6 metrar, þar sem hann er hæstur í Hofgili. Samkvæmt skýrslu lögreglu virðist sem bifreiðin hafi farið skáhallt yfir veginn og u. þ. b. 40 metra í vinstri vegaröxl, áður en hún fór út af og valt heilan hring og endaði á vinstri hlið.

Í frumskýrslu lögreglu er aðstæðum á vegi lýst á þann hátt, að verið hafi myrkur, en vegur olíuborinn, blautur og háll; einnig er þess getið, að krapasnjór hafi verið á veginum. Norðaustanátt var í innanverðum Hrútafirði á þessum tíma, og virðist sem hún hafi verið nokkuð hvöss.

Við eftirgrennslan lögreglu kom í ljós, að 41 farþegi hafði verið í hópferðabifreiðinni auk ökumanns, ákærða í máli þessu. Létust tveir farþeganna samstundis af völdum áverka, sem þeir hlutu, og allir aðrir farþegar urðu fyrir einhverjum meiðslum, eins og rakið er í ákæru, en hún er í samræmi við niðurstöðu krufningarskýrslna um þá farþega, er létust, og einnig í samræmi við læknisvottorð annarra farþega.

Bifreiðin, sem er af Scania-gerð, hópferðabifreið 2, árgerð 1987, með skráningarnúmerið R-4722 og tekur 44 farþega auk ökumanns, var að koma frá Reykjavík og á leið til Akureyrar. Hafði Óskar Stefánsson ekið bifreiðinni úr Reykjavík og í Staðarskála í Hrútafirði. Þar hafi orðið u. þ. b. 40 mínútna viðdvöl, og voru farþegar komnir inn í rútuna, því að hún var tilbúin til að halda áfram, þegar ákærði kom þangað til að taka við akstrinum til Akureyrar.

Framburður ákærða og vitna fyrir dóminum.

Ákærði ber, að hann hafi ekið áætlunarbifreiðum frá Reykjavík til Akureyrar allt frá árinu 1977 og því farið þarna um allt að 2.000 sinnum og gjörþekki allar aðstæður á þessari leið. Þá kveðst hann oft hafa ekið þessari sömu bifreið og því þekkt hana vel. Hann kveðst hafa tekið við hópferðabifreiðinni í Staðarskála, en hann hafi komið með aðra rútu frá Akureyri. Hann hafi verið frekar seinn fyrir og farþegar komnir inn í bifreiðina. Hafi hann því haft þar mjög stutta viðdvöl. Þegar hann ók af stað frá Staðar-

skála, hafi hann prófað að hemla lauslega, en annað hafi hann ekki athugað við bifreiðina. Um það spurður kveðst hann ekki hafa skoðað hjólbarða bifreiðarinnar eða talað um þá við Óskar Stefánsson, sem ók bifreiðinni norður. Hann ber, að krap hafi verið á veginum, en telur, að hjólför hafi verið auð. Kveðst hann hafa ekið inn (suður) Hrútafjörð án allra vandræða. Ákærði ber, að allt hafi verið með eðlilegum hætti, þegar hann ók út Hrútafjörð, þar til sterk vindhviða skall á bifreiðinni og feykti henni þvert yfir veginn. Kveðst hann þá hafa reynt að ná bifreiðinni aftur inn á veginn, en það ekki tekist. Hann telur sig hafa verið á eðlilegri ferð án þess þó, að hann geti fullyrt neitt um hraðann. Ákærði telur fullvíst, að hann hefði ekið sína leið án vandræða, ef þessi vindhviða hefði ekki komið, enda hafi hann ekið miðað við aðstæður, hjólför verið blaut, en auð og laus við hálku, en krapi í vegköntum. Í þessu tilviki hafi hraði bifreiðarinnar ekki skipt neinu máli. Hins vegar telur hann, að vindur hafi ekki verið meiri en oft áður eða búast megi við á þessum stað og árstíma. Spurður um hjólbarða bifreiðarinnar telur ákærði þá alveg hafa staðist akstursaðstæður, eins og þær voru á þessum tíma. Hann hafi aftur á móti átt von á að þurfa að setja keðjur undir, þegar hann kæmi að Vatnsskarði. Ákærði kveðst ekki geta giskað á, hversu langur tími leið, frá því að hann missti stjórn á bifreiðinni og þar til hún var komin út í vegaröxlina vinstra megin, en hann hafi verið mjög stuttur. Annars kvaðst hann ekki muna nægilega vel í smáatriðum eftir því, sem þarna gerðist.

Ákærði kveðst ekki kannast við, að bifreiðin hafi, áður en slysið varð, runnið til á leiðinni frá Staðarskála. Hann kvaðst hafa talað við bifreiðarstjóra, sem var á leið norður nokkuð á undan sér, og hafi sá ekki sagt neina ástæðu til að hafa keðjur á þessum vegarkafla.

Vitnið Þórarinn Þorvaldsson, bóndi og hreppstjóri að Þorvaldsstöðum, sem eru u. þ. b. 1 kílómetra norðan við slysstaðinn, kveður akstursaðstæður hafa verið mjög slæmar, með allra versta móti, umrætt sinn, krapaelgur á veginum og ísing undir. Hann segist hafa farið tvær til þrjár ferðir til Hvammstanga þennan dag og komið heim milli klukkan 19 og 20. Hann kveður umferð hafa verið mun meiri til suðurs þennan dag, eins og algengt sé á sunnudögum, og hafi haldist slóð á þeirri akrein. Af þessum sökum hafi krapaelgurinn frá þeirri umferð spýst mjög yfir á hinn vegarhelming og akturssskilyrði því verið verri til norðurs. Hann telur krapann, sem var mjög blautur, hafa verið allt að 10 cm að þykkt, þar sem bílar hefðu ekki náð að mynda hjólför. Vitnið, sem búið hefur að Þorvaldsstöðum í rúm 60 ár, segir hafa verið norðaustanátt með slydduhraglanda og einhverjum éljagangi, hita rétt yfir frostmarki, 0 til 1 gráða, og allt yfirborð jarðar mjög

blautt. Aðspurður segir hann allajafna ekki misvindasamt á þessu svæði, en þó helst í norðaustanátt, að vindstrengir komi. Hann telur sig, er hann ók til Hvammstanga á jeppabifreið með hestakerru, hafa verið á u. þ. b. 50–60 km hraða. Hann greinir frá því, að er hann fór á slysstað frá heimili sínu, hafi verið einhver krapi í hjólförum, en þó hafi sést vel í veginn, þegar ekið var til suðurs, en eitthvað verr, ef ekið var til norðurs; annars kveðst hann ekki geta fullyrt um þetta.

Vitnið Böðvar Þorvaldsson bóndi, Akurbrekku, Staðarhreppi, en þar hefur hann búið í 70 ár, kveðst hafa ekið frá Staðarskála 4 til 5 mínútum á eftir hópferðabifreiðinni. Hann segir, að snjóað hafi fyrr um daginn, en um kvöldið hafi bleytt í og gengið á með slydduéljum. Strekkingsvindur hafi verið af norðaustri. Krapi hafi verið á veginum, sérstaklega norðan til í Hrútafirðinum, en hversu mikill í sentímetrum, getur hann ekki sagt til um. Hann segir, að vegna meiri umferðar til suðurs hafi krapinn slest yfir á vegarhelming þeirra, sem óku til norðurs. Vitnið kveður þetta svæði ekki misvindasamt, en þó hafi gengið á með hryðjum þennan dag. Vitnið segir, að krapi hafi verið í hjólförum, en kveðst ekki geta fullyrt, hvort hjól höfðu veggrip, en bifreið sín hafi verið með drif á öllum hjólum og á negldum vetrarbörðum.

Vitnið Hermann Ívarsson lögreglumaður ber, að mikill krapi hafi verið á veginum þetta kvöld og af þeim sökum hafi hann kallað út tæki frá Vegagerðinni til að ryðja veginn, til að auðveldara væri að flytja slasaða af vettvangi. Hann hafi því þurft að aka hægar en ef færi væri venjulegt. Veður hafi verið heldur skárra á slysstað en á Hvammstanga og krapi minni og blautari, eftir því sem komið var vestar og sunnar, en þó greinilega meiri á austurkanti vegarins. Á slysstað hafi verið greinileg för eftir rútuna, en þar hafi krapinn runnið fljótt til. Hann kveður hjólför hafa verið á miðjum veginum eins og oft, þegar færð er með þessum hætti. Vitnið sagði erfitt að gera sér grein fyrir því, hvort hálka var á veginum eða hvort krapi safnaðist í mynstur hjólbarðanna, sem varð til þess, að vegurinn varð háll. Aðspurður um hjólbarða hópferðabifreiðarinnar kveður hann það sitt mat, að þeir hafi verið slitnir, og miðað við færi, eins og það var, hefði verið rétt að vera með negldа hjólbarða.

Vitnið Kristján Þorbjörnsson yfirlögregluþjónn kveðst hafa komið á slysstað nokkru eftir slysið, og hafi þá vegurinn sunnan til í Hrútafirði verið orðinn auður, en krapi í vegaröxlum, enda hafi þá verið búið að aka þar mikið. Að mati vitnisins voru hjólbarðar rútunnar ekki fullnægjandi miðað við aksturssskilyrði, og teldi hann krapa hafa safnast milli hjólbarða og vegar, þannig, að bifreiðin hafi misst veggrip og rútan af þeim sökum flotið upp, eins og hann kallar það.

Vitnið Sigmundur Sigurðsson lögregluvarðstjóri kveðst hafa verið í lögreglubifreiðinni með Hermanni Ívarssyni. Hann segir blautt snjókrap hafa verið á veginum og hálku. Færðin hafi verið verri á Hvammstanga, en lagast, þegar þeir komu í Hrútafjörðinn.

Vitnið Njáll Runólfsson var farþegi í hópferðabifreiðinni þetta sinn. Hann kveðst hafa setið hægra megin aftarlega og ekki hafa orðið var við neitt, fyrr en bíllinn var að fara út af veginum. Hann segir krapasull hafa verið við Staðarskála og krap á veginum, án þess að hann hafi veitt því nokkra sérstaka athygli.

Vitnið Guðrún Margrét Leifsdóttir var farþegi í bifreiðinni. Hún segir, að við Staðarskála hafi verið mikill krapi á ísuðum veginum, en annars hafi hún ekki veitt veginum sérstaka athygli. Hún segir bifreiðinni hafa verið ekið hratt, en hún hafi hugsað með sér, að bílstjóranum lægi á. Hann hafi ekið allt of hratt miðað við aðstæður. Hún kveðst hafa í tvígang litið upp úr bók, sem hún var að lesa, vegna þess að henni fannst bifreiðinni ekið hratt. Aðspurð kveðst hún ekki hafa orðið vör við, að vindur ætti sök á slysinu. Vindur hafi ekki verið mikill þarna og í Staðarskála verið gola.

Vitnið Þórður Rafn Þórðarson var farþegi í bifreiðinni. Hann segir, að við Staðarskála hafi verið nýfallinn snjór. Aðspurður um hraða rútunnar segir hann, að hann hafi verið „í hærri kantinum". Hann segist hafa reynt að sofna, en þá fundið, að vindur skall á hægri hlið rútunnar, og hafi það verið mjög mikil vindhviða. Hafi þá rútan farið yfir til vinstri og síðan, kannski á 2 sekúndum, út af veginum. Fram að þessu hafi bifreiðin verið stöðug.

Vitnið Bergþór Pálsson var farþegi í bifreiðinni. Hann kveðst hafa heyrt, þegar ekið var frá Staðarskála, að slabb væri á veginum. Hann telur, að hjólför hafi verið á veginum, en getur ekki sagt til um, hversu djúp þau voru. Hann segist ekki hafa veitt því neina eftirtekt, hversu hratt var ekið, en taldi hraðann ekkert óvenjulegan. Aðspurður kveðst hann ekki muna eftir vindhviðu, sem hefði haft áhrif á bílinn.

Vitnið Kári Viðarsson var meðal farþega í bifreiðinni. Hann segir snjókomu hafa verið þetta kvöld og greinilegt krap á veginum og hálku, slæma færð. Hann sagði bílinn hafa runnið til að aftan, skömmu eftir að hann lagði af stað frá Staðarskála. Hann telur hafa verið mikið rok og sviptivinda, sem hafi tekið í bílinn. Annars hafi ekkert verið óvenjulegt við þessa ferð.

Vitnið Guðni Eiríkur Guðmundsson var farþegi í bifreiðinni. Hann kveðst lítið muna eftir veðri, en telur „smá-sviptivinda hafa verið í Hrútafirðinum", eins og hann komst að orði. Þá segir hann hafa verið frekar

slæma hálku og krapa. Aðdragandi slyssins hafi verið með þeim hætti, að rútan fór að rása til á veginum og síðan farið yfir í vinstri vegkant og verið lengi að berjast um þar og svo farið út af. Hann kveðst telja, að sviptivindur hafi haft úrslitaáhrif á það, að rútan fór út af veginum, án þess þó að hann hafi fundið sérstaklega fyrir vindhviðu, þegar rútan fór út af.

Vitnið Bjarni Halldór Magnússon var meðal farþega í bifreiðinni og hafði einnig komið með ákærða frá Akureyri. Hann kveðst ekki muna eftir því, hvernig veður var umrætt sinn, og ekki heldur eftir færð, en það hafi verið haustveður og eitthvert krapasull á veginum, en á slysstað verið hífandi rok. Hann telur ástæðu slyssins vera þá, að rútan hafi lyfst upp undan sterkum vindsveip og fokið nokkra metra til hliðar; raunar hafi hún lyfst upp á vinstri hjólin. Hann kveðst ekki hafa orðið var við neitt óvenjulegt við færð á leið suður.

Vitnið Hans Meinhard Jensen var farþegi í bifreiðinni. Hann kveður veður hafa verið slæmt, slyddu og vind, og um færð kveður hann hafa verið slyddu eða krap á veginum. Hann kveðst ekki geta sagt til um hraða rútunnar, en rétt áður en slysið varð, hafi hann orðið var við eitthvað, sem hann veit ekki, hvað var. Sennilega hafi þetta verið vindur. Bílstjórinn hafi reynt að halda bílnum á veginum, en ekki tekist.

Vitnið Ásta Laufey Haraldsdóttir, einn farþega í bifreiðinni, segir, að vont veður hafi verið að skella á, þegar rútan var að koma í Staðarskála, rok og snjókoma. Veðrið hafi síðan versnað, eftir að lagt var af stað frá Staðarskála, óvenjumikill vindur, hviður og rokur. Hún segist ekki hafa veitt yfirborði vegarins neina athygli, en hálka hafi verið á stæðinu við Staðarskála. Um aðdraganda slyssins segir hún, að rútan hafi farið út í vinstri vegarkant og ökumaður reynt að rétta hana af. Hann hafi náð bílnum aðeins upp á veginn, en þá hafi komið vindhviða, sem feykti honum út af.

Vitnið Halldór Gunnlaugsson var meðal farþega í bifreiðinni. Hann segir, að strekkingsvindur hafi verið í Hrútafirði þetta sinn. Spurður um, hvernig yfirborð vegarins var, kveðst hann ekki muna það, en hálka hafi verið, án þess að hann treysti sér til að lýsa henni nánar. Hann segir, að rútan hafi runnið aðeins til, rétt áður en hún fór út af, en bílstjórinn verið nánast búinn að ná valdi á henni. En þá hafi komið sterk vindhviða, og eftir það hafi bílstjórinn ekki ráðið við neitt. Hann treystir sér ekki til að segja til um, hversu langt rútan fór á vinstri vegarkanti.

Vitnið Heiðrún Högnadóttir, sem var meðal farþega í bifreiðinni, segir, að svolítið hvasst hafi verið í Hrútafirði, slabb á veginum og sennilegast hálka líka. Henni fannst bílstjórinn aka mjög varlega. Um aðdraganda að

slysinu segir hún, að vindhviða hafi komið sem högg á rútuna, og við það hafi hún runnið yfir til vinstri og bílstjórinn misst vald á henni, en fram að þeim tíma fannst henni bílstjórinn hafa fullt vald á rútunni.

Vitnið Sigursteinn Þorsteinsson, sem var farþegi í bifreiðinni, segir, að við Staðarskála hafi verið hvasst og slydda. Á veginum hafi verið þykkur krapi, en hjólför í báðar áttir, og í þeim hafi sést í veginn. Hann segir bifreiðina hafa farið yfir í vinstri kant, og þegar vinstri hjólin voru komin út af þeim megin, hafi komið vindhviða, sem feykti bílnum út af.

Vitnið Ágúst Edinol Kristófersson bifreiðarstjóri kveðst hafa ekið um Hrútafjörð þennan dag milli klukkan 19.30 og 20.00. Hann segir, að gengið hafi á með slydduéljum og frekar farið að hvessa í hryðjunum, krapi á veginum, en autt í hjólförum fyrir einn bíl á miðjum vegi. Hann kveður bílinn alltaf hafa haft veggrip; hann hafi athugað það með því að hemla, en ekkert hafi verið að því að aka við þessar aðstæður. Hann segir, að hópferðabifreiðin, sem hann ók, 54 manna bíll, hafi verið á negldum vetrardekkjum og hann hafi ekið á u. þ. b. 80 km hraða án vandkvæða.

Björn Jóhannesson bifreiðarstjóri kveðst hafa farið frá Blönduósi til Reykjavíkur á 32 manna bifreið um kl. 16.30 þennan dag, og hafi hann því verið við Staðarskála u. þ. b. klukkustund síðar. Hann segir aksturskilyrði hafa verið þokkaleg, hjólför auð og án ísingar, veggrip hafi verið gott í hjólförum, en krapasull í vegköntum. Aðspurður kveður hann bifreiðina hafa verið búna þokkalegum ónegldum snjódekkjum. Hann kveðst hafa ekið á um 80 km hraða, og hafi það að sínu mati verið eðlilegur hraði og hann haft fullt vald á bifreiðinni.

Vitnið Vilhelm Valgeir Guðbjartsson bifreiðarstjóri kveðst hafa farið kl. 17.00 frá Reykjavík og verið samferða Norðurleiðarbifreiðinni í Staðarskála á 14 manna rútu. Hann kveður krapaelg hafa verið á veginum, en bíllinn samt greinilega haft veggrip og hjólför verið auð. Hann telur hæfilegan hraða hafa verið 50–60 km miðað við klukkustund, en bifreið sín hafi verið á sumardekkjum. Aðspurður kveðst hann ekki hafa orðið var við mikinn vind.

Vitnið Þóroddur Gunnþórsson bifreiðarstjóri kveðst hafa verið um kl. 20.00 í Staðarskála á leið norður á Nissan-Patrol-jeppabifreið. Hann kveðst ekki muna vel eftir veðri, en telur, að verið hafi strekkingsvindur og slydda. Auð hjólför í báðar áttir hafi verið á veginum, en slabb utan við þau. Aðspurður um, hvort hann hafi orðið var við vindhviður, segist hann hafa orðið var við eina hviðu á þeim stað, sem hann telur rútuna hafa farið út af. Hann kveðst hafa ekið á u. þ. b. 70–80 km hraða.

Vitnið Sverrir Eyfjörð Torfason bifreiðarstjóri kveðst hafa verið á leið

frá Reykjavík til Akureyrar á 20 manna bifreið og verið við Staðarskála um kl. 19.30–20.00 umræddan dag. Hann segist hafa rætt um veður og færi við ákærða. Hann kveðst hafa sagt ákærða, að ekki væri ástæða til að gera neinar sérstakar ráðstafanir, t. d. að setja á keðjur eða þ. h. Hann segir hjólför hafa verið auð, en annars krap á veginum. Hann hafi prófað hemlunarskilyrði og þau reynst í góðu lagi. Hann hafi ekið á u. þ. b. 70–80 km hraða. Aðspurður kveðst hann hafa verið á negldum snjódekkjum. Hann kveðst ekki muna, hvort hjólför voru í báðar áttir eða á miðjum vegi.

Vitnið Pétur Karlsson bifreiðarstjóri kveðst hafa farið um Hrútafjörð þennan dag. Hann hafi lagt af stað á hópferðabifreið frá Varmahlíð í Skagafirði um kl. 13.00 og frá Staðarskála um kl. 15.00. Hann segir, að í Hrútafirði hafi verið strekkingsvindur og smá-éljagangur, smá-ísing á veginum utan við hjólför. Hann kveðst hafa talað við bílstjóra Norðurleiðarrútunnar, sem hafi spurt sig um færð, og hann þá sagt, að hún væri ekkert til að hafa áhyggjur af.

Vitnið Eggert Karlsson bifreiðarstjóri átti leið um Hrútafjörð þennan dag um kl. 13.30. Hann segir færð hafa verið góða, smá-éljagang, en krapi hafi verið farinn að koma á veginn, en ekkert á veginum til þess að gera.

Vitnið Jón Hjalti Ásmundsson, verkfræðingur hjá Bifreiðaskoðun Íslands, skoðaði hópferðabifreiðina eftir slysið og er einn höfunda skýrslu, sem gerð er af Bifreiðaskoðun Íslands og liggur frammi í málinu. Hann segir hjólbarða rútunnar hafa verið með snjómynstri, en staðfesti þá skoðun sína, að afturhjólbarðar rútunnar hefðu ekki verið fullnægjandi til aksturs að vetrarlagi, þrátt fyrir það að þeir stæðust ákvæði reglugerðar um gerð og búnað ökutækja um mynsturdýpt. Að hans mati var hægt að auka veggrip í snjó og hálku með því að hafa meiri mynsturdýpt, nagla, keðjur eða aka hægar.

Um ökuritann segir vitnið, að erfitt sé að ákvarða nákvæmlega, hversu hratt bifreiðin fór, þegar hún fór út af. Hins vegar megi sjá, að henni hafi verið ekið á bilinu 80–90 km hraða skömmu fyrir slys, en skrifnálin hafi gengið til og farið í gegnum ökuritaspjaldið á einum stað, svo að ekki sé unnt að segja til um, hvort hún hafi hrist upp í einhvern ákveðinn hraða, þegar slysið varð. Þá megi sjá, að nálin hafi gengið aðeins til baka, sem sé ekki eðlilegt. Þessi hristingur valdi því, að ekki er unnt að fullyrða um hraða bifreiðarinnar nákvæmlega, þegar slysið varð, en ljóst sé, að nálin skrái hraða alveg niður í 60 km. Hann segir ökuritann tengdan við hjól bifreiðarinnar og skrá hraða eftir snúningi þeirra. Fari hann niður í núll, ef hjól læsast við hemlun.

Vitnið segir, að nú sé í gildi reglugerð um ökurita og allt um ísetningu,

tæknilega útfærslu hans, löggildingu um heimild til að setja hann í bifreiðar o. þ. h. Þessi reglugerð hefði hins vegar ekki enn tekið gildi, þegar slysið varð, og því hefði ekkert fyrirtæki haft faggildingu til að setja ökurita í bifreiðar. Hann kveðst ekki vita, hvort fyrirtækið, sem setti ökuritann í þessa bifreið, hafi haft kunnáttu til þess, Hann segir, að við skoðun bifreiðarinnar eftir slys hafi skoðunarmenn ekki kannað, hvernig ökuritinn var settur í. Aðspurður kveður hann ekkert hafa verið athugavert við öryggisbúnað bifreiðarinnar, þegar hún var skoðuð eftir slys. Þá segir hann bifreiðina hafa verið búna svokallaðri hemlalæsivörn (ABS-hemlakerfi), en það sé hannað til þess, að bílstjóri geti frekar stýrt bifreiðinni, þegar hann hemlar eins og mögulegt er. Samkvæmt ákvæðum reglugerðar hafi þessi búnaður ekki verið skyldubúnaður í bifreiðum af þessari gerð fyrr en með árgerð 1994 og síðar.

Vitnið Leifur Sveinsson, starfsmaður tæknideildar Bifreiðaskoðunar Íslands, skoðaði hópferðabifreiðina eftir slys.

Hann kveðst ekki geta fullyrt, að hjólbarðar rútunnar hafi ekki veitt fullnægjandi grip í snjó og hálku, sú fullyrðing sé frekar komin frá vitninu Jóni Hjalta Ásmundssyni. Hins vegar veiti meira mynstur í hjólbörðum betra grip. Um hemlalæsivörnina og ökuritann og hvað lesa megi af honum, skýrir hann frá mjög á sömu lund og vitnið Jón Hjalti. Hann segir líklegast, að ökuritinn hafi orðið fyrir höggi, þegar rútan valt, og þá hafi myndast lítið krass og nálin gengið aðeins aftur á bak.

Vitnið Guðmundur Kristófersson bifvélavirki skoðaði rútuna eftir slys ásamt vitnunum Jóni Hjalta og Lárusi Sveinssyni. Hann ber, að hjólbarðar rútunnar hafi staðist ákvæði reglugerðar um mynsturdýpt. Hins vegar kveðst hann ekki geta fullyrt neitt um, hvernig hjólbarðarnir reyndust í færð eins og hún var, þegar slysið varð, þar sem þeir hafi ekki prófað þá.

Vitnið Magnús Einarsson yfirlögregluþjónn var einn þriggja manna í rannsóknarnefnd, sem dómsmálaráðherra skipaði vegna slyss þessa. Hann kveður nefndarmenn hafa skoðað bifreiðina eftir slysið, en fram að þeim tíma hafi hún verið í læstri geymslu. Hann segir, eins og stendur í skýrslu nefndarinnar, að fjórir samverkandi þættir hafi valdið slysinu, krapaflot, vindhviðu, hraða bifreiðarinnar og dekkjabúnað hennar. Hann kveður dekkin hafa staðist ákvæði reglugerðar um mynsturdýpt, en hins vegar hafi þau verið orðin svo slitin, að þau hafi ekki verið nægilega góð miðað við aðstæður eins og þær voru. Þá segir hann, að skornar hafi verið raufar í dekkin til að auka mynstrið í þeim. Um krapaflotið segir hann, að krapinn á milli dekkja og yfirborðs vegar valdi því, að bifreiðin missi viðnám við vegaryfirborð. Hafi það gerst hér og átt þátt í slysinu, án þess þó að nefndar-

menn hefðu getað prófað þetta atriði sérstaklega, enda hafi bifreiðin verið óökufær. Um yfirborð vegarins kveður hann nefndina hafi farið eftir upplýsingum, sem hún hafi fengið í viðtölum við fjölda manna. Þeir hafi talið, að vegurinn hafi verið háll, án þess að á honum væri ísing. Hins vegar hafi þeir ekki talið, að hjólför hafi verið auð. Hefði svo verið, telur hann, að ökumanninum hefði átt að takast að halda bifreiðinni á veginum. Um hraðann segir hann nefndina hafa miðað við, að bifreiðinni hafi verið ekið með 60–90 km hraða. Ökuritinn bendi til 90 km hraða, en ákærði hafi sagt, að hann hefði ekið á 60 km hraða. Sjálfur telji hann ökuritann gefa rétta tölu, án þess að nefndarmenn hafi þekkingu til að segja til um, hvort hann hafi verið réttur. Um áhrif vinds á slysið kveður hann stuðst við upplýsingar frá Veðurstofu Íslands og vottorð frá veðurathugunarstöðvum í næsta nágrenni við slysstað.

Vitnið Brynjólfur Árni Mogensen forstöðulæknir var einn rannsóknarnefndarmanna. Var framburður hans í öllum meginatriðum samhljóða framburði vitnisins Magnúsar Einarssonar, og sömu sögu er að segja um framburð vitnisins Kristjáns Vigfússonar, sem einnig var í rannsóknarnefndinni.

Vitnið Trausti Jónsson veðurfræðingur segir, að þennan dag hafi nokkuð stífur vindstrengur gengið vestur með norðurströndinni og vestur á Breiðafjörð og Vestfirði. Á þeim tíma, sem slysið varð, megi ætla, að hámark strengsins hafi verið að ganga yfir. Þá megi ætla, að slysstaður sé syðst á þessu svæði. Þannig hafi verið gott veður á Nautabúi, Lýtingsstaðahreppi í Skagafirði, en mun verra á Bergsstöðum, sem eru nær Sauðárkróki. Hann segir ástæðulaust að draga í efa vottorð veðurathugunarmanns á Hlaðhamri, sem sé nánast gegnt slysstað handan Hrútafjarðar. Samkvæmt þessu vottorði var vindstyrkur á Hlaðhamri kl. 21.00 þennan dag 6 vindstig. Þó beri að hafa í huga, að veðurhæð sé almennt minni, ef vindur stendur af hafi, en þegar hann stendur af landi. Allar veðurathuganir vestan og norðan við staðinn hafi sýnt 8, 9 og 10 vindstig. Hann segir ekkert sérstakt í landslagi þarna, sem valdið geti því, að þetta svæði sé sérstaklega misvindasamt. Hins vegar beri að hafa í huga, að vindstig séu meðalvindhraði í 10 mínútur, en í rokum megi margfalda vindhraðann með ákveðnum kvikustuðli, og í þessu tilfelli telji hann stuðulinn 1,3 í neðri kantinum. Þess vegna megi gera ráð fyrir, að vindhraði hafi verið allt að 30 metrar á sekúndu, án þess að nokkuð verði fullyrt í þessu efni. Hann segir Veðurstofuna ekki hafa séð ástæðu til að vara sérstaklega við þessu veðri, enda hafi það ekki verið óvenjulegt miðað við árstíma, og spáð verið þessu veðri. Aðspurður segir hann, að hiti hafi verið nálægt 1,8 gráðum, en í krapanum, sem hann

kveðst ekkert vita um, sé hitastigið 0 eins og alltaf, þegar ís eða snjór bráðnar.

Vitnið Jónas Snæbjörnsson, umdæmisverkfræðingur hjá Vegagerðinni á Norðurlandi vestra á þeim tíma, sem slysið varð, kveður veginn á þessum stað hafa verið með venjulegum hætti miðað við aldur og árstíma, ekkert óvenjulegt við hann. Hins vegar væri hann breiðari, ef hann væri lagður nú, því að nú sé gert ráð fyrir, að vegaraxlir, sem séu einkum hugsaðar sem öryggissvæði, séu 75 cm að breidd og slitlag 6 m. Samkvæmt mælingum megi hins vegar sjá, að heildarbreidd vegarins er ekki nema 6,47 metrar við ræsið.

Aðspurður kveður hann krapaflot vera þekkt vandamál.

Vitnið Ragnar Sigbjörnsson, prófessor við Háskóla Íslands, vann greinargerð ásamt Jónasi Þór Snæbjörnssyni um slysið að beiðni verjanda ákærða.

Vitnið greinir frá því, að við gerð skýrslunnar hafi höfundur notast við myndbandsupptöku, sem gerð var eftir slysið, m. a. viðtöl, sem þar eru tekin, og einnig það, sem fyrir liggur í málsgögnum. Þeir hafi ekki unnið sérstaka rannsókn um yfirborð vegarins, t. d. með því að tala við vitni eða aðra, sem komu að málinu. Hann greinir frá því, að þeir hafi miðað við, að yfirborð vegarins hafi verið blautt, en samkvæmt þeim gögnum, sem þeir höfðu undir höndum, sé ósennilegt, að mikill krapi hafi verið á veginum. Því hafi þeir talið eðlilegt að nota núningsstuðulinn 0,4 til 0,33 eftir hraða bifreiðarinnar. Hafi mikill krapi verið, geti vel verið, að svokölluð ökufleyting hafi orðið, þ. e., að bifreiðin missi veggrip á öllum hjólum, og þá sé núningsstuðull orðinn nánast núll. Líklegra sé, að ökufleyting verði fyrr á framhjólum en afturhjólum. Aftur á móti sé ósennilegt miðað við myndirnar, að ökufleyting hafi orðið, og því telji þeir aðra ástæðu líklegri fyrir slysinu. Hann segir einnig mega gera ráð fyrir, að núningsstuðull lækki við aukinn ökuhraða og einnig normalkraftur. Aðspurður kveður hann í skýrslunni gert ráð fyrir því, að bifreiðin hafi fyrst leitað út í hægri kant, og sé það gert vegna þess, sem fram kemur í viðtölum á myndbandinu. Hins vegar breyti það engu um niðurstöðu skýrslunnar, þótt bifreiðin hafi einungis farið til vinstri.

Aðspurður um vindátt kveður hann hana studda veðurathugunum, sem fyrir liggja í málinu, en einnig því, að inni í Hrútafirði séu norðlægar og suðlægar áttir ríkjandi. En á þeim stað, sem slysið varð, sé vindur að breytast, sé að beygja inn fjörðinn úr norðaustanátt í norðanátt. Hann segir þá hafa notað hviðustuðulinn 15%, og sé það heldur minna en fékkst við mælingar, sem þeir gerðu á slysstað, en þeir hafi vegna árstíma og minni vinds við mælinguna talið þennan stuðul nær lagi.

Aðspurður um framdekk rútunnar segir hann, að þeir hafi í gögnum málsins séð, að þau væru nýleg, og því miðað við það. Hefðu þau verið slitnari, hefði niðurstaða þeirra einungis orðið lakari sem því næmi, þ. e. a. s. lægri núningsstuðull milli dekkja og vegar.

Um breidd akvegarins sé það að segja, að hún hafi einkum áhrif á athafnafrelsi ökumanns; ef vegur er breiðari, hafi hann meira ráðrúm til að stjórna bifreiðinni.

Hann segir niðurstöðu þeirra vera þá, að veggrip hafi tapast á framhjólum, og þess vegna hafi bifreiðin verið stjórnlaus. Að því leyti sé það hið sama og gerast myndi við ökufleytingu, en þá séu núningsstuðlar lægri, og því hefði slysið getað orðið við minni vind, en eftir því sem núningsstuðull minnki, aukist áhrif vindsins. Almennt sé rétt að horfa svo á málið, að við erfiðari skilyrði, blautari veg, meiri krapa, meiri snjó, lækki núningsstuðull. Ef um ökufleytingu hefði verið að ræða, hefði engu máli skipt, þó að bifreiðin hefði verið á negldum snjóhjólbörðum. Betra sé að vera á negldum snjóhjólbörðum, ef ísing er á vegi, en verra, ef vegur er þurr.

Vitnið Jónas Þór Snæbjörnsson, hinn höfundur greinargerðarinnar, staðfesti, að skýrslan hefði verið unnin eftir bestu vitund skýrsluhöfunda, og bar um það, er hann var spurður, á sama veg og vitnið Ragnar Sigbjörnsson.

Vitnið Óskar Jens Stefánsson bifreiðarstjóri ók hópferðabifreiðinni, sem ákærði tók við í Staðarskála, þangað frá Reykjavík. Hann segir engar sérstakar reglur um það hjá Norðurleið hf., hvenær sett séu vetrardekk undir bíla fyrirtækisins. Hann kveðst hafa velt því fyrir sér, hvort bifreiðin væri útbúin til vetraraksturs, og niðurstaða sín orðið, að hún væri það. Búið hafi verið að útbúa hana til vetraraksturs, hún hafi verið á snjódekkjum. Dekkin hafi að sínu mati verið í góðu lagi, en ekki sé algilt, að bílar fyrirtækisins séu á negldum dekkjum. Hann segir framkvæmdastjóra félagsins hafa valið þessa bifreið sérstaklega til þessarar ferðar. Aðspurður um ökuritann í bifreiðinni kveðst hann hafa vitað af honum, hins vegar hafi sér ekki verið kunnugt um, að spjald væri í honum, og ekki fengið neinar leiðbeiningar um, hvað ætti að gera við það, t. d., hvort taka ætti það úr og setja nýtt kort í við Staðarskála.

Vitnið Þorsteinn Kolbeins, sem var staðgengill forstjóra Norðurleiðar hf. á þeim tíma, sem slysið varð, segir, að upphaflega hafi önnur bifreið átt að fara þessa ferð, en hún hafi ekki verið í standi til fararinnar, og því hafi hann sent þennan bíl. Hann segir bifreiðina hafa verið á vetrardekkjum, sennilega aðeins meira en hálfslitnum. Þá segir hann, að á haustin, þegar von er á snjó og slíku, séu bílar fyrirtækisins undirbúnir fyrir vetrarakstur.

Eftir fyrsta nóvember séu allir bílar komnir á nagladekk. Ef ekki hefði þurft að nota bílinn í þessa ferð, hefði hann verið settur á vetrarbúnað eftir þessa helgi. Þessi dekk hafi alls ekki átt að vera undir bílnum um veturinn.

Aðspurður segir hann, að á þessum tíma hafi þeir að ósk hins opinbera verið að skipta um ökurita í öllum bílum Norðurleiðar hf. Fyrirtækið hafi á þessum tíma ekki verið búið að gefa út nein fyrirmæli um, hvernig ætti að fara með ökuritana, enda þeir ekki komnir í alla bíla þess. Hann kveðst ekki muna nákvæmlega, hvenær spjaldið, sem var í bílnum þennan dag, var sett í hann.

III.

Niðurstaða.

Ákæra er á því reist, að ákærði hafi raskað umferðaröryggi, ekið of hratt miðað við aðstæður og án nægjanlegrar aðgæslu og að búnaði hjóla bifreiðarinnar hafi verið áfátt miðað við akstursaðstæður, sem lýst er í ákæru. Hafi þetta leitt til þess, er vindhviða skall á bifreiðinni, að hún lenti út af veginum og valt. Verður nú vikið að einstökum þáttum efnislýsingarinnar.

Um ökuhraða.

Fram hefur komið, að í hópferðabifreiðinni, sem ákærði ók, var ökuriti. Af ökurita má sjá, á hvaða tíma dags og hversu hratt bifreið er ekið. Í reglugerð nr. 236/1995 um aksturs- og hvíldartíma ökumanna o. fl. í innanlandsflutningum og við flutning innan evrópska efnahagssvæðisins er að finna ákvæði þess efnis, að bifreið sem þessi skuli búin ökurita. Gildistöku ákvæðisins var hins vegar frestað, því að ekki var skylt að vera með ökurita fyrr en eftir 15. nóvember 1995. Í málinu liggur ekki fyrir, að ökuriti sá, sem í bifreiðinni var, hafi verið settur í hana eins og reglur gera ráð fyrir, og þá liggur ekki heldur fyrir, hvort hann var prófaður á réttan hátt, enda var ekkert verkstæði komið með löggildingu til að annast þetta. Þá liggur ekki heldur fyrir, að sá, sem setti ökuritann í, hafi haft til þess næga þekkingu. Af þessum sökum er ekki víst, að ökuritinn hafi verið réttur, og er það því álit dómsins, að ekki verði skráning ökuritans lögð til grundvallar um hraða bifreiðarinnar umrætt sinn.

Eins og að framan er rakið, gátu vitni ekki borið með neinni vissu, hversu hratt bifreiðinni var ekið. Sumum fannst ekið of hratt, öðrum mjög varlega, en mörg voru sammála um, að ekkert hefði verið óvenjulegt við akstur ákærða. Fyrir dóminum kvaðst ákærði ekkert geta fullyrt um hraða bifreiðarinnar, þegar slysið varð. Hann taldi hins vegar, að hraðinn, sem fram kemur á spjaldinu úr ökuritanum, 80–90 km, hafi verið of mikill. Hann bar hins vegar við skýrslutöku hjá lögreglu, að hann hefði skömmu

fyrir slysið verið á u. þ. b. 60 km hraða. Dómurinn telur því samkvæmt þessu og með vísan til framburðar vitna, að í máli þessu verði að leggja til grundvallar, að hraði bifreiðarinnar hafi verið nálægt 60 km.

Um veður.

Vitni, sem voru farþegar í rútunni, eru flest sammála um, að vindhviða hafi átt þátt í því, að bifreiðin fór út af veginum. Hins vegar er misjafnt, hvenær þau telja hana hafa skollið á bifreiðinni. Að mati sumra verður vindhviðan til þess, að ákærði missir stjórn á bifreiðinni, en aðrir telja, að vindhviðan hafi ekki komið, fyrr en bifreiðin var komin yfir á vinstri vegarhelming, og það orðið til þess, að ákærði náði ekki að rétta hana af. Ákærði ber sjálfur, að vindhviðan hafi orðið til þess, að hann missti stjórn á bifreiðinni. Af framburði vitna og ákærða sjálfs er ljóst, að vindhviða þessi var nokkuð sterk.

Heimamenn, sem komu fyrir dóminn, báru, að þetta svæði í Hrútafirði væri alls ekki misvindasamt, þó helst í norðaustanátt, eins og var, þegar slysið varð. Vitnið Trausti Jónsson veðurfræðingur telur, að vindurinn hafi miðað við 9 vindstig getað farið upp í 30 metra á sekúndu í hviðum. Þá bar hann, að þetta veður hefði ekki verið neitt óvenjulegt og því verið spáð af Veðurstofunni og ekki talin ástæða til að vara sérstaklega við því. Af þessum sökum verður ekki talið, að veður hafi á einhvern hátt verið svo óvenjulegt, að ekki hafi mátt sjá það fyrir. Þá telur dómurinn, að vindstyrkur einn og sér hafi ekki verið þannig, að hann einn hafi valdið slysinu án tillits til annarra þátta, svo sem ökuhraða, aðstæðna á vegi og dekkjabúnaðar, eins og niðurstöður í skýrslu Verkfræðistofnunar Háskóla Íslands gefa í skyn. Hins vegar telur dómurinn sannað með framburði ákærða og vitna, að sterk vindhviða hafi skollið á bifreiðinni með þeim afleiðingum, að hún fór út af veginum, eins og í ákæru greinir.

Um yfirborð vegarins.

Flest vitnanna, sem komu fyrir dóminn, báru, að verið hefði krapi (slabb) á veginum. Þannig bar Hermann Ívarsson lögreglumaður, að krapinn hefði verið 5–7 cm þykkur. Þykir því ekki óvarlegt að leggja til grundvallar, að krapi hafi verið á veginum, þegar slysið varð. Hins vegar ber að hafa í huga, að tæki frá Vegagerðinni voru kölluð út til að ryðja veginn, og mikla umferð að og frá slysstað eftir slysið. Þetta verður til þess, að við mat á ástandi yfirborðs vegarins, er slysið varð, er ekki unnt að leggja til grundvallar myndir, sem fréttamenn tóku nokkru eftir slysið. Flest vitnanna eru sammála um, að hjólför hafi verið auð, þ. e., að sést hafi í yfirborð vegarins í hjólförunum. Vitnið Ragnar Sigbjörnsson, annar höfunda greinargerðar, sem Verkfræðistofnun Háskóla Íslands vann vegna slyssins, bar, að þeir

hefðu lagt til grundvallar í útreikningum sínum, að vegurinn hefði verið blautur. Aðspurður, hvaða áhrif það hefði, að krapi hafi verið á veginum, svaraði hann því, að þá hefði núningsstuðullinn lækkað og vindurinn haft meiri áhrif. Um yfirborð vegarins kvað hann þá hafa miðað við myndbandsupptöku af veginum og það, sem fram hefði komið hjá vitnum um það.

Rétt þykir að leggja til grundvallar, að krapi hafi verið á veginum og sést í slitlag í hjólförum. Þó virðist ekki hafa verið ísing undir krapanum og vegurinn af þeim sökum ekki flughál. Hins vegar verður að horfa til þess, að vegurinn var einungis auður í hjólförum, en annars krapi á honum. Krapinn veldur því, að um leið og bifreiðin fer út úr hjólförum, er orðið hált undir henni, og af þeim sökum lætur hún mun verr að stjórn en ella.

Um hjólbarða bifreiðarinnar.

Með framburði vitna og ákærða sjálfs er rétt að leggja til grundvallar, að hjólbarðar bifreiðarinnar hafi verið með snjómynstri. Hins vegar má sjá af ljósmyndum, að þeir voru nokkuð slitnir og afturhjólbarðar slitnari. Framdekk höfðu verið negld, en engir naglar voru eftir í þeim, þegar slysið varð. Að sögn ákærða skoðaði hann ekki dekkin, áður en hann lagði af stað. Hann telur aftur á móti, að þau hafi staðist akstursaðstæður, eins og þær voru á þessum stað, og ekki verið ástæða til að setja keðjur undir. Fram hefur komið, að dekkin standast ákvæði reglugerðar um gerð og búnað ökutækja nr. 411/1993, að því er lágmarksmynsturdýpt varðar. Hins vegar er ljóst, að þau voru fjarri því að vera eins og best verður á kosið með tilliti til árstíma og aðstæðna, eins og þær voru greint sinn. Þannig bar vitnið Þorsteinn Kolbeins, staðgengill forstjóra Norðurleiðar hf., að ekki hefði verið farið að búa þessa bifreið undir vetrarakstur, en almennt sé miðað við hjá fyrirtækinu, að allir bílar séu komnir á negld vetrardekk eftir 1. nóvember ár hvert. Þessi bifreið hefði verið sett á slík dekk helgina eftir slysið, hefði það ekki orðið. Bifreiðarstjórar hjá Sérleyfisbílum Akureyrar hf. báru, að hjá því fyrirtæki væri miðað við, að bílar fyrirtækisins væru komnir á negld vetrardekk eftir 15. október, og þannig voru bílar þeirra útbúnir þennan dag. Dómurinn telur, að við mat á því, hvort hjólabúnaður bifreiðar sé í lagi, verði að taka mið af akstursaðstæðum, ökuhraða, árstíma o. fl. þáttum. Í þessu sambandi styður dómaframkvæmd það álit dómsins, að í máli þessu beri að gera meiri kröfur til hjólabúnaðar en svo, að hann fullnægi lágmarkskröfum skv. reglugerð, svo sem rakið var. Þá er upplýst af hálfu eiganda bifreiðarinnar, að hún var ekki búin undir vetrarakstur. Með hliðsjón af öllu ofanrituðu telur dómurinn sannað, að búnaði hjóla bifreiðarinnar hafi verið áfátt miðað við akstursaðstæður.

Samkvæmt því, sem áður er getið, telur dómurinn rétt að leggja til grundvallar, að ákærði hafi við erfið akstursskilyrði ekið á um 60 km hraða, er slysið varð. Vitnisburður margra farþega styður framburð ákærða um það, að hann hafi misst stjórn á bifreiðinni, er vindhviðan skall á henni. Eftir það var bifreiðin í raun stjórnlaus. Einu gildir, hvort bifreiðin rann út af veginum vegna hálku eða hvort ökufleyting varð. Í báðum tilvikum var bifreiðin í raun stjórnlaus og ákærða ókleift að stjórna henni þrátt fyrir tilraunir í þá átt. Dómurinn telur hins vegar ljóst, að hefði ökuhraði verið minni og hjólbarðar betri við þær akstursaðstæður, sem voru, hefði bifreiðin ekki hafnað utan vegar, enda telur dómurinn, svo sem áður er rakið, vindstyrkinn ekki eina orsök slyssins. Dómurinn telur, að ákærða hafi borið að aka sérstaklega varlega við þær aðstæður, sem voru. Eins og vitnisburður Trausta Jónssonar veðurfræðings ber með sér, verður ekki þvertekið fyrir, að vindhraði hafi í rokum náð 30 metrum á sekúndu, sem er mjög sterkur vindur. Hafi vindhraði náð slíkum styrk í roku, hlýtur ákærði að hafa orðið hans var áður og því þurft að miða ökuhraða við það, en vitni báru um sterkan byljóttan vind á þessum tíma. Þegar allt þetta er virt, telur dómurinn sannað, að ákærði hafi ekið of hratt miðað við aðstæður og án nægjanlegrar aðgæslu og hjólabúnaði verið áfátt miðað við akstursaðstæður, eins og í ákæru greinir. Hins vegar telur dómurinn vindhviðuna, sem skall á bílnum, hafa átt mestan þátt í því, hvernig fór, og hefur dómurinn það í huga, er gáleysisstig verknaðar ákærða er metið.

Með háttsemi sinni hefur ákærði gerst brotlegur við 215. gr., 1. mgr. 219. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, 1. mgr. 4. gr., 1. og 2. mgr., staflið h, 36. gr. og 1. mgr., sbr. 1. málslið 3. mgr. 59. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. lög nr. 44/1993 og gr. 16.02, tölulið 1, reglugerðar um gerð og búnað ökutækja nr. 411/1993, sbr. 1. mgr. 60. gr. umferðarlaga, allt sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga. Hins vegar þykir ákærði ekki með háttsemi sinni hafa brotið gegn 168. gr. almennra hegningarlaga, en það brot er almannahættubrot, sem beinist að ótilteknum fjölda manna, og enda þótt 41 farþegi hafi verið í bifreiðinni, verður það eitt ekki til þess, að brot ákærða falli undir nefnda 168. gr.

Sakaferill.

Ákærði hefur ekki sætt refsingu, sem áhrif hafi á ákvörðun refsingar í máli þessu.

Refsing.

Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt þeim lagagreinum, sem að framan eru raktar, og verður refsing hans ákveðin með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga, og þykir hún hæfilega ákveðin 50.000 króna sekt til ríkissjóðs, en 10 daga varðhald komi í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins að telja.

Ökuréttarsvipting.

Í 1. mgr. 101. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 segir, að svipta skuli mann rétti til að stjórna vélknúnu ökutæki, sem ökuskírteini þurfi til, ef hann hefur orðið sekur um mjög vítaverðan akstur slíks ökutækis eða telja verður með hliðsjón af eðli brotsins eða annars framferðis hans sem ökumanns vélknúins ökutækis varhugavert, að hann stjórni vélknúnu ökutæki. Ekkert af efnisskilyrðum ofangreindrar greinar þykir eiga við um ákærða, og ber því að sýkna hann af kröfu um sviptingu ökuréttar.

Sakarkostnaður.

Með hliðsjón af niðurstöðu málsins ber að dæma ákærða til greiðslu sakarkostnaðar. Í yfirliti sýslumannsins á Blönduósi um sakarkostnað eru reikningar frá Rannsóknastofu háskólans vegna krufningar á líki Laufeyjar Marteinsdóttur, farþega í bifreiðinni, að fjárhæð 49.725 krónur, kostnaðar vegna flutnings líksins til krufningar 21.100 krónur, ferðareiknings vegna sama 8.050 krónur, kostnaðar vegna etanól-ákvörðunar í þvagi og blóði og matsgerðar vegna Kristínar Halldórsdóttur, að fjárhæð 16.132 kr. Ekki liggur fyrir, af hvaða sökum stofnað var til þessa kostnaðar í þágu rannsóknar málsins, enda liggur fyrir fullnægjandi vottorð vegna líkskoðunar. Þá hefur ekki verið gerð grein fyrir, af hvaða sökum ljósritunarkostnaður, að fjárhæð 21.280 krónur, er talinn til sakarkostnaðar. Ofangreindir liðir teljast því ekki til sakarkostnaðar. Annan sakarkostnað, þar með talinn kostnað vegna greinargerðar Verkfræðistofnunar Háskóla Íslands, að fjárhæð 186.793 kr., ber ákærða að greiða. Þá ber að dæma ákærða til að greiða málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Guðna Haraldssonar hæstaréttarlögmanns, 500.000 krónur, að viðbættum virðisaukaskatti svo og saksóknarlaun til ríkissjóðs, 350.000 krónur. Við ákvörðun málsvarnar- og saksóknarlauna hefur verið tekið tillit til þess tíma, sem fór í ferðalög sakflytjenda.

Dóminn kveða upp Halldór Halldórsson héraðsdómari sem dómsformaður og Guðjón St. Marteinsson héraðsdómari og dr. Jens Bjarnason verkfræðingur sem meðdómsmenn.

Dómsorð:

Ákærði, Hjörtur Unason, greiði 50.000 króna sekt í ríkissjóð, en 10 daga varðhald komi í stað sektar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna.

Ákærði er sýknaður af kröfu um sviptingu ökuréttar.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns Guðna Haraldssonar hæstaréttarlögmanns, 500.000 krónur, og 350.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Fimmtudaginn 22. maí 1997.

Nr. 364/1996. **Gunnar Þór Guðmannsson og Sjóvá-Almennar tryggingar hf.**
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
Haraldi Bjarnasyni
(Ingvar Sveinbjörnsson hrl.)
og gagnsök

Bifreiðar. Umferðarlög. Skaðabætur. Líkamstjón. Örorkumat. Frávísun frá Hæstarétti að hluta. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 26. september 1996. Þeir krefjast aðallega sýknu af kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefjast þeir lækkunar bótakröfu og að málskostnaður verði látinn niður falla.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 25. október 1996. Hann krefst aðallega, að aðaláfrýjendur greiði óskipt 13.334.837 krónur með 3% ársvöxtum frá 4. janúar 1992 til 1. febrúar sama ár, með 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 11. sama mánaðar, með 2% ársvöxtum frá þeim degi til 21. mars sama ár, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí sama ár, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. ágúst 1993, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 11. nóvember sama ár, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. júní 1995, með 0,65% ársvöxtum frá þeim degi til 17. desember 1996 og með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst hann þess, að aðaláfrýjendur greiði óskipt 8.794.117 krónur með sömu vöxtum og tilgreindir eru í aðalkröfu. Til þrautavara krefst hann þess, að aðaláfrýjendur greiði 6.154.317 krónur með 3% ársvöxtum frá 4. janúar 1992 til 1. febrúar sama ár, með 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 11. sama mánaðar, með 2% ársvöxtum frá þeim degi til 21. mars sama ár, með 1,25%

ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí sama ár, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. ágúst 1993, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 11. nóvember sama ár, með 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 18. október 1995 og með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann staðfestingar málskostnaðarákvæðis héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en með leyfi dómsmálaráðuneytis 2. janúar 1997 var honum veitt gjafsókn fyrir Hæstarétti.

I.

Gagnáfrýjandi var að ýta í gang bifreið aðaláfrýjanda Gunnars Þórs. Þegar bifreiðin hrökk í gang, féll gagnáfrýjandi á vinstra hné með þeim afleiðingum, að hann hlaut alvarlegar brjóskskemmdir í liðnum. Bifreiðin var tryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá Sjóvá-Almennum tryggingum hf.

Fallast ber á það með héraðsdómi, að aðaláfrýjendur beri ábyrgð á tjóni gagnáfrýjanda samkvæmt 1. mgr. 88. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 91. gr. sömu laga. Jafnframt verður fallist á, að 2. mgr. 88. gr. umferðarlaganna taki ekki til slyss gagnáfrýjanda.

II.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt. Meðal þeirra er nýtt örorkumat Jónasar Hallgrímssonar læknis frá 14. desember 1996 og nýr örorkutjónsútreikningur Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, sem byggður er á því mati. Samkvæmt mati Jónasar er varanleg læknisfræðileg örorka gagnáfrýjanda vegna slyssins 30% og fjárhagsleg örorka 50%. Í úrlausnum dómstóla um verðmæti tapaðra framtíðartekna vegna örorku hefur almennt verið litið til læknisfræðilegrar örorku og hún höfð til hliðsjónar við ákvörðun örorkubóta. Gagnáfrýjandi studdi kröfur sínar í héraði við mat á læknisfræðilegri örorku. Fyrir Hæstarétti reisir hann aðalkröfu sína engu að síður á metinni fjárhagslegri örorku. Varakrafa hans er studd læknisfræðilegri örorku samkvæmt hinu nýja mati.

Gagnáfrýjandi lagði fyrir héraðsdóm örorkumat Atla Þórs Ólasonar læknis frá 12. maí 1995, en hann hafði metið varanlega læknisfræðilega örorku gagnáfrýjanda vegna slyssins 20%. Í mati sínu komst Jónas Hallgrímsson að sömu niðurstöðu og Atli Þór um af-

leiðingar slyssins á vinstra hné gagnáfrýjanda. Jónas taldi jafnframt, að byrjandi slitgigt í hægra hné stafaði frá slysinu, og mat læknisfræðilega örorku gagnáfrýjanda vegna þessa 10% til viðbótar. Um þetta hafði sagt í mati Atla Þórs: „Óþægindi eru frá hægri hnélið, sem koma fram sem bólga í liðpoka og slímhimnu hægri hnéliðar. Auk þess eru eymsli yfir liðglufum báðum megin. Þetta bendir til ertingar í hnélið, hugsanlega einnig ertingar í liðfleti, þ. e. liðbrjóski. Það kann að vera hugsanlegt, að þessi erting eigi að hluta rætur að rekja til mikillar notkunar á hægri hnélið, þar sem Haraldur hlífir fremur þeim vinstri. Skiptar skoðanir eru um það, hvort þessi sjónarmið valdi hækkun örorku. Í þessu mati eru óþægindi í hægri hnélið ekki tekin inn í fyrrnefnda örorku."

Hafi gagnáfrýjandi ekki viljað una mati Atla Þórs, sem hann lagði til grundvallar kröfum sínum í héraði, hefði hann átt að afla nýs álits og leggja það fyrir héraðsdóm til úrlausnar. Aðaláfrýjendur hafa mótmælt því, að nýjar kröfur gagnáfrýjanda, reistar á mati Jónasar Hallgrímssonar, fái komist að fyrir Hæstarétti. Verður ekki talið, að gagnáfrýjandi geti fyrir Hæstarétti byggt kröfur sínar á svo ólíkum grunni og hér um ræðir, án þess að héraðsdómur hafi áður um þær fjallað. Engu breytir í þessu sambandi, að kröfugerðin rúmast innan höfuðstóls upphaflegrar kröfugerðar gagnáfrýjanda í héraði. Ber að vísa aðal- og varakröfu gagnáfrýjanda frá Hæstarétti.

III.

Í héraðsdómi er hliðsjón höfð af örorkumati Atla Þórs Ólasonar læknis, sem áður er á minnst, en hann mat tímabundna læknisfræðilega örorku gagnáfrýjanda 100% í 15 mánuði og síðan 50% í 9 mánuði. Varanlega læknisfræðilega örorku mat hann 20%. Aðaláfrýjendur hafa ekki hnekkt þessari úrlausn dómsins, og verður á hana fallist. Gagnáfrýjandi slasaðist við vinnu sína sem greiðabílstjóri, en hann hafði um nokkurn tíma stundað þá atvinnu. Verður því tekið mið af tekjum hans í því starfi. Hins vegar má á það fallast, að tekið verði nokkurt tillit til starfsréttinda hans sem iðnaðarmanns, og er þá litið til þess, að vinnumarkaður hérlendis er nokkuð sveigjanlegur. Með þessi sjónarmið í huga þykir mega fallast á umfjöllun héraðsdóms um útreikning örorkutjóns gagnáfrýjanda og niðurstöðu hans um 1.000.000 króna tímabundið tjón. Bætur fyrir vinnutekjutap

vegna varanlegrar örorku og vegna missis lífeyrisréttinda þykja hæfilega ákveðnar 2.200.000 krónur, þegar litið hefur verið til bóta frá Tryggingastofnun ríkisins, 846.323 króna, ásamt hagræði af eingreiðslu og skattfrelsi bóta fyrir vinnutekjutap. Miskabætur vegna slyssins ákvarðast 300.000 krónur.

Samkvæmt þessu nemur bótaskylt tjón gagnáfrýjanda samtals 3.500.000 krónum, og ber aðaláfrýjendum óskipt að greiða þá fjárhæð ásamt vöxtum, eins og þeir eru ákveðnir í héraðsdómi.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Aðaláfrýjendur greiði gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar er ákveðið í dómsorði.

Dómsorð:

Aðal- og varakröfum gagnáfrýjanda, Haralds Bjarnasonar, fyrir Hæstarétti er vísað frá dómi.

Aðaláfrýjendur, Gunnar Þór Guðmannsson og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði gagnáfrýjanda 3.500.000 krónur með 3% ársvöxtum frá 4. janúar 1992 til 1. febrúar sama ár, 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 2% ársvöxtum frá þeim degi til 21. mars sama ár, 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí sama ár, 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. ágúst 1993, 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 11. nóvember sama ár, 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 18. október 1995 og með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Aðaláfrýjendur greiði gagnáfrýjanda 300.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti, sem rennur í ríkissjóð.

Gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun lögmanns hans, Ingvars Sveinbjörnssonar hæstaréttarlögmanns, 300.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. júlí 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 11. júní sl., var höfðað með stefnu, birtri 22. nóvember 1995.

Stefnandi er Haraldur Bjarnason, kt. 270549-3149, Birtingakvísl 22, Reykjavík. Stefndu eru Gunnar Þór Guðmannsson, kt. 150256-3649, Bröndukvísl 3, Reykjavík, og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík.

Stefnandi krefst greiðslu á 14.075.070 kr. með 3% ársvöxtum frá 4. janúar 1992 til 1. febrúar s. á., 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 11. febrúar s. á., 2% ársvöxtum frá þeim degi til 21. mars s. á., 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí s. á., 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. ágúst 1993, 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 11. nóvember s. á., 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 18. október 1995 og með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Til frádráttar komi 846.323 kr., sem stefnandi fékk greiddar frá Tryggingastofnun ríkisins. Stefnandi krefst málskostnaðar að mati dómsins, svo sem málið væri eigi gjafsóknarmál, auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun, en stefnanda var veitt gjafsókn í máli þessu með bréfi dómsmálaráðuneytisins, dags. 9. febrúar 1995.

Stefndu krefjast aðallega sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hans hendi að mati dómsins.

Til vara er þess krafist, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar, sök skipt og málskostnaður látinn falla niður.

Málavextir.

Stefnandi er greiðabílstjóri að atvinnu. 4. janúar 1992 var hann kvaddur að Bröndukvísl 3 til að aðstoða við að gangsetja bifreiðina R-10777, sem er eign stefnda Gunnars og tryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá stefnda Sjóvá-Almennum tryggingum hf. Ýtti stefnandi bifreiðinni í gang. Er bifreiðinni hafði verið ýtt stuttan spöl, hrökk hún í gang og kipptist áfram um leið. Við þetta féll stefnandi fram fyrir sig og rak vinstra hné harkalega í götuna.

Við höggið skemmdist liðbrjósk í hnénu, og kveður stefnandi það hafa leitt til langvarandi óþæginda. Aðgerðir hafi verið gerðar á hnénu í mars 1992 og apríl 1993, en þær hafi ekki borið árangur.

Læknarnir Júlíus Valsson og dr. med. Atli Þór Ólason hafa skoðað stefnanda og metið varanlega örorku hans vegna slyss þessa. Jafnframt hefur Atli Þór Ólason lýst áliti sínu um fjárhagslega örorku hans.

Örorkumat Júlíusar Valssonar liggur ekki frammi í málinu, en hann mat örorku 9. maí og 29. september 1993. Efnið er að hluta tekið upp í örorkumat Atla Þórs Ólasonar, sem dagsett er 12. maí 1995. Þar segir m. a. frá

heimsóknum stefnanda til annarra lækna, og eru tekin upp að hluta vottorð þeirra. Úr vottorði Ríkarðs Sigfússonar, dags. 1. febrúar 1993, kemur m. a.:

„. . . leitaði til Árna Geirssonar gigtarlæknis, sem tappaði þrívegis vökva af vinstra hné og sprautaði með bólgueyðandi lyfjum.

Áfram verkir og grunur var um áverka á liðþófa. Röntgenmynd hafði verið tekin á Læknasetrinu í Mjódd, og höfðu ekki sést áverkamerki á þeim myndum.

– – –

Sjúklingur er síðan kallaður inn á Landspítalann 4. 3. 1992 til aðgerðar. Aðgerðin fór fram 6. 3. 1992. Í aðgerð sést, að sjúklingur er með stóran brjóskskaða, ca. 2–3 cm í þvermál, á miðjum medial femur condylnum, þ. e. a. s. á innanverðum lærleggsenda. Nær þessi skaði niður í bein. . . . Ekki er gert neitt frekar að sinni og sjúklingur sendur aftur til Árna Geirssonar í Arteparon-meðferð, en sú meðferð á að auka gróanda í brjóski."

Úr örorkumati Júlíusar Valssonar, dags. 9. maí 1993, er þetta tekið upp m. a.:

„Læknisskoðun.

Vægur þroti er í vinstra hnélið og þykknun á liðhimnum undir hnéskel, aðallega að innanverðu. Smávægilegt los er fram og aftur og hliðlægt í liðnum, en hreyfiferill er óskertur. Engin vöðvarýrnun til staðar, og að öðru leyti er skoðun eðlileg."

Niðurstaða þessa mats var sú, að tímabundin örorka væri alger í 15 mánuði og varanleg örorka 15%. Júlíus Valsson skoðaði stefnanda að nýju um haustið og mat þá varanlega örorku 20%.

Í niðurstöðum Atla Þórs Ólasonar segir:

„. . . Telja verður líklegast, að þær slitbreytingar, sem þegar eru komnar fram í vinstri hnélið, muni líklegast aukast nokkuð hratt með tímanum. Gera verður ráð fyrir því, að miklar slitbreytingar komi fram í vinstri hnélið mun fyrr en annars hefði verið, ef slysið hefði ekki gerst. Þá er líklegt, að setja þurfi gervilið í hnéð. Því er talið eðlilegt að miða örorkumatið við, að síðar á ævinni muni Haraldur þurfa á gerviliðaraðgerð að halda. Miðað við þessar forsendur þykir eðlilegt að meta varanlega örorku 20%."

Um tímabundna örorku segir svo í örorkumati Atla Þórs Ólasonar læknis:

„Við mat á tímabundinni örorku er talið eðlilegt að miða við meðferð og lok hennar. Haraldur gekkst undir aðgerð á vinstri hnélið í mars 1992 og apríl 1993, var síðan í sjúkraþjálfun til desember 1993. Því þykir sanngjarnt að meta tímabundna óvinnufærni í 15 mánuði, eins og fram kemur í örorkumati Júlíusar Valssonar, en í 9 mánuði 50%."

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Stefnandi reisir kröfu sína á hendur stefndu á 1. mgr. 88. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Stefndi Gunnar Þór Guðmannsson var skráður eigandi bifreiðarinnar R-10777, og hún var tryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá stefndu Sjóvá-Almennum tryggingum hf.

Stefnandi kveðst hafa dottið vegna skyndilegrar hreyfingar bifreiðarinnar áfram, og því sé slysið ótvírætt afleiðing notkunar bifreiðarinnar í skilningi áðurgreinds ákvæðis umferðarlaga. Telur hann, að hreyfing sé einkennandi fyrir notkun bifreiða, og því vafalaust, að slys sitt hafi orðið vegna notkunar bifreiðarinnar.

Til vara byggir stefnandi á því, að meta verði stefnda Gunnari það til sakar, að bifreiðin kipptist áfram. Við aðstæður, sem þarna voru, beri ökumanni sérstök skylda til varúðar vegna hættunnar á, að bifreiðin kippist áfram, og að sá, sem ýtir, eigi erfitt með að varast þá hættu.

Stefnukröfur sundurliðar stefnandi svo:

Örorkutjón skv. útreikningi		kr.	4.779.300
–20% vegna skattfrelsis o. fl.		–	(955.860)
		kr.	3.823.440
Töpuð lífeyrisréttindi		–	286.800
Miskabætur		–	500.000
Tímabundið atvinnutjón		–	2.390.400
Útlagður kostnaður		–	74.430
		kr.	7.075.070
Álag vegna verðbólguþróunar, breytinga á vaxtafæti til útreiknings örorkutjóns og hækkunar á örorku		–	7.000.000
	Samtals	kr.	14.075.070

Kröfugerðin byggist á útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings. Leggur hann til grundvallar niðurstöður mats Atla Þórs Ólasonar á tímabundinni og varanlegri örorku stefnanda og reiknar tekjutap til frambúðar í samræmi við það og meðaltekjur iðnaðarmanna. Reiknast höfuðstólsverðmætið miðað við 4,5% vexti vera svo sem fram kemur í ofangreindum kröfuliðum um varanlega örorku, tímabundið tekjutap og töpuð lífeyrisréttindi.

Miskabætur telur stefnandi síst of háar í kröfugerð sinni. Vísar hann til þess, að óþægindi sín séu stöðug og vaxandi. Hafi hann orðið að leggja ýmis tómstundastörf alveg á hilluna og ekki enn fundið sér starfsvettvang við hæfi.

Síðasta lið kröfugerðar sinnar segir stefnandi settan fram vegna hugsanlegrar verðbólguþróunar undir rekstri málsins eða nýs útreiknings vegna breytingar á vaxtafæti, fjármagnstekjuskatts eða hækkunar örorku sinnar.

Málsástæður og rökstuðningur stefndu.

Stefndu mótmæla því, að slys stefnanda verði rakið til notkunar bifreiðarinnar R-10777, heldur verði það rakið til starfa stefnanda sem greiðabílstjóra.

Þá halda stefndu því fram, að stefnandi hafi sjálfur sýnt af sér stórkostlegt gáleysi, og beri því að sýkna þá skv. reglu 2. mgr. 88. gr. umferðarlaga. Stefnanda hafi hlotið að vera ljóst, að þegar bifreiðin færi í gang, myndi hún fara áfram. Hafi hann orðið að vera viðbúinn því. Leggja stefndu áherslu á, að stefnandi sé greiðabílstjóri og hafi atvinnu af því að koma bifreiðum í gang.

Stefndu benda á, að þegar bifreiðin fór í gang, hafi í raun ekkert gerst, sem ekki hafi átt að gerast. Þegar bifreið sé ýtt í gang, taki hún snöggt viðbragð, og við því verði þeir að búast, sem að verkinu standi.

Stefndu krefjast aðallega sýknu, en til vara, að sök verði skipt og meginhluti lagður á stefnanda. Þá mótmæla þeir allri ábyrgð á grundvelli almennu skaðabótareglunnar.

Stefndu mótmæla tjónsútreikningi stefnanda. Þar sé ekki farið eftir skattframtölum stefnanda, heldur miðað við meðaltekjur iðnaðarmanna. Sérstaklega mótmæla þeir því, að tímabundin örorka verði reiknuð með þessari viðmiðun, og telja raunverulegt tjón ósannað. Jafnframt mótmæla þeir tímalengd hinnar tímabundnu örorku, en Atli Þór Ólason hafi metið tímabundna örorku í 24 mánuði.

Loks telja stefndu, að í stefnukröfum sé gert ráð fyrir allt of lágum frádrætti vegna eingreiðslu og skatthagræðis og miskabótakrafa sé svo há, að hún sé fjarri lagi.

Niðurstaða.

Stefnandi ýtti bifreiðinni R-10777 af stað, og er hún hrökk í gang, kipptist hún snöggt áfram með þeim afleiðingum, að hann féll við og hlaut áverka. Hreyfing bifreiðarinnar, sem kölluð var fram af vélarafli hennar, leiddi því til slyssins. Atvik þetta fellur innan gildissviðs 88. gr. umferðarlaga, og ber að leggja bótaábyrgð á stefndu vegna tjóns þess, er stefnandi hlaut.

Stefnandi starfaði sem greiðabílstjóri og mátti vita svo sem allir, er nálægt bifreiðum hafa komið, að er bifreiðin færi í gang, tæki hún nokkurn kipp. Allajafna er þó ekki samfara því veruleg hætta, og verður ekki talið sannað eða augljóst af atvikum, að stefnandi hafi staðið óvarlega að verki.

Verður ekki fallist á kröfu stefndu um, að sök verði skipt eða þeir sýknaðir, vegna þess að eigin sök stefnanda sé yfirgnæfandi.

Stefnandi reisir kröfur sínar um bætur vegna varanlegrar og tímabundinnar örorku á útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, miðuðum við meðaltekjur iðnaðarmanna. Stefnandi er lærður járn- og plötuketilsmiður og mun hafa starfað við þá iðn til ársins 1984. Eftir það vann stefnandi ýmis störf til miðs árs 1989, er hann hóf störf á eigin sendibíl. Hann var við það starf, er hann varð fyrir slysinu 4. janúar 1992.

Samkvæmt skjölum málsins var tímabundin örorka stefnanda metin 100% í 15 mánuði og 50% í 9 mánuði. Vegna hinnar tímabundnu örorku krefst stefnandi bóta, að fjárhæð 2.390.400 kr. Þegar litið er til tekna stefnanda síðustu þrjú ár fyrir slys, þ. e. 1.215.848 kr. árið 1989, 300.000 kr. árið 1990 og 175.052 kr. árið 1991, verður gegn andmælum stefndu fjárhæð þessi ekki lögð til grundvallar við mat á tjóni stefnanda. Eftir atvikum þykir mega áætla tjón stefnanda vegna tímabundinnar örorku 1.000.000 kr.

Vegna varanlegrar örorku krefst stefnandi bóta, að fjárhæð 4.779.300 kr. Við mat á tjóni stefnanda vegna varanlegrar örorku þykir mega hafa nokkra hliðsjón af fram lögðum útreikningi, og er þá haft í huga, að stefnandi er lærður iðnaðarmaður.

Samkvæmt dómvenju er rétt, að bætur til stefnanda vegna tímabundinnar og varanlegrar örorku sæti frádrætti vegna hagræðis við eingreiðslu bóta og skattfrelsis þeirra. Þá á stefnandi rétt til bóta vegna tapaðra lífeyrisréttinda.

Með hliðsjón af þessum forsendum þykir óbætt tjón stefnanda vegna tímabundinnar og varanlegrar örorku og vegna tapaðra lífeyrisréttinda hæfilega metið 3.800.000 kr.

Þegar litið er til afleiðinga slyss stefnda og dómvenju um miskabætur, þykja miskabætur stefnanda til handa hæfilega metnar 400.000 kr.

Útlagður kostnaður stefnanda, 74.430 kr., sem studdur er fram lögðum gögnum, verður tekinn til greina sem hluti málskostnaðar.

Niðurstaða málsins verður samkvæmt framansögðu, að stefndu verða dæmdir til þess að greiða stefnanda 3.553.677 kr. (4.400.000 kr. ÷ 846.323 kr.) með vöxtum, eins og segir í dómsorði.

Stefndu greiði málskostnað, 624.430 kr., þar með talinn útlagðan kostnað, 74.430 kr., í ríkissjóð.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, 624.430 kr., þar með talin þóknun lögmanns stefnanda, Ingvars Sveinbjörnssonar hrl., 550.000 kr., greiðist úr ríkissjóði. Við ákvörðun lögmannsþóknunar var litið til virðisaukaskattsskyldu þóknunarinnar.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

D ó m s o r ð:

Stefndu, Gunnar Þór Guðmannsson og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Haraldi Bjarnasyni, 3.553.677 kr. með 3% ársvöxtum frá 4. janúar 1992 til 1. febrúar s. á., 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 11. febrúar s. á., 2% ársvöxtum frá þeim degi til 21. mars s. á., 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí s. á., 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. ágúst 1993, 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 11. nóvember s. á., 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til 18. október 1995 og með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndu greiði 624.430 kr. í málskostnað til ríkissjóðs.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun Ingvars Sveinbjörnssonar hæstaréttarlögmanns, 550.000 kr.

Fimmtudaginn 22. maí 1997.

Nr. 351/1996. **Benedikt H. Alfonsson**
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.)

Ráðningarsamningur. Uppsögn. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. september 1996. Hann krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 7.024.043 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. febrúar 1995 til greiðsludags, allt að frádregnum 458.405 krónum, sem greiddar voru 27. október 1995. Til vara krefst hann þess, að ákvæði 16. gr. í ráðningarsamningi sínum og Þróunarsamvinnustofnunar Íslands um gagnkvæman uppsagnarfrest verði vikið til hliðar og stefndi dæmdur til að greiða sömu fjárhæð og í aðalkröfu. Önnur varakrafa áfrýjanda er sú, að stefndi verði dæmdur til að greiða 746.143 krónur með sömu dráttarvöxtum og frádrætti og í aðalkröfu. Í öllum tilvikum er krafist málskostnaðar að frádregnum 53.137 krónum, sem greiddar voru 6. nóvember 1995.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara er gerð krafa um verulega lækkun dómkrafna, og verði málskostnaður þá látinn falla niður.

Í 16. gr. ráðningarsamnings áfrýjanda og Þróunarsamvinnustofnunar Íslands frá 26. maí 1994 segir, að miðað sé við það, að ráðningartímabilið sé tvö ár, en stofnunin hafi heimild til að víkja starfsmanni fyrirvaralaust úr starfi vegna tiltekinna ávirðinga. Þá er jafnframt kveðið svo á, að gagnkvæmur uppsagnarfrestur sé þrír mánuðir. Skýra verður síðastgreint ákvæði þannig, að það veiti bæði starfsmanni og vinnuveitanda heimild til uppsagnar við breyttar forsendur og af ástæðum, sem ekki verða taldar til ávirðinga. Í því ljósi

er ákvæðið sanngjarnt og eðlilegt og verður ekki breytt eða vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986. Stjórnvöld í Namibíu töldu áfrýjanda ekki fallinn til þess starfs, sem hann hafði verið ráðinn til, og óskuðu eftir öðrum manni í hans stað. Til þess höfðu þau rétt samkvæmt 10. tl. 4. gr. allsherjarsamnings um fyrirkomulag og starfshætti þróunarsamvinnu milli ríkisstjórna Íslands og Namibíu frá 28. janúar 1991. Áfrýjanda var þegar í ágúst 1994 gerð grein fyrir athugasemdum stjórnvalda Namibíu við starfshæfni hans, og mátti hann þá gera sér grein fyrir því, að þær kynnu að leiða til uppsagnar hans, eins og raun varð á 26. september 1994. Verður ekki fallist á, að á honum hafi verið brotinn andmælaréttur samkvæmt 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

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

Rétt þykir, að áfrýjandi greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Benedikt H. Alfonsson, greiði stefnda, íslenska ríkinu, 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Áfrýjandi var ráðinn til starfa á vegum Þróunarsamvinnustofnunar Íslands sumarið 1994 sem aðstoðarskólastjóri við væntanlegan sjómannaskóla í Namibíu, en stofnuninni hafði verið falið að aðstoða við stofnun skólans og leggja honum til kennara, á grundvelli allsherjarsamnings um þróunarsamvinnu milli Íslands og Namibíu, sem þá var í gildi frá árinu 1991 og síðan endurnýjaður haustið 1994 til fjögurra ára. Var verkefni stofnunarinnar í eðli sínu tímabundið og starf áfrýjanda sömuleiðis. Átti hann meðal annars að vinna að undirbúningi og skipulagningu skólastarfsins, en skólinn var þá ekki kominn á laggirnar, og kennsla hófst þar ekki fyrr en eftir árslok 1994.

Um starfið var gerður skriflegur ráðningarsamningur milli áfrýjanda og stofnunarinnar. Í 16. gr. hans, sem fjallaði um starfstíma, var ekki kveðið að lengd tímans fortakslausum orðum, heldur svo um mælt, að við það væri miðað, að ráðningartímabilið væri tvö ár, frá 5. júlí 1994. Tekið var fram, að stofnunin hefði heimild til að víkja starfsmanninum fyrirvaralaust úr starfi vegna ófullnægjandi starfsárangurs, misferlis í starfi eða samningsbrota. Einnig sagði í lok greinarinnar, að gagnkvæmur uppsagnarfrestur væri þrír mánuðir.

Áskilnaðurinn um tveggja ára ráðningartíma sem viðmiðun var í samræmi við það, sem áfrýjanda hafði verið tjáð fyrir fram, og við bókun á stjórnarfundi stofnunarinnar, þar sem ráðning hans var samþykkt. Verður að líta á hann sem grundvallarforsendu af hálfu beggja aðila, er áhrif hlyti að hafa á efni annarra samningsákvæða. Samkvæmt því verður að skýra ákvæðið um gagnkvæman uppsagnarfrest á þá leið, að einhliða uppsögn án ástæðna hafi ekki verið heimil á viðmiðunartímanum, heldur yrði hún að styðjast við tilefni, sem stæðist samanburð við umrædda forsendu og þá hagsmuni, sem henni væru tengdir. Þessi skýring er samkvæm orðum samningsins og auk þess nokkuð í sömu átt og sá skilningur á hlutverki ákvæðisins, sem stjórnarformaður stofnunarinnar lýsti fyrir dómi. Sagði hann það ætlað til að gera stofnuninni kleift að beita uppsögn í neyðartilvikum eins og þeim, þegar stjórnvöld í samvinnulandinu bæru fram tilmæli um, að maður yrði leystur frá starfi eða sendur heim.

Ákvörðun stofnunarinnar um uppsögn áfrýjanda með þriggja mánaða fyrirvara átti sér það tilefni, að fulltrúar stjórnvalda í Namibíu höfðu látið í ljós, að þau teldu áfrýjanda ekki ráða yfir þeirri færni í enskri tungu, sem nauðsynleg væri í starfinu. Kom þetta fram í símtölum fimm vikum eftir komu hans þangað, meðan kennsla í skólanum var enn langt undan. Erfitt er að vefengja, þegar litið er á mikilvægi góðra samskipta um þau verkefni, sem stofnunin hafði tekist á hendur, að tilmæli stjórnvaldanna um lausn á þessum vanda hafi verið nægilega skýr til þess, að henni væri rétt eftir atvikum að bregðast við þeim með því að segja áfrýjanda upp starfi. Gagnvart áfrýjanda var það eitt hins vegar ekki nægilegt, að þessi tilmæli komu fram. Sem starfsmaður á vegum stofnunarinnar átti hann rétt

á trúnaðartrausti og stuðningi í samræmi við það hlutverk, sem honum hafði verið falið. Af því leiddi meðal annars, að stofnuninni var rétt að rannsaka til hlítar fyrir sitt leyti, hver vandinn væri í raun og hvort aðrar lausnir en uppsögn kæmu til greina, þar á meðal sú að gefa áfrýjanda kost á að reyna að bæta úr honum sjálfur. Í málinu hefur ekki verið sýnt fram á, að stofnunin hafi gert þetta í þeim mæli, sem skylt var eftir atvikum.

Um skyldur stofnunarinnar í þessu efni er og á það að líta, að ráðning áfrýjanda til starfans fór ekki fram með þeim hætti, að eðlilegt væri, að hann bæri einn áhættuna af því, hvernig kunnátta hans í ensku yrði metin af hálfu Namibíumanna. Mátti hann ótvírætt miða við, að um hana hefði stofnunin einnig eigin mælikvarða, sem við yrði staðið gagnvart honum, ef á reyndi. Ósannað er í málinu, að áfrýjandi hafi ekki staðist þennan mælikvarða, enda er málsvörn stefnda ekki byggð á færnisbresti hans nema öðrum þræði, heldur er vísað til ákvæðisins um gagnkvæman uppsagnarfrest.

Samkvæmt öllu þessu verður ekki á það fallist, að stofnunin hafi fullnægt þeim kvöðum um meðferð málsins, sem á henni hvíldu samkvæmt ráðningarsamningnum og almennum reglum stjórnsýslu og vinnuréttar. Uppsögnin var því ólögmæt, þótt hún hafi átt sér tilefni, sem gat verið lögmætt eftir fyrrgreindri skýringu á 16. gr. samningsins. Áfrýjandi á þannig rétt til skaðabóta úr hendi stefnda fyrir það tjón, sem hann hefur beðið vegna hennar. Af því leiðir þó ekki, að krafa hans um laun út viðmiðunartímann verði tekin til greina að fullu, heldur ber að meta tjónið með hliðsjón af samningnum og almennum reglum, sem við eiga. Þar sem niðurstaða annarra dómenda er á þann veg, að sýkna eigi stefnda, eru ekki efni til að gera því mati nánari skil. Auk hæfilegra bóta ber stefnda að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. júní 1996.

1. Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 31. ágúst 1995, og dómtekið 23. þ. m.

Stefnandi er Benedikt Alfonsson, kt. 250828-8109, Vatnsholti 8, Reykjavík.

Stefndu eru utanríkisráðherra fyrir hönd Þróunarsamvinnustofnunar Íslands og fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs.

Stefnandi gerir þessar dómkröfur:

1. Aðallega, að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda 7.319.570 krónu með dráttarvöxtum skv. II. kafla vaxtalaga frá 1. febrúar 1995 til greiðsludags.

2. Til vara, að ákvæðum 16. greinar í ráðningarsamningi stefnanda og Þróunarsamvinnustofnunar Íslands um gagnkvæman þriggja mánaða uppsagnarfrest verði vikið til hliðar og stefndu in solidum dæmdir til að greiða stefnanda 7.319.570 krónu með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 1. febrúar 1995 til greiðsludags.

3. Önnur varakrafa er, að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda 1.041.671 krónu með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 1. febrúar 1995 til greiðsludags.

4. Til þrautavara er þess krafist, að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda 672.384 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 1. febrúar 1995 til greiðsludags.

5. Í öllum tilvikum er þess krafist, að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda málskostnað skv. mati réttarins auk lögmælts virðisaukaskatts, og verði tekið tillit til greiðslu stefndu á 53.137 krónum.

Af hálfu stefndu eru gerðar þær dómkröfur, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim verði dæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati dómsins. Til vara er gerð krafa um lækkun á kröfum stefnanda og að málskostnaður verði látinn falla niður.

2. Stefnandi er menntaður skipstjórnarmaður. Árið 1960 hóf hann störf sem kennari í siglingafræði við Stýrimannaskólann í Reykjavík. Árið 1984 setti hann á stofn Siglingaskólann og starfaði þar í hlutastarfi til ársins 1991, en eftir það sem skólastjóri í fullu starfi.

Á árlegum fundi stjórnvalda í Namibíu og stefnda Þróunarsamvinnustofnunar Íslands (hér á eftir nefnd ÞSSÍ) í byrjun febrúar 1994 fór sjávarútvegsráðherra Namibíu fram á það við framkvæmdastjóra ÞSSÍ, að stofnunin legði til sérfræðing til að stjórna undirbúningi að stofnun sjávarútvegsskóla í Walvis Bay og vera síðan namibískum skólastjóra til aðstoðar. Stjórn ÞSSÍ sendi Namibíumönnum ferilsskrá stefnanda, sem hann hafði gert, en hann hafði áður spurst fyrir um vinnu hjá stofnuninni. Um tungumálakunnáttu sína gaf stefnandi m. a. þær upplýsingar, að hún væri „fluent“ í töluðu og rituðu máli á íslensku, ensku og dönsku.

Í byrjun mars 1994 fékk stefnandi lýsingu á ensku á starfi senior instructor, – þýtt sem aðstoðarskólastjóri, – við Sjómannaskólann í Walvis Bay, og á fundi stjórnar ÞSSÍ 30. sama mánaðar var samþykkt að ráða hann til starfans án auglýsingar. Skriflegur ráðningarsamningur var gerður 26. maí 1994. Hann var undirritaður af Birni Dagbjartssyni framkvæmdastjóra

f. h. ÞSSÍ. Efni 16. gr. hans, sem einkum kemur til álita í máli þessu, er svohljóðandi: „Ráðningartímabilið hefst 5. júlí 1994. Miðað er við það, að ráðningartímabilið sé tvö ár, en um áramót 1994/1995 verða allir samningar starfsmanna ÞSSÍ endurskoðaðir. ÞSSÍ getur vikið starfsmanni úr starfi án fyrirvara vegna ófullnægjandi starfsárangurs, misferlis í starfi eða brota á samningi þessum, s. s. trúnaðarbrots eða ósæmilegrar hegðunar. Gagnkvæmur uppsagnarfrestur er þrír mánuðir.“ Í 7. gr. samningsins segir, að um réttarstöðu starfsmanns og fjölskyldu hans í Namibíu fari eftir ákvæðum í samningum ríkisstjórna Íslands og Namibíu um réttindi starfsmanna ÞSSÍ. Í 10. tl. 4. gr. allsherjarsamnings um fyrirkomulag og starfshætti þróunarsamvinnu milli ríkisstjórnar lýðveldisins Íslands og ríkisstjórnar lýðveldisins Namibíu segir: „Namibía skal eiga rétt á að fara fram á heimkvaðningu sérhvers þess aðila starfsliðs, sem ekki er talinn skila vinnu sinni eða hagar sér á ófullnægjandi hátt. Áður en þetta kemur til framkvæmda, skal Namibía ráðgast við Ísland.“

Eftir gerð ráðningarsamnings hóf stefnandi undirbúning að brottför, sem fólst m. a. í sölu skútu, sem hann hafði notað við kennslu í Siglingaskólanum, húsbúnaðar o. fl. Hann hélt síðan til Namibíu 18. júlí 1994 ásamt eiginkonu sinni og tveimur börnum. Það dróst fram í ársbyrjun 1995, að kennsla hæfist í Sjómannaskólanum í Walvis Bay, og mun stefnandi einkum hafa unnið að undirbúningi hennar á starfstíma sínum.

Í fundargerð stjórnar ÞSSÍ 19. desember 1994 er greint frá því, að framkvæmdastjóri hafi rakið á eftirfarandi hátt málsatvik, er leiddu til uppsagnar stefnanda (B. A.): „Kvörtun barst frá Namibíustjórn 24. ágúst, þar sem fram kom, að skólayfirvöld Sjómannaskólans í Walvis Bay teldu B. A. ekki hæfan til að gegna stjórnunarstarfi við skólann. Kvörtunin var ítrekuð og farið fram á, að sendur yrði annar maður í hans stað. Ekki væri efast um þekkingu B. A. á sviði sjómannafræðslu, heldur fælist vandamálið í, að hann hefði mikla erfiðleika með (sic) að tjá sig og gera sig skiljanlegan í Namibíu. Í kjölfar kvörtunarinnar tóku tveir stjórnarmenn, sem þá voru á förum til Namibíu, þeir Þ. Ó. og G. Á., að sér að ræða við málsaðila, þ. á m. B. A., um málið og mögulegar lausnir á því. Niðurstaða þessara viðræðna varð sú, að B. A. yrði að hætta störfum um áramót, og var honum gerð grein fyrir þeirri niðurstöðu á fundi með þeim Þ. Ó. og G. Á. Urðu honum það vonbrigði, en hann hreyfði þó ekki mótmælum á þeim tíma. Framkvæmdastjóra var síðan falið að staðfesta þessa niðurstöðu bréflega.“ Í stefnu segir, að í byrjun september hafi Björn Dagbjartsson, framkvæmdastjóri ÞSSÍ, haft samband við stefnanda og tjáð honum, að eitthvað hafi Namibíumenn sett út á enskukunnáttu hans. Hinn 25. september 1994

hafi stjórnarformaður ÞSSÍ, Þröstur Ólafsson, og stjórnarmaðurinn Guðmundur Árnason átt fund með starfsmönnum stofnunarinnar í Namibíu. Þar hafi öllum starfsmönnum nema stefnanda verið afhent uppsagnarbréf, þar sem þeim hafi verið boðin endurráðning á breyttum kjörum. Bréf stefnanda hafi hins vegar verið dregið út og honum sagt, að hann fengi nýtt bréf. Þar er um að ræða uppsagnarbréf til stefnanda, dagsett 26. september 1994, sem barst honum 11. október, og er það svohljóðandi:

„Eins og þér mun kunnugt, hafa launamál og kjör starfsmanna ÞSSÍ erlendis verið rædd nokkuð ýtarlega á tveimur fundum stjórnar ÞSSÍ nú í haust. Útdrættir úr fundargerðum hafa verið sendir verkefnisstjórum, eins og venja er. Stjórnin ákvað á fundi sínum 24/8 sl. að segja upp öllum kjarasamningum við starfsmenn ÞSSÍ erlendis frá og með áramótum 1994/1995, og er þetta bréf til staðfestingar á þeirri ákvörðun.

Eins og þegar hefur verið útskýrt fyrir þér, getur ekki orðið um endurráðningu að ræða. Við óskum hins vegar eftir því, að þú vinnir út ráðningartímann, þó þannig, að áunnir sumarleyfisdagar verði teknir á tímanum."

Uppsagnarbréfið var undirritað af Birni Dagbjartssyni framkvæmdastjóra.

Hinn 15. desember 1994 sendi lögmaður stefnanda bréf til ÞSSÍ og mótmælti uppsögninni sem ólögmætri, og fjórum dögum síðar fluttist stefnandi heim til Íslands. Hinn 20. desember s. á. sendi lögmaður hans bréf til ÞSSÍ og setti þar fram skaðabótakröfu, og voru kröfur auknar með bréfi, dagsettu 26. janúar 1996.

Í greinargerð stefnda segir, að vandamál, sem upp hafi komið vegna takmarkaðrar enskukunnáttu stefnanda, hafi verið rædd á fundi stjórnar ÞSSÍ 14. september 1995 (sic) og skýrt frá uppsögn á fundi 19. október 1995 (sic), hvort tveggja þó án bókunar af tillitssemi við stefnanda. Þetta var staðfest fyrir dóminum af vitninu Þórdísi Sigurðardóttur, skrifstofustjóra ÞSSÍ, Birni Dagbjartssyni, framkvæmdastjóra ÞSSÍ, Þresti Ólafssyni, fyrrverandi formanni stjórnar ÞSSÍ, og stjórnarmönnunum Ingvari Gíslasyni og Magnúsi Árna Magnússyni.

3. Af hálfu stefnanda er á því byggt, að uppsögn á starfi hans hafi verið ólögmæt. Um tímabundna ráðningu hafi verið að ræða, og geti ráðningarsamningur ekki bæði verið tímabundinn og með gagnkvæmum uppsagnarfresti. Þess vegna eigi hann rétt á bótum, sem samsvari þeim launum, er hann hefði fengið greidd út samningstímann á grundvelli reglna kröfuréttar, þ. m. t. skaðabótaréttar innan samninga. Stefnandi kveðst hafa lagt

þann skilning í 16. gr. ráðningarsamningsins, að hann væri ráðinn tímabundið í tvö ár, og vísar m. a. til eðlis máls með hliðsjón af búferlaflutningum. Þeirri ráðningu þyrfti síðan að segja upp, þegar 3 mánuðir væru eftir af samningstíma. Allan vafa um skilning á óljósu ákvæði sem þessu eigi að túlka stefndu í óhag, þar sem það sé samið af ÞSSÍ og sett einhliða og án frekari skýringa. Uppsögnin sé auk þess bundin ólögmætu skilyrði, þar sem stefnanda hafi verið gert að taka út sumarleyfi sitt í uppsagnarfresti. Þær ástæður uppsagnar, sem gefnar hafi verið upp, hafi verið málamyndaástæður, enda hafi ÞSSÍ borið að nýta starfskrafta stefnanda við önnur störf út ráðningartímann, sbr. 10. og 11. tl. 4. gr. samnings Íslands og Namibíu frá 22. september 1994, sbr. 7. gr. ráðningarsamnings. Ástæður uppsagnarinnar hafi í raun verið þær, að stjórnarformaður ÞSSÍ hafi viljað koma svila sínum í starfið. Stefnandi hafi fullnægt öllum skilyrðum, sem fram komi í ráðningarskilmálum, og hafi verið ámælisvert, að ÞSSÍ rannsakaði ekki kvörtun um enskukunnáttu hans.

Stefnandi kveður aðra aðalkröfu sína vera studda 36. gr. laga nr. 7/1936. Komist rétturinn að því, að samið hafi verið um gagnkvæman þriggja mánaða uppsagnarfrest, er sett fram krafa um ógildingu þess ákvæðis eða að því verði breytt og uppsagnarfrestur lengdur. Forsendur hennar eru þær, að ákvæðið sé verulega ósanngjarnt með tilliti til aðstæðna aðila. Launþegi, sem verði að flytjast búferlum til Afríku með allri þeirri fyrirhöfn, sem slíku fylgi, og er ráðinn til tveggja ára, eigi ekki að þurfa að þola slíka uppsögn, nema hann brjóti af sér í starfi. Ákvæðið sé auk þess andstætt ákvæði 11. tl. 4. gr. í samningi ríkisstjórna Íslands og Namibíu. Í anda þess ákvæðis hefði, miðað við gefnar forsendur ÞSSÍ, átt að flytja stefnanda í annað starf.

Í stefnu er önnur varakrafa sögð hvíla á því, að uppsögnin hafi borist stefnanda 11. október, og þá fyrst hafi hann getað kynnt sér efni hennar. Hún hafi því í fyrsta lagi getað tekið gildi 1. febrúar 1995, þar sem miða beri uppsögn við mánaðamót.

Þá er af hálfu stefnanda vísað til þess, að um ráðningu og uppsögn á starfi hans hafi átt að fara eftir stjórnsýslulögum nr. 37/1993.

Um aðild stefndu vísar stefnandi til 5. tl. 14. gr. laga nr. 96/1969 og 1. gr. laga nr. 43/1981.

Kröfufjárhæðir stefnanda eru sundurliðaðar sem hér segir:

– – –

4. Stefndu vísa til þess, að í samningi milli ríkisstjórna Íslands og Namibíu sé kveðið á um það í gr. 4.10., að Namibía eigi rétt á að fara fram á heimkvaðningu sérhvers þess starfsmanns, sem eigi sé talinn skila vinnu sinni eða hagar sér á ófullnægjandi hátt.

Af hálfu stefndu er því haldið fram, að uppsögnin hafi verið lögmæt og í samræmi við skýr ákvæði ráðningarsamnings. Stefnanda hafi verið eða átt að vera ljóst, að hvaða skilmálum hann gekk við ráðninguna og að mjög góð færni í enskri tungu var óhjákvæmileg forsenda fyrir ráðningunni. Stefnandi hafi sjálfur gefið rangar upplýsingar um hæfni sína á þessu sviði, og í raun hafi stjórnendur ÞSSÍ beitt mildari aðferð við ráðningarslitin en þeim hafi verið heimil samkvæmt ráðningarsamningi. Þá er aðdróttunum um, að aðrar ástæður hafi legið til ráðningarslitanna en að framan greinir, mótmælt sem ósönnum, tilhæfulausum og óviðeigandi.

Þeirri málsástæðu stefnanda, að ákvæði um gagnkvæman uppsagnarrétt í 16. gr. ráðningarsamnings verði vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936, er sérstaklega mótmælt. Ákvæði um gagnkvæman uppsagnarrétt í ráðningarsamningum sé regla fremur en undantekning, og gildi þá einu, hvort þeir séu gerðir til ákveðins tíma eða séu ekki með ákveðinni tímasetningu, eins og raunin var í þessu tilviki. Yfirlýsing um, að stefnt væri að tveggja ára ráðningartímabili, hafi skuldbundið hvorugan samningsaðilann. Ákvæði um uppsagnarrétt hafi ekki síður verið nauðsynlegt fyrir stefnanda, sem ella hefði ekki átt þess kost að ljúka ráðningunni á ráðningartímabili, þótt honum hefði mislíkað vistin. Það hefði getað verið verulega ósanngjarnt gagnvart honum.

Stefndu kveða stefnanda hafa átt óuppgerð laun fyrir janúarmánuð 1995 samkvæmt því, sem hafi verið upplýst í stefnu, að uppsagnarbréf hafi ekki borist stefnanda fyrr en 11. október 1994. Einnig er upplýst, að hann hafi átt inni þrjá daga í óteknu orlofi og að auki 2½ dag fyrir janúar 1995. Þá hafi stefnanda borið greiðsla í samræmi við ráðningarsamninginn á grundvelli þess, að tvö börn hans innan 20 ára aldurs hafi stundað háskólanám. Loks hafi stefnandi gert kröfu um greiðslu á flutningi fyrir búslóð. Stefnanda hafi samkvæmt þessu verið greiddar 458.405 krónur 27. október 1995 og innheimtukostnaður, að fjárhæð 53.137 krónur, 6. nóvember s. á.

Af hálfu stefndu er tekið fram um kröfu stefnanda um ógreidd laun 5.–18. júlí 1994, að hann hafi sjálfur óskað eftir því að hefja ekki störf fyrr en 18. júlí og ekki gert athugasemd við launagreiðslu að þessu leyti fyrr en í lok janúar 1995.

Varakrafa stefndu byggist á því, að hvað sem öðru líði, geti stefnandi ekki átt tilkall til launa, sem m. a. taki mið af staðaruppbót, í hálft annað ár eftir starfslok, sem eingöngu verði rakin til þess, að hann fullnægi ekki hæfniskröfum. Þá beri að taka mið af því, að frá ársbyrjun 1995 hafi allir starfsmenn ÞSSÍ erlendis orðið að þola launalækkun, sem hafi verið á bilinu 10–14%.

Kröfu stefnanda um „bætur v/bifreiðakaupa og flutnings“, sem var gerð við aðalmeðferð málsins, er mótmælt sem of seint fram kominni og að hluta einnig sem greiddri.

5. Öllum starfsmönnum stefnda Þróunarsamvinnustofnunar Íslands í Namibíu var sagt upp með þriggja mánaða fyrirvara miðað við áramót 1994/1995. Þeir voru síðan endurráðnir að undanskildum stefnanda, en með lakari kjörum en þeir höfðu áður notið. Af hálfu ÞSSÍ hefur sú skýring verið gefin, að því er varðar stefnanda, að sjávarútvegsráðherra Namibíu hafi eindregið óskað eftir, að annar starfsmaður kæmi í stað hans vegna ófullnægjandi enskukunnáttu. Frá þessu var stefnanda skýrt, áður en til uppsagnar kom. Til staðfestingar framangreindri ástæðu liggur frammi bréf ráðuneytis fiskveiða og sjávarfangs í Namibíu. Skýrt var frá því fyrir dóminum af hálfu fyrirsvarsmanna ÞSSÍ, að niðurstaða athugunar á því, hvort um væri að ræða önnur störf, sem hentaði að bjóða stefnanda, hafi verið neikvæð.

Stefnandi getur ekki reist sjálfstæðan rétt á svohljóðandi ákvæði fyrrgreinds samnings milli ríkisstjórna Íslands og Namibíu: „Ef svo um semst milli lögmætra yfirvalda, má flytja starfslið til í starfi eða starfsemi, á meðan á ráðningartíma stendur.“

Þröstur Ólafsson bar fyrir dóminum, að hann hefði ekki haft afskipti af ráðningu eftirmanns stefnanda, en meðal umsækjenda hafi verið nánir vinir sínir auk þess, sem var ráðinn og er sambýlismaður hálfsystur eiginkonu Þrastar. Fullyrðing í stefnu þess efnis, að ástæða uppsagnarinnar hafi í raun verið sú, að stjórnarformaður ÞSSÍ hafi viljað koma svila sínum í starfið, er ósönnuð.

Stefnandi hætti störfum 19. desember í stað þess að vinna til loka uppsagnarfrests, eins og óskað hafði verið eftir. Eigi er fallist á, að sett hafi verið fram ólögmætt skilyrði um áunna sumarleyfisdaga, heldur hafi þar verið um að ræða lið í tilmælum varðandi starfslok.

Það tveggja ára tímabil, sem miðað er við samkvæmt 16. gr. ráðningarsamnings stefnanda, verður skilið þannig með hliðsjón af öðrum ákvæðum þeirrar greinar, að þar sé um að ræða hámark ráðningartímans. Uppsögn stefnanda var ekki reist á heimild til fyrirvaralausrar brottvikningar á grundvelli ófullnægjandi starfsárangurs eða tiltekinna ávirðinga, heldur byggðist hún á gagnkvæmum þriggja mánaða uppsagnarfresti. Eigi er fallist á, að víkja beri því samningsákvæði til hliðar að fullu eða að hluta á grundvelli 36. gr. samningalaga nr. 7/1936, enda verður það talið hafa verið nauðsynlegt til tryggingar hagsmunum stefnanda, sem var að hefja störf við framandi aðstæður í fjarlægu landi, eigi síður en stefnda Þróunarsamvinnu-

stofnunar Íslands. Vísun stefnanda til stjórnsýslulaga án nánari tilgreiningar er of óákveðin, til að unnt sé að taka afstöðu til hennar.

Að ósk stefnanda var samþykkt, að för hans til starfa í Namibíu yrði frestað frá 5. til 18. júlí 1994. Á hinn bóginn er ósannað, að samið hafi verið um, að hann sinnti vinnuskyldu sinni hérlendis þann tíma. Samkvæmt því er eigi fallist á, að hann eigi rétt til launa fyrir þetta tímabil.

Hinn 27. október 1995 greiddi stefndi Þróunarsamvinnustofnun Íslands stefnanda 458.265 krónur, sem sundurliðast þannig: Laun fyrir janúarmánuð 1995 316.224 krónur. Ótekið orlof 57.974 krónur (óteknir þrír orlofsdagar vegna ársins 1994, þar af tveir hafnarfrídagar, og 2½ dagur vegna janúarmánaðar 1995). Lífeyrisgjald af janúarlaunum 6%, 18.973 krónur. Greiðsla samkvæmt 3. gr. ráðningarsamnings 39.114 krónur (vegna skólagöngu barna). Flutningur á búslóð 25.980 krónur. Innheimtuþóknun vegna framangreinds, að fjárhæð 53.137 krónur, var innt af hendi 6. nóvember 1995. Kröfur vegna ótekins orlofs, hafnarfrídaga og samkvæmt 3. gr. ráðningarsamnings voru settar fram með bréfi, dags. 26. janúar 1995.

Að frádreginni greiðslu á 25.980 krónum vegna flutnings á búslóð nemur krafa stefnanda, sem hann setti fyrst fram við aðalmeðferð málsins, 255.911 krónum vegna bifreiðakaupa. Sú krafa er of seint fram komin auk þess að vera vanreifuð. Því ber að vísa henni frá dómi. Að öðru leyti ber samkvæmt því, sem að framan greinir, að sýkna stefndu af kröfum stefnanda. Rétt þykir að ákveða, að málskostnaður skuli falla niður. Við þá ákvörðun er höfð hliðsjón af greiðslu á hluta krafna stefnanda eftir höfðun málsins.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Kröfu stefnanda, Benedikts Alfonssonar, um greiðslu 255.911 króna vegna bifreiðakaupa er vísað frá dómi.

Stefndu, Þróunarsamvinnustofnun Íslands og ríkissjóður Íslands, eru að öðru leyti sýknaðir af kröfum stefnanda.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 22. maí 1997.

Nr. 350/1996. **Grænmeti ehf.**
(Gestur Jónsson hrl.)
gegn
Matthíasi M. Guðmundssyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Skuldabréf. Sjálfskuldarábyrgð. Endurkrafa. Málsástæður. Málsmeðferð. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 13. september 1996. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Í héraðsdómsstefnu greinir meðal annars svo í umfjöllun um málsástæður og önnur atvik: „Með yfirlýsingu, dags. 3. maí 1993, var ábyrgð Þórðar Þórðarsonar felld niður, en um leið tók stefnandi á sig sjálfskuldarábyrgð . . . Stefnandi telur í skjóli reglna viðskiptabréfa og eðli solidariskrar ábyrgðar, að hann geti krafið stefnda um sama hlutfall af skuldinni og fjöldi ábyrgðarmanna er.“

Undir fyrirsögn um sönnunargögn í stefnunni segir það eitt, að stefnandi leggi auk stefnu fram við þingfestingu málsins skuldabréf ásamt yfirlýsingu, innheimtubréf og afrit af kröfulýsingu. Í tilvitnuðu innheimtubréfi, sem stefnandi hafði áður sent stefnda í héraði, segir meðal annars: „Sjálfskuldarábyrgðaraðili var upphaflega Þórður Þórðarson . . . Með yfirlýsingu, dags. 3. maí 1993, var Þórður Þórðarson leystur undan ábyrgð sinni, en í staðinn kom Matthías M. Guðmundsson . . . Skuldabréfið var selt af Grænmeti hf., og um leið tók Grænmeti hf. á sig sjálfskuldarábyrgð.“

Með þessu lagði stefnandi í héraði grundvöllinn að málatilbúnaði sínum. Ekki er til þess vísað, að staðreyndir málsins séu einhverjar aðrar en ráða megi af fram lögðum gögnum, þar með talinni yfirlýs-

ingu Sparisjóðs Kópavogs 3. maí 1993, þar sem segir, að ábyrgð Þórðar hafi verið felld niður, en stefnandi í héraði komi í hans stað. Ekki var þess heldur getið, að stefnanda hefði verið ókunnugt um yfirlýsinguna, er hann tók á sig sjálfskuldarábyrgð á skuld Ártúnssveppa hf. með áritun á skuldabréfið. Miðaðist vörn stefnda í héraði við, að stefnandinn teldi sig hafa komið sem ábyrgðarmann í stað Þórðar, sem hefði um leið verið leystur undan ábyrgð. Er vörn stefnda í samræmi við það á því reist, að stefnandi hafi þess vegna tekið á sig allar sömu skyldur og áður hvíldu á Þórði samkvæmt ábyrgð hans á skuldinni. Eigi hann því ekki endurkröfu á stefnda, sem hafi verið eigandi bréfsins, en síðar framselt það Sparisjóði Kópavogs.

Við aðalmeðferð málsins í héraði gaf stefnandi skýrslu. Skýrði hann þá svo frá, að hann hefði áritað bréfið í Sparisjóði Kópavogs sem ábyrgðarmaður að beiðni mágs síns. Hefði hann ekki séð framhlið skuldabréfsins. Ekki hefði hann heldur vitað af yfirlýsingu sparisjóðsins 3. maí 1993 um, að hann kæmi sem ábyrgðarmaður í stað Þórðar Þórðarsonar, eða vitað af öðrum ástæðum, að Þórður væri þá þegar ábyrgðarmaður á bréfinu. Hann hafi hins vegar séð áritun Grænmetis ehf. á bakhlið skuldabréfsins, og hafi hann þess vegna áritað það sjálfur um ábyrgð í trausti þess, að um samábyrgð þeirra beggja væri að ræða. Við munnlegan flutning málsins bókaði héraðsdómari, að lögmaður stefnanda leiðrétti það, sem fram kemur í stefnu, að hann hafi vitað, að ábyrgð Þórðar yrði felld niður. Enn fremur er bókað, að lögmaður stefnda mótmælti breytingu á atvikalýsingu lögmanns stefnanda.

Með síðbúnum fullyrðingum um staðreyndir málsins breytti stefnandi málsástæðum sínum og raskaði verulega þeim grundvelli, sem lagður var með hinum skriflega málatilbúnaði. Er þetta andstætt meginreglum réttarfarslaga um, að málsástæður skuli koma fram þegar í stefnu, og um afdráttarlausa meðferð máls, sbr. 1. mgr. 80. gr. og 5. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Gegn mótmælum stefnda var héraðsdómara óheimilt að líta til hinnar nýju málsástæðu við úrlausn málsins. Verður það dæmt á þeim grundvelli, sem lagður var með stefnu og greinargerð stefnda í héraði, en engar ástæður eru fram komnar, sem heimila stefnanda að reisa kröfur sínar á öðru en því, sem þar var teflt fram.

II.

Framsal áfrýjanda á umræddu skuldabréfi er ódagsett, en málsaðila greinir ekki á um, að það hafi verið framselt í lok mars 1993. Kemur þar fram, að áfrýjandi ábyrgist sem seljandi bréfsins, að það verði greitt. Hafði Þórður Þórðarson áður undirritað bréfið sem sjálfskuldarábyrgðarmaður, en það var gefið út í febrúar 1993.

Með áritun sinni skuldbatt áfrýjandi sig óskipt með fyrri ábyrgðarmanni gagnvart þeim, sem síðar eignuðust bréfið, en með árituninni stofnaðist enginn réttur til endurkröfu fyrir Þórð eða stefnda, sem kom í hans stað, kæmi til þess, að á sjálfskuldarábyrgð hans reyndi. Að þessu leyti eiga hér við þau fordæmi, sem vísað hefur verið til í dómum Hæstaréttar 1992, 997, og 1993, 2344. Að þessu virtu verður sýknukrafa áfrýjanda tekin til greina. Verður stefnda jafnframt gert að greiða honum málskostnað, sem verður ákveðinn sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Grænmeti ehf., á að vera sýkn af kröfum stefnda, Matthíasar M. Guðmundssonar, í málinu.

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

Sératkvæði
Garðars Gíslasonar

Ágreiningslaust er, að stefndi tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi, út gefnu af Ártúnssveppum hf., eftir að áfrýjandi hafði gerst á því sjálfskuldarábyrgðarmaður.

Áfrýjandi hélt því fram í greinargerð sinni í héraði, að samkomulag hefði verið um það gert við kaupanda bréfsins, Sparisjóð Kópavogs, að stefndi kæmi sem sjálfskuldarábyrgðarmaður í stað Þórðar Þórðarsonar, sem tekið hafði á sig sjálfskuldarábyrgð á bréfinu strax við útgáfu þess, og að aðilaskipti þessi hafi farið fram án vitundar hans. Stefndi hafi kosið að koma í stað upphaflegs sjálfskuldarábyrgðaraðila. Í greinargerð þessari kvaðst áfrýjandi myndu

leiða Valdimar M. Jónasson til skýrslugjafar fyrir héraðsdómi um málsatvik og áskildi sér rétt til að leggja síðar fram gögn og leiða fram frekari vitni.

Við aðalflutning málsins í héraði 14. júní 1996 kom stefndi fyrir dóminn. Áfrýjandi leiddi vitnið Valdimar Steinar Jónasson, sem hafði bæði gefið út skuldabréfið fyrir hönd Ártúnssveppa hf. og framselt það Sparisjóði Kópavogs fyrir hönd áfrýjanda. Að þessum skýrslum loknum fór fram munnlegur málflutningur. Bókaði héraðsdómari þá um málflutning lögmanns stefnda: „Leiðréttir hann það, sem fram kemur í stefnu um, að stefnandi hafi vitað um, að ábyrgð Þórðar yrði felld niður.“ Var þessa þó ekki þörf, þar sem í stefnunni kom það ekki fram. Hélt málflutningur áfram, og bókaði héraðsdómari um málflutning lögmanns áfrýjanda, stefnda í héraði: „Mótmælir hann breytingu á atvikalýsingu lögmanns stefnanda.“ Að málflutningi loknum lögðu lögmenn í héraði málið í dóm.

Gegn andmælum stefnda hefur áfrýjandi ekki sannað, að stefndi hafi með undirritun sinni ætlað að taka á sig ábyrgð þá, sem Þórður Þórðarson hafði á sig tekið, en verið leystur undan. Hafði áfrýjandi þó í héraði áskilið sér rétt til að leggja fram gögn og leiða vitni. Samkvæmt þessu og með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms að öðru leyti tel ég rétt að staðfesta hann og dæma áfrýjanda til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 27. júní 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 14. júní sl., var höfðað með stefnu, birtri 27. febrúar 1996.

Stefnandi er Matthías M. Guðmundsson, kt. 021045-2259, Njarðarholti 6, Mosfellsbæ.

Stefndi er Grænmeti hf., kt. 530891-1199, Flúðaseli 81, Reykjavík.

Af hálfu stefnanda er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 471.562 kr. auk vaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. desember 1995 til greiðsludags og til greiðslu málskostnaðar auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun. Þess er jafnframt krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 8. desember 1996.

Af hálfu stefnda er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar stefnda að skaðlausu.

II.

Málsatvik, málsástæður og lagarök.

Hinn 9. febrúar 1993 gáfu Ártúnssveppir hf. út skuldabréf til handhafa. Skuldabréf þetta var að fjárhæð 1.400.000 kr., sem skyldi greiða á þremur árum með 36 afborgunum, í fyrsta sinn 20. mars 1993. Samkvæmt áritun á skuldabréfið gerðist Þórður Þórðarson, kt. 280245-4459, Reiti, Reykholtsdal, sjálfskuldarábyrgðaraðili að skuldinni. Skuldabréfið framseldi handhafi, sem þá var stefndi málsins, Sparisjóði Kópavogs og tókst um leið á hendur sjálfskuldarábyrgð á greiðslu þess.

Ártúnssveppir hf. greiddu af skuldabréfinu allt til 20. ágúst 1994, en þá fór skuldabréfið í vanskil. Ártúnssveppir hf. voru úrskurðaðir gjaldþrota 6. desember 1995.

Í stefnu málsins kemur fram, að með yfirlýsingu, dags. 3. maí 1993, hafi ábyrgð Þórðar Þórðarsonar verið felld niður, en um leið hafi stefnandi tekið á sig sjálfskuldarábyrgð á skuldinni. Í yfirlýsingu þessari segir orðrétt: „Ábyrgðaraðild Þórðar Þórðarsonar fellur hér með niður, en í stað hans mun koma Matthías M. Guðmundsson.“ Var þetta gert án vitundar stefnda.

Skuldabréfið fór í vanskil 20. ágúst 1994, og voru þá ábyrgðarmenn krafðir um greiðslu á því. Stefnandi leysti bréfið til sín 8. desember 1995 með greiðslu á 943.124 kr. Stefnandi krefur nú stefnda um helming þeirrar fjárhæðar.

Stefnandi kveðst miða við reglur um viðskiptabréf og eðli solidarískrar ábyrgðar og telur, að hann geti krafið stefnda um sama hlutfall af skuldinni og fjöldi ábyrgðarmanna er.

Sýknukrafa stefnda hvílir á því, að stefndi hafi hvorki tekið á sig sjálfskuldarábyrgð gagnvart stefnanda né verið samábyrgðarmaður hans, og því geti stefnandi ekki átt endurgreiðslukröfu á hendur stefnda. Stefnandi hafi kosið að koma í stað upphaflegs sjálfskuldarábyrgðaraðila skuldabréfsins, Þórðar Þórðarsonar. Stefnandi hafi því ekki öðlast betri rétt en Þórður hafi átt, heldur hafi hann einungis tekið við réttindum og skyldum Þórðar við ábyrgðarmannaskiptin. Þórður hafi tekið á sig gagnvart stefnda, Grænmeti hf., fulla ábyrgð á allri skuldinni með fullri vitneskju um, að ekki væri öðrum ábyrgðarmönnum til að dreifa. Síðar til komin ábyrgð stefnda fái engu um það breytt. Skuldabréfið hafi verið gefið út til tryggingar greiðslu skuldar við stefnda, og hafi Þórður tekið á sig þá ábyrgð með áritun sinni á bréfið að greiða skuldina að fullu, ef aðalskuldari, Ártúnssveppir hf., greiddi ekki skuldina.

Stefndi kveður undirritun sína undir yfirlýsingu á bakhlið skuldabréfsins um sjálfskuldarábyrgð hafa komið til síðar, þegar framselja skyldi bréfið

Sparisjóði Kópavogs til að verða við kröfum sparisjóðsins um fullnægjandi ábyrgð gagnvart sparisjóðnum og hugsanlegum síðari framsalshöfum. Þegar Þórður hafi tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldinni samkvæmt skuldabréfinu, hafi það ekki verið forsenda af hans hendi, að stefndi gerðist ábyrgðaraðili gagnvart honum, heldur hafi Þórður lofað að greiða handhafa bréfsins, sem þá var stefndi, Grænmeti hf., alla skuldina. Endurgreiðslukrafa stefnanda á hendur Grænmeti hf. fái með engu móti samrýmst skyldu stefnanda samkvæmt réttarsambandi þeirra, en stefnandi hafi fengið við sjálfskuldarábyrgðaraðilaskiptin samkvæmt yfirlýsingu 3. maí 1993 sömu réttarstöðu og Þórður hafði. Stefndi og Þórður Þórðarson hafi ekki verið samábyrgðaraðilar að skuldabréfinu. Stefndi hafi ekki haft vitneskju um sjálfskuldarábyrgðaraðilaskipti Þórðar og stefnanda. Hafi stefndi því ekki á nokkurn hátt verið aðili að yfirlýsingunni frá 3. maí 1993. Telur stefndi með vísan til reglna kröfuréttar um endurkröfur og ábyrgðir, einkum þeirrar undantekningar frá meginreglu um jafna skiptingu ábyrgðar, að endurkröfuréttur stofnist ekki milli sjálfskuldarábyrgðaraðila, nema um samábyrgð þeirra sé að ræða, með vísan til dóma Hæstaréttar árið 1993, bls. 334, 2344 og 2340.

Stefnandi gaf aðilaskýrslu og Valdimar Steinar Jónasson framkvæmdastjóri auk þess vitnaskýrslu.

III.

Niðurstaða.

Fyrir dóminum lýsti stefnandi því, að hann hefði verið beðinn um að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi því, sem hér um ræðir. Sér hafi jafnframt verið tjáð, að annar ábyrgðaraðili væri á bréfinu. Við undirskrift sína á bakhlið bréfsins í Sparisjóði Kópavogs hafi hann séð áritun stefnda um ábyrgð hans. Sér hafi ekki verið sýnd framhlið skuldabréfsins og því ekki verið kunnugt um ábyrgð Þórðar Þórðarsonar, fyrr en hann fékk skuldabréfið í hendur, eftir að hann hafði greitt það. Hann hafi áritað skuldabréfið í trausti þess, að um samábyrgð sína og stefnda Grænmetis ehf. væri að ræða, og ekki ætlað að ganga í ábyrgð í stað Þórðar Þórðarsonar.

Vitnið Valdimar Steinar Jónasson skýrði svo frá fyrir dóminum, að stefndi hefði framselt skuldabréfið Sparisjóði Kópavogs og tekist um leið á hendur sjálfskuldarábyrgð á greiðslu þess með áritun á bakhlið. Þegar það gerðist, hefði sjálfskuldarábyrgð stefnanda ekki verið komin til.

Með yfirlýsingu, dags. 3. maí 1993, var lýst yfir því af hálfu Sparisjóðs Kópavogs, að ábyrgð Þórðar Þórðarsonar væri felld niður, en í stað hennar

kæmi ábyrgð stefnanda. Yfirlýsing þessi, sem er ódagsett og rituð á sérstakt blað, er ekki undirrituð af stefnanda. Stefnandi hefur borið fyrir dóminum, að sér hafi ekki verið kunnugt um yfirlýsingu þessa, fyrr en eftir að hann greiddi skuldina.

Það er álit dómsins, að sannað þyki, að stefnandi hafi ritað á skuldabréfið sem sjálfskuldaraðili, eftir að stefndi hafði tekist á hendur slíka ábyrgð samkvæmt áritun á bakhlið þess. Gegn neitun stefnanda þykir hins vegar ósannað, að stefnandi hafi með yfirlýsingunni frá 3. maí 1993 gengið inn í réttarstöðu eða sjálfskuldarábyrgð Þórðar Þórðarsonar. Hæstaréttardómar þeir, sem stefndi vísar til sýknukröfu sinni til stuðnings, eiga því ekki við um sakarefni þetta.

Samkvæmt þessu þykir verða að fallast á það með stefnanda, að hann hafi tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á greiðslu skuldarinnar í góðri trú um, að hann væri samábyrgur með stefnda, og það verið forsenda fyrir ábyrgð hans. Í samræmi við þetta ber að taka stefnukröfu til greina.

Atvik málsins upplýstust ekki að fullu fyrr en við aðalmeðferð þess. Lögmaður stefnda mótmælti við aðalmeðferð þeirri breytingu á atvikalýsingu stefnanda, að stefnanda hefði verið ókunnugt um ábyrgð Þórðar Þórðarsonar og yfirlýsingu Sparisjóðs Kópavogs um niðurfellingu ábyrgðar hans. Taldi hann, að skilja hefði mátt á stefnunni, að stefnanda hefði verið kunnugt um yfirlýsinguna um ábyrgðarmannaskiptin og varnir stefnda byggst á því sjónarmiði.

Umrædd yfirlýsing Sparisjóðs Kópavogs var meðal sóknargagna og var lögð fram án nokkurra athugasemda stefnanda um, að honum hefði ekki verið um yfirlýsinguna kunnugt. Í ljósi þessa þykir rétt, að málskostnaður falli niður í málinu.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Grænmeti ehf., greiði stefnanda, Matthíasi M. Guðmundssyni, 471.562 kr. auk vaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. desember 1995 til greiðsludags. Dráttarvextir leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta skipti 8. desember 1996.

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 27. maí 1997.

Nr. 213/1997. **Landsbanki Íslands**
(Gunnar Sólnes hrl.)
gegn
Stæðu ehf. og
Óðali ehf.
(Hannes Pálsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Veðréttur. Lausafé.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. maí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 25. apríl 1997, þar sem fallist var á kröfu varnaraðila um að fella úr gildi nauðungarsölu sýslumannsins á Akureyri 25. janúar 1997 á lausafé í eigu varnaraðila. Kæruheimild er í 85. gr., sbr. 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðili krefst þess, að gildi framangreindrar nauðungarsölu verði staðfest. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar úrskurðar héraðsdóms og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður fallist á, að veðsetning umræddds lausafjár sé andstæð ákvæðum 2. mgr. 4. gr. laga nr. 18/1887 um veð. Brestur því heimild til nauðungarsölu. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur, þar á meðal um málskostnað, enda hafa varnaraðilar ekki kært úrskurðinn fyrir sitt leyti.

Sóknaraðili verður dæmdur til greiðslu kærumálskostnaðar, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Landsbanki Íslands, greiði varnaraðilum, Stæðu ehf. og Óðali ehf., hvorum 20.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 25. apríl 1997.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 1. þ. m. að undangengnum munnlegum málflutningi, er til komið vegna bréfs Þorsteins Hjaltasonar hdl., dags. 19. febrúar sl., f. h. Stæðu ehf., kt. 710591-2379, og Óðals ehf., kt. 710591-2299, þar sem gerð er sú krafa, að nauðungarsala sýslumannsins á Akureyri nr. 96 19–20 25. janúar 1997 á lausafjármunum samkvæmt lista verði ógilt og þeim dæmdur málskostnaður að mati réttarins úr hendi gagnaðila, hæstbjóðanda, Landsbanka Íslands, kt. 540291-2259, Austurstræti 11, Reykjavík.

Varnaraðili, Landsbanki Íslands, gerir þær dómkröfur, að uppboð það, sem fram fór á lausafjármunum í eigu sóknaraðila í framangreindu máli, verði staðfest, og jafnframt, að sóknaraðilum verði gert að greiða varnaraðila málskostnað að mati dómsins.

Sóknaraðilar lýsa málsástæðum, málavöxtum og lagarökum svo, að uppboðið 25. janúar sl. hafi farið fram að kröfu varnaraðila á grundvelli skuldabréfs með beinni uppboðsheimild, er gefið hafi verið út af Aðalgeiri T. Stefánssyni 30. desember 1994 til skuldbreytingar á kröfum frá 1990 til 1991, en þeim hafi verið varið til greiðslu byggingarkostnaðar og hafi hvílt sem veð á Hafnarstræti 67, Akureyri. Skuldabréf þetta á dskj. nr. 3 hafi verið útbúið af uppboðsbeiðanda, og hafi verið sett inn í skuldabréfið neðangreint ákvæði um veðsetningu lausafjár:

„Að auki er Landsbanka Íslands sett að veði með 1. veðrétti allt það lausafé, er tilheyrir hótelrekstri í fasteigninni Hafnarstræti 67, Akureyri, skv. meðfylgjandi lista, ásamt síðari endurnýjunum og viðaukum."

Hafi sóknaraðilar undirritað skuldabréfið sem samþykkir þessari veðsetningu og skuldabréfinu verið þinglýst 3. janúar 1995 ásamt lista, sem útbúinn hafi verið í maí 1993 til upplýsingar um eignastöðu Óðals ehf., en ekki sem veðsetningarskjal. Ber skjal þetta yfirskriftina: „Skrá yfir lausafé Hótels Óðals, Hafnarstræti 67, Akureyri. Búnaðurinn er staðsettur í húsnæði hótelsins og er skráður á matsverði." Er heildarmatsfjárhæðin alls 17.110.493 kr. og nánar sundurliðuð þannig á dskj. nr. 3:

„Veitingasalur:	Borð, 12 stk.	kr.	288.000
	Stólar, 40 stk.	–	636.000
	Dúkar	–	25.357
Setkrókur:	Hornsófi, 2 stólar, 1 glerborð	–	345.147
Eldhús:	Gaseldavél, Zanussi	–	45.777
	Uppþvottavél, Zanussi 520	–	152.075
	Ísskápur, Elektrolux	–	68.750
	Ísmolavél, Philips	–	62.004

	Áleggshnífur, Waon	–	30.316
	Kaffivél, Daalderop	–	33.364
	Borðbúnaður	–	262.757
Þvottahús:	Þvottavél, Elektrolux	–	195.101
	Þurrkari, Elektrolux	–	179.104
	Strauvél, Nyborg	–	270.000
	Ryksugur, 3 stk., WAP/AEG	–	78.000
Herbergi:	Allar lausar innréttingar	–	6.370.000
	Rúm, 36 stk.	–	826.000
	Stólar, 36 stk.	–	710.600
	Minibarir, 20 stk., Elektrolux/Erf	–	760.695
	Sjónvörp, 19 stk., Sanyo	–	760.130
	Útvarp (3 mótt.+3 magnarar), Sanyo	–	350.000
	Öryggishólf, 19 stk., Elsafe	–	712.124
	Myndir, 19 stk., Óli G. Jóh.	–	350.000
	Borðlampar	–	104.580
	Gluggatjöld	–	438.207
	Rúmteppi, 55 stk.	–	797.500
Afgreiðsla:	Ritvél, AEG/Olympia	–	44.775
	Reiknivél, Ibico	–	10.307
	Faxtæki, Infotec	–	68.401
	Sjónvarp, 1 stk., Tensai	–	40.007
	Móttökutæki v/gervihnattasjónv., 1 stk. Strong, 2 stk. Channel M.	–	365.000
	Allar lausar innréttingar	–	395.675
	Símtæki, Goldstar	–	417.897
Annað:	Fánar	–	128.035
	Aukarúm, 3 stk. + 2 aukadýnur	–	46.407
	Sængur, koddar	–	137.263
	Sængurfatnaður	–	386.743
	Handklæði	–	218.385“

Telja sóknaraðilar, að ógild séu ákvæði um veðsetningu síðari endurnýjana og viðauka, og eigi því að ógilda uppboðið, þar sem svo virðist sem selt hafi verið á uppboði allt lausafé að Hafnarstræti 67, Akureyri, nýtt sem gamalt. Telja þeir jafnframt, að veðsett hafi verið heildarsafn lausafjármuna, og sé það óheimilt, sbr. 2. mgr. 4. gr. laga nr. 18/1887 um veð. Undantekningar séu frá þessari meginreglu, svo sem í 3. og 4. mgr. 4. gr., 6. og 9. gr. veðlaga, og í öðrum lögum, svo sem nr. 47/1972 um veðtryggingu iðnrekstrarlána. Ekki verði séð, að nokkur af þessum undanþágum eigi við um

þá veðsetningu, er hér um ræðir. Sé veðsetningin því ógild og þar með ekki um uppboðsheimild að ræða. Verði því að krefjast ógildingar uppboðsins í heild. Til þess að um nægilega sérgreiningu sé að ræða, þurfi að vera hægt að vita nákvæmlega, um hvaða muni sé að ræða, þ. e. a. s., að sérkenna þurfi hlutinn, svo að hann þekkist úr, enda þótt hann sé meðal hluta af sömu tegund. Til þess að þetta sé unnt, séu stundum sett sérstök númeraspjöld á munina og vísað til þeirra í veðsetningarskjölum eða að vísað sé til framleiðslunúmers vörunnar eða annars númers á henni, er sérkenni hana frá öðrum sams konar munum. Vísar sóknaraðili til Hæstaréttardóma 1993, bls. 436, til stuðnings þessari málsástæðu sinni, þar sem veðandlagið hafi einungis verið tilgreint eftir tegund sinni, en ekki nægjanlega sérgreint, og sé það aðalregla íslensks réttar, að samningsveð verði aðeins stofnað í sérstaklega ákveðnum verðmætum. Lausaféð, sem mál þetta snúist um, sé ekki sérgreint eða tilgreint nægjanlega á þeim lista, sem þinglýst var með skuldabréfinu, til þess að geta talist gild sjálfsvörsluveðsetning. Oft og tíðum sé einungis getið um heildarsafn muna, t. d. borð, stóla, dúka, borðbúnað, glerborð, allar lausar innréttingar, rúm, borðlampa, hornsófa, gluggatjöld, rúmteppi, fána, aukarúm, aukadýnur, sængur, kodda, sængurfatnað og handklæði. Sé þessi upptalning augljóslega skilgreiningarlaus og fari í bága við 2. mgr. 4. gr. veðlaga um, að eigi mega setja að sjálfsvörsluveði safn af munum, sem eru samkynja eða ætlaðir til samkynjanotkunar og einkenndir einu almennu nafni. Nánari upptalningu sé þannig háttað, að sagt sé til um tegundarheiti munanna, t. d. gaseldavél, Zanussi, uppþvottavél sömu gerðar, 520, ísskápur, Elektrolux, ísmolavél, Philips, áleggshnífur, Waon, kaffivél, Daalderop, þvottavél og þurrkari, Elektrolux, strauvél, Nyborg, ryksugur, 3 stk., Wap/AEG, minibarir, 20 stk., Elektrolux, sjónvörp, 19 stk., Sanyo, útvörp (3 mótt. + magnarar), Sanyo, öryggishólf, 19 stk., Elsafe, myndir, 19 stk., Óli G. Jóh., og svo framvegis. Enda þótt þarna sé hver munur tilgreindur sérstaklega, sé ekki um næga auðkenningu að ræða. Séu þeir tilgreindir eftir tegund sinni, en ekki sérgreindir með framleiðslunúmeri eða öðrum númerum, sem myndu einkenna hvern frá öðrum af sömu tegund. Þannig væri engin leið að þekkja t. a. m. 19 myndir eftir Óla G. Jóhannsson, ef þær væru settar með öðrum myndum þess listmálara, svo og sé ekki heldur hægt að sjá, hvaða munir séu upprunalegir og hvaða munum hafi verið skipt út fyrir aðra af sömu tegund. Af þessu megi ljóst vera, að veðsetning þessi sé marklaus samkvæmt 2. mgr. 4. gr. veðlaga.

Við málavaxtalýsingu sóknaraðila hefur varnaraðili því að bæta, að er veðsetningin á lausafénu hafi farið fram, hafi það verið gert að ósk þinglýsts eiganda fasteignarinnar að Hafnarstræti 67, Akureyri, Aðalgeirs

T. Stefánssonar, sem jafnframt sé forsvarsmaður beggja sóknaraðila, og hafi hann undirritað sem slíkur samþykki sitt fyrir veðsetningu lausafjárins. Hafi listinn yfir lausaféð verið lagður fram af Aðalgeiri þessum í þeim tilgangi, að þinglýsa mætti veði í umræddum hlutum. Veðsetningin í fasteigninni að Hafnarstræti 67, Akureyri, svo og umræddu lausafé hafi verið gerð í þeim tilgangi einum að tryggja framhald hótelrekstrar sóknaraðila, en þar sem ekki var fullnægjandi trygging í fasteigninni, hafi verið samþykkt af varnaraðila að taka veð í lausafé því, sem sóknaraðilar buðu fram. Skuldbreyting sú, sem Aðalgeir og sóknaraðilar höfðu beðið um hjá varnaraðila, hefði ekki náð fram að ganga, ef ekki hefði komið til þessi veðsetning lausafjárins. En við veðsetningu þess hafi þess verið gætt bæði af hálfu sóknaraðila og varnaraðila, að löglega væri staðið að þeirri veðsetningu. Hafi sóknaraðilar afhent sundurliðaða skrá yfir lausaféð, þar sem tilgreind voru tegundarheiti véla og tækja. Er varnaraðili hafi fengið skrá þessa í hendur, hafi hann sent tvo starfsmenn sína á Hótel Óðal, sem könnuðu, að lausaféð væri þar, svo sem tilgreint var í skránni. Í framhaldi þessa hafi skuldabréfið verið útbúið með veði í fasteigninni Hafnarstræti 67, Akureyri, svo og lausafé samkvæmt skránni, er fylgdi með sem hluti skuldabréfsins. Hafi skuldabréfið verið gefið út af þinglýstum eiganda fasteignarinnar, Aðalgeiri T. Stefánssyni, og jafnframt hafi skuldabréfið verið áritað með samþykki sóknaraðila fyrir veðsetningu hlutafjárins. Þessu veðskuldabréfi hafi síðan verið þinglýst athugasemdalaust, en fasteignin hafi verið seld á nauðungaruppboði 4. desember 1996 og hæstbjóðandi verið Ferðamálasjóður og boð hans samþykkt 15. janúar 1997. Ljóst hafi verið, að af uppboðsandvirði fasteignarinnar myndi ekkert greiðast af kröfu varnaraðila, og hafi hann því ekki átt annarra kosta völ en ganga að hinu veðsetta lausafé. Hafi því greiðsluáskorun á hendur báðum sóknaraðilum verið birt 5. nóvember 1996 og síðan beðið um nauðungarsölu á því 5. desember 1996. Hafi sóknaraðilum verið tilkynnt um uppboðið með bréfi sýslumannsins á Akureyri 13. desember, þar sem fram komi, að uppboðið myndi fara fram laugardaginn 25. janúar 1997. Hafi uppboðið síðan verið auglýst með venjubundnum hætti og engin viðbrögð verið af hálfu sóknaraðila vegna þessa, nema lögmaður þeirra hafi farið fram á frestun uppboðsins með bréfi, dags. 22. janúar 1997. Hinn 24. s. m. hafi Ferðamálasjóður fengið umráð fasteignarinnar Hafnarstræti 67 á Akureyri og þá farið fram talning á hinu veðsetta lausafé, er gerð hafi verið af Sigurði Pálmasyni, starfsmanni varnaraðila, og Ólafi Ásgeirssyni aðstoðaryfirlögregluþjóni. Leitast hafi verið við að fá fulltrúa sóknaraðila til þess að vera viðstadda talninguna, en ekki tekist að ná sambandi við þá.

Við talningu hafi komið í ljós, að eftirfarandi hluti vantaði:

Veitingasalur: 2 borð og 10 stólar. Setkrókur: hornsófi. Þvottahús: 2 ryksugur. Herbergi: 1 rúm, 9 stólar, 2 minibarir, 1 sjónvarp, 1 öryggishólf og 1 mynd (Óli G. Jóh.). Afgreiðsla: ritvél, reiknivél og sjónvarp. Uppboðið á lausafénu hafi farið fram á tilsettum tíma, og hafi varnaraðili verið hæstbjóðandi með 5.000.000 kr., en enginn hafi sótt uppboðið af hálfu sóknaraðila. Hafi varnaraðili óskað eftir upplýsingum frá forsvarsmanni sóknaraðila, Aðalgeiri T. Stefánssyni, um, hvað orðið hefði um þá hluti, sem vantaði, en engin svör borist. Auk þess hafi verið beðið um opinbera rannsókn á hvarfi þeirra, en engin niðurstaða fengist. Hafi varnaraðili engar aðrar athugasemdir gert við hið keypta lausafé, hvorki magn né gæði.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Varnaraðili reisir kröfu sína á því, að hin umdeilda innsetning lausafjárins hafi verið gerð með lögmætum hætti. Gerð hafi verið sundurliðuð skrá yfir lausaféð og tegundarheiti á vélum og tækjum tilgreint, þar sem því hafi verið við komið. Skrá þessari hafi síðan verið þinglýst sem hluta af skuldabréfi því, er var grundvöllur lánveitingar hans til Aðalgeirs T. Stefánssonar, forsvarsmanns beggja sóknaraðila. Með þessum hætti hafi verið gætt þeirra meginreglna, er varða sjálfsvörsluveðsetningu í lausafé, þ. e. a. s. sérgreiningarreglunni og birtingarreglunni. Reglur um veðsetningu lausafjár beinist einkum að því að tryggja hagsmuni veðhafa gagnvart veðsala svo og öðrum kröfuhöfum. Í þessu tilviki hafi engar athugasemdir komið frá öðrum aðilum, hvorki við veðsetninguna sem slíka né sölu lausafjárins á nauðungaruppboði. Geri varnaraðili engar athugasemdir við hið veðsetta lausafé og sættir sig við það, sem selt var á nauðungaruppboðinu og var að Hafnarstræti 67, Akureyri, á uppboðsdegi, enda þótt hann hafi leitað upplýsinga án árangurs vegna hvarfs nokkurra hluta, sem áður er rakið, en hann geri sér grein fyrir, að hlutir þessir kunni að hafa farið forgörðum og séu ekki lengur haldbær veð. Í alla staði hafi verið eðlilegt í veðsamningi aðila, að lausaféð hafi verið veðsett ásamt síðari endurnýjun og viðaukum miðað við eðlilega notkun hlutanna.

Meginregla veðréttar sé sú, að veðsetning taki einnig til endurnýjunar og viðauka og ákvæði þetta því alls ekki ólögmætt, eins og sóknaraðilar haldi fram. Hvað þá málsástæðu sóknaraðila varðar, að veðsett hafi verið heildarsafn lausafjármuna, sem óheimilt sé, sbr. 2. mgr. 4. gr. veðlaga, þá hafi í þessu tilviki Aðalgeir T. Stefánsson verið lántakandi, og hafi hann fengið veðheimild hjá sóknaraðilum til þess að veðsetja lausafé til tryggingar eigin skuldbindingum.

Veðsett hafi verið lausafé samkvæmt nákvæmri skrá, og ekkert hafi fram komið í málinu, að sóknaraðilar hafi heimilað veðsetningu í einhverju heildarsafni muna, sem brjóti í bága við 2. mgr. 4. gr. laga nr. 18/1887 um veð. Meginreglan sé hins vegar sú, að unnt sé að stofna til veðréttinda yfir hvers konar eignum, sem peningagildi hafa, og á grundvelli þess sé veðsamningur aðila byggður.

Til þess að girða fyrir misskilning hafi verið gerður listi yfir allt lausafé, sem veðsetja átti, og lista þessum þinglýst athugasemdalaust með skuldabréfi því, sem var grundvöllur lánveitingar varnaraðila til forsvarsmanns sóknaraðila. Hafi enginn aðili gert athugasemdir við veðsetningu þessa né sölu þess á nauðungaruppboði né sóknaraðilar, og hafi forsvarsmaður sóknaraðila beggja, Aðalgeir T. Stefánsson, beðið um frestun uppboðsins með símbréfi, dagsettu 22. janúar sl., og samkvæmt því hafi hann ekki dregið í efa lögmæti veðsetningarinnar á þeim tíma.

Sérstaklega er mótmælt málskostnaðarkröfu sóknaraðila, þar sem þeim hafi verið hægur leikur að koma kröfum sínum að á fyrri stigum málsins.

Sóknaraðilar mótmæla því, að frestun beiðni á uppboðinu hafi nokkra þýðingu í máli þessu, svo og er bent á, að undirritun sóknaraðila sé ekki á listanum á dskj. nr. 3. Hér hafi verið sett að veði heildarsafn muna án nægjanlegrar skilgreiningar, og brjóti veðsetning þessi í bága við sérgreiningarreglu veðlaga, sem skýra verði þröngt.

Þessu mótmælir varnaraðili. Skilgreining á lausafénu hafi verið samkvæmt samkomulagi aðila, og hafi forsvarsmaður sóknaraðila útbúið listann á dskj. nr. 3, sem teljist hluti þess samkomulags, og samkvæmt eðli máls og af hagkvæmnisástæðum hafi þetta verið beggja hagur og alls ekki hér verið um heildarsafn muna að ræða.

Álit dómsins.

Samkvæmt veðskuldabréfinu á dskj. nr. 3 var varnaraðila sett að veði með 1. veðrétti allt það lausafé, er tilheyrir hótelrekstri í fasteigninni Hafnarstræti 67, Akureyri, samkvæmt meðfylgjandi lista, ásamt síðari endurnýjun og viðaukum. Samkvæmt listanum á dskj. nr. 3, sem rakinn er hér að framan, er sérgreining hins veðsetta, þar sem nákvæmast er, verksmiðjuheiti framleiðenda auk matsverðs í krónum. Allt það lausafé, sem veðsett var og tilheyrði hótelrekstrinum, er að mati dómsins ekki nægjanlega sérgreint, þannig, að það sé viðhlítandi uppboðsheimild, og er því veðsetning sóknaraðila óheimil samkvæmt 2. mgr. 4. gr. laga nr. 18/1887 um veð. Skiptir ekki máli í þessu sambandi, hvor aðila sá um gerð veðskjala, en telja verður, að það hafi staðið nær varnaraðila, sem rekur bankastarfsemi, að ganga þannig frá veðskjölum, að ekki léki vafi á því, hvað veðdregið var.

Er því krafa sóknaraðila um, að nauðungarsala sýslumannsins á Akureyri nr. 96-19-20 25. janúar verði ógilt, tekin til greina.

Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðili um sig greiði kostnað sinn af málinu.

Úrskurð þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Krafa Stæðu ehf. og Óðals ehf. um, að nauðungarsala sýslumannsins á Akureyri nr. 96-19-20 25. janúar 1997 á lausafjármunum að Hafnarstræti 67, Akureyri, samkvæmt veðskuldabréfi, út gefnu 30. 12. 1994, þar sem hæstbjóðandi var Landsbanki Íslands, verði úr gildi felld, er tekin til greina.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 28. maí 1997.

Nr. 199/1997. **Eri ehf.**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.)

Kærumál. Framhaldsstefna. Frávísun að hluta frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. apríl 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. maí sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. apríl 1997, þar sem fallist var á kröfu varnaraðila um að vísa frá dómi viðurkenningarkröfum sóknaraðila samkvæmt liðum a og b í síðari framhaldssök, jafnframt því sem skaðabótakröfu sóknaraðila, að fjárhæð 2.340.900 krónur, var vísað frá dómi ex officio. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms og kærumálskostnaðar.

Eins og greinir í hinum kærða úrskurði, höfðaði sóknaraðili málið með héraðsdómsstefnu, birtri 7. maí 1996, til viðurkenningar því, að honum sé óskylt að hafa eftirlitsmann frá Fiskistofu um borð í skipi sínu, Erik, BA 204, þann tíma, sem skipið er á veiðum á nánar tilgreindu svæði utan íslensku lögsögunnar, Flæmingjagrunni, svo sem nánar er rakið í úrskurðinum.

Með framhaldsstefnu, birtri 5. september 1996, jók sóknaraðili við nýjum kröfuliðum og krafðist til vara viðurkenningar á, að Fiskistofu væri óheimilt að hafa víðtækara eftirlit með fyrrgreindum veiðum skips sóknaraðila en vera myndi varðandi íslensk skip við veiðar innan íslensku lögsögunnar. Þá gerði sóknaraðili kröfu um skaðabætur, að fjárhæð 955.800 krónur, með dráttarvöxtum frá 29. ágúst 1996 vegna kostnaðar, sem hann telur sig hafa haft af dvöl

eftirlitsmanns um borð í skipi sínu, þar til lög nr. 88/1996 um eftirlit með fiskveiðum utan lögsögu Íslands tóku gildi 15. júní 1996.

Sóknaraðili jók enn að nýju við fyrri kröfur sínar með framhaldsstefnu, birtri 6. mars 1997. Krafðist hann þá viðurkenningar á því, ef talið yrði, að varnaraðila væri heimilt að hafa eftirlitsmenn um borð í skipi sóknaraðila, að í fyrsta lagi væri óheimilt að krefja sóknaraðila um greiðslu kostnaðar við þetta, og í öðru lagi ætti sóknaraðili rétt á, að varnaraðili greiddi honum þann kostnað, sem hann hefði af þessu eftirliti. Þá gerði sóknaraðili til viðbótar skaðabótakröfu, að fjárhæð 1.385.100 kr., með dráttarvöxtum frá þingfestingardegi framhaldssakar. Í þessari framhaldsstefnu vísar sóknaraðili til þess, að með nýjum lögum og reglugerðum hafi réttarástandi á því sviði, sem mál þetta fjalli um, að nýju verið breytt, og því sé ekki lengur unnt að gera viðurkenningarkröfu vegna tímabilsins fram að gildistöku hinna nýju laga. Vísar hann til laga nr. 151/1996 um fiskveiðar utan lögsögu Íslands, sem tóku gildi um síðastliðin áramót og felldu úr gildi lög nr. 88/1996. Einnig vísaði sóknaraðili til reglugerðar nr. 685/1996 um úthlutun veiðiheimilda á Flæmingjagrunni, sem síðar hafi verið breytt með reglugerð nr. 28/1997. Kveðst sóknaraðili því gera kröfu um skaðabætur vegna þess kostnaðar, sem hann telji sig hafa orðið fyrir vegna dvalar eftirlitsmanna um borð í skipi sínu í gildistíð laga nr. 88/1996, þ. e. frá 15. júní 1996, til loka þess árs. Í framhaldsgreinargerð varnaraðila í héraði er krafist frávísunar á framangreindum viðurkenningarkröfum í stefnu 6. mars 1997 með þeim rökum, að engin breyting hafi orðið á réttarástandi varðandi umrætt veiðieftirlit með fyrrgreindum lagabreytingum. Auk þess sé viðurkenningarkrafa undir b-lið óljós og óskýrt mörkuð.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður staðfest niðurstaða héraðsdóms um vísun viðurkenningarkrafna sóknaraðila í a- og b-lið í síðari framhaldssök frá dómi.

Skaðabótakrafa sóknaraðila, að fjárhæð samtals 2.340.900 krónur, er reist á tveimur sundurliðuðum reikningum. Í þeim er gisti- og fæðiskostnaður tilgreindur með ákveðinni fjárhæð á dag, sem miðast við auglýsingu ferðakostnaðarnefndar nr. 4/1995 um dagpeninga ríkisstarfsmanna á ferðalögum innanlands. Gjald fyrir starfsaðstöðu og fjarskiptakostnað er hins vegar tilgreint með ákveðinni fjárhæð á

dag án frekari skýringa. Héraðsdómur styður niðurstöðu sína um frávísun á skaðabótakröfu sóknaraðila þeim rökum, að ekki hafi verið gerð tilraun til að gera grein fyrir því tjóni, sem henni sé ætlað að bæta.

Fallast ber á með héraðsdómi, að skaðabótakrafa sóknaraðila sé ekki svo skýr sem æskilegt væri. Hins vegar verður ekki talið, að annmarki á þessum málatilbúnaði sóknaraðila sé slíkur, að ekki megi bæta úr honum við aðalmeðferð málsins í héraði.

Samkvæmt þessu eru ekki næg efni til að vísa skaðabótakröfu sóknaraðila frá dómi. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi að þessu leyti og lagt fyrir héraðsdómara að taka skaðabótakröfur sóknaraðila til efnismeðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af máli þessu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Viðurkenningarkröfum sóknaraðila, Eri ehf., í a- og b-lið í framhaldssök 6. mars 1997 er vísað frá héraðsdómi.

Að öðru leyti en að framan greinir, er hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka til efnismeðferðar skaðabótakröfur sóknaraðila á hendur varnaraðila, íslenska ríkinu.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. apríl 1997.

1.

Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 7. maí 1996. Framhaldsstefna var lögð fram 19. september 1996 og önnur framhaldsstefna 6. mars 1997.

Stefnandi er Eri ehf., kt. 641095-2579, Síðumúla 34, Reykjavík.

Stefndi er íslenska ríkið.

Úrlausnarefni úrskurðar þessa er frávísunarkrafa stefnda, sem var tekin til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 11. þessa mánaðar.

2.

Krafa stefnanda í frumsök er um, að viðurkennt verði með dómi, að stefnanda sé óskylt að hafa eftirlitsmann frá Fiskistofu um borð í ms. Erik, BA-204, þann tíma, sem skipið er að veiðum á deilisvæði, merktu 3M

(„Flæmska hattinum"), skv. viðauka III við samning um framtíðarsamvinnu ríkja um fiskveiðar á Norðvestur-Atlantshafi, sem undirritaður var í Ottawa 24. október 1978 („NAFO-samninginn"). Annars vegar er til þess vísað, að ákvæði 3. og 4. mgr. 8. gr. reglugerðar nr. 676/1995 um eftirlitsmenn um borð í skipum, sem var sett með heimild í 2. mgr. 1. gr. laga nr. 34/1976 um veiðar íslenskra skipa utan fiskveiðilandhelgi Íslands, hafi ekki fullnægjandi stoð í lögum til að geta talist gild með vísun til krafna stjórnskipunarlaga um jafnrétti borgara fyrir lögum, sjá 65. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 3. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, sbr. einnig lög nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða og lög nr. 54/1992 um fullvinnslu botnfisksafla um borð í veiðiskipum. Í annan stað er vitnað til þess, að það fari gegn þeirri vernd, sem felist í 71. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 9. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, að skylda stefnanda til að hýsa eftirlitsmenn ríkisins um borð í skipi sínu á þann hátt, sem hin umdeildu reglugerðarákvæði ákveði.

Samkvæmt hinni fyrri framhaldsstefnu, sem fram var lögð, áður en greinargerð hafði verið skilað af hálfu stefnda, er þess í fyrsta lagi krafist til viðbótar við fyrri dómkröfu og til vara, að viðurkennt verði með dómi, að Fiskistofu sé óheimilt að hafa víðtækara eftirlit með þessum veiðum skipsins en heimilt sé að hafa með veiðum íslenskra skipa innan íslensku lögsögunnar. Í öðru lagi var gerð krafa um greiðslu á 955.800 kr. með dráttarvöxtum frá 29. ágúst 1996 til greiðsludags.

Í framhaldssök þessari er vísað til þess, að eftir höfðun málsins hafi verið sett lög nr. 88/1996 um eftirlit með fiskveiðum utan lögsögu Íslands. Af hálfu stefnanda sé ekki talið, að þau lög veiti stefnda viðhlítandi heimild til þess að hafa eftirlitsmann frá Fiskistofu um borð í skipi stefnanda. Hvað sem öðru líði, megi ekki vegna reglna íslenskrar stjórnskipunar um jafnrétti borgara fyrir lögum samkvæmt 65. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 3. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, gera útgerðum úthafsveiðiskipa að sæta þungbærara eftirliti með veiðum en gildi um veiðar innan lögsögunnar. Þess vegna sé haldið fast við viðurkenningarkröfuna, sem gerð hafi verið í frumstefnu, en við hana síðan aukið framangreindri varakröfu, og taki viðurkenningarkröfurnar til tímabilsins eftir setningu laga nr. 88/1996. Vegna setningar laga þessara sé rétt að gera kröfu um skaðabætur vegna þess kostnaðar, sem stefnandi hafi haft af dvöl eftirlitsmanna um borð í ms. Erik, BA-204, þar til þau hafi gengið í gildi 15. júní 1996 (gildistökudagur 14. júní 1996, – innskot dómara).

Með hinni síðari framhaldsstefnu var í viðbót við fyrri dómkröfur í fyrsta lagi bætt við eftirfarandi viðurkenningarkröfum: Telji dómurinn, að stefnda sé heimilt að hafa eftirlitsmenn um borð í skipi stefnanda, hvort sem er um

lengri eða skemmri tíma í senn eða viðvarandi, meðan skipið er að veiðum, er krafist viðurkenningardóms um, að a) óheimilt sé að krefja stefnanda um greiðslu kostnaðar við þetta, og b) stefnandi eigi rétt á, að stefndi greiði honum þann kostnað, sem hann hefur af þessu. Í öðru lagi var gerð krafa á hendur stefnda um greiðslu á 1.385.100 kr. með dráttarvöxtum frá þingfestingardegi framhaldssakar þessarar, 6. mars 1997, til greiðsludags.

Stefnandi vísar til þess, að eftir þingfestingu fyrri framhaldssakar hafi lög nr. 34/1976 og lög nr. 88/1996 verið felld úr gildi með lögum nr. 151/1996, sem tekið hafi gildi 1. janúar 1997 (gildistökudagur 30. desember 1996, – innskot dómara). Jafnframt hafi 28. desember 1996 verið sett reglugerð nr. 685/1996, sem síðar hafi verið breytt með reglugerð nr. 28/1997, um úthlutun veiðiheimilda á Flæmingjagrunni. Með þessum lagabreytingum hafi enn að nýju verið breytt réttarástandinu á því sviði, sem um sé fjallað í málinu. Þetta valdi því, að ekki sé lengur unnt að gera viðurkenningarkröfu vegna tímabilsins fram að gildistöku hinna nýju laga. Því sé í framhaldssök þessari gerð krafa um skaðabætur vegna þess kostnaðar, sem stefnandi hafi haft af dvöl eftirlitsmanna um borð í ms. Erik, BA-204, í gildistíð laga nr. 88/1996, frá 15. júní 1996 til loka þess árs.

3.

Frávísunarkrafa stefnda tekur til framangreindra viðurkenningarkrafna, sem gerðar voru í síðari framhaldssök undir stafliðum a og b. Fyrir kröfunni er fram færður svofelldur rökstuðningur:

Um þau atriði, sem kröfur þessar taka til, telur stefndi, að engin breyting hafi orðið á réttarástandinu með setningu laga nr. 151/1996 frá því, sem kveðið var á um í lögum nr. 88/1996. Ákvæði 8. gr. laga nr. 151/1996 eru efnislega og nánast orðrétt samhljóða ákvæðum 1. gr. laga nr. 88/1996. Að því er varðar skyldu útgerðar til greiðslu kostnaðar við veiðieftirlit, er sú breyting ein gerð, að greiða ber gjaldið mánaðarlega eftir á í stað árlega eftir á. Viðurkenningarkrafa stefnanda undir b-lið er að auki óljós og óskýrt mörkuð um það, hvaða kostnað átt er við eða hvernig hann skuli ákveðinn. Í aðfararkröfu reiknar stefnandi kostnað miðað við hótelverð, sem er nær tífalt hærra en reiknaðir fæðispeningar samkvæmt kaupskrá Landssambands íslenskra útvegsmanna. Í viðurkenningarkröfunni skilgreinir stefnandi ekki, hvernig kostnaður skuli reiknaður. Telur stefndi þessa kröfugerð stefnanda ekki fullnægja skilyrðum 80. gr. laga nr. 91/1991, og beri einnig af þeim sökum að vísa henni frá. Stefndi bendir einnig á, að kröfur stefnanda í fyrri framhaldsstefnu um greiðslu kostnaðar taki yfir tímabil, sem hafi hafist fyrir útgáfu frumstefnu, og að krafa um greiðslu

kostnaðar í síðari framhaldsstefnu taki yfir tímabil, sem hefjist, áður en fyrri framhaldsstefna var gefin út. Um lagarök fyrir frávísunarkröfu á viðurkenningarkröfum stefnanda er af hálfu stefnda vísað til 29. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, sbr. einnig meginreglu 5. mgr. 101. gr. og ákvæði 80. gr. sömu laga.

Stefndi krefst að öðru leyti sýknu af kröfum stefnanda, en til vara stórfelldrar lækkunar á skaðabótakröfu hans.

Af hálfu stefnanda eru gerðar þær kröfur, að synjað verði frávísunarkröfu stefnda og að hann verði dæmdur til greiðslu hæfilegs málskostnaðar í þessum þætti málsins.

4.

Ákvæði 8. gr. laga nr. 151/1996 um gjald fyrir veiðieftirlit er samhljóða samsvarandi ákvæði 1. gr. laga nr. 88/1996 um það, sem hér skiptir máli. Samkvæmt því verður það metið stefnanda til vanrækslu að hafa ekki haft uppi viðurkenningarkröfu þá, undir staflið a, sem stefndi krefst frávísunar á, þegar með hinni fyrri framhaldsstefnu, og breytir í því efni engu, þótt stefnandi hafi síðan hagað kröfugerð, að því er lýtur að tímamarki viðurkenningarkrafna, svo sem raun ber vitni með hinni síðari framhaldsstefnu. Er fallist á kröfu stefnda um, að vísa beri kröfu þessari frá dómi með vísun til 29. gr. laga nr. 91/1991.

Ákvæði 8. mgr. 8. gr. laga nr. 151/1996: „Útgerð skips skal greiða fæði veiðieftirlitsmanna og sjá þeim endurgjaldslaust fyrir aðstöðu, meðan þeir stunda eftirlitsstörf um borð", – er óbreytt frá því, sem fyrir var mælt í 7. mgr. 1. gr. laga nr. 88/1996, og efnislega samhljóða ákvæðum 3. mgr. og 4. mgr. 8. gr. reglug. nr. 676/1995. Efnisdómur um skaðabótakröfu stefnanda leiðir til þess, að hann hefur ekki lögvarða hagsmuni af dómi um viðurkenningarkröfu undir staflið b í hinni síðari framhaldssök. Aðalviðurkenningarkrafa stefnanda er studd þessum rökum: „Má ætla, að almennt verði að gera þá kröfu til fyrirkomulags löggæslu og eftirlits, að ríkið standi straum af kostnaði við þessa stjórnsýslu með skatttekjum sínum, sem eftir atvikum kann þó að vera sérstaklega aflað hjá öllum þeim, sem eftirliti sæta eftir almennri reglu. Að öðrum kosti verður ekki tryggt, að þeir verði jafnir fyrir framkvæmd laganna." Það verður metið stefnanda til vanrækslu að hafa ekki haft uppi viðurkenningarkröfu þá undir staflið b, sem stefndi krefst frávísunar á, þegar með frumstefnu, og breytir í því efni engu, þótt stefnandi hafi síðan hagað kröfugerð, að því er lýtur að tímamarki viðurkenningarkrafna, svo sem raun ber vitni með hinni síðari framhaldsstefnu. Er fallist á kröfu stefnda um, að vísa beri kröfu þessari frá dómi með vísun

til 29. gr. laga nr. 91/1991. Að auki er fallist á rök stefnda fyrir því, að kröfugerð stefnanda sé svo óljós og óskýrt mörkuð, að hún fullnægi ekki skilyrðum 80. gr. laga nr. 91/1991, svo að vísa beri kröfunni frá dómi einnig af þeim sökum.

Skaðabótakrafa stefnanda nemur 2.340.900 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 955.800 kr. frá 29. ágúst 1996 til 6. mars 1997, en af 2.340.900 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Krafan er samkvæmt tveimur reikningum stefnanda, reikningi, dags. 13. júní 1996, sem var sendur sjávarútvegsráðuneytinu 29. júlí 1996, að fjárhæð 955.800 kr., og reikningi, dags. 31. desember 1996, að fjárhæð 1.385.100 kr. Báðir reikningarnir hljóða annars vegar um fæði og gistingu fyrir eftirlitsmann Fiskistofu um borð í ms. Erik, BA-204, og hins vegar um starfsaðstöðu og fjarskiptakostnað. Um fæðis- og gistikostnað er í báðum tilvikum tekið fram, að fjárhæð hans, 7.100 kr. á dag, sé miðuð við auglýsingu ferðakostnaðarnefndar ríkisins nr. 4/1995, en gjald fyrir starfsaðstöðu og fjarskiptakostnað, 1000 kr. á dag, er án skýringar.

Dagafjöldi samkvæmt fyrri reikningnum er 118 í þremur veiðiferðum árið 1996: 1) 12/2 – 26/3, 2) 4/4 – 8/5, 3) 10/5 – 17/6.

Dagafjöldi samkvæmt síðari reikningnum er 171 í fimm veiðiferðum árið 1996: 1) 20/6 – 29/7, 2) 2/8 – 3/9, 3) 5/9 – 10/10, 4) 13/10 – 19/11, 5) 23/11 – 19/12.

Stefnandi hefur lagt fram tvo reikninga frá Fiskistofu vegna kostnaðar við veiðieftirlit árið 1996. Reikningur, dags. 24. september 1996, er að fjárhæð 566.386 kr. vegna 35 daga: 25/6 – 29/7. Reikningur, dags. 1. febrúar 1997, er að fjárhæð 1.984.264 kr. vegna 126 daga: 1) 2/8 – 22/8, 2) 23/8 – 3/9, 3) 6/9 – 10/10, 4) 19/10 – 19/11, og 5) 24/11 – 19/12.

Það misræmi um dagafjölda, sem fram kemur í framangreindum gögnum, annars vegar frá stefnanda, en hins vegar frá Fiskistofu, kynni að skýrast við frekari dómsmeðferð.

Af hálfu stefnda hefur verið vakin athygli á því, að auglýsing nr. 4/1995 um dagpeninga ríkisstarfsmanna á ferðalögum innanlands, sem stefnandi styður skaðabótakröfu sína við, sé fyrir gistingu og fæði á hóteli, en auk þess sé krafa um greiðslu fyrir starfsaðstöðu og fjarskiptakostnað án sérstaks rökstuðnings. Bent er á, að samkvæmt kaupskrá Landssambands íslenskra útvegsmanna nr. 1/1996, sem við sé miðað í kjarasamningum milli samtaka sjómanna og útgerðarmanna, séu reiknaðir fæðispeningar í því tilfelli, sem mál þetta snúist um, 726 kr. á dag. Með bréfi sjávarútvegsráðuneytisins til stefnanda, dags. 9. janúar 1996, var bent á, að teldi útgerð það við hæfi, gæti hún gert Fiskistofu hæfilegan reikning fyrir fæðiskostnaði

eftirlitsmanns, þar sem ekki væri í reglug. nr. 676/1995 kveðið á um greiðsluskyldu útgerða að því leyti. Af hálfu stefnda er ítrekað, að Fiskistofa sé reiðubúin að greiða hæfilegan reikning fyrir fæðiskostnað eftirlitsmanns.

Með vísun til þess, sem greinir hér að framan, er skaðabótakrafa stefnanda sett fram, án þess að tilraun sé gerð til að gera grein fyrir því tjóni, sem henni er ætlað að bæta. Við svo búið varð raunhæfum vörnum ekki við komið. Af þessu leiðir, að viðhlítandi grunn skortir fyrir því, að dómur verði lagður á kröfu þessa. Ber samkvæmt þessu að vísa kröfunni frá dómi af sjálfsdáðum.

Málskostnaður verður ekki ákvarðaður í þessum þætti málsins.

Héraðsdómararnir Sigurður Hallur Stefánsson sem dómsformaður, Helgi I. Jónsson og Páll Þorsteinsson kveða upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Viðurkenningarkröfum stefnanda samkvæmt stafliðum a og b í hinni síðari framhaldssök og skaðabótakröfu hans, að fjárhæð 2.340.900 krónur, er vísað frá dómi.

Miðvikudaginn 28. maí 1997.

Nr. 198/1997. **Kan ehf.**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.)

Kærumál. Framhaldsstefna. Frávísun að hluta frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. apríl 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. maí sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. apríl 1997, þar sem fallist var á kröfu varnaraðila um að vísa frá dómi viðurkenningarkröfum sóknaraðila samkvæmt liðum a og b í síðari framhaldssök, jafnframt því sem skaðabótakröfu sóknaraðila, að fjárhæð 2.340.900 krónur, var vísað frá dómi ex officio. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms og kærumálskostnaðar.

Eins og greinir í hinum kærða úrskurði, höfðaði sóknaraðili málið með héraðsdómsstefnu, birtri 7. maí 1996, til viðurkenningar því, að honum sé óskylt að hafa eftirlitsmann frá Fiskistofu um borð í skipi sínu, Kan, BA 101, þann tíma, sem skipið er á veiðum á nánar tilgreindu svæði utan íslensku lögsögunnar, Flæmingjagrunni, svo sem nánar er rakið í úrskurðinum.

Með framhaldsstefnu, birtri 5. september 1996, jók sóknaraðili við nýjum kröfuliðum og krafðist til vara viðurkenningar á, að Fiskistofu væri óheimilt að hafa víðtækara eftirlit með fyrrgreindum veiðum skips sóknaraðila en vera myndi varðandi íslensk skip við veiðar innan íslensku lögsögunnar. Þá gerði sóknaraðili kröfu um skaðabætur, að fjárhæð 882.900 krónur, með dráttarvöxtum frá 29. ágúst 1996 vegna kostnaðar, sem hann telur sig hafa haft af dvöl

eftirlitsmanns um borð í skipi sínu, þar til lög nr. 88/1996 um eftirlit með fiskveiðum utan lögsögu Íslands tóku gildi 15. júní 1996.

Sóknaraðili jók enn að nýju við fyrri kröfur sínar með framhaldsstefnu, birtri 6. mars 1997. Krafðist hann þá viðurkenningar á því, ef talið yrði, að varnaraðila væri heimilt að hafa eftirlitsmenn um borð í skipi sóknaraðila, að í fyrsta lagi væri óheimilt að krefja sóknaraðila um greiðslu kostnaðar við þetta, og í öðru lagi ætti sóknaraðili rétt á, að varnaraðili greiddi honum þann kostnað, sem hann hefði af þessu eftirliti. Þá gerði sóknaraðili til viðbótar skaðabótakröfu, að fjárhæð 1.458.000 kr., með dráttarvöxtum frá þingfestingardegi framhaldssakar. Í þessari framhaldsstefnu vísar sóknaraðili til þess, að með nýjum lögum og reglugerðum hafi réttarástandi á því sviði, sem mál þetta fjalli um, að nýju verið breytt, og því sé ekki lengur unnt að gera viðurkenningarkröfu vegna tímabilsins fram að gildistöku hinna nýju laga. Vísar hann til laga nr. 151/1996 um fiskveiðar utan lögsögu Íslands, sem tóku gildi um síðastliðin áramót og felldu úr gildi lög nr. 88/1996. Einnig vísaði sóknaraðili til reglugerðar nr. 685/1996 um úthlutun veiðiheimilda á Flæmingjagrunni, sem síðar hafi verið breytt með reglugerð nr. 28/1997. Kveðst sóknaraðili því gera kröfu um skaðabætur vegna þess kostnaðar, sem hann telji sig hafa orðið fyrir vegna dvalar eftirlitsmanna um borð í skipi sínu í gildistíð laga nr. 88/1996, þ. e. frá 15. júní 1996, til loka þess árs. Í framhaldsgreinargerð varnaraðila í héraði er krafist frávísunar á framangreindum viðurkenningarkröfum í stefnu 6. mars 1997 með þeim rökum, að engin breyting hafi orðið á réttarástandi varðandi umrætt veiðieftirlit með fyrrgreindum lagabreytingum. Auk þess sé viðurkenningarkrafa undir b-lið óljós og óskýrt mörkuð.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður staðfest niðurstaða héraðsdóms um vísun viðurkenningarkrafna sóknaraðila í a- og b-lið í síðari framhaldssök frá dómi.

Skaðabótakrafa sóknaraðila, að fjárhæð samtals 2.340.900 krónur, er reist á tveimur sundurliðuðum reikningum. Í þeim er gisti- og fæðiskostnaður tilgreindur með ákveðinni fjárhæð á dag, sem miðast við auglýsingu ferðakostnaðarnefndar nr. 4/1995 um dagpeninga ríkisstarfsmanna á ferðalögum innanlands. Gjald fyrir starfsaðstöðu og fjarskiptakostnað er hins vegar tilgreint með ákveðinni fjárhæð á

dag án frekari skýringa. Héraðsdómur styður niðurstöðu sína um frávísun á skaðabótakröfu sóknaraðila þeim rökum, að ekki hafi verið gerð tilraun til gera grein fyrir því tjóni, sem henni sé ætlað að bæta.

Fallast ber á með héraðsdómi, að skaðabótakrafa sóknaraðila sé ekki svo skýr sem æskilegt væri. Hins vegar verður ekki talið, að annmarki á þessum málatilbúnaði sóknaraðila sé slíkur, að ekki megi bæta úr honum við aðalmeðferð málsins í héraði.

Samkvæmt þessu eru ekki næg efni til að vísa skaðabótakröfu sóknaraðila frá dómi. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi að þessu leyti og lagt fyrir héraðsdómara að taka skaðabótakröfur sóknaraðila til efnismeðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af máli þessu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Viðurkenningarkröfum sóknaraðila, Kan ehf., í a- og b-lið í framhaldssök 6. mars 1997 er vísað frá héraðsdómi.

Að öðru leyti en að framan greinir, er hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka til efnismeðferðar skaðabótakröfur sóknaraðila á hendur varnaraðila, íslenska ríkinu.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. apríl 1997.

I.

Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 7. maí 1996. Framhaldsstefna var lögð fram 19. september 1996 og önnur framhaldsstefna 6. mars 1997.

Stefnandi er Kan ehf., kt. 641095-2499, Síðumúla 34, Reykjavík.

Stefndi er íslenska ríkið.

Úrlausnarefni úrskurðar þessa er frávísunarkrafa stefnda, sem var tekin til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 11. þessa mánaðar.

II.

Krafa stefnanda í frumsök er um, að viðurkennt verði með dómi, að stefnanda sé óskylt að hafa eftirlitsmann frá Fiskistofu um borð í ms. Kan, BA-101, þann tíma, sem skipið er að veiðum á deilisvæði, merktu 3M

(„Flæmska hattinum“), skv. viðauka III við samning um framtíðarsamvinnu ríkja um fiskveiðar á Norðvestur-Atlantshafi, sem undirritaður var í Ottawa 24. október 1978 („NAFO-samninginn“).

[Sbr. að öðru leyti úrskurð Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu: Eri ehf. gegn íslenska ríkinu bls. 1721 hér að framan.]

Úrskurðarorð:

Viðurkenningarkröfum stefnanda samkvæmt stafliðum a og b í hinni síðari framhaldssök og skaðabótakröfu hans, að fjárhæð 2.340.900 krónur, er vísað frá dómi.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 391/1996. **Guðjón Hjaltason**
(Jón Oddsson hrl.)
gegn
Landsbanka Íslands
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Skuldabréf. Varnir.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. október 1996 og krefst þess aðallega, að hann verði sýknaður, en til vara, að kröfur stefnda verði lækkaðar. Einnig krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi reisir sýknukröfu sína á því, að hin umstefnda skuld sé að fullu greidd af söluverði fasteignarinnar Strandgötu 68 á Eskifirði „eða a. m. k. mátt vera að fullu upp gerð". Telur áfrýjandi að stefndi hefði átt að fá greiðslu við nauðungarsöluna, og heldur fram, að hann hafi ekki gætt hagsmuna sinna við söluna. Jafnframt bendir áfrýjandi á, að svo virðist sem mistök hafi orðið, er fasteignin var seld, og við úthlutun á söluverði. Þessar eða aðrar mótbárur áfrýjanda um atvik og aðstæður tengdar nauðungarsölunni eru ekki meðal varna þeirra, sem heimilaðar eru í 118. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Gegn andmælum stefnda komast mótbárurnar því ekki að í málinu, sem rekið er samkvæmt XVII. kafla þeirra laga.

Áfrýjandi hefur engin rök leitt að því, að hann hafi greitt stefnukröfuna að fullu eða að hluta. Verður niðurstaða héraðsdóms því staðfest.

Eftir þessum úrslitum þykir rétt, að áfrýjandi greiði stefnda málskostnað, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Guðjón Hjaltason, greiði stefnda, Landsbanka Íslands, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. október 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 30. september sl., er höfðað af Landsbanka Íslands, Austurstræti 11, Reykjavík, gegn Guðjóni Hjaltasyni, Strandgötu 79 a, Eskifirði, með stefnu, birtri 12. mars 1996. Málið er af hálfu stefnanda rekið samkvæmt XVII. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 2.498.280 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 20. maí 1994 til greiðsludags. Þess er krafist, að vextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti tólf mánuðum eftir upphafsdag vaxta. Þá er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar samkvæmt mati réttarins að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Af hálfu stefnda eru gerðar þær dómkröfur aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að kröfur stefnanda verði verulega lækkaðar og aðeins teknar til greina að óverulegu leyti. Í öllum tilvikum gerir stefndi þá kröfu, að stefnanda verði gert að greiða sér hæfilegan málskostnað að skaðlausu auk 24,5% virðisaukaskatts á málskostnaðarfjárhæð og að hún beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum í samræmi við 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991.

Málavextir og ágreiningsefni.

Krafa stefnanda er studd tveimur skuldabréfum, út gefnum af stefnda til stefnanda 14. maí 1990, að fjárhæð 1.840.000 kr., og 8. október sama ár, að fjárhæð 500.000 kr. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls, vaxta, vísitöluálags og alls annars kostnaðar, sem af vanskilum kynni að leiða, var fasteignin Strandgata 68, Eskifirði, sett að veði fyrir umræddum skuldum. Fasteignin var seld á nauðungaruppboði 8. september 1995, en ekkert greiddist upp í kröfur stefnanda samkvæmt úthlutunargerð sýslumannsins á Eskifirði og áritunum á skuldabréfin.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að umræddar skuldir hafi átt að greiða af uppboðsandvirði fasteignarinnar, en stefndi hafi ekki verið aðili að uppboðsmálinu, og því hafi honum ekki verið gefinn kostur á að andmæla úthlutunargerðinni.

Helstu málsástæður aðila og réttarheimildir, sem þeir vísa til.

Stefnandi reisir kröfur sínar í málinu á hendur stefnda á ofangreindum skuldabréfum. Skuld samkvæmt skuldabréfi, út gefnu 8. október 1990, skyldi greidd með fjórum afborgunum á sex mánaða fresti, fyrst 8. apríl 1991. Í vexti af höfuðstól skyldi greiða 12,25%, en vextir skyldu vera breytilegir og hækka eða lækka í samræmi við vaxtaákvarðanir bankans á hverjum tíma. Vexti skyldi miða við vaxtaflokk 3,3. Hinn 25. nóvember 1993 hafi greiðsluskilmálum skuldabréfsins verið breytt. Eftirstöðvar hafi verið 375.000 kr., sem skyldi greiða með tíu afborgunum á sex mánaða fresti, næst 20. maí 1994. Í vexti af höfuðstól skyldi greiða kjörvexti, eins og þeir væru ákveðnir af Landsbanka Íslands, þá 10,5% ársvexti, og til viðbótar vaxtaálag 4%. Vextir skyldu miðast við vaxtaflokk IX og reiknast frá og með 20. nóvember 1993. Skuld samkvæmt skuldabréfi, út gefnu 14. maí 1991, skyldi greiða með tíu afborgunum á sex mánaða fresti, fyrst 20. maí 1992. Í vexti af höfuðstól skyldi greiða 8,75%, en vextir skyldu vera breytilegir og hækka eða lækka í samræmi við vaxtaákvarðanir bankans á hverjum tíma. Vextir skyldu miðast við vaxtaflokk V. Fyrsti gjalddagi vaxta skyldi vera 20. nóvember 1991. Hinn 25. nóvember 1993 hafi greiðsluskilmálum skuldabréfsins verið breytt. Eftirstöðvar hafi þá verið 2.006.019 kr., sem skyldi greiða með tíu afborgunum á sex mánaða fresti, næst 20. maí 1994. Í vexti af höfuðstól skyldi greiða kjörvexti, eins og þeir væru ákveðnir af Landsbanka Íslands, þá 5,25% ársvexti og til viðbótar vaxtaálag 4%. Vextirnir skyldu miðast við vaxtaflokk IX. Lánið skyldi bundið lánskjaravísitölu með grunnvísitölu 3347. Vexti og vísitölu skyldi reikna frá og með 20. nóvember 1993. Skuldirnar hafi verið gjaldfelldar vegna vanskila 20. maí 1994 samkvæmt ákvæðum í skuldabréfunum sjálfum. Innheimtutilraunir hafi ekki borið árangur.

Stefnufjárhæð er þannig fundin, að eftirstöðvar höfuðstóls fyrra skuldabréfsins eru 375.000 kr. auk samningsvaxta frá 20. nóvember 1993 til 20. maí 1994, 23.156 kr., samtals 398.156 kr., en hins síðara 2.006.019 kr. auk samningsvaxta frá 20. nóvember 1993 til 20. maí 1994, 94.105 kr., samtals 2.100.124 kr. Skuldin hafi því verið 20. maí 1994 samtals 2.498.280 kr.

Stefnandi vísar til almennra reglna kröfu- og samningaréttar um greiðslu fjárskuldbindinga, sbr. lög nr. 39/1922, og lagareglna um viðskiptabréf. Af hans hálfu er því mótmælt, að skuldina hafi átt að greiða með söluverði fasteignarinnar Strandgötu 68 á Eskifirði, en úthlutunargerð sýslumanns hafi verið rétt. Þá er því einnig mótmælt, að stefndi hafi losnað undan greiðsluskyldu samkvæmt umræddum skuldabréfum, en trygging, sem stefnanda hafi verið veitt með veði í fasteigninni, hafi ekki áhrif á skuld-

bindingar stefnda gagnvart stefnanda. Loks er því mótmælt af stefnanda hálfu, að varnir stefnda komist að í málinu, þar sem það væri rekið samkvæmt XVII. kafla laga um meðferð einkamála. Mótmæli stefnanda komu fyrst fram við munnlegan málflutning. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og um málskostnað við 1. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála. Kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun reisir hann á lögum nr. 50/1988, þar sem lögmönnum væri gert skylt að innheimta virðisaukaskatt af þóknun sinni, en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur, og beri honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir skattinum úr hendi stefnda.

Sýknukrafa stefnda er reist á því, að kröfur stefnanda samkvæmt ofangreindum skuldabréfum séu tryggðar með 1. og 2. veðrétti hinnar veðsettu eignar að Strandgötu 68 á Eskifirði samkvæmt ljósriti þinglýsingarvottorðs á dskj. nr. 13. Samkvæmt frumvarpi að úthlutunargerð á söluverði við nauðungaruppboð hinnar veðsettu eignar hafi komið 2.329.574 kr. til 1. veðréttarhafa, sbr. dskj. nr. 10, sem þar væri ranglega tilgreindur Fiskveiðasjóður Íslands, en samkvæmt dskj. nr. 13 hafi hann verið á 3. veðrétti á eftir kröfum stefnanda. Umrædd tvö veðskuldabréf stefnanda hafi því átt að vera að fullu gerð upp við umrædda nauðungarsölu. Stefnda hafi verið allsendis ókunnugt um annan hátt á veðröð en fram kemur á dskj. nr. 13, og hann hafi ekki tekið á sig persónulegar skuldbindingar umfram það, sem fram kemur um stöðu veðréttarhafa á dskj. nr. 13. Stefnda hafi ekki verið gert persónulega viðvart um umrædda nauðungarsölu hinnar veðsettu eignar, né hafi honum verið kynnt frumvarp úthlutunargerðar á dskj. nr. 10, og hafi hann því ekki getað gætt hagsmuna sinna um það. Stefnandi hafi getað varið kröfur sínar við nauðungarsöluna, en hin veðsetta eign væri að fasteignamati 9.217.000 kr., þ. e. húsmat 6.495.000 kr. og mat á bryggjuhúsi 1.876.000 kr., lóðarmat aðalhúss 605.000 kr. og bryggjuhúss 241.000 kr., en brunabótamat aðalhúss 31.223.000 kr. og bryggjuhúss 15.809 (?) kr., eða brunabótamat alls 47.032.000 kr. Ljóst væri, að söluverð við nauðungarsölu hefði verið langt undir sannvirði og orðið annað, hefði stefnandi staðið rétt að málum, þar sem Fiskveiðasjóður Íslands sem 3. veðréttarhafi hefði, hvort eð er, keypt umrædda fasteign með boði inn á sína kröfu og þannig boðið upp fyrir veðkröfur stefnanda á 1. og 2. veðrétti. Fiskveiðasjóður hafi selt umrædda fasteign á margföldu kaupverði við nauðungarsöluna til Hraðfrystihúss Eskifjarðar strax eftir nauðungaruppboðið, en því er mótmælt af hálfu stefnanda. Því er haldið fram af hálfu stefnda, að hann hafi aldrei heimilað veðsetningu á umræddri eign, er gengi á undan umræddum veðskuldabréfum til stefnanda, og veðleyfi fyrir lánum til Fiskveiðasjóðs á

undan umræddum lánum stefnanda hafi aldrei verið veitt af stefnda, en þar hafi hann átt persónulegra hagsmuna að gæta. Tilgreining lána Fiskveiðasjóðs á undan lánum Landsbanka Íslands væri röng og án heimildar. Eftir nauðungarsöluna hafi stefndi verið í góðri trú um, að fullnaðaruppgjör hefði farið fram á skuldum sínum við Landsbanka Íslands, og hafi fyrirsvarsmönnum bankans mátt vera um það kunnugt. Þá er fjárkröfum stefnanda mótmælt af hálfu stefnda sem allt of háum tölulega og einnig vaxtakröfum stefnanda.

Stefndi vísar til reglna á sviði fjármunaréttar, ákvæða laga nr. 91/1991, laga nr. 90/1991, einkum 57. gr., og laga nr. 39/1978. Þá er vísað til ákvæða XXI. kafla laga nr. 91/1991 um málskostnað og ákvæða laga nr. 25/1987. Um virðisaukaskatt á málskostnað er vísað til ákvæða laga nr. 50/1988 og laga nr. 119/1989, sbr. 3. gr. og 11. gr., sbr. 14. gr. laga nr. 50/1988.

Niðurstöður.

Krafa stefnanda á hendur stefnda í máli þessu er byggð á skuldaviðurkenningum stefnda á veðskuldabréfum á dskj. nr. 3 og 4. Eins og fram hefur komið í málinu, er krafan ekki greidd. Trygging sú, sem stefnanda var veitt fyrir greiðslu skuldarinnar með veði í fasteigninni Strandgötu 68 á Eskifirði, svo og röð veðréttarhafa hefur ekki áhrif á skuldbindingar stefnda gagnvart stefnanda samkvæmt umræddum skuldabréfum. Rétt er þó að taka fram, að staðhæfingar stefnda þess efnis, að kröfur stefnanda ættu að vera að fullu greiddar með söluverði fasteignarinnar, eru ekki studdar haldbærum gögnum. Samkvæmt gögnum málsins var fasteignin seld á framhaldsuppboði 8. september 1995, en frumvarp til úthlutunar á söluverði lá fyrir 2. október sama ár. Þinglýsingarvottorð á dskj. nr. 13, sem stefndi reisir málsvörn sína á, er frá 7. janúar 1994, en ekki verður séð, hvers vegna það hefði átt að leggja til grundvallar við úthlutun tæpum tveimur árum síðar.

Varakrafa stefnda er reist á því, að kröfur stefnanda væru of háar, en engar útskýringar á þeirri staðhæfingu hafa komið fram af hálfu stefnda, og er hún hvorki studd rökum né gögnum. Kröfum stefnanda er ómótmælt að öðru leyti, og þar sem þær þykja studdar fullnægjandi gögnum, verða þær teknar til greina.

Málskostnaður þykir hæfilega ákveðinn 85.000 kr., og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Guðjón Hjaltason, greiði stefnanda, Landsbanka Íslands, 2.498.280 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr.

25/1987 frá 20. maí 1994 til greiðsludags, en dráttarvextir leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxta, og 85.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskattur.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 296/1996. **Magnús Guðmundsson**
(Ólafur Garðarsson hrl.)
gegn
Eddu Sigurrós Sverrisdóttur
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
og gagnsök

Vinnusamningur. Verksamningur. Höfundarréttur. Skaðabætur. Fyrning. Tómlæti. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 31. júlí 1996. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda, en til vara, að kröfur hennar verði lækkaðar. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 6. nóvember 1996. Hún krefst þess aðallega, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða 3.723.712,50 krónur með vöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. ágúst 1990 til greiðsludags. Til vara krefst hún skaðabóta með sömu fjárhæð og vöxtum og í aðalkröfu. Hún krefst þess enn fremur, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða 1.000.000 krónur í miskabætur með dráttarvöxtum frá dómsuppsögu í Hæstarétti auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn voru lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Svo sem rakið er í hinum áfrýjaða dómi, hófu málsaðilar samstarf árið 1985 við gerð kvikmyndarinnar Lífsbjörg í norðurhöfum. Var aðaláfrýjandi framleiðandi myndarinnar, og starfaði hann að gerð hennar, allt þar til hún var frumsýnd í sjónvarpi 14. mars 1989. Gagnáfrýjandi vann að kvikmyndinni árin 1985 og 1986, en aðilum ber ekki saman um, hve lengi. Hóf hún störf við verkið aftur í janúar 1989 og telur sig hafa unnið við myndina og breytingar á henni fram í júní sama árs.

Sigurður Helgi Guðjónsson hæstaréttarlögmaður gaf skýrslu fyrir héraðsdómi. Kvað hann báða málsaðila hafa skýrt sér frá, á hvaða fjárhagslegum forsendum gagnáfrýjandi hafi gengið til liðs við aðaláfrýjanda. Hafi hinn síðarnefndi ætlað að afla fjár til verksins og bera alla fjárhagslega áhættu, en að því leyti hafi gagnáfrýjandi verið „stikkfrí". Hún hafi hins vegar átt að fá helmingshlutdeild í ágóðanum, en það hafi vitninu reyndar fundist harla fjarlægt markmið. Hafi vitninu þótt þetta sérkennilegt og sagt málsaðilum það. Aðaláfrýjandi hafi skýrt þetta með því, að hann hafi ekki átt fé á þessum tíma til að ráða gagnáfrýjanda með öðrum kjörum, og því hafi hann orðið að lofa þessu. Í augum vitnisins hafi þetta samkomulag orðið enn sérkennilegra fyrir það, að aðaláfrýjandi hafi einnig sagst greiða gagnáfrýjanda einhvers konar laun eða eitthvað upp í ágóðahlut. Ekki hafi því allt komið heim og saman í samkomulagi málsaðila.

Fyrir dómi hafa málsaðilar í höfuðatriðum staðfest, að upphaflegt samkomulag þeirra hafi falið í sér helmingshlut gagnáfrýjanda í hagnaði, sem kvikmyndinni var ætlað að skila. Af framburði þeirra verður einnig ráðið, að gagnáfrýjandi hafi síðar orðið fráhverf þessu samkomulagi og leitað eftir því að fá greitt fyrir vinnuframlag sitt óháð því, hvort hagnaður yrði af verkinu. Verður jafnframt ráðið, að aðaláfrýjandi hafi samþykkt þessa breytingu á samkomulagi þeirra. Verður lagt til grundvallar, að þessi atvik hafi gerst á fyrri hluta árs 1989, eftir að gagnáfrýjandi kom að nýju til starfa, er lokaátak við gerð myndarinnar hófst.

II.

Gagnáfrýjandi reisir aðalkröfu sína á níu reikningum, sem allir virðast hafa verið gefnir út árið 1992. Að auki er í aðalkröfu sérstakur kröfuliður fyrir tónlistarflutning í myndinni. Bera sjö þessara reikninga með sér að vera fyrir vinnu við kvikmyndina á árunum 1985 og 1986, einn árið 1988 og hinn síðasti árið 1989. Eru átta hinir fyrst töldu samtals að fjárhæð 1.161.714,50 krónur.

Sýknukrafa aðaláfrýjanda styðst meðal annars við, að launakröfur gagnáfrýjanda vegna þessara átta reikninga fyrir árin 1985-1988 séu fyrndar. Ber aðaláfrýjandi, að hann hafi fyrst séð reikninga gagnáfrýjanda við þingfestingu málsins í héraði 12. maí 1992, en þá

hafi frumrit þeirra verið lögð fram í dómi. Sanni það, að reikningarnir hafi aldrei verið sendir aðaláfrýjanda. Gagnáfrýjandi mótmælir því, að kröfur sínar séu fyrndar, og vísar um það til 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda.

Samkvæmt upphaflegu samkomulagi málsaðila var krafa gagnáfrýjanda um endurgjald fyrir vinnuframlag árin 1985 og 1986 miðuð við hlutdeild í væntanlegum hagnaði af kvikmyndinni. Gjalddagi kröfu samkvæmt þeim samningi var því í fyrsta lagi 10. mars 1989, er samið var um greiðslur fyrir sýningu myndarinnar í sjónvarpi, sem síðan var frumsýnd 14. sama mánaðar. Krafa gagnáfrýjanda var þannig háð frestsskilyrði, og gat fyrningarfrestur ekki farið að líða, fyrr en því skilyrði væri fullnægt. Hið sama á við, þegar litið er til breytingar, sem gerð var á upphaflegu samkomulagi málsaðila og áður er getið, sem mun hafa orðið um líkt leyti, en líta ber svo á, að vinnulaunakrafan hafi þar með fallið í gjalddaga. Samkvæmt þessu var krafa gagnáfrýjanda ekki fallin niður fyrir fyrningu, er aðaláfrýjanda var birt stefna í málinu 4. maí 1992.

Aðaláfrýjandi styður sýknukröfu sína jafnframt við það, að gagnáfrýjandi hafi sýnt tómlæti við að fylgja eftir kröfu sinni. Eru ekki efni til að fallast á þá málsástæðu, enda hafði aðaláfrýjandi á engu stigi málsins réttmæta ástæðu til að treysta, að slík krafa yrði ekki gerð.

Áðurnefndir átta reikningar eru samkvæmt hljóðan sinni fyrir margs konar verkefni árin 1985-1988 við gerð kvikmyndarinnar og fréttamyndar um Samtök grænfriðunga. Eru viðfangsefnin þar talin upp í mörgum liðum og tilgreindur stundafjöldi, sem varið var til hvers þeirra, og í mörgum tilvikum einnig, með hverjum var unnið. Þar er einnig tilgreint uppsett tímakaup í hvert sinn, og munar verulegu á hæsta og lægsta kaupi, sem krafist er fyrir einstök verk. Heldur gagnáfrýjandi því fram, að reikningarnir séu í samræmi við vinnudagbók, sem hún hafi fært á þessum tíma. Er boðað í héraðsdómsstefnu og nokkrum sinnum eftir það, að dagbókin verði lögð fram í málinu, en það þó ekki orðið.

Aðaláfrýjandi viðurkennir, að gagnáfrýjandi hafi unnið fyrir sig við gerð kvikmyndarinnar árin 1985 og 1986, þótt deilt sé um hlutverk hennar við gerð verksins og vinnuframlag. Af skýrslum vitna

fyrir dómi verður einnig ráðið, að gagnáfrýjandi hafi lagt fram allnokkra vinnu á þessum tveimur árum.

Aðaláfrýjandi mótmælir, að gagnáfrýjandi hafi innt af hendi nokkra vinnu við gerð kvikmyndarinnar árið 1988, enda hafi hún þá verið í starfi annars staðar. Brestur gagnáfrýjanda sönnun fyrir staðhæfingu sinni að þessu leyti, og verður aðaláfrýjandi sýknaður af þeim hluta kröfunnar, sem nemur 165.440 krónum. Þá heldur aðaláfrýjandi því fram í greinargerð sinni fyrir héraðsdómi, að hann hafi greitt gagnáfrýjanda samtals 170.000 krónur fyrir störf hennar á þessum árum með peningum og greiðslu á vöruúttekt. Hefur gagnáfrýjandi ekki mótmælt því sérstaklega, og verður staðhæfing aðaláfrýjanda um þetta lögð til grundvallar dómi.

Í nokkrum liðum á reikningunum kemur fram, að gagnáfrýjandi telji sig hafa unnið við handritsgerð. Er launafjárhæð fyrir það þó ekki sérgreind, heldur talin með öðru. Hefur aðaláfrýjandi mótmælt þessu sérstaklega, en hann telur sig vera einan höfund handrits að kvikmyndinni. Er krafa gagnáfrýjanda að þessu leyti ósönnuð. Verður hún af áðurnefndum ástæðum því lækkuð að álitum. Að öðru leyti hefur aðaláfrýjandi mótmælt þessum reikningum sem of háum. Þau mótmæli eru almenns eðlis og ekki skýrð eða rökstudd sérstaklega. Að virtum öllum atvikum verður krafa gagnáfrýjanda vegna þessara átta reikninga talin nægjanlega studd gögnum, svo að unnt verði að taka hana til greina að frátöldum þeim liðum, sem áður er getið. Jafnframt dregst frá innborgun aðaláfrýjanda. Samkvæmt því verða viðurkenndar 700.000 krónur vegna þessa þáttar í aðalkröfu gagnáfrýjanda.

III.

Níundi reikningur gagnáfrýjanda er vegna ársins 1989 og er að fjárhæð 2.662.500 krónur. Samkvæmt hljóðan sinni er hann annars vegar fyrir vinnu við undirbúning, klippingu og fleira í 885 klukkustundir við kvikmyndina frá byrjun janúar til loka apríl. Hins vegar er hann vegna breytinga á myndinni og skrifstofuvinnu í 180 klukkustundir frá byrjun maí til loka júní. Engin sundurliðun kemur fram á reikningnum, hvað hvert viðfangsefni hafi tekið langan tíma. Krafist er 2.500 króna tímakaups í báðum tilvikum.

Aðaláfrýjandi reisir mótmæli sín gegn þessari kröfu á því í fyrsta

lagi, að umkrafinn vinnustundafjöldi sé fjarri öllu lagi. Hann bendir á, að starf gagnáfrýjanda hafi falist í að klippa kvikmyndina, sem hafi verið tilbúin til sýninga rétt fyrir 14. mars. Hafi gagnáfrýjandi enga vinnu innt af hendi við myndina eftir það utan það, að smávægilega lagfæringu hafi þurft að gera á einu atriði. Hafi sú vinna tekið eina eða tvær klukkustundir. Gagnáfrýjanda hafi ekki verið falin nein skrifstofuvinna í maí og júní. Þá hafi hún alið barn 6. apríl 1989, og einnig af þeirri ástæðu megi ljóst vera, að hún hafi ekki starfað fyrir sig hörðum höndum á þessum tíma, svo sem hún haldi fram. Telur aðaláfrýjandi, að starf gagnáfrýjanda í janúar og febrúar hafi í höfuðatriðum verið vinna í 8 klukkustundir á dag og að ekki hafi verið unnið um helgar.

Telja verður leitt í ljós, að gagnáfrýjandi hafi lagt á sig verulega vinnu umfram venjulega dagvinnu frá byrjun árs 1989, þar til kvikmyndin var tilbúin. Gagnáfrýjanda hefur hins vegar hvorki tekist að sanna né gera sennilegt, að hún hafi unnið við verkið eftir 14. mars utan það, sem aðaláfrýjandi hefur viðurkennt. Verður lagt til grundvallar, að hún geti krafið aðaláfrýjanda fyrir allt að 600 klukkustunda vinnuframlag í byrjun árs 1989.

Aðaláfrýjandi mótmælir því, að umkrafið kaup, 2.500 krónur á klukkustund, eigi sér nokkra stoð. Gagnáfrýjandi hefur sjálf skýrt svo frá fyrir dómi, að um sé að ræða leikstjórakaup samkvæmt taxta Saga-film hf. og að hún hafi „í reiði sinni“ valið að krefjast hæsta kaups, sem völ var á.

Þótt ýmis viðfangsefni séu tilgreind á reikningi gagnáfrýjanda, telst leitt í ljós, að starf hennar á þessum tíma hafi einkum falist í að klippa myndina og gera hana þannig tilbúna til sýninga. Samkvæmt vitnaskýrslum og öðrum gögnum verður ráðið, að laun fyrir slík störf hafi nokkru eftir 1989 almennt ekki farið yfir 1.000 krónur á klukkustund, en oft verið lægri. Eðlilegt þykir að miða hér við 900 krónur á klukkustund. Samkvæmt öllu framansögðu getur krafa gagnáfrýjanda því samtals numið allt að 540.000 krónum fyrir vinnuframlag hennar á nefndu tímabili.

Fyrir Hæstarétti hefur gagnáfrýjandi viðurkennt að hafa árið 1989 tekið við 300.000 krónum frá aðaláfrýjanda sem greiðslu upp í störf sín. Að auki hafi hún nýtt sér 10.800 danskar krónur, sem var greiðsla frá grænlenska sjónvarpinu til aðaláfrýjanda. Aðaláfrýjandi

hefur hins vegar frá upphafi staðhæft, að greiðslur til hennar hafi numið mun hærri fjárhæðum og að með þeim séu öll laun hennar fullgreidd. Hefur hann lagt fram ýmis gögn því til stuðnings, auk þess sem vitni hafa borið um slíkar greiðslur. Meðal þessara gagna er nýtt skjal, sem lagt hefur verið fyrir Hæstarétt og stafar frá Skattstofu Reykjanesumdæmis. Er það launamiði frá árinu 1990, sem sýnir, að aðaláfrýjandi greiddi gagnáfrýjanda verktakalaun árið áður, að fjárhæð 555.000 krónur. Gagnáfrýjandi taldi hins vegar ekki fram til skatts nein laun frá aðaláfrýjanda árið 1990 eða síðar.

Með viðurkenningu gagnáfrýjanda, fram lögðum kvittunum, ljósriti af ávísun og yfirlýsingu og framburði vitnanna Elínar Þóru Friðfinnsdóttur og Sigurðar Helga Guðjónssonar telst sannað, að aðaláfrýjandi hafi samtals greitt gagnáfrýjanda að minnsta kosti 500.000 krónur í peningum árið 1989. Að auki hefur gagnáfrýjandi viðurkennt að hafa hagnýtt sér upp í laun 10.800 danskar krónur, sem áður er getið. Þá telst einnig sannað, að aðaláfrýjandi hafi greitt kostnað af ferð gagnáfrýjanda og eiginmanns hennar á kvikmyndahátíð í Frakklandi 1989 og að þessar greiðslur hafi átt að reiknast til launa hjá gagnáfrýjanda fyrir störf hennar. Þykir sannað, að aðaláfrýjandi hafi með öllum framlögum sínum greitt gagnáfrýjanda að minnsta kosti 600.000 krónur árið 1989. Samtals nema framantaldar greiðslur til gagnáfrýjanda því hærri fjárhæð en þeirri, sem hún getur gert kröfu til vegna vinnu sinnar. Verður niðurstaðan samkvæmt því sú, að aðaláfrýjandi verður sýknaður af þessum lið í aðalkröfu gagnáfrýjanda, og kemur greiðsla, sem nemur 60.000 krónum, sem er umfram réttmæta kröfu gagnáfrýjanda samkvæmt II. kafla hér að framan, henni til frádráttar, þannig að eftir standa 640.000 krónur.

IV.

Sérstakur liður í aðalkröfu gagnáfrýjanda er fyrir tónlistarflutning í nefndri kvikmynd. Hefur hún því til stuðnings lagt fram ódagsett skjal, sem ber fyrirsögnina Skuldajafnaðaryfirlýsing. Þar vottar einn félagi í hljómsveitinni Súld, að sveitin skuldi gagnáfrýjanda 265.000 krónur. Hljómsveitin eigi hins vegar höfundar- og flytjendarétt að tónlist, sem notuð hafi verið í kvikmyndinni, og afsali hún sér hér

með þeim rétti. Lýsir hann yfir skuldajöfnuði við kröfu gagnáfrýjanda á hendur hljómsveitinni.

Þessari kröfu mótmælir aðaláfrýjandi. Flutningur tónlistar í kvikmyndinni sé sáralítill, og hefði þurft að kaupa hana á sínum tíma, hefði kostnaður ekki getað farið yfir 50.000 krónur. Hann hafi hins vegar haft réttmæta ástæðu til að líta svo á, að hljómsveitin hafi innt þetta af hendi endurgjaldslaust, og hafi hann ekki heyrt annað fyrr en með málshöfðun gagnáfrýjanda. Hafi hann álitið, að hljómsveitin hafi með framlagi sínu viljað styðja góðan málstað, sem boðaður sé í kvikmyndinni.

Félagar í hljómsveitinni hafa ekki gefið skýrslu fyrir dómi. Gagnáfrýjandi hefur ekki gegn mótmælum aðaláfrýjanda fært sönnur á réttmæti þessarar kröfu. Verður hún því ekki tekin til greina.

V.

Gagnáfrýjandi gerir til vara skaðabótakröfu, sem er sömu fjárhæðar og aðalkrafa. Í héraðsdómsstefnu er bótakrafan skýrð með því, að aðaláfrýjandi hafi með blekkingum komið sér undan að greiða fyrir verkið, en gagnáfrýjandi hafi talið sig eiga hlut í kvikmyndinni á grundvelli sameignar eða hlutdeildar í hagnaði. Felist tjón hennar í töpuðum vinnustundum samkvæmt reikningi, sem hún hefði ella unnið við önnur verkefni, og í útlögðum kostnaði. Í greinargerð gagnáfrýjanda fyrir Hæstarétti segir, að aðaláfrýjandi sé bótaskyldur, þar eð hann hafi með ólögmætum hætti slegið eign sinni á myndina og nýtt sér vinnuframlag gagnáfrýjanda í hagnaðarskyni.

Gagnáfrýjandi hefur ekki stutt það neinum gögnum, að hún hafi sjálf þurft að bera útlagðan kostnað við gerð myndarinnar. Skaðabótakrafan er einnig að öðru leyti haldlaus. Verður aðaláfrýjandi því sýknaður af varakröfu gagnáfrýjanda.

VI.

Til viðbótar aðal- og varakröfu sinni hefur gagnáfrýjandi uppi sérstaka kröfu um greiðslu miskabóta, að fjárhæð 1.000.000 krónur. Heldur hún því fram, að hún eigi höfundarrétt að verkinu ásamt aðaláfrýjanda og að hinn síðarnefndi hafi brotið gegn þeim rétti sínum með margvíslegum hætti, er hann breytti myndinni án leyfis eft-

ir 1989. Felist þau brot á höfundarrétti í sjálfum breytingunum á myndinni, en auk þess hafi nafnalista í lok hennar verið breytt til að rýra hlut gagnáfrýjanda við gerð myndarinnar. Því hefur einnig verið hreyft, að samningar aðaláfrýjanda við ýmsa aðila um rétt til að sýna myndina feli í sér brot á höfundarrétti, en ekki eru gerðar kröfur um hlutdeild í greiðslum vegna þeirra.

Aðaláfrýjandi mótmælir, að gagnáfrýjandi eigi nokkurn höfundarrétt að myndinni. Telur hann sig einan eiga hugmyndina að gerð hennar, og hafi hann þegar árið 1983 byrjað að safna heimildum og undirbúa verkið. Hann sé einn framleiðandi myndarinnar, yfirstjórnandi og handritshöfundur og hafi auk þess tekið alla fjárhagslega áhættu af gerð myndarinnar. Þá hafi Samtök grænfriðunga stefnt sér einum fyrir dómstóla í öðrum löndum, þegar þau reyndu að stöðva sýningu myndarinnar þar. Niðurstaða þeirra málaferla hafi valdið því, að óhjákvæmilegt hafi verið að breyta myndinni lítið eitt, enda hafi það verið sér fyllilega heimilt án þess að leita samþykkis gagnáfrýjanda. Hann mótmælir því einnig, að gagnáfrýjandi geti átt nokkurn höfundarrétt sem leikstjóri, enda sé engri leikstjórn til að dreifa í heimildarmynd sem þessari. Hlutverk gagnáfrýjanda hafi verið að aðstoða sig við gerð myndarinnar sem tæknilegur ráðgjafi og á annan hátt, en auk hennar hafi fjöldi manna verið ráðinn til hvers kyns starfa við myndina.

Í skrá í lok myndarinnar um þá, sem unnu að myndinni og lögðu henni lið („kreditlista"), er gagnáfrýjanda getið sem leikstjóra. Það skýrir aðaláfrýjandi svo, að gagnáfrýjandi hafi ein útbúið listann og sér ekki orðið um þetta kunnugt, fyrr en myndin var tilbúin. Hafi gagnáfrýjandi lagt mikla áherslu á að koma nafni sínu fyrir sem víðast á listanum, þar sem það myndi almennt gagnast henni síðar í starfi hennar. Hafi aðaláfrýjandi látið kyrrt liggja við svo búið.

Sannað þykir, að aðaláfrýjandi hafi átt hugmyndina og frumkvæði að gerð kvikmyndarinnar, en hann var jafnframt framleiðandi hennar. Er ekki tilefni til að fjalla sérstaklega um höfundarrétt hans. Engu að síður er ljóst, að hann lét viðgangast, að gagnáfrýjanda væri getið á nefndum lista sem leikstjóra. Samkvæmt því má telja, að hún geti átt höfundarrétt sem leikstjóri, sbr. 41. gr. höfundalaga nr. 73/1972 með síðari breytingum.

Þær breytingar á nafnalista í lok myndarinnar, sem gagnáfrýjandi

telur brjóta gegn rétti sínum, eru tvær. Í fyrri gerð myndarinnar var gagnáfrýjandi ein talin klippari og leikstjóri. Í síðari gerð hennar er auk gagnáfrýjanda Elínar Þóru Friðfinnsdóttur getið sem klippara, og auk gagnáfrýjanda er aðaláfrýjanda getið sem leikstjóra. Af gögnum málsins er ekki annað komið fram en að þáttar Elínar og aðaláfrýjanda sé í síðari útgáfu getið í samræmi við staðreyndir. Felur breyting á nafnalistanum ekki í sér brot á rétti gagnáfrýjanda.

Í skýrslu sinni fyrir dómi hefur gagnáfrýjandi lýst þeirri skoðun, að flestum heimildarmyndum sé í raun leikstýrt á borði klipparans. Í síðari útgáfu myndarinnar hafi tiltekið atriði mest vægi, en í hinni fyrri hafi þetta verið öðruvísi. Að sögn gagnáfrýjanda hafa „Allir þættir í myndinni . . . jafnþungt vægi, en það er ekki í seinni útgáfu“. Þannig hafi listræn hrynjandi horfið. Þá hafi boðskapur myndarinnar breyst í síðari útgáfu og eðli myndarinnar breyst algjörlega. Engar frekari skýringar liggja fyrir um þetta eða um, hvort og þá hvernig breytt hafi verið atriðum, sem gagnáfrýjandi sá um myndatökur á árin 1985 og 1986.

Gögn málsins veita ekki næga vísbendingu um hlutdeild gagnáfrýjanda í verkinu. Þá nýtur engra gagna frá kunnáttumönnum um ætlað listrænt framlag hennar. Er því ekki unnt að leggja dóm á, hvort eða að hve miklu leyti gagnáfrýjandi geti talist höfundur. Þykir málatilbúnaður gagnáfrýjanda svo vanreifaður í þessum þætti, að dómur verði ekki felldur á þessa kröfu hennar. Að svo vöxnu verður ekki hjá því komist að vísa kröfu gagnáfrýjanda um greiðslu miskabóta frá héraðsdómi.

VII.

Þá er gagnáfrýjandi beindi kröfum sínum fyrst að aðaláfrýjanda, neitaði hún því staðfastlega að hafa tekið við nokkrum greiðslum frá honum vegna starfa árið 1989. Viðurkenning á viðtöku fjár fékkst frá henni í áföngum, eftir því sem aðaláfrýjandi aflaði fleiri sönnunargagna. Svo sem áður getur, viðurkenndi gagnáfrýjandi að endingu að hafa tekið við 300.000 krónum frá aðaláfrýjanda auk 10.800 danskra króna. Með þessu og staðhæfingum um mikinn vinnustundafjölda og tímakaup hafði gagnáfrýjandi uppi rangar kröfur um laun árið 1989, sem hún mátti vita, að ekki stæðust. Með vísan til c-liðar 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einka-

mála verður gagnáfrýjanda gert að greiða aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Magnús Guðmundsson, greiði gagnáfrýjanda, Eddu Sigurrós Sverrisdóttur, 640.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 12. maí 1992 til greiðsludags.

Kröfu gagnáfrýjanda um miskabætur er vísað frá héraðsdómi.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 7. maí 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. mars sl., var höfðað með stefnu, birtri 4. maí 1992, og síðar framhaldsstefnu, birtri 19. mars 1993. Hinn 11. apríl 1994 var kveðinn upp dómur í máli þessu í Héraðsdómi Reykjavíkur. Dóminum var áfrýjað til Hæstaréttar Íslands, og með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 8. júní 1995, var hinn áfrýjaði dómur felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Var málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Stefnandi er Edda Sigurrós Sverrisdóttir, kt. 280953-3509, Laugavegi 126, Reykjavík.

Stefndi er Magnús Elías Guðmundsson, kt. 291053-4919, Sæbólsbraut 38, Kópavogi, og óskráð einkafirma hans, Mega-film, kvikmyndagerð, Klapparstíg 25, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði persónulega og fyrir hönd einkafirma síns, Mega-film, kvikmyndagerðar, gert að greiða stefnanda 3.723.712,50 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga frá 1. ágúst 1990 til greiðsludags.

Til vara er gerð krafa um skaðabætur, sem nemi sömu fjárhæð og aðalkrafa með sömu vöxtum.

Krafist er viðurkenningar á höfundarrétti stefnanda að kvikmyndinni Survival in the High North samkvæmt 1. gr., sbr. 7. gr. og 8. gr. laga nr. 73/1972, og á því, að stefndi hafi brotið rétt stefnanda samkvæmt 2. mgr. 4. gr.

laga nr. 73/1972. Með framhaldsstefnu var þess krafist, að stefndi yrði dæmdur vegna brota á höfundarrétti stefnanda og höfundarheiðri samkvæmt 2. mgr. 4. gr. laga nr. 73/1972 vegna nýrrar og breyttrar útgáfu höfundarverks stefnanda, Survival in the High North eða Lífsbjörg í norðurhöfum, sem frumsýnd var í íslenska ríkissjónvarpinu 28. febrúar 1993.

Þá er einnig í framhaldsstefnu krafist „... viðurkenningar á því, að framlag stefndu (sic) við gerð kvikmyndarinnar Survival in the High North njóti verndar 2. mgr. 41. gr. laga 73/1972."

Að stefnda verði gert að greiða 1.000.000 kr. í miskabætur.

Krafist er viðurkenningar á rétti stefnanda til höfundarlauna vegna birtingar verksins erlendis og sölu þess og dreifingar á myndbandi og að stefnda verði gert að upplýsa um slíka birtingu samkvæmt meginreglu 2. mgr. 37. gr. laga nr. 73/1972, svo að stefnanda verði gert mögulegt að setja kröfu fram um höfundarlaun á síðari stigum málsins.

Krafist er þyngstu refsingar skv. 54. gr. laga nr. 73/1972, sbr. 5. gr. laga nr. 78/1984, vegna höfundarréttarbrota stefnda gagnvart stefnanda.

Þess er krafist, að stefndi verði dæmdur til greiðslu 200.000 kr. eða annarrar hæfilegrar fjárhæðar að mati réttarins til að standa straum af kostnaði við birtingu forsendna og niðurstöðu dóms opinberlega.

Krafist er málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnda að mati dómsins og að við ákvörðun málskostnaðar verði litið til virðisaukaskattsskyldu lögmannsþóknunar.

Dómkröfur stefnda.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda. Til vara krefst stefndi verulegrar lækkunar á fjárhagslegum dómkröfum stefnanda. Í báðum tilvikum krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda og að málskostnaður beri dráttarvexti að liðnum fimmtán dögum frá dómsuppsögu skv. 10. gr. laga nr. 25/1987 til greiðsludags.

II.

Málavöxtum er lýst svo í stefnu, að haustið 1985 hafi tekist samkomulag með aðilum málsins um gerð sjónvarpskvikmyndar um hvalveiðar við Ísland. Aðilar hafi unnið að gerð myndarinnar með hléum allt til 14. mars 1989, er hún var frumsýnd í íslenska sjónvarpinu. Verkaskipting, segir stefnandi, að hafi verið algerlega ljós, hún hafi verið leikstjóri og klippt myndina, en auk þess hafi hún að einhverju leyti unnið við kvikmyndatöku og hljóðupptöku.

Í stefnu segir, að ýmsir erfiðleikar hafi komið upp í samskiptum aðila við vinnslu myndarinnar. Bæði hafi komið til ágreiningur um efnistök og fram-

kvæmdaatriði. Upphaflega hafi aðilar ætlað sér að stofna sameignarfélag um gerð myndarinnar. Félagið hafi fengið nafnið Magned-film, er sé samsetning nafna þeirra. Vegna þessa hafi stefnandi sinnt ýmsu, er annars sé verkefni framleiðanda mynda. Hún kveðst t. d. hafa tekið á sig kostnað af tónlist í myndinni með því að skuldajafna greiðslu til hljómsveitarinnar Súldar við kröfu, er hún átti sjálf á hljómsveitina. Aðilar hafi á ákveðnu tímabili báðir undirritað skjöl vegna myndarinnar í nafni þessa óskráða félags. Eftir þetta hafi fjármál kvikmyndarinnar hins vegar aldrei verið kynnt stefnanda og ekki heldur sala eða dreifing myndarinnar.

Stefnandi kveðst hafa margreynt að ganga frá skiptum aðila með samningum, en eigi tekist. Að lokum hafi óvild milli aðila verið orðin slík, að hugmyndir um sameign eða samstarf hafi verið úr sögunni. Stefndi hafi selt og dreift kvikmyndinni á vegum einkafirma síns, Mega-film, kvikmyndagerðar, kynnt verkið í heild sem sitt eigið höfundarverk og jafnvel breytt kreditlista myndarinnar og myndinni eftir frumsýningu án samráðs við stefnanda.

Tilraunir stefnanda til að fá greiðslu fyrir og viðurkenningu á vinnuframlagi sínu hafi reynst árangurslausar. Því hafi hún tekið þá ákvörðun að krefja um laun fyrir vinnu við myndina eins og hver annar starfsmaður, en falla frá kröfum um viðurkenningu á sameign eða hlutdeild í hagnaði.

Í greinargerð stefnda er málavöxtum lýst að nokkru leyti á annan veg. Hins vegar er ljóst, að stefnandi vann við gerð kvikmyndarinnar þau tímabil, er hún heldur fram, þó að ágreiningur sé um tímafjölda og nákvæmlega um verkefni eða stöðu stefnanda við gerð kvikmyndarinnar. Þannig greinir aðila m. a. beinlínis á um það, hvort stefnandi eigi höfundarrétt að myndinni Lífsbjörg í norðurhöfum vegna vinnuframlags síns við kvikmyndatöku og klippingu.

Myndin var, eins og áður greinir, frumsýnd í íslenska sjónvarpinu í mars 1989. Í febrúar 1993 var myndin sýnd að nýju í sjónvarpinu nokkuð breytt frá fyrri gerð. Varð sú sýning tilefni framhaldssakar í máli þessu.

III.

Aðalkrafa stefnanda er krafa um greiðslu skv. reikningum fyrir vinnu við kvikmyndina. Hún heldur því fram, að ekki hafi staðið til, að hún ynni endurgjaldslaust að gerð myndarinnar. Sé nú krafið um greiðslu skv. reikningi, með því að ekki hafi verið samið um neitt ákveðið endurgjald. Kveðst hún miða reikningana við taxta Félags kvikmyndagerðarmanna á þeim tíma, er verk er unnið, að undanskildum hinum síðasta, er miðist við taxta Saga-film. Er um að ræða samtals níu reikninga, sem eru sem hér segir:

2 reikningar vegna ársins 1985, samtals að fjárhæð	73.062 kr.
5 reikningar vegna ársins 1986, samtals að fjárhæð	923.212,50 kr.
Reikningur vegna ársins 1988, að fjárhæð	165.440 kr.
Reikningur vegna ársins 1989, að fjárhæð	2.662.500 kr.
Samtals er fjárhæð reikninganna	3.824.214,50 kr.

Stefnandi dregur síðan frá innborganir, er hún viðurkennir, að fjárhæð 300.000 kr., og að jafnvirði 65.502 íslenskra króna (sic). Síðan bætist við fjárhæð kröfu hljómsveitarinnar Súldar, er stefnandi hefur fengið framselda, 265.000 kr. Er þannig fengin endanleg kröfufjárhæð, 3.723.712,50 kr. Þessu til viðbótar er krafist miskabóta, að fjárhæð 1.000.000 kr.

Til vara setur stefnandi fram kröfu sömu fjárhæðar sem skaðabótakröfu. Reisir stefnandi kröfuna á því, „. . .að stefndi hafi komið sér undan greiðslu fyrir verkið með blekkingum, þar eð stefnandi taldi sig eiga hlut í kvikmyndinni á grundvelli sameignar eða hlutdeildar í hagnaði. Stefnandi hafi ekki á fyrri stigum lagt fram reikninga, þar eð ekki hafi verið fullreynt, hvernig samningssambandi aðilanna væri háttað". Stefnandi telur tjón sitt felast í töpuðum vinnustundum, sem hún hefði ella varið til vinnu við önnur störf, svo og í útlögðum kostnaði.

Jafnframt er krafist endurgreiðslu þess, er stefnandi greiddi fyrir tónlistarflutning í myndinni. Stefnandi segir, að það sé ekki leikstjóra myndar að kosta tónlist. Hún hafi heimilað tónlistarflytjendum að skuldajafna við sig, en hún hafi átt kröfu á hendur hljómsveitinni Súld vegna gerðar myndbands fyrir hljómsveitina. Er þessi kröfuliður að fjárhæð 265.000 kr.

Í stefnu var gerð miskabótakrafa með 500.000 kr., en í framhaldsstefnu er krafan hækkuð í 1.000.000 kr. og það byggt á því, að stefndi hafi breytt höfundarverki stefnanda án samráðs við hana. Vísar stefnandi til 2. mgr. 4. gr. höfundalaga. Í stefnu segir hins vegar um miskabótakröfuna, að höfundarheiður stefnanda hafi verið gróflega vanvirtur með þeirri háttsemi stefnda að dreifa myndinni í nafni einkafirma síns, Mega-film, án nokkurs samráðs eða tilkynninga eða greiðslu til stefnanda. Stefndi hafi í hvívetna kynnt verkið sem sitt eigið verk án þess að geta þáttar stefnanda. Slíkt sé þó fráleitt þegar af þeirri ástæðu, að stefndi hafi ekki neina menntun, reynslu eða þekkingu til að skapa það höfundarverk, sem um sé að ræða.

Kröfu um kostnað við birtingu dóms kveðst stefnandi setja fram í því skyni, að henni verði mögulegt að fá þá kynningu á störfum sínum, sem kvikmyndin, sýning hennar og dreifing hefðu átt að veita henni. Kröfu þessa segir stefnandi því tengjast miskabótakröfunni. Vísar hún til 2. mgr. 241. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 59. gr., til stuðnings kröfulið þessum.

IV.

Stefndi Magnús Guðmundsson ritaði sjálfur greinargerð í málinu, en réð síðar lögmann, er ritaði greinargerð í framhaldssök.

Stefndi staðfestir, að stefnandi hafi komið að verki við gerð myndarinnar, svo sem haldið er fram. Hins vegar segir stefndi, að hún hafi verið ráðin sem tæknilegur samstarfsmaður, ekki leikstjóri, enda sé ekki um að ræða leikstjórn í heimildarmynd af þessu tagi. Stefndi hafi sjálfur verið yfirstjórnandi verksins; þá hafi hann einn verið framleiðandi, handritshöfundur og fjármagnari. Hann mótmælir því, að hugmyndin að gerð myndarinnar hafi verið þeirra beggja, hann hafi átt hana einn.

Stefndi lýsir í greinargerðinni áliti sínu um vanhæfni stefnanda og þrábeiðni hennar um að koma aftur til starfa við gerð myndarinnar 1989.

Stefndi heldur því fram, að í byrjun hafi verið svo um samið, að stefnandi skyldi fá hlutdeild í nettóhagnaði myndarinnar, en ekki tímakaup. Síðar hafi orðið samkomulag um að breyta því þannig, að stefnanda hafi verið greitt sem verktaka fyrir unnar vinnustundir. Hafi verið að fullu greitt fyrir vinnu stefnanda á árunum 1985 og 1986. Hann mótmælir því að vinnuframlag stefnanda hafi nokkurn tíma orðið meira en sem tæknilegs samstarfsmanns.

Stefndi segir, að Magned-film hafi verið og sé óskráð einkafirma sitt, enda þótt heitið sé myndað úr nöfnum þeirra beggja.

Stefndi mótmælir kröfu vegna tónlistar hljómsveitarinnar Súldar. Samið hafi verið við hljómsveitina um endurgjaldslausan flutning tónlistar í myndinni. Ekki hafi verið krafið um slíka greiðslu fyrr en með stefnu í þessu máli.

Undirritun beggja undir skjöl vegna myndarinnar, telur stefndi, að hafi komið til án síns samþykkis.

Stefndi segir, að enginn hagnaður hafi orðið af myndinni, einungis verulegt tap.

Um breytingar á kreditlista myndarinnar segir stefndi, að þær séu réttlætanlegar með því, að stefnandi hafi í upphafi breytt þeim lista, er henni hafi verið falið að setja í myndina. Breytingar þær, sem stefnandi geri athugasemdir við, hafi verið leiðréttingar; þó hafi ekki verið fellt niður að neinu leyti nafn stefnanda eða eiginmanns hennar.

Stefndi mótmælir tímafjölda þeim, er stefnandi krefst greiðslu fyrir, og verklýsingum í reikningum þeim, sem hún hefur lagt fram.

Stefndi telur engan lagagrundvöll fyrir varakröfu stefnanda um skaðabætur. Stefnandi hafi aldrei verið blekkt; hún hafi starfað við myndina af fúsum og frjálsum vilja sem lausráðinn, sjálfstæður verktaki.

Þá er því haldið fram í greinargerð stefnda, að reikningar séu fyrndir, þeir sem séu frá árunum 1985-1988.

Í greinargerð í framhaldssök, en þá greinargerð ritaði lögmaður fyrir stefnda, koma fram nokkrar viðbætur við fyrri greinargerð.

Þar er ítrekað, að stefnandi eigi ekki höfundarrétt að myndinni. Tekið er fram, að stefnandi hafi ekki verið leikstjóri, en fyrir þrábeiðni hennar hafi nafn hennar verið skráð sem víðast á kreditlista myndarinnar, m. a. sem leikstjóra.

Um kröfu um miskabætur vegna breytinga á myndinni er því haldið fram, að nauðsynlegt hafi verið að breyta nokkrum atriðum í henni eftir dóm Oslo byrett, þar sem nokkur atriði og ummæli voru dæmd dauð og ómerk. Þá er því haldið fram, að ekki sé sýnt fram á nokkurt fjártjón, og miski sé órökstuddur.

Þá er borin fram málsástæða um fyrningu krafna vegna áranna 1985 og 1986 og jafnframt borið við tómlæti stefnanda um alla kröfu sína.

Loks heldur stefndi því fram, að stefnanda hafi verið greitt talsvert meira en hún vill viðurkenna.

V.

Ekki er ágreiningur með aðilum um, að stefnandi hafi starfað við gerð kvikmyndar þeirrar, sem um er rætt í máli þessu. Verður að líta svo á, þegar skoðaður er málflutningur aðila og skýrslur vitna fyrir dómi, að stefnanda hafi tekist að sanna, að hún eigi höfundarrétt að myndinni Lífsbjörg í norðurhöfum.

Vinna stefnanda að myndinni dreifðist á mörg mislöng tímabil. Svo sem stefnandi staðhæfir sjálf í sóknargögnum, var ekki skýrlega gengið frá samningum aðila um gerð myndarinnar, og má raunar telja líklegt, að hugmyndir aðila um það hafi verið óljósar. Hins vegar hefur með gögnum málsins verið sýnt fram á, að stefnandi átti ekki að koma að verkinu sem venjulegur launþegi. Með því að stefnandi gerir nú kröfu um vinnulaun, þykir ekki nauðsynlegt að leysa úr því nákvæmlega, hvernig um samdist milli aðila.

Stefndi heldur því fram, að greitt hafi verið fyrir það, sem unnið var árin 1985 og 1986. Því mótmælir stefnandi. Er vinna við klippingu og lokafrágang hófst árið 1989, er ekki að sjá, að stefnandi hafi gert fyrirvara vegna ógreiddra launa eða annars, þótt langur tími væri þá liðinn, frá því að sú vinna var innt af hendi. Atvik að því, að stefnandi hóf störf við gerð myndarinnar, eru eins og margt í skiptum aðila mjög svo óljós. Sama má segja um tilgang eða hugmyndir aðila um verkið. Í greinargerð þeirri, er stefndi

ritaði sjálfur, er í heild krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda. Þar er miðað við fyrningu, og í greinargerð í framhaldssök er borið við tómlæti, auk þess sem ætíð kemur fram fullyrðing um, að launin hafi verið greidd að fullu. Verður að þessu athuguðu að hafna kröfum um vinnulaun árin 1985 og 1986, en fullyrðing stefnanda um, að venja standi til þess, að kröfur um vinnulaun við kvikmyndagerð gjaldfalli við frumsýningu myndarinnar, eru ósannaðar. Á sama hátt verður að hafna kröfu vegna ársins 1988, en ekki kemur fram í stefnu eða reikningi nákvæmlega, hvenær sú vinna var innt af hendi.

Því er mótmælt af hálfu stefnda, að vinnutímar árið 1989 séu svo margir sem stefnandi krefur um greiðslu fyrir. Ekki liggja önnur gögn fyrir um þennan vinnutímafjölda en fullyrðing stefnanda svo og sú staðreynd, að stefnandi innti umtalsverða vinnu af hendi. Verður eftir atvikum að líta svo á, að stefnandi hafi gert upp gefinn tímafjölda nægilega sennilegan, til að hann verði lagður til grundvallar.

Þá eru aðilar ekki sammála um, hvað stefnandi fékk greitt árið 1989. Stefnandi viðurkennir að hafa fengið greitt sem svarar 365.502 kr. Stefndi vill bæta nokkru við þessa tölu, svo sem áður greinir. Samkvæmt fram lögðu launaframtali stefnda greiddi stefndi stefnanda 555.000 kr. árið 1989, og verður lagt til grundvallar, að 555.000 kr. hafi verið greiddar inn á launakröfu stefnanda vegna ársins 1989.

Í reikningi sínum miðar stefnandi við taxta Saga-film. Ekki er ljóst, hvers vegna miðað er við taxta fyrir útselda vinnu, en telja verður, að með kröfugerð sinni krefji stefnandi um vinnulaun. Verður að reikna tímafjöldann (1.065 stundir samtals) með hliðsjón af tímakaupi því, sem fram kemur á taxta kvikmyndagerðarmanna miðað við 1. febrúar 1988, en heimildir um yngri taxta þess félags liggja ekki frammi. Í taxta þessum eru grunnlaun kvikmyndastjóra í dagvinnu 1.106 kr. og í næturvinnu 1.769 kr. Eftir atvikum þykir rétt að miða við jafnaðarkaup, þ. e. 1437 kr. á tímann, svo að niðurstaðan verður, að rétt sé að krefja um 1.530.405 kr. vegna ársins 1989. Að frádreginni áðurgreindri fjárhæð innborgana, 555.000 kr., verða því dæmdar 975.405 kr.

Refsikrafa er sett fram í stefnu. Í upptalningu krafna fyrst í stefnunni er krafist refsingar „vegna ofangreindra höfundarréttarbrota stefnda gagnvart stefnanda“, án þess að af því verði ráðið skýrlega, hvað átt sé við. Síðar í stefnu er vikið að þeim höfundarréttarbrotum, er stefnandi telur koma fram með dreifingu myndarinnar án samráðs við sig, svo og breytingum á kreditlista myndarinnar. Að lokum er í kafla um lagarök vísað til 54. gr. laga nr. 73/1972. Í framhaldsstefnu segir síðan í kafla um málsástæður og lagarök: „Refsikrafa í aðalsök er sérstaklega ítrekuð varðandi kröfu í framhaldssök.“ Framsetning refsikröfu er því ekki svo skýr sem nauðsynlegt er,

þ. á m. er heimfærsla til refsiákvæðis ekki nægilega glögg. Verður að vísa refsikröfunni frá dómi.

Krafa um miskabætur kemur fram í stefnu og er síðan hækkuð í framhaldsstefnu vegna breytinga þeirra, er gerðar höfðu verið á myndinni. Að athuguðum gögnum málsins verður ekki talið, að breytingar á kreditlista myndarinnar séu slíkar, að stefnanda verði dæmdar miskabætur vegna þeirra, en ósannað er, að breytingarnar séu rangar. Hins vegar verður ekki fallist á það með stefnda, að breytingar þær, er gerðar voru á myndinni fyrir endursýningu árið 1993, hafi verið nauðsynlegar vegna dóms Oslo byrett. Þykir verða að ákveða stefnanda miskabætur vegna þessara breytinga, og verða þær ákveðnar 100.000 kr.

Ósannað er, að samið hafi verið um tiltekið endurgjald fyrir tónlist hljómsveitarinnar Súldar í myndinni, en ekki hafa önnur sönnunargögn verið færð fram um þann samning en ódagsett yfirlýsing um framsal kröfu til stefnanda. Verður stefndi sýknaður af þessum lið kröfugerðar stefnanda.

Kröfu um greiðslu til að standa straum af kostnaði við birtingu dómsins verður að hafna, en 241. gr. almennra hegningarlaga veitir ekki heimild til slíkrar kröfu í þessu máli.

Kröfur um viðurkenningu höfundarréttar, viðurkenningu á, að stefndi hafi brotið gegn þeim rétti, viðurkenningu á rétti stefnanda til höfundarlauna og um skyldu stefnda til upplýsinga um birtingar eru ódómhæfar, og verður að vísa þeim frá dómi. Krafa í framhaldsstefnu um, að stefndi verði dæmdur vegna höfundarréttarbrota, er ekki svo skýr, að um hana verði fjallað efnislega.

Samkvæmt framansögðu verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda samtals 1.075.405 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 975.405 kr. frá stefnubirtingardegi 4. maí 1992 til greiðsludags. Vaxta var eigi krafist af miskabótum, og bera þær því eigi dráttarvexti. Ekki er ástæða til, að dómur hljóði um greiðslu úr hendi óskráðs einkafirma stefnda.

Eftir öllum atvikum verður málskostnaður felldur niður.

Uppkvaðning dómsins hefur dregist vegna mikilla anna dómarans, sem er Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Framangreindum refsi- og viðurkenningarkröfum er vísað frá dómi.

Stefndi, Magnús Guðmundsson, greiði stefnanda, Eddu Sigurrós Sverrisdóttur, 1.075.405 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 975.405 kr. frá 4. maí 1992 til greiðsludags.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 389/1996. **Bjarni J. Gíslason**
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)
gegn
þrotabúi Jóhönnu Pálsdóttur
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
og gagnsök

Fjármál hjóna. Gjöf. Hjúskapareign.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 21. október 1996. Hann krefst sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði fyrir sitt leyti með stefnu 10. janúar 1997. Hann krefst þess aðallega, að gjöf Jóhönnu Pálsdóttur til aðaláfrýjanda, sem fólst í framlagi hennar til kaupa aðaláfrýjanda á íbúð merktri 0304 að Kirkjuvegi 1, Keflavík, verði dæmd ógild eða henni rift og að aðaláfrýjandi greiði 8.095.392 krónur með nánar tilgreindum vöxtum frá 16. október 1991 til greiðsludags. Til vara krefst hann staðfestingar héraðsdóms. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Húsið Hátún 20, Keflavík, var þinglýst eign Jóhönnu Pálsdóttur, sem seldi það 16. október 1991. Aðaláfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að húsið hafi verið hjúskapareign hans að nokkru eða öllu leyti. Afhending Jóhönnu á söluandvirði hússins til eiginmanns síns, þegar hann eignaðist íbúðina að Kirkjuvegi 1, Keflavík, var gjöf í skilningi 1. mgr. 30. gr. laga nr. 20/1923 um réttindi og skyldur hjóna, sem þá giltu. Um gjöfina var ekki gerður kaupmáli. Með vísun til nefnds lagaákvæðis, sbr. og 32. gr. laganna, ber að fallast á með gagnáfrýjanda, að gjöfin hafi ekki gildi.

Ákvæði um helmingaskipti í lögum nr. 20/1923 tóku til fjárslita við skilnað eða andlát annars hjóna. Ákvæði þessi eiga hins vegar ekki við um fjármál hjóna, þegar báðir makar eru lífs og hjúskapur í gildi. Verður aðaláfrýjandi því dæmdur til að endurgreiða gagnáfrýjanda söluverðið, 8.095.392 krónur, með vöxtum, eins og krafist er, enda hefur fjárhæðin ekki sætt andmælum.

Rétt þykir, að aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Gjöf Jóhönnu Pálsdóttur til aðaláfrýjanda, Bjarna J. Gíslasonar, sem fólst í afhendingu söluandvirðis Hátúns 20, Keflavík, að fjárhæð 8.095.392 krónur, er ógild.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda, þrotabúi Jóhönnu Pálsdóttur, 8.095.392 krónur með 3,9% ársvöxtum frá 16. október 1991 til 1. nóvember sama árs, 3,75% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 3,7% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 3,4% frá þeim degi til 1. desember sama árs, 2,8% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 2,6% frá þeim degi 1. febrúar 1992, 2,1% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 1,8% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 1,6% frá þeim degi til 1. mars sama árs, 1,5% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 1,1% frá þeim degi til 1. maí sama árs, 1% frá þeim degi til 1. ágúst sama árs, 0,9% frá þeim degi til 11. nóvember sama árs, 0,5% frá þeim degi til 16. apríl 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 12. október 1996.

Mál þetta var þingfest 24. apríl 1996 og dómtekið 26. september 1996. Stefnandi er þrotabú Jóhönnu Pálsdóttur, kt. 190524-2219. Stefndi er Bjarni J. Gíslason, kt. 100715-4659, Kirkjuvegi 1 d, Keflavík.

Dómkröfur stefnanda eru aðallega þær, að gjöf Jóhönnu Pálsdóttur til stefnda, sem fólst í framlagi hennar til kaupa stefnda á íbúð merktri 0304 að Kirkjuvegi 1 d, Keflavík, verði dæmd ógild eða henni rift og að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 8.095.392 krónur með [nánar tilgreindum vöxtum].

Til vara krefst stefnandi þess, að gjöf Jóhönnu Pálsdóttur til stefnanda, sem fólst í framlagi hennar til kaupa stefnda á íbúð merktri 0304 að Kirkjuvegi 1 d, Keflavík, verði dæmd ógild eða henni rift og að stefndi verði

dæmdur til að greiða stefnanda 4.047.696 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum].

Í báðum tilvikum er þess krafist, að stefnda verði gert að greiða málskostnað samkvæmt mati réttarins auk virðisaukaskatts.

I.

Þrotamaðurinn Jóhanna Pálsdóttir og stefndi Bjarni eru hjón. Þau gengu í hjúskap 1956 og keyptu sér fokhelt hús að Hátúni 20 í Keflavík árið 1957. Þar bjuggu þau alla tíð, uns þau keyptu sér íbúð hjá Byggingarsamvinnufélagi aldraðra að Kirkjuvegi 1, Keflavík. Þau undirrituðu byggingarsamning 23. maí 1990 og seldu hús sitt að Hátúni 20 16. október 1991. Jóhanna var ein þinglýstur eigandi Hátúns 20. Þau undirrituðu bæði byggingarsamninginn um Kirkjuveg 1, en með yfirlýsingu 30. ágúst 1991 féllst byggingarsamvinnufélagið á, að stefndi Bjarni yrði einn skráður eigandi. Kaupsamningur var svo gerður við Bjarna einan 7. febrúar 1992. Sonur þeirra hjóna, Bjarni Geir, var í viðskiptum. Skrifaði móðir hans upp á víxil fyrir hann til tryggingar skuld í Sparisjóðnum í Keflavík. Sparisjóðurinn fyllti víxilinn síðar út með fjárhæðinni 6.145.062 kr. og leitaði eftir greiðslu hjá Jóhönnu. Hún lýsti yfir eignaleysi. Sparisjóðurinn krafðist þá fjárnáms hjá stefnda, en því var hafnað í dómi Hæstaréttar Íslands 13. september 1995 í málinu nr. 271/1995. Bú Jóhönnu var tekið til gjaldþrotaskipta 5. nóvember 1995. Á skiptafundi í búinu 19. febrúar 1996 fékk Sparisjóðurinn í Keflavík heimild til að höfða mál þetta á eigin kostnað og áhættu, sbr. 1. mgr. 130. gr. l. nr. 21/1991.

Í nóvember 1990 bárust Sparisjóðnum í Keflavík innstæðulausar ávísanir frá Bjarna Geir. Samdi hann við bankann um að afhenda tryggingarvíxil fyrir skuldinni. Var hann sjálfur greiðandi, Jónas Magnússon útgefandi og ábekingar verslunin Nonni og Bubbi hf. og Jóhanna Pálsdóttir. Víxillinn var ekki fylltur út, fjárhæð og dagsetningar vantaði. Sagði sparisjóðsstjórinn, Geirmundur Kristinsson, fyrir dómi, að hann hefði gert Jóhönnu grein fyrir fjárhæð tékkanna og þeirri ábyrgð, sem hún var að taka. Hefði hann litið svo á, að um skammtímalausn væri að ræða, og fram hefði komið hjá Jóhönnu, að hún ætlaði að aðstoða son sinn tímabundið, til þess að reikningi hans yrði ekki lokað. Það hefði hins vegar dregist á langinn, að Bjarni Geir hefði greitt. Jóhanna hefði komið nokkrum sinnum til að ræða þessi mál, ýmist ein eða í fylgd sona sinna, annaðhvort Bjarna Geirs eða Sveinbjörns. Synirnir hefðu einnig komið einir til að ræða skuldina. Þetta hefði staðið yfir í um tvö ár, uns Sveinbjörn hefði lýsti því yfir, að skuldin yrði ekki greidd.

Bú Nonna og Bubba hf. var tekið til gjaldþrotaskipta 6. febrúar 1991, bú Jónasar Magnússonar 16. nóvember 1992 og bú Bjarna Geirs 26. nóvember 1993.

Ekki er deilt um í málinu, að Sparisjóðurinn í Keflavík hafði heimild skv. 10. gr. víxillaga til að fylla víxilinn út, og það gerði hann með þeim hætti, að hann skráði útgáfudag 12. desember 1994 og gjalddaga 18. janúar 1995, en fjárhæð 6.145.062 krónur.

Þá er óumdeilt í málinu, að andvirði Hátúns 20, nettó 8.095.392 krónur, rann til kaupa á Kirkjuvegi 1, sem kostaði rúmar tíu milljónir króna. Jóhanna tók einnig lífeyrissjóðslán, að fjárhæð ein milljón króna, og rann það til íbúðarkaupanna og hvílir nú á Kirkjuvegi 1.

II.

Stefnandi byggir á því, að sýnt hafi verið fram á, að söluandvirði Hátúns 20 hafi gengið til íbúðarkaupanna að Kirkjuvegi 1. Ótvírætt sé, skv. 30. gr. l. nr. 20/1923, að um gjöf milli hjóna sé að ræða. Ekki hafi verið sýnt fram á, að endurgjald hafi komið fyrir af hálfu stefnda. Skv. 32. gr. sömu laga sé gjöf einungis gild gagnvart skuldheimtumönnum, ef um hana hafi verið gerður kaupmáli. Upplýst hafi verið í málinu, að stefndi og eiginkona hans gerðu aldrei með sér kaupmála. Eignayfirfærslan sé því ógild frá upphafi gagnvart skuldheimtumönnum gefanda. Þá byggir stefnandi einnig á ákvæðum 131. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti. Ráðstöfun þrotamanns sé riftanleg skv. því ákvæði.

Stefnandi styður aðalkröfu sína þeim rökum, að fjárkrafa stofnist, ef ráðstöfun á söluandvirði Hátúns 20 verði ógilt með dómi. Sé það í samræmi við meginreglu íslensks réttar, að við dóm um ógildingu löggernings beri hvorum aðila um sig að skila því til baka, sem tekið var við. Ef fallist verði á riftunarkröfu skv. ákvæðum gjaldþrotaskiptalaga, sé endurgreiðslukrafan reist á 142. gr. gjaldþrotaskiptalaga. Varakrafa stefnanda er sett fram með þeim rökstuðningi, að líta verði að minnsta kosti svo á, að verðmæti Hátúns 20 hafi myndast með framlögum beggja hjóna í hjúskap þeirra. Þá hafi afhending á helmingi verið gjöf í skilningi 20. gr. l. nr. 20/1923 og 131. gr. l. nr. 21/1991.

Stefndi mótmælir því, að um gjöf hafi verið að ræða. Túlka beri ákvæði 30. gr., 1. mgr. 32. gr. og 1. mgr. 33. gr. l. nr. 20/1923 þannig, að ekki þurfi kaupmála til þess að yfirfæra peninga milli hjóna. Jóhanna hafi afhent stefnda reiðufé, og um það gildi traustfangsreglur kröfuréttarins. Stefndi bendir á, að ekki sé upplýst í málinu, hvenær tryggingarvíxillinn var afhentur stefnanda. Verði því að miða við útgáfudag víxilsins 12. desember 1994 og að þá hafi fyrst stofnast krafa á hendur Jóhönnu.

III.

Í máli þessu er ekki ágreiningur um útfyllingu víxilsins og réttmæti hans. Ágreiningur aðila er einvörðungu um tvennt, annars vegar um, hvort afhending Jóhönnu á hlut sínum í Hátúni 20, Keflavík, hafi verið gjöf í skilningi 30. gr. laga nr. 20/1923, og hins vegar um, hvenær krafa stefnanda hafi stofnast.

Samkvæmt 133. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 tóku þau lög gildi 1. júlí 1993. Eldri lög nr. 20/1923 gilda því um ágreining aðila.

Stefnandi reisir kröfu sína einnig á riftunarreglum gjaldþrotaskiptalaga nr. 21/1991. Samkvæmt 2. mgr. 131. gr. laganna er það skilyrði riftunar, að gjafir til nákominna hafi verið afhentar tveimur árum fyrir frestdag. Í þessu máli var frestdagur 9. september 1995, en Hátún 20, Keflavík, var selt 16. október 1991. Innborganir á kaupsamning um Kirkjuveg 1, Keflavík, fóru fram árin 1991 og 1992. Riftunarreglur gjaldþrotaskiptalaga á ráðstöfunum þrotamanns koma því ekki til álita í málinu.

Ekki er annað komið fram en venjulegt fjárfélag hafi verið með þeim hjónum. Jóhanna Pálsdóttir hefur lýst því, að svo hafi æxlast, að hún var ein skráð fyrir Hátúni 20, líklega vegna lífeyrissjóðsláns, sem þau hjónin tóku á sínum tíma. Eiginmaður hennar hafi hins vegar staðið undir greiðslum af húsinu, enda hún verið heimavinnandi fyrstu árin. Þykir nægilega komið fram í málinu, að húsið Hátún 20 var megineign félagsbúsins og hjúskapareign beggja að jöfnu.

Samkvæmt 1. mgr. 30. gr. laga nr. 20/1923 eru gjafir milli hjóna því aðeins gildar, að um þær sé gerður kaupmáli. Samkvæmt 32. gr. er samningur hjóna um afhendingu annars til hins ógildur gagnvart skuldheimtumönnum. Þessi ákvæði laganna eru algjörlega fortakslaus, og skiptir huglæg afstaða aðila ekki máli. Einu gildir, hvort krafan stofnaðist, áður en eða eftir að gjöfin var afhent.

Verður því fallist á með stefnanda, að Jóhanna Pálsdóttir hafi gefið eiginmanni sínum, stefnda í málinu, helming af söluandvirði hússins Hátúns 20, Keflavík. Telst það gjöf í skilningi 30. gr. hjúskaparlaga, og ber því að fallast á kröfu stefnanda um, að afhendingin verði dæmd ógild. Varakrafa stefnanda verður því tekin til greina. Hún er helmingshlutur söluandvirðis Hátúns 20 að frádregnum áhvílandi lánum og hefur ekki sætt tölulegum andmælum. Vextir dæmast eins og í dómsorði greinir. Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Gjöf Jóhönnu Pálsdóttir til stefnda, Bjarna J. Gíslasonar, sem fólst í afhendingu á hálfu söluandvirði Hátúns 20, Keflavík, að fjárhæð 4.047.696 krónur, er dæmd ógild.

Stefndi greiði stefnanda, þrotabúi Jóhönnu Pálsdóttur, 4.047.696 kr. með 4% ársvöxtum frá 16. 10. 1991, 3,75% frá 1. 11. 1991, 3,5% frá 21. 11. 1991, 3% frá 1. 12. 1991, 2,5% frá 1. 2. 1992, 2% frá 11. 2. 1992, 1,25% frá 21. 3. 1992, 1% frá 1. 5. 1992, 1,25% frá 11. 8. 1992 og með 0,5% vöxtum frá 11. 11. 1992 til stefnubirtingardags, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 120/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson
vararíkissaksóknari)
gegn
Heimi Ólasyni
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Umferðarlög. Torfærutæki. Hlífðarhjálmur. Áfrýjunarleyfi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar samkvæmt ósk ákærða með stefnu 20. febrúar 1997 að fengnu áfrýjunarleyfi. Vísar ákæruvaldið til b-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Hann krefst sýknu af ákæru fyrir brot gegn 1. og 2. mgr. 43. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 og 24. gr. lögreglusamþykktar fyrir Fljótsdalshérað nr. 450/1995 og að sér verði jafnframt gerð vægasta refsing, sem lög leyfa, fyrir brot gegn 1. mgr. 72. gr. laga nr. 50/1987.

Ákæruvaldið krefst nú staðfestingar á sakfellingu og refsiákvörðun héraðsdóms og að ákærði verði dæmdur til að greiða allan kostnað af áfrýjun málsins.

I.

Hinn 12. febrúar 1996 ók ákærði torfærutæki (snjósleða) án hlífðarhjálms eftir tveimur götum á Egilsstöðum, svo sem getur í ákæru. Á þeirri leið var farið yfir þjóðveg, en ekki nýtur gagna í málinu um þá vegalengd, sem ákærði ók umrætt sinn. Samkvæmt skýrslu ákærða fyrir héraðsdómi hugðist hann færa tækið á verkstæði til að láta „yfirfara" það, en tækið var nýtt, og hafði lögmælt skoðun þess verið gerð nokkrum dögum fyrr.

Með bréfi sýslumannsins á Seyðisfirði 7. mars 1996 var ákærða kynnt, að vegna þessarar háttsemi væri hann kærður fyrir að hafa brotið gegn 43. og 72. gr. laga nr. 50/1987. Var honum boðið að ljúka

málinu án dómsmeðferðar með greiðslu 4.000 króna sektar í ríkissjóð. Því hafnaði ákærði.

II.

Samkvæmt 1. mgr. 43. gr. laga nr. 50/1987 er akstur torfærutækja, þar með talið snjósleða, að meginstefnu til bannaður á vegum, sem ekki eru einkavegir. Undantekningu frá því er að finna í 2. mgr. sömu greinar laganna. Ber ákærði það ákvæði fyrir sig í málinu.

Þótt ekki hafi í umferðarlögum verið tekin afstaða til þess, hvort akstur utan vega teldist heimill eða óheimill, fólst í 43. gr., að gert var ráð fyrir akstri torfærutækja utan vega. Skorður við akstri utan vega voru hins vegar settar með lögum nr. 44/1993 um breyting á lögum nr. 50/1987, sbr. nú 5. gr. a umferðarlaga. Eftir setningu þeirra má ekki án sérstaks leyfis landeiganda eða umráðamanns lands aka, stöðva eða leggja vélknúnu ökutæki utan vegar í þéttbýli á svæði, sem ekki er ætlað fyrir umferð þeirra.

Með þessu voru heimildir til að nota torfærutæki í þéttbýli enn þrengdar frá því, sem verið hafði. Undanþáguheimild 2. mgr. 43. gr. umferðarlaga hefur eftir það lítið raunhæft gildi nema við notkun þessara tækja utan þéttbýlis, ef aka þarf yfir veg eða „eftir veginum skemmstu leið, sem hentug er", eins og segir í lögunum. Ákærði hafði ekki heimild samkvæmt 5. gr. a frá þar til bærum aðila til að aka torfærutæki utan vega á Egilsstöðum. Undantekningarákvæði 2. mgr. 43. gr. gat af þeim sökum ekki heimilað honum akstur á götum bæjarins.

Að þessu virtu verður staðfest niðurstaða héraðsdóms um brot ákærða gegn 43. gr. laga nr. 50/1987, en ákærði vefengir ekki að hafa brotið gegn 1. mgr. 72. gr. sömu laga með því að hafa ekið í umrætt sinn án hlífðarhjálms. Jafnframt verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur um refsingu ákærða og sakarkostnað í héraði. Verður ákærða gert að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Ákærði, Heimir Ólason, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 krónur, og

málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Helga Jóhannessonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 6. desember 1996.

Ár 1996, föstudaginn 6. 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-30/1996.

Mál þetta var þingfest 19. nóvember 1996 og tekið til dóms að loknum munnlegum málflutningi sama dag. Málið er höfðað með svofelldri ákæru sýslumannsins á Seyðisfirði, dagsettri 30. október 1996, „... á hendur Heimi Ólasyni, Furuvöllum 13, Egilsstöðum, kennitala 220560-4069, fyrir að aka mánudaginn 12. febrúar 1996 án hlífðarhjálms torfærutækinu DL-445 frá húsnæði Rafmagnsveitna ríkisins að Þverklettum á Egilsstöðum eftir Miðási, sem leið liggur að Bifreiðaverkstæði Borgþórs, sama stað.

Telst þetta varða við 5. gr. a, 1. og 2. mgr. 43. gr. og 1. mgr. 72. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, og 24. gr. lögreglusamþykktar fyrir Fljótsdalshérað nr. 450/1995.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til greiðslu alls sakarkostnaðar".

Af hálfu ákærða er þess krafist, að hann verði dæmdur til vægustu refsingar, sem lög leyfi, fyrir brot gegn 1. mgr. 72. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, en sýknaður af brotum gegn öðrum lagaákvæðum, sem nefnd eru í ákæru, og allur sakarkostnaður felldur á ríkissjóð, þar á meðal málsvarnarlaun að mati dómsins.

Telur ákærði 5. gr. a umferðarlaga ekki eiga við, þar sem ekki hafi verið um akstur utan vegar að ræða. Einnig telur ákærði, að hann hafi ekki brotið gegn ákvæðum 1. og 2. mgr. 43. gr. umferðarlaga, þar sem sú grein heimili akstur torfærutækja á vegi, þegar nauðsynlegt sé. Þá kveður ákærði lögreglusamþykkt fyrir Fljótsdalshérað nr. 450/1995 ekki geta talist gilda refsiheimild, þar sem hún gangi í berhögg við áðurnefnd ákvæði 43. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 og um sé að ræða framsal á refsiheimild andstæða reglum 69. gr. stjórnarskrár og reglum 7. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, auk þess sem í ákæru sé ekki vísað til þeirra laga, sem reglugerðin grundvallast á og heimila refsingu. Í ákæru sé ekki heldur vísað til 51. gr. lögreglusamþykktarinnar, sem kveði á um refsingu.

Við meðferð málsins kom fram hjá sækjanda, að láðst hefði í ákæru að vísa til 51. gr. lögreglusamþykktar fyrir Fljótsdalshérað og laga nr. 36/1988 um lögreglusamþykktir, en samkvæmt 6. gr. þeirra laga varði brot gegn lög-

reglusamþykktum sektum. Bæri einnig að dæma eftir þeim ákvæðum samkvæmt heimild í 117. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Sakarflytjendur reifuðu málið að þessu leyti.

Við flutning málsins féllst sækjandi á það með ákærða, að 5. gr. a umferðarlaga nr. 50/1987 ætti ekki við um háttsemi ákærða.

Niðurstöður.

Aðilar eru sammála um, að miða beri við atvikalýsingu í ákæru, og hefur ákærði fyrir dómi viðurkennt þá háttsemi, sem honum er gefin þar að sök. Nýtur sú játning ákærða stuðnings í gögnum málsins.

Í máli þessu er deilt um það, hvort ákærða hafi verið heimilt að aka vélsleða vinnuveitanda síns, Rafmagnsveitna ríkisins, á vegi innan bæjarmarka Egilsstaða að bifreiðaverkstæði skammt frá. Tilgangur ferðarinnar var að færa vélsleðann, sem var nýr, í skoðun. Aksturinn var í þágu vinnuveitanda. Dómari þekkir akstursleið.

Tæki það, sem ákærði ók nefnt sinn, er torfærutæki samkvæmt skilgreiningu í 2. gr. umferðarlaga. Í 43. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 er að finna sérákvæði um akstur slíkra tækja. Samkvæmt þeim ákvæðum er það meginregla, að torfærutæki megi ekki nota á öðrum vegum en einkavegum. Í lögskýringargögnum með umferðarlögum kemur fram, að ekki sé tækt að banna að aka torfærutækjum á öðrum vegum, þegar svo háttar, að það er „óhjákvæmileg nauðsyn". Vegna þessa eru í 43. gr. umferðarlaga gerðar sérstakar undantekningar á reglunni um bann við akstri torfærutækja á öðrum vegum en einkavegum. Eru þær á þá lund, að þegar aka þarf yfir veg, má aka eftir veginum skemmstu leið, sem hentug er. Sama er, ef aðstæður utan vegar gera það nauðsynlegt að aka eftir veginum. Þá er ætíð heimilt að aka torfærutæki á vegi í þágu öryggis- og heilsugæslu.

Akstur ákærða var innan þéttbýlis, en óheimilt er að aka vélknúnu ökutæki utan vega í þéttbýli á svæði, sem ekki er ætlað fyrir umferð vélknúinna ökutækja, sbr. 5. gr. a umferðarlaga. Því voru það ekki aðstæður við veginn, sem neyddu ákærða til að aka eftir veginum, heldur var honum óheimilt að lögum að aka utan vegar. Þess vegna verður ekki séð, að undantekningarreglur 43. gr. um nauðsynlegan akstur torfærutækja eftir vegi eigi við um akstur ákærða greint sinn. Þá var ákærði án hlífðarhjálms við aksturinn.

Telst ákærði samkvæmt framansögðu hafa gerst brotlegur við 43. gr. og 1. mgr. 72. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Ákvæði 43. gr. umferðarlaga tæma sök gagnvart ákvæðum lögreglusamþykktar fyrir Fljótsdalshérað nr. 450/1995.

Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann áður gerst sekur um umferðarlagabrot. Gekkst hann undir dómsátt þess vegna árið 1983, og hefur sú sátt ekki ítrekunaráhrif í máli þessu.

Refsing ákærða þykir hæfileg 18.000 krónur í sekt til ríkissjóðs, sem ákærða ber að greiða innan fjögurra vikna frá uppkvaðningu dómsins, en sæta ella varðhaldi í fimm daga.

Samkvæmt 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála skal ákærði greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Bernhards Bogasonar héraðsdómslögmanns, 30.000 krónur, og saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur.

Af hálfu ákæruvalds flutti málið Helgi Jensson, fulltrúi sýslumannsins á Seyðisfirði.

Dómsorð:

Ákærði, Heimir Ólason, greiði 18.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella varðhaldi í fimm daga.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun verjanda síns, Bernhards Bogasonar héraðsdómslögmanns, 30.000 krónur, og saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 6/1997. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Benedikt Jónssyni
(Hreinn Loftsson hrl.)

Umboðssvik. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason og Guðrún Erlendsdóttir.

Máli þessu var áfrýjað af hálfu ákæruvalds til endurskoðunar og þyngingar á refsingu með stefnu 23. desember 1996. Ákærði krefst vægustu refsingar, sem lög leyfa, en verði hann dæmdur í refsivist, verði hún skilorðsbundin að öllu leyti eða að hluta til.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Staðfesta ber sakarmat hans og færslu til refsiákvæðis. Ákærði er sakfelldur fyrir að hafa lánað írska flugfélaginu Emerald Air (NI) Ltd. 97.067.905 krónur af fé Lífeyrissjóðs bænda, sem hann var framkvæmdastjóri fyrir, án nokkurra ábyrgða eða trygginga. Ákærði, sem átti sæti í stjórn flugfélagsins, gerði stjórn lífeyrissjóðsins ekki grein fyrir lánveitingum þessum, fyrr en honum var orðið ljóst, að sennilega væri féð glatað. Ekki er fram komið, að ákærði hafi notið persónulegs ávinnings af broti sínu.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin fangelsi í tólf mánuði, en eftir atvikum og með hliðsjón af því, að hann hefur ekki áður gerst sekur um hegningarlagabrot, þykir mega fresta fullnustu refsingarinnar, og skal hún falla niður að þremur árum liðnum frá uppkvaðningu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Ákærði, Benedikt Jónsson, sæti fangelsi í 12 mánuði, en fullnustu refsingarinnar skal frestað og hún niður falla að liðn-

um 3 árum frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 60.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hreins Loftssonar hæstaréttarlögmanns, 60.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 1. nóvember 1996.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 6. febrúar sl., gegn ákærða, Benedikt Jónssyni, Kársnesbraut 77, Kópavogi, fæddum 1. júlí 1951, fæðingarnúmer 284, „fyrir umboðssvik, framin árið 1995, með því að hafa í starfi sem framkvæmdastjóri Lífeyrissjóðs bænda í Reykjavík misnotað aðstöðu sína og stefnt fé sjóðsins í stórfellda hættu með eftirtöldum lánveitingum, samtals 97.067.905 kr., sem ákærði veitti án samþykkis eða vitundar stjórnar sjóðsins írska fyrirtækinu Emerald Air (NI) Ltd. án nokkurra ábyrgða eða trygginga. Lánsféð millifærði ákærði um bankalínu af bankareikningum lífeyrissjóðsins og skilgreindi sem fjárvörslufé. Lánveitingarnar, sem telja verður sjóðnum með öllu glataðar, sundurliðast sem hér greinir:

1. 94.867.905 kr. samkvæmt tíu eftirgreindum skuldaviðurkenningum, út gefnum af Emerald Air Ltd., greiddar á bankareikning Handsals hf., sem að beiðni ákærða millifærði greiðslurnar áfram á írska bankareikninga í þágu skuldarans:

Útgáfudagar skuldaviður-kenninga	Fjárhæðir lána ensk pund	ísl. krónur	Gjalddagar
31. 3.	50.000	5.193.500	20. 9. 1995
12. 4.	25.000	2.550.000	–
19. 4.	84.000	8.653.000	–
26. 4.	22.000	2.240.579	–
26. 4.	36.000	3.666.401	–
18. 5.	60.000	6.135.600	15. 10. 1995
01. 6.	165.000	16.914.750	–
27. 6.	220.000	21.852.925	–
20. 7.	100.000	9.990.000	15. 11. 1995
31. 7.	175.000	17.671.150	–
Samtals	937.000	94.867.905	

2. 2.200.000 kr. samkvæmt víxli, samþykktum til greiðslu af Emerald Air Ltd., án ákveðins gjalddaga og án útgefanda, með útgáfudagsetningunni 14. ágúst 1995, millifærðar 16. ágúst 1995 af bankareikningi lífeyrissjóðsins á bankareikning Emerald Air Ltd. í Landsbanka Íslands, Reykjavík.

Telst þetta varða við 249. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Lífeyrissjóður bænda krefst skaðabóta, að fjárhæð GBP 1.015.551, höfuðstóll GBP 937.000 og GBP 78.551, í 2% umsamda vexti á mánuði frá lántökudögum til 15. nóvember 1995, og 2.200.000 ísl. kr., auk dráttarvaxta á þær fjárhæðir frá 15. nóvember 1995 til greiðsludags."

Málavextir.

Með bréfi, dagsettu 31. ágúst 1995, var af hálfu Lífeyrissjóðs bænda lögð fram kæra til RLR á hendur ákærða, fyrrverandi framkvæmdastjóra sjóðsins, vegna lánveitinga hans til írska flugfélagsins Emerald Air NI Ltd. á tímabilinu 31. mars til 14. ágúst 1995, samtals að fjárhæð 97.067.905 krónur. Í kærunni kemur fram, að ákærði hafi veitt lánin án samþykkis og samráðs við stjórn lífeyrissjóðsins, og er talið, að fjárhagsstaða flugfélagsins sé slík, að næsta víst sé, að lánin fáist ekki endurgreidd nema að óverulegum hluta. Í fylgiskjali með kærunni kemur fram, að ákærði hafi 21. ágúst 1995 gert stjórnarformanni sjóðsins grein fyrir áðurgreindum lánveitingum, og jafnframt afhenti hann gögn um lánveitingarnar. Í gögnum málsins kemur fram, að Lífeyrissjóður bænda hafi verið stofnhluthafi í hlutafélaginu Activa, sem stofnað var um þátttöku íslenskra aðila í Emerald Air NI Ltd. og lagði sjóðurinn fram 10,8 milljónir króna í hlutafé. Á stofnfundi félagsins var ákærði kjörinn stjórnarformaður Activa hf. og daginn eftir einnig kjörinn í stjórn Emerald Air NI Ltd. Fram hefur komið í málinu, að hlutafjárþátttaka sjóðsins í Activa hf. hafi verið með vitund og vilja stjórnar sjóðsins, en stjórnarformennska ákærða í Activa hf. og stjórnarseta hans í stjórn flugfélagsins var ekki borin sérstaklega undir stjórn lífeyrissjóðsins, en henni var tilkynnt um hana 16. nóvember 1994.

Samkvæmt gögnum málsins lagði fyrirtækið European Aviation Air Charter (EAAC) til flugvélar og var handhafi flugrekstrarleyfis á milli Belfast og London á vegum Emerald Air Ltd. Í nóvember 1994 gerðu ofangreind fyrirtæki með sér samning um stofnun Emerald European Airways (EEA), sem skyldi annast flugrekstur á milli Belfast og London. Jafnframt var áformað að hefja flug til Íslands með þeim hætti, að EAAC legði til flugvélar, flygi þeim og annaðist viðhald, en EEA annaðist flugreksturinn að öðru leyti. Í júnímánuði árið 1995 slitnaði upp úr samstarfi aðila, og var þá hafist handa um að finna aðra til að annast flugið, þ. á m. fyrirhugað Ís-

landsflug. Mun Kristinn Sigtryggsson, framkvæmdastjóri Emerald Air, hafa annast þá vinnu, en samkvæmt gögnum málsins munu ekki hafa tekist samningar um Íslandsferðirnar.

Í málinu er ekki ágreiningur um, að umræddar lánveitingar hafi verið með þeim hætti, er í ákæru greinir, og vísast til hennar um nánari málsatvik að því leyti. Þó má geta þess, að með bréfi Handsals hf. til ákærða, dagsettu 26. apríl sl., er tekið fram, að Handsal hf. hafi ekki tekið að sér í tengslum við ofangreindar gjaldeyrismillifærslur að kynna sér starfsemi Emerald Air Ltd. Lífeyrissjóður bænda geri sér fulla grein fyrir þessu og þeirri áhættu, sem gjaldeyrismillifærslurnar fela í sér fyrir sjóðinn. Handsal hf. undanþiggur sig því allri ábyrgð á hugsanlegu tjóni, sem gjaldeyrismillifærslur þessar og annað því tengt kunni að valda. Þá er upplýst, að við dómtöku málsins höfðu sjóðnum engar greiðslur borist frá umræddu flugfélagi.

Meðal málsgagna er fundargerð 234. stjórnarfundar Lífeyrisssjóðs bænda, er fram fór 22. ágúst 1995, og er þar meðal annars bókað eftirfarandi: „Benedikt viðurkenndi aðspurður, að fyrrgreindar lánveitingar, sem hann hefði veitt í nafni sjóðsins, væru mjög óvenjulegar og fullkomlega án heimildar stjórnar og hann hefði með þeim farið út fyrir umboð sitt. Þá bar Benedikt ekki á móti því, að hann hefði mátt vita, að stjórn sjóðsins hefði aldrei samþykkt umræddar lánveitingar, og því hefði hann ekki borið þær undir hana.“ Ákærði ritar ekki undir fundargerðina.

Upplýst er í máli þessu, að Lífeyrissjóður bænda og flugfélögin Emerald Air og Emerald European Airways gerðu með sér samkomulag, áður en lánveitingar hófust, þess efnis, að tekjur flugfélaganna af farmiðasölu vegna flugs á leiðinni Belfast-London rynnu til sjóðsins, og hafði sjóðurinn þannig upphaflega tryggingu fyrir 50.000 breskum pundum. Þessi trygging var síðar hækkuð í 217.000 bresk pund, en með yfirlýsingu ákærða, dagsettri 30. júní 1995, var umrædd trygging gefin eftir.

Ákærði skýrði svo frá við rannsókn og meðferð málsins, að hann hefði ekki ráðfært sig við neinn um lánveitingar þær, er mál þetta snýst um. Ákærði kvað þá Kristin Sigtryggsson og Jón Einar Jakobsson hafa fullvissað sig um, að lánið myndi endurgreiðast. Hafi þeir talað um, að miklir hagsmunir væru í húfi, og myndi skipta sköpum, ef sjóðurinn hlypi undir bagga. Kvað ákærði allt hafa gerst í miklu tímahraki, og var honum gert ljóst, að Emerald Air yrði fyrir skakkaföllum, fengist ekki fé til rekstrarins. Ákærði kvað lánveitingarnar ekki hafa verið bókaðar jafnóðum í bókhaldi sjóðsins. Kvaðst ákærði hafa viljað sjá til og skoða málið síðar. Ákærði kvaðst hafa haft í hyggju að bera ráðstafanirnar undir endurskoðanda sjóðsins, og gerði hann ráð fyrir, að fé fengist til baka fyrir áramót.

Ákærði kvað sér hafa orðið ljóst 1. júní 1995, að greiðslur runnu til EEA. Ákærði kvað reglur um lánveitingar ekki hafa verið settar, en venjur höfðu myndast um fjárfestingar. Ákærði kvað ekki venjulegt að afla samþykkis stjórnar vegna skammtímafjárfestinga. Kvað ákærði grun sinn um greiðsluþrot fyrst hafa vaknað um mánaðamótin júlí – ágúst. Kvaðst ákærði hefði tekið þá ákvörðun að skýra stjórn sjóðsins frá lánveitingunum, þegar sér var ljóst orðið, að sennilega var um glatað fé að ræða. Ákærði kvað Kristin Sigtryggsson hafa leynt sig mikilvægum gögnum, m. a. vegna flugvélaleigu. Kvaðst ákærði ekki myndu hafa fallið frá tryggingu eða veitt frekari lán, hefðu sér verið allir málavextir ljósir. Ákærði benti á, að sjóðurinn hefði undanfarin ár fjárfest fyrir u. þ. b. einn milljarð á ári, og því væri umrædd lánveiting lítið brot af fjárfestingum sjóðsins. Að sögn ákærða voru aldrei gerðar athugasemdir við fjárfestingar hans á 10 ára ferli hans sem framkvæmdastjóra sjóðsins.

Ákærði taldi ummæli í fundargerð ekki rétt eftir sér höfð og kvaðst ekki hafa sett fram játningu með jafnskýlausum hætti og þar kemur fram. Ákærði kvað dómgreind sína hafa brugðist, en tók fram, að hann leyndi ekki lánveitingunum. Kvaðst ákærði hafa verið undir persónulegu álagi vegna vinnuálags og skilnaðar og kvaðst ekki hafa notið persónulegs ávinnings, heldur þvert á móti orðið fyrir miklu tjóni. Hafi hann misst atvinnu sína og ekki fengið starf síðan, og jafnframt hafi hann þurft að selja eignir sínar til þess að geta framfleytt sér.

Vitnið Guðríður Þorsteinsdóttir lögfræðingur, stjórnarformaður Lífeyrissjóðs bænda, skýrði svo frá fyrir dómi, að hún hefði tekið við stjórnarformennsku í mars 1995. Vitnið kvað ákærða fyrst hafa upplýst um lánveitingar til Emerald Air 21. ágúst 1995, og á stjórnarfundi daginn eftir skýrði ákærði nánar frá atvikum og afhenti lausnarbeiðni sína. Vitnið kvað bankaeftirliti hafa verið skýrt frá málavöxtum og endurskoðendum falið að kanna málið. Þá hafi lögmaður verið fenginn til þess að gæta hagsmuna sjóðsins. Vitnið taldi, að í fundargerð 234. fundar hefði viðbrögðum ákærða verið rétt lýst. Vitnið kvað þær reglur gilda, að sjóðurinn lánaði einungis sjóðfélögum, og eingöngu væri fjárfest gegn tryggingum. Vitnið taldi lánveitingar ákærða mjög óeðlilegar. Vitnið kvað engar greiðslur hafa skilað sér til sjóðsins, en írskum lögmanni hefði verið falið að reyna að innheimta féð. Vitnið taldi Emerald Air eignalaust, en tilboð hefði borist um greiðslu 20 milljóna íslenskra króna fyrir 15. október 1996, vextir yrðu lækkaðir og eftirstöðvunum breytt í forgangshlutabréf. Hefði verið frestað að taka afstöðu til tilboðsins og sett ákveðin skilyrði, yrði því tekið.

Vitnið Jens Rúnar Ingólfsson, kt. 181253-5419, skýrði svo frá fyrir dómi,

að það hefði keypt hlut í Emerald Air í nóvember 1994. Vitnið kvaðst engar upplýsingar hafa haft um lánveitingar ákærða og sér ekki hafa verið kunnugt um, að ákærði hefði fengið þóknun vegna lánveitinganna. Vitnið kvað Emerald Air eiga útistandandi kröfur, og stæðu málaferli um þær, og væri það mat lögfræðinga, að mjög góðar horfur væru á því, að kröfurnar fengjust greiddar. Vitnið kvað framsal krafnanna til sjóðsins hafa staðið til boða, en enginn áhugi verið á því af hálfu sjóðsins. Vitnið kvað ekki um aðrar skuldir að ræða af hálfu félagsins en við Lífeyrissjóð bænda.

Einnig komu fyrir dóm til skýrslugjafar Hjörleifur Pálsson, kt. 281163-4269, en hann vann ásamt öðrum að skýrslu um lánveitingar ákærða, og Pálmi Sigmarsson, kt. 251261-4749, en hann annaðist millifærslur sem starfsmaður Handsals hf. Ekki er þörf á að rekja framburð þeirra fyrir dómi.

Niðurstaða.

Í 1. mgr. 5. gr. laga nr. 50/1984 um lífeyrissjóð bænda segir, að stjórn sjóðsins skuli sjá um ávöxtun fjár hans með það fyrir augum, að féð ávaxtist vel og á tryggilegan hátt. Í 5. mgr. sömu greinar segir, að í reglugerð skuli nánar kveðið á um fasteignaveð og aðrar tryggingar, sem krafist skal við lánveitingar og verðbréfakaup. Slík reglugerð hefur hins vegar ekki verið sett. Ákærði heldur því fram, að sér hafi engin fyrirmæli verið gefin um skammtímafjárfestingar, og hafi sú venja myndast, að framkvæmdastjóri sæi um slík mál og tilkynnti stjórn sjóðsins ekki um þær. Hefur ákærði bent á, að á 10 ára ferli sínum sem framkvæmdastjóra sjóðsins hafi aldrei verið gerðar athugasemdir við fjárfestingar sínar.

Ljóst er, að sjóðurinn hafði tryggingu fyrir 217.000 breskum pundum, þar til ákærði gaf hana eftir 30. júní 1995. Eftir það voru umræddar lánveitingar ákærða án nokkurra ábyrgða eða trygginga. Ákærði hefur viðurkennt að hafa ekki ráðfært sig við neinn um lánveitingarnar, og upplýst er, að ákærði skýrði stjórn sjóðsins ekki frá atvikum, fyrr en honum var orðið ljóst, að sennilega væri um glatað fé að ræða.

Það er mat dómsins, að sú háttsemi ákærða að lána fé lífeyrissjóðsins án nokkurra trygginga eða ábyrgða hafi verið mjög óvenjuleg, sérstaklega í ljósi þess, að um verulegar fjárhæðir var að ræða. Í áðurnefndri 1. mgr. 5. gr. laga nr. 50/1984 er gert ráð fyrir tryggilegri ávöxtun fjármuna sjóðsins. Ákærða bar því, eins og mál þetta var vaxið, að leita samþykkis stjórnar sjóðsins fyrir ráðstöfunum sínum. Þar sem ákærði lét þetta undir höfuð leggjast og stefndi því fjármunum sjóðsins í verulega hættu, þykir nægilega sannað, að ákærði hafi farið verulega út fyrir þær heimildir, sem hann hafði til lánveitinga sem framkvæmdastjóri sjóðsins. Varðar þessi háttsemi ákærða við 249. gr. almennra hegningarlaga.

Sakaferill, viðurlög.

Samkvæmt sakavottorði ákærða sættist hann á sektargreiðslur árin 1971 og 1979 fyrir umferðarlagabrot. Að öðru leyti hefur hann ekki sætt refsingu, svo að kunnugt sé.

Við refsingu ákærða þykir mega horfa til þess, að ekki er í ljós leitt, að ákærði hafi notið persónulegs ávinnings af broti sínu. Þá gerði ákærði sér ekki far um að leyna broti sínu og hefur skýrt hreinskilnislega frá öllum atvikum. Þá hefur ákærði misst atvinnu sína, og jafnframt hefur hann skýrt frá því, að hann hafi þurft að ganga á eignir sínar til að framfleyta sér. Brot ákærða er hins vegar stórfellt, og margt bendir til, að þeir fjármunir sjóðsins, sem ákærði lánaði með framangreindum hætti, séu með öllu glataðir.

Þegar allt framanritað er virt, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í tíu mánuði, en fullnustu refsingarinnar þykir mega fresta, og skal hún niður falla að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Skaðabótakrafa.

Verjandi ákærða hefur gert þá kröfu, að bótakröfu Lífeyrissjóðs bænda verði vísað frá dómi, en til vara, að ákærði verði sýknaður af kröfunni.

Fram kom í skýrslu Guðríðar Þorsteinsdóttur, formanns stjórnar Lífeyrissjóðs bænda, að tilboð hafi borist um greiðslu 20 milljóna íslenskra króna fyrir 15. október 1996, vextir yrðu lækkaðir og eftirstöðvunum breytt í forgangshlutabréf. Hefði verið frestað að taka afstöðu til tilboðsins og sett ákveðin skilyrði, yrði því tekið. Þá hefur komið fram, að Emerald Air eigi útistandandi kröfur, og hafi framsal á þeim til sjóðsins staðið til boða.

Þegar framanritað er virt, þykir margt á huldu um það tjón, er ákærði olli Lífeyrissjóði bænda með háttsemi sinni, og ákveður dómarinn því með vísan til 1. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991 að hafna frekari umfjöllun um kröfuna.

Sakarkostnaður.

Með vísan til 1. mgr. 165. gr. laga um meðferð opinberra mála ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun, er renni í ríkissjóð, 250.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóhannesar Rúnars Jóhannssonar hdl., 250.000 krónur.

Sigríður Jósefsdóttir saksóknari flutti mál þetta af hálfu ákæruvalds.

Dómsuppkvaðning hefur dregist vegna embættisanna dómarans.

Dómsorð:

Ákærði, Benedikt Jónsson, sæti fangelsi í 10 mánuði, en fullnustu refsingarinnar skal frestað, og skal hún niður falla að liðnum 3 árum

frá uppkvaðningu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Hafnað er umfjöllun um skaðabótakröfu Lífeyrissjóðs bænda.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun, er renni í ríkissjóð, 250.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóhannesar Rúnars Jóhannssonar hdl., 250.000 krónur.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 67/1997. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Guðbergi Þór Garðarssyni
(Valgeir Kristinsson hrl.)

Virðisaukaskattur. Fjárdráttur. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason og Guðrún Erlendsdóttir.

Ríkissaksóknari skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 11. febrúar 1997 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun. Ákærði krefst endurskoðunar héraðsdóms samkvæmt a-, b- og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994. Krefst hann sýknu af öllum kröfum ákæruvalds. Ákæruvald krefst staðfestingar héraðsdóms, þó þannig, að refsing ákærða verði þyngd.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, játaði ákærði að hafa framið þau brot, sem hann er ákærður fyrir. Með skírskotun til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta sakarmat hans og færslu til refsiákvæða.

Í ákæru eru vanskil ákærða á virðisaukaskatti talin nema 515.970 krónum. Ákærði krefst þess, að frá þeirri fjárhæð verði dreginn endurgreiddur virðisaukaskattur og fjárhæð, sem hann hafi tvígreitt. Af hálfu ákærða hefur ekkert verið fært fram, sem réttlætir þessa kröfu, en gögn málsins sýna ótvírætt, að ekki voru réttilega staðin skil á virðisaukaskatti og lífeyrisiðgjöldum.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin fangelsi í þrjá mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar og hún niður falla að liðnum tveimur árum, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þá greiði ákærði 250.000 króna sekt í ríkissjóð, og komi 40 daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað er staðfest, en ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem í dómsorði segir.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Guðbergur Þór Garðarsson, sæti fangelsi í 3 mánuði, en fresta skal fullnustu þeirrar refsingar og hún niður falla að liðnum 2 árum frá uppkvaðningu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 250.000 krónur í sekt til ríkissjóðs, og komi 40 daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún eigi greidd innan 4 vikna frá uppsögu dóms þessa.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Valgeirs Kristinssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 20. desember 1996.

Ár 1966, föstudaginn 20. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Guðmundi L. Jóhannessyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-234/1996: Ákæruvaldið gegn Guðbergi Þór Garðarssyni, sem dómtekið var 10. desember sl.

Málið er með ákæruskjali, dags. 30. apríl sl., höfðað gegn Guðbergi Þór Garðarssyni, Háabergi 24, Hafnarfirði, kt. 030361-2459, sem stjórnarformanni og framkvæmdastjóra Kokksins hf., veislueldhúss, Garðakaupstað, kt. 531288-1229, sem úrskurðað var gjaldþrota 26. maí 1995, „fyrir fjárdrátt og brot á skattalögum, frömdum í rekstri félagsins á tímabilinu 1991–1995.

I. Brot á lögum um virðisaukaskatt.

Ákærða er gefið að sök að hafa á árunum 1992 til 1994 vanrækt að standa skil á virðisaukaskatti, 515.970 kr., sem innheimtur var og sundurliðast þannig:

	Ógreiddur virðisaukaskattur
Árið 1992:	
Nóvember–desember	kr. 142.282

Árið 1993:				
Janúar–febrúar	kr.	19.586		
Mars–apríl	–	66.611		
Maí–júní	–	202.135		
Nóvember–desember	–	85.356	kr.	373.688
		Samtals	kr.	515.970

Telst þetta varða við 1. mgr. 40. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988, sbr. nú 3. gr. laga nr. 42/1995.

II. Fjárdráttur.

1. Lífeyrissjóður Félags starfsfólks í veitingahúsum.

Árið 1992:						
Október	kr.	8.915				
Nóvember	–	10.654				
Desember	–	7.264	kr.	26.833		
Árið 1993:						
Janúar	kr.	4.903				
Febrúar	–	5.153				
Mars	–	6.355				
Apríl	–	6.872				
Maí	–	4.803				
Júní	–	16.992				
Júlí	–	903				
Ágúst	–	2.400				
September	–	1.859				
Október	–	1.684				
Nóvember	–	2.187	kr.	54.111	kr.	80.944

2. Lífeyrissjóður matreiðslumanna.

Árið 1991:				
Nóvember	kr.	5.253		
Desember	–	3.966	kr.	9.219
Árið 1992:				
Janúar	kr.	5.288		
Febrúar	–	5.773		
Mars	–	6.222		
Apríl	–	6.328		

Maí	kr.	5.006				
Júní	–	3.966				
Júlí	–	2.469				
Ágúst	–	3.427				
September	–	5.207				
Október	–	5.729				
Nóvember	–	4.716				
Desember	–	6.368	kr.	60.499		
Árið 1993:						
Janúar	kr.	4.197				
Febrúar	–	6.124				
Mars	–	4.960	kr.	15.281	kr.	84.999
				Samtals	kr.	165.943

Telst þetta varða við 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Frá því að mál þetta var þingfest 5. júní sl., hefur það verið tekið fyrir átta sinnum og frestað vegna gagnaöflunar af hálfu ákærða. Ekki leiddi það samt til þess, að neitt það kæmi fram um ætluð brot ákærða á lögum um virðisaukaskatt, sem gæfi tilefni til breytingar á I. kafla ákæru, en hins vegar hefur ákæruvaldið fallið frá þeim ákæruatriðum í II. kafla ákæru, er varða vanskil á lífeyrissjóðsgjöldum til Lífeyrissjóðs Félags starfsfólks í veitingahúsum árið 1992 og svo á árinu 1993 frá janúar til júníloka, alls 71.911 kr., en ekki komu fram launaseðlar um, að þessi iðgjaldaafsláttur hefði orðið í fyrirtækinu Kokkinum hf., veislueldhúsi.

Málið er dæmt samkvæmt 1. mgr. 125. gr. laga nr. 19/1991. Með skýlausri játningu ákærða þykir sannað, að hann hafi framið þau brot, sem honum eru gefin að sök í ákæru, eins og henni hefur nú verið breytt, og þar eru réttilega færð til refsiákvæða. Ákærði hefur vísað til þess, að vanskil sín á virðisaukaskattinum stafi aðallega af því, að um endurálagningu skatts hafi verið að ræða, sem hann hafi búist við að mega greiða á löngum tíma, en hún komið í lok rekstrar Kokksins, veisluleldhúss hf. Þá er og vísað til endurgreiðslu á virðisaukaskatti, sem félagið hafði átt rétt á, en skv. fram lögðum gögnum virðist þar vísað til ársins 1994, en vanskil, sem tilgreind eru í ákæru, eru ekki vegna þess árs.

Ákærði var stjórnarformaður og framkvæmdastjóri Kokksins, veisluleldhúss hf., og bar því ábyrgð á, að skil yrðu gerð á virðisaukaskattinum og félagsgjöldum, sem tilgreind eru í ákæru, en ekki er samt fram komið, að um

vanrækslu hafi verið að ræða um að skila virðisaukaskattsskýrslum, þó að þar virðist hafa verið vanskil um að leggja til lífeyrissjóða skilagreinar um afdregin iðgjöld til sjóðanna.

Refsing ákærða, sem hefur ekki áður sætt refsingu, þykir með vísan í framangreind refsiákvæði og með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga hæfilega ákveðin þannig, að hann greiði 200.000 krónur í sekt til ríkissjóðs, og komi 16 daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, en enn fremur sæti hann fangelsi í einn mánuð, en eftir atvikum þykir rétt að fresta fullnustu þeirrar refsingar, og niður skal hún falla að liðnum tveimur árum, haldi ákærði almennt skilorð samkv. 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. lög nr. 22/1955.

Dæma ber ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin málsvarnarlaun, til skipaðs verjanda síns, Valgeirs Kristinssonar hrl., sem ákveðast 55.000 krónur auk virðisaukaskatts.

Kröfu ákæruvaldsins um, að ákærða verði gert að greiða saksóknarlaun í ríkissjóð, er hafnað, þar eð málið var ekki sótt og varið, og ákæruvaldið hefur sjálft markað þá stefnu, að þóknun til þess eða málsóknarlaun séu ekki við hæfi í tilviki sem þessu.

Dómsorð:

Ákærði, Guðbergur Þór Garðarsson, greiði 200.000 krónur í sekt, og komi 16 daga varðhald í stað sektarinnar verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákærði sæti og fangelsi í einn mánuð, en fresta skal fullnustu þeirrar refsingar, og niður skal hún falla að liðnum tveimur árum, haldi ákærði almennt skilorð samkv. 57. gr. alm. hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 22/1955.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Valgeirs Kristinssonar hrl., 55.000 krónur auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 53/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Hauki Guðmundssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Þjófnaður. Reynslulausn. Umferðarlög. Fíkniefni. Ölvunarakstur. Sakarkostnaður. Ítrekun. Hegningarauki.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Gunnlaugur Claessen og Hjörtur Torfason.

Ríkissaksóknari hefur af hálfu ákæruvaldsins skotið til Hæstaréttar með stefnu 28. janúar 1997 tveimur dómum á hendur ákærða, upp kveðnum 29. október 1996 og 10. janúar 1997 í Héraðsdómi Reykjavíkur. Krafist er endurskoðunar á refsiákvörðunum dómanna, þannig, að endurdæmd reynslulausn í dóminum frá 29. október verði felld niður og dómfellda dæmd refsing í einu lagi í báðum málum, þó eigi þyngri en dómfelldi hlaut samanlagt í héraðsdómunum báðum.

Ákærði gerir þær kröfur, að refsing verði dæmd í einu lagi og milduð verulega. Jafnframt verði hún ákveðin sem hegningarauki við dóm Héraðsdóms Reykjavíkur frá 10. maí 1996.

Við samningu dóms 29. október 1996 urðu þau mistök, að 180 daga reynslulausn, er ákærði hlaut 26. september 1994, var tekin upp og dæmd með refsingu vegna brots, sem hann hafði játað og var til refsiákvörðunar í þeim dómi. Í dómi 10. janúar 1997 er það rakið, að dómarinn hafi síðan komist að því, að þessir 180 dagar höfðu með dómi 10. maí 1996 verið dæmdir með refsingu ákærða, sem þá var til ákvörðunar. Þá hafi við refsiákvörðun 29. október átt að taka tillit til ítrekunaráhrifa dómsins frá 10. maí. Í dóminum 10. janúar 1997 er ákærða síðan dæmdur með hliðsjón af sakaferli hans þriggja mánaða hegningarauki við tíu mánaða fangelsisdóminn 29. október 1996.

Ríkissaksóknari heldur því fram, að dómurinn 10. maí 1996, sem birtur var ákærða 10. júní það ár, hafi átt að valda hegningarauka-áhrifum við ákvörðun refsingar 29. október það ár, en eigi ekki að hafa bein ítrekunaráhrif, eins og héraðsdómari telji, við refsiákvörðun 10. janúar 1997. Dómurinn 10. maí eigi hins vegar að hafa bein ítrekunaráhrif í dóminum 10. janúar, en það tiltaki dómarinn ekki. Dómar frá 3. nóvember 1992 og 5. mars og 4. júní 1993 hafi einnig átt að hafa þau áhrif í þessum dómi. Sú margfalda ítrekun hljóti að horfa til refsiþyngingar og vega á móti þeirri leiðréttingu, sem héraðsdómari ákvað með dóminum 10. janúar 1997.

Refsiákvörðun fyrir brot þau, sem ákærði hefur játað samkvæmt héraðsdómum frá 29. október 1996 og 10. janúar 1997, verður tiltekin í einu lagi samkvæmt 77. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þar sem brot samkvæmt dómi 29. október voru að hluta til framin, áður en dómur 10. maí 1996 var birtur ákærða, ber einnig að vísa til 78. gr. sömu laga. Ákærði hefur samkvæmt sakavottorði hlotið tíu refsidóma frá árinu 1981 auk dómsins frá 10. maí 1996 fyrir þjófnaði, hylmingu, rán, skjalafals og fíkniefnabrot. Þá hefur hann frá árinu 1984 gengist undir sextán dómsáttir, tvær viðurlagaákvarðanir og eina lögreglustjórasátt, aðallega fyrir fíkniefnabrot. Fallast ber á það með ríkissaksóknara, að dómar frá 3. nóvember 1992 og 5. mars og 4. júní 1993 eigi að hafa ítrekunaráhrif á refsinguna og að dómur 10. maí 1996 eigi að hafa ítrekunaráhrif á refsinguna, sem ákveðin verði fyrir brot, sem um getur í dómi 10. janúar sl. Með hliðsjón af framansögðu þykir honum réttilega ákveðin refsing fangelsi í tólf mánuði.

Staðfest eru ákvæði áðurnefndra héraðsdóma um sakarkostnað.

Áfrýjunarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, svo sem nánar er ákveðið í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Haukur Guðmundsson, sæti 12 mánaða fangelsi.

Staðfest eru ákvæði dóma Héraðsdóms Reykjavíkur 29. október 1996 og 10. janúar 1997 um sakarkostnað í héraði.

Allur áfrýjunarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með

talin saksóknarlaun, 20.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 20.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. október 1996.

Ár 1996, þriðjudaginn 29. október, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-680/1996: Ákæruvaldið gegn Hauki Guðmundssyni og K, en málið var dómtekið 11. þ. m.

Málið er höfðað með ákæruskjali, dags. 3. september 1996, á hendur „Hauki Guðmundssyni, Hverfisgötu 86, kennitala 190664-4499, og K, báðum til heimilis í Reykjavík, fyrir eftirgreind auðgunarbrot, framin í Reykjavík í maí 1996:

I.

Ákærðu er gefið að sök að hafa árla morguns laugardaginn 25. maí brotist í félagi inn í kjallaraíbúð hússins nr. 40 við Snorrabraut og stolið sjónvarpi, myndbandstæki, geislaspilara, 30 geisladiskum, tímastilli, skjalatösku, 19 myndbandsspólum, ferðabar, tölvu, 2 rafmagnsrakvélum, 2 handtöskum, útvarpstæki, segulbandstæki, magnara, tónjafnara, málverki, straumbreyti, talstöðvarhátalara, útvarpsbylgjuleitara og innskotsborði, öllu samtals að verðmæti um 300.000 kr.

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

II.

Ákærða Hauki er gefið að sök að hafa 9. maí slegið eign sinni á GSM-símtæki af gerðinni ATT, sem hann kveðst hafa fundið sama dag á salerni veitingahússins Skippersins.

Telst þetta varða við 246. gr. almennra hegningarlaga.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Í málinu krefst Gísli Páll Jónsson, kt. 191262-2559, skaðabóta, 304.000 kr.“.

Þá eru gefnar út tvær ákærur til viðbótar á hendur ákærða Hauki Guðmundssyni, önnur dags. 16. september 1996, þar sem ákært er „fyrir brot gegn umferðarlögum og lögum um ávana- og fíkniefni árið 1996 með því að hafa:

I. 11. apríl við hús númer 77 við Laugaveg í Reykjavík haft í sínum vörslum 3,4 g af hassi, sem lagt var hald á,

II. 10. maí í bifreiðinni JC-972 á mótum Hafnarstrætis og Pósthússtrætis í Reykjavík haft í sínum vörslum 0,2 g af amfetamíni, sem lagt var hald á,

III. 25. maí ekið undir áhrifum áfengis bifreiðinni Ó-10024 frá húsi við Skipholt að Snorrabraut 40, Reykjavík,

IV. 17. ágúst haft í sínum vörslum í Ölkjallaranum, Pósthússtræti 17, Reykjavík, 2,5 g af amfetamíni, sem lagt var hald á.

Liðir I, II og IV teljast 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, sbr. auglýsingu nr. 84/1986.

Liður III telst varða við 1. mgr., sbr. 2. mgr. 45. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til að sæta upptöku samkvæmt 6. mgr. 5. gr. laga nr. 65/1974 og 2. mgr. 10. gr. reglugerðar nr. 16/1986 á 2,7 g af amfetamíni og 3,4 g af hassi, sem lagt var hald á, og að sæta sviptingu ökuréttar skv. 101. og 102. gr. laga nr. 50/1987, sbr. 25. og 26. gr. laga nr. 44/1993".

Hin ákæran er dags. 30. september 1996, og er þar ákært „fyrir að hafa 13. september 1996 í bifreiðinni Í-407 á mótum Vitastígs og Laugavegar í Reykjavík haft í sínum vörslum 11,8 g af amfetamíni, sem lagt var hald á.

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, sbr. auglýsingu nr. 84/1986.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til að sæta upptöku samkvæmt 6. mgr. 5. gr. laga nr. 65/1974 og 2. mgr. 10. gr. reglugerðar nr. 16/1986 á 11,8 g af amfetamíni, sem lagt var hald á".

Málin hafa verið sameinuð.

Kristján Stefánsson hæstaréttarlögmaður er verjandi beggja ákærðu.

Fyrir hönd ákærða Hauks er þess krafist, að hann verði sýknaður að hluta vegna háttsemi, sem honum er gefin að sök í I. kafla ákæru frá 3. september 1996, og sýknað verði af sakarefni, sem lýst er í II. kafla sömu ákæru. Að öðru leyti er krafist vægustu refsingar, sem lög leyfa.

Fyrir hönd ákærða K er krafist sýknu að hluta vegna sakarefnis í I. kafla ákæru frá 3. september 1996. Að öðru leyti er krafist vægustu refsingar, sem lög heimila, og að ákærða verði ekki gerð frekari refsing vegna hegningarauka.

Þá er krafist málsvarnarlauna vegna beggja ákærðu og að sakarkostnaður, þ. m. t. málsvarnarlaun, verði greiddur úr ríkissjóði.

Ákæra, dagsett 3. september 1996.

Aðfaranótt laugardagsins 25. maí sl. voru ákærðu handteknir að Snorrabraut 40, eftir að þeir höfðu brotist inn í kjallaraíbúð í húsinu. Ákærðu voru með nokkurt þýfi í fórum sínum og voru fluttir á lögreglustöð. Við yfirheyrslu játuðu þeir innbrot í kjallaraíbúð hússins nr. 40 við Snorrabraut þessa nótt.

Ákærði K kom fyrir dóminn 20. september og 3. október sl. og viðurkenndi innbrotið, sem í þessum ákærulið greinir.

Hann viðurkenndi, að hann hefði stolið þeim verðmætum, sem talin eru upp í þessum ákærulið, utan ákærði mundi ekki eftir, að eftirtöldum munum hefði verið stolið: tveimur rafmagnsrakvélum, tveimur handtöskum, málverki, innskotsborði, talstöðvarhátalara og útvarpsbylgjuleitara. Við handtöku ákærðu á vettvangi tók lögreglan í sínar vörslur tölvu, er ákærðu höfðu stolið.

Ákærði Haukur kom fyrir dóminn 20. september og 11. október sl. Fyrir dómi 20. september viðurkenndi hann þennan ákærulið réttan og að hafa stolið þeim verðmætum, sem upp eru talin, ásamt meðákærða.

Fyrir dómi 11. október sl. bar ákærði Haukur á annan veg. Hann lýsti áralangri óreglu sinni og að skammtímaminni sitt væri lélegt. Hann kvaðst muna atburði illa. Hann kvaðst ekki muna eftir að hafa stolið myndbandstæki og ekki vita til þess, að geislaspilara hefði verið stolið. Einhverjum geisladiskum hefði verið stolið, en ekki 30. Ekki hefði verið stolið tímastilli. Hugsanlegt sé, að skjalatösku hafi verið stolið, ekki 19 myndbandsspólum og ekki ferðabar. Ákærði var handtekinn með tölvuna í fanginu. Ekki mundi hann eftir tveimur rafmagnsrakvélum og ekki heldur tveimur handtöskum. Hugsanlega hefði verið stolið útvarpi, en ekki segulbandstæki. Hann kvaðst ekki telja, að magnara hefði verið stolið, ekki vita, hvort tónjafnara hefði verið stolið, og halda, að málverki hefði ekki verið stolið. Hann hélt, að ekki hefði verið stolið straumbreyti, og ekki muna eftir talstöðvarhátalara. Hugsanlegt væri, að útvarpsbylgjuleitara hefði verið stolið, en ekki innskotsborði.

Vitnið Gísli Páll Jónsson garðyrkjumaður kom fyrir dóminn 3. október sl.

Hann lýsti fyrir dóminum, að öllum þeim verðmætum, sem talin eru upp í þessum ákærulið, hefði verið stolið af heimili sínu aðfaranótt 25. maí sl., og staðfesti vitnið skýrslu, er hann gaf hjá lögreglu, um mat sitt á verðmæti þeirra muna, er stolið var.

II.

Ákærði kom fyrir dóminn 20. september og 11. október sl. og neitaði þá sök. Ákærði kvaðst hafa fundið farsímann á salerni veitingahússins Skippersins, en ákærði kvaðst hafa verið að koma þaðan akandi, er lögreglan stöðvaði aksturinn og hafði afskipti af ákærða. Þá kvaðst ákærði hafa verið búinn að hafa símann undir höndum í u. þ. b. 15 mínútur, og hafi vakað fyrir sér að hafa uppi á eiganda símans með það í huga að fá fundarlaun.

Eigandi farsímans lagði fram kæru 21. apríl sl. vegna þjófnaðar á farsíma og taldi, að símanum hefði verið stolið úr jakkavasa sínum, er hann var staddur í Duushúsi að kvöldi 19. apríl sl. Er eigandanum var afhentur farsíminn, kvaðst hann muna eftir því, að hann hefði komið við á Skippernum þetta kvöld, og hugsanlegt væri, að símanum hefði hann gleymt þar, en hann kvaðst hafa verið ölvaður þetta kvöld. Eigandinn kom ekki fyrir dóminn í meðferð málsins.

Ákærur, dagsettar 16. og 30. september 1996.

Ákærði bar fyrir dóminum 11. október sl., að háttsemi sinni væri rétt lýst í báðum þessum ákærum, og er skírskotað til þeirra um lýsingu málavaxta.

Niðurstöður.

Ákæra, dagsett 3. september 1996.

I.

Greint er frá því í frumskýrslum lögreglu, að báðir ákærðu hafi sjáanlega verið undir áhrifum einhverra vímuefna við handtöku. Báðir ákærðu hafa játað innbrotið, en ákærði Haukur, sem í fyrstu viðurkenndi að hafa stolið þeim verðmætum, er í ákæru greinir, bar síðan um minnisleysi sitt um nánast flest það, er ákærðu er gefið að sök að hafa stolið í innbrotinu. Framburður ákærða K þykir trúverðugri, og telur dómurinn unnt að miða við framburð hans, sem styðst við framburð meðákærða Hauks og vitnisburð Gísla Páls Jónssonar. Telur dómurinn samkvæmt því sannað, að ákærðu hafi stolið þeim verðmætum, sem í þessum ákærulið greinir, utan tveimur rafmagnsrakvélum, tveimur handtöskum, málverki, innskotsborði, talstöðvarhátalara og útvarpsbylgjuleitara, og eru ákærðu því sýknaðir af því að hafa stolið þessum verðmætum, en sakfelldir að öðru leyti samkvæmt þessum ákærulið.

Brot ákærðu samkvæmt þessum ákærulið varða við 244. gr. almennra hegningarlaga.

II.

Farsíminn, sem lýst er í þessum ákærulið, hafði verið týndur nokkrar vikur, er ákærði fann símann á salerni Skippersins 9. maí sl. Ekki liggur annað

fyrir en framburður ákærða um það, að hann hafi verið búinn að hafa símann í sínum vörslum í u. þ. b. 15 mínútur, er lögreglan hafði afskipti af ákærða. Ákærði hefur borið, að fyrir sér hafi vakað að koma símanum til skila. Samkvæmt þessu telur dómurinn ekki sannað gegn eindreginni neitun ákærða, að hann hafi verið búinn að slá eign sinni á farsímann, og ber því að sýkna ákærða af broti samkvæmt þessum ákærulið.

Ákærur, dagsettar 16. og 30. september 1996.

Sannað er með skýlausri játningu ákærða, sem studd er öðrum gögnum málsins, að ákærði hefur framið þau brot, sem honum eru gefin að sök í þessum ákærum, öllum liðum þeirra, og varða brotin við þau lagaákvæði, sem í ákærum greinir, en blóðsýni, er tekið var úr ákærða, reyndist við greiningu innihalda 0,97‰ alkóhól.

Ákærði Haukur hefur frá árinu 1991 hlotið átta refsidóma fyrir þjófnað, gripdeild, skjalafals og rán. Síðast hlaut ákærði dóm 10. júní sl. fyrir brot gegn 244. gr. almennra hegningarlaga, en var ekki gerð sérstök refsing. Þá hefur ákærði Haukur frá árinu 1984 gengist undir 16 dómsáttir, aðallega fyrir fíkniefnabrot, og eina lögreglustjórasátt árið 1992 fyrir líkamsárás, og þá gekkst ákærði Haukur undir tvær viðurlagaákvarðanir árið 1995 fyrir fíkniefnabrot.

Hinn 26. september 1994 hlaut ákærði Haukur reynslulausn í tvö ár á eftirstöðvum refsinga, alls 180 dögum. Ákærði Haukur, sem kom fyrir dóminn 20. september sl. vegna sakarefnis í ákæru, dags. 3. s. m., hefur með brotum þeim, sem hann er nú sakfelldur fyrir, rofið skilorð reynslulausnarinnar, og ber því að taka hana upp og gera ákærða refsingu í einu lagi, sbr. 1. mgr. 42. gr. almennra hegningarlaga, sbr. og 77. gr. sömu laga.

Refsing ákærða Hauks þykir samkvæmt ofanrituðu hæfilega ákvörðuð fangelsi í tíu mánuði.

Ákærði K hefur frá árinu 1981 hlotið 13 refsidóma fyrir þjófnað, nytjastuld, umferðarlagabrot, skjalafals, rán, fjársvik og líkamsárás. Síðast hlaut ákærði K dóm 10. júlí sl., þá 18 mánaða fangelsi fyrir brot gegn 231., 2. mgr. 218. gr. og 244. gr. almennra hegningarlaga. Ber nú samkvæmt ofanrituðu að dæma ákærða hegningarauka, sbr. 78. gr. almennra hegningarlaga.

Refsing ákærða K þykir með vísan til ofanritaðs hæfilega ákvörðuð fangelsi í tvo mánuði.

Ákærði Haukur er með vísan til 101. og 102. gr. umferðarlaga sviptur ökurétti í þrjá mánuði frá birtingu dómsins að telja.

Ákærði Haukur sæti skv. 6. mgr. 5. gr. laga nr. 65/1974 upptöku á samtals 14,7 g af amfetamíni og 3,4 g af hassi.

Í skaðabótakröfu Gísla Páls Jónssonar á ákæruskjali, dags. 3. september

sl., er krafist bóta fyrir alla þá muni, sem ákærðu er gefið að sök að hafa stolið. Svo sem rakið var, eru ákærðu ekki dæmdir fyrir að hafa stolið öllum þeim munum, sem í ákæru greinir. Samkvæmt kröfugerð Gísla Páls Jónssonar nemur verðmæti þeirra hluta, sem ákærðu eru sýknaðir af að hafa stolið, 37.500 kr. Rétt þykir samkvæmt þessu að lækka skaðabótakröfuna sem þessu nemur og dæma ákærðu óskipt til að greiða Gísla Páli Jónssyni skaðabætur, að fjárhæð 266.500 kr., en vaxta er ekki krafist.

Ákærðu greiði allan sakarkostnað óskipt, þ. m. t. 35.000 kr. í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð, en Guðjón Magnússon, fulltrúi ríkissaksóknara, flutti málið af hálfu ákæruvaldsins, og 50.000 kr. í málsvarnarlaun sameiginlegs verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns.

Dómsorð:

Ákærði Haukur Guðmundsson sæti fangelsi í 10 mánuði.

Ákærði K sæti fangelsi í 2 mánuði.

Ákærði Haukur Guðmundsson skal sviptur ökurétti í 3 mánuði frá birtingu dómsins að telja.

Ákærði Haukur Guðmundsson sæti upptöku á 14,5 g af amfetamíni og 3,4 g af hassi.

Ákærðu greiði Gísla Páli Jónssyni, kt. 191262-2559, óskipt 266.500 kr. í skaðabætur.

Ákærðu greiði sakarkostnað óskipt, þ. m. t. 35.000 kr. í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð, og 50.000 kr. í málsvarnarlaun verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 10. janúar 1997.

Ár 1997, föstudaginn 10. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-861/1996: Ákæruvaldið gegn Hauki Guðmundssyni, J og KJ, en málið var dómtekið 20. desember sl. á grundvelli 125. gr. laga nr. 19/1991.

Málið er höfðað með ákæruskjali, dags. 22. október 1996, á hendur „Hauki Guðmundssyni, Hverfisgötu 86, Reykjavík, kennitala 190664-4499, J og KJ fyrir eftirgreinda þjófnaði, framda í Reykjavík árið 1996:

I.

Ákærðu Hauki og KJ er gefið að sök að hafa miðvikudaginn 11. september 1996 brotist í félagi inn í kjallaraíbúð að Háteigsvegi 30 og stolið geisla-

spilara og segulbandstæki, tónmagnara, þremur hátölurum, úri, gullhring, sjö silfurhringum, fimmtán eyrnalokkum, níu brjóstnælum, bindisnælu, þremur hálsmenjum og armbandi.

II.

– – –

I.

Ákærði Haukur kom fyrir dóminn 12. nóvember sl. og viðurkenndi að hafa brotist inn í kjallaraíbúðina að Háteigsvegi 30 og ásamt meðákærða KJ stolið þeim verðmætum, sem lýst er í ákæru.

Ákærði KJ kom fyrir dóminn 10. desember sl. og viðurkenndi þá að hafa ásamt meðákærða Hauki framið þá háttsemi, sem hér er ákært út af.

II.

– – –

Niðurstöður.

Sannað er með skýlausri játningu allra ákærðu, að þeir hafa allir gerst sekir um þá háttsemi, sem þeim er gefin að sök í ákæru, og eru brot ákærðu þar rétt heimfærð til refsiákvæða.

Ákærði Haukur hefur samkvæmt sakavottorði hlotið tíu refsidóma frá árinu 1981 fyrir þjófnað, hylmingu, rán, skjalafals og fíkniefnabrot. Þá hefur ákærði Haukur frá árinu 1984 gengist undir sextán dómsáttir, tvær viðurlagaákvarðanir og eina lögreglustjórasátt, aðallega fyrir fíkniefnabrot.

Samkvæmt málaskrá Héraðsdóms Reykjavíkur eru ódæmdar þrjár ákærur á hendur ákærða Hauki. Við nánari eftirgrennslan kom í ljós, að kveðinn var upp átta mánaða fangelsisdómur yfir ákærða 10. maí sl. og þá dæmd upp 180 daga reynslulausn, er ákærði hlaut 26. september 1994. Dómurinn frá 10. maí 1996 er ekki til í dómabókum embættisins, og er dómsins ekki getið á sakavottorði ákærða, sem dagsett er 7. janúar 1997. Dómsorð er hins vegar að finna í þingbók. Þessi dómur er samkvæmt ofanrituðu ellefti refsidómur ákærða.

Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 29. október sl. hlaut ákærði tíu mánaða fangelsisdóm fyrir þjófnað, og var 180 daga reynslulausnin þá tekin upp og dæmd með. Dómari þessa máls kvað jafnframt upp dóminn 29. október sl. Við uppsögu dómsins 29. október sl. varð ekki annað ráðið af málaskrá embættisins en ákærði ætti ódæmdar þrjár ákærur, tvær frá árinu 1995 og eina frá árinu 1996. Hvorki var unnt að ráða af málaskránni né sakavottorði, að málunum hefði verið lokið 10. maí 1996. Dóminn er ekki að finna í dómabók embættisins og hans ekki getið á sakavottorði ákærða,

sem dagsett er 7. janúar 1997. Sama staða er nú uppi um dóminn frá 10. maí.

Dómurinn frá 29. október sl. er bersýnilega rangur, þar sem 180 daga reynslulausn ákærða er þar dæmd upp öðru sinni. En við uppsögu dómsins 29. október sl. bar einnig að líta til ítrekunaráhrifa dómsins frá 10. maí, en ekkert af þessu var unnt að sjá fyrir né taka tillit til þess, svo sem rakið hefur verið. Dómurinn frá 29. október sl. stendur hins vegar, þar til honum hefur verið hnekkt, og ber því að dæma ákærða nú hegningarauka við tíu mánaða fangelsisdóminn, og þykir refsing ákærða Hauks með hliðsjón af sakaferli hans hæfilega ákvörðuð fangelsi í þrjá mánuði.

– – –

Ákærði Haukur greiði verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hæstaréttarlögmanni, 35.000 kr. í málsvarnarlaun, en sakarkostnað að öðru leyti greiði ákærðu óskipt. Ekki eru dæmd saksóknarlaun, þar sem málið var flutt á grundvelli 125. gr. laga nr. 19/1991, en Guðjón Magnússon, fulltrúi ríkissaksóknara, flutti málið af hálfu ákæruvaldsins.

Dómsorð:

Ákærði Haukur Guðmundsson sæti fangelsi í 3 mánuði.

Ákærði J sæti fangelsi í 3 mánuði.

Ákærði KJ sæti fangelsi í 12 mánuði.

Ákærðu J og KJ greiði Vátryggingafélagi Íslands hf 17.000 kr. ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 23. júní 1996, en síðan með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga og til greiðsludags.

Ákærði Haukur greiði verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hæstaréttarlögmanni, 35.000 kr. í málsvarnarlaun, en sakarkostnað að öðru leyti greiði ákærðu óskipt.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 89/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Þórði Pétri Péturssyni
(Örn Clausen hrl.)

Umferðarlög. Akstur án réttinda. Fíkniefni. Reynslulausn. Sérálit.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Gunnlaugur Claessen og Hjörtur Torfason.

Ríkissaksóknari hefur af hálfu ákæruvaldsins áfrýjað máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 17. febrúar 1997. Þess er krafist, að refsing ákærða verði þyngd og ákvörðuð í einu lagi á grundvelli skilorðsrofa til viðbótar óafplánuðum eftirstöðvum 277 daga refsingar samkvæmt reynslulausn frá 27. september 1995.

Ákærði krefst aðallega vægustu refsingar, sem lög leyfa, og að hún verði skilorðsbundin. Til vara krefst hann staðfestingar héraðsdóms, þó þannig, að refsing verði dæmd í einu lagi, en skilorð reynslulausnar látið haldast á óafplánaðri refsingu. Til þrautavara krefst hann, að refsing verði skilorðsbundin að hluta.

Með héraðsdómi 3. febrúar sl. var ákærði dæmdur í 60 daga fangelsi fyrir brot á 1. mgr. 48. gr., sbr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, en þetta var í fjórða sinn, sem hann var dæmdur fyrir að hafa ekið réttindalaus. Jafnframt var hann dæmdur til greiðslu 35.000 króna sektar fyrir að hafa fíkniefni í fórum sínum. Þá var honum gert að sæta upptöku á 2,9 grömmum af hassi. Síðastnefnda atriðið er ekki til endurskoðunar fyrir Hæstarétti. Í héraðsdómi var reynslulausn frá 27. september 1995 af 277 daga fangelsisrefsingu látin haldast.

Ríkissaksóknari telur, að með því að brot ákærða í þessu máli var talið valda fangelsisrefsingu, hafi héraðsdómari ekki átt að ákvarða refsingu með þeim hætti að láta reynslulausn af óafplánuðum eftirstöðvum refsivistar haldast með heimild í 1. mgr. 42. gr., sbr. 60. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 42/1985 og nr. 20/1981.

Samkvæmt tilgreindum ákvæðum almennra hegningarlaga þykir

rétt að taka upp reynslulausn þá, sem ákærði fékk 27. september 1995 á 277 daga fangelsisrefsingu. Ákveða ber þá nýja refsingu að teknu tilliti til þess brots, sem ákærði játaði samkvæmt héraðsdómi, með tilvísun til 77. gr. almennra hegningarlaga. Í umferðarlögum er ekki heimild fyrir aukinni refsingu á grundvelli beinna ítrekunaráhrifa. Hins vegar ber að vísa til 5. og 6. tl. 70. gr. almennra hegningarlaga við ákvörðun refsingar. Framar þessu þykir ekki ástæða til að hrófla við ákvörðun héraðsdómara um fangelsisrefsingu ákærða. Ákærði skal því sæta 337 daga fangelsi. Í samræmi við þessa niðurstöðu er ekki ástæða til að ákvarða honum sektarrefsingu.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óbreytt.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Hjörtur Torfason hæstaréttardómari gerir þá athugasemd með skírskotun til forsendna héraðsdóms, að hann telji, að skilorðsbinda eigi refsinguna að undanskildum 40 dögum.

Dómsorð:

Ákærði, Þórður Pétur Pétursson, sæti 337 daga fangelsi.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun, 20.000 krónur, og laun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Arnar Clausen hæstaréttarlögmanns, 20.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. febrúar 1997.

Ár 1997, mánudaginn 3. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hjördísi Hákonardóttur héraðsdómara, kveðinn upp svohljóðandi dómur í sakamálinu nr. 23/1997: Ákæruvaldið gegn Þórði Pétri Péturssyni.

Mál þetta, sem dómtekið var 22. janúar 1997, er höfðað samkvæmt ákæru, út gefinni af lögreglustjóranum í Reykjavík 13. janúar 1997 á hendur ákærða, Þórði Pétri Péturssyni, kt. 011271-4139, Orrahólum 5, Reykjavík, „fyrir að hafa ekið bifreiðinni IV-324, sviptur ökurétti, sunnudaginn 17. nóvember 1996 frá Orrahólum 5 í Reykjavík að Frakkastíg 10 og fyrir að hafa í ofangreint sinn haft í vörslum sínum 2,9 grömm af hassi.

Telst þetta varða við 1. mgr. 48. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr.

50/1987, og 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 nr. 16/1986 um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna, sbr. reglugerð nr. 177/1986, sbr. auglýsingu nr. 84/1996.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til að sæta upptöku á ofangreindum fíkniefnum, sbr. 6. mgr. 5. gr. laga nr. 65/1974 og 2. mgr. 10. gr. reglugerðar nr. 16/1986".

Af hálfu ákærða er krafist mildustu refsingar.

Farið var með málið samkvæmt 125. gr. laga nr. 19/1991, og var það dómtekið, er sækjanda og ákærða hafði verið gefinn kostur á að tjá sig um viðurlög.

Ákærði var sviptur ökuréttindum ævilangt 15. desember 1992. Hann var staðinn að akstri bifreiðar á Frakkastíg í Reykjavík, svo sem greinir í ákæru, og að hafa rétt fyrir handtöku keypt 2,9 grömm af hassi af manni í húsi nr. 10 við Frakkastíg. Samkvæmt skýrslu lögreglu kvaðst hann ekki neyta fíkniefna að staðaldri og kvað hér hafa verið um einstakt tilvik að ræða.

Með skýlausri játningu ákærða þykir sannað, að hann hafi framið brot það, sem honum er gefið að sök. Er játning hans í samræmi við önnur gögn málsins, og er brotið réttilega fært til refsiákvæða í ákæru.

Ákærði hefur fjórum sinnum áður gerst brotlegur við 1. mgr. 48. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Í fyrsta sinn 14. maí 1992 er hann dæmdur í tveggja mánaða fangelsi fyrir brot gegn umferðarlögum, m. a. 1. mgr. 48. gr., og jafnframt sviptur ökuréttindum ævilangt. Í annað sinn 4. nóvember s. á. er hann dæmdur í fjögurra mánaða fangelsi fyrir umferðarlagabrot, m. a. brot gegn 1. mgr. 48. gr., og fyrir brot gegn 244. gr. alm. hgl. Í þriðja sinn 27. maí 1994 er honum dæmt fangelsi í 45 daga fyrir brot gegn 1. mgr. 48. gr. umfl., og loks 26. ágúst s. á. fangelsi fyrir sama brot í 30 daga, og var hér um hegningarauka að ræða. Auk þessa hefur hann á árunum 1994 og 1995 verið dæmdur í óskilorðsbundið fangelsi samtals í 16 mánuði fyrir brot gegn 244. gr. alm. hgl., sbr. einnig 20. gr. sömu laga. Hann hlaut reynslulausn 27. september 1995 á eftirstöðvum refsingar, 277 dögum, skilorðsbundið í tvö ár. Framangreindir tveir dómar frá árinu 1992 og dómur frá maí 1994 hafa hér ítrekunaráhrif.

Þegar litið er til eðlis brots þessa, þykir mega dæma mál þetta sérstaklega samkvæmt heimild í 60. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 20/1981 og 7. gr. laga. nr. 22/1955, en láta reynslulausn frá 27. september 1995 haldast. Ákærði hefur talsverðan sakaferil, en kveðst nú vera í vinnu og vera að reyna að standa sig. Þar sem um fjórða dæmt brot gegn 1. mgr. 48. gr. umfl.

er að ræða, skal ákærða gerð sú refsing, að hann sæti fangelsi í 60 daga. Ákærði hefur ekki áður verið dæmdur fyrir fíkniefnabrot. Þegar höfð er hliðsjón af því, skal ákærða gert að greiða 35.000 kr. í sekt til ríkissjóðs. Verði sektin eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, skal koma í staðinn tíu dag varðhald. Hann skal sæta upptöku á 2,9 grömmum af hassi.

Ákærði skal greiða allan sakarkostnað.

Dómsorð:

Ákærði, Þórður Pétur Pétursson, skal greiða 35.000 króna sekt til ríkissjóðs, og komi 10 daga varðhald í stað sektarinnar, sé hún ekki greidd innan 4 vikna frá birtingu dómsins. Hann skal enn fremur sæta fangelsi í 60 daga.

Ákærði skal sæta upptöku á 2,9 grömmum af hassi.

Ákærði greiði allan sakarkostnað.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 358/1996. **Steen Johansen**
(Valgarður Sigurðsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.)

Verksamningur. Uppsögn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Arnljótur Björnsson og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 20. september 1996 og krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 492.292 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 1. ágúst 1994. Áfrýjandi krefst einnig málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Ágreiningslaust er, að áfrýjandi lauk störfum hjá heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu í júní 1994 og fékk greidd verklaun til loka júlí það ár. Fallist er á með héraðsdómi, að áfrýjanda hafi mátt vera ljóst 6. júlí 1994, að störfum hans fyrir ráðuneytið væri lokið. Verður því að leggja til grundvallar, að þá hafi í reynd verið slitið verksamningi þeim, sem áfrýjandi gerði við ráðherra 24. september 1993 um þau störf. Breytir það ekki rétti áfrýjanda á hendur stefnda, að verksamningnum var ekki sagt upp skriflega.

Í verksamningnum er skýrlega tekið fram, að hann sé uppsegjanlegur af beggja hálfu með þriggja mánaða fyrirvara. Svo sem fram kemur í héraðsdómi, féllst heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið á í bréfi til lögmanns áfrýjanda 5. desember 1994 að greiða áfrýjanda laun, er svara til þriggja mánaða uppsagnarfrests samkvæmt verksamningnum. Gerði áfrýjandi ráðuneytinu reikning vegna þessara þriggja mánaða 3. febrúar 1995. Var reikningurinn að fjárhæð 904.436 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti. Ákvörðun ráðuneytisins um þessa greiðslu var tekin, eftir að ljóst varð, að áfrýjandi færi ekki til starfa á vegum félagsmálaráðuneytis, eins og um var rætt sumarið 1994.

Áfrýjandi hefur ekki stutt haldbærum rökum kröfur sínar um, að hann eigi rétt á frekari verklaunum á grundvelli lögskipta þeirra, sem mál þetta er risið af.

Með framangreindum athugasemdum verður staðfest niðurstaða héraðsdóms um sýknu.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, skal vera sýkn af kröfum áfrýjanda, Steen Johansen.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. júní 1996.

Mál þetta er höfðað með stefnu, birtri 19. október 1995.

Stefnandi er Steen Johansen, kt. 150667-3879.

Stefndi er heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra f. h. ríkisins.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 492.492 krónur með dráttarvöxtum skv. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum af 246.246 krónum frá 1. ágúst 1994 til 1. september s. á., en af 492.492 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Jafnframt er krafist virðisaukaskatts á stefnufjárhæðina.

Þess er krafist, að áföllnum dráttarvöxtum verði bætt við þann höfuðstól, sem vextirnir reiknast af, á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti 1. ágúst 1995. Þá er gerð krafa um málskostnað að skaðlausu, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Gerð er krafa um, að áfallnir dráttarvextir af málskostnaði bætist við höfuðstól á tólf mánaða fresti.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati stefnda, en til vara er gerð krafa um lækkun stefnukröfu.

Málsatvik.

Hinn 24. september 1993 gerðu þáverandi heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra, Guðmundur Árni Stefánsson, og stefnandi með sér verksamning. Samkvæmt samningi þessum skyldi stefnandi sem verksali starfa að kynningar- og upplýsingamálum fyrir verkkaupa, stefnda, frá og með 1. september 1993. Stefnandi skyldi starfa í fullu samráði við ráðherra, aðstoðarmann

hans sem og ráðuneytisstjóra og skrifstofustjóra og undir stjórn þeirra. Greiðsla til stefnanda skyldi nema 225.440 krónum á mánuði, og innifalin í þeim greiðslum væru launatengd gjöld. Þá segir, að „þar að auki greiðist verksala orlof, sem nemur uppsöfnuðum orlofsréttindum launþega og miðast við umsamdar greiðslur í samningi þessum". Yfirvinnu skyldi greiða samkvæmt reikningi, greiðslur vera fyrir fram greiddar, og virðisaukaskattur var ekki innifalinn í þóknun. Verkkaupi skyldi leggja til alla starfsaðstöðu, svo sem síma, skrifstofu og nauðsynlega aðstoð, sem tengst gæti starfinu. Ferðakostnað og dagpeninga skyldi greiða eins og þeir voru hverju sinni samkvæmt starfsréttindum BSRB. Loks sagði, að samningurinn skyldi uppsegjanlegur með þriggja mánaða fyrirvara.

Undir samning þennan rituðu Guðmundur Árni Stefánsson, þáverandi heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra, og stefnandi.

Hinn 24. júní 1994 urðu ráðherraskipti í heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu. Guðmundur Árni Stefánsson varð félagsmálaráðherra, er þáverandi félagsmálaráðherra, Jóhanna Sigurðardóttir, lét af þeim starfa, og Sighvatur Björgvinsson tók við starfi heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra. Gert var ráð fyrir því, að starfi stefnanda á vegum heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins lyki og að stefnandi hæfi að starfa í félagsmálaráðuneytinu.

Stefnandi og Guðjón Magnússon, skrifstofustjóri í heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu, áttu með sér fund 6. júlí 1994. Er því haldið fram af stefnda, að á þeim fundi hafi orðið samkomulag um það, að ráðuneytið greiddi stefnanda fyrir júlímánuð, en ekki yrði um frekari greiðslur að ræða frá stefnda til stefnanda. Stefnandi heldur því fram, að hann hafi farið með reikning í júlíbyrjun til skrifstofustjórans til þess að fá skrifað upp á hann, og hafi skrifstofustjórinn sagt stefnanda, að þetta væri síðasti reikningur, sem ráðuneytið myndi skrifa upp á, en síðan myndi félagsmálaráðuneytið taka við. Stefnandi kvaðst hafa komið úr sumarleyfi sínu í byrjun ágúst, og hafi vinnuaðstaða þá ekki verið nein lengur, skrifstofa verið rýmd. Hafi hann innt félagsmálaráðherra eftir því, hvað yfirtöku samnings síns af hálfu þess ráðuneytis liði, en ráðherra sagt sér, að aðstaða í félagsmálaráðuneytinu væri enn ófullkomin, og skyldi hann hinkra við, uns búið væri að kippa þeim málum í liðinn. Hann hafi síðan frétt það eftir fréttamannafund með ráðherra 25. september, að ekki væri ætlan ráðherra, að hann kæmi til starfa í félagsmálaráðuneytið.

Skrifstofustjóri stefnda, Guðjón Magnússon, skrifaði stefnanda bréf, dagsett 26. september 1994. Í því er vitnað til fundar þeirra stefnanda 6. júlí og sagt, að frá því hefði verið gengið með samkomulagi, að ráðuneytið greiddi

stefnanda laun fyrir júlímánuð, en um frekari greiðslur af hálfu stefnda til stefnanda yrði ekki að ræða. Þessi gagnkvæmi skilningur hafi síðan verið staðfestur tveimur vikum síðar í samtali bréfritara stefnanda og ráðuneytisstjóra. Þá kemur fram í bréfi þessu, að skrifstofustjórinn hafði rætt við félagsmálaráðherra eftir fundinn 6. júlí og hann staðfest, að hann hygðist ráða stefnanda til starfa hjá félagsmálaráðuneytinu. Segir síðan, að bréfið sé ritað til að staðfesta skriflega það samkomulag milli ráðuneytisins og stefnanda, að með greiðslu launa fyrir júlímánuð 1994 hafi ráðuneytið staðið við verksamninginn frá 24. september 1993 og að sá samningur væri úr gildi fallinn. Í bréfi þáverandi lögmanns stefnanda, dagsettu 26. október 1994, er bent á, að verksamningnum hafi aldrei verið sagt upp, og væri hann því enn í gildi, og því lýst, að stefnandi væri reiðubúinn að ganga til samninga við ráðuneytið um lausn málsins. Með bréfi, dagsettu 5. desember 1994, var boðin fram greiðsla á þriggja mánaða launum sem lokagreiðsla. Stefnandi framvísaði reikningi, dagsettum 3. febrúar 1995, og krafðist þriggja mánaða uppsagnarfrests auk orlofs, samtals 738.738 króna að viðbættum virðisaukaskatti, 165.698 krónum, samtals 904.436 króna, og var hann greiddur stefnanda.

Málsástæður og réttarheimildir, sem aðilar bera fyrir sig.

Stefnandi heldur því fram, að hann hafi ekki heyrt það fyrr en í lok september 1994, að félagsmálaráðherra væri hættur við að taka við samningnum. Forsenda fyrir breytingu verksamningsins hefði þar með verið brostin, og þar sem heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið hefði ekki sagt samningnum upp, hefði það verið áfram bundið við hann með öllum réttindum og skyldum. Þetta hefði ráðuneytið í raun viðurkennt 3. febrúar 1995 með því að greiða stefnanda verklaun fyrir þriggja mánaða uppsagnarfrest skv. ákvæðum samningsins. Hefði það þar með fallið frá fyrri afstöðu sinni, sem lýst var í bréfi skrifstofustjórans frá 26. september 1993, og viðurkennt skyldur sínar samkvæmt samningnum. Uppsögn ráðningarsamnings sé ákvöð. Efni hennar verði að vera skýrt, hún þurfi að vera skrifleg og taki gildi frá og með næstu mánaðamótum, eftir að hún berist viðtakanda. Enda þótt stefnandi hafi ekki gert ráðningarsamning við stefnda, hafi staða hans í nær öllum atriðum verið hin sama og starfsmanna ráðuneytisins. Sömu sjónarmið gildi því um uppsögn samningsins og það jafnvel þótt á hann yrði litið sem hreinan verksamning. Stefnanda hafi aldrei borist uppsagnarbréf, sem fullnægi þeim kröfum, er gerðar séu til slíkra ákvaða. Í bréfi skrifstofustjóra stefnda frá 26. september 1994 víki hann að því, að það hafi verið skilningur stefnda, að samningurinn hefði fallið niður 1. ágúst 1994. Þrátt

fyrir það að hvergi sé minnst á uppsögn samningsins í bréfi þessu, fallist stefnandi á að miða uppsögn samningsins við 1. október 1994. Stefnda hafi staðið starfskraftar stefnanda til boða allt haustið og veturinn 1994 og í raun fram til 15. febrúar 1995, er hann hóf störf annars staðar. Þriggja mánaða uppsagnarfresturinn hafi byrjað að líða í fyrsta lagi 1. október 1994. Ráðuneytið hafi greitt stefnanda laun í uppsagnarfresti, sem séu samkvæmt þessu laun fyrir október, nóvember og desember 1994, en laun fyrir ágúst og september s. á., sem ásamt orlofi og virðisaukaskatti nemi 492.492 krónum, séu ógreidd, og séu þau stefnukrafa máls þessa. Hún sundurliðist svo:

Laun fyrir ágústmánuð 1994		kr.	225.440
Laun fyrir septembermánuð		–	225.440
Orlof 4 × 10.403 krónur		–	41.612
	Samtals	kr.	492.492

Stefnandi kveðst fara að ákvæðum samningsins samkvæmt almennum reglum samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga og vísar á lög nr. 19/1979 um rétt verkafólks til uppsagnarfrests o. fl.

Um vexti vísast til 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum. Upphafstími dráttarvaxta sé ákveðinn í samræmi við 3. gr. samningsins, en samkvæmt henni hafi stefnda borið að greiða laun fyrir fram fyrir hvern mánuð. Krafa um virðisaukaskatt sé reist á ákvæðum samningsins.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að ekki verði deilt um það, að stefnandi hafi samþykkt verklok samkvæmt samningnum á fundinum 6. júlí 1994. Því til staðfestingar sé, að stefnandi hafi komið í ráðuneytið eftir sumarleyfi í lok júlí 1994, tæmt skrifstofu sína að persónulegum munum og kvatt. Frá þeim tíma hafi hann ekki boðið fram þjónustu sína, framvísað reikningum og ekki gert athugasemdir við að greiðslur til hans féllu niður.

Því er haldið fram af hálfu stefnda, að hann hafi efnt samningsskyldur sínar við stefnanda að fullu. Verksamningi hafi í reynd verið lokið um mánaðamótin júní/júlí 1994. Það hafi verið staðfest á fundi forsvarsmanns stefnda með stefnanda á fundinum 6. júlí og ítrekað á öðrum fundi hálfum mánuði síðar. Eftir að vonir stefnanda um vinnu á vegum annars ráðuneytis hafi verið brostnar, hafi stefndi samþykkt umfram skyldu að greiða stefnanda þriggja mánaða reikning, sem eðli máls samkvæmt hafi verið fyrir mánuðina ágúst, september og október 1994. Í reynd hafi stefnandi viðurkennt túlkun stefnda á niðurstöðu fundarins 6. júlí 1994, og ef stefnandi telji, að félagsmálaráðherra eða ráðuneyti hans hafi sumarið 1994 vanefnt loforð um yfirtöku/endurnýjun á verksamningi þeim, sem gerður hafi verið við stefnanda í september 1993, sé ekki við stefnda að sakast í því efni, og

það ráðuneyti fari ekki með fyrirsvar í málinu f. h. félagsmálaráðuneytisins. Þá er því sérstaklega mótmælt, að staða stefnanda hafi verið hin sama og opinberra starfsmanna. Samkvæmt samningnum hafi stefnandi verið verksali, enda heiti samningurinn verksamningur og sé nánast í alla staði frábrugðinn venjulegum ráðningarsamningi. Greiðslum samkvæmt honum verði ekki jafnað til launagreiðslna til opinberra starfsmanna. Vinnuframlag stefnanda hafi ekki verið skilgreint með sama hætti og hjá opinberum starfsmönnum, og innifalin í greiðslunni hafi verið launatengd gjöld, þ. m. t. lífeyrisiðgjöld. Upphafsdegi dráttarvaxta í stefnukröfu er sérstaklega mótmælt.

Niðurstaða.

Stefnandi sagði í aðilaskýrslu sinni fyrir dómi, að Guðjón Magnússon skrifstofustjóri hefði tjáð sér, að þetta yrði síðasti reikningur, sem stefndi skrifaði upp á fyrir stefnanda, er stefnandi kvaðst hafa farið með reikning um laun fyrir júlí til hans 6. þess mánaðar. Stefnanda mátti því vera það ljóst, að störfum hans hjá stefnda væri lokið, enda beinlínis ráð fyrir því gert, að hann færðist til félagsmálaráðuneytisins frá stefnda eftir að ráðherraskiptin höfðu orðið. Þá er til þess að líta, að stefndi greiddi stefnanda þriggja mánaða laun vegna uppsagnarfrests, og þykir stefnandi ekki hafa sýnt fram á, að stefndi hafi vanefnt skyldur sínar samkvæmt samningi þeirra gagnvart honum, enda var það ekki á valdi stefnda að tryggja honum framhald starfa í félagsmálaráðuneytinu. Verður hér að líta til þess, að samningur aðila varð ekki yfirtekinn af félagsmálaráðuneytinu, heldur hlaut stefnandi að þurfa að gera nýjan samning við það ráðuneyti, kæmi til þess, að hann starfaði þar.

Samkvæmt þessu verður stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnanda, og eftir úrslitum málsins ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda 100.000 krónur í málskostnað.

Dómsorð:

Stefndi, heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra f. h. ríkisins, skal sýkn af kröfum stefnanda, Steens Johansen.

Stefnandi greiði stefnda 100.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 48/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Magnúsi Kristinssyni
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Ómerking. Frávísun frá héraðsdómi. Kröfugerð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason og Guðrún Erlendsdóttir.

Málinu var skotið til Hæstaréttar að ósk ákærða með áfrýjunarstefnu 28. janúar 1997, og var vísað til a-c liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994. Ákæruvaldið krefst þyngingar á refsingu.

Ákærði krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað frá héraðsdómi. Til vara krefst hann þess, að hann verði sýknaður, til þrautavara, að refsing verði látin falla niður eða hún milduð.

Af hálfu ákæruvaldsins var málinu áfrýjað til þyngingar á refsingu. Í greinargerð saksóknara til Hæstaréttar 2. apríl 1997 var hins vegar krafist staðfestingar héraðsdóms. Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti breytti saksóknari kröfugerð sinni í upphaflegt horf og krafðist þyngri refsingar en dæmd var í héraði. Verður ekki talið, að þessi breyting, sem er ákærða í óhag, sé ákæruvaldinu heimil, og er yfirlýsing í greinargerð til Hæstaréttar um þetta bindandi ráðstöfun á sakarefni.

Í ákæruskjali er ákærða gefið að sök að hafa á tímabilinu frá janúar 1988 til desember 1990 haldið eftir af launum 11 starfsmanna sinna samtals 493.345 krónum í lífeyrisiðgjöld og notað þetta fé í rekstur byggingastarfsemi sinnar. Fyrir héraðsdómi 9. desember 1996 sagðist ákærði „hafa dregið af launum starfsmanna þær fjárhæðir, sem í ákæruskjali greinir, en kveðst hafa staðið skil á þeim til Lífeyrissjóðs byggingamanna“. Í bréfi lögmanns lífeyrissjóðsins til Rannsóknarlögreglu ríkisins 10. október 1995 kemur fram, að 15. október 1990 hafi verið greiddar 179.572,58 krónur inn á skuld

ákærða við sjóðinn. Meðal gagna málsins er kvittun Lífeyrissjóðs byggingamanna til áfrýjanda 15. október 1990 fyrir greiðslu, að fjárhæð 1.000.000 krónur. Fyrir héraðsdómi var ákærði spurður um það, hvers vegna hann hefði þá greitt mun hærri fjárhæð en í ákæru greinir. Hann svaraði því til, að hann hefði verið að greiða eldri skuldir vegna iðgjaldshluta starfsmanna sinna auk eigin 6% framlags. Í málinu nýtur hvorki gagna frá lífeyrissjóðnum um nákvæma skuldastöðu ákærða gagnvart sjóðnum á þessum tíma né um það, hvernig innborguninni var ráðstafað til greiðslu einstakra kröfuliða. Þannig er óljóst, hversu stór hluti skuldarinnar stóð eftir að innborgun lokinni eða hvort hún nægði til að greiða skuldir, sem ekki voru komnar í eindaga vegna næstu mánaða á undan. Þá hefur engin skýring verið gefin á því, hvers vegna greiðslan 15. október 1990 var í áðurnefndu kröfubréfi 10. október 1995 einungis talin hafa numið 179.572,58 króna innborgun á þær skuldir, er ákæran tekur til. Við svo búið verður að telja, að reifun málsins sé svo áfátt af hálfu ákæruvaldsins, að dómur verði ekki á það lagður. Ber því að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu frá héraðsdómi.

Eftir þessum úrslitum ber að greiða úr ríkissjóði allan sakarkostnað í héraði og áfrýjunarkostnað málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera ómerkur, og er málinu vísað frá héraðsdómi.

Allur sakarkostnaður í héraði og áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun skipaðs verjanda ákærða í héraði, Péturs Þórs Sigurðssonar héraðsdómslögmanns, 30.000 krónur, og málflutningslaun skipaðs verjanda ákærða fyrir Hæstarétti, Björgvins Þorsteinssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 453/1996. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson
ríkissaksóknari)
gegn
Jónasi James Norris
(Guðmundur I. Sigurðsson hrl.)

Þjófnaður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason og Guðrún Erlendsdóttir.

Málinu var að ósk ákærða skotið til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 13. desember 1996. Af hálfu ákæruvaldsins er þess krafist, að ákærði verði sakfelldur samkvæmt ákæru og dæmdur til þyngri refsingar en ákveðin var í héraðsdómi.

Ákærði krefst aðallega sýknu, en til vara vægustu refsingar, sem lög leyfa. Þess er krafist, að gæsluvarðhaldsvist ákærða frá 16. nóvember 1995 til 22. desember sama ár komi til frádráttar dæmdri refsingu.

Með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms er staðfest niðurstaða hans um sýknu af sakargiftum samkvæmt I. kafla ákæru og sakfellingu eftir II. kafla ákærunnar.

Ákærði hlaut dóm 3. júlí 1995 vegna brota á 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 244. gr., sbr. 20. gr. sömu laga. Sá dómur var staðfestur í Hæstarétti 20. desember 1995. Það brot, sem ákærði er nú sakfelldur fyrir, var drýgt 15. nóvember 1995. Er því um ítrekunaráhrif að ræða, sem taka ber tillit til við refsiákvörðun, sbr. 71. og 255. gr. almennra hegningarlaga. Þá verður einnig að líta til hins langa sakaferils ákærða, sem rakinn er í hinum áfrýjaða dómi, sbr. 72. gr. laganna. Með þessari athugasemd verður staðfest refsiákvörðun héraðsdóms og ákvæði hans um sakarkostnað.

Ákærði skal greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Ákærði, Jónas James Norris, greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málflutningslaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Guðmundar Ingva Sigurðssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. nóvember 1996.

Ár 1996, mánudaginn 11. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hjördísi Hákonardóttur héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 611/1996: Ákæruvaldið gegn Jónasi James Norris, sem tekið var til dóms 16. október sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara 6. ágúst 1996 gegn ákærða, Jónasi James Norris, Bárugötu 22, Reykjavík, kt. 230762-5549.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar fyrir eftirgreinda innbrotsþjófnaði, framda í Reykjavík í nóvember 1995:

I.

Fyrir að hafa aðfaranótt sunnudagsins 12. nóvember brotist inn í söluturninn Heimamynd, Langholtsvegi 111, og stolið tóbaki, 200 happaþrennumiðum, 100 bingólottómiðum og 3.500 krónum í reiðufé.

II.

Miðvikudaginn 15. nóvember brotist inn í fyrirtækið Sturlaug Jónsson & Co. ehf., Vesturgötu 16, og stolið tveimur módelskipum, öðru úr kopar, en hinu úr tré, gamalli rit- og reiknivél af gerðinni Remington, bréfavog, frímerkjum, tveimur lömpum, pennum, silfurpennahníf, ryksugu, fjórum álfelgum, tveimur koparkertastjökum, tveimur símatækjum, rafhlöðum, tveimur hleðslutækjum, bíllyklum, skjalatösku, rafmagnsofni, fimm úrum, nítján klukkum, öllu að verðmæti um 436.000 kr.

Er framangreint talið varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Í málinu er af hálfu Vátryggingafélagsins Skandia hf., kt. 681272-0469, krafist skaðabóta, 153.400 kr.

Af hálfu ákærða er krafist aðallega sýknu og að allur kostnaður sakarinnar verði felldur á ríkissjóð, til vara, að hann verði dæmdur í vægustu refsingu, sem lög frekast leyfa, og hún verði í formi hegningarauka og að gæsluvarðhaldstími hans frá 16. nóvember 1995 til 22. desember 1995 komi til frádráttar dæmdri refsingu.

Þess er krafist, að bótakröfunni verði vísað frá dómi.
Krafist er málsvarnarlauna að mati réttarins.

Um ákærulið 1.

Aðfaranótt sunnudagsins 12. nóvember 1995 var brotist inn í myndbandaleiguna Heimamynd, Langholtsvegi 111. Kvaðst starfsmaður hafa farið úr myndbandaleigunni klukkan 0.05 og þá læst öllu og sett þjófavarnarkerfi á. Ekki er ljóst, hvort það starfaði. Virtist hafa verið farið inn í myndbandaleiguna um bakdyr á vesturgafli hússins. Voru dyr þessar lokaðar með tveimur slagbröndum innan á. Hafði verið borað stykki úr trévegg við hliðina á dyrunum og slagbrandarnir væntanlega fjarlægðir í gegnum gatið. Stóðu bakdyrnar í hálfa gátt, þegar að var komið.

Starfsmaður, er tilkynnti innbrotið til lögreglu, sagði, að stolið hefði verið 2.500 kr. í skiptimynt, einhverju af tóbaki, einhverju af gosi og happaþrennustandi. Síðar sama dag tjáði eigandi myndbandaleigunnar, Magnús Gunnarsson, rannsóknarlögreglunni, að verðmæti hins stolna væri um 200.000 kr.; horfið hefði tóbak, happaþrennur, bingó-lottó og skiptimynt. Samkvæmt ódagsettum lista hefur nánar verið um að ræða 74 karton af sígarettum, 11 pakka af vindlum, eitt búnt af bingólottó-miðum, happaþrennur, „u. þ. b. 2 × af 100 og 50 kr. happaþrennu“, box með 1000 krónum í peningum af sölu á bingólottó og 2.500 krónur í skiptimynt.

Daginn eftir, mánudaginn 13. nóvember 1995, kl. 11.20 var ákærði handtekinn í afgreiðslu Happdrættis Háskóla Íslands í Tjarnargötu 2, þar sem hann var að leysa út vinninga, sem fallið höfðu á fjórar happaþrennur, tvær með 200 króna vinningi og tvær með 500 króna vinningi. Reyndust happaþrennur þessar vera úr sömu númeraröð og var í búntum þeim, sem stolið hafði verið í innbrotinu í Heimamynd nóttina áður. Að sögn starfsmanna happdrættisins voru þetta allar vinningsþrennurnar úr tveimur búntum.

Ákærði kvaðst við handtökuna hafa keypt fjórar happaþrennur og eina kókdós í söluturninum Heimamynd laugardagskvöldið 11. nóvember.

Sama dag og ákærði var handtekinn var hann yfirheyrður af Rannsóknarlögreglu ríkisins. Neitaði hann að hafa brotist inn í Heimamynd og kvaðst ekkert um það vita. Kvaðst hann hafa verið að slæpast um á hjóli á laugardagskvöldið og keypt átta happaþrennur „í sjoppu á Langholtsvegi um kl. 22.00–23.00 á laugardagskvöldið sl.“, og hafi verið vinningar á fjórar þeirra.

Ákærði var úrskurðaður í gæsluvarðhald 16. nóvember 1995 til 3. janúar 1996 vegna grunar um aðild að þeim atburðum, sem ákært er fyrir í máli þessu, auk þriðja máls. Úrskurðurinn var kærður til Hæstaréttar og þar staðfestur.

Hinn 8. desember 1995 er ákærði yfirheyrður aftur af rannsóknarlögreglu. Kvaðst hann þá vilja breyta fyrri framburði sínum. Kvaðst hann nú ekki hafa keypt happaþrennurnar í söluturninum, þar sem hann hafi verið í miðbæ Reykjavíkur alla þessa nótt. Á mánudagsmorguninn hafi hann verið á þvælingi og komið við hjá Páli Konráðssyni að Hverfisgötu 32 b, sem hafi látið sig fá þessar fjórar happaþrennur og beðið sig að innleysa þær fyrir sig.

Er ákærði var yfirheyrður hér fyrir dóminum, kvað hann framburð sinn frá 8. desember 1995 vera réttan um þetta atriði og neitaði allri sök.

Vitnið Gunnlaugur Þór Kristfinnsson lögreglumaður, sem stóð að handtöku ákærða, mundi lítið eftir atburðinum.

Vitnið Páll Konráðsson var leiddur fyrir dóminn, og neitaði hann því að vita neitt um þessar happaþrennur og því jafnframt að hafa látið ákærða fá þær.

Annar eigenda söluturnsins og myndbandaleigunnar Heimamyndar, Magnús Geir Gunnarsson, kom fyrir dóminn sem vitni. Gat hann ekki upplýst nákvæmlega, hversu miklu hefði verið stolið af happaþrennum. Taldi hann, að búið hefði verið að selja eitthvað úr öðru af tveimur búntum af 50 króna þrennum, og fullyrti, að þrennurnar væru seldar úr búntunum eftir röð, en fólk fengi ekki að velja úr þeim. Kvaðst hann ekki sjálfur vera við afgreiðslu. Hann gat ekki upplýst með neinni nákvæmni um magn þess tóbaks, sem stolið var, en taldi, að allt hefði verið tekið, bæði lager og úr hillum. Hann kvaðst hafa fengið greiddar bætur frá tryggingafélaginu, en gat ekki upplýst, hversu mikið. Kvað hann ekkert annað hafa fundist af því, sem talið er, að tekið hafi verið úr myndbandaleigunni í þessu innbroti.

Upplýst er í málinu með fram lögðum reikningi, að 10. nóvember 1995 seldi Happdrætti Háskóla Íslands Heimasnakki, Langholtsvegi 111, happaþrennur, 2 pk. nr. 270313-270314 á 10.000 krónur að frádregnum sölulaunum. Happaþrennur þær fjórar, sem ákærði hafði framvísað, er hann var handtekinn, eru úr þessum flokkum, tvær úr hvorum, og eru það allar smávinningsþrennur úr þessum flokkum. Ekki liggja fyrir glöggar upplýsingar um það, hversu mörgum happaþrennum var stolið, en eitthvað hafði verið selt, áður en innbrotið var framið. Þá hefur ekki verið upplýst, hvernig eða hvort þær verði innbyrðis aðgreindar, né komið fram sönnun fyrir því, að óhugsandi sé, að þessar fjórar happaþrennur hafi verið seldar fyrir innbrotið, einhver eða allar. Þótt ákærði hafi orðið tvísaga um handhöfn sína á happaþrennum þeim, sem ákæruvaldið reisir málsókn sína á, þykja ekki fram komnar óyggjandi sannanir fyrir því, að þeim happaþrennum, sem hann framvísaði, hafi verið stolið. Hann hefur staðfastlega neitað sök. Ekk-

ert annað hefur komið fram í máli þessu, er tengi ákærða við innbrot í myndbandaleiguna Heimamynd, Langholtsvegi 111 í Reykjavík, aðfaranótt 12. nóvember 1995, og skal hann því vera sýkn af þessu ákæruatriði.

Bótakrafan er vanreifuð. Ekki er upplýst, hvert fjárhagslegt tjón var og hvernig það er sundurliðað. Ekki er upplýst um bótagreiðslu tryggingafélagsins til handa tjónþola. Viðtaka er ekki staðfest á kvittun um bótagreiðslu, sem lögð hefur verið fram í ljósriti. Ákærði er sýknaður af því broti, er að baki bótakröfunni liggur. Af þessum ástæðum er bótakröfu þeirri, sem gerð er vegna 1. ákæruliðar, vísað frá dómi.

Um ákærulið 2.

Miðvikudaginn 15. nóvember 1995 kl. 8.01 var lögregla kvödd að fyrirtækinu Sturlaugi Jónssyni & Co. ehf., Vesturgötu 16, vegna innbrots. Hafði verið farið inn um útidyr, sem eru í undirgangi, með því að snúa í sundur sívalalæsingu, og voru einnig skemmdir á hurð og umbúnaði. Á verslunarsvæði hafði verið rótað í lausum hlutum. Einnig hafði verið farið niður á lager, en þaðan virtist engu hafa verið stolið. Á annarri hæð hafði verið farið inn á skrifstofu fyrirtækisins og rótað í skúffum og öðrum hirslum, átt við peningaskáp og tölvu. Farið var inn í verslun og skrifstofu með sömu aðferð og notuð hafði verið við útidyr. Stolið hafði verið þeim hlutum, sem taldir eru upp í ákæru. Verðmæti þýfisins er talið vera um 436.980 krónur. Sívalar þeir, sem snúnir höfðu verið úr læsingum, fundust ekki á brotastað, en þar fannst skófarshluti á reikningseyðublaði, og var það tekið til rannsóknar í tæknideild Rannsóknarlögreglu ríkisins.

Klukkan 17.55 sama dag var gerð húsleit í herbergi ákærða á heimili hans að Bárugötu 22 sem og í útigeymslu og í óinnréttuðum kjallara hússins. Í kjallaranum fannst skipslíkan úr tré, og voru 225 kr. í smápeningum í líkaninu. Í útigeymslu fundust þrír pakkar af hleðslurafhlöðum, teg. ACCU, fjórar rafhlöður í pakka, hleðslutæki, teg. SAFT, og tvö stk. stafaskapalón. Klukkan 18.22 var ákærði handtekinn á heimili sínu vegna grunar um, að hann hefði átt aðild að innbrotinu að Vesturgötu 16, og var hann færður á starfsstöð Rannsóknarlögreglu ríkisins. Þar var lagt hald á skó þá, sem ákærði var í. Forstjóri og starfsmaður fyrirtækisins Sturlaugs Jónssonar & Co. ehf. voru kallaðir til rannsóknarlögreglu kl. 19.40, og báru þeir kennsl á framangreinda hluti og töldu, að þeim hefði verið stolið í innbrotinu þá um nóttina.

Ákærði var yfirheyrður kl. 20.14, og kvaðst hann vera saklaus af þessum innbrotsþjófnaði og enga vitneskju hafa um þetta mál. Var honum skýrt frá þeim munum, er fundist hefðu að Bárugötu 22, og að bráðabirgðarannsókn

benti til þess, að skófar, sem fundist hefði í fyrirtækinu, væri eftir skó hans. Neitaði hann enn aðild að málinu og kvað aðra hafa getað komið munum fyrir í húsnæðinu, sem væri opið og margir vissu um.

Hinn 8. desember 1995 gaf ákærði aftur skýrslu hjá rannsóknarlögreglu, en þá var hann gæsluvarðhaldsfangi að Síðumúla 28, Reykjavík. Kvaðst hann þá enn saklaus af því að hafa brotist inn í fyrirtækið; hins vegar hefði Páll Konráðsson og einhver kunningi Páls komið heim til sín um kl. 6.30 að morgni 15. nóvember, og hefði strákurinn, kunningi Páls, gaukað því að sér, að aðalinngangur í fyrirtækið Sturlaug Jónsson væri opinn. Kvaðst ákærði hafa orðið forvitinn, eftir að þeir fóru, og farið í fyrirtækið til þess að skoða sig um. Hafi hann komið þangað rétt rúmlega 6.30 og verið þar í um fimm mínútur. Kvaðst hann ekkert hafa tekið. Fullyrti hann enn, að hann hefði enga vitneskju um þá hluti, sem fundust að Bárugötu 22, en kjallarinn og útigeymslan séu hurðarlaus og opin. Væri hugsanlegt, að Páll Konráðsson og kunningi hans hefðu komið hlutunum þar fyrir. Var honum þá kynnt sú niðurstaða rannsóknar tæknideildar um skó hans og skófar, sem fundist hafði á vettvangi, að skór hans skildu eftir sig för sömu gerðar og skófar, sem fannst á vettvangi. Kvaðst ákærði ekki rengja þá niðurstöðu, „þar sem ég var í þessum skóm, þegar ég fór inn í fyrirtækið, en ég stal ekki neinu þarna inni, eins og ég hef sagt frá".

Ákærði breytti aftur framburði sínum, er hann kom fyrir dóminn, og kvaðst ekki hafa komið á brotavettvang og lýsti sig saklausan af þessu innbroti. Kvaðst hann ekki hafa getað skilið eftir skófar á brotavettvangi. Kvaðst hann hafa breytt framburði sínum 8. desember 1995 til þess að losna úr einangrun, en sér hefði verið hótað, að ella slyppi hann ekki úr einangrun fyrr en 3. janúar, og ef til vill yrði hún framlengd. Kvað hann skýrsluna frá 15. nóvember vera rétta um þetta ákæruatriði. Hann kvað það hins vegar vera rétt í skýrslunni frá 8. desember, að Páll Konráðsson hefði komið ásamt öðrum manni að morgni 15. nóvember og vakið sig, og hefðu þeir spjallað dálitla stund. Ekkert hefðu gestirnir minnst á fyrirtækið Sturlaug Jónsson & Co. Kvað hann frásögn sína um það í skýrslunni 8. desember hafa verið tilbúning, til þess gerðan að losna úr einangrun. Kvaðst hann hafa farið að taka dollur úti í bílskúr, er þeir voru farnir, og síðan skroppið í smá-hjólreiðatúr.

Dómurinn skoðaði skó, sem vitnið Bjarni J. Bogason rannsóknarlögreglumaður kom með í réttinn, og eru það skór, sem ákærði var í við handtöku. Um er að ræða skó af tegundinni Dr. Martens með grófmynstruðum sóla, stærð nr. 11, með stáltá og svonefndum Aircushion-sóla, framleidda í Bretlandi. Útskýrði vitnið rannsókn þá, er gerð hafði verið á samanburði af

skófari eftir þessa skó, og hluta skófars, sem fannst við rannsókn á brotastað á reikningseyðublaði reiknings Sturlaugs Jónssonar & Co. ehf., nr. 9463, vegna reiknings nr. 29217, dags. 14. 11. 1995. Benti vitnið á sex sérkenni vegna slits eða skemmda, sem einkenna bæði far eftir skó ákærða og skófarshluta þann, sem fannst. Taldi vitnið engan vafa vera á því, að um sömu skó væri að ræða.

Ákærði hefur staðfastlega neitað að hafa átt þátt í innbroti í fyrirtækið Sturlaug Jónsson & Co. ehf., en framburður hans um það, hvort hann hafi komið á brotastað að morgni 15. nóvember 1995, hefur verið óstöðugur. Þrátt fyrir neitun ákærða, er hann kom fyrir dóminn, þykir með framangreindri rannsókn sannað, að skófar eftir skó hans hafi fundist á brotastað, og telst því sannað, að ákærði hafi verið á brotastað þá nótt, er innbrot var framið. Nokkuð af þýfinu fannst í húsnæði á heimili ákærða sama dag og innbrotið var framið. Jafnvel þótt um opnar vistarverur hafi verið að ræða, verður að fallast á það með ákæruvaldinu, að þýfi þetta og það, að sannað þykir, að ákærði var á brotastað, leiði til þess, að lögfull sönnun sé fram komin um sekt hans, að því er varðar innbrot í fyrirtæki Sturlaugs Jónssonar & Co. ehf. að Vesturgötu 16 aðfaranótt miðvikudagsins 15. nóvember 1995, og það hafi verið framið í þjófnaðarskyni. Er brot þetta rétt fært til refsiákvæða í ákæru.

Ákærði, Jónas James Norris, hefur frá árinu 1978 hlotið samtals 20 dóma fyrir skjalafals, þjófnaði, eignaspjöll og nytjastuld. Síðast hlaut ákærði dóm í héraði 3. júlí 1995, sem var staðfestur í Hæstarétti 20. desember sama ár. Var það fyrir brot gegn 244. gr. og 244. gr. (?), sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga. Ákærði hefur í 14 skipti fengið dóm vegna brota á 244. gr.

Ákærði hefur til vara krafist þess, að sér verði dæmd refsing í formi hegningarauka, þar sem innbrot það, sem hann hefur hér verið fundinn sekur um, var framið 15. nóvember, en hæstaréttardómur féll í öðru máli á hendur honum 20. desember. Í því máli var til endurskoðunar dómur héraðsdóms, upp kveðinn 3. júlí 1995. Brotið er framið eftir þann tíma og hefði því ekki komið til meðferðar í greindu hæstaréttarmáli. Er ekki fallist á, að 78. gr. almennra hegningarlaga eigi hér við.

Þegar allt það er virt, sem hér að framan er rakið, og sérstaklega er litið til brotaferils ákærða og þess, að hann sýnir ekki vilja til að hætta afbrotum, þykir refsing hans í þessu tilviki hæfilega ákveðin fangelsi í 8 mánuði að frádregnum gæsluvarðhaldstíma frá 16. nóvember 1995 til 22. desember 1995, 36 dögum.

Ákærði skal greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Guðmundar Ingva Sigurðssonar hæstaréttarlögmanns, 70.000 kr., og saksóknarlaun til ríkissjóðs, 70.000 kr.

Uppsaga dómsins hefur dregist vegna embættisanna dómara.

Dómsorð:

Ákærði, Jónas James Norris, sæti fangelsi í 8 mánuði. Til frádráttar refsingunni komi gæsluvarðhald í 36 daga.

Kröfu Vátryggingafélagsins Skandia hf. er vísað frá dómi.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Guðmundar Ingva Sigurðssonar hæstaréttarlögmanns, 70.000 kr., og saksóknarlaun í ríkissjóð, 70.000 kr.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 363/1996. **Sjóvá-Almennar tryggingar hf.**
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
Ellert K. Alexanderssyni
(Sigurður Sigurjónsson hrl.)

Vátrygging. Samningsgerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 26. september 1996 og krefst sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Málsaðilar leggja báðir til grundvallar, að ákvæðin um rangar upplýsingar við samningsgerð í lögum nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga eigi við um sakarefnið, þótt málsatvik varði upplýsingar af hálfu sjúkratryggðs sjálfs, en ekki vátryggingartaka, sem var Vatnsskarð hf.

Svo sem greinir í héraðsdómi, ber áfrýjandi fyrir sig, að stefndi hafi glatað rétti til vátryggingarbóta með því að veita ekki réttar upplýsingar og láta hjá líða að gefa upplýsingar, þegar hann svaraði skriflega spurningum, sem lagðar voru fyrir hann 16. júlí 1991. Reisir stefndi þessar mótbárur sínar á 6. og 7. gr. laga nr. 20/1954.

Með skírskotun til röksemda héraðsdóms er fallist á, að stefndi hafi hvorki vitað né mátt vita, að upplýsingar, sem hann veitti, voru rangar. Getur áfrýjandi því ekki borið fyrir sig 6. gr. laga nr. 20/1954.

Stefndi lét hjá líða að skýra frá því, að hann hefði haft verki í baki og leitað til lækna vegna þeirra, áður en hann svaraði spurningunum 16. júlí 1991. Áfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að það verði metið stórkostlegt gáleysi. Verður sýknukrafa áfrýjanda því ekki heldur studd við 7. gr. laga nr. 20/1954.

II.

Af gögnum málsins verður ráðið, að lögmaður stefnda hafi séð um kröfugerð fyrir hans hönd á hendur áfrýjanda frá því á árinu 1992, en 25. júní það ár óskar lögmaðurinn upplýsinga hjá Jóni Þorsteinssyni lækni um sjúkdóm og óvinnufærni stefnda. Lögmaðurinn ritar einnig heimilislækni stefnda bréf 25. ágúst 1992 og óskar eftir læknisvottorði. Í vottorði heimilislæknis 2. september 1992 og vottorðum Jóns Þorsteinssonar læknis 12. og 13. janúar 1993 kemur ekkert fram, sem bendir til þess, að stefndi hafi áður verið bakveikur. Hinn 2. september 1992 tilkynnir lögmaðurinn áfrýjanda, að stefndi hafi verið óvinnufær vegna sjúkdóms frá ársbyrjun 1992. Í málinu er ekki að finna yfirlit um greiðslur áfrýjanda til stefnda, en í héraðsdómi segir frá því, að áfrýjandi greiddi honum dagpeninga eftir skilmálum vátryggingarinnar til 30. júní 1993, en hætti þá greiðslum. Áfrýjandi greiddi stefnda ekki bætur fyrir varanlega örorku, en læknisfræðileg örorka stefnda var ekki metin fyrr en í desember 1994.

Stefndi heldur fram, að með því að borga dagpeninga hafi áfrýjandi í reynd viðurkennt greiðsluskyldu sína. Ekki verður talið, að áðurgreindar dagpeningagreiðslur girði fyrir rétt áfrýjanda til að synja um frekari greiðslur vátryggingarfjár, ef fram koma nýjar upplýsingar, er sýni, að félagið hafi í grandleysi greitt bætur vegna vátryggingaratburðar, sem vátryggingin tekur ekki til.

III.

Áfrýjandi ber einnig fyrir sig undanþáguákvæði í 22. gr. skilmála fyrir sjúkra- og slysatryggingu stefnda. Er ákvæðið þess efnis, að vátryggingin taki ekki til sjúkdóms, sem „fyrst hafði sýnt einkenni, áður en vátryggingin gekk í gildi, nema félagið hafi vitað um sjúkdóminn við gildistökuna og veitt vátrygginguna þrátt fyrir það“.

Kröfur stefnda um vátryggingarfé eru, eins og fram kemur í héraðsdómi, reistar á því, að hann hafi hlotið tímabundna og varanlega örorku af giktarsjúkdómi, sem nefndur er hryggikt. Það er álit héraðsdóms, er skipaður var meðdómendum, sem báðir eru læknar, að stefndi hafi verið haldinn hryggikt þegar árið 1988. Óumdeilt er, að starfsmenn áfrýjanda hvorki vissu né máttu vita um sjúkdóminn, fyrr en eftir að samningur var gerður um sjúkra- og slysatryggingu

stefnda og hann veitti upplýsingar um heilsufar sitt 16. júlí 1991. Málatilbúnaður áfrýjanda verður skilinn þannig, að hann reisi varnir sínar á því, að hann hefði ekki veitt vátrygginguna, ef honum hefði verið kunnugt um, að stefndi væri haldinn hryggikt. Við meðferð málsins hefur stefndi ekki dregið í efa, að vátrygging hefði ekki fengist gegn þessum sjúkdómi, ef vitneskja um hann hefði verið tiltæk á þeim tíma, sem hér um ræðir. Samkvæmt orðum 22. gr. vátryggingarskilmálanna tekur vátryggingin því ekki til sjúkdóms stefnda.

Það er meginregla, að aðilum vátryggingarsamnings er frjálst að semja um efni hans, sbr. 3. gr. laga nr. 20/1954. Í samræmi við það er vátryggjanda almennt heimilt með ákvæði í samningi að takmarka þá áhættu, sem hann tekur að sér með vátryggingu. Ýmis ákvæði laga nr. 20/1954 setja þó frelsi þessu skorður.

Í 4. – 10. gr. laganna eru ýtarlegar reglur um skyldu vátryggingartaka til að veita upplýsingar við samningsgerð. Samkvæmt þeim er meginreglan sú, að félagið er skuldbundið svo sem réttar upplýsingar hafi verið gefnar, ef vátryggingartaki var grandlaus, þegar hann veitti upplýsingar. Reglur þessar eru flestar ófrávíkjanlegar, þannig, að vátryggingafélagi er óheimilt að áskilja sér betri rétt gagnvart vátryggingartaka eða vátryggðum en greint er í lögunum.

Enginn vafi leikur á, að ófrávíkjanlegum reglum í lagagreinum þessum verður beitt um vátryggingarskilyrði, sem að formi til eru takmörkun á vátryggingarvernd, ef þau varða í reynd upplýsingaskyldu vátryggingartaka. Hins vegar getur verið álitamál, hvar mörk samningsfrelsisins verði dregin í þessu efni. Á það sérstaklega við um gildi samningsákvæða, er undanþiggja félagið skilyrðislaust ábyrgð vegna atvika, sem snerta áhættu félagsins og vátryggingartaki getur veitt upplýsingar um. Talið hefur verið, að beita verði ófrávíkjanlegum reglum laga nr. 20/1954, ef félagið setur það skilyrði fyrir greiðsluskyldu sinni, að um sé að ræða tiltekin atvik, sem það getur aflað upplýsinga um hjá vátryggingartaka. Þess vegna verði slíku samningsákvæði vikið til hliðar með skírskotun til hinna ófrávíkjanlegu reglna, þótt ákvæðið sé orðað þannig, að félagið takmarki áhættu sína án tillits til huglægrar afstöðu þess, sem veitir upplýsingar við samningsgerð.

Í umræddri 22. gr. vátryggingarskilmálanna undanþiggur áfrýjandi sig aðeins ábyrgð á afleiðingum sjúkdóms, sem félagið vissi ekki um. Virðist samningsákvæði þetta sett með þau tilvik ein í huga, að veittar séu rangar eða ófullkomnar upplýsingar. Ákvæðið lýtur ekki að öllum sjúkdómum, sem vátryggður kann að hafa verið haldinn, áður en ábyrgð félagsins hófst, heldur einungis sjúkdómum, sem höfðu valdið einkennum, er þá höfðu komið fram. Ákvæðið virðist því að þessu leyti eingöngu beinast að óvissu, sem bætt verður úr með því að afla nánari upplýsinga um heilsufar vátryggðs. Þótt í skírteinisákvæðinu felist að forminu til hlutlæg takmörkun á þeirri áhættu, sem vátryggingin tekur til, yrði því vikið til hliðar með þeim rökum, að það bryti í bága við 7. gr. laga um vátryggingarsamninga, sem lýst er ófrávíkjanleg í 1. mgr. 10. gr. laganna.

Hins vegar er á það að líta, að í málatilbúnaði stefnda í héraði er ekki vikið að því, að ófrávíkjanlegar reglur laga nr. 20/1954 girði fyrir, að áfrýjandi geti borið fyrir sig greint undanþáguákvæði í 22. gr. vátryggingarskilmálanna. Í greinargerð stefnda fyrir Hæstarétti segir ekki annað um undanþáguákvæðið en að orðalag þess, sem ekki hafi verið sérstaklega kynnt vátryggingartaka eða stefnda, verði eigi túlkað svo rúmt, að félagið geti undanskilið sig bótaskyldu vegna sjúkdóms stefnda. Stefndi styður dómkröfur sínar ekki heldur við, að samningsákvæðinu verði vikið til hliðar samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986. Samkvæmt þessu verður ekki hjá því komist að telja undanþáguákvæðið gilt í lögskiptum málsaðila.

Niðurstaða verður því sú, að óhjákvæmilegt er að sýkna áfrýjanda af kröfum stefnda.

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

Dómsorð:

Áfrýjandi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., á að vera sýkn af kröfum stefnda, Ellerts K. Alexanderssonar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 15. júlí 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 3. júlí sl., er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu, út gefinni 5. október 1995 og þingfestri 10. sama mánaðar.

Stefnandi er Ellert K. Alexandersson, kt. 300669-4769, Dúfnahólum 2, Reykjavík.

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

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda örorkubætur, 3.286.822 kr., auk dráttarvaxta frá 30. september 1994 til greiðsludags. Enn fremur krefst stefnandi, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér dagpeninga, 4.646.438 kr., að frádregnum innborgunum inn á dagpeninga fyrir tímabilið 23. mars 1992 til 30. júní 1993, 2.091.937 kr., ásamt dráttarvöxtum af 2.554.501 kr. frá 30. september 1994 til greiðsludags. Loks krefst stefnandi málskostnaðar, sem taki mið af stefnufjárhæðum, að viðbættum virðisaukaskatti auk útlagðs kostnaðar skv. fram lögðum reikningum og vaxta á dæmdan málskostnað.

Stefndi krefst þess aðallega að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til að greiða sér málskostnað að mati réttarins. Til vara krefst stefndi, að kröfur stefnanda verði lækkaðar og málskostnaður látinn niður falla.

Málsatvik.

Stefnandi starfaði sem bifreiðarstjóri hjá Vatnsskarði hf. Keypti félagið tryggingu hjá stefnda fyrir starfsmenn sína, og var skírteini þar að lútandi gefið út 1. október 1990. Á þeim tíma starfaði stefnandi sem vörubílstjóri hjá Vatnsskarði hf.

Vorið 1991 samdi félagið um viðbótartryggingar fyrir starfsmenn sína. Veitti stefnandi þá skrifleg svör á til þess gerðu eyðublaði um heilsufar sitt, og er það dagsett 16. júlí 1991. M. a. svaraði stefnandi þeirri spurningu neitandi, hvort hann hefði sjúkdóm í beinum, liðum eða vöðvum, og enn fremur játaði hann þeirri spurningu, hvort hann væri fullkomlega heilsuhraustur og vinnufær.

Stefnandi segir, að vorið 1992 hafi hann greinst með sjúkdóminn hryggikt. Hafi hann um áramót 1991/1992 kennt sér meins í baki, sem hafi leitt til þess, að hann hafi í apríl 1992 verið sendur í læknisrannsókn og verið greindur með sjúkdóminn hryggikt. Skv. vottorði Jóns Þorsteinssonar, yfirlæknis lyflækningadeildar Landspítalans, dagsettu 13. janúar 1993, var stefnandi lagður inn á giktardeild Landspítalans 10. apríl 1992 til 16. apríl 1992 vegna bakverkja. Þar kemur fram, að hann hafi verið óvinnufær frá áramótum.

Á grundvelli þessa læknisvottorðs og vottorðs Sigurðar Sigurðssonar læknis og í samræmi við tryggingarskírteini greiddi stefndi stefnanda dagpeninga frá 23. mars 1992 til 30. júní 1993. Með bréfi, dagsettu 18. maí 1994, var greiðsluskyldu skv. framangreindri vátryggingu hafnað. Var það rökstutt með því, að skv. nýjum gögnum um stefnanda hefði hann verið kominn með einkenni um sjúkdóminn þegar árið 1988, þ. e., áður en vátryggingin gekk í gildi, en tryggingin nái ekki til fyrri sjúkdóma eða afleiðinga þeirra, nema upplýst hafi verið um þá við töku tryggingar, sbr. 22.1. gr. vátryggingarskilmála, en þar segir: „Vátryggingin nær ekki til: sjúkdóms, sem fyrst hafði sýnt einkenni, áður en vátryggingin gekk í gildi, nema félagið hafi vitað um sjúkdóminn við gildistökuna og veitt vátrygginguna þrátt fyrir það.“ Stefndi taldi því forsendur brostnar fyrir frekari greiðslu dagpeninga vegna baksjúkdóms.

Fyrir liggur, að stefnandi leitað til heimilislæknis árið 1988 vegna óþæginda í baki, og hafa verið lögð fram tvö læknisvottorð frá því ári, sem staðfesta, að stefnandi hafi þjáðst af bakverkjum það árið.

Með bréfi, dagsettu 9. júní 1994, óskaði stefnandi eftir því við stefnda, að hann endurskoðaði fyrrgreinda afstöðu sína. Því var hafnað með bréfi, dagsettu 7. júlí 1994.

Lögmaður stefnanda aflaði þeirrar staðfestingar Jóns Þorsteinssonar yfirlæknis og Sigurðar Sigurðssonar læknis, að hvorki stefnandi né þeir hefðu vitað eða mátt vita, að hann væri haldinn hinum framangreinda sjúkdómi, er tryggingin var tekin í júlí 1991, og að það hafi ekki verið fyrr en á miðju ári 1992, sem það hefði komið í ljós.

Í vottorði Jóns Þorsteinssonar, sem er dagsett 27. október 1994, segir: „Ellert var lagður inn á lyflækningadeild Landspítalans 10. 4. 1992 vegna bakverkja. Í læknabréfi segir, að hann eigi fjögurra til fimm ára sögu að baki, og er þá átt við það, að hann hafi fundið fyrir bakverkjum þennan tíma. Þetta voru bakverkjaköst, sem eru algeng hjá ungu fólki, og að hann hafi helst verið grunaður um brjósklos. Hann hafði farið í röntgenmyndatökur, m. a. myelografiu, sem ekki leiddi neitt sjúklegt í ljós. Það var ekki fyrr en í þessari innlögn á lyflækningadeild Landspítalans í apríl 1992, að sjúkdómurinn spondylitis ankylopoietica var greindur með tölvusneiðmyndatöku.“ Í vottorði Sigurðar Sigurðssonar, sem einnig er dagsett 27. október 1994, segir: „Það vottast hér með, að undirritaður heimilislæknir Ellerts Alexanderssonar, kt. 300669-4769, hafði ekki grunsemdir um, að hann væri með hryggikt, fyrr en eftir rtg-myndatöku í febrúar 1992. Staðfesting á sjúkdómsgreiningu fékkst ekki fyrr en við rannsókn á Landspítala í apríl 1992, og þá fyrst vissi Ellert, um hvaða sjúkdóm var að ræða.“

Af hálfu stefnanda var einnig aflað örorkumats. Það vann Sigurjón Sigurðsson, og er matið dagsett 14. desember 1994. Í niðurlagi matsins segir m. a.: „Hér er um að ræða mann, sem hefur greinst með sjúkdóminn hryggikt (spondylitis ankylopoietica) og er í meðferð vegna þess. Sjúkdómur þessi greindist í apríl 1992 samkvæmt þeim gögnum, sem fyrir liggja í máli þessu. Áður fyrr, allt frá 1988, hafði hann verið með einkenni frá baki af og til og verið rannsakaður vegna þess, og var það alltaf greint sem lumbago eða sacroilitis, og vitna ég þá aftur til þeirra gagna, sem fyrir liggja í málinu. Hann er þegar í meðferð vegna þessa sjúkdóms, en þrátt fyrir það er hann illa haldinn af verkjum í dag og ekki að vænta bata, heldur er frekar, ef eitthvað er, um versnun að ræða. Með tilliti til þess, sem að framan greinir, þykir því rétt að meta nú þá varanlegu örorku, sem Ellert hefur hlotið vegna sjúkdóms síns, spondylitis ankylopoietica eða hryggiktar, og þykir hún hæfilega metin 50% (fimmtíu prósent) varanleg örorka, v/afleiðinga sjúkdómsins."

Stefnandi ritaði stefnda enn bréf 17. janúar 1995 og spurðist fyrir um það, hvort félagið væri reiðubúið til að leysa út örorkumatsgerðina til frekari skoðunar, og jafnframt, hvort afstaða félagsins gagnvart kröfugerð stefnanda hefði breyst vegna fyrrgreindra vottorða læknanna Jóns Þorsteinssonar og Sigurðar Sigurðssonar. Með bréfi, dagsettu 13. febrúar 1995, ítrekaði stefndi fyrri afstöðu.

Að beiðni stefnanda reiknaði Jón Erlingur Þorláksson tryggingafræðingur á grundvelli örorkumatsins út höfuðstólsverðmæti tekjutaps stefnanda 1. janúar 1992 út frá launatekjum hans árin 1989, 1990 og 1991 skv. skattframtölum. Reyndist það vera 27.394.300 kr. og verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda 1.643.700 kr. Við útreikninginn var miðað við hefðbundnar forsendur um vexti og dánarlíkur, auk þess sem gerður er fyrirvari um, að hann byggðist á mati læknis um læknisfræðilega örorku, sem hafi í för með sér lækkun tekna um sama hundraðshluta.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að hann hafi verið tryggður sjúkra- og slysatryggingu í apríl 1992, þegar í ljós hafi komið, að hann væri haldinn sjúkdómnum hryggikt. Hann vísar til tryggingarsamnings aðila og 5. og 10. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga. Áður en hann var greindur með hryggikt í apríl 1992, hafi hann fengið bakverki, svo sem títt sé um ungt fólk við álag. Læknir hafi kveðið upp úr um það, að ekki væri um að ræða neins konar sjúkdóm eða tilvik, sem skylt ætti við hryggikt. Langur tími hafi liðið milli þess, að stefnandi hafi kennt sér nokkurs bakverks, og aldrei hafi hann misst úr vinnu af þeim ástæðum.

Stefndi hafi greitt stefnanda dagpeninga úr sjúkratryggingu tímabilið 23. mars til 30. júní 1993. Þannig hafi stefndi viðurkennt bótaskyldu. Þegar stefndi hafi breytt afstöðu sinni og hafnað bótaskyldu með vísan til 22.1. gr. vátryggingarskilmála, hafi falist í því, að gert væri ráð fyrir, að stefnandi hefði verið með sjúkdóminn við gildistöku vátryggingar, annaðhvort árið 1990 eða 1991. Í vottorðum læknanna Jóns Þorsteinssonar og Sigurðar Sigurðssonar frá 28. október 1994 komi hins vegar afdráttarlaust fram, að ekki hafi verið vitað um sjúklegt ástand stefnanda fyrr en í apríl 1992, og jafnframt komi ekki til greina, að stefnanda hafi getað verið kunnugt, að um hryggikt væri að ræða, fyrr en í apríl 1992.

Stefnandi telur, að stefndi beri sönnunarbyrði um, að þau tilvik, sem um ræði í 22.1. gr. vátryggingarskilmála, eigi hér við. Stefndi sé tryggingafélag, sem reki starfsemi gagngert til að tryggja vátryggða fyrir áföllum. Gera verði strangar kröfur um sönnun ástæðna, sem eigi að leiða til þess, að stefndi verði leystur undan bótaskyldu. Stefnandi hafi verið látinn fylla út eyðublað, sem stefndi hafi sjálfur útbúið, og svara fram settum spurningum. Stefnandi hafi gert það eftir bestu samvisku. Til að telja, að stefnandi hafi verið veikur, er vátryggingin gekk í gildi, verði að liggja gild rök og sannanir, en sú sé ekki raunin í þessu máli. Gera verði þá kröfu til vátryggingafélaga, að þau láti sjálf fara fram læknisskoðun á vegum trúnaðarlæknis eða annarra á vátryggðum, þegar trygging er tekin. Það hafi ekki verið gert. Stefndi hefði átt að hafa sömu varúðarráðstafanir og þegar keyptar séu líftryggingar hjá honum, þ. e., að fyrir liggi læknisvottorð um heilsufarsástand tryggingartaka frá heimilislækni eða trúnaðarlækni stefnda. Hvorki sé unnt að kaupa nú hjá stefnda líftryggingu né sjúkratryggingu, nema fyrir liggi læknisfræðileg umsögn eða vottorð frá trúnaðarlækni viðkomandi tryggingafélags eða heimilislækni. Stefndi verði að bera hallann af því að hafa ekki gætt þess að láta fara fram læknisskoðun á stefnanda. Sjúkra- og slysatryggingarskilmálar félagsins hafi aldrei verið kynntir stefnanda sérstaklega né vinnuveitanda hans, sem tók tryggginguna.

Stefnandi segir, að skv. tryggingarskilmálum skuli greiða allt að 6.294.575 kr. í örorkubætur vegna slyss, og hið sama eigi við vegna sjúkdóms. Vikulegar bætur vegna sjúkdóms eða slyss nemi 31.473 kr. Í ljósi þess, að stefnandi hafi verið metinn 50% varanlegur öryrki af Sigurjóni Sigurðssyni lækni, sé höfð uppi annars vegar krafa, sem nemi helmingi örorkubóta vegna sjúkdóms auk verðbóta af upphaflegri tryggingarfjárhæð, þ. e. 3.286.822 kr., auk dráttarvaxta frá 30. september 1994 til greiðsludags, og hins vegar gerð krafa um greiðslu dagpeninga, 4.646.438 kr., að frádregnum innborgunum inn á dagpeninga fyrir tímabilið 23. mars 1992 til 30. júní

1993, 2.091.937 kr., að viðbættum dráttarvöxtum af 2.554.501 kr. frá 30. september 1994 til greiðsludags.

Kröfufjárhæð sé þannig reiknuð út, að 30. september 1993 hafi örorkubótafjárhæð skv. vátryggingarskírteini numið 6.573.644 kr., sbr. bréf lögmanns stefnda, dagsett 23. ágúst 1995. Skv. 11. tl. vátryggingarskilmála beri vátryggingarfjárhæð vísitölutryggingu, og sé það áréttað í 12. gr. þeirra. Í skilmálunum sé þó sá fyrirvari, að vísitölubinding örorkubóta vari þó aldrei lengur en í þrjú ár frá slysdegi eða upphafsdegi sjúkratímabils. Stefnandi hafi valið að miða við 30. september 1994 og gera kröfu um örorkubætur miðaða við örorkubótafjárhæð að viðbættum verðbótum þann dag í samræmi við fyrrgreint bréf lögmanns stefnda. Krafa sé gerð um dráttarvexti frá þeim degi, enda sé ljóst, að afstaða stefnda hafi verið ótvíræð á þeim tíma, þ. e. stefndi hafi hafnað bótaskyldu.

Krafa um greiðslu dagpeninga sé reist á sömu forsendum. Í fyrrgreindu bréfi lögmanns stefnda komi fram, að dagpeningar á viku hafi 30. september 1993 verið 23.868 kr. Uppgjör hafi farið fram á greiðslum dagpeninga tímabilið 23. mars 1992 til 30. júní 1993 með greiðslu 2.091.937 kr., en skv. vátryggingarskírteini hafi átt að greiða dagpeninga í 144 vikur, en biðtími verið 12 vikur. Dagpeningar í 144 vikur nemi 4.646.438 kr., sem sé stefnukrafa í máli þessu.

Málsástæður stefnda.

Stefndi heldur því fram, að þegar samið var um sjúkra- og slysatryggingunna, hafi stefnandi verið með hryggikt, en stefnandi hafi leynt stefnda því, að hann væri veill í baki, þegar hann svaraði þeim skriflegu spurningum, sem stefndi lagði fyrir hann 16. júlí 1991. Stefnandi hafi svarað því neitandi, að hann hefði sjúkdóma í beinum, liðum eða vöðvum. Enn fremur segi í undirritaðri yfirlýsingu stefnda: „Undirritaður (-uð) vottar hér með, að svör mín við framangreindum spurningum eru samkvæmt bestu vitund rétt og sannleikanum samkvæm og að þar eru ekki undanskilin atriði, er kynnu að skipta máli við mat áhættunnar. Mér er ljóst, að vátryggingin nær ekki til fyrri sjúkdóma eða afleiðinga þeirra, nema þeirra hafi verið getið í svörum við ofangreindum spurningum. . . .". Stefndi vísar til 6. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga, en þar sé átt við gáleysi við upplýsingagjöf. Enn fremur vísar stefndi til 7. gr. sömu laga.

Stefndi segir það liggja fyrir, að stefnandi hafi oft leitað til lækna vegna þrálátra og slæmra verkja. Verkjaköst þessi hafi getað verið stöðug í tvær til þrjár vikur, og hafi stefnandi jafnvel verið lagður inn til rannsóknar á Borgarspítalanum vegna þessa. Stefnanda hafi því borið við töku tryggingarinnar að greina stefnda frá þessum bakverkjum. Stefndi hefði ekki veitt

stefnanda sjúkra- og slysatryggingu, hefðu þessar upplýsingar legið fyrir, þegar vátryggingar var óskað. Það skipti engu, þótt stefnandi eða aðrir hafi talið, að stefnandi liði af „vaxtarverkjum". Í vátryggingarskilmálunum segir: „Vátryggingin nær ekki til: 22.1. sjúkdóms, sem fyrst hafði sýnt einkenni, áður en vátryggingin gekk í gildi, nema félagið hafi vitað um sjúkdóminn við gildistökuna og veitt vátrygginguna þrátt fyrir það." Í vottorði Torfa Magnússonar, dagsettu 10. ágúst 1988, komi fram, að rannsóknir hafi leitt í ljós „sacroiliitis" í vinstri spjaldlið, en þessi sjúkdómseinkenni séu hluti af því, sem kallað sé „spondylitis ankylopoietica" eða hryggikt. Því sé ljóst að stefnandi hafi verið kominn með einkenni sjúkdómsins fyrir 16. júlí 1991.

Niðurstaða.

Það er álit dómsins, að stefnandi hafi verið haldinn hryggikt þegar árið 1988, svo sem læknisvottorð í málinu bera með sér, einkum bréf Árna Tómasar Ragnarssonar, dagsett 10. ágúst 1988.

Fyrir liggur vottorð frá heimilislækni stefnanda, Sigurði Sigurðssyni, dagsett 27. október 1994. Þar kemur fram, að læknirinn hafði ekki grunsemdir um, að stefnandi væri með hryggikt, fyrr en eftir röntgenmyndatöku 1992. Þá er þess að geta, að ekki verður séð, að fyrrgreint læknabréf Árna Tómasar Ragnarssonar hafi borist heimilislækninum.

Frá árinu 1988 til 1992 virðist stefnandi ekki hafa haft mikil einkenni frá baki. Hann stundaði fulla vinnu við stjórn vinnuvéla og vörubifreiða og var því í þungu starfi fyrir stoðkerfi líkamans. Hann var lagður inn á Borgarspítalann til skuggaefnismyndatöku á mænu (myelografiu) í nóvember 1990. Í læknabréfi frá Borgarspítalanum, dagsettu 23. nóvember 1990, kemur fram, að þessi rannsókn var gerð til þess að útiloka ættgenga æxlismyndun við mænu. Við innlögn var hann sagður hafa verið góður í baki undanfarna mánuði. Greining eftir innlögn var lumbago (ósértækir verkir í baki). Á þessum tíma voru verkir stefnanda taldir stafa frá vinnu og álagi tengdu starfi hans, sbr. bréf Jóns Þorsteinssonar læknis, dagsett 27. október 1994.

Þegar stefnandi undirritaði yfirlýsingu um heilsufar sitt 16. júlí 1991, var hann þannig ekki haldinn neinum sjúkdómi í stoðkerfi, svo að hann mætti vita. Þegar hann var spurður, hvort hann hefði sjúkdóm í beinum, liðum eða vöðvum, svaraði hann því neitandi.

Þá er til þess að líta, að f-liður spurningarinnar í 3. tölulið er þannig orðaður, að stefnandi mátti gera ráð fyrir því, að einungis væri spurt um sjúkdóma, en ekki einkenni, og það, að hann hafði leitað til læknа vegna einkenna frá baki, skiptir ekki máli hér.

Skv. 7. gr. laga um vátryggingarsamninga nr. 20/1954 er það skilyrði fyrir því, að ábyrgð stefnanda falli niður, að stefnandi hafi sýnt stórkostlegt gá-

leysi við upplýsingagjöf þessa. Ekki er fallist á, að skilyrði þessu sé fullnægt, og verða kröfur stefnanda teknar til greina.

Eftir úrslitum málsins ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 600.000 krónur, og er þá ekki litið til virðisaukaskatts, en hins vegar til útlagðs kostnaðar stefnanda.

Dómsorð:

Stefndi Sjóvá-Almennar tryggingar hf. greiði stefnanda, Ellert K. Alexanderssyni, 5.841.323 krónur auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga frá 30. september 1994 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 600.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 81/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Jóhönnu Rut Birgisdóttur
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Þjófnaður. Greiðslukort. Reynslulausn. Ítrekun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Gunnlaugur Claessen og Hjörtur Torfason.

Málinu hefur verið skotið til Hæstaréttar með stefnu 18. febrúar 1997 að ósk ákærðu og einnig af hálfu ákæruvaldsins. Um tilgang áfrýjunar skírskotar ákærða til a-, b- og c-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994.

Ákæruvaldið krefst þess, að héraðsdómur verði staðfestur um sakfellingu ákærðu ásamt því, að refsing fyrir brot hennar verði ákveðin í einu lagi með 240 daga eftirstöðvum fangelsisrefsingar, sem hún var leyst frá til reynslu 22. desember 1995. Jafnframt verði refsingin þyngd.

Ákærða krefst aðallega sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara þess, að refsing á hendur sér verði milduð.

I.

Í ákæru 6. september 1996 er ákærða sökuð um þjófnað samkvæmt 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 með því að hafa notað stolið debetkort, sem hún hafði tekið við úr hendi S ásamt upplýsingum um leyninúmer bankareikningsins, er því var tengdur, til að tileinka sér 23.500 krónur, sem hún tók út af reikningnum með kortinu 30. júní 1996 í hraðbanka á Ísafirði. Ákærða kveðst sjálf hafa eyðilagt kortið eftir þessa notkun og hent því í ruslatunnu á leið sinni. Styður það ekki þá skýringu hennar, að hún hafi talið notkun kortsins heimila gagnvart eiganda þess. Verður á það að fallast með héraðsdómara, að skýringin sé haldlaus, og ber að staðfesta sakfellingu ákærðu fyrir þennan verknað á grundvelli fram kominna gagna.

II.

Í ákæru 17. september 1996 er ákærða sökuð um brot gegn 244. gr. almennra hegningarlaga með því að hafa brotist inn í tvær íbúðir að Hátúni 33 í Reykjavík 26. mars 1996 í félagi við E og stolið þaðan margvíslegum verðmætum, sem borin voru af staðnum í töskum og plastpokum. Fullsannað er með framburði vitnanna Jóhanns Harðarsonar og Guðbjörns Óskarssonar, að karl og kona voru þarna að verki og fóru frá húsinu að fjölbýlishúsinu Hátúni 6, þar sem ákærða átti heimili sitt. Fannst þýfið í því húsi, þegar lögregla kom á vettvang, inni í þurrkara í þvottahúsi í kjallara þess.

Fyrir dómi treystust þessi vitni ekki til að fullyrða, að ákærða og E væru þeir tvímenningar, sem þau hefðu séð í þetta sinn. Framburður vitnanna fyrir dómi og við lögregluannsókn veitir þó eindregna vísbendingu um, að svo hafi verið. Þannig taldi Jóhann sig hiklaust þekkja E úr hópi manna á ljósmyndaspjaldi, sem honum var sýnt hjá lögreglu skömmu eftir atburðinn. Jafnframt taldi hann sig bera kennsl á ákærðu á því myndaspjaldi, sem sýnt var vegna hennar, þótt hann væri þar ekki jafnviss í sinni sök. Vitnið Guðbjörn taldi sig þekkja E og ákærðu, þegar þau voru leidd frá Hátúni 6 út í lögreglubifreið ásamt öðrum pilti og stúlku, sem gist höfðu í íbúð hennar. Jafnframt sagði hann viðstöddum lögreglumönnum, að þau E hefðu skipt um föt, frá því að hann sá þau áður. Fer það saman við frásögn hinnar stúlkunnar, Guðbjargar Ingu Guðjónsdóttur, af atburðum inni í íbúðinni.

Um aðild ákærðu og E að innbrotinu er það einnig til marks, að vitnið Guðbjörg Inga hefur staðfest fyrir dómi, að hún hafi vaknað við það, að þau voru að leita inngöngu í íbúðina, um stundarfjórðungi áður en lögregla kom á staðinn. Hafi hinn pilturinn þá hleypt þeim inn um kjallaradyr á húsinu.

Þegar framburður þessara vitna er virtur ásamt því, sem við blasir um innbrotsstaðinn og fundarstað þýfisins, verður á það að fallast með héraðsdómara, að full sönnun sé fram komin um þann verknað, sem ákærðu er gefinn að sök, sbr. 46. gr. laga um meðferð opinberra mála. Er þá einnig litið til þess, sem fram er komið um afstöðu meðákærða E til málsins.

III.

Í hinum áfrýjaða dómi er refsing ákærðu ákveðin með tilliti til þess, að hún rauf skilorð reynslulausnar frá 22. desember 1995. Hún hefur áður orðið sek um mörg auðgunarbrot, og eiga brot hennar samkvæmt dómum frá 10. september og 8. nóvember 1991 og einnig 7. febrúar 1995 að hafa áhrif á refsingu í máli þessu, sbr. 255. gr. almennra hegningarlaga. Telst refsingin hæfilega ákveðin fangelsi 15 mánuði.

Staðfesta ber ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað, að því er ákærðu varðar.

Ákærða greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, eins og um er mælt í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærða, Jóhanna Rut Birgisdóttir, sæti fangelsi 15 mánuði.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað á að vera óraskað, að því er ákærðu varðar.

Ákærða greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. desember 1996.

Ár 1996, mánudaginn 30. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 755/1996: Ákæruvaldið gegn E og Jóhönnu Rut Birgisdóttur, sem tekið var til dóms 19. sama mánaðar.

Málið er höfðað með tveimur ákærum ríkissaksóknara á hendur ákærðu, E, ..., Reykjavík, og Jóhönnu Rut Birgisdóttur, kt. 140670-510, Túngötu 15, Ísafirði.

Með hinni fyrri, sem dagsett er 6. september sl., er ákærðu Jóhönnu Rut gefið að sök að hafa í félagi við S stolið 23.500 kr. af reikningi Kristlaugar Ólafsdóttur, kt. 140122-351, nr. 2703 hjá Íslandsbanka, Dalbraut 10 í Reykjavík, með því að nota debetkort Kristlaugar og leyninúmer reikningsins, sem S hafði komist yfir með þjófnaði, en fé þetta hafi hún tekið út í hraðbanka í Íslandsbanka á Ísafirði 30. júní sl.

Með hinni síðari, dagsettri 17. september sl., fyrir skjalafals og þjófnað í Reykjavík, nema annars sé getið.

I.

– – –

III.

Þjófnaður.

Ákærðu, E og Jóhönnu Rut, er gefið að sök að hafa þriðjudaginn 26. mars 1996 brotist inn í íbúðirnar á neðri og efri hæð að Hátúni 33 og stolið þaðan geislaspilara, spennubreyti, tveimur símtækjum, skartgripaskríni, perlufesti, þremur gullhringum, gylltum skyrtuhnöppum, gylltri bindisnælu, gylltri brjóstnælu, gullarmbandi, tveimur gullhálskeðjum, gullhálsmeni með perlu, silfurskildi, perlueyrnalokkum, gylltu kvenarmbandsúri, tveimur myndbandstækjum, fjarstýringu fyrir myndbandstæki, 41 geisladiski, fjórum flöskum af sterku áfengi, sex bjórdósum, leðurbelti, þremur peysum, fjórum töskum, seðlaveski, dkr. 100,-, 32 sprittkertum, borðklukku, fílófaxi, tveimur bastkörfum, toppi, ferðasjónvarpstæki, tveimur rekkum fyrir geisladiska, úlpu og flíspeysu, allt að verðmæti um 314.450 kr.

Telst þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga.

IV.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmd til refsingar.

Eftirtaldir aðilar gera þær kröfur, að ákærðu verði dæmd til greiðslu skaðabóta, sem hér greinir:

– – –

Krafa á hendur E og Jóhönnu Rut Birgisdóttur.

Vátryggingafélag Íslands hf., Ármúla 3, Reykjavík, 45.600 kr. auk vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 26. mars 1996, en síðan dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga til greiðsludags.

I.

Málavextir.

Fyrir liggur, að S fyrrnefndur stal debetkorti Kristlaugar og afhenti það ákærðu. Hefur hún kannast við að hafa notað kortið á Ísafirði, eins og rakið er. Hún segir hins vegar, að þetta hafi verið gert í góðri trú, því að S hafi rétt sér kortið og skrifað fyrir sig leyninúmerið. Hafi S verið búinn að segja sér, að hann hefði heimild til að nota þetta kort, og beðið ákærðu að skila sér kortinu aftur. Hafi S gert þetta, rétt áður en hún flaug vestur á Ísafjörð, og einnig sagt, að inni á reikningnum væru 23.500 krónur. Segir hún, að þau S hafi verið samtímis í fangelsi og hún lánað honum peninga fyrir fötum og hann verið að greiða þá skuld með þessu. Ákærða segist þó hafa farið til lögreglunnar á Ísafirði og sagt henni frá þessu, en þá hefði hún verið búin að frétta það að sunnan, að S væri í einhverjum „vondum málum“. Ákærða

segist hafa talið, að eigandi kortsins væri móðir S og hann hlyti að hafa heimild til að taka út á það, úr því að hann vissi leyninúmerið. Ákærða segist hafa vitað, að við hraðbankann væru myndavélar, sem tækju myndir af þeim, sem ættu skipti við hraðbankann.

S hefur sagt, að hann hafi látið meðákærðu fá kortið ásamt leyninúmeri, sem fylgdi því. Viti hann ekkert, hvað hún hafi gert með kortið. Fyrir dómi hefur komið fram hjá honum, að hann hafi látið ákærðu fá kortið „með því hugarfari", að hún skilaði því réttum eiganda, og hafi hann beðið hana að skila því. Hjá lögreglu hafði hann hins vegar sagt, að hann hefði látið ákærðu fá kortið í einskæru greiðaskyni, og hefði hann skuldað henni peninga. Gaf hann nú þá skýringu, að hann hefði verið í neyslu og rugli, þegar hann gaf skýrsluna, en vildi nú, að hið rétta kæmi fram. Væri það rangt, að hann hefði skuldað henni peninga.

Niðurstaða.

Viðbára ákærðu um, að hún hafi ekki vitað, að debetkortið væri illa fengið, er fráleit, og ber að hafna henni. Er ákærða orðin sek um þjófnað með því að taka féð út af reikningnum, og hefur hún brotið gegn 244. gr. almennra hegningarlaga.

II.

– – –

III.

Þriðjudaginn 26. mars sl. var brotist inn í tvær íbúðir í húsinu nr. 33 við Hátún hér í borg og stolið þaðan margvíslegum verðmætum. Lögreglan fór á vettvang, eftir að sjónarvottur, Jóhann Harðarson, hafði gert viðvart um pilt og stúlku, sem hann hefði séð rogast með poka og töskur í áttina frá húsinu nr. 31 eða 33 við Hátún og yfir þá götu að stóru fjölbýlishúsi, sem er nr. 6. Hefði maður hleypt þeim þar inn um kjallaradyr. Ákærðu voru handtekin í íbúð nr. 10 auk tveggja annarra. Annar sjónarvottur gaf sig fram við lögreglu þarna við húsið og kvaðst hafa séð pilt og stúlku ganga frá húsinu nr. 6 að nr. 33, og hefðu þau hegðað sér undarlega. Í þvottahúsi í kjallaranum á nr. 6 fundust inni í gömlum þurrkara þrjár töskur og poki með þeim varningi, sem ákært er fyrir.

Ákærða hefur frá upphafi neitað því að hafa verið þarna að verki. Hefur hún skýrt svo frá, að hún hafi farið út kl. 7 um morguninn þennan dag og verið komin heim eftir á að giska 45 mínútur. Þá hafi hún farið að sofa ásamt meðákærða og verið sofandi, þegar lögreglan kom og knúði dyra.

Hafi meðákærði verið við hlið hennar, þegar hún vaknaði. Kveðst hún ekki vita, hver hafi verið þarna að verki. Ákærða segir meðákærða hafa verið í mikilli fíkniefnaneyslu á þessum tíma.

Skýrsla var tekin af ákærða undir kvöld þennan dag, og játaði hann að hafa verið þarna að verki. Hann kvaðst hafa verið staddur í íbúð ákærðu í Hátúni 6. Þar hafi einnig verið gestkomandi Júlíus K. Thomassen og Guðbjörg I. Guðjónsdóttir, og hefðu þau öll verið að neyta fíkniefna frá því á laugardeginum áður. Hann hefði svo farið út, hugsanlega ásamt kvenmanni. Hefðu þau gengið um hverfið og ákveðið skyndilega að brjótast inn í tvílyft íbúðarhús við Hátún. Kvað hann þau hafa brotist þarna inn með því að brjóta rúðu í útihurð, hann og kvenmaðurinn, sem hann vildi ekki nafngreina. Hefðu þau farið um allt húsið og tekið marga geisladiska og áfengi, vodka, en hann mundi ekki nánar, hvað þau tóku. Hann sagði þau hafa burðast með þýfið í íþróttatöskum rakleiðis yfir að Hátúni 6, þar sem einhver þeirra, sem voru í íbúð ákærðu, hefði hleypt þeim inn um bakdyr. Fyrir dómi hefur ákærði neitað að hafa verið þarna að verki. Hann segist ekkert vita um þennan þjófnað. Hann segist hafa verið í mikilli óreglu á þessum tíma og muna eftir sér á lögreglustöðinni. Annað muni hann ekki frá þessum tíma.

Gylfi Gylfason rannsóknarlögreglumaður yfirheyrði ákærða, E, vegna innbrotsins í Hátún 33. Hann segir ákærða hafa verið „áttaðan“ og vitað, hvað á seyði var. Kveðst hann hafa byrjað á að gera ákærða grein fyrir, um hvað yfirheyrslan snerist og hvort hann kannaðist við það tilefni. Ákærði hafi gert það og auk þess nefnt einhvern kvenmann, sem hann vildi ekki nafngreina, og fannst vitninu ákærði vera í vandræðum með það allt.

Júlíus K. Thomassen hefur skorast undan vitnisburði í málinu, en þau ákærða eru sambýlisfólk.

Guðbjörg Inga Guðjónsdóttir hefur skýrt frá því, að hún hafi verið steinsofandi, þegar lögreglan kom til þeirra í Hátún 6. Hún segist muna eftir Júlíusi hjá sér, en ekki muna eftir fleirum þarna í íbúðinni. Reyndar segist hún muna eftir því að hafa vaknað við það, að ákærðu hafi verið að kasta steinum í gluggarúðuna og kalla í hana. Minnir hana, að Júlíus hafi farið niður og opnað fyrir þeim og þau komið upp og haft meðferðis koníaksflösku. Segist hún halda, að ákærðu hafi skipt um föt, eftir að þau komu inn. Lögreglan hafi svo komið 10–15 mínútum seinna.

Jóhann Harðarson, sem fyrr er nefndur, hefur skýrt frá því, að hann hafi verið að aka bíl út frá Nóatúnsversluninni og beygt út í Nóatún, þegar hann sá karlmann og kvenmann hlaupa frá tvílyftu húsi við Hátún og yfir götuna. Hafi sér fundist fólkið hegða sér grunsamlega og því fylgst með því nokkra

stund og svo látið lögregluna vita. Fólkið hefði haldið á plastpokum eða töskum með einhverju í. Stúlkan hefði verið á undan og borið íþróttatösku í annarri hendi, en plastpoka í hinni. Maðurinn, sem hafi hlaupið á eftir henni, hafi haldið á töskum eða pokum. Fólkið hafi hlaupið inn á bílastæði við háhýsi handan götunnar. Hann kveðst hafa fylgst með fólkinu, sem hafi reynt að fela sig á bak við bíl þarna á stæðinu, en síðan gengið með vesturhlið háhýsisins. Hafi hann þá fært sig til þess að fylgjast með fólkinu og séð, að það stóð við suðurhlið hússins og var að benda upp í glugga til einhvers. Kveðst hann þá hafa farið yfir í verslunina Nóatún og látið lögreglu vita af þessu. Vitnið var fengið til þess að skoða ljósmyndasafn lögreglu og tók þá út myndir af ákærðu báðum. Kvaðst hann vera viss um, að ljósmynd af ákærða væri af þeim, sem hann sá umrætt sinn, en myndin af ákærðu líktist kvenmanninum, sem hann sá, þótt hann væri ekki viss. Kveðst hann ekki hafa séð hana eins vel og manninn. Vitnið hefur séð ákærðu í dóminum, en kveðst ekki geta fullyrt um það, hvort þar sé komið fólkið, sem hann sá í Hátúni. Segir hann fjarlægðina milli sín og fólksins hafa í fyrstu verið um 50 metra, en seinna hafi hún orðið miklu minni.

Vitnið Guðbjörn Óskarsson hefur skýrt frá því, að hann hafi séð mann og konu ganga frá Hátúni 6 yfir götuna að húsinu nr. 33 um hálftólfleytið. Hann hafi svo brugðið sér frá og komið aftur um tólfleytið. Hafi lögreglan þá verið að leiða fólk út úr húsinu nr. 6 og lögreglumenn spurt sig, hvort hann þekkti eitthvað af þessu fólki sem það fólk, er hann hefði séð fara yfir götuna. Kveðst vitnið þá hafa bent á mann og konu úr hópnum, sem hann taldi vera það fólk. Hefði fólkið þá verið búið að skipta um föt. Vitnið hefur séð ákærðu í dóminum, en kveðst ekki vilja fullyrða um það nú, hvort þar sé komið fólkið, sem hann sá í Hátúni. Hann segir fleira fólk hafa verið þarna í höndum lögreglunnar, einnig pilt og stúlku.

Niðurstaða.

Ákærði hefur ekki gefið trúlega skýringu á því, að hann hefur horfið frá játningu sinni hjá lögreglu. Telja verður sannað með þeirri játningu hans svo og skýrslum vitnanna Jóhanns Harðarsonar, Guðbjarnar Óskarssonar og Guðbjargar Ingu Guðjónsdóttur, að þau ákærða, Jóhanna Rut, hafi brotist inn í Hátún 33 og stolið þeim verðmætum, sem ákært er fyrir. Hafa þau með þessu orðið sek við 244. gr. almennra hegningarlaga.

Bótakrafa VÍS er óljós, og er henni vísað frá dómi.

Viðurlög, sakarkostnaður.

– – –

Ákærða, Jóhanna Rut, hefur frá árinu 1989 hlotið sjö dóma fyrir hegningarlagabrot. Þá var hún árið 1991 sektuð tvisvar, fyrst fyrir fíknilagabrot,

en síðan fyrir umferðarlagabrot. Hinn 22. desember 1995 hlaut hún reynslulausn af 240 fangelsisdögum til tveggja ára, og hefur hún rofið skilorð reynslulausnarinnar. Ber að dæma hana upp og gera ákærðu refsingu í einu lagi. Þykir hún hæfilega ákveðin fangelsi í tólf mánuði.

Dæma ber ákærða, E, til þess að greiða verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hrl., 55.000 krónur í málsvarnarlaun og ákærðu, Jóhönnu Rut, til þess að greiða verjanda sínum, Hilmari Ingimundarsyni hrl., 50.000 krónur í málsvarnarlaun.

Þá ber að dæma ákærðu til þess að greiða óskipt annan sakarkostnað, þar með taldar 40.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Dómsorð:

Ákærði, E, sæti fangelsi í 6 mánuði.

Ákærða, Jóhanna Rut Birgisdóttir, sæti fangelsi í 12 mánuði.

Ákærði, E, greiði verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hrl., 55.000 krónur í málsvarnarlaun og ákærða, Jóhanna Rut, verjanda sínum, Hilmari Ingimundarsyni hrl., 50.000 krónur í málsvarnarlaun.

Ákærðu greiði óskipt annan sakarkostnað í málinu, þar með taldar 40.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Föstudaginn 30. maí 1997.

Nr. 220/1997. **Fataframleiðendur ehf.**
(Rut Skúladóttir)
gegn
tollstjóranum í Reykjavík

Kærumál. Fjárnám.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. maí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. apríl 1997, þar sem staðfest var fjárnám, sem sýslumaðurinn í Reykjavík gerði hjá sóknaraðila 18. október 1996 að kröfu varnaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og varnaraðila gert að greiða málskostnað.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Fjárnámsgerð sú, sem krafist er ógildingar á, var fyrst tekin fyrir hjá sýslumanni 14. október 1996 samkvæmt beiðni varnaraðila til fullnustu kröfu, að fjárhæð 869.318 krónur. Við þá fyrirtöku féll varnaraðili frá þeim hluta kröfunnar, sem átti rætur að rekja til álagningar tryggingargjalds í staðgreiðslu 1992. Þennan hluta kröfunnar kvað varnaraðili, að virðist ranglega, vera að fjárhæð 272.405 krónur. Benti þá fyrirsvarsmaður sóknaraðila á nánar tilgreinda muni til fjárnáms. Varnaraðili taldi þá ekki nægja til fullnustu kröfunnar, og var gerðinni frestað, til þess að sýslumaður gæti metið munina til verðs. Gerðinni var fram haldið 16. október sama árs, og greindi sýslumaður þá frá niðurstöðu sinni um andvirði fyrrnefndra muna, sem hann taldi 65.000 krónur. Var þá skorað á fyrirsvarsmann sóknaraðila að benda á frekari eignir til tryggingar eftirstöðvum kröfu varnaraðila. Fyrirsvarsmaður sóknaraðila benti til viðbótar á tiltekna lausafjármuni, og var gerðinni enn að nýju frestað til mats á andvirði þeirra. Loks var gerðin tekin fyrir 18. sama mánaðar og greint frá niðurstöðu um verðmæti síðastnefndra muna, sem

var talið 70.000 krónur. Í endurriti úr gerðabók sýslumanns segir síðan: „Niðurstaðan er því sú, að ábentar eignir eru metnar á samtals 135.000 kr. Mætta, Rut, óskar eftir, að bókað sé, að hún telji matið allt of lágt, hún telji sig hafa bent á nægar eignir til tryggingar kröfunni. Fram kom við síðustu fyrirtöku málsins, að gerðarþoli ætti ekki frekari eignir til ábendingar. Gerðarbeiðandi krefst, að fjárnámi verði lokið án árangurs að hluta með vísan til ofangreinds, og er svo gert með vísan til 8. kafla laga nr. 90/1989. Gerðarþola er leiðbeint um þýðingu fjárnámsins. Hún upplýsir, að hún muni skjóta gerðinni til héraðsdóms. Mættum er kynnt efni þessarar bókunar, sem engar athugasemdir eru gerðar við."

Hvorki í tilvitnuðum orðum né annars staðar í bókunum um framkvæmd gerðarinnar hjá sýslumanni er greint frá því, að fjárnám hafi verið gert í munum þeim, sem sóknaraðili benti á og verðmetnir voru. Lét sýslumaður þess í stað við það sitja að gera fjárnám án árangurs að hluta, án þess að fyrir liggi, hver sá hlutur er. Vegna þessa megingalla á framkvæmd fjárnámsins verður ekki komist hjá að verða við kröfu sóknaraðila um að fella það þegar af þessari ástæðu úr gildi.

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

Dómsorð:

Fjárnám sýslumannsins í Reykjavík 18. október 1996 hjá sóknaraðila, Fataframleiðendum ehf., að kröfu varnaraðila, tollstjórans í Reykjavík, er fellt úr gildi.

Varnaraðili greiði sóknaraðila samtals 50.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. apríl 1997.

I.

Mál þetta var þingfest 13. janúar 1997 og tekið til úrskurðar 10. apríl 1997 að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er Fataframleiðendur ehf., kt. 441089-1399, Snorrabraut 56, Reykjavík.

Varnaraðili er tollstjórinn í Reykjavík, kt. 650269-7649, Tryggvagötu 19, Reykjavík.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að aðfarargerð nr. 11/1996/17920, sem sýslumaðurinn í Reykjavík framkvæmdi hjá sóknaraðila 18. október 1996 að kröfu varnaraðila, verði felld úr gildi og varnaraðila gert að greiða sóknaraðila málskostnað að mati dómsins.

Varnaraðili gerir þær kröfur, að aðfarargerð nr. 11/1996/17920, sem sýslumaðurinn í Reykjavík framkvæmdi hjá sóknaraðila 18. október 1996 að kröfu varnaraðila, verði staðfest og sóknaraðila gert að greiða varnaraðila málskostnað að mati dómsins.

II.

Hinn 14. október 1996 var af hálfu sýslumannsins í Reykjavík tekin fyrir að Skógarhlíð 6 í Reykjavík aðfarargerð nr. 11/1996/17920. Gerðarbeiðandi var varnaraðili máls þessa og gerðarþoli sóknaraðili málsins. Samkvæmt endurriti úr gerðabók um gerð þessa krafðist gerðarbeiðandi fjárnáms fyrir kröfu, að fjárhæð 869.318 kr., sem sundurliðast þannig:

Höfuðstóll	kr.	451.434
Dráttarvextir reiknaðir til 30.10.96	–	386.684
Kostnaður	–	22.600
Aðfarargjald í ríkissjóð	–	8.600

auk áfallandi dráttarvaxta og kostnaðar af frekari fullnustugerðum.

Rut Skúladóttir, sem á sæti í stjórn sóknaraðila, var við framangreinda fyrirtekt hjá sýslumanni og mótmælti því, að gerðin næði fram að ganga. Taldi hún, að fjárnámskrafan væri að hluta greidd og að hluta fyrnd. Lagði hún fram sundurliðun á því, hvaða gjöld væru fyrnd, en gerði ekki athugasemdir við tryggingargjald í staðgreiðslu 1993 og virðisaukaskatt fyrir tímabilið 92-48. Umboðsmaður gerðarbeiðanda hafi krafist þess, að gerðin færi þegar fram. Bókað var í gerðabók, að kröfur gerðarbeiðanda hefðu verið skoðaðar með tilliti til fyrningar og að ekki væri að sjá, að fram lagt bréf umboðsmanns gerðarþola breytti neinu þar um. Þá hefðu ekki verið lagðar fram kvittanir, sem styddu fullyrðingar um greiðslu hluta krafnanna. Fulltrúi sýslumanns ákvað, að gerðin næði fram að ganga, með vísan til 27. gr. laga nr. 90/1989.

Skorað var á málsvara gerðarþola að upplýsa um eignir til tryggingar skuldinni. Hún kvað gerðarþola eiga eignir, en neitaði að tilgreina þær. Bókað var í gerðabók, að gerðarþoli hefði ekki haft neina starfsemi með höndum síðan á árinu 1992 og að engar skráðar eignir fyndust á nafni félagsins. Umboðsmaður gerðarbeiðanda lækkaði þá fjárnámskröfuna um 272.405 kr., þ. e. sem nam tryggingargjaldi í staðgreiðslu 1992, án þess að

viðurkennd væri fyrning eða innborgun. Mætta benti þá á til fjárnáms eftirtaldar saumavélar: W og G Overlock 5 þráða m/lofti og klippum, Pfafftvístunguvél m/nálaskipti og Pfaff-tvístunguvél-bein, allar u. þ. b. 15 ára gamlar.

Umboðsmaður gerðarbeiðanda taldi ábentar eignir ekki duga til tryggingar skuldinni. Hún kvað félagið eiga fleiri eignir, en hún gæti ekki bent á þær að svo stöddu. Fulltrúi sýslumanns ákvað þá, að hann myndi meta ábentar eignir í samræmi við 38. gr. laga nr. 90/1989, þar sem ekki hefði komið fram krafa um sérfróða matsmenn. Var gerðinni frestað til mats til 16. október 1996 og óskað eftir því, að þá lægju fyrir endanlegar upplýsingar um eignir gerðarþola.

Við fyrirtöku 16. október 1996 tilkynnti fulltrúi sýslumanns, að niðurstaða mats samkvæmt 2. mgr. 38. gr. laga nr. 90/1989 væri sú, að búast mætti við, að fyrir þær eignir, sem bent hefði verið á, fengjust 65.000 kr. Skorað var á umboðsmann gerðarþola að benda á eignir til tryggingar því, sem eftir stæði af kröfum, u. þ. b. 530.000 kr. Benti umboðsmaður gerðarþola þá á efnislager, sem hafði verið í geymslu síðan 1992, og afhenti sýnishorn efnanna. Taldi hún heildsöluverðmæti 305.000 kr. og smásöluverð 611.200 kr. Einnig kvað hún gerðarþola eiga þrjár saumavélar, eina Pfaff-beinsaumsvél, um 20 ára, eina Union-special-saumavél, tvístunguvél, til að sauma teygju á íþróttafatnað, um 10–20 ára, og eina Pfaff-vasavél, 20-25 ára. Hún kvað gerðarþola ekki eiga frekari eignir. Var gerðinni síðan frestað.

Við fyrirtöku 18. október 1996 lýsti sýslumaður yfir, að þær eignir, sem bent hefði verið á 16. október, væru metnar á 70.000 kr., vefnaðarvörulager á 40.000 kr. og þrjár vélar á 30.000 kr., samtals 135.000 kr. Umboðsmaður gerðarþola taldi matið allt of lágt. Af hálfu gerðarbeiðanda var þess krafist, að fjárnámi yrði lokið án árangurs að hluta, og var svo gert með vísan til 8. kafla laga nr. 90/1989. Umboðsmaður gerðarþola lýsti yfir, að ákvörðun sýslumanns yrði skotið til héraðsdóms. Með bréfi, sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 12. desember 1996, krafðist gerðarþoli úrlausnar dómsins, og var málið þingfest 13. janúar 1997.

III.

Umboðsmaður sóknaraðila kveður hafa komið í ljós við fyrirtöku aðfararmálsins 14. október 1996, að hluti krafna varnaraðila væri fyrndur. Hinar fyrndu kröfur væru launaskattur fyrir tímabilin 8 til 12 1990, tryggingargjald fyrir 1992 og virðisaukaskattur fyrir tímabilin 16 og 32 1992. Hún hefði haldið því fram, að einungis mætti krefjast fjárnáms fyrir ófyrndum kröfum, sem væru að fjárhæð um 200.000 kr.

Af hálfu sóknaraðila er talið, að mat sýslumanns á verðmæti hinna fjár-

numdu eigna væri of lágt, því að selja mætti þær fyrir u. þ. b. 600.000 kr. á almennum markaði. Sóknaraðili kveður ekki hafa verið farið fram á mat sérfróðra manna, m. a. vegna upplýsinga sýslumanns um, að miða bæri við áætlað söluverð á uppboði. Telur sóknaraðili það úreltar viðmiðanir, þar sem lög um nauðungarsölu geri ráð fyrir þeim möguleika, að fjárnámsandlag sé selt á almennum markaði og það hljóti að vera kappsmál aðila að fá sem mest út úr sölunni upp í kröfurnar.

Sóknaraðili telur, að fella eigi aðfarargerðina úr gildi, þar sem þeir annmarkar séu á meðferð kröfunnar, að krafist hafi verið fjárnáms fyrir fyrndum kröfum og árangurslaust fjárnám gert, þrátt fyrir það að bent væri á eignir, sem selja mætti fyrir að minnsta kosti tvöfalda fjárhæð raunverulegra skulda félagsins.

IV.

Varnaraðili kveður reglulega gjalddaga virðisaukaskatts vegna tímabila þeirra, sem hér um ræðir, vera 5. júní 1992 vegna tímabils 92–16, 5. október 1992 vegna tímabils 92–32 og 5. febrúar 1993 vegna tímabils 92–48, sbr. 2. mgr. 24. gr. laga nr. 50/1988. Varnaraðili hafi ekki skilað virðisaukaskattsskýrslum vegna umræddra tímabila á réttum tíma, og hafi því skatturinn verið áætlaður 3. júlí 1992 vegna tímabils 92–16 og 4. nóvember 1992 vegna tímabils 92–32. Varnaraðili hafi síðan skilað inn skýrslum 16. júní 1993. Samkvæmt heimild í 9. mgr. 27. gr. laga nr. 50/1988 hafi endanleg álagning vegna tímabils 92–16 farið fram 2. júlí 1993 og vegna tímabilsins 92–32 28. júní 1993. Óumdeilt sé, að skattur vegna tímabilsins 92–48 sé ófyrndur, en fyrningartími kröfu vegna hinna tímabilanna geti í fyrsta lagi byrjað að líða við endanlega álagningu, sbr. 7. gr. laga nr. 14/1905, sbr. og Hrd. 1993, 85. Þá kveður varnaraðili fjárnám hafa verið gert í lausafé fyrir virðisaukaskattinum 17. september 1993 og fyrningu þá slitið, sbr. 52. gr. laga nr. 90/1989. Varnaraðili hafi hins vegar ekki talið svara kostnaði að láta selja lausaféð á uppboði, og hafi aðfararverðið fallið niður, sbr. 1. mgr. 60. gr. laga nr. 90/1989. Krafa vegna virðisaukaskatts sé því að öllu leyti ófyrnd.

Varðandi launaskattsskuldina hafi verið greitt inn á tímabil 90–07 18. ágúst 1993 og aftur inn á sama tímabil 21. september 1993. Rjúfi greiðslur þessar fyrningu á allri launaskattsskuldinni. Þá hafi fjárnám verið gert fyrir launaskattskröfunni 22. mars 1993 og fyrningu þá slitið, sbr. 52. gr. laga nr. 90/1989.

Varnaraðili kveður tryggingargjald 93 hafa verið lagt á 20. júlí 1993, og sé óumdeilt, að það sé ófyrnt. Hins vegar hafi verið fallið frá fjárnámi vegna tryggingargjalds 1992.

Varnaraðili telur það ekki geta varðað ógildingu aðfarargerðarinnar í

heild sinni, þótt einhver hluti krafna þeirra, sem í upphafi var krafist aðfarar fyrir, hafi hugsanlega verið fyrndur, enda sé samkvæmt 9. gr. laga nr. 90/1989 og greinargerð með þeirri lagagrein unnt að gera fjárnám fyrir fyrndri kröfu, ef gerðarþoli lýsi yfir, að hann beri ekki fyrir sig fyrningu.

Varnaraðili kveður umboðsmann sóknaraðila hafa krafist mats í samræmi við 2. mgr. 38. gr. laga nr. 90/1989, en ekki hafi verið krafist mats sérfróðra matsmanna í samræmi við 3. mgr. sömu greinar. Samkvæmt skýrum lagafyrirmælum hafi sýslumanni borið að miða við áætlað verð við nauðungarsölu. Við það mat hafi komið í ljós, að eignir þær, sem á hafi verið bent, hafi einungis verið nægilegar til fullnustu á litlum hluta kröfunnar. Sóknaraðili hafi ekki haft neina starfsemi með höndum síðan árið 1992 og hefði því átt að hafa nægan tíma til að koma umræddum eignum í verð á frjálsum markaði. Það, að eignirnar hafi ekki enn verið seldar, bendi til þess, að um verðlitla hluti og illseljanlega sé að ræða, og renni stoðum undir það, að matið hafi ekki verið of lágt.

V.

Í máli þessu er hvorki deilt um útreikning einstakra gjaldaliða né grundvöll álagningar viðkomandi gjalda. Sóknaraðili heldur því hins vegar fram, að nokkrir kröfuliðir séu fyrndir og að lausafé það, sem bent hafi verið á til fjárnáms, hafi verið of lágt verðmetið af fulltrúa sýslumanns. Af þeim sökum beri að ógilda fjárnámsgerðina í heild sinni.

Fallist er á með varnaraðila, að fyrningarfrestur virðisaukaskatts fyrir tímabilin 92–16 og 92–32 hafi ekki tekið að líða fyrr en við endanlega álagningu skattsins 28. júní og 2. júlí 1993 í kjölfar innsendra virðisaukaskattsskýrslna 16. júní 1993. Fyrningu var slitið, hvað varðar kröfu vegna þessara tímabila og tímabilsins 92–48 með aðfararbeiðni varnaraðila, sem leiddi til fjárnáms 17. september 1993 í saumavél í eigu sóknaraðila, sbr. 52. gr. laga nr. 90/1989. Við fjárnámið hófst nýr fjögurra ára fyrningarfrestur. Þegar aðfararbeiðni sú, sem var grundvöllur þessa máls, barst sýslumanninum í Reykjavík 4. október 1996, var því hvorki liðinn hinn nýi fyrningarfrestur né upphaflegur fjögurra ára fyrningarfrestur gjaldanna.

Þá er fallist á með varnaraðila, að fyrningu kröfu vegna launaskatts fyrir tímabilin 8 til 12 1990 hafi verið slitið með aðfararbeiðni, sem leiddi til fjárnáms 22. mars 1993 í annarri saumavél sóknaraðila. Við fjárnámið hófst nýr fjögurra ára fyrningarfrestur, sem ekki var á enda runninn, er ný aðfararbeiðni barst sýslumanninum í Reykjavík 4. október 1996.

Þær kröfur varnaraðila, sem fjárnám var gert í fyrir 18. október 1996, voru því allar ófyrndar. Ekki hefur það áhrif á gildi gerðarinnar, þótt ein-

hver hluti þeirra krafna, sem varnaraðili krafðist upphaflega aðfarar fyrir, en féll síðar frá, kunni að hafa verið fyrndur.

Í 2. mgr. 38. gr. laga nr. 90/1989 er að finna þá meginreglu, að sýslumaður skuli virða eign, ef málsaðili telur óvíst um verðmæti hennar, og við það mat skuli miða við verð, sem ætla má, að fáist fyrir eign á nauðungarsölu. Eins og skýrt kemur fram í endurriti úr gerðabók og ekki hefur verið mótmælt af hálfu sóknaraðila, var þess ekki krafist, að nýtt væri heimild 3. mgr. 38. gr. til að fela sérfróðum virðingarmönnum að meta verðmæti lausafjárins, sem umboðsmaður sóknaraðila benti á við fjárnámsgerðina 14. og 16. október 1996. Ákvæði 2. mgr. 38. gr. laga nr. 90/1989 verða ekki skilin á þann veg, að miða eigi matsverð eigna við sölu á almennum markaði samkvæmt ákvæðum 62. gr. laga um nauðungarsölu nr. 90/1991, enda er slík söluaðferð háð samþykki gerðarbeiðanda og sýslumanni rétt að hafna henni, ef hann telur muni illseljanlega eða verðmæti þeirra svo lítið, að ekki sé vert að standa þannig að sölunni.

Sú staðreynd, að hinu fjárnumda lausafé hefur ekki verið komið í verð, fjórum árum eftir að starfsemi varnaraðila var hætt, bendir ekki til þess, að eignirnar séu auðseldar eða verðmætar. Þá hafa engin gögn verið lögð fram af hálfu sóknaraðila þeirri fullyrðingu til stuðnings, að verðmæti hinna fjárnumdu muna sé hærra en nemur mati sýslumanns. Þar sem staðið var að mati á eignum í samræmi við ákvæði aðfararlaga og efnislegri niðurstöðu þess hefur ekki verið hnekkt, verður að hafna kröfu sóknaraðila um ógildingu fjárnámsins á þeim grundvelli, að lausaféð hefði verið of lágt metið.

Samkvæmt ofangreindu er ekkert fram komið, sem varðað getur ógildingu aðfarargerðarinnar, og ber því að staðfesta hana. Eftir úrslitum málsins þykir rétt, að sóknaraðili greiði varnaraðila málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 30.000 kr.

Sigurður T. Magnússon héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Staðfest er aðfarargerð í málinu nr. 11/1996/17920, sem sýslumaðurinn í Reykjavík framkvæmdi hjá sóknaraðila, Fataframleiðendum ehf., 18. október 1996 að kröfu varnaraðila, tollstjórans í Reykjavík.

Sóknaraðila er gert að greiða varnaraðila 30.000 krónur í málskostnað.

Miðvikudaginn 4. júní 1997.

Nr. 207/1997. **Sigmundur Franz Kristjánsson**
(Valgeir Kristinsson hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Jón G. Briem hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Gjaldþrotaskipti. Frávísun frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. maí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 13. sama mánaðar. Um kæruheimild vísar hann til 1. mgr. 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 15. apríl 1997, þar sem tekin var til greina krafa varnaraðila um, að bú sóknaraðila yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Krefst sóknaraðili þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og að hafnað verði kröfu varnaraðila í málinu. Til vara krefst hann þess, að hinum kærða úrskurði verði breytt þannig, að „verði viðurkennt, að varnaraðili eigi fjárkröfu á hendur sóknaraðila, þá verði sú fjárhæð tilgreind, að öðlist úrskurður um gjaldþrotaskipti gildi að liðnum 15 dögum frá uppkvaðningu dóms, verði krafan ekki greidd fyrir þann tíma".

Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

I.

Varnaraðili reisir kröfu sína um, að bú sóknaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta, á tveimur fjárnámum, sem gerð voru hjá sóknaraðila 15. febrúar og 22. apríl 1996 og reyndust bæði árangurslaus. Vísar sóknaraðili til þess í kæru, að hvorugt fjárnámið fullnægi lagaskilyrðum til að geta verið grundvöllur kröfu um gjaldþrotaskipti. Að því er varðar hið fyrra þessara fjárnáma, hafi lögmæltur þriggja

mánaða frestur verið liðinn, er Héraðsdómi Reykjaness hafi 17. maí 1996 borist krafa um, að bú sóknaraðila yrði tekið til gjaldþrotaskipta, en krafan var upphaflega gerð fyrir þeim dómstóli.

Í úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 12. júlí 1996, sem gekk í tilefni kröfunnar, kemur fram, að krafan hafi borist dómstólnum 14. maí 1996 og að gjöld vegna hennar hafi verið greidd samdægurs. Á gjaldþrotabeiðninni sjálfri má sjá, að móttökustimpli hefur verið breytt þannig, að strikað var yfir dagsetninguna 17. maí, en skráð 14. maí þess í stað. Ekkert er fram komið um, að þessi leiðrétting hafi ekki verið réttmæt. Að þessu virtu verður ekki fallist á kröfu sóknaraðila, sem á þessari ástæðu er reist. Reynir þá ekki sérstaklega á sjónarmið sóknaraðila í máli þessu, að því er varðar heimild varnaraðila til að reisa kröfu sína á árangurslausu fjárnámi 22. apríl 1996.

II.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar jafnframt á því, að hin árangurslausu fjárnám gefi ekki rétta mynd af fjárhag sínum og geti því ekki verið lögmætur grundvöllur fyrir kröfu um gjaldþrotaskipti. Telur hann nægileg verðmæti felast í söluverði allrar eignarinnar Smiðsbúðar 9 í Garðabæ, til að varnaraðili geti fengið greiðslu allra réttmætra krafna á hendur sér. Vísar hann þessu til stuðnings til 1. tl. 2. mgr. og 1. tl. 3. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991.

Í þessum þætti tekur sóknaraðili fram, að hann geri ekki kröfu til þess, að hagnaði varnaraðila af sölu fyrrum eignarhluta þrotabús Vélanausts hf. í Smiðsbúð 9 verði varið til greiðslu skulda sóknaraðila. Hins vegar beri að ráðstafa öllu kaupverði varnaraðila sjálfs á eignarhlutanum, 9.000.000 króna, að frádregnum lögveðskröfum til lúkningar skulda sóknaraðila við varnaraðila á grundvelli tveggja tryggingarbréfa, sem hvílt hafi á eignarhluta þrotabús Vélanausts hf. fyrir skuldum sóknaraðila. Mismunur til ráðstöfunar í þessu skyni sé 8.566.861 króna. Er mótmælt ráðstöfun varnaraðila á hluta þeirrar fjárhæðar á annan hátt, svo sem til lúkningar skulda Vélanausts hf.

Varnaraðili telur, að skuldir sóknaraðila, að fjárhæð allt að 7.199.406 krónur, hafi mátt hvíla með veði í eignarhluta þrotabús Vélanausts hf. í Smiðsbúð 9 á grundvelli nefndra tveggja tryggingar-

bréfa. Er staðhæft í greinargerð varnaraðila fyrir héraðsdómi, að allri þessari fjárhæð hafi verið ráðstafað til greiðslu skulda sóknaraðila við varnaraðila. Hefur varnaraðili lagt fram sérstakt yfirlit um ráðstöfun andvirðis eignarhluta þrotabús Vélanausts hf. í fasteigninni, en samkvæmt því verður ráðið, að 7.199.406 krónum hafi verið varið til lúkningar fjögurra tiltekinna skulda.

Sóknaraðili telur, að varnaraðili hafi ekki með viðhlítandi hætti gert grein fyrir kröfum á hendur sér. Að því er varðar sérstaklega þær fjórar kröfur, sem að framan er getið, bendir hann á, að engin gögn séu í málinu um þær eða hvernig tvær þeirra tengist sóknaraðila, en á yfirliti varnaraðila séu aðrir tilgreindir sem skuldarar hinna síðastnefndu.

Skuldaskjöl vegna áðurnefndra krafna varnaraðila hafa ekki verið lögð fram í málinu, og óljósar heimildir eru um þessar kröfur í gögnum málsins. Verður fallist á með sóknaraðila, að málatilbúnaður varnaraðila sé óskýr. Í forsendum úrskurðar héraðsdómara kemur fram, að hann telji varnaraðila ekki hafa sett kröfur sínar fram með eins skýrum hætti og ætlast megi til. Þrátt fyrir það hefur varnaraðili að engu leyti bætt þar úr í greinargerð sinni fyrir Hæstarétti. Er málið af hans hálfu svo vanreifað, að ekki verður hjá því komist að vísa því sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Samkvæmt þessu verður varnaraðila gert að greiða sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem verður ákveðinn í einu lagi, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Málinu er vísað frá héraðsdómi.

Varnaraðili, Íslandsbanki hf., greiði sóknaraðila, Sigmundi Franz Kristjánssyni, samtals 70.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 15. apríl 1997.

I.

Mál þetta var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi 10. mars sl.

Sóknaraðili er Íslandsbanki hf., kt. 241289-5069, Kirkjusandi 2, Reykjavík.

Varnaraðili er Sigmundur Franz Kristjánsson, kt. 140141-2169, Baldurshaga, Hofsósi.

Kröfur sóknaraðila eru þær, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta og varnaraðila gert að greiða málskostnað að mati dómsins.

Kröfur varnaraðila eru þær, að kröfu sóknaraðila um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta, verði hrundið og sóknaraðila gert að greiða málskostnað samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

II.

Málavextir.

Mál þetta er rekið sem ágreiningsmál vegna gjaldþrotaskiptakröfu á grundvelli XXIII. kafla laga um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991.

Hinn 14. maí 1996 barst Héraðsdómi Reykjaness símbréf frá sóknaraðila, þar sem gerð var krafa um gjaldþrotaskipti á búi varnaraðila. Krafa sóknaraðila með áritaðri kvaðningu var birt Jónínu Jónsdóttur 7. júlí 1996 að Skipasundi 9 í Reykjavík. Í birtingarvottorði kemur fram, að Jónína sé sambýliskona varnaraðila og að hann sé fluttur frá Nýbýlavegi 62 og búi nú að Skipasundi 9. Við þingfestingu málsins 11. júlí var þing ekki sótt af hálfu varnaraðila og málið því að fram kominni kröfu sóknaraðila tekið til úrskurðar. Sóknaraðili studdi kröfu sína við 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., og tók dómurinn kröfuna til greina með úrskurði 12. júlí 1996.

Í gjaldþrotaskiptabeiðni sóknaraðila er gerð grein fyrir þeim kröfum, sem hann telur sig eiga á hendur varnaraðila, og er gerð grein fyrir kröfunum og hvernig þær eru til komnar. Í aðalatriðum er þeim lýst þannig:

I. Krafa nr. 05000406, málskostnaður í tveimur málum, eftirstöðvar samtals 175.161 króna.

II. Krafa nr. 05450404, reist á áritaðri stefnu, vegna skuldabréfs, út gefins af varnaraðila, upphaflega að fjárhæð 4.500.000 krónur. Eftirstöðvar þess með kostnaði að frádreginni innborgun vegna úthlutunar uppboðsandvirðis eignarhluta 0201, 2.487.217 krónur, eru 4.579.563 krónur.

III. Krafa nr. 05450402, einnig reist á áritaðri stefnu, vegna skuldabréfs, út gefins af varnaraðila, upphaflega að fjárhæð 7.500.000 krónur. Eftirstöðvar þess að frádreginni innborgun vegna úthlutunar uppboðsandvirðis eignarhluta 0001, 415.358 krónur, eru 9.405.644 krónur.

IV. Krafa nr. 05470013, reist á dómi vegna víxils, út gefins af varnaraðila, upphaflega að fjárhæð 492.488 kr., en eftirstöðvar hans alls 1.446.370 krónur.

Fyrir liggur, að varnaraðili átti þrjá eignarhluta fasteignarinnar nr. 9 við Smiðsbúð í Garðabæ, en til samans voru þeir 50,20% eignarinnar. Þá liggur

og fyrir, að þb. Vélanausts átti 49,80% eignarinnar. Allir eignarhlutar varnaraðila voru seldir á nauðungaruppboði, og keypti sóknaraðili þá fyrir 7.200.000 krónur. Þá liggur og fyrir, að Verslunarlánasjóður keypti eignarhluta þb. Vélanausts hf. af þrotabúinu fyrir 9.000.000 króna.

Hinn 9. ágúst 1996 barst Héraðsdómi Reykjaness símbréf frá lögmanni varnaraðila, þar sem krafist var endurupptöku á úrskurðinum frá 12. júlí sama ár og að málinu yrði vísað frá dómi. Varnaraðili studdi kröfu sína því, að gjaldþrotaskiptakrafan hefði verið borin upp á röngu varnarþingi, en lögheimili sitt væri að Baldurshaga, Hofsósi. Krafa varnaraðila var tekin til greina með úrskurði, upp kveðnum 28. ágúst 1996. Í úrskurðinum kemur fram, að krafa um gjaldþrotaskipti hafi ekki komið fram á réttu varnarþingi samkvæmt 8. gr. nefndra laga nr. 21/1991, sbr. 32. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála. Skilyrðum um endurupptöku var talið fullnægt og kröfu sóknaraðila um gjaldþrotaskipti á búi varnaraðila vísað frá dómi.

Að þessari niðurstöðu fenginni var málið framsent Héraðsdómi Reykjavíkur 7. október 1996. Þar var krafan fyrst tekin fyrir 5. desember 1996. Í því þinghaldi mótmælti varnaraðili kröfu sóknaraðila, og var málinu frestað til 10. desember til framlagningar frekari gagna og greinargerðar sóknaraðila. Í því þinghaldi varð samkomulag um að fresta málinu til 17. desember til framlagningar gagna og greinargerðar af hálfu varnaraðila. Það þinghald frestaðist til 20. desember, en þann dag lagði varnaraðili fram greinargerð sína. Munnlegur flutningur um kröfuna fór fram 3. janúar 1997, og þann dag var krafan tekin til úrskurðar. Hinn 31. janúar var í málinu kveðinn upp úrskurður þess efnis, að krafa sóknaraðila yrði ekki tekin til frekari efnismeðferðar í Héraðsdómi Reykjavíkur og að hún yrði send Héraðsdómi Norðurlands vestra ásamt gögnum málsins.

Skjöl málsins, sem framsend voru dóminum frá Héraðsdómi Reykjavíkur, bárust 9. febrúar sl. Málið var þingfest 25. febrúar og, eins og áður er getið, flutt munnlega 10. mars. Við meðferð málsins hér fyrir dómi voru ekki lagðar fram nýjar greinargerðir af hálfu aðila, heldur studdust þeir við greinargerðir sínar, sem lagðar voru fram í Héraðsdómi Reykjavíkur. Sama er að segja um önnur skjöl málsins, nema við hafa bæst tvær beiðnir um nauðungarsölu ásamt bréfum vegna meðferðar máls þessa hér fyrir dómi.

III.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar, eins og að framan er getið, á þeim málsástæðum, sem fram komu í greinargerð hans fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur, nema hvað hann fellir í málflutningi sínum út þann þátt, sem varðar

ágreining um varnarþing. Kveðst hann styðja kröfu sína tveimur árangurslausum fjárnámum frá 15. febrúar og 22. apríl 1996. En hann kveðst eiga verulegar fjárhæðir hjá varnaraðila, sem hafi ekki fengist greiddar þrátt fyrir nauðungarsölu á eignum varnaraðila.

Sóknaraðili mótmælir því, að krafa sín sé reist á ógildu fjárnámi frá 22. apríl 1996. Varnaraðila hafi ekki tekist að sýna fram á, að það hafi verið fellt úr gildi. Krafan sé enn fremur studd árangurslausri aðfaragerð frá 15. febrúar 1996, en við þá aðfaragerð hafi varnaraðili sjálfur lýst yfir eignaleysi sínu.

Einnig mótmælir sóknaraðili fullyrðingum varnaraðila þess efnis, að krafa um gjaldþrotaskipti hafi ekki borist Héraðsdómi Reykjaness innan tilskilins þriggja mánaða frests. Krafan hafi borist Héraðsdómi Reykjaness 14. maí 1996. Þrátt fyrir það að krafan hafi verið send röngu umdæmi, teljist hún eigi að síður hafa borist á réttum tíma, og miðist frestdagur við móttöku þar, sbr. 3. mgr. 8. gr. laga um gjaldþrotaskipti o. fl.

Sóknaraðili mótmælir einnig fullyrðingum varnaraðila þess efnis, að hann standi ekki í skuld við sóknaraðila. Öllu uppboðsandvirði eignarhluta varnaraðila í fasteigninni Smiðsbúð 9 í Garðabæ hafi verið ráðstafað upp í skuldir varnaraðila. Þá hafi einnig verið ráðstafað upp í skuldir varnaraðila andvirði tveggja tryggingarbréfa, sem hvíldu á 1. og 2. veðrétti eignarhluta þb. Vélanausts hf. Þrátt fyrir þessar ráðstafanir skuldi varnaraðili enn u. þ. b. 17.000.000 króna.

Sóknaraðili heldur því og fram, að ekkert tillit skuli taka til endursöluverðs fasteignarinnar Smiðsbúðar 9. Varnaraðili hafi átt að krefjast þess þegar við aðför, að kröfur sóknaraðila yrðu lækkaðar vegna mismunar á markaðsverði og nauðungarsöluverði. Það hafi hann ekki gert, og því sé of seint að bera þessa málsástæðu fyrir sig nú. Vilji varnaraðili hins vegar halda þessu fram, beri honum með vísan til 2. mgr. 57. gr. laga um nauðungarsölu að höfða sérstakt mál til að fá kröfurnar færðar niður.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar á 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991. Kröfu um málskostnað styður hann við 130. gr. laga um meðferð einkamála, en kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun við lög nr. 50/1988 um virðisaukaskatt.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Hér fyrir dómi hélt varnaraðili því ekki fram, að vísa bæri málinu frá vegna vanreifunar, en taldi þó rétt fyrir dómarann að taka það til athugunar.

Varnaraðili rökstyður mál sitt því, að krafa sóknaraðila um gjaldþrota-

skipti hafi ekki komið fram innan tilskilins frests. Móttökustimpill Héraðsdóms Reykjaness segi til um, að krafan hafi borist 17. maí 1996, en hin árangurslausa aðfarargerð farið fram 15. febrúar.

Krafan hvíli og á ógildu fjárnámi frá 22. apríl 1996. Varnaraðili hafi krafist ógildingar á því hjá Héraðsdómi Reykjaness.

Einnig er því fram haldið, að kröfur sóknaraðila hafi alla tíð verið nægilega tryggðar með veði í Smiðsbúð 9, Garðabæ. Sóknaraðili hafi nú selt eignina þriðja manni fyrir 29.000.000 króna. Allar skuldir varnaraðila hafi verið tryggðar með tryggingarbréfum, sem hvíldu á þessari eign og átti að greiða upp við sölu eignarinnar. Að mati varnaraðila hefur sóknaraðili gert grein fyrir eftirfarandi kröfum sínum:

1. Skuldabréf, upphaflega að fjárhæð	kr.	7.500.000, útg. 20. 9. 1993.
2. Skuldabréf, upphaflega að fjárhæð	–	4.500.000, útg. 20. 9. 1993.
3. Skuldabréf, upphaflega að fjárhæð	–	5.000.000, útg. 29. 12. 1989.
4. Hlaupareikningur nr. 125, að fjárhæð	–	852.919.
5. Ábyrgð/Eldborg, upphaflega að fjárhæð	–	492.488.
6. Dæmdur málskostnaður, upphafl. að fjh.	–	149.700.

Varnaraðili telur þessar kröfur uppreiknaðar vera með eftirfarandi hætti:

1. Eftirstöðvar, sbr. dskj. nr. 26,	kr.	7.280.932.
2. Eftirstöðvar, sbr. gjaldþrotaskiptabeiðni,	–	4.579.563.
3. Uppgreitt.		
4. Eftirstöðvar	–	852.919.
5. Eftirstöðvar	–	1.574.001.
6. Eftirstöðvar	–	200.000.

Samtals standi kröfur sóknaraðila því í 14.487.415 krónum.

Varnaraðili heldur því fram, að kröfur sóknaraðila beri að lækka vegna mismunar á endursöluverði, sbr. 57. gr. laga um nauðungarsölu, því að kröfur sóknaraðila á hendur sér hafi verið tryggðar með tryggingarbréfum í þeirri eign. Í þessu sambandi bendir hann sérstaklega á, að bréfin hafi staðið til tryggingar ákveðnum höfuðstól, en við þá fjárhæð bætist vextir, innheimtukostnaður o. fl., og þar með tryggi þau mun hærri fjárhæð en höfuðstól þeirra nemi.

Hlutur varnaraðila í Smiðsbúð 9 hafi verið nánast helmingur af húsnæðinu og söluverð alls hússins 29.000.000 króna, og helmingur af því sé 14.500.000 krónur. Sóknaraðili hafi leyst hlutana til sín á 2.500.000 krónur og 3.000.000 króna, samtals 5.500.000 krónur. Því sé eftir að lækka kröfur varnaraðila vegna söluhagnaðarins um 9.000.000 króna. Að auki sé eftir að

lækka kröfurnar vegna tryggingarbréfa, sem hvíldu til tryggingar skuldum varnaraðila á eignarhluta þb. Vélanausts hf. í Smiðsbúð 9. Þar hafi verið áhvílandi tvö tryggingarbréf, annað að höfuðstól 4.000.000 króna á 2. veðrétti, sem tryggi a. m. k. 6.000.000 króna kröfu, og bréf á 1. veðrétti, að höfuðstól 2.000.000 króna, sem hafi ekki verið ráðstafað til hagsbóta fyrir varnaraðila.

Einnig beri að geta kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila, að fjárhæð 49.800 krónur, vegna málskostnaðar. Loks telur varnaraðili, að sóknaraðili hafi fengið tvö lán, sem hvíldu á eignarhluta merktum 0001, greidd upp við nauðungarsöluna, og eigi hann ekki rétt á að fá þau einnig greidd að nýju með úthlutun vegna eignarhluta 0101. Vegna þessa beri að lækka kröfur sóknaraðila um 969.341 krónu.

Í greinargerð sinni gerir varnaraðili kröfu um ógildingu á fjárnáminu frá 15. febrúar 1996 án þess að rökstyðja þá kröfu sérstaklega.

Um lagarök vísar varnaraðili til almennra reglna um gjaldþrotaskipti, sem fram komi í lögum um gjaldþrot, einnig til einkamálalaga og 57. gr. laga um nauðungarsölu. Kröfu um málskostnað reisir varnaraðili á 130. gr. laga um meðferð einkamála og kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt.

IV.

Niðurstaða.

Eins og fram kemur í úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur frá 31. janúar sl., er það fullyrt, að Héraðsdómi Reykjaness hafi borist krafa um gjaldþrotaskipti á búi varnaraðila innan þriggja mánaða, frá því að árangurslaust fjárnám fór fram hjá honum 15. febrúar 1996. Þessum skilningi Héraðsdóms Reykjavíkur verður ekki haggað hér, sbr. 2. mgr. 116. gr. laga um meðferð einkamála nr. 19/1991. Þá hefur Héraðsdómur Reykjaness hafnað beiðni um endurupptöku á aðfarargerð, sem fram fór 22. apríl 1996, þar sem liðinn hafi verið sá frestur, sem varnaraðili hafði til að bera gildi aðfarargerðarinnar undir héraðsdóm. Verður þessari ákvörðun Héraðsdóms Reykjaness ekki haggað hér og af þeim sökum ekki heldur gildi aðfarargerðarinnar.

Að mati dómsins eru kröfur sóknaraðila ekki settar fram með eins skýrum hætti og ætlast má til. Hins vegar er unnt að glöggva sig á kröfunum við skoðun skjala, sem þeim tengjast, og því ekki ástæða til að vísa málinu frá vegna vanreifunar.

Af hálfu varnaraðila er því haldið fram með vísan til 57. gr. laga um nauðungarsölu nr. 90/1991, að lækka beri kröfur sóknaraðila á hendur sér vegna hagnaðar sóknaraðila við endursölu Smiðsbúðar 9.

Í 57. gr. laga um nauðungarsölu kemur fram, að krefji sá, sem notið hefur

réttinda í hinni seldu eign, án þess að réttindum hans hafi verið fullnægt, gerðarþola eða annan um það, sem eftir standi af skuldinni, geti sá, sem krafinn er, krafist þess, að krafan verði færð niður um þá fjárhæð, sem nemur mismun á því verði, er eignin var seld fyrir, og því, sem sýnt þykir, að hafi verið markaðsverð eignarinnar við samþykki tilboðs miðað við þau greiðslukjör, er eignin var seld gegn. Önnur málsgrein 57. gr. kveður svo á, að þeim, sem krafinn er um eftirstöðvar skuldar, sé rétt að höfða mál á hendur kaupanda til að fá þær færðar niður samkvæmt því, sem segir í 1. mgr.

Telja verður, að varnaraðila máls þessa hafi ekki verið skylt, eins og sóknaraðili heldur fram, að höfða mál til að fá kröfur sóknaraðila á hendur sér lækkaðar vegna mismunar á því verði, sem eignin var keypt og seld á. Ákvæði 57. gr. eru sett til þess, að sá, sem kaupir eign á nauðungaruppboði, geti ekki hagnast óeðlilega með því að bjóða t. d. upp í sinn veðrétt og fá eign útlagða til sín, en selja hana síðan á hærra verði og geta líka krafið skuldarann um eftirstöðvar skuldarinnar að frádregnu uppboðsverðinu. Sá, sem krafinn er um eftirstöðvar skuldar, getur alltaf að fram kominni kröfu um greiðslu borið fyrir sig, að eignin hafi verið meira virði en uppboðsverð benti til. Ekki verður fallist á með sóknaraðila, að varnaraðili hefði skv. 2. mgr. nefndrar 57. gr. þurft að höfða mál innan einhvers ákveðins frests til að fá skuldir sínar færðar niður skv. 1. mgr. 57. gr. Sá skilningur er óeðlilegur og ekki í anda tilgangs ákvæðisins, en það er umfram allt heimildarákvæði fyrir skuldarann eða þann, sem krafinn er um greiðslu. Ekki verður heldur fallist á með sóknaraðila, að krafa varnaraðila sé of seint fram komin. Varnaraðili taldi við aðför 15. febrúar 1996, að kröfur sóknaraðila væru nægjanlega tryggðar með veði í Smiðsbúð 9. Þrátt fyrir það að varnaraðili hafi ekki nýtt sér rétt sinn til að bera gildi fjárnámsins undir héraðsdóm, verður ekki talið, að hann hafi glatað rétti sínum til að bera þessa málsástæðu fyrir sig í máli þessu. Verður því að taka þessa málsástæðu varnaraðila til greina og fjalla um hana efnislega.

Í málinu liggur fyrir, að sóknaraðili seldi með kaupsamningi, dags. 1. nóvember 1996, alla fasteignina Smiðsbúð 9 á 29.000.000 króna. Eins og að framan er getið, átti varnaraðili rétt rúman helming eignarinnar, en hinn helminginn átti þrotabú Vélanausts hf. Þar sem sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á, að endursöluverð eignarinnar hafi verið óeðlilega hátt, eða á annan hátt gert sennilegt, að ekki beri að leggja það til grundvallar við verðmat á eigninni, verður verð þetta lagt til grundvallar í máli þessu, þrátt fyrir það að ekki sé ósennilegt, að sóknaraðili hafi haft einhvern kostnað af sölu eignarinnar og staðgreiðsluverð verið lægra en hér um ræðir.

Við nauðungaruppboð keypti sóknaraðili hlut varnaraðila í eigninni á

samtals 7.200.000 krónur. Fallast má á með varnaraðila, að skipta beri verðmæti eignarinnar jafnt á milli hans og þb. Vélanausts hf., þ. e. 14.500.000 krónur í hlut hvors. Samkvæmt þessu átti varnaraðili rétt á að fá kröfur sóknaraðila á hendur sér lækkaðar um mismuninn, þ. e. 7.300.000 krónur. Áður en skuldir varnaraðila eru færðar niður vegna söluhagnaðar sóknaraðila, verður hins vegar að draga frá gjöld, sem greiða varð vegna nauðungaruppboðsins, svo og lögveðskröfur, sem skv. skjölum málsins sundurliðast þannig:

1) Sölulaun til ríkissjóðs skv. 5. gr. aukatekjulaga:
   a) vegna hluta 0001 17.000 krónur.
   b) vegna hluta 0201 30.900 krónur.
   c) vegna hluta 0101 25.000 krónur.
2) Vátryggingafélag Íslands, brunatryggingaiðgjöld, lögveð:
   a) vegna hluta 0001 26.244 krónur.
   b) vegna hluta 0201 22.090 krónur.
   c) vegna hluta 0101 191.746 krónur.
3) Gjaldheimtan í Garðabæ, fasteignagjöld, lögveðskrafa:
   a) vegna hluta 0001 241.398 krónur.
   b) vegna hluta 0201 459.793 krónur.
   c) vegna hluta 0101 272.230 krónur.

Samtals 1.286.401 króna.

Samkvæmt framanrituðu ber að lækka kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila vegna eignarhluta varnaraðila í Smiðsbúð 9 um 6.013.599 krónur.

Varnaraðili heldur því einnig fram, að lækka beri kröfur á hendur sér vegna söluhagnaðar sóknaraðila á eignarhluta þb. Vélanausts hf. Hann segir, að á 1. og 2. veðrétti á eignarhlutum þrotabúsins hafi hvílt tryggingarbréf vegna skulda sinna við sóknaraðila. Þar sem bréfin hafi verið til tryggingar öllum skuldum varnaraðila, hafi átt að ráðstafa öllum söluhagnaðinum til greiðslu skulda varnaraðila. Á þetta verður ekki fallist. Varnaraðili á ekki rétt á að fá skuldir sínar lækkaðar meira en nemur verðmæti bréfanna, því að hugsanlegur söluhagnaður af eigninni á að renna til eiganda hennar og koma honum að notum, í þessu tilviki þb. Vélanausts hf. Sóknaraðili hefur gert grein fyrir stöðu bréfanna um áramótin 1995–1996, og reiknað þau upp með vöxtum og kostnaði og fengið út, að verðmæti þeirra hafi á þeim degi verið 7.199.406 krónur. Við flutning málsins bar lögmaður sóknaraðila, að verðmæti bréfanna hefði verið miðað við þá tölu, sem fengist hefði úthlutað vegna þeirra við nauðungaruppboð. Fallast verður á með sóknaraðila, að honum hafi verið rétt að leysa eignina til sín frá þrotabúinu

með þeim hætti, sem gert var, því að augljóslega var tilgangslaust að láta eignina fara á nauðungarsölu, þar sem sóknaraðili átti veðkröfur á eignina langt umfram verðmæti hennar. Verðmæti bréfanna hafi síðan verið ráðstafað upp í skuldir varnaraðila við sóknaraðila, eins og nánar er tilgreint í dskj. 48.

Að framan eru raktar þær kröfur, sem varnaraðili telur sóknaraðila hafa gert grein fyrir. Þess hefur áður verið getið, að kröfur sóknaraðila séu ekki eins skýrar og ætlast megi til. Þannig er ekki að finna í gögnum málsins greinargott yfirlit um, hvernig uppboðsandvirði var ráðstafað upp í kröfur sóknaraðila. Sóknaraðili hefur lagt fram yfirlit um stöðu krafna, dskj. 26. Það skjal er ekki í samræmi við lýsingu krafna í gjaldþrotaskiptabeiðninni. Einnig hefur sóknaraðili haldið því fram í dskj. 46, að hann hafi greitt 1.041.583 krónur af uppboðsandvirði eignarhluta 0101 inn á kröfu nr. 5450404. Þessa innborgun er hins vegar hvorki að sjá í yfirliti um skuldir varnaraðila né í gjaldþrotaskiptabeiðninni. Af þessum sökum verður einungis tekið tillit til þeirra krafna, sem varnaraðili hefur viðurkennt, og þeirra krafna, sem augljóslega má sjá í gögnum málsins. Niðurstaðan verður samkvæmt því eftirfarandi:

Varnaraðili telur sig skulda sóknaraðila 14.487.415 krónur, en þá sé eftir að lækka kröfur sóknaraðila vegna söluhagnaðar. Kröfu nr. 3 í yfirliti varnaraðila að framan er ekki að finna í gjaldþrotaskiptabeiðninni. Þar sem varnaraðili hefur samþykkt tilvist hennar og hana er að finna í viðskiptayfirliti sóknaraðila, dskj. 26, þykir rétt að taka hana til greina, að fjárhæð 852.919. Varnaraðili hefur í útreikningi sínum tekið tillit til innborgana, sem færðar hafa verið á kröfurnar vegna uppboða. Þannig telur varnaraðili kröfu merkta 1 hér að framan (krafa nr. 05450402 hjá sóknaraðila) standa í 7.280.932 krónum. Inn á þessa kröfu hafa hins vegar verið færðar til lækkunar innborganir að fjárhæð 1.415.358 krónur og 2.548.332 krónur, samtals 3.963.690 krónur. Kröfu merkta 2 að framan (krafa nr. 05450404 hjá sóknaraðila) telur varnaraðili standa í 4.579.563 krónum, en þá hefur hann gert ráð fyrir innborgun, að fjárhæð 2.487.217 krónur. Kröfur nr. 5 og 6 að framan eru í samræmi við gjaldþrotaskiptabeiðni sóknaraðila. Varnaraðili hefur ekki tekið tillit til þess, að við úthlutun á uppboðsandvirði eignarhluta 0101 voru kröfur sóknaraðila á hendur honum, samtals að fjárhæð 969.340,50 kr., greiddar upp. Loks eru aðilar sammála um skuldajafnað vegna 49.800 króna kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila vegna málskostnaðar, sem kemur þá til lækkunar skuldum varnaraðila.

Niðurstaða þessa verður því sú, að varnaraðili hefur viðurkennt að skulda sóknaraðila 14.487.415 krónur. Til viðbótar þeirri fjárhæð á að leggja

þá fjárhæð, sem varnaraðili hefur fallist á, að sóknaraðili hafi lækkað kröfur sínar um, þ. e. 6.450.907 kr. Við þessa fjárhæð ber svo að bæta 969.340,50 krónum vegna uppgreiðslu skulda með uppboðsandvirði eignarhluta 0101. Til lækkunar koma svo 49.800 krónur vegna skuldajafnaðar. Samtals nema skuldir varnaraðila, áður en dregið hefur verið frá þeim andvirði eignarhluta hans í Smiðsbúð 9 og söluhagnaður vegna sama svo og úthlutun á uppboðsandvirði vegna tryggingarbréfs með veði í hluta þb. Vélanausts, 2.548.332 krónur, 21.907.662 krónum. Frá þessari fjárhæð ber síðan að draga uppboðsandvirði eignarinnar, 7.200.000 krónur, söluhagnað, 6.013.599 krónur, vegna úthlutunar tryggingarbréfs með veði í eignarhluta þb. Vélanausts hf., 2.548.332 krónur, og 49.800 krónur vegna skuldajafnaðar. Samtals eru því til lækkunar 15.721.731 króna.

Af þessu má ráða, að varnaraðili skuldar sóknaraðila ekki minna en 6.158.931 krónu. Áður hefur verið gerð grein fyrir því, að ekki beri að lækka kröfur sóknaraðila vegna söluhagnaðar á hluta þb. Vélanausts hf. í Smiðsbúð 9. Þá hefur þess og verið getið, að sóknaraðili hafi fært varnaraðila til tekna andvirði þeirra tryggingarbréfa, sem hvíldu á hluta þb. Vélanausts.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið um gildi fjárnáma þeirra, er gjaldþrotaskiptabeiðnin er reist á, og þess, að kröfur sóknaraðila eru greinilega langt umfram þá fjárhæð, sem varnaraðili átti rétt á að fá vegna nauðungarsölu og endursölu á fasteigninni Smiðsbúð 9, og þess, að hann hefur ekki sýnt fram á að eiga eignir, sem tryggt geti kröfu sóknaraðila, eða boðið fram greiðslu á þeim, verður að telja, að skilyrðum 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. sé fullnægt. Ekkert bendir til þess, að hin árangurslausu fjárnám gefi ranga mynd af fjárhag varnaraðila. Verður krafa sóknaraðila því tekin til greina og bú varnaraðila tekið til gjaldþrotaskipta.

Með tilliti til þess, hvernig máli þessu er háttað, þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af því.

Halldór Halldórsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan. Dómsuppsaga hefur dregist lítillega vegna leyfis dómarans um páskahátíðina.

Úrskurðarorð:

Krafa sóknaraðila, Íslandsbanka hf., um, að bú varnaraðila, Sigmundar Franz Kristjánssonar, kt. 140141-2169, Baldurshaga, Hofsósi, verði tekið til gjaldþrotaskipta, er tekin til greina.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 5. júní 1997.

Nr. 402/1996. **Elías Eyberg Ólason**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Kaupfélagi Árnesinga
(Dögg Pálsdóttir hrl.)

Skaðabótamál. Vinnuslys.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason og Guðrún Erlendsdóttir.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 4. nóvember 1996 og krefst þess, að stefndi greiði sér 1.414.236 krónur með tilgreindum vöxtum frá 10. júní 1993 til greiðsludags og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms, en til vara, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar. Hann krefst og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Fram er komið, að starfsmaður á bifreiðaverkstæðinu, sem einnig var varaslökkviliðsstjóri á Hvolsvelli, hafði komið slökkvidælunni fyrir á hjólaborðinu eftir brunaæfingu kvöldið áður. Dælan sjálf var á hjólum, 150 kg að þyngd. Starfsmaðurinn taldi sig hafa skorðað hana með spýtu, en það er ekki í ljós leitt, og ber stefndi það ekki sérstaklega fyrir sig. Einnig er fram komið, að hjólaborðið hafi verið valt, og í skýrslu Vinnueftirlits ríkisins 23. desember 1996 er orsök þess talin vera sú, hversu gólfið var óslétt. Um gólfið segir þar: „Gólfið á umræddu verkstæði reyndist vera hallandi að hurð. Sprungur eru eftir gólfinu og brotið upp úr því á vissum stöðum, svona eins og gerist á bílaverkstæðum.“ Samkvæmt þessu verður ekki talið, að hjólaborðið hafi verið vanbúið.

Samkvæmt lýsingu áfrýjanda sjálfs, sem hafði starfað á verkstæðinu um árabil og gjörþekkti aðstæður, varð slysið þannig, að hann ýtti við borðinu og fékk þá slökkvidæluna á móti sér, og lenti eitt af handföngum hennar á hægra hné hans. Hann gat fengið aðstoð hjá samstarfsmönnum sínum við þetta verk, sem var einfalt, en vara-

samt, eins og á stóð. Verður að virða áfrýjanda til gáleysis að hafa ekki gætt betur að dælunni og hvernig best væri að ýta borðinu til. Ekki verður öðrum kennt um, hvernig til tókst. Með þessum athugasemdum og með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms að öðru leyti ber að staðfesta hann.

Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðila beri sinn málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 18. október 1996.

Mál þetta var dómtekið 27. september sl. að lokinni aðalmeðferð.

Stefnandi málsins er Elías Eyberg Ólason, kt. 260930-4199, Stóragerði 8, Hvolsvelli.

Stefndi var upphaflega Kaupfélag Rangæinga, kt. 680169-3659, Austurvegi 4, Hvolsvelli, en aðildinni var breytt með samkomulagi aðila við aðalmeðferð málsins 27. september sl., og varð Kaupfélag Árnesinga, kt. 680169-5869, Austurvegi 3-5, Selfossi, þar með stefndi þessa máls.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða stefnanda skaða- og miskabætur, að fjárhæð 1.414.236 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum]. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði algerlega sýknaður af öllum kröfum stefnanda í máli þessu og sér dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda. Til vara er þess krafist, að stefnukrafa verði lækkuð verulega og stefnda dæmdur málskostnaður að skaðlausu. Þá er þess krafist, að dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Sættir voru reyndar með aðilum án árangurs.

I.

Málavextir eru þeir, að stefnandi starfaði sem bifvélavirki á bifreiðaverkstæði stefnda. Hinn 10. júní 1993 slasaðist stefndi á verkstæðinu, er slökkvidæla féll utan í hægra hné hans. Stefnandi var að færa til vinnuborð úr járni, sem var á hjólum, en á því stóð slökkvidæla, sem var um það bil 150 kíló að þyngd, að því er talið er. Dæla þessi er í eigu slökkvistöðvarinnar á Hvolsvelli, en komið var með hana á verkstæðið til viðgerðar að kvöldi 9. júní 1993.

Eftir slysið var stefnandi sendur í sjúkrabifreið á Sjúkrahús Suðurlands, og var hann skoðaður þar af Ísleifi Halldórssyni lækni. Var stefnandi settur í gifsspelku og kom síðan í eftirlit á göngudeild sjúkrahússins. Stefnandi hóf störf að nýju á bifreiðaverkstæði Kaupfélags Rangæinga 8. nóvember 1993.

Fulltrúi Vinnueftirlits ríkisins kom á vettvang 16. júní 1993 og gaf út umsögn um slysið.

Sigurjón Sigurðsson læknir mat örorku stefnanda 5. janúar 1995, og fékk stefnandi síðan greiddar örorkubætur frá Tryggingastofnun ríkisins 25. janúar sama ár og frá Vátryggingafélagi Íslands 20. mars 1995 á grundvelli matsins.

Stefnanda var sagt upp störfum hjá Kaupfélagi Rangæinga með bréfi, dagsettu 29. júní 1996.

Með bréfi, dagsettu 24. júlí 1995, krafði lögmaður stefnanda Kaupfélag Rangæinga um bætur vegna framangreinds vinnuslyss, en þeirri kröfu var hafnað í bréfi, dagsettu 7. september 1995. Stefnandi lét af störfum hjá Kaupfélagi Rangæinga 31. desember 1995, og var mál þetta þingfest á reglulegu dómþingi Héraðsdóms Suðurlands 27. mars 1996.

II.

Af hálfu stefnanda er krafa um skaðabætur og miskabætur reist á því, að vinnuslys stefnanda megi rekja til saknæmrar háttsemi stefnda og starfsmanna hans. Hjól undir vinnuborðinu hafi verið mishá og það því valt, og einnig var mótordælan á hjólum og óskorðuð á borðinu og rann því auðveldlega út af því, þegar ýtt var á borðið, en samkvæmt niðurstöðu umsagnar Vinnueftirlits ríkisins er það talin orsök slyssins. Einnig virðist borðinu með dælunni hafa verið komið þar fyrir, sem hætta hafi verið á, að starfsmenn þyrftu að athafna sig við störf sín. Stefnandi kveður stefnda bera ábyrgð á slysi stefnanda samkvæmt almennu skaðabótareglunni, þar sem stefndi og starfsmenn hans hafi á framangreindan hátt sýnt af sér mikið gáleysi, eða eftir atvikum sé ábyrgð stefnda byggð á reglunni um ábyrgð vinnuveitanda á skaðaverkum starfsmanna sinna.

– – –

III.

Stefndi styður sýknukröfu sína því, að stefnandi hafi sjálfur borið alla ábyrgð á fyrrgreindu vinnuslysi. Stefnandi hafi sjálfur valdið falli slökkvidælunnar, sem lenti á honum. Hér hafi verið um að ræða vangæslu stefnanda sjálfs og/eða óhappatilviljun. Stefnandi hafi verið einn til frásagnar um tildrög slyssins, en ljóst sé af fram lagðri slysatilkynningu, að stefnanda hafi verið ljóst, að slökkvidælan hafi verið laus á borðinu og staðið tæpt.

Dælan hafi áður komið á verkstæðið til viðgerðar og vinnuborðið verið í notkun þar um margra ára skeið. Af fram lagðri mynd megi sjá, að dælan hafi verið skorðuð með spýtu á borðinu, en hjólabúnaður slökkvidælunnar og aðferð stefnanda við að ýta henni frá bílalyftunni hafi valdið falli hennar. Slökkvilið Hvolsvallar sé eigandi slökkvidælunnar, og beri stefndi því enga ábyrgð á hjólabúnaði hennar.

Þá hafnar stefndi því, að hann beri ábyrgð á því, að slökkvidælan hindraði för stefnanda að bílalyftunni í upphafi vinnudags 10. júní 1993. Fyrrverandi starfsmaður stefnda, aðstoðarslökkviliðsstjóri á Hvolsvelli, hafi komið dælunni fyrir á verkstæðinu að kvöldi 9. júní 1993, en tækið hafði bilað á brunaæfingu fyrr um kvöldið. Stefndi beri ekki húsbóndaábyrgð á gerðum þessa fyrrverandi starfsmanns síns.

– – –

IV.

Ágreiningur aðila máls þessa snýst um það, hver beri sök á tjóni stefnanda.

Í fram lagðri skýrslu Vinnueftirlits ríkisins segir, að aðstæður á slysstað hafi verið góðar. Síðan segir, að hjólaborðið, sem smíðað hafi verið á vélaverkstæði Kaupfélags Rangæinga, hafi verið 75 cm hátt, en hjól undir borðinu hafi reynst mishá, svo að borðið hefði oltið, og öll hjól hefðu verið laus. Mótordælan á borðinu hafi verið um 150 kg að þyngd, með áfastri járngrind, og séu fjögur handföng utan á og hjól undir grindinni. Um orsök slyssins segir síðan, að hana megi rekja til þess, að mótordælan sé á hjólum og hafi ekki verið föst á borðinu og því auðveldlega getað runnið út af, þegar ýtt hafi verið á borðið. Vinnueftirlit ríkisins gerði síðan kröfu um, að hjól á hjólaborði væru samstæð og hemlar skyldu vera á stýrihjólum, en hin hjólin föst.

Dómari kynnti sér aðstæður á verkstæðinu ásamt stefnanda sjálfum og lögmönnum aðila. Þar voru hjólaborðið og slökkvidælan skoðuð og dælunni komið fyrir uppi á borðinu. Vitnið Kristján Magnússon skorðaði dæluna með spýtu á borðinu, eins og hann minnti, að hann hefði gert kvöldið fyrir slysið. Við skýrslutökur vitna kom í ljós, að hjólaborðið hafði ekki verið lagfært í samræmi við framangreind tilmæli Vinnueftirlits ríkisins, og var það því í sama ásigkomulagi og fyrir slysið. Gólf verkstæðisins er málað, og er málningin víða flögnuð af, en það er einnig óslétt og víða sprungur í því. Að sögn starfsmanna verkstæðisins var gólfið í svipuðu ásigkomulagi og á slysdegi, enda hefði ekkert verið átt við það.

Stefnandi heldur því fram, að Kaupfélag Rangæinga beri skaðabótaábyrgð vegna tjóns stefnanda, þar eð félagið beri ábyrgð á vanbúnaði tækja

og slæmri vinnuaðstöðu, og jafnframt beri það ábyrgð á sök starfsmanns síns, Kristjáns Magnússonar, sem setti slökkvidæluna upp á hjólaborðið að kvöldi 9. júní 1993, daginn fyrir slys.

Að því er varðar aðstæður á verkstæðinu og tækjabúnað, er það mat dómsins, að gólf verkstæðisins hafi ekki verið óvenjulega óslétt, en engar athugasemdir voru gerðar um gólfið í fram lagðri skýrslu Vinnueftirlits ríkisins.

Hjólaborðið hafði verið í notkun á verkstæðinu árum saman allt frá smíði þess, og stefnandi bar sjálfur fyrir dóminum, að starfsmenn hefðu alltaf unnið með hjólaborð, þegar þeir væru með bílmótora uppi á borðum. Þá kom fram í skýrslu vitnisins Magnúsar Halldórssonar, að hjólaborðið hefði verið notað til að ferja stóra, þunga hluti frá dyrum verkstæðisins að föstum vinnuborðum. Í skýrslu Vinnueftirlits ríkisins segir, að hjól undir borðinu hafi reynst mishá (borðið valt) og öll hjól laus. Stefnandi kvað öll hjól borðsins jafnstór, en sagði borðið vera valt, þegar ekkert væri á því. Vinnueftirlitið gerði kröfu í skýrslu sinni um það, að hjól hjólaborðsins væru samstæð og hemlar á stýrihjólum, en önnur hjól föst. Við skýrslutökur fyrir dómi kom fram, að Kaupfélag Rangæinga varð ekki við þessum kröfum.

Stefnandi hafði unnið sem bifvélavirki á verkstæði Kaupfélags Rangæinga í fimm ár, en verið starfsmaður kaupfélagsins mun lengur. Hann var því vanur aðstæðum á verkstæðinu, eins og þær voru, þegar slysið varð. Við skýrslutökur kom í ljós, að stefnandi vann á verkstæðinu, þegar hann kom til starfa eftir slysið, og gerði þá hvorki athugasemdir við aðstæður á verkstæðinu né umrætt hjólaborð eða önnur tæki.

Með hliðsjón af þessu verður ekki talið, að hjólaborðið hafi verið svo vanbúið og hættulegt í notkun, að varði bótaábyrgð Kaupfélags Rangæinga, jafnvel þótt kaupfélagið hafi ekki farið að kröfum Vinnueftirlits ríkisins um endurbætur á hjólaborðinu.

Að því er varðar þátt starfsmanns Kaupfélags Rangæinga, Kristjáns Magnússonar, verður ekki talið, að staðsetning hans á hjólaborðinu með slökkvidælunni úti á gólfi verkstæðisins verði metin honum til slíks gáleysis, að varði bótaskyldu vinnuveitanda hans. Eins og fyrr segir, var um að ræða borð, sem starfsmenn verkstæðisins höfðu notað til að flytja á þungar vélar um margra ára skeið, og slökkvidælan hafði áður komið til viðgerðar á verkstæðinu. Hann mátti því ætla, að starfsmenn verkstæðisins væru vanir að færa borðið til og myndu gæta nægilegrar varúðar.

Um þá málsástæðu stefnanda, að það verði metið framangreindum starfsmanni kaupfélagsins til sakar að hafa ekki skorðað slökkvidæluna nægilega á hjólaborðinu, er það mat dómsins, að sú skorðun, sem starfsmaðurinn

kom fyrir með því að setja spýtu undir hjólagrind dælunnar, verði að teljast nægileg varúðarráðstöfun miðað við það, sem áður sagði um notkun á hjólaborðum á verkstæðinu og starfsreynslu stefnanda þar.

Af framanrituðu þykir dóminum ljóst, að slysið hafi orðið vegna þess, að stefnandi ýtti á framangreint hjólaborð, sem á var 150 kílóa slökkvidæla, með þeim afleiðingum, að dælan féll út af borðinu og utan í hægra hné stefnanda. Ekkert er fram komið, sem sýni, að Kaupfélag Rangæinga eða starfsmenn þess beri ábyrgð á því, að slysið varð, eða því, að stefnandi varð fyrir tjóni. Verður að telja með vísan til þess, sem áður sagði um starfsreynslu stefnanda á verkstæðinu, að það hafi verið á færi stefnanda að meta, hvort varlegt væri að ýta hjólaborðinu með dælunni á. Fram kom við skýrslutökur í málinu, að verkstjóri var á verkstæðinu og einnig a. m. k. einn annar starfsmaður, en stefnandi bað þá ekki um aðstoð við að færa borðið.

Að þessu virtu þykir verða að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Þrátt fyrir þessa niðurstöðu þykir þó rétt með hliðsjón af atvikum öllum, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Arnfríður Einarsdóttir, settur héraðsdómari, kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Kaupfélag Árnesinga, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Elíasar Eybergs Ólasonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 5. júní 1997.

Nr. 12/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Ólafur Hallgrímsson, settur saksóknari)
gegn
Kristófer Oliverssyni Zalewski
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Skjalafals. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar að ósk ákærða með stefnu 8. janúar 1997. Krefst ákærði þess aðallega, að hann verði sýknaður, en til vara, að refsing sín verði milduð og skilorðsbundin.

Ákæruvaldið krefst nú staðfestingar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður fallist á sakfellingu ákærða og heimfærslu brots hans til 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Eftir uppkvaðningu héraðsdóms afturkallaði ákærði aðfararbeiðni sína á hendur einum víxilskuldaranna. Einnig kom fram við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti, að fjárnám hjá öðrum víxilskuldara hefði verið afmáð úr þinglýsingabók 23. desember 1996. Með vísan til forsendna héraðsdóms þykir refsing ákærða þar hæfilega ákveðin. Þar sem sýnt er, að tjón muni ekki hljótast af verknaði ákærða og hann hefur ekki áður hlotið refsidóm, þykir mega skilorðsbinda hana að öllu leyti.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Kristófer Oliversson Zalewski, sæti fangelsi sjö mánuði, en fresta skal fullnustu refsingar og hún niður falla að liðnum þremur árum frá uppsögu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur, og málsvarnarlaun

skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. desember 1996.

Ár 1996, fimmtudaginn 12. desember, er í Héraðsdómi Reykjavíkur kveðinn upp dómur af Hjördísi Hákonardóttur héraðsdómara í sakamálinu nr. 591/1996: Ákæruvaldið gegn Kristófer Oliverssyni Zalewski.

Mál þetta, sem var dómtekið 22. nóvember 1996 að lokinni aðalmeðferð, er höfðað á hendur Kristófer Oliverssyni Zalewski, kt. 010751-3149, Akraseli 17, Reykjavík, samkvæmt ákæru, út gefinni á skrifstofu ríkissaksóknara 23. júlí 1996, „fyrir skjalafals með því að hafa 30. mars 1995 í Sparisjóði vélstjóra, Síðumúla 1, Reykjavík, afhent til innheimtu og 22. maí 1995 afhent Grétari Haraldssyni hæstaréttarlögmanni til frekari innheimtu víxil nr. 3138, sem var með nafnritun Bylgju Báru Bragadóttur sem greiðanda, Höskulds Bragasonar sem útgefanda og Rúnars Braga Guðlaugssonar sem ábekings, sem kærði hafði falsað með þeim hætti að útfylla víxilinn með því að rita fjárhæðina 1.000.000 kr. í bókstöfum og tölustöfum, útgáfudagssetninguna 30. janúar 1995 og greiðsludag 30. apríl 1995, en víxillinn með þessu efni stafaði ekki frá þeim aðilum, sem ritað höfðu nafn sitt á hann, enda komst kærði yfir víxileyðublaðið með ólögmætum hætti hjá móður greiðandans og átti ekki kröfu á neinn víxilskuldaranna.

Telst þetta varða við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940".

Af hálfu ákæruvaldsins er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Verjandi ákærða gerir þær kröfur, að ákærði verði sýknaður af öllum kröfum ákæruvaldsins í málinu og allur sakarkostnaður greiddur úr ríkissjóði, þ. m. t. málsvarnarlaun.

Upphaf máls þessa er það, að Bylgja Bára Bragadóttir, kt. 210473-5569, Vindási 2, Reykjavík, kærði 23. maí 1995 þjófnað á víxileyðublaði, sem búið var að rita á nöfn samþykkjanda, greiðanda, útgefanda og ábekings, en enga fjárhæð eða dagsetningar. Kvað hún víxileyðublaðinu hafa verið stolið af heimili móður sinnar, Aldísar Jónínu Höskuldsdóttur, að Heiðarbraut 14 á Hnífsdal, en óvíst hvenær. Lagði hún fram ljósrit af víxli nr. 3138, að fjárhæð 1.000.000 kr., með gjalddaga 30. apríl 1995 og samþykktan af henni. Nafn útgefanda var Höskuldur Bragason, en hann er bróðir kæranda, og ábekingur var Rúnar Bragi Guðlaugsson, sem er unnusti kæranda. Seljandi víxilsins var ákærði.

Hafði kæranda borist greiðsluseðill frá Sparisjóði vélstjóra, Síðumúla 1, Reykjavík, fyrr sama dag, en áður kvaðst hún ekki hafa vitað um tilvist þessa víxils. Kærandi kannaðist við að hafa ritað nafn sitt á víxilinn, og nöfn

annarra á honum kvað hún vera rétt. Hins vegar hefði víxillinn verið án fjárhæðar og dagsetninga, er ritað var á hann. Hefði átt að nota víxileyðublaðið vegna kaupa á tækjum í sólbaðsstofu. Á þeim tíma hefði hún búið hjá móður sinni að Aflagranda 17 í Reykjavík. Hefði víxileyðublaðið, sem um ræðir, ekki verið notað og lent í skjölum móður hennar og hreinlega gleymst, en nú hefði komið í ljós, að þaðan hefði því verið stolið. Á þeim tíma hefði móðir hennar verið gift ákærða. Hefði móðirin ekki haft hugmynd um tilvist víxilsins, enda liggi engin viðskipti eða annað að baki víxlinum, hvorki kærandi né aðrir hefðu fengið nokkuð fyrir hann.

Ákærði játar að hafa útfyllt víxilinn með fjárhæð, 1.000.000 kr., í bókstöfum og tölustöfum og ritað á hann útgáfudag og gjalddaga. Hann fullyrðir, að hann hafi fengið víxilinn hjá móður kæranda og haft heimild hennar til þess að fylla hann út allt að þessari fjárhæð. Ákærði og móðir kæranda, vitnið Aldís Jónína Höskuldsdóttir, gengu í hjónaband í október 1991 og skildu að borði og sæng í janúar 1995. Hófu þau búskap í Reykjavík, en fluttust til Hnífsdals vorið 1993. Ákærði játar einnig að hafa sett víxilinn í innheimtu, fyrst í Sparisjóði vélstjóra og síðan til Grétars Haraldssonar lögmanns.

Sannað er með framburði vitna og gögnum málsins, að nafnritanir á víxlinum eru réttar og að þær voru skráðar á víxileyðublaðið fyrri hluta árs 1993. Ætlunin var, að þessi víxill kæmi í stað tveggja annarra víxla, er gefnir höfðu verið út sem trygging fyrir greiðslu á sólbekkjum í sólbaðsstofu, sem mæðgurnar, vitnið Aldís og kærandi Bylgja Bára, voru að koma á fót í Borgarnesi, hvors að fjárhæð 220.000 kr. Fjárhæð var ekki útfyllt né dagsetningar, þar sem óljóst var um kostnað. Er til kom, var búið að setja hina tvo víxlana í banka til innheimtu, svo að víxileyðublaðið var ekki notað. Mun víxileyðublaðið síðan hafa fylgt gögnum Aldísar, er hún fluttist vestur, en Bylgja Bára bjó áfram í Reykjavík.

Ákærði heldur því fram, að Aldís hafi látið sig fá víxileyðublaðið, er hann hafi farið fram á tryggingu vegna fjárskipta þeirra við skilnaðinn. Kveðst hann hafa sagt henni, að víxilfjárhæðin gæti orðið um 1.000.000 kr., og hafi hún játað því. Aldís þvertekur fyrir að hafa látið hann fá víxileyðublaðið, og er því haldið fram, að hann hafi stolið því úr vörslum hennar; þó er ekki ákært vegna þessa. Ákærði heldur því fram, að hann hafi átt að fá bifreið þeirra, af gerðinni Subaru, árgerð 1988, út úr fjárskiptunum og að Aldís hafi átt að greiða lán, sem hann er ábyrgðarmaður á. Aldís neitar því, að hann hafi átt að fá alla bifreiðina, og hafi hún verið seld fyrir skuldum þeirra. Hún fullyrti, að ákærði hefði tekið að sér að greiða umþrætta skuld við skilnaðinn og hún tekið að sér að greiða aðra skuld vegna sólbaðsstof-

unnar í Borgarnesi. Samkvæmt framburði hennar fór andvirði bifreiðarinnar þó til greiðslu þeirrar skuldar. Í bókun við skilnað þeirra að borði og sæng kemur fram, að samkomulag sé um fjárskipti. Sama segir í leyfisbréfi til lögskilnaðar, dagsettu 26. júlí 1995. Á þeim tíma hefur ákærði þó reynt að innheimta hinn umdeilda víxil vegna þess, að því er hann heldur fram, að Aldís hafi ekki staðið við sinn hluta skilnaðarsamkomulagsins.

Ákærði fluttist suður eftir skilnaðinn í janúar 1995. Hann heldur því fram fyrir réttinum, að hann hafi skilið bifreiðina eftir fyrir vestan og Aldís mátt nota hana í tvo til þrjá mánuði, enda ófært suður, en síðan hafi hún ekki viljað skila henni, er hann kallaði eftir henni. Bifreið þessi var skráð á nafn kæranda, Bylgju Báru, og er sannað, að það var gert að beiðni ákærða og Aldísar vegna fjárhagsstöðu þeirra og að Bylgja Bára hafði aldrei raunveruleg umráð bifreiðarinnar. Sannað er með framburði Bylgju Báru, að ákærði kom til hennar og vildi fá bifreiðina umskráða á sig einhvern tíma fyrri hluta árs 1995. Kveðst hún hafa hafnað því, vegna þess að það væri mál, sem ákærði og móðir sín þyrftu að útkljá sín á milli, hvernig færi um bifreiðina. Ákærði heldur því fram, að í þetta sinn hafi hann sagt Bylgju Báru, að hann myndi þá setja víxilinn í innheimtu.

Að því er varðar skuldabréf það, sem hann telur einnig hafa átt að vera tryggt með víxlinum, er sannað með gögnum málsins, að nafnbreyting var gerð á því og ákærði skráður greiðandi. Sú skýring hans á nafnbreytingunni þykir ekki trúverðug, að hann hafi látið breyta nafni greiðanda, vegna þess að hann hafi ekki treyst því, að Aldís greiddi af láninu, þó að hún ætti að greiða af því, en hann var ábyrgðarmaður.

Ákærði varð tvísaga fyrir dóminum um það, hvenær hann hefði gefið víxilinn út, en taldi sig endanlega hafa gert það á skráðum útgáfudegi, 30. janúar 1995; gjalddagi er skráður 30. apríl 1995. Hjónaskilnaðurinn varð um miðjan janúar sama ár, og hefur ákærði því útfyllt víxilinn, fljótlega eftir að hann fer suður. Gera þessar tímasetningar allan framburð ákærða misvísandi og ótrúverðugan vegna þeirrar útskýringar hans, að Aldís hafi mátt hafa bílinn fram á vor og hann viljað hafa tryggingu fyrir því, að hún stæði við greiðslur af skuldabréfi því, sem hann var ábyrgðarmaður á, þar sem varla hefur verið tímabært að meta efndir eiginkonunnar hálfum mánuði eftir skilnaðinn, þegar víxillinn er útfylltur.

Sannað er með framburði ákærða og vitna og öðrum gögnum málsins, að víxileyðublaðið var ekki gefið út í þágu ákærða og að ákærði fékk ekki leyfi eða samþykki þeirra, sem ritað höfðu nöfn sín á víxilinn árið 1993, til þess að skuldbinda þau fyrir 1.000.000 kr. Fjárskipti vitnisins Aldísar og ákærða eru víxilskuldurunum algerlega óviðkomandi, og á það einnig við um kær-

anda, Bylgju Báru, þótt bifreiðin hafi að formi til verið skráð á nafn hennar, er skilnaður ákærða og Aldísar var gerður. Aldís er ekki skuldbundin samkvæmt víxlinum. Einnig er sannað, að ákærði hafði ekki samþykki víxilskuldaranna til að leita eftir fullnustu samkvæmt víxlinum.

Með því að afla ekki samþykkis víxilskuldaranna, barna fyrrverandi eiginkonu sinnar, sem bera ekki ábyrgð á hennar fjárreiðum, til þess að færa inn efni víxilsins með þeim hætti, sem hann gerði, og skuldbinda þau þannig án heimildar þeirra og án nokkurs endurgjalds til greiðslu á 1.000.000 kr. á þar tilgreindum gjalddaga, hefur ákærði falsað efni víxilsins. Með því að setja víxilinn í innheimtu, fyrst í Sparisjóði vélstjóra og síðan hjá Grétari Haraldssyni lögmanni, og láta síðan framfylgja kröfunni með fjárnámi án þess að eiga rétt til greiðslu úr höndum þessara aðila, hefur ákærði notað hið falsaða skjal og blekkt með því í lögskiptum; er brot hans með því fullframið. Samkvæmt þessu er ákærði fundinn sekur um háttsemi þá, sem honum er gefin að sök í ákæru, og þykir brot hans vera þar rétt heimfært til refsiákvæða.

Ákærði hefur ekki áður sætt refsingu. Þegar litið er til þessa, fjárhæðar víxilsins og þess, að ekki hafa verið lögð fram gögn um fjártjón þeirra aðila, sem hann hefur reynt að innheimta víxilfjárhæðina hjá, þykir refsing hans hæfilega ákveðin sjö mánaða fangelsi, en rétt þykir að fresta fimm mánuðum af fullnustu refsingar og láta hana falla niður að liðnum þremur árum frá uppsögu dóms þessa, ef ákærði heldur almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði skal greiða allan sakarkostnað, þar með talin málflutningslaun í ríkissjóð, 70.000 kr., og 70.000 kr. í málsvarnarlaun til skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns.

Af hálfu ákæruvalds var málið flutt af Sigríði J. Friðjónsdóttur, deildarlögfræðingi hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins.

Dómsorð:

Ákærði, Kristófer Oliversson Zalewski, skal sæta sjö mánaða fangelsi, en fresta skal fullnustu fimm mánaða af refsingunni og láta hana falla niður að liðnum þremur árum frá uppsögu dóms þessa, ef ákærði heldur almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði skal greiða allan sakarkostnað, þar með talin málflutningslaun í ríkissjóð, 70.000 kr., og 70.000 kr. í málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns.

Fimmtudaginn 5. júní 1997.

Nr. 321/1996. **Hafsteinn Esjar Stefánsson**
Elma Þórarinsdóttir
Gunnlaugur Ingvarsson
Guðmundur Kr. Guðmundsson
Haraldur Ingvarsson
Agnar Hafsteinsson
Guðni Guðnason
Sigurjón Ásgeirsson
Unnsteinn Guðmundsson
Friðrik Örn Guðmundsson
IceMac hf.
Ingvar Ingvarsson og
Alda Jóhannesdóttir
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
Borgey hf.
(Kristinn Hallgrímsson hrl.)

Frávísun frá héraðsdómi. Kyrrsetning. Vörslusvipting. Aðild. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. ágúst 1996. Þeir krefjast þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða áfrýjendum eftirgreindar bætur: Hafsteini Esjari 1.352.200 krónur, Elmu 250.000 krónur, Gunnlaugi 250.000 krónur, Guðmundi 1.102.200 krónur, Haraldi 363.000 krónur, Agnari 474.600 krónur, Guðna 682.600 krónur, Sigurjóni 363.000 krónur, Unnsteini 697.800 krónur, Friðriki Erni 279.000 krónur, IceMac hf. 744.000 krónur, Ingvari 372.000 krónur og Öldu 69.600 krónur. Þeir krefjast enn fremur dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 úr hendi stefnda frá 15. september 1995 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjendur voru eigendur að öllu hlutafé í Skriðjökli hf., er frystitogari félagsins, Ottar Birting, var kyrrsettur á Höfn í Hornafirði 12. apríl 1995 að kröfu stefnda og félagið jafnframt svipt umráðum yfir honum. Mál til innheimtu kröfu stefnda og staðfestingar kyrrsetningu var þingfest fyrir Héraðsdómi Austurlands 3. maí 1995, en lauk síðan með dómsátt 16. júní sama ár. Sama dag var kyrrsetningargerðin að ósk stefnda endurupptekin hjá sýslumanninum á Höfn, þar sem kyrrsetning og umráðasvipting á skipinu var felld niður. Hluthafar í félaginu höfðuðu síðan mál þetta til heimtu bóta fyrir tjón, sem þeir telja, að ólögmætar aðgerðir stefnda hafi bakað sér.

Stefndi reisir sýknukröfu sína í fyrsta lagi á því, að áfrýjendur geti ekki átt sjálfstæða málsaðild vegna ætlaðs tjóns af kyrrsetningunni. Skriðjökull hf. geti formlega átt slíka málsaðild vegna ætlaðs tjóns, þar sem gerðinni hafi verið beint að því félagi. Það eigi hins vegar ekki við um áfrýjendur. Telji þeir sig eitthvert tjón hafa beðið, sé það einungis óbeint og leitt af tjóni félagsins sjálfs. Slíkt geti ekki stofnað þeim sjálfstæðan bótarétt gagnvart stefnda, og beri því að sýkna hann vegna aðildarskorts áfrýjenda.

Í málinu liggur ekki fyrir framsal frá félaginu til áfrýjenda á kröfu þess á hendur stefnda. Slík krafa er því ekki til umfjöllunar í málinu. Það girðir hins vegar ekki fyrir, að aðrir en gerðarþoli sjálfur, sem kunna að hafa beðið tjón vegna kyrrsetningargerðar, geti átt sjálfstæðan bótarétt gegn þeim, sem að slíkri gerð hefur staðið. Áfrýjendur telja tjón sitt felast í því, að verðgildi hlutabréfa sinna í Skriðjökli hf. hafi lækkað vegna aðgerða stefnda og þeir þurft vegna ólögmætra athafna hans að sætta sig við lægra söluverð bréfanna en ella. Að þessu virtu verður ekki fallist á kröfu stefnda um sýknu vegna aðildarskorts áfrýjenda. Er jafnframt fullnægt skilyrðum 1. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, til að þeir sæki í félagi kröfur sínar á hendur stefnda.

II.

Með dómsátt 16. júní 1995 lofaði Skriðjökull hf. að greiða skuld við stefnda, að fjárhæð rúmlega 3.000.000 krónur, en sú skuld hafði ekki verið vefengd. Telur stefndi, að með því, að ágreiningur gerðarþola og stefnda hafi þannig verið jafnaður, geti hinn fyrrnefndi ekki

krafist bóta vegna ætlaðs tjóns af kyrrsetningu. Eigi það þá einnig við um áfrýjendur. Jafnframt sé það skilyrði samkvæmt 1. mgr. 42. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o. fl., að gerðarþoli hafi verið sýknaður í staðfestingarmáli, svo að unnt sé að krefjast bóta fyrir kyrrsetningu. Því skilyrði sé hér ekki fullnægt.

Þegar litið er til annarra ákvæða VII. kafla laga nr. 31/1990, einkum 4. og 6. mgr. 42. gr. og 2. mgr. 43. gr., verður ekki fallist á með stefnda, að túlka beri heimildir um bótarétt samkvæmt lögunum svo þröngt sem hann heldur fram. Er áfrýjendum því heimil málshöfðun á þessum grunni. Var stefnda jafnframt ljós afstaða gerðarþola að þessu leyti þegar við gerð dómsáttarinnar, en fyrir liggur, að í þeim samningaviðræðum reyndi stefndi iðulega að fá gerðarþola til að afsala sér rétti til að leita síðar til dómstóla um bætur vegna kyrrsetningarinnar. Því neitaði gerðarþoli, og var ekki um þetta atriði fjallað í sáttinni.

III.

Áfrýjendur reisa kröfur sínar á því, að ekki hafi verið fullnægt skilyrðum laga til að kyrrsetja skipið Ottar Birting. Jafnvel þótt ekki yrði á það fallist, hafi verið óheimilt að svipta eigandann umráðum yfir því. Um þetta vísa áfrýjendur til 1. mgr. 5. gr. og 3. mgr. 19. gr. laga nr. 31/1990.

Óumdeilt er, að í mars og apríl 1995 áttu forráðamenn Skriðjökuls hf. í samningaviðræðum við ýmsa erlenda aðila til að freista þess, að skipið yrði gert út, en það hafði þá legið bundið við bryggju í nokkra mánuði. Var skipið skráð í Panama og hafði ekki rétt til veiða í íslenskri lögsögu. Verður ráðið, að í þessum viðræðum hafi hvort tveggja komið til greina, að leigja skipið eða selja úr landi, jafnvel til fjarlægra landa. Í málinu hefur verið lagt fram bréf Þórarins S. Guðbergssonar skipasala, sem aðstoðaði forráðamenn Skriðjökuls hf. við þessar tilraunir til samninga, en hann gaf jafnframt skýrslu fyrir dómi. Í bréfi hans og skýrslu kemur fram, að meðal annars hafi staðið yfir viðræður um sölu eða leigu skipsins til Suður-Afríku, sem hafi verið vel á veg komnar. Þessi erlendi aðili hafi hins vegar misst áhuga á samningi, er skipið var kyrrsett. Jafnframt þessu virðast hafa farið fram viðræður við útgerðarmenn í Evrópu og Norður-Ameríku, áður en skipið var kyrrsett.

Þegar þetta er virt, verður ekki fallist á þau sjónarmið áfrýjenda, að um skilyrði 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 hafi ekki verið að ræða, til að kyrrsetja mætti skipið, en ekki var vitað um aðrar eignir Skriðjökuls hf., þegar beðið var um kyrrsetningu. Ræður þá ekki úrslitum, að gerðarþoli var ekki áður krafinn um greiðslu skuldarinnar við stefnda með sannanlegum hætti. Þessi aðstaða telst einnig leiða til þess, að stefnda hafi verið heimilt að óska eftir umráðasviptingu samkvæmt 3. mgr. 19. gr. sömu laga. Í endurriti kyrrsetningargerðar kemur hins vegar ekki fram, að sýslumaður hafi gætt þess að krefja gerðarbeiðanda um sérstaka tryggingu vegna umráðasviptingar, eins og kveðið er á um í greininni, til viðbótar tryggingu samkvæmt 16. gr. laganna. Sá annmarki leiðir þó ekki einn sér til þess, að kröfur áfrýjenda nái fram að ganga.

IV.

Í áðurnefndu endurriti úr gerðabók sýslumannsins á Höfn 12. apríl 1995 er skráð, að af hálfu gerðarþola sé viðstaddur framkvæmdastjóri Skriðjökuls hf., en gerðarþola hafði ekki áður verið tilkynnt um beiðni stefnda um kyrrsetningu. Var kyrrsetningu og kröfu um umráðasviptingu mótmælt. Er síðan bókað, að framkvæmdastjórinn geti ekki bent á aðrar eignir gerðarþola en skipið og veiðarfæri þess og að gerðarbeiðandi lýsi yfir, að hann fallist ekki á, að kyrrsetning verði eingöngu bundin við veiðarfæri skipsins. Ekki er frekar bókað um þetta, en í kjölfarið ákvað sýslumaður, að skipið skyldi kyrrsett og tekið úr umráðum gerðarþola.

Í 39. gr. laga nr. 90/1989 um aðför eru ákvæði um rétt gerðarþola til að vísa á eignir til fjárnáms. Þessi ákvæði eiga hér við, sbr. 4. mgr. 8. gr. laga nr. 31/1990. Bókun sýslumanns, sem áður er getið, verður ekki skilin öðruvísi en svo, að gerðarþoli hafi nýtt sér rétt samkvæmt 1. mgr. 39. gr. laga nr. 90/1989 og bent á veiðarfæri skipsins til kyrrsetningar í stað skipsins sjálfs og að gerðarbeiðandi hafi mótmælt því. Ekki kemur fram, hvers vegna ábending gerðarþola að þessu leyti var ekki tekin til greina. Ekki er heldur skráð, að gerðarbeiðandi hafi við andmæli sín vísað til þess, að einhver atriði, sem getur í 4. mgr. 39. gr. laganna, ættu að leiða til þess, að hann væri óbundinn af ábendingu gerðarþola um verðmæti til kyrrsetningar.

Í 1. mgr. 38. gr. laga nr. 90/1989 segir, að ekki skuli taka fjárnámi

meira en það, sem sýslumaður telur munu nægja til fullnustu kröfu gerðarbeiðanda. Ekki nýtur gagna í málinu um verðmæti veiðarfæra skipsins að öðru leyti en því, að í áðurnefndu bréfi Þórarins S. Guðbergssonar kemur fram, að hann telji verðmæti þeirra veiðarfæra, sem voru um borð í skipinu, hafa numið 8.000.000–10.000.000 krónum. Krafa gerðarbeiðanda á hendur gerðarþola, sem kyrrsetningu var ætlað að tryggja, nam hins vegar 3.080.416 krónum. Er ljóst, að ekki var gætt ákvæða 2. mgr. 38. gr. laganna um að virða veiðarfærin til verðmæta, eftir að fram var komin ábending gerðarþola um, að þau yrðu kyrrsett í stað skipsins.

Samkvæmt öllu framanröktu er ljóst, að verulegir annmarkar voru á framkvæmd kyrrsetningar og umráðasviptingar, sem fór fram á ábyrgð gerðarbeiðanda. Verður lagt til grundvallar dómi, að stefndi hafi ekki sýnt fram á, að lögmætum skilyrðum hafi verið fullnægt, til að hafna mætti því, að veiðarfærin yrðu kyrrsett í stað skipsins, svo sem gerðarþoli bauð. Er stefnda skylt að bæta áfrýjendum tjón, sem af þessu kann að hafa hlotist.

V.

Áfrýjendur styðja kröfur sínar þeim rökum, að stefndi hafi með fyrirvaralausum og ólögmætum aðgerðum sínum komið í veg fyrir, að samningar tækjust um ráðstöfun skipsins, þegar samningsumleitanir voru á mjög viðkvæmu stigi. Félagið hafi af þessum sökum í raun verið svipt öllum tækifærum til að ráðstafa skipinu til erlendra útgerðarmanna, en þeir hafi vegna kyrrsetningarinnar kippt að sér hendinni í viðræðum um kaup eða leigu á því. Samningsaðstöðu félagsins hafi þannig verið spillt. Hafi áfrýjendur neyðst í þessari aðstöðu til að ganga að tilboði frá innlendum útgerðarmanni um kaup á öllum hlutabréfum í félaginu. Tilboð þetta hafi verið seljendum afar óhagstætt og mun lægra en fengist hefði, ef ekki hefði komið til aðgerða stefnda.

Í viðræðum Skriðjökuls hf. við erlenda aðila mun félagið hafa gert ráð fyrir að selja skipið Ottar Birting. Hafa áfrýjendur vísað til þess, hvað ætla hefði mátt, að söluverð skipsins yrði í slíkum samningum, og borið saman við endanlega sölu hlutabréfa sinna í Skriðjökli hf. Af slíkum samanburði verður hins vegar ekki ráðið um hugsanlegt tjón vegna aðgerða stefnda. Til dæmis hafa áfrýjendur

þannig ekki látið meta, hvert hafi verið líklegt verðmæti hlutabréfanna fyrir 12. apríl 1995. Er útlistun þeirra á fjártjóni og miska svo vanreifuð, að ekki verður hjá því komist af þeim sökum að vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Rétt þykir, að hver aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Málinu er vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 24. maí 1996.

Ár 1996, föstudaginn 24. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, kveðinn upp dómur í málinu E-120/1995.

Mál þetta, sem þingfest var 5. október sl., er höfðað með stefnu, dags. 15. september sl., en skv. birtingarvottorði, birtri 14. september sl. Málið var tekið til dóms 9. maí sl.

Stefnendur eru: Hafsteinn Esjar Stefánsson, kt. 201044-3249, Sunnubraut 5, Höfn, Elma Þórarinsdóttir, kt. 010747-3849, Sunnubraut 5, Höfn, Gunnlaugur Ingvarsson, kt. 181155-3889, Háaleitisbraut 105, Reykjavík, Guðmundur Kr. Guðmundsson, kt. 090746-2359, Austurbraut 16, Höfn, Haraldur Ingvarsson, kt. 020859-4159, Hlíðargötu 15, Fáskrúðsfirði, Agnar Hafsteinsson, kt. 300763-4489, Furugrund 30, Kópavogi, Guðni Guðnason, kt. 240862-2049, Eyrarvegi 21, Grundarfirði, Sigurjón Ásgeirsson, kt. 070660-5719, Dúfnahólum 2, Reykjavík, Unnsteinn Guðmundsson, kt. 050545-7769, Fiskhól 9, Höfn, Friðrik Örn Guðmundsson, kt. 160552-2719, Smárahvammi 6, Egilsstöðum, IceMac hf., kt. 470693-2669, Faxaskála 2, Reykjavík, Ingvar Ingvarsson, kt. 200657-5869, Fornhaga 26, Reykjavík, og Alda Jóhannesdóttir, kt. 040143-1129, Álfalandi 13, Reykjavík.

Stefndi er Borgey hf., kt. 480166-2989, Krossey, Höfn, Hornafirði.

Dómkröfur stefnenda eru, „að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnendum eftirgreindar bætur:

Hafsteini Esjari Stefánssyni	kr.	1.352.200
Elmu Þórarinsdóttur	–	250.000
Gunnlaugi Ingvarssyni	–	250.000
Guðmundi Kr. Guðmundssyni	–	1.102.200
Haraldi Ingvarssyni	–	363.000
Agnari Hafsteinssyni	–	474.600

Guðna Guðnasyni	–	682.600
Sigurjóni Ásgeirssyni	–	363.000
Unnsteini Guðmundssyni	–	697.800
Friðriki Erni Guðmundssyni	–	279.000
IceMac hf.	–	744.000
Ingvari Ingvarssyni	–	372.000
og Öldu Jóhannesdóttur	–	69.600
eða alls	–	7.000.000

auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. september 1995 til greiðsludags". Auk þess verði stefndi dæmdur til að greiða stefnendum málskostnað í samræmi við fram lagðan málskostnaðarreikning.

Stefndi gerir þær dómkröfur, að „stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda í máli þessu. Jafnframt er þess krafist, að stefnendur verði dæmdir in solidum til að greiða stefnda málskostnað samkvæmt mati réttarins".

– – –

V.

Niðurstöður.

Óumdeilt er í málinu, að samningar þeir, sem gerðir voru á milli stefnda og Skriðjökuls hf. um notkun á skipinu Ottar Birting, komust ekki til framkvæmda vegna atvika, sem voru á ábyrgð Skriðjökuls hf. og vörðuðu skráningu skipsins á íslenska skipaskrá. Tilboði stefnda um að ganga til samninga að nýju með breyttum forsendum var ekki tekið af stjórn Skriðjökuls hf. innan tilboðsfrests, sem rann út 20. mars 1995. Slitnaði þar með upp úr samningssambandi stefnda og Skriðjökuls hf., en svo virðist sem tilraunir stjórnar Skriðjökuls hf. til að selja skipið, sem staðið höfðu allt frá árinu 1993, hafi haldið áfram. Í framhaldi verða þau atvik, sem stefnendur í málinu rekja ætlað tjón sitt til, en stefnendur halda því fram, að bæði sé um að ræða almennt fjártjón og miska. Rekja stefnendur í öllum tilvikum bótaskyldu stefnda til sömu atvika, þ. e., að kyrrsetning og vörslusvipting hafi verið óheimil, eins og á stóð.

Eins og áður segir, var skipið Ottar Birting kyrrsett 12. apríl 1995 að kröfu stefnda og Skriðjökull hf. jafnframt sviptur vörslu þess. Staðfestingarmáli, sem höfðað var fyrir Héraðsdómi Austurlands í framhaldi gerðarinnar, lauk 16. júní 1995 með dómsátt þess efnis, að Skriðjökull hf. greiddi fjárkröfuna að baki kyrrsetningargerðinni gegn því, að stefndi í þessu máli aflétti kyrrsetningunni við endurupptöku gerðarinnar. Jafnframt lýsti stefndi í þessu máli yfir því við gerð dómsáttarinnar, að hann gerði ekki frekari kröfur á hendur Skriðjökli hf. vegna kyrrsetningarmálsins og lögskiptum að baki því. Samsvarandi yfirlýsingu er ekki að finna frá hendi Skriðjökuls hf.,

en ljóst er á hinn bóginn, að aðilar kyrrsetningarmálsins höfðu talsvert togast á um orðalag sáttarinnar og forsvarsmenn Skriðjökuls hf. viljað eftir fremsta megni forðast, að sáttargerðin girti fyrir „höfðun skaðabótamáls gegn stefnanda [Borgey hf., – innsk. dómara] skv. VII. kafla laga um kyrrsetningu, lögbann o. fl. nr. 31/1990“, svo að vitnað sé til símbréfs lögmanns stefnenda sem umboðsmanns Skriðjökuls hf. til lögmanns stefnda.

Svo sem málatilbúnaði stefnenda er nánar lýst í stefnu, er grundvöllur málshöfðunarinnar þríþættur. Í fyrsta lagi er byggt á bótaskyldu á grundvelli bótaákvæða laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, í öðru lagi á bótaskyldu samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttarins og í þriðja lagi á skyldu til greiðslu miskabóta.

Eins og fram hefur komið, voru stefnendur eigendur allra hluta í Skriðjökli hf. Með afsali, dags. 23. júní 1995, seldu stefnendur Snorra Snorrasyni, útgerðarmanni á Dalvík, öll hlutabréfin. Í afsalinu segir m. a.: „Hugsanleg skaðabótakrafa hluthafa [stefnenda, – innskot dómara] gegn Borgey hf., Höfn, Hornafirði, vegna kyrrsetningar og vörslusviptingar skips félagsins er eign seljenda. Kjósi seljandi að krefja Borgey hf. um skaðabætur, gerir hann það í nafni seljenda, á eigin kostnað og ábyrgð.“

Um bótaskyldu á grundvelli VII. kafla laga nr. 31/1990 segjast stefnendur njóta beinnar málshöfðunarheimildar í 2. mgr. 43. gr. laganna, en þar segir, að höfða megi sjálfstætt mál til heimtu skaðabóta innan þriggja mánaða, frá því að þeim, sem bóta krefst, varð kunnugt um niðurstöðu staðfestingarmáls. Skýra verður 2. mgr. 43. gr. kyrrsetningarlaga með hliðsjón af 42. gr. laganna. Þar segir, að gerðarbeiðandi skuli bæta þann miska og það fjártjón, þar á meðal spjöll á lánstrausti og viðskiptahagsmunum, sem telja megi, að gerðin hafi valdið, ef kyrrsetning fellur niður vegna sýknu af þeirri kröfu, sem gerðinni var ætlað að tryggja. Svo sem fram hefur komið, lauk staðfestingarmálinu með réttarsátt, nema ágreiningur var með aðilum um málskostnað. Með úrskurði Héraðsdóms Austurlands 16. júní 1996 var ákveðið, að Skriðjökull hf. greiddi stefnda í máli þessu 200.000 krónur í málskostnað vegna kyrrsetningarmálsins.

Í ljósi ofangreinds verður því ekki talið, að kyrrsetningarmálinu hafi lokið með sýknu af þeirri kröfu, sem gerðinni var ætlað að tryggja, hvorki sýknu að öllu leyti né að hluta. Þykir niðurstaðan því eiga að vera sú, að stefnendur skorti heimild til þess að höfða skaðabótamál á grundvelli VII. kafla greindra laga. Verður því ekki byggt á þeim málsástæðum við úrlausn á bótaskyldu stefnda.

Kröfugerð sína um skaðabætur á grundvelli almennra reglna leiða stefnendur frá réttarsambandi stefnda og Skriðjökuls hf. Telja þeir innheimtu-

aðgerðir stefnda gagnvart Skriðjökli hf. einnig hafa beinst að sér persónulega og valdið rýrnun á verðmæti hluta sinna í félaginu, eins og komið hafi á daginn, þegar hlutabréfin voru seld.

Almennt gildir, að kröfuhafi kann að baka sér bótaábyrgð, ef hann stendur ranglega að innheimtuaðgerðum. Verður í því sambandi að telja, að reglur kyrrsetningarlaga girði ekki í öllu fyrir, að þriðji maður höfði mál vegna ólögmætrar innheimtu á grundvelli almennra reglna. Af þeim sökum verður eigi fallist á þá málsástæðu stefnda, að honum beri sýkna vegna aðildarskorts stefnenda.

Kyrrsetning er réttarúrræði kröfuhafa til tryggingar fullnustu lögvarinnar kröfu um greiðslu peninga, ef henni verður ekki þegar fullnægt með aðför og sennilegt má telja, ef kyrrsetningin fer ekki fram, að draga muni mjög úr líkindum til þess, að fullnusta hennar takist eða reynist verulega örðugri. Kyrrsetning er í eðli sínu harkaleg aðgerð, og í því tilviki, sem hér er til umfjöllunar, kom kyrrsetning til vegna þess, að félag stefnenda skuldaði stefnda rúmlega þrjár milljónir króna. Óumdeilt er, að félagið var komið í greiðsluþrot, en eina eign þess laut hvorki íslenskum þinglýsingarreglum né öðrum skráningarreglum. Eins og áður segir, lauk kyrrsetningunni með dómsátt milli aðila kyrrsetningarmálsins, svo að stefndi fékk tryggingu fyrir greiðslu kröfunnar, sem hann mat nægilega, eins og fram kom fyrir dómi hjá framkvæmdastjóra stefnda. Gildi sáttarinnar er ekki til skoðunar í þessu máli.

Þegar þetta er virt í heild sinni, þykja stefnendur ekki hafa sýnt fram á, að aðgerðir stefnda, aðrar en þær, sem þegar hafa verið til umfjöllunar fyrir dómi, hafi verið með þeim hætti, að bótaréttur rísi af til handa stefnendum. Þar sem krafa um miska og bætur fyrir fjártjón eru í öllu raktar til sömu atvika, verður það niðurstaðan, að stefndi skal alsýkn af kröfum stefnenda.

Samkvæmt 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 skulu stefnendur in solidum greiða stefnda málskostnað, 200.000 krónur.

Dóm þennan kveður upp Ólafur Börkur Þorvaldsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Borgey hf., kt. 480166-2989, Krossey, Höfn, Hornafirði, er í máli þessu sýkn af kröfum stefnenda, Hafsteins Esjars Stefánssonar, kt. 201044-3249, Sunnubraut 5, Höfn, Elmu Þórarinsdóttur, kt. 010747-3849, Sunnubraut 5, Höfn, Gunnlaugs Ingvarssonar, kt. 181155-3889, Háaleitisbraut 105, Reykjavík, Guðmundar Kr. Guðmundssonar, kt. 090746-2359, Austurbraut 16, Höfn, Haralds Ingvarssonar, kt. 020859-4159, Hlíðargötu 15, Fáskrúðsfirði, Agnars Hafsteinssonar, kt. 300763-4489, Furugrund 30, Kópavogi, Guðna Guðna-

sonar, kt. 240862-2049, Eyrarvegi 21, Grundarfirði, Sigurjóns Ásgeirssonar, kt. 070660-5719, Dúfnahólum 2, Reykjavík, Unnsteins Guðmundssonar, kt. 050545-7769, Fiskhól 9, Höfn, Friðriks Arnar Guðmundssonar, kt. 160552-2719, Smárahvammi 6, Egilsstöðum, IceMac hf., kt. 470693-2669, Faxaskála 2, Reykjavík, Ingvars Ingvarssonar, kt. 200657-5869, Fornhaga 26, Reykjavík, og Öldu Jóhannesdóttur, kt. 040143-1129, Álfalandi 13, Reykjavík.

Stefnendur greiði stefnda in solidum 200.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 5. júní 1997.

Nr. 209/1996. **Þrotabú Hafverks hf.**
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
gegn
Sjóvá-Almennum tryggingum hf.
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Vátrygging. Húftrygging skips.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Gunnlaugur Claessen og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. maí 1996. Hann krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða 4.769.561 krónu, en til vara 3.548.880 krónur, í báðum tilvikum með dráttarvöxtum frá 20. nóvember 1993 til greiðsludags. Hann krefst enn fremur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Málsaðilar eru sammála um, að dráttarbáturinn Orion II hafi kennt grunns á skerinu Tösku við Rifshöfn á Snæfellsnesi 19. júlí 1991. Ágreiningur þeirra lýtur hins vegar að því, hvort sannað sé, að skemmdir á botni bátsins, sem í ljós komu, er hann var tekinn í dráttarbraut í mars 1993, verði raktar til þessa atviks. Reisir áfrýjandi kröfur sínar í málinu á því, að svo sé og stefnda sé þar með skylt að greiða bætur fyrir tjónið á grundvelli vátryggingarsamnings. Stefndi heldur hins vegar fram, að á þeim langa tíma, sem leið frá umræddu atviki, þar til honum var tilkynnt um ástand bátsins í mars 1993, hafi ýmislegt annað getað valdið skemmdunum. Þannig sé hugsanlegt, að þær hafi orðið á löngum tíma við eðlilega notkun bátsins eða önnur óhöpp hafi gerst, en vátryggður beri sjálfur tiltekna sjálfsáhættu í hvert sinn, sem vátryggingaratburður verður.

Er báturinn tók niðri 19. júlí 1991, var hann í eigu Köfunarstöðvarinnar hf., en síðan Íslandsbanka hf., sem seldi hann Hafverki hf. Var hann í eigu þess félags, er umræddar skemmdir á botni hans

komu í ljós. Allan þennan tíma var í gildi samningur um húftryggingu milli stefnda og eigenda bátsins. Í málinu liggur fyrir framsal skiptastjóra þrotabús Köfunarstöðvarinnar hf. til Hafverks hf. á kröfu hins fyrrnefnda á hendur stefnda á grundvelli vátryggingarsamnings um húftryggingu bátsins.

II.

Skemmdum á bátnum er að nokkru lýst í bréfi Siglingamálastofnunar ríkisins 29. september 1993. Segir þar, að þær viðgerðir, sem fram fóru fyrr á árinu og deilt er um í málinu, séu af völdum „áverka", sem skipið hafi orðið fyrir. Í meðfylgjandi skoðunarskýrslu er stuttlega getið viðgerða, meðal annars stjórnborðs megin á botni bátsins og á skrúfuöxlum, en auk þess hafi legur verið endurnýjaðar.

Skemmdunum er nánar lýst í skýrslu Hauks Óskarssonar véltæknifræðings fyrir dómi, en hann var starfsmaður Hafverks hf., er viðgerð fór fram. Þar kemur fram, að skrúfuöxlar hafi verið bognir og skrúfublöð skemmd, en blöðin þó verið bognari á annarri skrúfunni. Þá hafi sýnilega dregist til í stálinu á botni bátsins og það verið „krumpað". Bungur á stálinu hafi verið „alveg eins og eftir grjót eða einhvern árekstur við hlut". Hafi botninn verið verr farinn stjórnborðs megin en bakborðs megin. Þá kvaðst hann hafa fundið óeðlilegan titring í bátnum, allt frá því að hann kom fyrst um borð, en hann hafi minnkað verulega við viðgerðina. Í framburði vitnisins kom einnig fram, að dagbók skipsins hefði verið skoðuð og þar sé ekki getið um annað óhapp en atvikið 19. júlí 1991, sem hugsanlega mætti rekja umræddar skemmdir til.

Könnun hf. skoðaði bátinn á vegum stefnda, meðan hann var í dráttarbraut, og fór yfir viðgerðarreikninga.

III.

Skipstjóri og vélstjóri Orions II komu fyrir dóm og lýstu nefndu atviki við Rifshöfn. Voru teknar af þeim skýrslur 10. september 1993, er sérstök sönnunarfærsla fór fram fyrir dómi, og aftur við aðalmeðferð málsins. Þá liggja fyrir yfirlýsingar tveggja annarra skipverja, þar sem atvikinu er lýst, en þeir hafa ekki komið fyrir dóm.

Svo sem rakið er í héraðsdómi, skrifaði skipstjóri í dagbók skipsins, að við losun úr efnispramma 19. júlí 1991, er unnið var við dýpkun Rifshafnar, hafi Orion II tekið niðri við Töskusker. Hafi verið kafað við bátinn, og virtist botn skipsins og skrúfur vera óskemmd. Hefur hann síðar staðfest, að þá könnun hafi hann sjálfur gert.

Fyrir dómi gerði skipstjóri lítið úr atvikinu. Hann hafi ekki orðið var við neitt högg, er báturinn tók niðri, en veður hafi þá verið mjög gott. Hann hafi ákveðið að stytta sér leið á ákvörðunarstað í stað þess að fara hefðbundna siglingaleið með prammann, en þar eð áttaviti hafi verið rangt stilltur, hafi hann siglt bátnum á grynningar. Hann staðfesti jafnframt, að slokknað hefði á bakborðsvél bátsins, er hann kenndi grunns. Við síðari skýrslutökuna taldi hann, að skrúfan hefði rekist niður í eitthvað, sem hafi stöðvað vélina. Í framburði skipstjóra kom fram, að báturinn hefði ekki tekið niðri í önnur skipti, meðan hann var skipverji þar, en hann gegndi starfi stýrimanns, áður en hann tók við skipstjórn.

Vélstjóri bátsins lýsti atvikinu mjög á annan veg en skipstjóri. Kvaðst hann hafa verið sofandi, en vaknað við snöggt högg, er báturinn tók harkalega niðri og kastaðist til. Getur hann jafnframt um velting á bátnum. Hafi viðvörunarbjalla farið í gang, er slokknaði á bakborðsvél skipsins, en allt hafi þetta gerst nánast samtímis. Taldi hann bátinn ekki hafa stöðvast alveg, heldur skriðið yfir skerið og slegist eitthvað niður á meðan. Kvaðst vitnið hafa flýtt sér í vélarrúmið og ræst vélina að nýju, sem hafi gengið vel. Taldi hann, að báturinn hefði ekki tekið niðri í önnur skipti, meðan vitnið var þar skipverji á tímabilinu 28. maí 1991 til 6. júní 1992. Var honum ekki kunnugt um neitt annað, sem skýrt gæti skemmdirnar.

Í málinu liggur fyrir yfirlýsing fyrsta stýrimanns, þar sem atvikinu er lýst. Kemur þar fram, að hann hafi vaknað við talsvert mikla skruðninga, þegar skipið kom við sjávarbotninn. Er hann kom upp í brú, hafi hann séð, að efnisflutningapramminn, sem Orion II dró, var einnig strandaður. Er aflvél bátsins var komin í gang að nýju, hefði báturinn slegist í sjávarbotn við tilraunir til að losa prammann af skerinu. Í niðurlagi yfirlýsingar stýrimanns kemur fram, að hann hafi lesið yfirlýsingu skipstjóra frá 12. júlí 1993 um atvikið og geti ekki fallist á frásögn hans. Við aðalmeðferð málsins var bókað, að stefndi mótmælti ekki þessari yfirlýsingu sem óstaðfestri.

Yfirlýsing annars skipverja á Orion II liggur fyrir í málinu. Var sá um borð í prammanum, er atvikið varð, og verður ráðið, að hann hafi ekki séð, er báturinn kenndi grunns. Í þessari yfirlýsingu segir, að á umræddum stað sé grýttur botn. Er báturinn reyndi að draga prammann af skerinu, hafi verið hliðartilfærsla og nokkur veltingur á bátnum. Kveðst skipverjinn hafa lesið áðurnefnda yfirlýsingu skipstjóra 12. júlí 1993 og ekki fallast á frásögn hans.

IV.

Samkvæmt bréfi Siglingamálastofnunar ríkisins og lýsingu Hauks Óskarssonar verður ekki fallist á með stefnda, að umræddar skemmdir á bátnum geti talist slit, sem orðið hafi við eðlilega notkun hans. Ágreiningslaust verður að telja, að þær hafi orðið á gildistíma fyrrnefndrar húftryggingar. Skemmdirnar geta vel samrýmst lýsingu vélstjórans og tveggja annarra skipverja á atburðinum við Rifshöfn 19. júlí 1991. Engar vísbendingar eru fram komnar um það í málinu, að þær hafi getað orðið við eitthvert annað óhapp. Að virtu öllu því, sem að framan er rakið, verður fallist á með áfrýjanda, að sannað sé, að tjónið hafi orðið með þeim hætti, sem hann heldur fram. Ekki hefur verið bent á nein ákvæði í samningi stefnda við Köfunarstöðina hf. um húftryggingu bátsins, sem undanþiggi hann ábyrgð.

Fjárhæð kröfu áfrýjanda er ekki vefengd, en hún styðst við reikning Drafnar hf., skipasmíðastöðvar, fyrir viðgerð á umræddu tjóni. Verður krafan tekin til greina með dráttarvöxtum, eins og krafist er. Verður stefnda jafnframt gert að greiða málskostnað, sem verður ákveðinn sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði áfrýjanda, þrotabúi Hafverks hf., 4.769.561 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. nóvember 1993 til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 500.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 4. mars 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 13. febrúar sl., er höfðað með stefnu, þingfestri 31. maí 1994, upphaflega af Hafverki hf., kt. 460492-2119, Garðatorgi 3, Garðabæ, gegn Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík. Fyrir aðalmeðferð málsins var bú Hafverks hf. tekið til gjaldþrotaskipta og málið því nú rekið af þrotabúi Hafverks hf.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 4.769.561 kr. með dráttarvöxtum frá 20. nóvember 1993 til greiðsludags auk málskostnaðar að mati réttarins.

Dómkröfur stefnda eru þær, að félagið verði algjörlega sýknað af kröfum stefnanda. Jafnframt er þess krafist, að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað samkvæmt mati réttarins.

Málavextir.

Stefnandi er eigandi og útgerðarmaður dráttarskipsins Orions II, skipaskrárnúmer 2059. Skipið keypti stefnandi af Íslandsbanka hf. árið 1992, en það hafði áður verið í eigu Köfunarstöðvarinnar hf.

Í mars og apríl 1993 var skipið í slipp til skoðunar og viðgerða hjá Dröfn hf. í Hafnarfirði. Við skoðun á bol skipsins og skrúfubúnaði komu í ljós skemmdir, sem eigendum var áður ókunnugt um. Við skoðun dagbóka skipsins og í viðtölum við fyrri skipsverja kom í ljós, að skipið hafði tekið niðri við Rifshöfn á Snæfellsnesi 19. júlí 1991, þegar það var að draga efnisprammann Merkúr út úr höfninni í Rifi. Jafnframt komu fram gögn um, að skipið hefði verið í slipp vegna bolskoðunar í nóvember árið 1990.

Vegna grunsemda eigenda skipsins um, að skemmdir á bol og skrúfubúnaði, sem í ljós komu við skoðun í mars og apríl 1993, ættu rætur að rekja til óhappsins við Rifshöfn, fór fram sönnunarfærsla fyrir Héraðsdómi Reykjaness 10. september 1993. Skýrslur voru teknar af tveimur fyrrum skipverjum skipsins, skipstjóra og vélstjóra.

Stefndi hefur eindregið hafnað bótagreiðslum vegna tjóns þessa og telur ósannað að skemmdir þær, sem uppgötvaðar voru í mars og apríl 1993, megi rekja til atburðarins 19. júlí 1991.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi reisir aðild sína að málinu á því, að þrotabú Köfunarstöðvarinnar hf., sem var eigandi Orions II á þeim tíma, er ætlað tjón varð, hafi framselt stefnanda bótakröfur vegna tjónsins 8. ágúst 1993.

Kröfur sínar styður hann því, að vátryggingaratburður hafi orðið og bæta beri sér það tjón, sem af honum hlaust. Stefnandi sé rétthafi vátryggingar-

skírteinis, sem í gildi var, þegar tjónsatburðurinn varð, enda hafi stefndi hingað til ekki borið brigður á aðild sína að bótakröfu úr húftryggingu skipsins. Stefnandi telur því, að mál þetta snúist nánast eingöngu um sönnun orsakatengsla milli strandsins í Rifshöfn og þeirra miklu brotaskemmda, sem komið hafi í ljós við slipptöku Orions II í mars 1993.

Stefnandi telur, að þau gögn séu komin fram í málinu, er sanni, að tjón sitt megi rekja til strandsins í Rifshöfn.

Eins og fram komi í yfirlýsingum Halldórs Steinþórssonar, þáverandi 1. stýrimanns, og Kristjáns Sigurðssonar, sem hafi verið um borð í efnisprammanum Merkúr, hafi skipið og pramminn tekið niðri á Tösku við Rifshöfn, nokkuð utan venjulegrar siglingaleiðar. Samkvæmt framburði þeirra hafi efnisflutningapramminn strandað á grynningum, en Orion II hafi reynt að draga prammann af skerinu. Hafi það ekki tekist, fyrr en farminum úr Merkúr var hleypt niður. Við þessar aðgerðir hafi Orion II rekist í grýttan botninn, svo að drapst á annarri aðalvél skipsins.

Stefndi hafi hafnað bótaskyldu í málinu með vísan til yfirlýsingar Aðalsteins Aðalsteinssonar, þáverandi skipstjóra á Orion II. Stefndi telur þá yfirlýsingu ekki standast. Ljóst sé, að ef upp hefði komist um atburðina, eins og þeir virðist í raun hafa verið, gæti það varðað hann sjálfan viðurlögum. Einnig verði að telja, að ekki sé hægt að leggja mikið upp úr skoðun hans á skipsbotninum í Rifshöfn. Sé hvort tveggja, að Orion II sé flatbotna og mjög erfitt að sjá botnskemmdir nema með sérstakri lýsingu, sem ekki hafi verið tiltæk. Einnig hafi skemmdirnar verið þannig, að krappi á beygjum var lítill, þar sem beygjurnar náðu yfir langt svæði og bönd voru beygð. Einnig sé víst, að með köfun sé nánast ómögulegt að sjá þær beygjur á öxlum og skemmdir á skrúfu sem um hafi verið að ræða.

Fyrir liggi, að við skoðun og úttekt Siglingamálastofnunar í nóvember 1990 hafi skipið verið komið í fullkomið lag. Jafnframt megi sjá af leiðabókum skipsins, að því var lagt við Vogabakka í nóvember 1992 og var óhreyft, þangað til það var tekið í slipp í mars 1993.

Þrátt fyrir verulega eftirgrennslan hafi ekki tekist að afla neinnar vitneskju um aðra tjónsatburði þessa 24 mánuði, sem um ræði. Verkefni Orions II á tímabilinu séu: Ein ferð til Englands, ferð að Rifi ásamt vinnu þar við drátt á efnisflutningapramma. Eftir að núverandi eigandi skipsins tók við því, séu verkefnin: Dráttur út innsiglinguna í Vestmannaeyjum og dráttur á tveimur prömmum til Reykjavíkur í nóvember 1992, áður en því var lagt. Forráðamenn Hafverks hf. telji óhugsandi, að svo verulegar botnskemmdir hafi getað orðið, eftir að skipið kom í þeirra eigu.

Samkvæmt framansögðu sé ekki um að ræða aðra hugsanlega tjóns-

atburði en þann í Rifshöfn á Snæfellsnesi. Stefnendur telja, að þeir hafi leitt verulegar líkur að því, að einungis sé um þann eina tjónsatburð að ræða, og skora á stefnda að leggja fram gögn um annað.

Niðurstaða af gögnum málsins sé sú, að skipið hafi orðið fyrir tjóni á tilteknu afmörkuðu tímabili. Sannað sé, að það tók niðri við Rifshöfn með þeim afleiðingum, að drapst á aðalvél, og einnig hljóti að vera óumdeilt, að skipið hafi ekki skemmst af sjálfu sér. Skipið hafi verið húftryggt hjá Sjóvá-Almennum tryggingum hf. á þeim tíma, þegar tjónið varð.

Við athugun á úrlausnum Hæstaréttar Íslands í sambærilegum málum, þ. e. Hrd. 1956, bls. 609, Hrd. 1961, bls. 142, og Hrd. 197?, bls. 535, megi draga þá ályktun, að útgerðarmaður verði að sanna eða a. m. k. gera líklegt, að skemmdir megi rekja til einhverra tiltekinna áfalla. Tjón, sem verði smám saman af venjulegri notkun skips, sé ekki bætt úr húftryggingu. Stefnandi telur sig hafa sýnt fram á, að eina skýringin, sem um sé að ræða á þeim stórfelldu sköðum, sem fram komu á bol og búnaði Orions II í mars 1993, sé margnefnt strand skipsins við Rifshöfn 19. júlí 1991. Því beri að dæma stefnda til að greiða bætur fyrir viðgerð að frádreginni sjálfsáhættu fyrir eitt tjón.

Dómkrafan samkvæmt reikningum Drafnar hf. fyrir viðgerð á því tjóni, sem stefnandi telur stafa af áðurnefndu strandi, sé alls 5.676.561 kr., að frádreginni sjálfsábyrgð samkvæmt vátryggingarsamningi, að fjárhæð 907.000 kr. Sundurliðist tjónið þannig, að 950.025 kr. séu vegna botntjóns, 521.581 kr. vegna skrúfu, 1.804.191 kr. vegna viðgerða á öxlum, 268.612 kr. afrétting á vél og legur 2.132.152 kr.

Málsástæður stefnda og lagarök.

Stefndi reisir sýknukröfu sína einkum á því, að ósannað sé, að rekja megi skemmdir á Orion II til atburðarins 19. júlí 1991. Fram komi í framburði skipstjóra nákvæm lýsing á umdeildum atburði. Skipstjóri hafi kafað undir skipið til að kanna hugsanlegar skemmdir á því. Fram komi, að hann hafi talið, að engar líkur væru á því, að skipið hefði orðið fyrir botnskemmdum, og að skrúfur og stýri virtust óskemmd. Skipstjóri sé lærður kafari og hafi talið sig rannsaka þessa hluti við mjög góðar aðstæður. Stefndi telur, að með framburði skipstjóra sé komin fram full sönnun á því, að ekki sé hægt að rekja skemmdir á skipinu til þessa sérstaka atburðar.

Þáverandi eigandi skipsins hafi engar kröfur gert um tryggingabætur, enda hafi hann ekki talið skipið hafa skemmst. Kröfuframsal þrotabús Köfunarstöðvarinnar hf. á dskj. nr. 9 sé því markleysa og hafi ekkert gildi að lögum. Stefnandi geti ekki öðlast meiri réttindi til tryggingabóta en þáverandi vátryggingartaki, Köfunarstöðin hf.

Það sé grundvallarregla í vátryggingarsamningum, að vátryggði tilkynni viðkomandi vátryggingafélagi strax um tjón, sem hann ætlar, að sé bótaskylt. Jafnframt sé það skylda hans að sýna fram á það, með hvaða hætti tjónið hafi orðið. Vátryggingafélag verði að geta metið hvert einstakt tjón og dregið sínar eigin ályktanir. Til dæmis skipti þetta máli um sjálfsáhættu vátryggðs, því að af hverju einstöku tjóni beri vátryggða að greiða eigin áhættu og hafi ekki leyfi til að fella annað tjón undir einn tjónsatburð.

Í þessu máli hafi verið tilkynnt um tjón og gerð krafa um bætur tæpum tveimur árum eftir ætlaðan atburð, atburð, sem þar að auki sé meira og minna byggður á getgátum. Auk þess hafi hann verið tilkynntur af öðrum aðila en vátryggða, og í millitíðinni hafi enn annar aðili verið eigandi að sama skipi, og sá aðili hafi ekki haft uppi neinar kröfur um tryggingabætur. Fyrir utan skort á orsakasamhengi sé hér um tómlæti að ræða af hálfu fyrri eiganda skipsins, sem nægi til sýknu.

Frá því í júlí 1991 hafi skipið tvisvar skipt um eigendur. Ekki sé vitað, hvernig að skoðun skipsins var staðið, t. d. þegar stefnandi keypti skipið af Íslandsbanka hf. Við kaup á skipum sé það venja, að kaupandi skoði viðkomandi skip ýtarlega, og yfirleitt sé það m. a. framkvæmt með þeim hætti, að skip sé tekið upp í dráttarbraut og t. d. bolur, skrúfa og stýri skoðuð þannig. Ef stefnandi hefði skoðað skipið á þennan venjulega og hefðbundna hátt, hefðu hugsanlegar skemmdir strax komið í ljós. Að sleppa slíkri skoðun sé áhætta, sem stefnandi taki sjálfur og auðvitað hans mál, en hann geti ekki dregið aðra til ábyrgðar fyrir þessi mistök sín, sem verði að teljast stórkostlegt gáleysi. Sama verði að segja um þátt Íslandsbanka hf. og Köfunarstöðvarinnar hf. varðandi fyrri sölusamning þeirra um skipið. Ef eðlilega hefði verið staðið að skoðun skipsins við þau tímamót, hefði sönnunarþáttur þessa máls hugsanlega verið auðveldari. Á því er byggt í máli þessu af hálfu stefnda, að sýkna beri hann af kröfum stefnanda, vegna þess að gáleysislega hafi verið staðið að skoðun skipsins af hálfu fyrri eigenda við fyrri sölumeðferðir. Því er haldið fram, að eðlileg og venjubundin skoðun hefði hugsanlega getað afsannað fullyrðingu stefnanda um tjónið 19. júlí 1991 og að Köfunarstöðin hf. og stefnandi beri m. a. ábyrgð á því, að ekki var réttilega staðið að þessum þætti sölumeðferðar.

Í greinargerð stefnda er tölulegri fjárkröfu stefnanda mótmælt sem ósannaðri. Við munnlegan flutning málsins var fjárkröfum stefnanda mótmælt sem ósönnuðum.

Dráttarvaxtakröfu stefnanda mótmælir stefndi sem of hárri og vísar til 7. gr. og 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Niðurstaða.

Óumdeilt er, að skipið Orion II tók niðri við Rifshöfn á Snæfellsnesi 19. júlí 1991. Þá er jafnframt óumdeilt, að við það hafi bakborðsaðalvél skipsins stöðvast.

Við aðalflutning málsins komu til skýrslutöku skipstjóri og vélstjóri skipsins auk eftirlitsmanns útgerðar og framkvæmdastjóra Drafnar hf.

Umrætt sinn var skipstjóri við stjórn skipsins. Við sönnunarfærslu í Héraðsdómi Reykjaness og hér fyrir dómi staðfesti hann, að bakborðsaðalvél skipsins hefði stöðvast. Hann hafi ekki orðið var við neitt högg og talið, að þörungar hefðu stöðvað skrúfuna. Vélstjóri bar, að hann hefði verið sofandi, er skipið tók niðri, en vaknað við högg og viðvörunarkerfi annarrar vélarinnar. Kvað hann skipið hafa tekið harkalega niðri og drepist hafi á bakborðsvél við höggið. Bar hann, að skrúfan hefði aldrei snert niðri stjórnborðs megin.

Vélstjóri bar einnig fyrir dómi, að eftir atburðinn hefði hann ekki orðið var við óeðlilegan titring á vélbúnaði skipsins. Tæknimaður Hafverks hf. bar hins vegar, að verulegur titringur hefði verið á vélbúnaði fyrir slipptöku í mars 1993, sem síðan hafi horfið eftir viðgerð á skrúfubúnaði.

Í framburði skipstjóra, sem er lærður kafari, kom fram, að hann hefði tveimur dögum eftir umræddan atburð kafað og skoðað botn skipsins og skrúfur við góðar aðstæður. Bar hann, að engar skemmdir hefðu verið á botni og skrúfum, er rekja mætti til hins umrædda atburðar.

Við skoðun á skipinu í slipp hjá Dröfn hf. í mars og apríl 1993 komu í ljós skemmdir á botni skipsins, stjórnborðshlið og á skrúfum. Í skýrslu Siglingamálastofnunar ríkisins kemur fram, að skemmdirnar eru allar stjórnborðs megin, þ. e. a. s. þeim megin, sem skipið tók ekki niðri. Skemmdum á hvorri skrúfu er ekki lýst sérstaklega, heldur er sagt, að legur í skrúfuásum hafi verið endurnýjaðar og skrúfuásar réttir. Á þessu verður ekki séð, hvort bakborðsskrúfa hafi verið meira skemmd en stjórnborðsskrúfa.

Þegar þetta er virt svo og framburður þeirra aðila, sem að framan er getið, þykir hvorki sýnt fram á né gert sennilegt í máli þessu, að skemmdir þær, sem í ljós komu við slipptöku vs. Orions II í Hafnarfirði í mars 1993, hafi stafað af atburðinum 19. júlí 1991 utan við Rifshöfn.

Ber því að sýkna stefnda, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., af kröfum stefnanda, þrotabús Hafverks hf.

Eftir atvikum er talið rétt, að hvor aðila beri sinn kostnað af máli þessu.

Dóminn kvað upp Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari ásamt meðdómendunum Hrafnkeli Guðjónssyni stýrimanni og Jóni B. Hafsteinssyni skipaverkfræðingi.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., skal vera sýkn af kröfum stefnanda, þrotabús Hafverks hf.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 5. júní 1997.

Nr. 82/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
X
(Örn Clausen hrl.)

Ómerking. Heimvísun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu hefur verið skotið til Hæstaréttar með stefnu 13. febrúar 1997 af hálfu ákæruvaldsins, sem krefst sakfellingar samkvæmt ákæru og refsingar á hendur ákærða ásamt greiðslu þjáninga- og miskabóta.

Ákærði krefst staðfestingar á niðurstöðu hins áfrýjaða dóms um sýknu sér til handa.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Mál þetta er risið af samskiptum ákærða og stúlkunnar Y aðfaranótt 18. júní 1996, eftir að þau hittust fyrir tilviljun í miðbæ Reykjavíkur undir lok hátíðahalda þjóðhátíðardagsins. Var ákærði nýkominn þangað einn síns liðs á bifreið sinni, en stúlkan, 16 ára að aldri, hafði verið á útihátíðinni með vinkonu sinni, sem hún ætlaði að gista hjá um nóttina, og stöllu þeirra. Að sögn ákærða var stúlkan þá æst og undir áhrifum áfengis. Svo talaðist til milli þeirra, að ákærði æki henni í náttstað hennar í Grafarvogi ásamt vinkonum hennar, sem hættu við heimförina á leiðinni að bifreið ákærða, svo að stúlkan fór að lokum ein upp í bifreiðina með honum. Í stað þess að halda beint í Grafarvog fóru þau smáspöl um miðbæinn og þaðan að vinnustað ákærða í Skeifunni, þar sem hann kveðst hafa ætlað að ná í smágjöf handa stúlkunni, en hætt við það, þegar fólk var þar á ferli.

Frá Skeifunni ók ákærði upp í Fellahverfi í Breiðholti, á þær slóð-

ir, þar sem hann átti heima. Segir hann stúlkuna hafa ráðið þeirri för, þar sem hún hafi viljað sjá til unglinga, sem þar hefðu verið saman komnir. Jafnframt hafi hún gefið í skyn með látæði sínu, þegar þarna var komið, að hún hefði áhuga á samförum. Hafi hann þá ekið að húsi sínu og stöðvað bifreiðina fyrir utan það, en hætt við að bjóða stúlkunni inn af tillitssemi við sambýliskonu sína, sem var stödd erlendis. Í þess stað hafi hann ekið sem leið lá upp í Heiðmörk og stöðvað bifreiðina þar utan vegar. Hafi hann og stúlkan síðan átt samfarir í framsæti hennar, sem hann hafi hallað aftur í því skyni. Að þeim loknum hafi hann ekið í Grafarvog.

Frásögn stúlkunnar af þessum samskiptum er rakin að mestu í hinum áfrýjaða dómi. Hún kveðst ekki hafa óskað þess, að ekið yrði upp í Breiðholt, og ekki sýnt ákærða þá ástleitni, sem hann lýsir. Fyrir utan heimili ákærða hafi hann boðið sér inn, en hún afþakkað boðið. Hún hafi síðan andæft ferðinni upp í Heiðmörk og samfarir þeirra þar farið fram gegn vilja sínum að öllu leyti. Hafi ákærði byrjað mökin inni í bifreiðinni, en síðan haldið þeim áfram á jörðinni utan við bifreiðina nokkra stund.

Við það virðist mega miða, að ökuferðin í Heiðmörk hafi verið farin eftir klukkan fjögur um nóttina, og hafi stúlkan verið komin heim til vinkonu sinnar í Grafarvogi laust fyrir klukkan sex. Að sögn vinkonunnar var hún þá miður sín og skýrði þegar frá því, að ákærði hefði nauðgað sér. Kveðst vinkonan þá hafa hringt í trúnaðarsíma Rauða kross Íslands til að leita ráða um það, hvernig standa mætti að kæru vegna þessa, og þeim verið vísað á neyðarmóttöku Sjúkrahúss Reykjavíkur. Er staðfest af hálfu Rauða krossins, að símtal þessa efnis hafi borist þá um morguninn. Þær vinstúlkurnar fóru síðan á neyðarmóttökuna um tólf stundum síðar, eftir vinnu þennan dag, og gekkst stúlkan þar undir skoðun og kærði atburðinn.

II.

Í niðurstöðuþætti hins áfrýjaða dóms er frásögn stúlkunnar af samskiptum hennar og ákærða virt þannig, að hún hafi verið staðföst í framburði sínum, framburður vitna styðji frásögn hennar um ofbeldi og ummerki á líkama hennar veiti staðhæfingu hennar nokkurn stuðning. Þá virðist dómurinn leggja til grundvallar, að

kærandi hafi haft slíkan ótta af ákærða, að hún hafi afklætt sig í bifreiðinni, þótt ákæruði hafi ekki beygt vilja hennar með beinum hótunum. Sakarmat dómenda virðist vera á þann veg, að frásögnina skorti þann stuðning í öðrum gögnum málsins, sem við þurfi, til þess að fram sé komin nægileg sönnun um sekt ákærða, er ekki verði vefengd með skynsamlegum rökum, sbr. 46. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Á hinn bóginn kemur ekki skýrlega fram í héraðsdómi, hvort framburður stúlkunnar er metinn trúverðugur. Þá skortir einnig á, að fram komi, hvort framburður ákærða, sem ekki nýtur sérstaks stuðnings í öðrum málsgögnum, hafi verið metinn trúverðugur. Er þetta slíkur annmarki á dóminum, að ekki verður við unað.

Með hliðsjón af framansögðu og 5. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 þykir nauðsyn bera til þess, að sönnunarfærsla fari að nýju fram fyrir héraðsdómi, sbr. dóma Hæstaréttar 6. júní og 2. október 1996 í málum nr. 117/1996 og 266/1996. Verður ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm og málsmeðferð úr gildi að undanskildu ákvæði dómsins um sakarkostnað og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar að nýju.

Allur áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera ómerkur um annað en sakarkostnað, og er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Allur áfrýjunarkostnaður sakarinnar greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun Arnar Clausen hæstaréttarlögmanns, skipaðs verjanda ákærða, X, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. janúar 1997.

Ár 1997, mánudaginn 6. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Steingrími Gauti Kristjánssyni héraðsdómara sem dómsformanni og héraðsdómurunum Hirti O. Aðalsteinssyni og Auði Þorbergsdóttur sem samdómendum, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 829/1996:

Ákæruvaldið gegn X, sem tekið var til dóms 16. desember sl.

Málið er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 15. október sl., á hendur X, Reykjavík, fæddum 1970, fyrir nauðgun með því að hafa aðfaranótt 18. júní 1996 í Heiðmörk með ofbeldi, fyrst inni í bifreið, neytt stúlkuna Y, fædda 1979, til að sjúga á sér getnaðarliminn og síðan hent stúlkunni út úr bifreiðinni og, þar sem hún lá á jörðinni, sett liminn aftur upp í stúlkuna og nuddað honum, þar til ákærða varð sáðlát, og að því loknu þröngvað stúlkunni til holdlegs samræðis.

Telst þetta varða við 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992.

Þórdís Bjarnadóttir héraðsdómslögmaður fyrir hönd K, f. 1952, og M, f. 1949, vegna ólögráða dóttur þeirra, Y, Reykjavík, gerir þær kröfur í málinu, að ákærði verði dæmdur til greiðslu miskabóta, að fjárhæð 1.000.000 kr., og 2.976 kr. (?) í þjáningabætur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. júní 1996 til greiðsludags. Gerð er krafa um, að dráttarvextir leggist við höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 18. júní 1997. Einnig er þess krafist, að ákærða verði gert að greiða Y málskostnað og vexti af málskostnaði samkvæmt 4. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991 og sbr. 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991, að mati dómsins eða samkvæmt síðar fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Málavextir.

Hinn 18. júní sl. um kl. 18.45 kom Y, Reykjavík, í neyðarmóttöku vegna nauðgunar og gekkst undir skoðun. Kl. 22.40 kom hún á skrifstofu Rannsóknarlögreglu ríkisins þeirra erinda að kæra nauðgun, sem hún hefði orðið fyrir aðfaranótt þess dags. Rannsókn lögreglu beindist að ákærða, og 4. júlí sl. kannaðist hann við samfarir við stúlkuna umrætt sinn.

Kæranda og ákærða ber saman um, að þau hafi hist í Austurstræti umrædda nótt og kærandi þegið far með ákærða heim til vinkonu sinnar í Grafarvogi. Ákærði ók um miðbæinn, inn í Skeifu og upp í Breiðholt og þaðan upp í Heiðmörk, þar sem samfarir þeirra urðu, og loks í náttstað kæranda í Grafarvogi, þar sem þau skildu að skiptum. Kærandi kveður samfarirnar hafa verið að óvilja sínum, en ákærði kveður kæranda hafa átt frumkvæði að kynmökum þeirra. Þau eru sammála um að hafa átt kynmök í bílnum, að kærandi hafi afklætt sig sjálf og að ákærði hafi hringt í kæranda, eftir að kæran var komin fram, og þau rætt um atvikið, en ekki orðið sammála. Af gögnum málsins verður ráðið, að þau hafi verið í Heiðmörk milli kl. fjögur og sex um nóttina.

Sönnunarfærsla.

Lagðar hafa verið fram m. a. lögregluskýrslur, skýrsla neyðarmóttöku, læknisvottorð, álitsgerðir Gunnlaugs Geirssonar, prófessors í réttarlæknis-

fræði, og álitsgerð sálfræðings. Ákærði hefur gefið skýrslu fyrir dóminum og dómurinn hlýtt á vætti vitna.

Ákærði kveðst saklaus af því, sem honum er gefið að sök. Hann segir, að stúlkan hafi verið æst og drukkin, þegar hann hitti hana, og þegar þau voru á leið um Vesturberg áleiðis í Grafarvog, hafi hún tekið út á sér liminn og stungið honum upp í sig. Þá kveðst hann hafa breytt um stefnu, farið með hana að Vesturbergi ... og stöðvað bílinn þar, en ekið síðan upp í Heiðmörk, þar sem hann hjálpaði stúlkunni að fara úr skónum, lagði stólbak farþegasætis að framan niður, hafði samfarir við hana og felldi til hennar sæði. Að mökum loknum kveður hann stúlkuna hafa sett liminn upp í sig aftur. Ákærði segist hafa orðið ófrjór vegna sjúkdóms, en kveður framleiðslu sæðisvökva eðlilega hjá sér. Skýrsla ákærða er í öllu verulegu samhljóða skýrslu hans fyrir lögreglu, sem hann hefur staðfest. Í lögregluskýrslunni er haft eftir honum, að stúlkan hafi verið að sjúga á honum getnaðarliminn öðru hverju á leiðinni.

Kærandi kveðst hafa ákveðið að fara í bíl ákærða með tveimur stöllum sínum, en segir þær hafa hætt við það, þegar til átti að taka. Hún hafi viljað, að þær kæmu með, og verið svolítið hrædd við ákærða. Hann hafi ekið heim til sín og boðið sér inn, en hún ekki þegið það og beðið hann að aka sér að náttstað sínum í Grafarvogi. Þess í stað ók hann upp í Heiðmörk, stöðvaði bílinn og reyndi að kyssa kæranda, sem ýtti honum frá sér. Hún kveður hann hafa haldið sér og skipað sér að klæða sig úr. Hún þorði ekki annað, skildi á honum, að hann myndi meiða sig, ef hún léti ekki að vilja sínum. Aðspurð sagði hún hann hafa hótað sér í orðum, en hún kvaðst ekki muna, hvað hann sagði. Hún kveðst hafa klætt sig úr, þar á meðal úr skónum, og segir hann hafa lagt aftur sætið, klætt sig úr, sest ofan á sig og stungið limnum upp í sig, fleygt sér síðan út úr bílnum og haldið uppteknum hætti, þar sem hún lá á jörðinni, þar til hann felldi sæði í munn henni, en haft síðan venjulegar samfarir við sig, þar sem hún lá. Hún kveður ákærða hafa rifið í hárið á sér, þegar hann var að setja liminn í munn henni. Þegar þessu var lokið, kveðst hún hafa klætt sig. Hún segist lítið hafa talað við ákærða fyrst á eftir, þar sem hún hafi verið í „sjokki“ og hrædd við hann, en á leiðinni kveðst hún hafa reynt að veiða upp úr honum upplýsingar um hagi hans, þar sem hún hafi verið ráðin í að kæra. Stúlkan, sem kærandi gisti hjá um nóttina, var önnur þeirra, sem með henni var, þegar hún hitti ákærða, og var hún komin heim, þegar kærandi kom inn grátandi, vakti hana og sagði henni, að ákærði hefði nauðgað sér.

Þessi stúlka hefur borið vitni og segir, að kærandi hafi verið með tárin í augunum, þegar hún kom til sín, og að hún hafi sagt sér, að ákærði hefði

nauðgað sér. Sagan, sem hún hefur eftir kæranda, er í flestu samhljóða sögu kæranda. Hún segir, að kærandi hafi sagt sér, að ákærði hafi hvað eftir annað sagst ætla að snúa við á leiðinni upp í Heiðmörk, og þegar hann hafi beygt inn á afleggjarann, sem liggur þangað, hafi hann enn gefið í skyn, að hann ætlaði að snúa við þar. Þá hefur hún eftir kæranda, að ákærði hafi hótað að drepa hana, ef hún segði frá. Hún kveður kæranda hafa komið til vinnu, en farið heim og verið þar, þangað til vitnið var laust úr vinnu og gat farið með henni á Borgarspítalann.

Kærandi segir, að þær hafi fengið þær upplýsingar hjá Rauða krossinum, að best væri, að hún kæmi sem fyrst. Hún hafi reynt að ná sambandi við verkstjóra sinn til að fá leyfi, en ekki tekist að ná í hann; þess vegna hafi hún farið til vinnu og beðið með að fara í neyðarmóttöku.

Skýrsla kæranda fyrir lögreglu, sem hún hefur staðfest, er að mestu í samræmi við skýrslu hennar fyrir dómi. Þó er haft eftir henni í lögregluskýrslunni, að ákærði hafi skipað henni að klæða sig úr. Hún hafi losað um fötin, en hann tekið hana úr fötunum. Ekki kemur fram, að ákærði hafi haft í hótunum við kæranda, en skráð er eftir kæranda, að hún telji, að áverkar, sem hún var með á handleggjum, væru eftir hendur ákærða, sem hafi haldið handleggjum hennar bæði niður með síðum og upp með höfðinu.

Skýrsla, sem skráð var eftir kæranda í neyðarmóttöku, er mjög í samræmi við þær skýrslur, sem hún hefur gefið lögreglu og fyrir dóminum. Þar kemur fram, að um fyrstu samfarir hennar hafi verið að ræða. Í áverkalýsingu er lýst húðroða, hita og eymslum í húð, sem samrýmist því, að gripið hafi verið um upphandleggi stúlkunnar. Í klofi stúlkunnar fannst mar eftir þrýsting. Í álitsgerð læknis, sem skoðaði kæranda, kemur fram, að hún hafi verið mjög „lítil í sér“ og grátið mikið, en sagt lítið að fyrra bragði. Álit læknisins er, að saga og skoðun samrýmist vel. Læknirinn hefur borið vitni og segir, að ákomur á handleggjum samrýmist því, að þéttingsfast hafi verið tekið um þá. Hún kveðst engar sæðisfrumur hafa fundið í sýnum, sem voru tekin úr kynfærum stúlkunnar, né storkubletti á læri hennar. Hún kveður kæranda hafa legið í hnipri og skolfið og lýst óraunveruleikakennd. Læknirinn segir, að kæranda hafi greinilega verið mjög brugðið og öll framkoma hennar bent til, að hún hefði orðið fyrir þungbærri reynslu. Kærandi fékk vottorð um óvinnufærni til 21. júní sl.

Kærandi kom til sálfræðings 7. ágúst sl. ásamt móður sinni. Hún eyddi öllu tali um nauðgun og virtist ekki tilbúin til að skoða tilfinningar, sem hún hafði vakið hjá henni. Sálfræðingurinn telur ljóst, að kærandi hafi ekki náð að vinna úr afleiðingum atburðarins.

Við réttarlæknisfræðilega rannsókn fundust engar sæðisfrumur, en grasstrá, sem greiðst hafði úr kynhárum kæranda.

Niðurstöður.

Ákærði hefur þverneitað sakargiftum frá upphafi. Engum gögnum er til að dreifa, sem veiti beina sönnun um málsatvik, nema frásögnum kæranda og ákærða, en þar stendur staðhæfing gegn staðhæfingu. Verður því að leysa úr málinu eftir líkum. Kærandi hefur verið staðföst í framburði sínum, og framburður vitna, sem kærandi talaði við eftir atburðinn, styður framburð hennar um ofbeldi. Ummerki á líkama hennar veita og staðhæfingu hennar nokkurn stuðning. Stráið, sem fannst á líkama hennar, styrkir frásögn hennar um, að hún hafi legið á jörðinni. Hins vegar kemur ekkert fram um merki þess á líkama hennar, að henni hafi verið fleygt á nakta jörðina og þar verið höfð við hana kynmök, eins og hún lýsir, og ekki verður lagt til grundvallar, að ákærði hafi beygt vilja kæranda með beinum hótunum, heldur, að hún hafi sjálf afklætt sig, að eigin sögn af ótta við, að ákærði meiddi sig annars. Áverkar hennar voru óverulegir.

Þegar allt framangreint er virt, þykir varhugavert að slá því föstu gegn eindreginni neitun ákærða, að sannað sé, að ákærði hafi framið brot það, sem honum er gefið að sök í ákæru. Ber því að sýkna hann af því og þar með af broti á 194. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992. Með þessari niðurstöðu verður bótakröfu kæranda vísað frá dómi, sbr. 3. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991.

Þar sem ákærði er sýknaður, ber að dæma, að allur sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með taldar 80.000 krónur í réttargæslu- og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Arnar Clausen hæstaréttarlögmanns.

Björn Helgason saksóknari flutti málið af ákæruvaldsins hálfu.

Dómsorð:

Ákærði, X, er sýknaður af kröfum ákæruvaldsins í máli þessu. Skaðabótakröfu K og M vegna ólögráða dóttur þeirra, Y, er vísað frá dómi.

Allur sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með taldar 80.000 krónur í málsvarnarlaun og réttargæslulaun skipaðs verjanda ákærða, Arnar Clausen hæstaréttarlögmanns.

Mánudaginn 9. júní 1997.

Nr. 237a/1997. **Rannsóknarlögregla ríkisins**

gegn

Sigurþóri Arnarssyni

(Hilmar Ingimundarson hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 4. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum sama dag. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. júní 1997, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um gæsluvarðhald yfir varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 18. júlí 1997 klukkan 16.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Eftir að úrskurður héraðsdóms var kveðinn upp, var aflað skýrslu Gunnlaugs Geirssonar prófessors um krufningu á líki Sigurðar Sigurmundssonar. Skýrsla þessi, sem dagsett er 6. júní 1997, er ekki endanleg, þar sem læknar bíða niðurstöðu sérstakrar heilarannsóknar, sem gerð var af prófessornum og Hannesi Blöndal, prófessor í líffærafræði. Í skýrslu prófessors Gunnlaugs segir, að dánarorsök hafi verið heilaskúmsblæðing (hemorrhagia subarachnoidalis). Slík blæðing geti stafað af áverka, en einnig af sjúkdómi. Þá segir í vottorði prófessorsins, að ekki hafi fundist neitt, sem bendi til þess, að sjúkdómur liggi að baki heilaskúmsblæðingunni.

Í úrskurði héraðsdóms er því lýst, hvað fram hefur komið um atburðina á veitingahúsinu Vegas 13. maí 1997, meðal annars, að vitni hafi borið, að varnaraðili hafi sparkað í höfuð Sigurðar heitins Sigurmundssonar. Þótt minni háttar óvissa sé um, hvern hlut varnaraðili átti í árásinni, þykja gögn málsins veita sterkan grun um, að hann hafi gerst sekur um stórfellda líkamsárás. Af fyrrgreindri skýrslu Gunnlaugs Geirssonar prófessors verður að telja fram kom-

in nægileg líkindi fyrir því, að Sigurður hafi beðið bana af völdum árásarinnar, þannig, að verknaður varnaraðila verði talinn varða við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981. Verður því talið fullnægt skilyrðum 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og fallist á kröfu sóknaraðila um gæsluvarðhald.

Dómsorð:

Varnaraðili, Sigurþór Arnarsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 18. júlí 1997 klukkan 16.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. júní 1997.

Ár 1997, miðvikudaginn 4. júní, 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 a-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Sigurþóri Arnarssyni, kt. 170871-5299, með lögheimili að Dvergabakka 12, Reykjavík, en dvalarstað að Hraunbæ 58, Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 18. júlí 1997 kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 211. „og eða" 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Með úrskurðum, kveðnum upp í Héraðsdómi Reykjavíkur 14. maí sl., var kærða og þremur öðrum mönnum gert að sæta gæsluvarðhaldi til 4. júní 1997 með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Kærði er grunaður um að hafa valdið dauða Sigurðar Sigurmundssonar með fólskulegri líkamsárás á skemmtistaðnum Vegas aðfaranótt þriðjudagsins 13. maí sl. Átök urðu á veitingastaðnum þessa nótt milli kærða og félaga hans annars vegar og Sigurðar heitins og félaga hans hins vegar. Í átökunum féll Sigurður í gólfið meðvitundarlaus, og andaðist hann 15. maí sl., án þess að hann kæmist til meðvitundar að nýju.

Kærði hefur neitað sakargiftum, en vitni hafa borið, að kærði hafi sparkað í höfuð Sigurðar, og önnur vitni hafa borið, að Sverrir Þór Einarsson, sem lögreglan grunar einnig um að hafa valdið dauða Sigurðar, hafi slegið Sigurð í höfuðið. Enn eitt vitnið kveðst hafa séð mann berja höfði Sigurðar í hillu, en hefur borið, að það muni ekki, hver það var. Kærði og Sverrir hafa borið hvor annan sökum. Nokkur vitni voru að átökunum á skemmtistaðnum, en þau sáu ekki aðdraganda þess, að Sigurður féll í gólfið.

Samkvæmt greinargerð rannsóknarlögreglunnar er rannsókn málsins á lokastigi, og hefur ekki verið sýnt fram á, að rannsóknarhagsmunir krefjist þess, að kærði sæti gæsluvarðhaldi, sbr. a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Skýrslu um niðurstöður krufningar hins látna er ekki lokið, en í læknis-

vottorði frá 14. maí sl. segir, að Sigurður hafi fengið mikla heilablæðingu. Í vottorðinu kemur fram, að við líkamsskoðun hafi ekki komið í ljós „nein áverkamerki fyrir utan smá blóðkýli á hnakka með léttri húðblæðingu". Í áverkavottorði læknis frá 26. maí sl. kemur fram, að við komu á slysadeild 13. maí sl. hafi Sigurður ekki verið „með nein sjáanleg áverkamerki á andliti, hvorki með skrámu, mar né bólgu neins staðar á andliti eða höfði fyrir utan smáskrámu aftan á hnakka", og að engin önnur áverkamerki hafi verið „sjáanleg á útlimum eða bol fyrir utan minni háttar mar yfir vinstra viðbeini". Enn fremur kemur fram, að ekki finnist „nein bein eða örugg merki um áverka á höfuð eða heila".

Með hliðsjón af þessum læknisvottorðum og því, að framburður vitna og grunaðra gefur ekki skýra mynd af atburðarás umræddra átaka og þætti hvers og eins í þeim, þykir skilyrðum 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ekki fullnægt. Kröfu Rannsóknarlögreglu ríkisins er því hafnað.

Úrskurðarorð:

Kröfu Rannsóknarlögreglu ríkisins um, að kærða, Sigurþóri Arnarssyni, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, er hafnað.

Mánudaginn 9. júní 1997.

Nr. 238/1997. **Rannsóknarlögregla ríkisins**

gegn

Sverri Þór Einarssyni

(Páll Arnór Pálsson hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 4. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum sama dag. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. júní 1997, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um gæsluvarðhald yfir varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 18. júlí 1997 klukkan 16.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Eftir að úrskurður héraðsdóms var kveðinn upp, var aflað skýrslu Gunnlaugs Geirssonar prófessors um krufningu á líki Sigurðar Sigurmundssonar. Skýrsla þessi, sem dagsett er 6. júní 1997, er ekki endanleg, þar sem læknar bíða niðurstöðu sérstakrar heilarannsóknar, sem gerð var af prófessornum og Hannesi Blöndal, prófessor í líffærafræði. Í skýrslu prófessors Gunnlaugs segir, að dánarorsök hafi verið heilaskúmsblæðing (hemorrhagia subarachnoidalis). Slík blæðing geti stafað af áverka, en einnig af sjúkdómi. Þá segir í vottorði prófessorsins, að ekki hafi fundist neitt, sem bendi til þess, að sjúkdómur liggi að baki heilaskúmsblæðingunni.

Í úrskurði héraðsdóms er því lýst, hvað fram hefur komið um atburðina á veitingahúsinu Vegas 13. maí 1997, meðal annars, að vitni hafi borið, að varnaraðili hafi slegið Sigurð heitinn Sigurmundsson í höfuðið. Þótt minni háttar óvissa sé um, hvern hlut varnaraðili átti í árásinni, þykja gögn málsins veita sterkan grun um, að hann hafi gerst sekur um stórfellda líkamsárás. Af fyrrgreindri skýrslu Gunnlaugs Geirssonar prófessors verður að telja fram komin nægileg lík-

indi fyrir því, að Sigurður hafi beðið bana af völdum árásarinnar, þannig, að verknaður varnaraðila verði talinn varða við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981. Verður því talið fullnægt skilyrðum 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og fallist á kröfu sóknaraðila um gæsluvarðhald.

Dómsorð:

Varnaraðili, Sverrir Þór Einarsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 18. júlí 1997 klukkan 16.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. júní 1997.

Ár 1997, miðvikudaginn 4. júní, 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 a-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Sverri Þór Einarssyni, kt. 020562-4639, Rauðagerði 54, Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 18. júlí nk. kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 211. „og eða“ 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Með úrskurðum, kveðnum upp í Héraðsdómi Reykjavíkur 14. maí sl., var kærða og þremur öðrum mönnum gert að sæta gæsluvarðhaldi til 4. júní 1997 með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Kærði er grunaður um að hafa valdið dauða Sigurðar Sigurmundssonar með fólskulegri líkamsárás á skemmtistaðnum Vegas aðfaranótt þriðjudagsins 13. maí sl. Átök urðu á veitingastaðnum þessa nótt milli kærða og félaga hans annars vegar og Sigurðar heitins og félaga hans hins vegar. Í átökunum féll Sigurður í gólfið meðvitundarlaus, og andaðist hann 15. maí sl., án þess að hann kæmist til meðvitundar að nýju.

Kærði hefur neitað sakargiftum, en vitni hafa borið, að kærði hafi slegið Sigurð í höfuðið, og önnur vitni hafa borið, að Sigurþór Arnarsson, sem lögreglan grunar einnig um að hafa valdið dauða Sigurðar, hafi sparkað í höfuð Sigurðar. Enn eitt vitnið kveðst hafa séð mann berja höfði Sigurðar í hillu, en hefur borið, að það muni ekki, hver það var. Kærði og Sigurþór hafa borið hvor annan sökum. Nokkur vitni voru að átökunum á skemmtistaðnum, en þau sáu ekki aðdraganda þess, að Sigurður féll í gólfið.

Samkvæmt greinargerð rannsóknarlögreglunnar er rannsókn málsins á lokastigi, og hefur ekki verið sýnt fram á, að rannsóknarhagsmunir krefjist þess, að kærði sæti gæsluvarðhaldi, sbr. a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Skýrslu um niðurstöður krufningar hins látna er ekki lokið, en í læknisvottorði frá 14. maí sl. segir, að Sigurður hafi fengið mikla heilablæðingu. Í

vottorðinu kemur fram, að við líkamsskoðun hafi ekki komið í ljós „nein áverkamerki fyrir utan smá blóðkýli á hnakka með léttri húðblæðingu“. Í áverkavottorði læknis frá 26. maí sl. kemur fram, að við komu á slysadeild 13. maí sl. hafi Sigurður ekki verið „með nein sjáanleg áverkamerki á andliti, hvorki með skrámu, mar né bólgu neins staðar á andliti eða höfði fyrir utan smáskrámu aftan á hnakka“, og að engin önnur áverkamerki hafi verið „sjáanleg á útlimum eða bol fyrir utan minni háttar mar yfir vinstra viðbeini“. Enn fremur kemur fram, að ekki finnist „nein bein eða örugg merki um áverka á höfuð eða heila“.

Með hliðsjón af þessum læknisvottorðum og því, að framburður vitna og grunaðra gefur ekki skýra mynd af atburðarás umræddra átaka og þætti hvers og eins í þeim, þykir skilyrðum 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ekki fullnægt. Kröfu Rannsóknarlögreglu ríkisins er því hafnað.

Úrskurðarorð:

Kröfu Rannsóknarlögreglu ríkisins um, að kærða, Sverri Þór Einarssyni, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, er hafnað.

Mánudaginn 9. júní 1997.

Nr. 228/1997. **Ákæruvaldið**
(Jón H. Snorrason
vararannsóknarlögreglustjóri ríkisins)
gegn
X
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Ákæruvald. Niðurfelling saksóknar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 21. maí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 21. maí 1997, þar sem fallist var á kröfu varnaraðila um að vísa máli ákæruvaldsins á hendur honum frá dómi. 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 lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til meðferðar samkvæmt ákæru.

Varnaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms og kærumálskostnaðar úr ríkissjóði.

Eins og greinir í hinum kærða úrskurði, beindist rannsókn að varnaraðila á árunum 1994 og 1995 vegna grunar um sifjaspellsbrot á árunum 1982 til 1985 gagnvart dóttur hans, fæddri 1972. Í bréfi Rannsóknarlögreglu ríkisins til ríkissaksóknara 8. júlí 1995 var bent á, að varnaraðili hefði neitað sakargiftum um samræði við dóttur sína, sem leiði til þess, að ætluð brot hans kunni að vera fyrnd. Í bréfi ríkissaksóknara 7. nóvember 1995 til Rannsóknarlögreglu ríkisins segir: „Samkvæmt 3. tl. 1. mgr. 81. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 fyrnist sök á brotum gegn 200. gr. sömu laga á 10 árum. Sök er því miður fyrnd í máli þessu, og er því með vísan til 112. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 eigi krafist frekari aðgerða í málinu af ákæruvaldsins hálfu.“ Bréf þetta var einnig sent varnaraðila og brotaþola.

Framhaldsrannsókn hófst á ætluðum kynferðisbrotum varnaraðila í ágúst 1996. Í bréfi Rannsóknarlögreglu ríkisins til ríkissaksóknara 17. október sama ár er bent á, að brot varnaraðila geti einnig varðað við 1. málslið 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga og varðað varnaraðila 12 ára fangelsi, sem fyrnist á 15 árum, í tilfelli varnaraðila árið 1997. Ákæra var síðan gefin út á hendur varnaraðila 12. nóvember 1996, og eru brot ákærða þar heimfærð undir 1. mgr. 200. gr. og 1. málslið 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 8. og 10. gr. laga nr. 40/1992, sbr. áður 190. gr. og 1. mgr. 200. gr. almennra hegningarlaga.

Sóknaraðili virðist reisa kröfu sína á því, að ríkissaksóknara hafi verið heimilt að gefa út ákæru á hendur varnaraðila þrátt fyrir fyrri ákvörðun um að falla frá saksókn á grundvelli 112. gr. laga nr. 19/1991, þar sem sú ákvörðun hafi verið byggð á misskilningi. Því er ekki haldið fram, að ný gögn hafi komið fram í málinu. Af lögjöfnun frá 3. mgr. 76. gr. laga nr. 19/1991 verður hins vegar ályktað, að ríkissaksóknara sé ekki unnt að hverfa frá ákvörðun um niðurfellingu saksóknar á grundvelli 112. gr. laga nr. 19/1991, án þess að fram komi ný sakargögn, sbr. dóm Hæstaréttar 1995, bls. 791. Samkvæmt þessu brast ríkissaksóknara lagaheimild til að afturkalla ákvörðun sína frá 7. nóvember 1995 um niðurfellingu saksóknar á hendur varnaraðila. Verður niðurstaða hins kærða úrskurðar því staðfest um frávísun málsins og sakarkostnað og verjanda varnaraðila dæmd þóknun úr ríkissjóði vegna kærumálsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Þóknun skipaðs verjanda varnaraðila, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 35.000 krónur, vegna kæru þessa máls greiðist úr ríkissjóði.

Mánudaginn 9. júní 1997.

Nr. 233/1997. **Agasøster Båtservice Shipping A/S**
(Sigurður Georgsson hrl.)
gegn
Djúpmynd ehf.

Kærumál. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. maí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 29. sama mánaðar. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 15. maí 1997, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um skýrslutökur af tveimur nafngreindum vitnum í máli hans á hendur varnaraðila, sem rekið er samkvæmt 13. kafla laga nr. 90/1989 um aðför vegna beiðni sóknaraðila um innsetningargerð hjá varnaraðila. Um kæruheimild vísar sóknaraðili aðallega til b-liðar 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en til vara til 3. mgr. sömu greinar. Krefst sóknaraðili þess, að heimilað verði að taka umbeðnar skýrslur af vitnum.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Fyrrgreint mál sóknaraðila á hendur varnaraðila var tekið fyrir á dómþingi 15. maí 1997 til aðalmeðferðar. Í þinghaldi 9. sama mánaðar hafði gagnaöflun verið lýst lokið og aðalmeðferð ákveðin fyrrnefndan dag, án þess að óskir kæmu fram um skýrslutökur. Við upphaf þinghaldsins 15. maí óskaði sóknaraðili hins vegar eftir því, að skýrslur yrðu teknar af tveimur nafngreindum vitnum. Varnaraðili mótmælti því, og leiddi dómari ágreining þennan til lykta með ákvörðun, svo sem rétt var samkvæmt 1. mgr. 112. gr., sbr. 2. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991.

Samkvæmt 1. mgr. og 2. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991, sem hér eiga við eftir 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991, geta ákvarðanir héraðsdóms um atriði varðandi rekstur máls aldrei sætt kæru til Hæstaréttar, heldur einvörðungu vissir úrskurðir um slík efni, sem eru tæmandi talin í ákvæðum þessum. Í málinu kærir

sóknaraðili ekki héraðsdómara til áminningar eða sektar, og verður kæra því engan veginn reist á ákvæði 3. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991. Um kæruheimild er því ekki að ræða, og verður málinu vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Það athugast, að kæra þessi er ástæðulaus.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Þriðjudaginn 10. júní 1997.

Nr. 232/1997. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Sigurði Jóhannssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Ákæruvald. Hæfi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. maí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 29. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 16. maí 1997, en leggja verður til grundvallar, að sóknaraðila hafi fyrst orðið kunnugt um úrskurðinn 23. sama mánaðar. Með úrskurðinum var fallist á kröfu varnaraðila um, að sýslumanninum í Keflavík bæri að víkja sæti sem sækjandi í málinu. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að sýslumanninum í Keflavík verði heimiluð sókn málsins.

Varnaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms og kærumálskostnaðar.

Í ákæru 25. febrúar 1997 er varnaraðila sem framkvæmdastjóra nafngreinds hlutafélags gefið að sök að hafa brotið gegn tilteknum ákvæðum laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt og laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda á árunum 1992 og 1993 með því að hafa ekki staðið ríkissjóði skil á virðisaukaskatti, samtals 6.064.763 krónum, og afdreginni staðgreiðslu opinberra gjalda starfsmanna félagsins, samtals 4.985.796 krónum. Með bréfi ríkissaksóknara 25. febrúar 1997 var sýslumanninum í Keflavík falin sókn málsins.

Varnaraðili hefur bent á, að sækjandi málsins hafi haft á hendi innheimtu gjalda þeirra, sem ákæra lýtur að. Virðist varnaraðili að einhverju leyti ætla að byggja varnir sínar á atriðum, sem lúta að tilhögun á innheimtu gjaldanna. Samkvæmt þessu og með vísan til þeirra meginreglna um hlutlægni ákæruvaldsins, sem ákvæði 30. gr. laga nr. 19/1991 eru meðal annars reist á, verður að fallast á, að við

þessar aðstæður verði að telja sækjanda um of riðinn við málsefnið, til að hann geti gegnt því hlutverki sínu. Verður niðurstaða hins kærða úrskurðar því staðfest og verjanda varnaraðila dæmd þóknun úr ríkissjóði vegna kærumálsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Sýslumanninum í Keflavík ber að víkja sæti sem sækjandi málsins.

Þóknun vegna kæru þessa máls handa skipuðum verjanda varnaraðila, Kristjáni Stefánssyni hæstaréttarlögmanni, 25.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 16. maí 1997.

Ár 1997, föstudaginn 16. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er í húsi dómsins að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Finnboga H. Alexanderssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi í sakamálinu nr. S-49/1997: Ákæruvaldið gegn Sigurði Jóhannssyni.

Með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 25. febrúar sl., sem dóminum barst sama dag og var afhent dómaranum til meðferðar 3. mars sl., höfðar ríkissaksóknari mál fyrir dóminum á hendur ákærða, Sigurði Jóhannssyni, Bjarmalandi 20, Sandgerði, kt. 210354-2639, sem framkvæmdastjóra hlutafélagsins Brota hf., kt. 680291-1369, Sandgerði, fyrir brot á skattalögum, framin á árunum 1992 og 1993, í rekstri þess félags, sem úrskurðað var gjaldþrota 16. júní 1994. Um er að ræða vanskil á innheimtum virðisaukaskatti, samtals að fjárhæð 6.064.763 kr., og vanskil á afdreginni staðgreiðslu opinberra gjalda starfsmanna félagsins, að fjárhæð samtals 4.985.796 kr.

Með ákæruskjalinu barst bréf ríkissaksóknara, dagsett sama dag, og kemur þar fram, að hann hafi falið sýslumanninum í Keflavík sókn málsins. Sýslumaðurinn í Keflavík hefur falið löglærðum fulltrúa sínum, Júlíusi Kristni Magnússyni, að sækja þing í málinu og flytja það.

Í þinghaldi í málinu 29. apríl sl. gerði verjandi ákærða, Kristján Stefánsson hæstaréttarlögmaður, kröfu um það, að sýslumaðurinn í Keflavík viki sæti sem sækjandi í málinu.

Verjandi reisir kröfu sína á 1. mgr., sbr. 2. mgr. 30. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Fyrirtæki það, er ákærði veitti forstöðu, hafi verið í Sandgerði og greitt skatta og skyldur til sýslumannsins í Keflavík sem innheimtumanns ríkissjóðs. Fyrir liggi í málinu, að fyrirtækið hafi skilað virðisaukaskattsskýrslum til sýslumanns án greiðslna, en síðan greitt í slumpum til embættisins og sýslumaður ráðstafað þeim greiðslum inn á skuldir

fyrirtækisins. Fyrirtækið hafi lent í vanskilum með gjöldin, og hafi sýslumaður þá hafið innheimtuaðgerðir, gert fjárnám í eignum fyrirtækisins og selt þær á uppboði.

Inn í mál þetta komi því til með að fléttast embættisfærsla sýslumannsembættisins og ráðstöfun þess á greiðslum frá fyrirtækinu og af uppboðsandvirði. Sýslumannsembættið annist innheimtu yfir 20 gjalda, og komi því til álita, hvort því sé ekki skylt að láta vörsluskatta hafa forgang, er greiðslum var ráðstafað. Á því er byggt, að sýslumaður komi til með að verða kvaddur fyrir dóm sem vitni í málinu vegna afskipta sinna af grundvelli málsins. Ákærði kunni því að hafa uppi efasemdir um óhlutdrægni og hæfi sýslumanns sem sækjanda í málinu.

Sækjandi mótmælir kröfu verjanda og telur ekki vera efni til, að hann víki sæti. Ekkert sé fram komið um, að efast beri um hæfi hans sem sækjanda. Störf innheimtumanns ríkissjóðs við innheimtu og rannsókn skattabrota leiði ekki ein og sér til þess, að 30. gr. oml. um vanhæfi eigi við. Þá liggi ekki fyrir í málinu, að sýslumaður verði kvaddur fyrir dóm sem vitni í málinu. Slík krafa sé ekki komin fram.

Í 1. mgr. 30. gr. laga nr. 19/1991 segir: „Þegar ríkissaksóknari er svo við málsefni eða aðila riðinn, að hætta er á, að hann fái ekki við útgáfu ákæru eða önnur störf samkvæmt lögum þessum litið óhlutdrægt á málavöxtu, skal hann víkja sæti. Setur dómsmálaráðherra þá annan löghæfan mann til meðferðar þess máls."

Í 2. mgr. sama lagaákvæðis segir: „Ef annar handhafi ákæruvalds er vanhæfur til meðferðar einstaks máls, skal ríkissaksóknari fara sjálfur með ákæruvaldið í því eða fela það öðrum ákæranda."

Í máli þessu hagar svo til, að sýslumaðurinn í Keflavík, sem falið hefur verið að annast sókn málsins, annaðist sem innheimtumaður ríkissjóðs innheimtu virðisaukaskatts hjá fyrirtæki því, er ákærði veitti forstöðu. Samkvæmt því hefur sýslumaður tekið við virðisaukaskattsskýrslum frá fyrirtækinu og móttekið og ráðstafað greiðslum frá því.

Ákærði hefur ekki tekið afstöðu til þess, hvort fjárhæðir, sem I. kafli ákæru byggist á, séu réttar, og hefur því verið lýst yfir af verjanda ákærða, að hann hyggist óska eftir því, að sýslumaður verði kvaddur fyrir dóminn sem vitni við aðalmeðferð málsins, m. a. til að upplýsa ráðstöfun greiðslna frá fyrirtækinu inn á virðisaukaskattsskuldir eða önnur gjöld sem og ráðstöfun á andvirði uppboða, sem fram fóru á eignum fyrirtækisins að kröfu sýslumanns vegna virðisaukaskattsskulda.

Á þessu stigi máls verður ekki tekin afstaða til skyldu sýslumanns til vitnisburðar í málinu, enda ekki ljóst, hvort um það verður ágreiningur, en

að því atriði fráskildu verður að telja, að það fari ekki saman, að sami aðili sæki opinbert mál og verði eða kunni að verða vitni í málinu um þau atvik, sem málið er sprottið af. Ber því þegar af þeirri ástæðu og með vísan til 1. mgr., sbr. 2. mgr. 30. gr. laga nr. 19/1991, að úrskurða, að sýslumanninum í Keflavík beri að víkja sæti sem sækjandi í máli þessu.

Ekki þykja efni til að ákvarða sérstök málsvarnarlaun til skipaðs verjanda ákærða í þessum þætti málsins, en þau verða ákvörðuð í heild, er efnisdómur verður lagður á málið.

Úrskurðarorð:

Sýslumaðurinn í Keflavík víkur sæti sem sækjandi í máli þessu.

Miðvikudaginn 11. júní 1997.

Nr. 235/1997. **Íslandsbanki hf.**
(Baldur Guðlaugsson hrl.)
gegn
Austurstræti 22 ehf.
(Jón Bjarnason hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Kröfugerð. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. maí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 30. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. maí 1997, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var sjálfkrafa vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krefst sóknaraðili þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Samkvæmt héraðsdómsstefnu höfðaði sóknaraðili málið til að fá dóm fyrir því, að honum væri heimilt að gera fjárnám í nánar tilgreindum eignarhluta varnaraðila í fasteigninni Austurstræti 22, Reykjavík, til tryggingar greiðslu hluta skuldar Daníelssonar hf. (áður Karnabæjar hf.) við sóknaraðila samkvæmt stefnu, áritaðri um aðfararhæfi 22. október 1991, eða samtals fyrir 3.000.000 króna auk dráttarvaxta frá 13. janúar 1991 til greiðsludags. Eru dómkröfur þessar gerðar í skjóli sjö tryggingarbréfa með veði í fasteigninni Austurstræti 22, Reykjavík, sem gefin voru út til Verslunarbanka Íslands hf., nú Íslandsbanka hf., til tryggingar skuldum Karnabæjar hf., síðar Daníelssonar hf., við sóknaraðila.

Sóknaraðili hefur aflað sér aðfararheimildar með fyrrgreindri áritun á stefnu fyrir skuldum dómþolans. Enda þótt aðfararheimildin hljóði ekki á nafn varnaraðila, verður henni allt að einu, sbr.

meðal annars 1. mgr. 36. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, beitt til að leita fjárnáms inn í þann veðrétt, sem sóknaraðili hefur áður fengið fyrir kröfum sínum í fasteign varnaraðila, Austurstræti 22, Reykjavík. Er málshöfðun sóknaraðila að þessu leyti þarflaus.

Þrátt fyrir framangreint standa ákvæði laga því ekki í vegi, að sóknaraðili megi höfða einkamál til að fá leyst úr rétti sínum til að fá fjárnám gert hjá varnaraðila, þótt til þess bjóðist önnur og nærtækari úrræði. Þá eru ekki slíkir annmarkar nú á kröfugerð sóknaraðila, að frávísun varði. Eru því ekki skilyrði til að vísa málinu frá dómi, en rétt þykir að líta til framangreinds við ákvörðun málskostnaðar, sbr. a-lið 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991.

Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Þá verður sóknaraðili dæmdur til að greiða varnaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

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

Sóknaraðili, Íslandsbanki hf., greiði varnaraðila, Austurstræti 22 ehf., 30.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. maí 1997.

Stefnandi málsins er Íslandsbanki hf., kt. 421289-1589, Kirkjusandi, Reykjavík, en stefndi er Austurstræti 22 ehf., kt. 450689-1659, Austurstræti 22, Reykjavík.

Mál þetta er höfðað með stefnu, dagsettri 6. desember 1996, til þingfestingar hér fyrir dómi 9. janúar 1997. Það var tekið til úrskurðar um frávísunarkröfu stefnda að loknum málflutningi, sem fram fór 7. maí sl.

Dómkröfur.

Stefnandi gerir þær dómkröfur, að sér verði með dómi heimilað að gera fjárnám í eignarhlut stefnda í fasteigninni að Austurstræti 22, Reykjavík, nánar tiltekið 66,67% eignarinnar, ásamt tilheyrandi hlutdeild í eignarlóð og öllu því, sem eigninni fylgir og fylgja ber, til tryggingar á greiðslu hluta skuldar Daníelssonar hf. (áður Karnabæjar hf.) við stefnanda skv. stefnu, áritaðri um aðfararhæfi 22. október 1991, eða samtals fyrir 3.000.000 kr. auk

dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 13. janúar 1991 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að máli þessu verði vísað frá héraðsdómi, en til vara, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Í báðum tilvikum gerir stefndi kröfu til málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómara.

Við munnlegan málflutning um frávísunarkröfu stefnda ítrekaði stefndi kröfu sína um frávísun málsins, en auk þess var krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins. Í frávísunarþætti málsins gerir stefnandi þær dómkröfur, að frávísunarkröfu stefnda verði hrundið og málið verði tekið til efnisúrlausnar, og stefnda verði auk þess gert að greiða stefnanda málskostnað í þessum þætti málsins, sem tekið verði tillit til við efnisúrlausn þess.

– – –

Forsendur og niðurstaða.

Af aðfaraorðum Hæstaréttar, sem að framan eru tilgreind, má ráða, að áritun á stefnu 22. október 1991 í máli stefnanda á hendur Daníelssyni hf. hafi veitt stefnanda fullnægjandi heimild til að leita fullnustu í þeim eignum, sem hann nýtur veðréttar í fyrir skuldum dómþola. Því hafi fyrri málsókn stefnanda á hendur stefnda til að fá staðfestan veðrétt sinn í eignum hans verið tilefnislaus.

Samkvæmt 7. tl. 1. mgr. 1. gr. afl. segir, að aðför megi gera samkvæmt skuldabréfum fyrir ákveðinni fjárhæð, hvort sem veðréttindi hafa verið veitt fyrir skuldinni eða ekki, þar sem undirskrift skuldara sé vottuð af tveimur vitundarvottum og fleiri tilgreindum aðilum, ef berum orðum sé tekið fram í ákvæðum skuldabréfsins, að aðför megi gera til fullnustu skuldarinnar án undangengins dóms eða réttarsáttar.

Í 1. mgr. 3. gr. afl. er tekið fram, að aðfarar megi krefjast hjá þeim, sem skylda hvílir á, samkvæmt hljóðan aðfararheimildar, en auk þess hjá þeim, sem tekið hafa á sig sjálfskuldarábyrgð á efndum skuldbindingar skv. 7. tl. 1. gr. afl., og þeim, sem eiga verðmæti, sem standa að veði til tryggingar kröfu skv. 7. tl. 1. mgr. 1. gr. afl., ef áskilnaði þessara ákvæða gagnvart aðalskuldara er einnig fullnægt gagnvart þeim.

Að mati dómsins ber að skýra niðurlagsákvæði 1. mgr. 3. gr. afl. svo, að átt sé við það, að skuldareiganda sé heimilt að ganga að veði þriðja manns án undangengins dóms eða sáttar, sé ákvæði þess efnis í viðkomandi veðskjali.

Í öllum þeim tryggingarbréfum, sem hér eru til umfjöllunar og stefnandi

byggir á, eru ákvæði þess efnis, að honum sé heimilt að gera fjárnám í veðinu án undangengins dóms eða sáttar samkv. 15. gr. þágildandi laga um lögtak og fjárnám án undangengins dóms eða sáttar nr. 29/1885.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, þykir stefnandi ekki hafa sýnt fram á, að hann hafi lögvarða hagsmuni af því að fá efnisdóm í málinu, sbr. 2. tl. 25. gr. laga nr. 91/1991, og þykir því rétt að vísa málinu frá dómi af sjálfsdáðum (ex officio).

Rétt þykir, að stefnandi greiði stefnda málskostnað, sem ákveðst 50.000 kr.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi af sjálfsdáðum.

Stefnandi, Íslandsbanki hf., greiði stefnda, Austurstræti 22 ehf., 50.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 246/1997. **X**

(Brynjar Níelsson hdl.)

gegn

dóms- og kirkjumálaráðuneytinu

(Gunnar Jónsson hrl.)

Kærumál. Lögræði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 10. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. maí 1997, þar sem hafnað var beiðni sóknaraðila um, að sjálfræðissvipting hans frá 25. janúar 1993 yrði felld úr gildi. Kæruheimild er í 10. gr. lögræðislaga nr. 68/1984. Krefst sóknaraðili þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og sér veitt sjálfræði að nýju. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Sóknaraðili var með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 25. janúar 1993 sviptur sjálfræði á grundvelli a-liðar 1. mgr. 3. gr. laga nr. 68/1984, þar sem hann var ófær um að ráða persónulegum högum sínum vegna langvinns geðsjúkdóms. Þau læknisfræðilegu gögn, sem lögð hafa verið fram í málinu, eru vitnisburður og vottorð geðlæknis, sem annast hefur sóknaraðila. Þar kemur fram, að sóknaraðili hefur yfir tuttugu sinnum verið lagður inn á geðdeild frá árinu 1995 vegna versnandi rugleinkenna og geðklofaeinkenna. Þá segir í vottorði geðlæknisins: „Mitt mat er, að X þarf stöðugt að vera sviptur, svo að heilbrigðisyfirvöld og stofnanir geti vistað hann, þegar aðrir möguleikar í samfélaginu duga ekki. Það hefur verið reynslan síðustu árin, enda hefur hann verið hér inni meira og minna stöðugt hvern mánuð 1, 2-3 vikur í einu og stuttan tíma úti í samfélaginu."

Samkvæmt þessu er ekki fullnægt skilyrðum 2. mgr. 9. gr. laga nr. 68/1984 til að verða við kröfu sóknaraðila um að fella úr gildi sjálf-

ræðissviptingu hans. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur og skipuðum verjanda sóknaraðila dæmd þóknun vegna kæru málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Þóknun skipaðs verjanda sóknaraðila, Brynjars Níelssonar héraðsdómslögmanns, vegna meðferðar málsins fyrir Hæstarétti, 20.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. maí 1997.

Ár 1997, föstudaginn 23. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í lögræðismálinu nr. 11/1997.

Með beiðni 20. febrúar sl. hefur Brynjar Níelsson hdl. fyrir hönd X, f. 1955, farið fram á það, að X verði að nýju veitt sjálfræði, sem hann var sviptur með úrskurði dómsins 25. janúar 1993, og var málið þingfest 24. mars sl. og tekið til úrskurðar 22. þ. m.

Um aðild sóknaraðila vísast til 1. mgr. 9. gr. lögræðislaga nr. 68/1984. Í beiðninni kemur fram, að ástæða hennar er sú, að sóknaraðili telur, að um ástæður fyrir sjálfræðissviptingunni sé ekki lengur að ræða, og geti hann þrátt fyrir geðræn vandamál fyllilega ráðið persónulegum högum sínum. Þá færir hann fram þær ástæður einnig, að hann hafi nauðugur mátt þola læknismeðferð, þ. e. lyfjagjöf og sjúkrahúsvist. Telur hann lyfjagjöf þessa vera tilgangslausa og stofni auk þess líkamlegri heilsu sinni í voða. Geti hann ekki losnað undan þessari lyfjagjöf, meðan hann sé sviptur sjálfræði.

Sóknaraðili var sviptur sjálfræði, þar sem hann var haldinn langvinnum geðsjúkdómi. Hafði hann ekki innsæi í sjúkdóminn, neitaði að taka lyf og var ekki til samvinnu um læknismeðferð. Fyrir dóminum hefur verið leitt í ljós, að sóknaraðili er enn haldinn sama sjúkdómi og aðstæður hans að mestu óbreyttar. Eru því ekki efni til þess að verða við beiðni hans um að fella sjálfræðissviptinguna úr gildi.

Með heimild í 1. mgr. 11. gr. lögræðislaga ber að ákveða talsmanni sóknaraðila, Brynjari Níelssyni hdl., 30.000 krónur í þóknun úr ríkissjóði.

Úrskurðarorð:

Synjað er beiðni sóknaraðila, X, f. 1955, um, að sjálfræðissvipting hans frá 25. janúar 1993 verði felld úr gildi.

Þóknun talsmanns sóknaraðila, Brynjars Níelssonar hdl., 30.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 216/1996. **Valdimar Sveinsson**
(Þorsteinn Júlíusson hrl.)
gegn
Samskipum hf.
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)

Sjómenn. Ráðningarsamningur. Uppsögn. Kjarasamningur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 5. júní 1996 og krefst greiðslu á 665.191 krónu ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 31. mars 1994 svo og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms, en til vara, að hann verði aðeins dæmdur til að greiða áfrýjanda 63.602 krónur. Til þrautavara krefst stefndi þess, að hann verði einungis dæmdur til að greiða 237.960 krónur. Loks krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem greinir í héraðsdómi, var áfrýjandi matreiðslumaður á farmflutningaskipi, sem var í förum fyrir stefnda. Eigi er ágreiningur um, að áfrýjandi var lögskráður úr skiprúmi 3. mars 1994 vegna siglingaleyfis, sem hann hafði fengið vegna veikinda. Í skýrslu áfrýjanda fyrir dómi kom fram, að þegar upp komst daginn eftir, að hann og fjórir aðrir skipverjar áttu smyglvarning í skipinu, hefði starfsmannastjóri stefnda óskað eftir því, að hann færi næstu ferð skipsins. Kvaðst áfrýjandi hafa afþakkað það boð vegna þess, að hann hefði sökum veikinda ekki treyst sér til að fara þá ferð. Starfsmannastjórinn greindi frá fyrir dómi, að hann hefði farið fram á, að áfrýjandi og tveir aðrir skipverjar, sem segja hafi átt upp störfum vegna tollalagabrotsins, héldu áfram störfum á skipinu eina eða tvær ferðir, meðan verið væri að útvega menn í stað þeirra. Sagði starfsmannastjórinn, að áfrýjandi hefði hafnað tilmælum sínum um

þetta. Jafnframt kvað hann áfrýjanda hafa tjáð sér, að hann væri hættur störfum hjá stefnda og ráðinn í aðra vinnu.

Ekki nýtur við annarra gagna um, hvað áfrýjanda og starfsmannastjóranum fór á milli í þetta sinn. Áfrýjandi kvaðst hafa farið til starfsmannastjóra stefnda á skrifstofu hans um miðjan mars 1994 og átt tal við hann. Ber áfrýjandi, að þá hafi starfsmannastjórinn sagt sér upp munnlega. Uppsagnarbréf var svo ritað 18. mars, og er meginefni þess rakið í héraðsdómi.

Stefndi hefur ekki sannað, að áfrýjandi hafi sjálfur slitið ráðningarsamningi málsaðila. Ætla verður af gögnum málsins, að áfrýjanda hafi mátt vera ljóst, að honum kynni að verða vikið úr skiprúmi vegna framangreinds brots á tollalögum. Hins vegar hefur stefndi ekki leitt í ljós, að áfrýjanda hafi verið tjáð með skýrum hætti, að ráðningarsamningi væri slitið, þegar áfrýjandi hafnaði framangreindum tilmælum um að vera áfram í skiprúmi, þar til annar maður fyndist í hans stað. Verður að telja ósannað gegn andmælum áfrýjanda, að honum hafi verið vikið úr skiprúmi fyrr en 18. mars 1994. Þá voru liðnar tvær vikur, frá því að upp komst, að áfrýjandi átti þátt í að leyna tollskyldum varningi um borð í skipi stefnda. Var þannig liðinn sá frestur, sem skipstjóri eða útgerðarmaður hefur samkvæmt 2. mgr. 24. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 til að skýra skipverja frá því, að honum sé vikið úr skiprúmi af ástæðum, sem greindar eru í 1. mgr. 24. gr., sbr. einkum 6. tölulið þeirrar málsgreinar. Stefndi hefur ekki sýnt fram á, að í þessu tilviki séu sérstakar ástæður, sem réttlæti lengri frest en mælt er fyrir um í 2. mgr. 24. gr. Verður uppsögn ráðningarsamningsins þess vegna talin ólögmæt.

II.

Áfrýjanda barst uppsagnarbréf stefnda eftir miðjan mars 1994. Ósannað er, að hann hafi haft uppi kröfur vegna ráðningarslitanna fyrr en 25. júlí 1994, er lögmaður hans ritaði stefnda kröfubréf. Þessi dráttur verður ekki talinn svo mikill, að rök séu til að líta svo á, að áfrýjandi hafi með tómlæti fyrirgert rétti sínum til að krefjast bóta vegna vanefnda stefnda. Þykir áfrýjandi samkvæmt framangreindu eiga rétt til launa úr hendi stefnda eftir 1. mgr. 25. gr., sbr. 9. gr. sjómannalaga.

III.

Uppsagnarfrestur á skiprúmssamningi yfirmanns er þrír mánuðir samkvæmt 2. mgr. 9. gr. sjómannalaga, en annarra skipverja farskipa einn mánuður, sbr. 1. mgr. 9. gr. Samkvæmt 2. mgr. 5. gr. sömu laga teljast þessir vera yfirmenn: stýrimenn, vélstjórar, loftskeytamenn og brytar svo og aðrir skipverjar, sem skipstjóri eða útgerðarmaður ræður til sambærilegra eða sérhæfðra starfa. Áfrýjandi, sem var, eins og fyrr segir, matreiðslumaður á skipi stefnda, heldur því fram, að uppsagnarfrestur eftir skiprúmssamningi sínum hafi verið þrír mánuðir, þar sem starf matreiðslumanns sé sérhæft og sambærilegt starfi bryta. Eftir gögnum málsins var enginn bryti á skipinu. Ekki er leitt í ljós, að starfi matreiðslumanns á skipum, þar sem enginn bryti vinnur, verði jafnað til stöðu bryta. Eru því ekki efni til annars en skýra nefnt ákvæði 2. mgr. 5. gr. sjómannalaga að þessu leyti eftir orðanna hljóðan. Þann skýringarkost styður einnig, að eftir kjarasamningi Félags matreiðslumanna við samtök vinnuveitenda er uppsagnarfrestur matreiðslumanna einn mánuður.

IV.

Í grein 16.3 kjarasamningsins segir, að uppsagnarfrestur matreiðslumanna miðist við mánaðamót. Samkvæmt því og með vísun til 1. mgr. 25. gr., sbr. 1. mgr. 9. gr. sjómannalaga, ber stefnda að greiða áfrýjanda laun frá 4. mars til 30. apríl 1994.

Stefndi gerir fyrir Hæstarétti sömu kröfur til vara og þrautavara og hann hafði uppi í héraði. Þrautavarakrafa hans, að fjárhæð 237.960 krónur, vegna tímabilsins frá 4. mars til 30. apríl 1994 er hærri en krafa áfrýjanda um greiðslur fyrir sama tímabil, en hún nemur 202.242 krónum. Fyrir Hæstarétti var lýst yfir því af hálfu stefnda, að hann teldi fjárhæð þrautavarakröfunnar rétta. Framangreind fjárhæð rúmast innan kröfugerðar áfrýjanda. Verður hún lögð til grundvallar dómi í málinu og stefnda gert að greiða áfrýjanda 237.960 krónur ásamt dráttarvöxtum, svo sem greinir í dómsorði.

Eftir þessum úrslitum þykir rétt, að stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Stefndi, Samskip hf., greiði áfrýjanda, Valdimar Sveinssyni, 237.960 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. maí 1994 til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 175.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 13. mars 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 16. febrúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Valdimar Sveinssyni, kt. 050763-4719, Vegghömrum 11, Reykjavík, á hendur Samskipum hf., kt. 440986-1539, Holtabakka v/Holtaveg, Reykjavík, með stefnu, birtri 14. mars 1995.

Dómkröfur stefnanda eru, að hið stefnda hlutafélag verði dæmt til að greiða stefnanda 665.191 krónu ásamt dráttarvöxtum [...].

Endanlegar dómkröfur stefnda eru aðallega, að stefndi verði sýknaður af kröfum stefnanda, til vara, að stefndi greiði stefnanda 63.602 krónur, og til þrautavara, að stefndi greiði stefnanda 237.960 krónur. Ef fallist verði á varakröfu eða þrautavarakröfu stefnda, krefst stefndi, að dráttarvextir reiknist ekki fyrr en frá 18. september 1994, þ. e. mánuði eftir, að krafa stefnanda var fyrst sett fram og skilgreind af Félagi matreiðslumanna. Þá gerir stefndi kröfu um, að stefnandi verði dæmdur til að greiða sér málskostnað að skaðlausu.

I.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo:

Stefnandi starfaði sem matreiðslumaður hjá stefnda. Að morgni jóladags árið 1993 vaknaði stefnandi upp með heiftarlega verki í brjósti vinstra megin, sem leiddi upp í háls og út í vinstra handlegg. Nóttina áður hafði verið mikill veltingur, og hafði stefnandi þurft að skorða sig af í koju. Þegar í land kom 30. 12. 1993, leitaði stefnandi strax lækninga og var af lækni skipað að taka sér frí frá störfum í tvær til þrjár vikur og hefja sjúkraþjálfun. Fór stefnandi þá með sjúkravottorð til stefnda. Síðari hluta janúarmánaðar 1994 fór stefnandi aftur til starfa hjá stefnda, þrátt fyrir það að hann væri hvergi nærri góður af meiðslum sínum.

Siglingafyrirkomulag áhafnar á skipi því, sem stefnandi starfaði á hjá stefnda, var þannig, að siglt var þrjá túra og síðan einn frí. Stefnandi fór inn í það fyrirkomulag, er hann hóf störf aftur í lok janúar 1994, fór þrjá túra og tók svo einn frí. Jafnframt þessu fór hann í sjúkraþjálfun, þegar hann var í landi. Eftir frítúrinn fór stefnandi aftur til sjós þrjá túra og að loknum

þriðja túr átti hann frí einn túr, sem hann hugðist nota til sjúkraþjálfunar. Það siglingafrí hófst á fimmtudegi 4. mars 1993 (fimmtud. 3. mars 1994, – innsk. dómsins). Föstudaginn 5. mars 1993 (föstud. 4. mars 1994, – innsk. dómsins) fannst smyglvarningur um borð í skipinu, sem stefnandi gekkst við að eiga. Þrátt fyrir það er hann ... beðinn af útgerðinni að hætta við fríið og sigla fjórða túrinn. Stefnandi, sem var þá slæmur af verkjum sínum, taldi sér ekki fært að sleppa sjúkraþjálfun og baðst undan því að sigla, enda átti hann, hvort eð væri, siglingafrí. – Hinn 18. mars 1994 fær stefnandi uppsagnarbréf, þar sem honum er tilkynnt, að honum hafi verið sagt upp „vegna alvarlegra brota í starfi við ólöglegan innflutning á áfengi og tóbaki og óþægінda og kostnaðar fyrirtækisins vegna þessa ...“, og hafi hann fyrirgert rétti sínum hjá félaginu. Þá segir í uppsagnarbréfi, sem barst ekki, eins og fyrr sagði, fyrr en 18. mars, að uppsögn hafi tekið gildi 5. mars 1994. Stefnandi fór strax með læknisvottorð til stefnda og mótmælti uppsögn þessari. Stefnandi var tilbúinn að vinna uppsagnarfrestinn, en vinnuframlags hans var ekki óskað.

Málsatvik telur stefndi vera þau, að stefnanda hafi verið vikið úr starfi sínu sem matreiðslumanni á skipum hjá stefnda vegna ólöglegs innflutnings á verulegu magni af áfengi og tóbaki í byrjun mars 1994. Við komu skipsins til Reykjavíkur hafi fundist verulegt magn af smyglvarningi. Hafi eigendur smyglvarningsins reynst vera stefnandi og fjórir aðrir skipverjar. Starfsmannastjóri stefnda hafi farið um borð í ms. Uranus, skipið, sem hér um ræðir, síðari hluta fimmtudags 3. mars, þegar borist höfðu fregnir frá tollgæslunni um það, hverjir gengist hefðu við því að eiga smyglvarninginn, sem fannst um borð í skipinu. Hafi starfsmannastjórinn rætt við stefnanda, sem hafi gert sér fulla grein fyrir því, að hann hefði með þessu athæfi sínu fyrirgert rétti sínum til framhalds starfs hjá útgerðinni. Þar sem skipið hafi átt að fara um kvöldið til útlanda, hafi starfsmannastjórinn boðið stefnanda að fara næstu ferð á skipinu og láta svo af störfum hjá stefnda í lok þeirrar ferðar. Hafi stefnandi ekki getað svarað þessu á staðnum, en lofað að láta starfsmannastjórann vita innan skamms. Þegar starfsmannastjórann hafi farið að lengja eftir svari, hafi hann hringt heim til stefnanda um kl. 19.30 og stefnandi svarað og sagst vera hættur hjá fyrirtækinu; hefði hann flutt sig í land, enda byðist sér starf, sem hann gæti hafið næstkomandi mánudag.

Stefnandi heldur því fram, að sér hafi ekki verið vikið úr skiprúmi á þann hátt, sem 2. mgr. 24. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 gerir ráð fyrir, heldur hafi verið lagt að sér að sigla, enda þótt útgerðaraðila væri kunnugt um, að tollgæslan hefði uppgötvað smyglvarning í eigu stefnanda í skipinu. Hann vísar enn fremur til þess, að sér hafi ekki fyrr en með bréfi 18. mars

1994 verið sagt upp störfum hjá hinu stefnda félagi. Hann eigi því rétt til launa á uppsagnarfresti, en uppsagnarfrestur á skiprúmssamningi sínum hafi verið þrír mánuðir, sbr. 2. mgr. 9. gr. sjómannalaga. Þar sem hann var eini matreiðslumaðurinn um borð, en enginn bryti hafi verið, hafi hann því verið yfirmaður í skilningi 2. mgr. 5. gr. sömu laga. Þá kallar hann almenna reglu vinnuréttarins vera, að uppsögn skuli vera skrifleg og miðast við mánaðamót, og sé reglan staðfest í 6. mgr. 1. gr. laga um rétt verkafólks til uppsagnarfrests frá störfum og til launa vegna sjúkdóms- og slysaforfalla nr. 19/1979. Kröfu um dráttarvexti og vaxtavexti kveðst hann reisa á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og kröfu um málskostnað á 129. gr. og 1. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, en kröfu um orlofsgreiðslur á lögum um orlof nr. 30/1987. Kröfu um virðisauka kveðst hann reisa á lögum um virðisaukaskatt nr. 50/1988.

Stefnandi sundurliðar kröfu sína á eftirfarandi hátt:

Laun í mars 1994		kr.	88.974
Laun í apríl 1994 (uppsagnarfrestur)		–	113.268
Laun í maí 1994 (uppsagnarfrestur)		–	204.467
Laun í júní (uppsagnarfrestur)		–	189.599
	Samtals	kr.	596.308
Orlof 10,17%		–	60.645
Sjúkra- og styrktarsjóður 1%		–	6.645 (?)
Orlofsheimilasjóður 0,25%		–	1.642
	Alls	kr.	665.191 (?)

Stefnandi mótmælir því að hafa sýnt tómlæti við að innheimta kröfu sína á stefnda. Sér hafi fyrst orðið ljóst 15. mars 1994, þegar skipið Uranus kom aftur til Reykjavíkur, að sér væri ekki lengur ætlað skiprúm um borð, og hafi hann þá þegar haft uppi mótmæli og leitað aðstoðar stéttarfélags síns, Félags matreiðslumanna, í því sambandi. Lögmaður sinn hafi síðan með bréfi til stefnda 25. júlí 1994 haft uppi kröfu um full laun handa stefnanda í uppsagnarfresti.

III.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að stefnandi hafi fengið greidd laun í samræmi við sjómannalög og kjarasamninga vegna starfs síns hjá stefnda. Stefnandi hafi hins vegar vísvitandi brotið gegn 24. gr., sbr. 67. gr., sjómannalaga, með því að leyna í skipinu áfengi og tóbaki og flytja þannig ólöglega til landsins. Með því móti hafi hann raunar sjálfur svipt sig starfi og rétti til launa skv. 3. mgr. 24. gr. sjómannalaga. Þá er staðhæft af hálfu

stefnda, að starfsmannastjóri stefnda hafi sagt stefnanda munnlega upp starfi, þegar uppvíst var orðið um smyglið, enda þótt á sama tíma hafi hann farið þess á leit við stefnanda, að hann sigldi a. m. k. einn túr enn á ms. Uranusi, sem er þýskt skip og var í förum fyrir útgerð stefnda, Samskip hf., á þessum tíma, þar sem ekki var völ á öðrum með stuttum fyrirvara með þýska sjóferðabók, eins og þurfti í þessu tilviki, til að áhöfnin væri lögleg. Fullyrt er, að stefnandi hafi hafnað þessu boði með þeim orðum, að hann væri hættur hjá fyrirtækinu.

Ekki er fallist á þær málsástæður, að sýkna beri stefnda á grundvelli þess, að honum hafi verið heimilt að leysa stefnanda fyrirvaralaust frá störfum, vegna þess að stefnandi smyglaði inn í landið með ms. Uranusi í síðustu ferð sinni með skipinu samkvæmt eigin játningu 72 lítrum af 75% vodka, 12 lítrum af viskí, 14 lítrum af Smirnoff-vodka og 25 kartonum af vindlingum. Þá verði stefndi sýknaður vegna tómlætis stefnanda, en stefnandi hafi tekið við launum athugasemdalaust og ekki hreyft athugasemdum fyrr en löngu eftir, að hann hætti störfum hjá stefnda.

Fallist dómurinn ekki á sýknuástæður stefnda, gerir hann til vara kröfu um, að sér verði aðeins gert að greiða stefnanda 63.602 krónur, þ. e. laun fyrir tímabilið frá 4. mars til 18. mars 1994, þegar stefnandi fékk skriflega uppsögn. Til þrautavara gerir hann þá kröfu, að sér verði einungis gert að greiða stefnanda 237.960 krónur, þ. e. laun fyrir tímabilið 4. mars til 30. apríl 1994.

Stefndi kveðst styðja aðalkröfu sína um sýknu við 24., 27. og 67. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, en varakröfu við 5. og 9. gr. sömu laga. Kröfu um málskostnað kveðst hann styðja við 129., sbr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV.

Stefnandi kom fyrir rétt og kvaðst ekki hafa fengið vitneskju um, að sér væri vikið úr skiprúmi, fyrr en munnlega á skrifstofu stefnda 15. mars 1994 og síðan með bréfi, dags. 18. sama mánaðar, en í bréfinu segir m. a.: „Vegna alvarlegra brota í starfi við ólöglegan innflutning á áfengi og tóbaki og óþæginda og kostnaðar fyrirtækisins vegna þess hefur þú fyrirgert öllum rétti þínum hjá félaginu, og er þér því sagt upp störfum, og tók það gildi 5. mars síðastliðinn."

Í 2. mgr. 24. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 segir: „Ef skipstjóri vill víkja skipverja úr skiprúmi skv. 3.–7. tl. 1. mgr., skal hann skýra skipverja frá því hið fyrsta og eigi síðar en 7 dögum eftir, að hann fékk vitneskju um þau atvik, sem brottvikning byggist á, nema sérstakar ástæður réttlæti lengri frest."

Stefndi hefur ekki bent á neina haldbæra ástæðu fyrir því, að stefnanda var ekki með óumdeildum hætti skýrt frá því, að honum væri vikið úr skiprúmi, vegna þess að hann hefði leynt tollskyldum varningi í skipi í þjónustu stefnda, innan sjö daga, eftir að stefnda var kunnugt um smyglið, en tollgæslan hafði sagt stefnda frá þessu 3. mars 1995, svo sem starfsmannastjóri stefnda skýrði frá fyrir rétti. Að þessu leyti hafði stefndi því fyrirgert rétti sínum til að víkja stefnanda úr starfi án þess að greiða honum kaup lengur en hann gegndi starfi hjá útgerðinni skv. 1. ml. 3. mgr. 24. gr. sjómannalaga í lok 10. mars, því að ekki verður gegn andmælum stefnanda talið sannað, að stefndi hafi skýrt stefnanda frá þeirri ætlun sinni að víkja honum úr skiprúmi á grundvelli ákv. 6. tl. 1. mgr. 24. gr. sjómannalaga fyrr en 15. mars 1994. Hins vegar verður ekki ráðið með óyggjandi hætti af framburði aðila eða gögnum málsins, að stefnandi hafi leitað réttar síns í þessu sambandi á hendur stefnda fyrr en með bréfi lögmanns hans 25. júlí 1994, þ. e. rúmum fjórum mánuðum síðar. Verður að telja það verulegt tómlæti af stefnanda að hefjast ekki handa fyrr, úr því að hann taldi víst, að sér hefði ranglega verið vikið frá störfum án launa í uppsagnarfresti fyrir að hafa orðið ber að því að leyna tollskyldum varningi í skipi á vegum stefnda, eins og áður sagði, og valda því, að sýkna beri stefnda af kröfum stefnanda.

Eftir atvikum er rétt, að hvor aðila um sig beri sinn kostnað af málinu.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Samskip hf., er sýkn af kröfum stefnanda, Valdimars Sveinssonar.

Málskostnaður er ekki dæmdur.

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 121/1997. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Þórði Þórðarsyni
(Helgi V. Jónsson hrl.)

Tekjuskattur. Útsvar. Virðisaukaskattur. Skjalafals. Skilorð. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og einnig af hálfu ákæruvalds með stefnu 11. mars 1997. Af hálfu ákæruvalds er þess krafist, að refsing ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst þess aðallega, að refsing verði milduð ásamt því, að hann „verði sýknaður af broti gegn 158. gr. almennra hegningarlaga“ nr. 19/1940, en til vara, að ákvörðun refsingar verði frestað skilorðsbundið eða tildæmd refsing bundin skilorði.

I.

Eins og nánar greinir í hinum áfrýjaða dómi, var ákærða gefið að sök í ákæru að hafa í fyrsta lagi brotið nánar tilgreind ákvæði laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, laga nr. 91/1989 um tekjustofna sveitarfélaga og laga nr. 90/1990 um sama efni með því að hafa á árunum 1990 til 1994 vantalið í skattframtölum sínum tekjur, að fjárhæð 133.158.685 krónur, með þeim afleiðingum, að álagður tekjuskattur og útsvar hans hafi orðið 37.668.600 krónum lægri en vera átti. Í öðru lagi var ákærða gefið að sök að hafa brotið gegn 155. gr. almennra hegningarlaga með því að hafa á árunum 1990 til 1993 breytt afritum 120 sölureikninga vegna atvinnurekstrar síns til lækkunar um samtals 47.216.581 krónu og notað afritin þannig breytt í bókhaldi sínu sem fylgiskjöl fyrir færslu tekna. Í þriðja lagi var ákærði sóttur til saka fyrir að hafa brotið gegn tilgreindum ákvæðum laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt með því að hafa van-

talið á árunum 1990 til 1994 á virðisaukaskattsskýrslum skattskylda veltu, að fjárhæð 149.021.817 krónur, og komist þannig hjá að greiða í ríkissjóð 36.510.344 krónur að frádregnum vantöldum innskatti árið 1994, að fjárhæð 627.767 krónur, alls 35.882.577 krónur.

II.

Við úrlausn um ákæruefnið, sem fyrst var nefnt hér að framan, féllst meiri hluti héraðsdóms, sem sérfróðir meðdómsmenn mynduðu, að nokkru á röksemdir ákærða, sem lúta að því, að á móti vantöldum tekjum verði að taka tillit til vantalinna gjalda vegna rekstrar ákærða eftir atvikum með því, að slík gjöld verði áætluð. Þessu til samræmis áætluðu meðdómsmennirnir fjárhæð vantalinna gjalda með því að gefa sér meðal annars forsendur um líklega þörf ákærða fyrir lífeyri á því árabili, sem um ræðir í málinu, og taka tillit til breytinga á efnahag hans í samanburði við þær tekjur, sem talið er í ákæru, að hann hafi raunverulega notið. Þessi áætlun, sem meðdómsmennirnir virðast hafa unnið sjálfstætt að eftir dómtöku málsins, á sér ekki viðhlítandi stoð í gögnum þess. Samkvæmt því og að öðru leyti með vísan til þeirra röksemda, sem fram koma í sératkvæði dómsformannsins í héraði, voru ekki efni til að leggja af þessum sökum til grundvallar niðurstöðu í málinu lægri fjárhæð vantalinna skattstofna ákærða en í ákæru greinir.

Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti var því lýst yfir af hálfu ákæruvalds, að það yndi við niðurstöðu héraðsdóms um fjárhæð vantalinna skattstofna ákærða samkvæmt lið I.1. í ákæru. Ákærði hefur ekki fært fullnægjandi rök fyrir því, að taka eigi til greina frekari gjaldaliði til lækkunar á skattstofnum. Við úrlausn málsins verður því að telja fjárhæð vantalinna skattstofna ákærða til tekjuskatts og útsvars í skattframtölum áranna 1990 til 1994 vera þá sömu og byggt var á í héraðsdómi, 28.578.979 krónur. Verður staðfest niðurstaða héraðsdóms um sakfellingu ákærða samkvæmt þessum lið ákæru, og eru brot hans þar réttilega færð til refsiákvæða.

Með vísan til forsendna héraðsdóms verður staðfest niðurstaða hans um sakfellingu ákærða samkvæmt liðum I.2. og II. í ákæru og heimfærslu þeirra brota til refsiákvæða.

III.

Við ákvörðun refsingar ákærða verður að líta til þess, að brot hans voru stórfelld og leiddu til þess, að hann komst undan því að greiða í opinber gjöld verulega háar fjárhæðir, sem telja verður, að svari til hagnaðar hans af brotunum. Brotin voru drýgð jafnt og þétt á löngum tíma og af bersýnilegum ásetningi. Á hinn bóginn verður að taka tillit til þess, að ákærði hefur ekki áður sætt refsingu, svo að máli skiptir hér. Þegar alls þessa er gætt, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í tólf mánuði, en fresta skal fullnustu níu mánaða af refsingunni og sá hluti falla niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu þessa dóms, ef ákærði heldur almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga. Þá verður ákærði dæmdur til að greiða í ríkissjóð 50.000.000 króna sekt, en sæta í hennar stað fangelsi í tólf mánuði, ef hún greiðist ekki innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins.

Ákvörðun héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óröskuð. Ákærði verður dæmdur til að greiða allan kostnað af áfrýjun málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Það athugast, að úr því að héraðsdómari taldi efni til að kveðja meðdómsmenn til setu í dómi, hefði honum verið rétt að kveðja til einn héraðsdómara ásamt einum sérfróðum manni.

Dómsorð:

Ákærði, Þórður Þórðarson, sæti fangelsi í tólf mánuði, en fresta skal fullnustu níu mánaða af refsingunni og sá hluti falla niður að liðnum þremur árum frá uppkvaðningu þessa dóms, ef ákærði heldur almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 50.000.000 króna sekt í ríkissjóð, en sæti í hennar stað fangelsi í tólf mánuði, ef hún greiðist ekki innan fjögurra vikna frá birtingu þessa dóms.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað.

Ákærði greiði allan kostnað af áfrýjun málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 70.000 krónur, og málsvarnarlaun

skipaðs verjanda síns, Helga V. Jónssonar hæstaréttarlögmanns, 70.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 27. janúar 1997.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 6. janúar sl., er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 24. október 1996, á hendur Þórði Þórðarsyni, Sóleyjargötu 18, Akranesi, fæddum 26. nóvember 1930, fæðingarnúmer 211, „fyrir eftirgreind brot á skattalögum og skjalafals, framin í rekstri einkafyrirtækis hans, Bifreiðastöðvar Þórðar Þ. Þórðarsonar, Akranesi.

I. Brot á lögum um tekjuskatt og eignarskatt, lögum um tekjustofna sveitarfélaga og skjalafals.

1. Ákærða eru gefnar að sök stórfelldar rangfærslur í skattframtölum sínum á árunum 1990 til 1994, þar sem tekjur af rekstri ákærða við vöruflutninga og skylda starfsemi á árunum 1989 til 1993 voru vantaldar um að minnsta kosti 133.158.685 kr., sem skattskyldar voru samkvæmt B-lið 7. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981, sbr. og 21. og 23. gr. laga um tekjustofna sveitarfélaga nr. 91/1989 og nr. 90/1990, sjá nú 19. og 21. gr. laga nr. 4/1995, er leiddi til þess, að álagður tekjuskattur og útsvar á ákærða varð 37.668.600 kr. lægri en vera átti.

Framangreindar fjárhæðir sundurliðast sem hér greinir:

		Vantaldar tekjur	Tekjuskattur	Útsvar
Árið 1989				
Útgefnir reikningar	kr.	39.020.734		
Innheimt hjá Vöruflutningamiðstöðinni hf.	–	3.343.670		
– Framtaldar tekjur	–	(35.601.947)		
– Reiknað endurgjald	–	(100.000)		
Vanframtalið:	kr.	6.662.457	2.052.037	479.697
Árið 1990				
Sölureikningar	kr.	41.759.627		
38 ótekjufærðir reikningar	–	17.411.804		
Vöruflutningamiðstöðin	–	3.540.880		

Endurvinnslan hf.	kr.	242.398		
– Framtaldar tekjur	–	(37.106.409)		
– Vegna eignatekna	–	(117.600)		
Vanframtalið	–	25.730.700		
– Tap skv. rekstrarreikningi	–	(5.254.476)		
Skattstofn:	kr.	20.476.224	6.716.201	1.535.716
Árið 1991				
Sölureikningar	kr.	53.562.204		
33 ótekjufærðir reikningar	–	8.178.573		
Vöruflutningamiðstöðin	–	3.352.477		
– Framtaldar tekjur	–	(39.499.276)		
Vanframtalið	–	25.593.978		
– Tap skv. rekstrarreikn.	–	(7.580.756)		
Skattstofn:	kr.	18.013.222	5.908.337	1.350.992
Árið 1992				
Sölureikningar	kr.	61.434.533		
17 ótekjufærðir reikningar	–	5.743.337		
Vöruflutningamiðstöðin	–	3.661.972		
– Framtaldar tekjur	–	(35.570.048)		
Vanframtalið	–	35.269.793		
– Tap skv. rekstrarreikn.	–	(8.496.910)		
Skattstofn:	kr.	26.772.883	8.781.506	2.007.966
Árið 1993				
Sölureikningar	kr.	60.968.851		
Vöruflutningamiðstöðin	–	3.876.145		
– Framtalið	–	(24.943.239)		
Vanframtalið	–	39.901.757		
– Tap skv. rekstrarreikn.	–	(18.762.646)		
Skattstofn:	kr.	21.139.111	7.250.715	1.585.433
Samtals vanframtalið	kr.	133.158.685	30.708.796	6.959.804

2. Þá er ákærða gefið að sök skjalafals með því að hafa á árunum 1990 til 1993 lækkað í blekkingarskyni fjárhæðir á afritum 120 sölureikninga fyrirtækisins og notað þau þannig breytt sem fylgiskjöl til tekjufærslu í bókhaldi þess. Af vanframtöldum tekjum greindra ára falla 47.216.581 kr. undir skjalafals, og sundurliðast fjárhæðin þannig:

		Heildarfjárhæð		
		Frumrit	Afrit	Mismunur
Árið 1990				
9 reikningar	kr.	7.844.227	4.094.705	3.749.522
Árið 1991				
46 reikningar	–	30.418.307	14.463.444	15.954.863
Árið 1992				
44 reikningar	–	30.553.138	11.285.154	19.267.984
Árið 1993				
21 reikningur	–	13.135.940	4.891.728	8.244.212
Samtals	kr.	81.951.612	34.735.031	47.216.581

Brot samkvæmt 1. tölulið teljast varða við 1. mgr., sbr. og 6. mgr. 107. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981, sjá nú 1. gr. laga nr. 42/1995 og 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995 um breyting á þeim lögum, sbr. og 24. gr. laga nr. 91/1989 og laga nr. 19/1990 um tekjustofna sveitarfélaga, sjá nú 22. gr. laga nr. 4/1995. Brot samkvæmt 2. tölulið teljast varða við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

II. Brot á lögum um virðisaukaskatt.

Þá eru ákærða gefnar að sök stórfelldar rangfærslur og undandráttur við virðisaukaskattsskil á árunum 1990 til 1994 með því að vantelja á virðisaukaskattsskýrslum sínum virðisaukaskattsskylda veltu um að minnsta kosti 149.021.817 kr., sem varð til þess, að hann komst hjá því að greiða ríkissjóði 36.510.344 kr. í útskatt, sem frá dragast 627.767 kr. vegna vantalins innskatts í janúar–ágúst 1994, svo að vangreiddur virðisaukaskattur verður 35.882.557 kr.

Vanframtalin velta og virðisaukaskattur af henni sundurliðast eftir tímabilum sem hér greinir:

Tímabil	Vantalin velta		Vangreiddur virðisaukaskattur	
Árið 1990				
janúar–febrúar	kr. 3.248.508		795.884	
mars–apríl	– 6.174.003		1.512.631	
maí–júní	– 4.987.514		1.221.941	
júlí–ágúst	– 2.035.147		498.611	
sept.–okt.	– 5.281.732		1.294.024	
nóv.–des.	– 4.121.397	25.848.300	1.009.742	6.332.833

Árið 1991					
janúar–febrúar	kr.	1.448.479		354.877	
mars–apríl	–	4.144.824		1.015.482	
maí–júní	–	5.752.942		1.409.471	
júlí–ágúst	–	3.589.048		879.317	
sept.–okt.	–	7.675.740		1.880.556	
nóv.–des.	–	2.982.945	25.593.987	730.822	6.270.525
Árið 1992					
janúar–febrúar	kr.	5.768.508		1.413.284	
mars–apríl	–	5.685.802		1.393.021	
maí–júní	–	7.641.653		1.872.205	
júlí–ágúst	–	4.255.662		1.042.637	
sept.–okt.	–	6.838.854		1.675.519	
nóv.–des.	–	5.079.314	35.269.793	1.244.432	8.641.098
Árið 1993					
janúar–febrúar	kr.	3.836.810		940.018	
mars–apríl	–	5.862.440		1.436.298	
maí–júní	–	8.115.790		1.988.369	
júlí–ágúst	–	8.087.356		1.981.402	
sept.–okt.	–	6.558.474		1.606.826	
nóv.–des.	–	7.440.887	39.901.757	1.823.017	9.775.930
Árið 1994					
janúar–febrúar	kr.	6.876.587		1.684.764	
– innskattur	–			(141.827	
mars–apríl	–	6.844.340		1.676.863	
– innskattur	–			(139.726	
maí–júní	–	7.004.627		1.716.134	
– innskattur	–			(187.646	
júlí–ágúst	–	1.682.435	22.407.989	412.197	
– innskattur	–			(158.568	4.862.191
Samtals	kr.		149.021.817		35.882.557

Telst þetta varða við 1. mgr., sbr. og 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sjá nú 3. gr. laga nr. 42/1995 og 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995 um breyting á þeim lögum.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Við munnlegan flutning málsins krafðist sækjandi þess enn fremur, að

ákærði yrði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þ. á m. saksóknarlauna til ríkissjóðs.

Af hálfu ákærða hefur aðallega verið krafist sýknu, en til vara, að einungis verði sakfellt fyrir hluta af I. og II. hluta ákæru, til vara, komi til sakfellingar, að refsing ákærða verði ákvörðuð eins væg og lög frekast leyfa og refsivist höfð skilorðsbundin, verði hún dæmd. Þá var þess krafist af hálfu ákærða, að allur sakarkostnaður yrði lagður á ríkissjóð, þar með talin hæfileg málsvarnarlaun til handa skipuðum verjanda.

Málavextir.

Ákærði, Þórður Þórðarson, hefur um langa hríð rekið einkafyrirtækið Bifreiðastöð Þórðar Þ. Þórðarsonar á Akranesi, og var starfsemi fyrirtækisins aðallega fólgin í vöruflutningum milli Akraness og Reykjavíkur, útleigu á atvinnuhúsnæði á Akranesi og rekstri skipaafgreiðslu fyrir Eimskip hf. og Samskip hf. Þá var ákærði umboðsaðili fyrir Eimskip hf. og annaðist flutninga fyrir það fyrirtæki. Að jafnaði unnu átta til tíu manns hjá fyrirtækinu.

Með bréfi, dagsettu 18. október 1994, til skattrannsóknarstjóra ríkisins óskaði skattstjóri Vesturlandsumdæmis eftir sérstakri rannsókn á ætluðum skattalagabrotum ákærða.

Hinn 4. nóvember 1994 hófst athugun skattrannsóknarstjóra á bókhaldi, tekjuskráningu, tekjuskráningargögnum og skattskilum ákærða fyrir rekstrarárin 1990 til 1993 með því, að starfsmenn embættisins fóru á starfsstöð ákærða og fengu afhent gögn vegna rekstrar Bifreiðastöðvar Þórðar Þ. Þórðarsonar. Ákærða var þar jafnframt afhent bréf skattrannsóknarstjóra ríkisins, dagsett 3. nóvember 1994, þar sem honum var tilkynnt, að hann sætti skattrannsókn fyrir fyrrgreind rekstrarár. Segir í skýrslu skattrannsóknarstjóra, að á meðal þeirra gagna, sem afhent hafi verið, hafi verið gögn, sem sýnt hafi, að virðisaukaskattsskilum félagsins fyrstu átta mánuði rekstrarársins 1994 hafi verið ábótavant. Hinn 23. nóvember 1994 fengu starfsmenn skattrannsóknarstjóra afhent gögn hjá ákærða vegna rekstrar félagsins frá byrjun árs 1989 til loka ágústmánaðar 1994. Jafnframt var ákærða þar afhent bréf skattrannsóknarstjóra, dags. 21. nóvember 1994, þar sem honum var tilkynnt, að hann sætti rannsókn vegna þessa tímabils.

Rannsókn skattrannsóknarstjóra laut að bókhaldi, tekjum, tekjuskráningu og tekjuskráningargögnum varðandi rekstur Bifreiðastöðvar Þórðar Þ. Þórðarsonar framangreint tímabil. Þá laut rannsóknin að virðisaukaskattsskýrslum félagsins fyrir sama tímabil og skattframtölum ákærða gjaldárin 1990–1994 vegna rekstraráranna 1989–1993.

Samkvæmt fram lagðri skýrslu skattrannsóknarstjóra byggðist rannsókn-

in á sölureikningum, sem ákærði notaði. Var annars vegar um að ræða ónúmeraða sölureikninga, sem gefnir voru út af Bifreiðastöð Þórðar Þ. Þórðarsonar rekstrarárið 1989, og hins vegar tölusetta sölureikninga, sem ákærði tók í notkun í upphafi rekstrarársins 1990. Þá var rannsóknin reist á upplýsingum ákærða, eiginkonu hans, Esterar Teitsdóttur, bókara ákærða, Jóhanns S. Sigurdórssonar, og upplýsingum frá ýmsum nánar tilgreindum viðskiptavinum bifreiðastöðvarinnar. Þá var stuðst við virðisaukaskattsskýrslur ákærða, skattframtöl og ársreikninga.

Skattrannsóknarstjóri fékk ekki í hendur fært bókhald vegna rekstrar bifreiðastöðvarinnar vegna rekstraráranna 1989 til og með 1993. Hreyfingalisti bókhalds vegna fyrstu átta mánaða rekstrarársins 1994 var afhentur skattrannsóknarstjóra. Bar ákærði, að hreyfingalistar bókhalds rekstraráranna 1990–1992 hefðu ekki fundist, en bókhald rekstraráranna 1989 og 1993 var handfært í bækur samkvæmt upplýsingum bókara.

Niðurstöður rannsóknar skattrannsóknarstjóra ríkisins voru þessar:

1. Færðu bókhaldi vegna rekstraráranna frá og með 1989 til og með 1993 hefur ekki verið skilað til skattrannsóknarstjóra ríkisins.

2. Sölureikningar þeir, sem notaðir voru af ákærða rekstrarárið 1989, voru í einriti og báru auk þess ekki með sér fyrir fram áprentað reikningsnúmer.

3. Útgáfudagssetningu vantar á fjöldamarga út gefna sölureikninga.

4. Ekki var miðað við útgáfudagssetningu sölureikninga við tekjufærslu þeirra í bókhaldi skattaðila, heldur var miðað við greiðslu þeirra. Ef sölureikningur var ekki greiddur af viðskiptavini ákærða, var hann ekki heldur tekjufærður í bókhaldi fyrr en við greiðslu þeirra.

5. Ákærði innheimti kostnað af viðskiptavinum sínum, án þess að virðisaukaskattur væri jafnframt innheimtur af kostnaði.

6. Meðal gagna, sem bárust skattrannsóknarstjóra ríkisins frá viðskiptavinum ákærða, voru frumrit sölureikninga. Afrit þessara sömu sölureikninga voru ekki meðal afrita þeirra sölureikninga, sem ákærði afhenti skattrannsóknarstjóra ríkisins og voru grundvöllur tekjufærslu í bókhaldi hans.

7. Vöruflutningamiðstöðin hf. innheimti tekjur fyrir ákærða, sem voru ekki færðar til tekna í bókhaldi ákærða.

8. Ákærði notaði sölureikninga, sem notaðir höfðu verið rekstrarárið 1989, eftir 1. janúar 1990, þrátt fyrir það að nýtt sölureikningsform hafi verið tekið í notkun 1. janúar árið 1990. Framangreindir sölureikningar voru ekki tekjufærðir í bókhaldi ákærða.

9. Ákærði breytti afritum sölureikninga eftir útgáfu þeirra, þannig, að

flest þeirra báru með sér lægri fjárhæð, en nokkur hærri, en frumrit þeirra. Sú fjárhæð, sem fram kemur í afriti sölureiknings, var síðan tekjufærð í bókhaldinu.

10. Til eru tveir sölureikningar með áprentuð reikningsnúmerin 6587 og (?), og er fjárhæð þeirra mishá. Annar þeirra, sem sendur var viðskiptavini, var aðeins ljósrit.

11. Ákærði notaði svokallaðan „bókabúðarsölureikning" vegna sölu sinnar á plastpokum til sjúkrahúss Akraness. Fjárhæð framangreinds sölureiknings var alls 40.000 kr.

12. Ákærði gaf ekki út sölureikninga vegna allra viðskipta sinna. Í þeim tilvikum var notast við gíróseðla og svokölluð vörufylgibréf, sem voru ekki tekjufærð í bókhaldi.

13. Tekjur vegna flutninga fyrir Endurvinnsluna hf. á fyrri hluta ársins voru ekki færðar í bókhaldi.

Samandregnar tölulegar niðurstöður skattrannsóknarstjóra ríkisins voru þessar:

Vanframtalin skattskyld velta rekstrarárið 1989 6.762.457 kr., árið 1990 26.037.993 kr., árið 1991 26.028.753 kr., árið 1992 35.562.597 kr., árið 1993 40.175.353 kr. og í janúar–ágúst 1994 22.668.920 kr., samtals 150.473.616 kr.

Vanframtalinn virðisaukaskattur vegna rekstrarársins 1990 6.379.308 kr., ársins 1991 6.377.044 kr., ársins 1992 8.712.835 kr., ársins 1993 9.842.962 kr. og í janúar–ágúst 1994 5.553.885 kr., samtals 36.866.034 kr.

Vanframtaldar peningalegar eignir á skattframtölum árið 1991 15.285.109 kr., árið 1992 25.292.600 kr., árið 1993 28.609.597 kr., árið 1994 23.966.224 kr.

Samanlögð vanframtalin skattskyld velta ákærða á virðisaukaskattsskýrslum var samkvæmt fyrrgreindri rannsóknarskýrslu, dagsettri 2. mars 1995, 150.473.616 kr. og vanframtalinn virðisaukaskattur 36.866.034 kr.

Vanframtalin skattskyld velta ákærða á skattframtölum gjaldáranna 1990–1994 væri alls 134.567.153 kr.

Með bréfi, dagsettu 8. mars 1995, sendi skattrannsóknarstjóri ríkisins mál þetta Rannsóknarlögreglu ríkisins til opinberrar rannsóknar með vísan til 108. gr. laga nr. 75/1981 og 2. mgr. 41. gr. laga nr. 50/1988 ásamt skýrslu sinni, dagsettri 2. mars 1995, svo og önnur gögn, sem mál þetta varða og hafði verið aflað.

Rannsóknarlögregla ríkisins yfirheyrði ákærða og vitni vegna málsins í byrjun árs 1995.

Hinn 4. apríl 1995 fór Rannsóknarlögregla ríkisins fram á það við skattrannsóknarstjóra, að fram færi framhaldsrannsókn á viðskiptum ákærða og

Vöruflutningamiðstöðvarinnar hf. á rekstrarárunum 1989 til ágúst 1994. Niðurstaða þessarar rannsóknar var sú, að „eftirkröfur" fyrrgreindra rekstrarára væru samtals 1.740.886 kr. og vanframtalin skattskyld velta ákærða 6.762.457 kr. árið 1989 og 149.075.314 kr. fyrir tímabilið 1990 til og með ágúst 1994, samtals 155.837.771 kr., en vangoldinn virðisaukaskattur árið 1990 til og með 1994 36.523.452 kr., samtals 192.361.223 kr.

Samkvæmt niðurstöðu rannsóknar skattrannsóknarstjóra ríkisins endurákvarðaði ríkisskattstjóri 16. maí 1995 álagningu opinberra gjalda ákærða gjaldárin 1990–1994 og virðisaukaskatt ákærða rekstrarárin 1990–1993 og uppgjörstímabilin janúar til ágúst 1994. Vísaði ríkisskattstjóri m. a. til þess, að kærandi hefði ekki afhent skattrannsóknarstjóra ríkisins fært bókhald þrátt fyrir ítrekaða beiðni þar um. Ákærða hafi mátt vera ljóst, að vöntun tekjuskráningargagna væri nokkur og að rannsókn skattrannsóknarstjóra ríkisins hefði ekki náð til allra vanframtalinna tekna ákærða.

Ríkisskattstjóri ákvarðaði tekjuviðbót á skattframtölum ákærða gjaldárin 1990 til og með 1994 þannig:

Gjaldárið 1990	8.000.000 kr.
Gjaldárið 1991	30.000.000 kr.
Gjaldárið 1992	30.000.000 kr.
Gjaldárið 1993	40.000.000 kr.
Gjaldárið 1994	45.000.000 kr.

Þá bætti ríkisskattstjóri 25% álagi við þá hækkun skattstofna ákærða, sem leiddi af þessum breytingum, skv. 2. mgr. 106. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt.

Sama dag tilkynnti ríkisskattstjóri ákærða um hækkun skattskyldrar veltu til virðisaukaskatts, sbr. 7. mgr. 27. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, vegna allra uppgjörstímabila rekstraráranna 1990, 1991, 1992 og 1993 og fyrstu fjögurra uppgjörstímabila ársins 1994. Hækkun skattskyldrar veltu til virðisaukaskatts nam sömu fjárhæðum og að framan greinir vegna gjaldársins 1991 til og með 1994, en fyrstu fjögur uppgjörstímabil ársins 1994 nam hækkun skattskyldrar veltu 25.000.000 króna.

Með kæru, dagsettri 14. júní 1995, mótmælti ákærði endurákvörðun ríkisskattstjóra og gerði þær kröfur, að viðbótarskattstofn yrði lækkaður og álagi yrði ekki beitt. Hinn 17. október 1995 úrskurðaði ríkisskattstjóri, að ákvarðaðar viðbótartekjur skyldu standa óhaggaðar að öðru leyti en því, að tekjuskatts- og útsvarsstofn gjaldárið 1990 var lækkaður um 115.000 kr. að teknu tilliti til álags samkvæmt 1. mgr. 106. gr. laga nr. 75/1981, þar sem reiknað endurgjald ákærða í ársreikningi væri 100.000 kr. lægra en í skattframtali hans. Í kæruúrskurði vegna virðisaukaskatts ákærða ákvað ríkisskattstjóri einnig, að hækkun virðisaukaskattsskyldrar veltu skyldi standa

óhögguð, en tók til greina kröfu kæranda um hækkun innskatts uppgjörstímabilin janúar til ágúst 1994.

Ákærði kærði þessa ákvörðun til yfirskattanefndar 15. nóvember 1995. Í kærunni var gerð sú aðalkrafa, að úrskurður ríkisskattstjóra yrði ómerktur og honum vísað aftur til ríkisskattstjóra til löglegrar meðferðar. Til vara krafðist ákærði þess, að úrskurðaðar viðbótartekjur yrðu stórlega lækkaðar. Reisti ákærði aðalkröfu sína m. a. á því, að skattrannsóknarstjóra ríkisins hefði borið að kanna, hvort rekstrarkostnaður kæranda kynni að hafa verið vantalinn í rekstrarreikningum á skattframtölum kæranda. Yfirskattanefnd hafnaði aðalkröfu ákærða og úrskurðaði viðbótartekjur ákærða án tillits til álags samkvæmt 2. mgr. 106. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, 7.100.000 kr. vegna gjaldársins 1990, 24.000.000 kr. vegna gjaldársins 1991, 27.000.000 kr. vegna gjaldársins 1992, 37.000.000 kr. vegna gjaldársins 1993 og 42.000.000 kr. vegna gjaldársins 1994. Kröfu kæranda um niðurfellingu álags var hafnað. Þá úrskurðaði yfirskattanefnd viðbótarveltu til virðisaukaskatts 24.000.000 kr. vegna rekstrarársins 1990, 27.000.000 kr. vegna rekstrarársins 1991, 37.000.000 kr. vegna rekstrarársins 1992, 42.000.000 kr. vegna rekstrarársins 1993 og 23.500.000 kr. vegna uppgjörstímabilsins janúar til ágústloka 1994.

Ákærði hefur skýrt svo frá, að hann hafi verið framkvæmdastjóri Bifreiðastöðvar Þórðar Þ. Þórðarsonar og séð um alla fjármálastjórn, útskrift reikninga og innheimtu þeirra. Kvað hann Jóhann Sigurdórsson hafa fært bókhald samkvæmt þeim gögnum, sem ákærði hefði sent honum reglulega. Kvaðst ákærði hafa sent bókara sínum þau gögn, sem ákærði hefði talið, að hann þyrfti með. Við yfirheyrslu hjá lögreglu kvaðst ákærði hafa verið „trassi", eins og hann komst að orði, að halda til haga ýmsum gjaldareikningum og ekki sent Jóhanni. Frá árinu 1990 hafi gögn verið send á eins til tveggja mánaða fresti. Hafi Jóhann jafnframt gert virðisaukaskattsskýrslur, skattskýrslur og ársreikninga. Kvaðst ákærði hafa skrifað undir skýrslurnar án þess að lesa þær. Kvaðst hann halda, að Jóhann hefði síðan sent gögnin til baka. Ákærði kvað Jóhann hafa annast þessa vinnu fyrir sig í mörg ár. Kvaðst hann upphaflega hafa samið við Jóhann um þessa bókhaldsvinnu, en þó talið, að Jóhann ynni á vegum Endurskoðunarskrifstofu Gunnars R. Magnússonar. Ákærði kvað Jóhann hafa gert virðisaukaskattsskýrslur á grundvelli afrita af reikningum, sem innheimtir hefðu verið af ákærða.

Ákærði viðurkenndi að hafa vanframtalið þær fjárhæðir, sem tilgreindar eru í ákæru. Gat ákærði ekki gefið skýringu á því, af hverju þær höfðu ekki verið tekjufærðar. Hins vegar kvað ákærði ýmis gjöld vegna rekstrarins ekki koma fram í skattframtölum sínum.

Ákærði viðurkenndi að hafa á tímabilinu 1990 til 1994 gefið út þá 131 sölureikning, sem ákærði byrjaði að nota eftir 1. janúar 1990, í þríriti með fyrir fram áprentuðum reikningsnúmerum, samtals að fjárhæð 48.031.113 kr., og ekki voru tekjufærðir. Kvaðst hann ekki hafa neina skýringu á því.

Þá kvað ákærði, að árið 1989 hefðu allar tekjur farið í gegnum flutningabækur, þar sem reikningar hefðu þá verið í einriti.

Ákærði kvaðst hafa gefið út og innheimt samtals 88 sölureikninga í einriti á árunum 1990 til 1992, að heildarfjárhæð 39.010.474 kr., án þess að tekjufæra í bókhaldið. Kvað ákærði tilganginn hafa verið að ná umræddum tekjum undan skatti.

Ákærði kvaðst hafa hent mörgum reikningum, sem hefðu ekki fengist greiddir, og því vantaði reikningsnúmer í sölureikningsröð. Kvað ákærði marga gjaldareikninga hafa glatast, þar sem hann hefði ekki gert sér grein fyrir því, hvernig fara ætti með bókhald og bókhaldsgögn. Þá kvaðst ákærði t. d. hafa lánað fyrirtækinu Arctic rúmar þrjár milljónir vegna skipaflutninga, en það fyrirtæki hefði orðið gjaldþrota, án þess að ákærði fengi kröfu sína greidda. Kvaðst ákærði ekki hafa lýst kröfu í þrotabúið, þar sem talið hefði verið, að það væri þýðingarlaust.

Ákærði kvaðst hafa fengið greitt frá Endurvinnslunni árið 1990 samkvæmt fylgibréfum, en ekki hefðu verið útbúnir sérstakir sölureikningar.

Ákærði viðurkenndi að hafa breytt afritum sölureikninga eftir útgáfu þeirra, þannig, að fjárhæð reikninganna hefði ýmist verið hærri eða lægri en frumrit þeirra.

Vitnið Jóhann Sigurdórsson kvaðst hafa starfað hjá Gunnari R. Magnússyni, löggiltum endurskoðanda, sl. 19 ár, en ekki hafa löggildingu sem endurskoðandi. Hann kvaðst hafa fært bókhald og gert skattskýrslur fyrir ákærða sl. 15 ár, og kvaðst hann hafa gert það á eigin vegum. Vitnið kvað bókhald hafa verið handfært fyrstu árin. Fram til ársins 1990 hefði bókhaldið verið fært samkvæmt tekjubókum og gjaldareikningum, en síðan samkvæmt sölureikningum og gjaldareikningum. Kvað vitnið ákærða hafa sent sér gögnin. Vitnið kvaðst hafa fært bókhaldið reglulega frá árinu 1990, þar sem hann hefði séð um að gera virðisaukaskattsskýrslur fyrir ákærða. Vitnið kvaðst ekki hafa fært viðskiptareikninga í bókhaldinu, en fært allt í gegnum sjóð. Hann kvaðst ekki hafa bent ákærða á, að neikvæður höfuðstóll hefði myndast í bókhaldi ákærða. Þá kvaðst hann ekki hafa reiknað út lífeyri fyrir ákærða. Vitnið kvaðst ekki hafa haft undir höndum flutningsbækur við færslu bókhalds.

Vitnið kvaðst ekki hafa tekjufært samkvæmt reikningsyfirlitum vegna innheimtu Vöruflutningamiðstöðvarinnar hf. fyrir ákærða, þar sem hann

hefði einungis fært sölu samkvæmt bláum afritum sölureikninga, sem hann hefði fengið send frá ákærða. Kvaðst hann hafa talið þessi skjöl frá Völuflutningamiðstöðinni einungis hafa verið yfirlit, en ekki reikninga, og því ekki fært „eftirkröfur" til gjalda. Við yfirheyrslu hjá lögreglu kvaðst hann hafa fært stöðvargjöld og önnur smávægileg útgjöld ákærða til gjalda, enda hefðu viðeigandi gjaldareikningar fylgt yfirlitunum.

Vitnið kvaðst hafa sent öll bókhaldsgögn aftur til ákærða.

Vitnið Kristinn Ólafur Ólafsson, bókari hjá Völuflutningamiðstöðinni hf., gaf skýrslu fyrir dóminum. Kvað hann Völuflutningamiðstöðina hf. hafa innheimt reikninga fyrir ákærða í Reykjavík. Hafi ákærða verið sent mánaðarlega yfirlit yfir þá innheimtu, svo og yfirlit yfir „eftirkröfur".

Niðurstöður.

I. Brot á lögum um tekjuskatt og eignarskatt, lögum um tekjustofna sveitarfélaga og skjalafals.

Kafli I.1. í ákæru.

Í ákæru er ákærða gefið að sök að hafa látið hjá líða að telja fram tekjur sínar til skatts a. m. k. um 133.158.685 kr. á skattframtölum áranna 1990–1994. Eru þar rekstrartekjur sundurliðaðar á hvert ár og þar sagðar vera vanframtaldar um 133.376.286 kr. í skattframtölum áranna 1990–1994. Þessi mismunur skýrist af reiknuðu endurgjaldi vegna ársins 1989, 100.000 kr., og eignatekjum árið 1990, 117.600 kr., sem koma til frádráttar framangreindum vanframtöldum rekstrartekjum. Í ársreikningi fyrirtækis ákærða árið 1992 var ætluð samlagningarvilla í útreikningi rekstrartekna, að fjárhæð 1.000.000 kr. Þegar tekið hefur verið tillit til þess og með játningu ákærða, sem fær stoð í gögnum málsins, telst því sannað, að ákærði vanframtaldi tekjur sínar um að minnsta kosti 132.158.685 kr. á framangreindum skattframtölum.

Ákærði hefur borið því við, að hann hafi ekki talið fram öll útgjöld til frádráttar tekjum á skattframtölum sínum, en samkvæmt ákæru er við þau útgjöld miðað, sem fram koma á skattframtölum. Af þeim sökum sé vanframtalinn tekjuskatts- og útsvarsstofn mun lægri en í ákæru greinir. Ákærði hefur þó við meðferð málsins hvorki getað sýnt fram á, hver þau gjöld séu, né hve há.

Ekki fór fram sérstök rannsókn á gjöldum og gjaldafylgiskjölum ákærða eða eignamyndun hans, þrátt fyrir það að ástæða hafi verið til. Ætla verður, að rannsóknaraðilum hafi verið í lófa lagið að rannsaka frekar en gert var þau atriði, er horft gátu ákærða til hagsbóta, eins og lögskylt er. Bar rannsóknaraðilum ótvírætt að leggja sig frekar fram við rannsóknina að þessu

leyti. Þó er ljóst, að rannsóknaraðilar gátu ekki án aðstoðar ákærða aflað fullnægjandi gagna um þetta atriði.

Vegna þessa skorts á gögnum um gjöld vegna rekstrar ákærða nefnt tímabil verður ekki fullyrt um með vissu í dómi, hvað ákærði kom sér undan að greiða í tekjuskatt og útsvar. Hins vegar ber að líta til þess, að ákærða stóð það næst að afhenda þau gögn, en hann hefur margsinnis fullyrt, að þau gögn finni hann alls ekki. Þó hefur ákærði ekki getað gefið svör við því, hvað um þau gögn varð, og eru lýsingar hans á meðferð gagnanna og afdrifum þeirra óljósar. Ákærði hefur m. a. gefið þá skýringu, að hann hafi ekki gert sér grein fyrir því, hvernig fara ætti með bókhaldsgögn, en ákærði hafði þó bókara í þjónustu sinni.

Í ákæru er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til greiðslu sektar samkvæmt 1. mgr. 107. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, en í nefndri lagagrein er sektarákvörðun bundin skattfjárhæð. Í ákæru er við það miðað, að vanframtaldar tekjur ákærða í skattframtölum áranna 1990 til 1994 hafi leitt til þess, að álagður tekjuskattur og útsvar ákærða hafi verið 37.688.600 kr. lægri en vera átti. Í ákæru er skatturinn reiknaður af skattstofni, eftir að yfirfæranlegt tap hefur verið dregið frá vanframtöldum tekjum, og er skattstofninn 93.063.897 kr. Í því skyni að finna, hvert undanskot ákærða hafi verið að lágmarki, hefur dómurinn reiknað út lífeyri ákærða fyrir árin 1989–1993. Útreikningurinn er byggður á skattframtölum ákærða, eignamyndun hans og öðrum gögnum málsins. Á skattframtölum ákærða voru þeir ágallar, að ekki var getið um kaupverð hlutabréfa og kaupverð og byggingarkostnað fasteigna í öllum tilvikum, og var það ekki upplýst við rannsókn málsins. Í þeim tilvikum var miðað við nafnverð hlutabréfa og fasteignamat. Í fyrrgreindum útreikningum var framfærslueyrir ákærða metinn 1.500.000 kr. á ári, 125.000 kr. á mánuði. Samkvæmt þeim útreikningum er lífeyrir ákærða árin 1989–1993 neikvæður um 59.599.345 kr., sem samkvæmt framansögðu verður að telja undandrátt ákærða frá skatti að lágmarki, þ. e. a. s. undandreginn virðisaukaskatt og vanframtalinn tekjuskattsstofn. Af gögnum málsins liggur fyrir, að virðisaukaskattur af vanframtöldum rekstrartekjum áranna 1990–1993 nam 31.020.366 kr., og er þá ekki tekið tillit til mögulegrar innsköttunar umfram það, sem gert er í ákæru.

Að öllu framangreindu virtu telst því sannað, að undanskot ákærða frá tekjuskatts- og útsvarsstofnum á skattframtölum áranna 1990–1994 var að minnsta kosti 28.578.979 kr., og telst þá ekki á ákærða hallað. Ef undanskot ákærða frá tekjuskatts- og útsvarsstofnum næmi ekki hærri fjárhæð, væru gjöld samkvæmt því vanframtalin á skattframtölum fyrrgreindra ára

a. m. k. um 103.000.000 kr. Þá verður og að líta til þess, að samkvæmt skattframtölum ákærða árin 1991–1994 var rekstrartap samtals 40.094.788 kr.

Eins og að framan er rakið, er hins vegar dóminum ógerlegt að komast með vissu að niðurstöðu um, hver sú fjárhæð var, sem dregin var undan tekjuskattsstofni. Hins vegar er alls ekki varhugavert að fullyrða, að ákærði hafi hagnast á þessari háttsemi sinni og þannig brotið gegn ákvæði 1. mgr. 107. gr. laga nr. 75/1981, og þar sem brot ákærða er stórfellt, hefur hann einnig brotið gegn 6. mgr. 107. gr. laga nr. 75/1981. Verður því að ákveða refsingu ákærða fyrir þennan þátt ákæru eftir almennum sjónarmiðum.

Kafli I.2. í ákæru.

Sannað er með játningu ákærða, sem er í samræmi við annað það, sem fram er komið í málinu, að hann hefur á árunum 1990 til 1993 lækkað í blekkingarskyni fjárhæðir á 120 sölureikningum fyrirtækis síns og notað þá þannig breytta sem fylgiskjöl til tekjufærslu í bókhaldi þess, eins og greinir í ákæru. Telst þessi háttsemi ákærða varða við 158. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en málið var flutt með hliðsjón af því, að brotið gæti varðað við 158. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 1. mgr. 117. gr. laga nr. 19/1991.

II. Brot á lögum um virðisaukaskatt.

Ákærði hefur játað að hafa vantalið á virðisaukaskattsskýrslum sínum virðisaukaskattsskylda veltu um að minnsta kosti 149.021.817 kr. Gögn málsins bera það og með sér, að undanskotinn virðisaukaskattur nam a. m. k. 35.882.557 kr. Ákærði hefur hins vegar borið því við, að innskattur fyrir sama tímabil sé vantalinn.

Þar sem ákærði hefur ekki getað lagt fram eða vísað á reikninga, sem sannað geti innsköttun virðisaukaskatts umfram það, sem gert er í ákæru, eða á annan hátt sýnt fram á, að honum hafi verið heimilt að draga hann frá útskatti, verður með hliðsjón af ákvæðum laga nr. 50/1988 um sönnun fyrir innskatti, játningu ákærða og gögnum málsins talið nægjanlega sannað, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í II. kafla ákæru. Þykir eiga að heimfæra háttsemi ákærða undir 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. nú 3. gr. laga nr. 42/1995, sbr. 2. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Telst brot hans stórfellt í skilningi 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988, sbr. nú 3. gr. laga nr. 42/1995 og 262. gr. laga nr. 19/1940.

Refsing.

Samkvæmt fram lögðu sakavottorði ákærða hefur hann ekki sætt refsingu, sem hér getur skipt máli.

Við ákvörðun refsingar ákærða ber að hafa í huga, að brot hans eru stór-

felld og að hann sveik umtalsverðar fjárhæðir úr ríkissjóði. Stóðu þau yfir í langan tíma og voru kerfisbundin og unnin með þeim ásetningi að koma sér hjá að standa skil á sköttum til ríkissjóðs. Hins vegar verður að líta til þess, eins og að framan er rakið, að ekki verður nánar fullyrt um hinn raunverulega hagnað ákærða af brotum sínum. Refsing ákærða er sérstaklega ákvörðuð með hliðsjón af ákvæðum 2. gr. og 77. gr. laga nr. 19/1940 fangelsi í tíu mánuði. Þá verður ákærði dæmdur til þess að greiða sekt til ríkissjóðs, að fjárhæð 40.000.000 kr., og hefur þá álag samkvæmt 27. gr. laga nr. 50/1988 og 106. gr. laga nr. 75/1981 komið til frádráttar. Verði sektin eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms, sæti ákærði fangelsi í tólf mánuði.

Einnig ber að dæma ákærða samkvæmt 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála til þess að greiða allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 250.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Helga V. Jónssonar hæstaréttarlögmanns, 250.000 kr. auk virðisaukaskatts.

Mál þetta flutti af ákæruvaldsins hálfu Sigríður Jósefsdóttir saksóknari.

Dóminn kvað upp Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari sem dómsformaður ásamt meðdómsmönnunum Jóni Þ. Hilmarssyni og Birki Leóssyni, löggiltum endurskoðendum.

Dómsorð:

Ákærði, Þórður Þórðarson, sæti fangelsi í tíu mánuði.

Ákærði greiði 40.000.000 króna sekt til ríkissjóðs. Komi 12 mánaða fangelsi í stað sektarinnar, verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun, er renni í ríkissjóð, 250.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Helga V. Jónssonar hæstaréttarlögmanns, 250.000 krónur.

Sératkvæði
Hervarar Þorvaldsdóttur

Ég er samþykk niðurstöðu meiri hluta dómenda um kafla I.2. og II. í ákæru. Hins vegar er ég ósamþykk niðurstöðu í kafla I.1. í ákæru, og er atkvæði mitt svohljóðandi varðandi þann þátt ákærunnar:

Í ákæru er ákærða gefið að sök að hafa látið hjá líða að telja fram tekjur sínar til skatts, a. m. k. um 133.158.685 kr. á skattframtölum áranna 1990–1994. Eru þar rekstrartekjur sundurliðaðar á hvert ár og þar sagðar vera vanframtaldar um 133.376.286 kr. á skattframtölum áranna 1990–1994. Þessi mismunur skýrist af reiknuðu endurgjaldi vegna ársins 1989, 100.000

kr., og eignatekjum árið 1990, 117.600 kr., sem koma til frádráttar framangreindum vanframtöldum rekstrartekjum. Ætla má, að í ársreikningi fyrirtækis ákærða árið 1992 sé samlagningarvilla í útreikningi rekstrartekna, að fjárhæð 1.000.000 kr. Þegar tekið hefur verið tillit til þess og með játningu ákærða, sem fær stoð í gögnum málsins, telst því sannað, að ákærði vanframtaldi tekjur sínar um að minnsta kosti 132.158.685 kr. á framangreindum skattframtölum.

Í ákæru er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til greiðslu sektar samkvæmt 1. mgr. 107. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, en í nefndri lagagrein er sektarfjárhæð bundin skattfjárhæð.

Ákærði hefur borið því við, að hann hafi ekki talið fram öll útgjöld til frádráttar tekjum á skattframtölum sínum, en samkvæmt ákæru er við þau útgjöld miðað, sem fram koma á skattframtölum. Af þeim sökum sé vanframtalinn tekjuskatts- og útsvarsstofn mun lægri en í ákæru greinir. Við skýrslugjöf hjá skattrannsóknarstjóra ríkisins kvað ákærði skattframtöl gefa rétta mynd af gjöldum sínum. Við yfirheyrslu hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins og fyrir dómi kvað ákærði gjöld vera vanframtalin. Ákærði hefur þó við meðferð málsins ekki reynt að sýna fram á, hver þau gjöld séu, né nokkuð um fjárhæð þeirra. Hvað þetta varðar, ber að líta til þess, að ákærða stóð það næst að gefa frekari upplýsingar um þetta atriði eða afhenda gögn þar að lútandi. Þó hefur ákærði ekki getað gefið svör við því, hvað um þessi gögn varð, og eru lýsingar hans á meðferð gagnanna og afdrifum þeirra óljósar og framburður ákærða reikull. Verður að telja haldlitla þá skýringu ákærða, sem hann gaf fyrir dómi, að hann hefði ekki gert sér grein fyrir því, hvernig fara ætti með bókhaldsgögn, en ákærði hafði bókara í þjónustu sinni, og rekstur fyrirtækis hans var nokkuð umfangsmikill. Við svo búið verður ekki talið, að frekari rannsókn geti leitt í ljós, hver þessi gjöld voru, en ákærða hefur verið það í lófa lagið á öllum stigum þessa máls að leggja fram gögn um bókhald sitt og hin ætluðu vanframtöldu gjöld. Eiga því við sömu sjónarmið um þennan kafla ákæru og fram koma í rökstuðningi varðandi II. kafla ákærunnar, en þar hefur ákærði borið því við, að innskattur sinn sé vantalinn. Ber því með vísan til þess, sem fram er komið um vanframtaldar tekjur ákærða, að telja sannað, að ágóði ákærða af þeirri háttsemi, sem lýst er í I. kafla í ákæru, sé 30.380.796 kr., hvað varðar tekjuskatt, og 6.884.804 kr., hvað varðar útsvar.

Ég er sammála meiri hluta dómenda um heimfærslu háttsemi ákærða til refsiákvæða og ákvörðun refsingar ákærða með þeim rökum, sem að framan greinir.

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 83/1997. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Jakobi Kristinssyni
(Garðar Garðarsson hrl.)

Virðisaukaskattur. Staðgreiðsla skatta. Fjárdráttur. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. febrúar 1997, að því er ákærða varðar einvörðungu. Ákæruvaldið krefst þess, að refsing ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst aðallega sýknu, en til vara, að refsing sín verði milduð og öll skilorðsbundin.

Ákærði áfrýjaði ekki héraðsdómi fyrir sitt leyti. Koma því kröfur hans ekki til skoðunar nema að því marki, sem efni eru til þess samkvæmt 2. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994.

Ákærði reisir málatilbúnað sinn einkum á því, að fullt samkomulag hafi verið við sýslumanninn á Patreksfirði um fyrirkomulag innheimtu virðisaukaskatts og staðgreiðsluskatta hjá Útgerðarfélagi Bílddælinga hf., sem ákærði var framkvæmdastjóri fyrir. Ekki hafi verið litið á tímabundinn greiðsludrátt sem refsiverðan verknað, heldur sem viðskiptaskuld í vanskilum. Það hafi verið látið átölulaust hjá sýslumanni, þótt vanskil yrðu um stuttan tíma vegna sveiflna, sem geti komið fyrir í atvinnurekstri. Ákveðið skuldajöfnunarkerfi hafi verið í gangi við sýslumann og einungis mismunur greiddur. Þá bendir ákærði á, að við greiðslur inn á skuldir hafi sýslumaður svo og lífeyrissjóðir og stéttarfélög, sem III. kafli ákæru varðar, ákveðið, hvað greiddist af áföllnum vöxtum og viðurlögum og hvað gengið hafi til niðurgreiðslu höfuðstóls. Sýslumaður hafi enn fremur látið innborganir ganga að einhverju leyti inn á önnur gjöld en virðisaukaskatt og staðgreiðsluskatta.

Samkvæmt 1. mgr. 30. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opin-

berra gjalda er refsivert, að skilaskyldur aðili afhendi ekki á lögmæltum tíma staðgreidd gjöld launamanns, sem hann hefur haldið eftir. Í 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt er með samsvarandi hætti lýst refsivert, að skattskyldur aðili afhendi ekki á lögmæltum tíma virðisaukaskatt, sem hann hefur innheimt. Eftir þessu verður unnið til refsingar með því einu að láta ógert að skila umræddum gjöldum í ríkissjóð á tilskildum tíma. Af framburði ákærða fyrir héraðsdómi er ljóst, að hann ákvað, að Útgerðarfélag Bílddælinga hf. léti hjá líða að standa á réttum tíma skil á umræddum gjöldum í ríkissjóð. Þegar af þeirri ástæðu telst hér fullnægt þeim huglægu refsiskilyrðum, sem leidd verða af upphafsorðum tilvitnaðra lagaákvæða.

Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísun til forsendna héraðsdóms verður sakfelling ákærða staðfest sem og heimfærsla brota hans til refsiákvæða.

Við ákvörðun refsingar verður litið til þess, að greiðsla á 13.000.000 krónum, sem innt var af hendi af hálfu útgerðarfélagsins til sýslumannsins á Patreksfirði í janúarbyrjun 1993 og ætlað var, að væri fyrir öllum áföllnum virðisaukaskatti, tryggingargjöldum og afdreginni staðgreiðslu, virðist samkvæmt fram lögðu yfirliti hafa verið ráðstafað af sýslumanni 31. mars sama árs að nokkru leyti til greiðslu annarra skattskulda. Ákærði skýrði skilmerkilega frá öllum sakargiftum og hefur ekki áður sætt refsingu. Sýnt þykir, að hann hafi ekki hagnast persónulega á broti sínu. Með hliðsjón af þessu þykir refsing hans hæfilega ákveðin fangelsi fjóra mánuði, en fresta skal fullnustu refsingar og hún niður falla að liðnum tveimur árum, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þá greiði ákærði sekt í ríkissjóð, sem telst hæfilega ákveðin 2.000.000 króna, og komi þriggja mánaða fangelsi í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað er staðfest, en ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Jakob Kristinsson, sæti fangelsi 4 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar í 2 ár frá uppsögu dóms þessa, og falli hún niður að þeim tíma liðnum, haldi ákærði almennt

skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði 2.000.000 króna sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá birtingu þessa dóms, en sæti ella fangelsi 4 mánuði.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Garðars Garðarssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vestfjarða 6. janúar 1997.

Ár 1997, mánudaginn 6. janúar, 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. S-10/1996: Ákæruvaldið gegn Jakobi Kristinssyni og M, ..., sem tekið var til dóms 29. nóvember síðastliðinn að loknum munnlegum málflutningi.

Málið er höfðað með ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 30. apríl 1996, á hendur ákærðu, Jakobi Kristinssyni, kt. 090250-7369, Sæbakka 1, og M, ..., báðum til heimilis á Bíldudal, „fyrir fjárdrátt og brot á skattalögum, framin á árunum 1992 og 1993 í rekstri Útgerðarfélags Bílddælinga hf., kt. 580286-1359, sem úrskurðað var gjaldþrota 20. ágúst 1993, ákærða Jakobi sem framkvæmdastjóra félagsins og M sem stjórnarformanni.

I.

Brot á lögum um virðisaukaskatt.

Ákærðu er gefið að sök að hafa á árunum 1992 og 1993 vanrækt að standa ríkissjóði skil á virðisaukaskatti, að fjárhæð 10.985.285 kr., sem innheimtur var af félaginu og sundurliðast þannig miðað við greiðslutímabil:

Árið 1992:				
júlí – ágúst	kr.	92.896		
september – október	–	6.127.384		
nóvember – desember	–	2.883.065	kr.	9.103.345
Árið 1993:				
janúar – febrúar			kr.	1.881.940
		Samtals	kr.	10.985.285

Telst þetta varða við 1. mgr., sbr. 6. mgr. 40. gr. laga um virðisaukaskatt

nr. 50/1988, sjá nú 3. gr. laga nr. 42/1995 og 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 39/1995.

II.

Brot á lögum um staðgreiðslu opinberra gjalda.

Ákærðu er gefið að sök að hafa árið 1993 vanrækt að standa ríkissjóði skil á 764.502 kr., sem þeir héldu eftir af launum starfsmanna félagsins, samkvæmt ákvæðum laga um staðgreiðslu opinberra gjalda nr. 45/1987, sbr. lög nr. 90/1987, og sundurliðast þannig:

janúar	kr.	65.169
mars	–	539.016
apríl	–	160.317
Samtals	kr.	764.502

Telst þetta varða við 1. mgr. 30. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda, sjá nú 2. gr. laga nr. 42/1995.

III.

Fjárdráttur.

Ákærðu er gefið að sök að hafa árin 1992 og 1993 við útborgun launa til starfsmanna félagsins haldið eftir af launum samtals 769.773 kr., sem ganga áttu til greiðslu á iðgjöldum starfsmanna til eftirgreindra lífeyrissjóða og stéttarfélaga, en eigi staðið skil á því fé, eins og skylt var samkvæmt 2. málslið 2. gr. og 2. mgr. 6. gr. laga um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda nr. 55/1980, heldur dregið félaginu fé og notað í rekstur þess. Fjárhæðin sundurliðast á tímabil sem hér greinir:

Lífeyrissjóður Vestfirðinga.

Árið 1992:				
febrúar	kr.	20.280		
mars	–	34.386		
apríl	–	29.103		
maí	–	16.581		
júlí	–	60.478		
ágúst	–	37.971		
september	–	94.797		
október	–	42.001		
nóvember	–	17.475		
desember	–	18.993	kr.	372.065
Árið 1993:				
janúar	kr.	16.514		

febrúar	kr.	30.440			
mars	–	15.521	kr. 62.475	kr.	434.540

Lífeyrissjóður verkstjóra.
Árið 1992:

júlí	kr.	11.327			
ágúst	–	13.006			
september	–	7.009			
október	–	3.239			
nóvember	–	881	kr. 35.462		
Árið 1993:					
janúar	kr.	5.626			
febrúar	–	3.737			
mars	–	1.964	kr. 11.327	kr.	46.789

Lífeyrissjóður verslunarmanna.
Árið 1992:

júlí	kr.	13.741			
ágúst	–	20.091			
september	–	26.347			
október	–	19.720			
nóvember	–	20.810			
desember	–	15.861	kr. 116.570		

Lífeyrissjóður rafiðnaðarmanna.
Árið 1992:

júlí	kr.	2.883			
ágúst	–	7.304			
september	–	6.445			
október	–	816			
nóvember	–	102			
desember	–	1.786	kr. 19.336		

Stéttarfélagsgjöld til Skipstjóra- og stýrimannafélagsins Bylgjunnar.
Árið 1992:

janúar	kr.	11.109			
febrúar	–	16.252			
mars	–	13.579			

		1936				
apríl	kr.	12.160				
maí	–	10.357				
júní	–	9.700				
júlí	–	10.112				
ágúst	–	8.741				
september	–	10.992				
október	–	9.349				
nóvember	–	16.905				
desember	–	2.110	kr.	131.366		

Stéttarfélagsgjöld til Verkstjórasambands Íslands.

Árið 1992:						
júlí	kr.	2.212				
ágúst	–	3.160				
september	–	3.476				
október	–	2.528				
nóvember	–	1.896				
desember	–	1.580	kr.	14.852		
Árið 1993:						
janúar	kr.	1.896				
febrúar	–	2.528				
mars	–	1.896	kr.	6.320	kr.	21.172
		Samtals lífeyris- og stéttarfélagsgjöld			kr.	769.773

Telst þetta varða við 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þess er krafist, að ákærðu verði dæmdir til refsingar".

Málavextir.

Með úrskurði Héraðsdóms Vestfjarða, upp kveðnum 20. ágúst 1993, var bú Útgerðarfélags Bílddælinga hf. tekið til gjaldþrotaskipta að kröfu sýslumannsins á Patreksfirði sem innheimtumanns ríkissjóðs. Var Jón Sigfús Sigurjónsson héraðsdómslögmaður skipaður skiptastjóri í þrotabúinu. Samkvæmt skrá skiptastjóra um lýstar kröfur í þrotabúið námu þær samtals 37.844.808,46 krónum. Samþykktar voru kröfur, að fjárhæð 3.372.524,56 krónur. Ekki var tekin afstaða til almennra krafna, þar sem ljóst þótti, að ekkert myndi greiðast upp í þær. Meðal þeirra voru tvær kröfur innheimtumanns, annars vegar vegna ógreiddrar staðgreiðslu opinberra gjalda frá árinu 1993, samtals að fjárhæð 3.313.780 krónur, og hins vegar vegna ógreidds virðisaukaskatts frá árunum 1992 og 1993, samtals að fjárhæð 16.370.619 krónur.

Með bréfi, dagsettu 5. maí 1995, tilkynnti skiptastjóri ríkissaksóknara um framangreindar kröfur innheimtumanns, svo sem honum bar skylda til samkvæmt 84. gr. laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991. Jafnframt tilkynnti skiptastjóri um samþykktar forgangskröfur Lífeyrissjóðs Vestfirðinga, Lífeyrissjóðs verkstjóra, Lífeyrissjóðs verslunarmanna og Lífeyrissjóðs rafiðnaðarmanna vegna vangoldinna lífeyrissjóðsiðgjalda starfsmanna útgerðarfélagsins frá árunum 1992 og 1993, samtals að fjárhæð 2.765.715 krónur, svo og um samþykktar forgangskröfur Vélstjórafélags Íslands og Skipstjóra- og stýrimannafélagsins Bylgjunnar vegna vangoldinna orlofs- og sjúkrasjóðsiðgjalda og félagsgjalda frá árinu 1992, samtals að fjárhæð 552.793,40 krónur. Loks tilkynnti skiptastjóri um vangoldin launatengd gjöld samkvæmt forgangskröfu Verkstjórasambands Íslands frá árunum 1992 og 1993, samtals að fjárhæð 54.016,16 krónur. Vakti skiptastjóri athygli á því í bréfi sínu, að hin vangoldnu gjöld gætu gefið tilefni til rökstudds grunar um, að fyrirsvarsmenn Útgerðarfélags Bílddælinga hefðu með refsiverðum hætti brotið gegn ákvæðum laga um virðisaukaskatt, laga um staðgreiðslu opinberra gjalda og almennra hegningarlaga.

Með bréfi, dagsettu 12. maí 1995, framsendi ríkissaksóknari bréf skiptastjóra ásamt fylgiskjölum til Rannsóknarlögreglu ríkisins með ósk um opinbera rannsókn á hendur fyrirsvarsmönnum félagsins vegna ætlaðra brota á framangreindum lögum. Sætti málið síðan rannsókn af hálfu RLR, sem lauk 7. mars 1996, en svo sem áður greinir, var ákæra gefin út 30. apríl s. á. Skiptum var þá lokið í þrotabúi Útgerðarfélags Bílddælinga hf., sbr. auglýsingu skiptastjóra þar að lútandi í 98. tbl. Lögbirtingablaðs 1995, sem birt var 4. ágúst s. á. Þar kemur fram, að skiptum hafi lokið 26. maí 1995, án þess að greiðsla fengist upp í lýstar kröfur.

Saga Útgerðarfélags Bílddælinga hf. og aðdragandi gjaldþrots.

Samkvæmt fundargerðum stjórnar Útgerðarfélags Bílddælinga hf. og öðrum fram lögðum gögnum var félagið stofnað 5. september 1985. Tilgangur þess var að annast útgerð fiskiskipa og annan skyldan rekstur. Meðal stofnenda voru ákærðu, Jakob Kristinsson og M. Áttu þeir sæti í stjórn frá upphafi og allt til þess, að félagið var tekið til gjaldþrotaskipta 20. ágúst 1993. Ákærðu höfðu á greindu tímabili prókúruumboð fyrir félagið, ákærði Jakob sem framkvæmdastjóri og ákærði M sem stjórnarformaður.

Ákveðið var í upphafi, að daglegur rekstur útgerðarfélagsins yrði í höndum Fiskvinnslunnar á Bíldudal hf., sem átti um 80% hlutafjár í hinu nýja félagi. Gegndu ákærðu, Jakob og M, þar sömu áhrifastöðum. Keyptur var togarinn Sölvi Bjarnason, BA-65, sem þá var í eigu Fiskveiðasjóðs Íslands. Nam söluverð ríflega 150.000.000 króna og skyldi að mestu greitt með lang-

tímalánum. Eftir samfelldan taprekstur um tveggja ára skeið var fulltrúi Byggðastofnunar, sem var einn þriggja helstu lánardrottna félagsins, kjörinn í stjórn á aðalfundi vorið 1990. Tæpu ári síðar var togarinn Geysir, BA-140, keyptur af Fiskvinnslunni á Bíldudal fyrir 160.000.000 króna. Þá var í árslok 1991 ákveðið að taka við rekstri Vonarinnar, ÍS-82, sem fiskvinnslan hafði haft á leigu frá Arnarvör hf. á Ísafirði. Jafnframt var framkvæmdastjóra heimilað að kaupa eða leigja kvóta á skipin þrjú eftir þörfum og getu, en rekstrarhalli hafði þá farið stigvaxandi. Í kjölfar gjaldþrots Fiskvinnslunnar á Bíldudal 16. júlí 1992 var ákveðið með samþykki helstu lánardrottna, Landsbanka Íslands og Byggðastofnunar, að leigja eignir fiskvinnslunnar og framkvæmdastjóra falið að koma af stað vinnslu að nýju í hraðfrystihúsi þess fyrirtækis. Sama dag var á tveimur stjórnarfundum Útgerðarfélags Bílddælinga fjallað um tugmilljónaskuldir félagsins við Olíufélagið hf. og Landsbanka Íslands. Þá var um haustið rætt um sölu á báðum togurum félagsins og margsinnis reynt að selja Sölva Bjarnason síðari hluta ársins í þeirri viðleitni að rétta við fjárhag félagsins. Á fundi stjórnar útgerðarfélagsins með fulltrúum Byggðastofnunar og skiptastjóra í þrotabúi Fiskvinnslunnar á Bíldudal hf. 17. desember 1992 var fjallað um hina alvarlegu stöðu félagsins, byrjunaraðgerðir Landsbanka Íslands við nauðungarsölu á Sölva Bjarnasyni og Geysi og hvort stjórn félagsins bæri þegar að fara fram á gjaldþrotaskipti. Ákveðið var að halda útgerð áfram um sinn, en fundinn sóttu aðilar fyrir um 97% af hlutafé félagsins. Hinn 12. janúar 1993 var Sölvi Bjarnason seldur frjálsri sölu fyrir tæplega 400.000.000 króna. Fram kom á stjórnarfundi félagsins 21 s. m., að þar sem salan á skipinu dygði ekki til greiðslu nauðsynlegra krafna, hefði stjórn Byggðastofnunar heimilað að veita félaginu allt að 38.000.000 króna lán til að gera upp lausaskuldir félagsins. Ekki varð af þeirri lánveitingu. Á stjórnarfundi 18. ágúst 1993 var fjallað um fram komna gjaldþrotaskiptabeiðni sýslumannsins á Patreksfirði og ákveðið að hreyfa ekki andmælum við henni, þar sem ljóst þótti eftir nauðungarsölu á Geysi, BA-140, að félagið væri í raun gjaldþrota.

Framburður ákærðu við rannsókn og meðferð málsins.

Ákærði Jakob var yfirheyrður af RLR 27. febrúar 1996 og gaf skýrslu fyrir dómi 29. nóvember s. á. Hann kvaðst sem framkvæmdastjóri Útgerðarfélags Bílddælinga hf. hafa borið ábyrgð á daglegri stjórnun félagsins, þar á meðal fjármálastjórn, árin 1992 og 1993. Meðákærði, M, hafi verið stjórnarformaður á greindu tímabili og jafnframt starfað sem skrifstofustjóri fram á mitt ár 1992, er hann lét af störfum og hætti þá afskiptum af daglegum rekstri félagsins. Einnig hafi starfað á skrifstofunni Guðný Sigurðardóttir, sem unnið hafi á ábyrgð ákærða og verið honum til aðstoðar við bókhald

o. fl. Ákærði kvað félagið alla tíð hafa innheimt lögmæltan virðisaukaskatt og staðið skil á virðisaukaskattsskýrslum og skilagreinum vegna opinberra gjalda og afdreginna lífeyrissjóðsiðgjalda og stéttarfélagsgjalda. Þau gögn hafi öll verið byggð á bókhaldi félagsins og verið í fullu samræmi við það. Fram lagðar skýrslur, sem frá félaginu stöfuðu, væru því efnislega réttar.

Ákærða voru hjá RLR sýnd framangreind gögn ásamt útskriftum úr tekjubókhaldi ríkissjóðs vegna skuldastöðu útgerðarfélagsins, sundurliðunarlistum og kröfulýsingum í þrotabú þess, og kynntar niðurstöður rannsóknar RLR á þeim gögnum og öðrum samkvæmt sérstökum yfirlitsblöðum.

Nánar um I. kafla ákæru. Samkvæmt tilgreindum gögnum mun Útgerðarfélag Bílddælinga að teknu tilliti til heildarinnborgana vegna greiðslutímabilanna júlí – desember 1992 og janúar – febrúar 1993 hafa innheimt virðisaukaskatt án þess að gera skil til innheimtumanns ríkissjóðs sem hér segir:

Vangoldinn innheimtur virðisaukaskattur vegna ársins 1992	kr.	9.103.345
Vangoldinn innheimtur virðisaukaskattur vegna ársins 1993	–	1.881.940
Samtals	kr.	10.985.285

Ákærði kvað umræddar skilagreinar hafa verið gerðar á sína ábyrgð sem framkvæmdastjóra og þær ýmist verið undirritaðar af sér eða Guðnýju Sigurðardóttur í umboði sínu. Ákærði kvaðst ekki rengja niðurstöður rannsóknaraðila og lýsti yfir því, að hann teldi þær réttar. Hann kvað erfiðleika í rekstri útgerðarfélagsins hafa orðið þess valdandi, að ekki hefði verið tiltækt haldbært fé til að standa skil á öllum greiðslum. Ákærði hafi því sem framkvæmdastjóri tekið þá ákvörðun að láta laun og brýnustu rekstrargjöld hafa forgang. Ákærði kvaðst ekki hafa borið slíkt undir stjórn félagsins hverju sinni, enda taldi hann stjórnarmenn hafa vitað um stöðu mála.

Nánar um II. kafla ákæru. Samkvæmt tilgreindum gögnum mun Útgerðarfélag Bílddælinga að teknu tilliti til heildarinnborgana vegna hvers greiðslutímabils hafa dregið staðgreiðsluskatta af launþegum sínum vegna rekstrartímabilsins janúar – apríl 1993 án þess að gera skil á þeim gjöldum til innheimtumanns ríkissjóðs sem hér segir:

Vangoldið vegna afdreginnar staðgreiðslu ársins 1993	kr.	764.502

Ákærði kvað viðkomandi skilagreinar allar hafa verið gerðar á sína ábyrgð og þær ýmist verið undirritaðar af sér eða Guðnýju Sigurðardóttur að frátalinni viðbótarskilagrein skiptastjóra þrotabúsins vegna janúar 1993, sem dagsett er 22. janúar 1994, með skilaskyldri staðgreiðslu, að fjárhæð 74.038 krónur. Ákærði kvaðst ekki rengja niðurstöður rannsóknaraðila og

lýsti yfir, að hann teldi þær réttar, þó með þeim fyrirvara, að þar sem hann vissi ekki um réttmæti téðrar skilagreinar frá skiptastjóra, vildi hann undanskilja þá fjárhæð. Sem fyrr kvað ákærði rekstrarerfiðleika hafa hamlað því, að unnt hefði verið að standa skil á hinum opinberu gjöldum.

Nánar um III. kafla ákæru. Á grundvelli skilagreina Útgerðarfélags Bílddælinga, kröfulýsinga frá Lífeyrissjóði Vestfirðinga, Lífeyrissjóði verkstjóra, Lífeyrissjóði verslunarmanna, Lífeyrissjóði rafiðnaðarmanna, Skipstjóra- og stýrimannafélaginu Bylgjunni og Verkstjórasambandi Íslands svo og annarra gagna, er RLR aflaði í þágu rannsóknar málsins, var leitast við að sannreyna, hvaða fjárhæðir fyrirsvarsmenn útgerðarfélagsins hefðu dregið af launum launþega sinna, án þess að staðin væru skil á þeim gjöldum til viðkomandi lífeyrissjóða og stéttarfélaga. Þau gögn voru líkt og um aðra rannsóknarþætti kynnt ákærða sérstaklega ásamt niðurstöðum rannsóknaraðila. Ákærði kvaðst ekki rengja þær niðurstöður og gerði ekki athugasemdir við önnur gögn undir rannsókn málsins. Samkvæmt því kannaðist ákærði við að hafa sem framkvæmdastjóri útgerðarfélagsins borið ábyrgð á gerð téðra skilagreina. Sökum rekstrarerfiðleika hafi hins vegar ekki verið tiltækt haldbært fé til að standa skil á umræddum gjöldum. Hin afdregnu lífeyrissjóðsiðgjöld og stéttarfélagsgjöld, samtals að fjárhæð 769.773 krónur samkvæmt gögnum málsins og framburði ákærða, hafi því farið í rekstur félagsins. Ákærði kvaðst sem framkvæmdastjóri hafa tekið ákvarðanir þar að lútandi hverju sinni, þó í samráði við meðákærða, M, meðan hann gegndi starfi skrifstofustjóra.

Ákærði lýsti sig saklausan af öllum ákæruatriðum við aðalmeðferð málsins og taldi sig ekki hafa brotið gegn ákvæðum þeirra laga, sem ákært væri út af. Hann kvað útgerðarfélagið hafa átt í miklum fjárhagserfiðleikum árin 1992 og 1993. Af hálfu stjórnenda hefði þó allt kapp verið lagt á að standa skil á opinberum gjöldum. Af því tilefni hefðu farið fram viðræður við sýslumanninn á Patreksfirði sem innheimtumann ríkissjóðs og munnlegt samkomulag náðst við sýslumann um, að félagið myndi ávallt leggja inn skilagreinar og greiða inn á skuld sína við ríkissjóð, þegar sýslumaður gengi eftir því. Á sama tíma kvað ákærði hafa verið unnið að fjárhagslegri endurskipulagningu félagsins í samvinnu við Byggðastofnun, sem verið hefði stór hluthafi í félaginu. Hafi stjórnendur þess því verið bjartsýnir á, að sú vinna skilaði árangri, og sýslumanni verið ákveðið tilkynnt, að von væri á umtalsverðu nýju fjármagni inn í félagið, sem notað yrði meðal annars til að gera upp allar skuldir við innheimtumann. Það hafi þó ekki gengið eftir, enda hafi lánveitingar af hálfu Byggðastofnunar verið bundnar því skilyrði, að Landsbanki Íslands fengist til að spila með í því máli og samþykkja

skuldbreytingar lána gagnvart útgerðarfélaginu. Landsbankinn hafi verið því mótfallinn og krafist nauðungarsölu á togaranum Sölva Bjarnasyni í árslok 1992. Á skipinu hafi þá hvílt fjárnám til tryggingar á skuldum útgerðarfélagsins við innheimtumann á Patreksfirði, að fjárhæð um 26.000.000 króna. Lögmaður félagsins hafi farið til Patreksfjarðar í janúar 1993 og náð samkomulagi við sýslumann um, að hann félli frá fjárnámi sínu gegn greiðslu á ríflega 13.000.000 króna upp í heildarskuld félagsins vegna vangoldinna opinberra gjalda. Í kjölfar þess, að fjárnáminu var aflétt, hafi stofnast aðstæður til að selja skipið frjálsri sölu, og hafi svo verið gert daginn áður en síðari nauðungarsala átti að fara fram. Ákærði kvaðst á greindum tíma hafa verið lítt kunnugur ákvæðum laga um virðisaukaskatt og staðgreiðslu opinberra gjalda og því ekki gert sér ljóst, að vanskil útgerðarfélagsins á opinberum gjöldum gætu varðað refsiábyrgð. Kvaðst ákærði hafa verið þess fullviss, að sýslumaður myndi stöðva atvinnureksturinn, ef hann teldi vera um lögbrot að ræða, og hafi ákærði styrkst í þeirri skoðun eftir viðræður við fjármálaráðherra snemma árs 1993. Það hafi síðan ekki verið fyrr en um mánaðamót mars/apríl 1993, sem sýslumaður hafi viljað stöðva rekstur félagsins, en þá hafi verið gert við hann nýtt samkomulag og útgerðarfélagið greitt 500.000 krónur inn á skuld sína við ríkissjóð. Ákærði kvað umrædda greiðslu að sínu viti og annars stjórnarmanns, Guðmundar Sævars Guðjónssonar, hafa átt að ganga upp í skuld félagsins vegna staðgreiðslu opinberra gjalda, en þegar kvittun hefði borist frá innheimtumanni, hefði komið í ljós, að greiðslunni hafði verið ráðstafað upp í viðurlög vegna virðisaukaskattsskuldar. Ákærði taldi innheimtumann einnig hafa ráðstafað fyrrgreindri 13.000.000 króna greiðslu með öðrum hætti en félagið hefði mælt fyrir um. Kvaðst ákærði því líta svo á, að tölulegur ágreiningur samkvæmt I. og II. kafla ákæru snerist um það, með hvaða hætti umræddum fjármunum hefði verið ráðstafað.

Varðandi III. kafla ákæru kvað ákærði rétt, að útgerðarfélagið hefði við gjaldþrot sitt í ágúst 1993 staðið í skuld við Lífeyrissjóð Vestfirðinga, Lífeyrissjóð verkstjóra, Lífeyrissjóð verslunarmanna, Lífeyrissjóð rafiðnaðarmanna, Skipstjóra- og stýrimannafélagið Bylgjuna og Verkstjórasamband Íslands vegna afdreginna, en vangoldinna lífeyrissjóðsiðgjalda og stéttarfélagsgjalda og mótmælti ekki III. kafla ákæru tölulega nema að eftirfarandi leyti: Ákærði benti á, að skilagreinar til Lífeyrissjóðs Vestfirðinga vegna tímabilsins frá febrúar til og með maí 1992 bæru með sér, að iðgjöld hefðu borist frá útgerðarfélaginu um greiðslumiðlunarsjóð fyrir umrætt tímabil, og væri ein skýrslnanna frá því í febrúar hreinlega stimpluð af hálfu lífeyrissjóðsins sem greidd 1. mars 1992. Kvaðst ákærði í ljósi þessa ekki geta sagt

til um, hvort skuld félagsins við greindan lífeyrissjóð væri rétt tilgreind í ákæru eða eigi. Ákærði gat þess einnig, að skuld félagsins við Lífeyrissjóð verslunarmanna væri að þó nokkrum hluta til komin vegna iðgjalda sín sjálfs, og kvaðst ekki skilja, hvernig hann gæti gerst sekur um fjárdrátt á eigin fé.

Ákærði M var yfirheyrður af RLR 27. febrúar 1996 og gaf skýrslu fyrir dómi 29. nóvember s. á. Hann kvaðst hafa verið skrifstofustjóri Fiskvinnslunnar á Bíldudal hf. og Útgerðarfélags Bílddælinga hf. fram til 15. júlí 1992, er hann lét af þeim störfum og hætti þá afskiptum af daglegum rekstri útgerðarfélagsins. Hins vegar hefði hann frá sama tíma og fram á haust starfað fyrir skiptastjóra þrotabús fiskvinnslunnar. Þá hefði hann áfram gegnt hlutverki stjórnarformanns í útgerðarfélaginu, en haldið sig mjög til hlés á stjórnarfundum, sem aðallega hefðu fjallað um, hvernig selja mætti skip félagsins og komast þannig hjá gjaldþroti. Ákærði minntist þess ekki, að rætt hefði verið um einstakar skuldir eða grein verið gerð fyrir greiðslustöðu á virðisaukaskatti, staðgreiðslu eða lífeyrissjóðsiðgjöldum á stjórnarfundum árin 1992 og 1993, en slæm staða félagsins hefði þó verið sér og öðrum stjórnarmönnum ljós.

Nánar um I.–III. kafla ákæru. Ákærða voru með líkum hætti og meðákærða, Jakobi, kynntar undir rannsókn málsins fyrirliggjandi virðisaukaskattsskýrslur, skilagreinar og önnur rannsóknargögn. Kvaðst hann ekki vefengja réttmæti þeirra gagna, sem frá félaginu stöfuðu, en ítrekaði, að hann hefði hætt afskiptum af daglegum rekstri þess frá og með 15. júlí 1992, og vísaði því til meðákærða, Jakobs, sem verið hefði framkvæmdastjóri og borið ábyrgð á rekstri og allri fjármálastjórn félagsins. Ákærði kvaðst halda, að það fé, sem ekki hefðu verið staðin skil á samkvæmt ákæru, hefði farið í rekstur félagsins og greiðslur til launþega haft þar forgang. Um ætlaðan fjárdrátt afdreginna lífeyrissjóðsiðgjalda og stéttarfélagsgjalda kvað ákærði umræddar skilagreinar hafa verið unnar á skrifstofu félagsins og verið í samræmi við bókhald þess. Hann kvað fjárskort hafa hamlað því, að unnt væri að standa í skilum hverju sinni, en regla félagsins hefði verið að greiða lífeyrissjóðsiðgjöld vegna sjómanna í samkomulagi við viðkomandi sjóð, enda ekki lögskráð á skip um áramót, ef skil voru ekki í lagi. Ákærði ítrekaði, að hvorki hann sem stjórnarformaður né stjórn félagsins að öðru leyti hefði fjallað sérstaklega um ákvörðun greiðslna af þessu tagi, heldur hefði það verið á verksviði framkvæmdastjóra. Aðspurður um ætluð vangreidd stéttarfélagsgjöld til Skipstjóra- og stýrimannafélagsins Bylgjunnar ítrekaði ákærði, að fram til 15. júlí 1992 hefði hann og meðákærði, Jakob, tekið sameiginlegar ákvarðanir „um öll stærri mál“ varðandi fjár-

málastjórn og ákvörðun um greiðslur, en um þessar tilteknu skuldir kvaðst hann ekki geta tjáð sig eða muna sérstaklega eftir.

Ákærði lýsti sig saklausan af öllum ákæruatriðum við aðalmeðferð málsins. Hann skýrði frá málsatvikum á sama veg og fyrr og kvaðst engin afskipti hafa haft af daglegri fjármálastjórn útgerðarfélagsins eftir 15. júlí 1992. Ákærði kvaðst halda, að ekki hefðu verið staðin skil á umræddu vörslufé samkvæmt I.–III. kafla ákæru, nema vera kynni að hluta, til Lífeyrissjóðs Vestfirðinga og þá gegnum greiðslumiðlunarsjóð. Ákærunni væri að öðru leyti ekki mótmælt tölulega.

Framburður vitna fyrir dómi.

Guðný Sigurðardóttir var skrifstofustúlka hjá Útgerðarfélagi Bílddælinga hf. frá því í júlí 1992 og fram í mars 1993, er hún hóf störf hjá Sæfrosti hf. á Bíldudal, sem keypti afla af útgerðarfélaginu. Vitnið bar fyrir dómi, að starf sitt hjá útgerðarfélaginu hefði að mestu leyti verið fólgið í útreikningi launa, veðsetningum, bókhaldi og útfyllingu virðisaukaskatts- og staðgreiðsluskattsskýrslna. Í starfinu hefði ekki falist fjármálaleg ábyrgð og vitnið ekki annast greiðslu opinberra gjalda. Vitnið kvað sér hafa verið ljóst vegna starfs síns, að ógreidd opinber gjöld hlóðust upp sem skuld, og hefði það verið áhyggjuefni á skrifstofunni, sem vitnið og yfirmaður þess, ákærði Jakob, hefðu rætt sín á milli. Vitnið kvaðst aldrei hafa rætt þau mál við ákærða M. Vitnið hafði í fórum sínum minnispunkta, sem það studdist við, er það svaraði spurningum verjanda ákærða Jakobs um hótanir sýslumannsins á Patreksfirði um lokun fyrirtækisins um mánaðamót mars/apríl 1993. Vitnið kvaðst hafa verið komið til starfa hjá Sæfrosti hf. á greindum tíma, og hefði það fyrirtæki greitt innheimtumanni ríkissjóðs 29. mars 1993 500.000 krónur upp í virðisaukaskattsskuld útgerðarfélagsins til að afstýra lokun þess fyrirtækis.

Páll Jónsson, fulltrúi í lögfræðideild Byggðastofnunar í Reykjavík, bar vitni fyrir dómi. Vitnið kvaðst hafa tekið sæti í stjórnum Útgerðarfélags Bílddælinga hf. og Fiskvinnslunnar á Bíldudal hf. árið 1990, eftir að Atvinnutryggingarsjóður útflutningsgreina (síðar Þróunarsjóður) eignaðist hlut í fyrirtækjunum í tengslum við fjárhagslega aðstoð við þau, en staða fyrirtækjanna hefði þá verið erfið. Rekstur hefði þó verið í þokkalegu ástandi, en skuldir of miklar. Vitnið kvað sér ekki hafa verið kunnugt um, hvernig skattskilum hefði verið háttað hjá Útgerðarfélagi Bílddælinga hf., meðan það sat í stjórn félagsins. Hins vegar hefði það oftsinnis varað stjórnarmenn í Fiskvinnslunni á Bíldudal hf. við því á stjórnarfundum þess félags að freistast til að nota slíkt vörslufé í rekstrinn, þar sem um „ban-

eitraða peninga“ væri að ræða. Vitnið kvað sömu menn hafa setið í stjórnum beggja félaga að nær öllu leyti. Vitnið bar, að á stjórnarfundi Fiskvinnslunnar á Bíldudal hf. 13. júlí 1992 hefði það bent stjórnarformanni þess félags, ákærða M, á nauðsyn þess, að félagið færi fram á gjaldþrotaskipti, eftir að ljóst hefði orðið, að Landsbanki Íslands myndi ekki veita félaginu frekari fyrirgreiðslu. Áfram hefði verið haldið með fjárhagslega endurskipulagningu Útgerðarfélags Bílddælinga hf. í samvinnu við stjórn Byggðastofnunar, enda mikið hagsmunamál fyrir byggðarlagið, að reynt væri að bjarga fyrirtækinu frá gjaldþroti. Þær björgunaraðgerðir hefðu hins vegar runnið út í sandinn, er Landsbanki Íslands ákvað að knýja fram nauðungarsölu á togaranum Sölva Bjarnasyni, BA-65, í janúar 1993. Í ljósi þess hefði stjórn félagsins rokið til og selt skipið frjálsri sölu 14. janúar s. á., en eftir það hefðu örlög félagsins verið nær innsigluð. Vitnið kvaðst hafa verið virkur stjórnarmaður í útgerðarfélaginu allt fram til þess tíma, er Fiskvinnslan á Bíldudal hf. fór í þrot, en eftir það hefðu bein afskipti sín af félaginu minnkað og verið nær engin frá áramótum 1992/1993, en þá hefði verið ljóst, hvert stefndi í rekstri félagsins.

Ágúst Gíslason, Guðmundur Sævar Guðjónsson og Viðar Friðriksson áttu sæti í stjórn Útgerðarfélags Bílddælinga hf. árin 1992 og 1993 og sátu nær alla stjórnarfundi félagsins frá 14. janúar 1992, Viðar sem varamaður í fjarveru Páls Jónssonar. Vitnin báru öll fyrir dómi, að þeim hefði verið kunnugt um erfiðleika félagsins á greindu tímabili, og hefði slæm rekstrarstaða þess og leiðir til fjárhagslegrar endurskipulagningar, aðallega með sölu á skipum félagsins, verið meginumræðuefni þeirra stjórnarfunda, sem vitnin sátu. Vitnin báru, að þeim hefði ekki verið kunnugt um, að fé hefði skort til greiðslu launa, og minntust þess ekki, að rætt hefði verið sérstaklega á stjórnarfundum um uppsafnaðar skuldir opinberra gjalda. Vitnið Guðmundur Sævar staðfesti, að sýslumaðurinn á Patreksfirði hefði um mánaðamót mars/apríl 1993 hótað að innsigla rekstur félagsins og lögregla verið komin á staðinn, er Sæfrost hf. hefði reitt fram 500.000 krónur til að afstýra lokun. Vitnið kvaðst ekki vita, hvort greiðslan hefði átt að ganga upp í virðisaukaskattsskuld félagsins eða staðgreiðsluskuld.

Niðurstöður.

Ákærði Jakob var framkvæmdastjóri Útgerðarfélags Bílddælinga frá upphafi og bar ábyrgð á daglegum rekstri félagsins, þar á meðal fjárreiðum. Ákærði M var á sama tíma formaður stjórnar, en lét af störfum á skrifstofu félagsins 15. júlí 1992 og hafði eftir það engin afskipti af daglegum rekstri þess. Sá ákærði Jakob þannig um innheimtu og skil á virðisaukaskatti og af-

dreginni staðgreiðslu opinberra gjalda á því tímabili, sem I. og II. kafli ákæru lúta að, og bar ábyrgð á, að haldið væri eftir af launum starfsmanna félagsins iðgjöldum til þeirra lífeyrissjóða og stéttarfélaga, sem tilgreind eru í III. kafla ákæru. Hvorki verður ráðið af framburði ákærðu og vitnanna Ágústs Gíslasonar, Guðmundar Sævars Guðjónssonar, Páls Jónssonar, Viðars Friðrikssonar og Guðnýjar Sigurðardóttur né fram lögðum gögnum, að ákærði Jakob hafi rætt sérstaklega á stjórnarfundum eða upplýst stjórn með öðrum hætti, að félagið stæði ekki skil á framangreindum gjöldum. Er þannig ósannað gegn neitun ákærða M, að hann hafi vitað eða mátt vita um þau vanskil félagsins. Ber samkvæmt því að sýkna hann af ákæru í málinu.

Samkvæmt lögum um virðisaukaskatt hvíldi á ákærða Jakobi sem framkvæmdastjóra útgerðarfélagsins skylda til að innheimta virðisaukaskatt og standa ótilkvaddur skil á honum í ríkissjóð í lok hvers uppgjörstímabils samkvæmt I. kafla ákæru. Hefur ákærði og viðurkennt að hafa innheimt skatt þennan og skilað réttum virðisaukaskattsskýrslum í samræmi við það, en sökum fjárhagserfiðleika félagsins hefði hann vanrækt að standa ríkissjóði skil á skattpeningunum og þess í stað ráðstafað þeim í rekstur félagsins. Ber að leggja umræddar virðisaukaskattsskýrslur til grundvallar í málinu. Með vísan til þeirra og annarra gagna, sem ákærða voru kynnt í rannsókn málsins og hann játaði þá rétt og ekki hefur verið hnekkt fyrir dómi, telst háttsemi ákærða samkvæmt I. kafla ákæru sönnuð, og er hún þar rétt færð til refsiákvæða.

Samkvæmt lögum um staðgreiðslu opinberra gjalda bar ákærða Jakobi sem framkvæmdastjóra útgerðarfélagsins og launagreiðanda í skilningi laganna að halda eftir opinberum gjöldum af launum starfsmanna félagsins og standa ótilkvaddur skil á því fé til innheimtumanns ríkissjóðs ásamt sundurliðuðum skilagreinum. Ákærði hefur viðurkennt, að hafa skilað réttum skilagreinum, en sökum rekstrarerfiðleika hafi ekki reynst unnt að greiða jafnframt hin lögboðnu gjöld í ríkissjóð. Ber að leggja til grundvallar umræddar skilagreinar, sem frá ákærða stöfuðu, svo og skilagrein skiptastjóra þrotabús útgerðarfélagsins, sem fyrr er getið og lýtur að launauppgjöri félagsins fyrir janúarmánuð 1993 og ákærða bar að halda eftir og standa skil á, sbr. 16. og 20. gr. téðra laga. Með vísan til þessara gagna sem og annarra, er ákærði játaði rétt undir rannsókn málsins og ekki hefur verið hnekkt fyrir dómi, telur dómurinn sannað, að ákærði hafi ekki staðið skil á þeirri staðgreiðslu, sem tilgreind er í II. kafla ákæru, og þannig gerst sekur um brot gegn þeim lagaákvæðum, sem þar greinir.

Samkvæmt 2. málslið 2. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda bar ákærða Jakobi sem framkvæmdastjóra

útgerðarfélagsins skylda til að halda eftir af launum starfsfólks félagsins iðgjaldshluta þess og standa viðkomandi lífeyrissjóði skil á honum. Jafnframt bar ákærða samkvæmt 2. mgr. 6. gr. sömu laga að halda eftir af launum starfsmanna iðgjaldi til viðkomandi stéttarfélags.

Fyrir liggur í málinu, að skilagrein til Lífeyrissjóðs Vestfirðinga vegna febrúar 1992 ber greiðslustimpil sjóðsins frá 1. mars 1992. Þá eru skilagreinar til sjóðsins vegna greiðslutímabilanna mars, apríl og maí 1992 merktar „gr." ásamt innfærðum númerum, sem ákærði Jakob kveður merkja, að umræddar greiðslur hafi borist sjóðnum frá útgerðarfélaginu um greiðslumiðlunarsjóð. Fær sá framburður stoð í framburði meðákærða, M. Engar skýringar hafa verið færðar fyrir þessum merkingum af hálfu ákæruvalds. Ber því samkvæmt 45. og 46. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála að sýkna ákærða Jakob af ætluðum fjárdrætti á iðgjöldum til lífeyrissjóðsins fyrir tímabilin febrúar, mars, apríl og maí 1992, en samtals nema þau 100.350 krónum.

Þá liggur fyrir, að meðal vangoldinna iðgjalda til Lífeyrissjóðs verslunarmanna er iðgjaldshluti launa ákærða sjálfs fyrir tímabilið frá júlí til og með desember 1992, samtals að fjárhæð 81.870 krónur. Það er hugtaksatriði fjárdráttarbrots, að hinn brotlegi dragi sér fjármuni, sem hann hefur í vörslum sínum, en annar maður er eigandi að. Með því að ákærði telst eigandi hins afdregna iðgjaldshluta, sem hér um ræðir, ber þegar af þeirri ástæðu að sýkna hann af fjárdráttarbroti að því leyti.

Ákærði hefur viðurkennt við rannsókn og meðferð málsins, að útgerðarfélagið hafi við gjaldþrot sitt í ágúst 1993 staðið í skuld við Lífeyrissjóð Vestfirðinga, Lífeyrissjóð verkstjóra, Lífeyrissjóð verslunarmanna, Lífeyrissjóð rafiðnaðarmanna, Skipstjóra- og stýrimannafélagið Bylgjuna og Verkstjórasamband Íslands vegna afdreginna, en vangoldinna lífeyrissjóðs- og stéttarfélagsiðgjalda. Ákærði mótmælti ekki III. kafla ákæru tölulega nema að áðurgreindu leyti og kvað skilagreinar hafa verið rétt færðar, en sökum rekstrarerfiðleika hefði öllu haldbæru fé verið varið í útborgaðan hluta launa og önnur brýnustu rekstrargjöld. Með því að standa þannig ekki lögboðin skil á umræddum gjöldum, samtals að fjárhæð 587.553 krónur (þ. e. 769.773 – 100.350 kr. – 81.870 kr.), heldur hagnýta sér fé í rekstur félagsins notfærði ákærði sér fjármuni, sem hann hafði í vörslum sínum, en átti ekki. Varðar sú háttsemi við 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga.

Refsing.

Við ákvörðun refsingar verður stuðst við lög, eins og þeim hefur verið breytt, eftir að ákærði Jakob framdi brot sín, en þó verður honum ekki gerð þyngri refsing en lög stóðu til á þeim tíma, er brotin voru framin, sbr. 2. gr.

almennra hegningarlaga. Með hliðsjón af 77. gr. sömu laga og hreinum sakaferli ákærða þykir refsing þannig hæfilega ákveðin fangelsi tíu mánuði, en fresta skal fullnustu átta mánaða af refsivistinni, og skal hún niður falla að liðnum tveimur árum frá dómsbirtingu, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1995. Þá ber að dæma ákærða til greiðslu sektar í ríkissjóð, og þykir hún með vísan til 51. gr. hegningarlaga og málavaxta allra hæfilega ákveðin 1.500.000 krónur. Skal sektin greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins, en ella sæti ákærði varðhaldi í þrjá mánuði.

Sakarkostnaður.

Samkvæmt 165. og 166. gr. laga um meðferð opinberra mála ber að greiða úr ríkissjóði málsvarnarlaun Ágústs Sindra Karlssonar héraðsdómslögmanns, skipaðs verjanda ákærða M, sem þykja hæfilega ákveðin 150.000 krónur. Hefur þá ekki verið tekið tillit til útlagðs kostnaðar verjanda vegna ferðar til Patreksfjarðar á málflutningsdegi. Ákærði Jakob greiði 100.000 króna saksóknarlaun í ríkissjóð. Annan sakarkostnað greiði ákærði Jakob að 2/3 hlutum, en 1/3 hluti skal greiddur úr ríkissjóði. Vakin er athygli á því, að Gunnar Jakobsson héraðsdómslögmaður, skipaður verjandi ákærða Jakobs, lýsti yfir því á málflutningsdegi, að hann krefðist ekki greiðslu málsvarnarlauna.

Það athugast, að vegna mikilla anna héraðsdómara, jólaleyfa og veikinda hefur uppkvaðning dóms dregist nokkuð.

D ó m s o r ð :

Ákærði M er sýkn af kröfum ákæruvalds.

Ákærði Jakob Kristinsson sæti fangelsi 10 mánuði, en fresta skal fullnustu 8 mánaða af refsivistinni, og skal hún niður falla að liðnum 2 árum frá dómsbirtingu, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga. Þá greiði ákærði 1.500.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan 4 vikna frá birtingu dómsins, en sæti ella varðhaldi 3 mánuði.

Málsvarnarlaun Ágústs Sindra Karlssonar héraðsdómslögmanns, skipaðs verjanda ákærða M, 150.000 krónur, greiðast úr ríkissjóði.

Ákærði Jakob greiði 100.000 króna saksóknarlaun í ríkissjóð.

Annan sakarkostnað greiði ákærði Jakob að 2/3 hlutum, en 1/3 hluti greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 196/1997. **K**

(Kristján Stefánsson hrl.,
Lára Hansdóttir hdl.)

gegn

barnaverndarnefnd Reykjavíkur
og Reykjavíkurborg

(Hjörleifur B. Kvaran hrl.,
Tómas Jónsson hdl.)

Börn. Forsjá. Aðild. Stjórnsýsla. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 5. maí 1997. Hún krefst þess, að ógiltur verði úrskurður barnaverndarráðs 29. janúar 1997, en með honum var hún svipt forsjá barnanna A, f. 1984, B, f. 1990, og C, f. 1995. Þá krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en með bréfum dómsmálaráðuneytis 3. apríl 1997 og 2. júní sama ár var henni veitt gjafsókn fyrir héraðsdómi og Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Mál þetta hefur hlotið flýtimeðferð í héraði og fyrir Hæstarétti samkvæmt XIX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

I.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt. Kemur þar fram, að barnaverndarnefnd Reykjavíkur hefur falið nafngreindum hjónum barnið C í fóstur til reynslu til 1. júlí 1997. Samkvæmt gögnum málsins virðist vel fara um hana þar. Áfrýjandi hefur, meðan fóstur er til reynslu, verið svipt umgengni við barnið. Í þessum nýju gögnum kemur einnig fram, að móðursystir barnsins og bandarískur eiginmaður hennar höfðu óskað eftir því að taka barnið í varanlegt

fóstur. Nefndin lagðist hins vegar gegn því, þar sem þau gátu ekki sýnt fram á, að þau fullnægðu þeim skilyrðum, sem gerð eru til fósturforeldra.

Eldri börnin, A og B, dveljast á heimili móðurforeldra sinna samkvæmt úrskurði barnaverndarráðs, og hafa þau lagt inn öll skjöl vegna umsóknar um varanlegt fóstur barnanna. Móðurforeldrarnir hafa nýlega flust í rúmgott raðhús, og aðspurð hafa börnin sagt, að vel fari um þau hjá afa og ömmu, og samkvæmt áliti sálfræðings barnaverndarráðs er vel um þau hugsað. Hefur ekki annað komið fram en að börnin vilji bæði vera þarna, þótt B segist helst vilja vera hjá mömmu sinni og A einnig aðspurð fyrir dómi. Áfrýjandi hefur rétt til umgengni við börnin á heimili þeirra í tvær klukkustundir einu sinni í viku.

Í héraðsdómi er lýst afskiptum barnaverndaryfirvalda af heimili áfrýjanda, fyrst 1988 til 1990 og síðar frá því í ágústmánuði 1994. Afskipti þessi hafa verið vegna veikinda áfrýjanda og óreglu, sem talið var, að kæmi niður á börnunum. Það virðist hafa aukið á vanda áfrýjanda, að í árslok 1994 og þar til síðla árs 1996 bjó hún með M, en hann var óreglusamur og átti við veikindi að stríða. Gekk sambúðin illa að minnsta kosti á stundum. Bera gögn málsins með sér, að lögregla varð iðulega að skerast í leikinn. Starfsfólk barnaverndarnefndar var til kallað, vegna þess að börn voru á staðnum, þegar til tíðinda dró. Saman eignuðust þau M barnið C síðla árs 1995, en hin börnin eru frá hjónabandi áfrýjanda, og eiga þau tvö alsystkin, sem þegar hafa náð 16 ára aldri.

Þá er í héraðsdómi lýst tilraunum starfsfólks barnaverndarnefndar til að aðstoða áfrýjanda við uppeldi barnanna. Í gögnum málsins kemur og fram, að áfrýjandi hefur notið verulegrar aðstoðar ættingja sinna við uppeldið, sérstaklega móður sinnar, en hjá henni hafa börnin verið langtímum saman.

II.

Áfrýjandi gerir þá dómkröfu, að úrskurður barnaverndarráðs frá 29. janúar 1997 verði felldur úr gildi. Í þeirri dómkröfu felst ósk um, að hún fái forsjá barnanna að nýju. Úrskurði barnaverndarnefndar Reykjavíkur um sviptingu forsjár hafði verið skotið til barnaverndarráðs sem æðra stjórnvalds samkvæmt 1. mgr. 10. gr. laga nr.

58/1992 um vernd barna og ungmenna. Fallist er á það með héraðsdómi, að ekki hafi verið nauðsynlegt að stefna ráðinu til ógildingar úrskurðarins. Við úrskurð barnaverndarráðs féll forsjá barnanna að svo stöddu til barnaverndarnefndar Reykjavíkur samkvæmt 26. gr. laga nr. 58/1992. Af því leiðir, að nefndin er réttur aðili máls þessa.

Samkvæmt II. og III. kafla laga nr. 58/1992 fara barnaverndarnefndir með stjórnsýslu á sviði barnaverndarmála, og verður ákvörðunum þeirra skotið til barnaverndarráðs sem æðra stjórnvalds. Áfrýjandi heldur því fram, að barnaverndarnefnd Reykjavíkur hafi ekki mátt taka ákvörðun um málefni fjölskyldunnar, þar sem starfsmenn nefndarinnar hafi haft frumkvæði að afskiptum af heimilinu og haft með höndum ákveðin meðferðarúrræði og eftirlit með heimilinu. Nefndarmenn verði eftir þau afskipti ekki taldir óvilhallir, og hafi þeir því verið vanhæfir til þess að úrskurða um, að hún skyldi svipt forsjá barnanna. Áfrýjandi krefst einungis ógildingar úrskurðar barnaverndarráðs, og við það verður að miða, að á vegum ráðsins hafi farið fram sjálfstæð rannsókn og mat á högum áfrýjanda og barnanna. Að vanhæfi barnaverndarráðs er ekki vikið í málatilbúnaði áfrýjanda. Ekki er annað fram komið en nefndarmenn ráðsins hafi allir fullnægt hæfisskilyrðum laga til að fara með málið og að þeir hafi gætt viðeigandi reglna við meðferð þess. Þá hefur áfrýjandi nýtt sér heimild til þess að láta reyna á forsjársviptinguna fyrir dómi. Dómstólunum ber að taka ákvörðun um form og efni máls, eftir að aðilum hefur gefist kostur á að koma að þeim gögnum, er þeir óska og varða málsefnið. Áfrýjandi naut gjafsóknar í héraði og nýtur einnig gjafsóknar fyrir Hæstarétti. Verður því ekki á það fallist, að áfrýjandi hafi ekki átt kost á meðferð málsins fyrir óháðum og óhlutdrægum úrskurðaraðila.

III.

Heimildir barnaverndarnefnda til að svipta foreldra forsjá barna sinna koma fram í 25. gr. laga nr. 58/1992. Barnaverndarnefnd Reykjavíkur byggir aðgerðir sínar á a- og d-lið greinarinnar. Í því felst, að nefndin taldi, að uppeldi, daglegri umönnun og samskiptum áfrýjanda við börn sín væri stórlega ábótavant og að fullvíst væri, að líkamlegri og andlegri heilsu barnanna og þroska væri hætta

búin af áframhaldandi forsjá hennar. Í 2. mgr. 25. gr. segir, að úrskurður um forsjársviptingu skuli því aðeins kveðinn upp, að ekki sé unnt að beita öðrum aðgerðum til úrbóta samkvæmt 21. og 24. gr. laganna eða slíkar aðgerðir hafi verið fullreyndar án nægilegs árangurs.

Fallast ber á það með héraðsdómi, að barnaverndarnefnd hafi, áður en úrskurður hennar var upp kveðinn, sinnt þeirri rannsóknarskyldu, sem á nefndinni hvíldi samkvæmt 43. gr. laga nr. 58/1992, sbr. einnig 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, og hefur ekki verið sýnt fram á, að starfsmenn nefndarinnar hafi ekki unnið verk sín af þeirri fagmennsku og umburðarlyndi, sem krafist verður við meðferð málsins.

IV.

Í héraðsdómi er lýst könnunum á stöðu og högum áfrýjanda. Kemur þar fram, að hún hefur um langan tíma þjáðst af geðrænum sjúkdómum, sem verða alvarlegri við áfengis- og fíkniefnaneyslu hennar. Hafa gögn málsins að geyma dæmi um, að hún hafi í slíku ástandi verið á hálfgerðum flækingi, fyrst með B, og síðar hafi þau M birst þannig á sig komin hjá fyrrverandi eiginkonu M með C, sem var auk þess lasin. Í framhaldi af því var barnið vistað á sjúkrahúsi. Þaðan tóku áfrýjandi og M það án leyfis lækna. Leiddi það til þess að barnið var kyrrsett á sjúkrahúsinu. Barnið var þá aðeins nokkurra vikna. Í kjölfar þessa voru gerðar ráðstafanir til vistunar barnsins á viðeigandi heimili, þar sem áfrýjanda og M gafst kostur á leiðbeiningum um umönnun þess. Eftir að þau fóru af vistheimilinu, var fenginn tilsjónarmaður með fjölskyldunni. Þótt samstarfið á vistheimilinu hafi gengið vel, hafnaði áfrýjandi fljótlega veru tilsjónarmannsins á heimili sínu og samþykkti einungis fyrir fram boðað eftirlit starfsfólks barnaverndarnefndar. Gögn málsins bera það með sér, að síðan hafi sótt í sama farið um óreglu áfrýjanda og M, og lögregluskýrslur frá því í júlí 1996 bera með sér, að til ítrekaðra átaka kom í sambúðinni. Fram kemur, að C hafi verið í íbúðinni í slíkum tilvikum og A einnig í eitt sinn að minnsta kosti. Kom því til afskipta starfsmanna barnaverndarnefndar, og lögðu þeir málið fyrir nefndina 13. og 15. ágúst. Áfrýjandi var ekki til samstarfs við starfsmennina, heldur brá á það ráð að fara til Danmerkur með C

án samráðs við barnaverndarnefnd. Eftir að hún hafði haft samband hingað heim, greinilega undir annarlegum áhrifum, var gripið til þess ráðs að fá dönsk yfirvöld til aðstoðar við að koma þeim mæðgum í flugvél til Íslands.

Barnaverndarnefnd ákvað í framhaldi af því að kyrrsetja börnin þrjú á vistheimili til 11. september. Þeim úrskurði var skotið til barnaverndarráðs, sem lét ákvörðunina aðeins ná til C, en B og A skyldu dveljast á heimili foreldra áfrýjanda. Var á því byggt, að eldri börnin hefðu verið á heimili ömmu sinnar og afa, þegar nefndin kvað upp úrskurð sinn. Börnin væru tengd ömmu sinni og hefðu dvalist hjá henni, A um lengri tíma og B átt þar athvarf um lengri og skemmri tíma.

Barnaverndarnefnd Reykjavíkur svipti síðan þau áfrýjanda og M forsjá barnanna með úrskurði 10. september, og var hann staðfestur af barnaverndarráði 29. janúar 1997 með úrskurði þeim, sem hér er til meðferðar. Áður en að því kom, hafði ráðið látið Sigurgísla Skúlason sálfræðing kanna málefni fjölskyldunnar sérstaklega. Kemur fram í áliti hans 6. janúar 1997, að áfrýjandi hafi farið í eins mánaðar áfengismeðferð og útskrifast þaðan 22. nóvember 1996. Hún hafi eftir það ekki komið í stuðningsmeðferð og farið að drekka aftur og komið í heimsókn að miðnætti 24. nóvember á vistheimilið þar sem C dvaldist, og hafi hún að sögn starfsmanna verið drukkin og greinilega ekki áttað sig á tíma. Þá kom fram, að hún hefði skilið við sambýlismanninn, en tekið saman við hann að nýju. Niðurstaða sálfræðingsins var sú, að ástand áfrýjanda væri á þann veg, að hún væri ófær um að veita börnum sínum það öryggi og þá nauðsynlegu umönnun, sem þau þurfi og eigi rétt á. Áfengis- og vímuefnaneysla ásamt geðrænum erfiðleikum og ofbeldi hafi gert það að verkum, að áfrýjanda og M væri um megn að búa börnunum viðunandi uppeldisskilyrði.

Samkvæmt gögnum málsins hefur A ávallt haft öruggt athvarf hjá ömmu sinni og afa, og hefur hún dvalist þar langdvölum allt frá fyrstu tíð. Hún var hjá þeim að eigin ósk, eftir að áfrýjandi tók upp sambúð við M, þar til C fæddist. Virðast þau vistaskipti hafa orðið vegna þess, að hún var hrifin af barninu og að áfrýjandi sóttist eftir því að fá hana til að gæta þess. Amma hennar vildi þá ekki keppa um hana við áfrýjanda. Fram kemur einnig, að áfrýjandi var eftirlát-

ari við hana en amma hennar. B hefur átt við mikla hegðunarerfiðleika að stríða, og samkvæmt umsögn læknis uppfyllir hann greiningarviðmið um ofvirkni. Hann var vistaður hjá móðurforeldrum sínum með ákvörðun barnaverndarnefndar Reykjavíkur 9. janúar 1996, en þá hafði hann verið hjá þeim um tíma vegna óreglu áfrýjanda og M. Hann fór síðan í rannsóknar- og greiningarmeðferðarvistun á vistheimili 24. janúar 1996 og var þar til 12. mars sama ár, en fór þá heim með áfrýjanda og M um leið og C samkvæmt áðursögðu. Hann og A munu bæði hafa verið í helgarheimsókn hjá kynföður sínum, þegar áfrýjandi fór með C til Danmerkur, og mun hún ekki hafa gert ráðstafanir um verustað þeirra, áður en hún fór af landi brott.

V.

Lögmaður áfrýjanda hefur hér fyrir dómi haldið því fram, að aðstæður áfrýjanda hafi batnað, frá því er úrskurður barnaverndarráðs var kveðinn upp. Ekki hafa þó verið færð fram gögn fyrir þessum fullyrðingum eða sérfræðiálit, sem fallin væru til þess að hnekkja áliti barnaverndarráðs. Verður að fallast á það með ráðinu, að áfrýjanda hafi augljóslega verið það um megn að annast börnin og að uppeldi allra barnanna verði ekki borgið, nema þeim séu búin öruggari uppeldisskilyrði en áfrýjandi hefur búið þeim. Mikill stuðningur barnaverndarnefndar Reykjavíkur og tilraunir nefndarinnar til að beita öðrum aðgerðum en sviptingu forsjár, sbr. 2. mgr. 25. gr. laga nr. 58/1992, hafa ekki borið nægjanlegan árangur. Til þess að uppeldið megi lánast, verða þeir, sem það eiga að annast, að hafa forsjá barnanna, svo að þeim gefist kostur á að setja þeim nauðsynleg mörk og ráða dvalarstað þeirra. Þótt ættingjar þeirra hafi verið boðnir og búnir til að aðstoða áfrýjanda, sýnir reynslan, að það dugir ekki til að búa þeim nægjanlegt öryggi, ef ekki er við að styðjast ákveðna skipan. Við þessar aðstæður verða réttindi áfrýjanda sem foreldris að víkja fyrir brýnum þörfum barna hennar til stöðugleika og andlegs þroska. Að framangreindum sjónarmiðum virtum og að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms verður að telja, að ákvæðum 25. gr. laga nr. 58/1992 um skilyrði sviptingar forsjár sé fullnægt, og ber því að staðfesta dóminn um sýknu stefndu.

Ákvæði héraðsdóms um máls- og gjafsóknarkostnað er staðfest.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður. Gjafsóknarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fellur niður. Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, K, þar með talin lögmannsþóknun, 300.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 17. apríl 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 4. þessa mánaðar, er höfðað með stefnu, þingfestri 14. mars 1997.

Stefnandi er K, f. 1958. Stefndu eru barnaverndarnefnd Reykjavíkur og Reykjavíkurborg.

Stefnandi gerir svofelldar dómkröfur:

1. Að stefnda barnaverndarnefnd Reykjavíkur verði gert að þola ógildingu á úrskurði barnaverndarráðs, upp kveðnum 29. janúar 1997, þar sem stefnandi var svipt forsjá barnanna A, f. 1984, B, f. 1990, og C, f. 1995.

2. Að Reykjavíkurborg verði dæmd til þess að greiða stefnanda málskostnað, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, auk virðisaukaskatts, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti samkvæmt III. kafla l. nr. 25/1987.

Endanlegar dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða þeim málskostnað að mati dómsins, en til vara, að málskostnaður verði felldur niður.

Málið sætir flýtimeðferð samkvæmt XIX. kafla l. nr. 91/1991. Það var þingfest 14. mars 1997, og fengu stefndu þá frest til greinargerðar, sem lögð var fram 26. sama mánaðar. Aðalkrafa stefnanda í málinu var upphaflega um frávísun þess. Var málið flutt um þá kröfu 1. apríl 1997 og úrskurður kveðinn upp samdægurs, þar sem frávísunarkröfu stefndu var hafnað. Aðalmeðferð fór því næst fram 4. sama mánaðar.

I.

Stefnandi er fimm barna móðir. Eru fjögur elstu börnin, D, fædd 1977, E, fæddur 1979, A, fædd 1984, og B, fæddur 1990, samfeðra. Faðir barnanna er fyrrverandi eiginmaður stefnanda, M. Stóð hjónaband þeirra frá árinu 1972 (?) til 1982, er þau skildu að borði og sæng, en bjuggu slitrótt saman eftir það um árabil. Í árslok 1994 hóf stefnandi sambúð með G, og eignuðust þau saman barnið C, sem fædd er 1995. Mun sambúð þeirra hafa lokið síðla árs 1996.

Samkvæmt gögnum málsins hefur stefnandi átt við veruleg félagsleg og geðræn vandamál að stríða allt frá unglingsárum. Telur stefnandi, að erfiðleikar sínir hafi verið hvað mestir árið 1988 og það hafi einnig verið mat

geðlæknis, að ástand hennar hefði aldrei verið verra en á þessum tíma. Var hún þá lögð inn á geðdeild Landspítalans, en áður hafði hún verið í viðtölum hjá geðlæknum.

Stefnandi kveður áfengisvanda hafa gert vart við sig árið 1989. Samkvæmt gögnum málsins voru vandamál hennar veruleg allt til síðla árs 1990, en engar skýrslur liggja fyrir um hagi stefnanda frá árinu 1991 og fram á mitt ár 1994. Mál stefnanda og barna hennar kom fyrst fyrir fund barnaverndarnefndar Reykjavíkur í febrúar 1990. Í gögnum málsins greinir frá einni lögregluskýrslu árið 1990, er lögreglumenn voru sendir á heimili stefnanda vegna grunar um lyfjainntöku. Frá árinu 1994 eru gögn um, að lögregla hafi þrisvar verið kvödd að heimili stefnanda vegna lyfjainntöku hennar. Í ágúst 1994 var stefnandi svipt sjálfræði og var tvær vikur á áfengisdeild Landspítalans, og í september það ár fór hún í mánaðaráfengismeðferð að Vífilsstöðum.

Í nóvember 1994 mun stefnandi hafa búið með börnum sínum á heimili móður sinnar, en flust þaðan í kjölfar heimsóknar starfsmanns barnaverndarnefndar og skilið börnin eftir hjá móður sinni. Í framhaldi þess ákvað barnaverndarnefnd, að börnin skyldu dveljast áfram hjá móðurömmu sinni.

Í janúar 1995 fóru börnin heim til móður sinnar með samþykki barnaverndarnefndar gegn því, að haft yrði eftirlit með þeim í gegnum skóla og auk þess fenginn tilsjónarmaður fyrir fjölskylduna. Í febrúar sama ár samþykkti stefnandi að tillögu starfsmanna barnaverndarnefndar, að tvö yngstu börnin, þau A og B, færu í rannsóknar- og kennsluvistun á vistheimili barna. Stefnandi kveðst þó ekki hafa treyst sér til þess að færa þau á vistheimilið gegn vilja þeirra og kveður þau hafa dvalist mestmegnis hjá fjölskyldu hennar. Þá um vorið fór stefnandi að ósk barnaverndarnefndar í sálfræðiathugun hjá Álfheiði Steinþórsdóttur sálfræðingi. Frá þeim tíma liggur fyrir lögregluskýrsla, þar sem fram kemur, að G, þáverandi sambýlismaður stefnanda, hafi beitt hana ofbeldi.

Í desember 1995 kom tvívegis til afskipta af stefnanda vegna áfengisneyslu hennar. Hinn 31. þess mánaðar var yngsta barnið, telpan C, sem þá var aðeins sex vikna gömul, lögð inn á sjúkrahús vegna mikillar óværðar og sýkingar í augum og eyrum. Fjórum dögum síðar sóttu stefnandi og sambýlismaður hennar barnið af sjúkrahúsinu gegn læknisráði. Ákvað barnaverndarnefnd sama dag, að barnið yrði tekið úr umsjá stefnanda og kyrrsett á sjúkrahúsinu fram til næsta fundar nefndarinnar 9. janúar 1996. Jafnframt var B kyrrsettur hjá móðurömmu sinni. Á þeim fundi samþykkti stefnandi rannsóknarvistun á vistheimili í átta vikur. Á fundi 23. sama mánaðar samþykkti stefnandi, að börnin dveldust á vistheimilinu í u. þ. b. eina viku, en stefnandi og sambýlismaður hennar myndu að þeim tíma liðnum flytjast með börnin í foreldraíbúð og halda þeim heimili þar í sex vikur.

Hinn 20. mars 1996 hóf tilsjónarmaður störf, og var ákveðið, að hann kæmi á heimilið daglega í u. þ. b. klukkustund í senn. Vegna ágreinings milli stefnanda og tilsjónarmannsins var ákveðið í byrjun apríl 1996, að starfsmenn barnaverndarnefndar færu í boðað eftirlit á heimilið um hríð, og um miðjan júlí samþykkti stefnandi óboðað eftirlit með heimilinu. Á þessum tíma munu hafa verið miklir sambúðarerfiðleikar milli stefnanda og G, og er m. a. til ein lögregluskýrsla, þar sem fram kemur, að þurft hafi að hafa afskipti af heimilinu vegna ofbeldis G.

Í ágúst 1996 fór stefnandi með C til Danmerkur og kveðst hafa gert það annars vegar vegna ofríkis G og hins vegar vegna þess, að eftirlit barnaverndarnefndar hafi hvílt þungt á sér.

Hinn 20. ágúst 1996 úrskurðaði barnaverndarnefnd, að þrjú yngstu börnin skyldu tekin úr umsjá stefnanda og kyrrsett á vistheimili barna, og voru í framhaldi þess höfð samráð við dönsk yfirvöld um að finna stefnanda og láta flytja hana til Íslands. Stefnandi skaut úrskurðinum til barnaverndarráðs, sem staðfesti hann, hvað varðaði C, en ákvað, að eldri börnin tvö skyldu dveljast á heimili móðurömmu sinnar og eiginmanns hennar fram til 11. september 1996.

Með öðrum úrskurði barnaverndarnefndar, dagsettum 10. september 1996, voru stefnda og G svipt forsjá þriggja yngstu barnanna, með vísan til a- og d-liðar 1. mgr. 25. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna. Í úrskurðarorði segir, að A og B skuli dveljast á heimili móðurömmu sinnar, H, og eiginmanns hennar, I, en C á vistheimili barna, þar til annað verði ákveðið. Hinn 29. janúar 1997 staðfesti barnaverndarráð úrskurðinn.

Með úrskurði barnaverndarnefndar, dagsettum 4. mars 1997, svipti barnaverndarnefnd stefnanda, G og aðra ættingja C umgengni við hana. Hefur sá úrskurður verið kærður til barnaverndarráðs.

II.

Stefnandi kveður málsástæður sínar vera tvíþættar. Annars vegar vísi hún til þess, að barnaverndarnefnd geti ekki talist óhlutdrægur dómstóll í skilningi 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sem lögfestur hafi verið með lögum nr. 62/1994, en hins vegar, að niðurstaða barnaverndaryfirvalda sé efnislega röng.

Mannréttindasáttmáli Evrópu.

Stefnandi kveður dóma Mannréttindadómstóls Evrópu hafa sýnt, að beitt sé rúmri skýringu við túlkun á því, hvað teljist dómstóll í skilningi 6. gr. mannréttindasáttmálans. Ekki skipti máli, hvort stofnun kalli sig dómstól,

heldur hvort sú niðurstaða, sem hún komist að, sé bindandi fyrir réttindi og skyldur einkaréttarlegs eðlis, sbr. dóm í máli Ringsten [Ringeisen] frá 16. júlí 1971. Verði því talið, að íslensk barnaverndaryfirvöld teljist dómstóll í skilningi 6. gr. mannréttindasáttmálans.

Með barnaverndarlögum nr. 58/1992 séu barnaverndarnefndum fengnar mjög rúmar heimildir til að hlutast til um málefni barna. Þær mæli fyrir um forvarnir, sbr. 1. mgr. 4. gr., með því að setja fram tillögur um atriði, sem nefndirnar telji, að muni búa börnum góð uppeldisskilyrði. Þær geti einnig átt upphafið að einstökum barnaverndarmálum. Með 18. gr. laga nr. 58/1992 sé þeim veitt heimild til þess að rannsaka aðstæður foreldra og barna, sbr. 18. gr., þ. á m. að taka skýrslur af foreldrum og börnum, sbr. 43. gr. Barnaverndarnefndir áætli enn fremur frekari meðferð barnaverndarmála, ef þær telji aðbúnaði barna verulega áfátt eða þau stefni sér í hættu með hegðun sinni, sbr. 19. gr. Þá ákvarði barnaverndarnefndir, hvort beitt skuli stuðningsúrræðum skv. a- til e-lið 21. gr. og 1. mgr. 22. og 23. gr., vistunarúrræðum skv. f- og g-lið 21. gr. og 2. og 3. mgr. 22. gr. eða leita um brottvikningu heimilismanns með beinni aðfarargerð, sbr. 28. gr. Að lokum úrskurði barnaverndarnefndir, hvort foreldri skuli svipt forsjá, sbr. 25. gr., eða hvort öðrum viðurhlutamiklum úrræðum skuli beitt, sbr. 24. gr.

Með sambærilegum hætti hafi barnaverndarráð einnig á hendi bæði rannsókn máls og úrskurðarvald, sbr. 4. mgr. 49. gr.

Stefnandi bendi á, að stefndi barnaverndarnefnd Reykjavíkur hafi rannsakað mál hennar frá upphafi, en barnaverndarnefnd hafi hlutast til um, að stefnandi færi í geðrannsókn og sálfræðiathugun. Enn fremur hafi starfsmenn stefnda setið ótal fundi með stefnanda og haft eftirlit með heimili hennar. Þá hafi stefndi barnaverndarnefnd tekið fjölda íþyngjandi ákvarðana vegna stefnanda, svo sem að kyrrsetja börn hennar, svipta hana umsjá þeirra og látið flytja hana heim frá Danmörku, m. a. í lögreglufylgd.

Telji stefnandi, að afskipti stefnda barnaverndarnefndar Reykjavíkur af málum sínum séu með þeim hætti, að hún geti ekki treyst því, að stefndi hafi litið óhlutdrægt á málavöxtu, þegar nefndin kvað upp úrskurð um forsjársviptingu. Stefndi hafi frá upphafi sett málið í þann farveg, sem settur var lokahnykkur á með úrskurði um forsjársviptingu. Stefndi hafi bæði farið með rannsóknar- og úrskurðarvald í máli stefnanda, sem sé skýrt brot á 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, og því beri að ógilda úrskurðinn.

Þá hafi stefndi barnaverndarnefnd Reykjavíkur með íhlutan sinni í mál stefnanda, svo sem eftirliti nefndarmanna sjálfra og úrskurði um kyrrsetningu, komið að málinu með þeim hætti, að nefndarmenn verði að teljast vanhæfir skv. 42. gr. laga nr. 58/1992, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991.

Efnisleg niðurstaða barnaverndaryfirvalda.

Stefnandi kveðst telja, að úrskurðir barnaverndaryfirvalda séu efnislega rangir. Þrátt fyrir það að stefnandi stríði bæði við geðræn vandamál og áfengisvanda, eigi það ekki að valda því, að hún sé svipt forsjá barna sinna, enda sé hún að ná betri tökum á vandamálum sínum, og hafi þau ekki haft skaðleg áhrif á börn hennar. Geðræn vandamál hennar hafi ekki gert vart við sig í alvarlegum mæli síðan 1988, og sé hún reiðubúin til að fara í meðferð til þess að ráða bug á áfengisvandamáli sínu. Það skipti einnig miklu máli í þessu sambandi, að sambúð stefnanda við G sé lokið. Þá bendi stefnandi á, að hún hafi almennt sýnt þá fyrirhyggju að leita til ættingja sinna með börn sín, þegar vandamál hennar hafi gert vart við sig.

Athuga beri, að úrskurðir barnaverndaryfirvalda byggist á því, að vandamál stefnanda geti reynst börnum hennar hættuleg. Í skýrslum sálfræðinga komi hins vegar ekkert fram um það, að börn hennar eigi við nokkra erfiðleika að stríða, sem rekja megi beint til vandamála stefnanda. Enn fremur verði ekki litið fram hjá því, að stefnandi hafi komið tveimur barna sinna á legg án þess að hafa þurft til þess nokkra hjálp frá barnaverndaryfirvöldum. Verði því ekki talið, að forsjársviptingin sé hagsmunum barnanna fyrir bestu, enda sé það réttur barna að fá að alast upp hjá foreldrum sínum. Jafnframt verði það að teljast andstætt hagsmunum barna stefnanda, að systkinahópnum sé tvístrað með því, að yngstu systurinni, C, sé komið fyrir á vistheimili.

Ótvírætt sé, að stefnandi sé ástrík og umhyggjusöm móðir, sem vilji hafa börn sín hjá sér. Einnig sé ljóst, að eftir að G fór, vilji börn stefnanda helst vera hjá henni, en samkvæmt Hrd. 1957, 426, og 12. gr. samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barna, sbr. lög nr. 18/1992, verði ekki litið fram hjá þeim vitnisburði, enda hafi börn stefnanda eðlilegan þroska, og A og B náð nægum aldri til þess að geta tjáð sig. Einnig sé vísað til 9. gr. laga nr. 18/1992, þar sem segi, að barn verði ekki skilið frá foreldrum sínum gegn vilja þeirra, nema það sé nauðsynlegt vegna hagsmuna barnsins, svo sem ef það sæti misnotkun eða sé vanrækt. Ekki verði talið, að barnaverndaryfirvöld hafi gætt þessa ákvæðis, enda sé hvorki um misnotkun né vanrækslu að ræða af stefnanda hálfu, heldur hafi stefnandi sýnt börnum sínum mikla umhyggju, sem hafi ótvírætt komið í ljós, m. a. við rannsóknar- og kennslu-vistun.

Stefnandi telji, að barnaverndaryfirvöld hafi ekki gætt rannsóknarreglu stjórnarfarsréttar, sbr. 10. gr. l. nr. 37/1993, við úrskurði sína. Bæði barnaverndarnefnd og barnaverndarráð miði við ætlað vanhæfi stefnanda og leggi þar til grundvallar áðurnefndar skýrslur Högna Óskarssonar geðlækn-

is, sem hafi enga formlega geðsjúkdómagreiningu gert, og Álfheiðar Steinþórsdóttur sálfræðings, en hún hafi verið gerð á einum mánuði. Ekkert samband hafi hins vegar verið haft við Ásgeir Karlsson, yfirlækni á geðdeild Sjúkrahúss Reykjavíkur, en stefnandi hafi verið í meðferð hjá honum undanfarin tvö ár. Verði það að teljast andstætt góðum stjórnarfarsreglum að svipta stefnanda forsjá barna sinna án þess að afla þeirra upplýsinga, sem sannastar séu um hagi hennar.

Forsjársvipting sé óþarflega viðurhlutamikil og afdrifarík. Í úrskurði segi, að tvö eldri börn stefnanda skuli dveljast hjá móðurömmu sinni. Stefnandi hafi sjálf oft látið börn sín dveljast hjá móðurömmu þeirra, ekki síst þegar hún hafi verið hrjáð af vandamálum sínum, og verði ekki séð, hvaða gagn það geri að svipta hana forsjá barna sinna, ef það sé til þess eins að mæla fyrir um sambærilegt fyrirkomulag og hún hafði.

Að lokum vísar stefnandi til dóms Mannréttindadómstóls Evrópu frá 24. mars 1988, Olson gegn Svíþjóð, þar sem fram komi, að svipting umsjár feli í sér mjög alvarleg afskipti af málefnum fjölskyldunnar, og ekki nægi, að sýnt sé fram á, að barni muni líða betur, sé það tekið frá foreldrum sínum.

Stefnandi vísar til laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992, þeirrar meginreglu barnalaga nr. 20/1992, að foreldrar fari með forsjá barna sinna, mannréttindasáttmála Evrópu, sérstaklega 6. gr., og til samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barna, sbr. l. nr. 18/1992.

III.

Stefndu reisa sýknukröfu sína í fyrsta lagi á því, að hvorki barnaverndarnefnd Reykjavíkur né Reykjavíkurborg séu í málsvari fyrir barnaverndarráð. Barnaverndarráð sé skipað af félagsmálaráðherra, sbr. 9. gr. laga nr. 58/1992 (hér á eftir skammstöfuð bvl.), og sé sjálfstæður úrskurðaraðili, sbr. 10. gr. s. l. Gagnvart stefnda barnaverndarnefnd Reykjavíkur sé barnaverndarráð æðra stjórnvald, enda verði úrskurðum barnaverndarnefnda skotið til ráðsins samkvæmt ákvæðum laga um vernd barna og ungmenna, sbr. 10. gr. bvl. Barnaverndarráð geti breytt úrskurði barnaverndarnefndar, staðfest hann eða synjað staðfestingar, og sé meðferð úrskurðarvaldsins því endanlega í höndum ráðsins. Barnaverndarnefnd sem lægra stjórnvald sé bundin af úrskurðum barnaverndarráðs. Telji stefndu því, að barnaverndarráð eitt eigi aðild að máli þessu, og krefjist því sýknu þegar af þeirri ástæðu, sbr. 2. mgr. 16. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði með síðari breytingum. Fyrir því séu skýr fordæmi, að barnaverndarráð sjálft eigi aðild að dómsmálum vegna kröfu um ógildingu úrskurða þess, sbr. Hrd. 1993, 226.

Í stefnu komi fram, að málsástæður stefnanda séu tvíþættar. Annars vegar haldi stefnandi því fram, að barnaverndarnefnd geti ekki talist óhlutdrægur dómstóll í skilningi 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, og hins vegar, að niðurstaða barnaverndaryfirvalda sé efnislega röng. Verður fjallað um þær málsástæður hvora í sínu lagi.

Um mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Um vernd barna og ungmenna sé fjallað í sérstökum lögum, og séu núgildandi lög nr. 58/1992. Markmið barnaverndar sé að tryggja börnum og ungmennum viðunandi uppeldisskilyrði, sbr. 1. gr. bvl. Í barnaverndarlögum sé málum skipað með þeim hætti, að barnaverndarnefndum, sem séu stjórnvaldsnefndir á vegum sveitarstjórna, sbr. 6. gr. bvl., sé falið fjölþætt hlutverk, sbr. 4. gr. bvl. Á þeim hvíli jafnframt ríkar skyldur til stuðnings og verndar einstökum börnum, og sé þeim skylt að grípa til viðeigandi úrræða, ef eða þegar aðstæður barns eða aðbúnaður sé óviðunandi, sbr. ákvæði V. og VI. kafla bvl. Barnaverndarnefndir hafi þó ekki afskipti af málefnum einstakra barna, nema þær verði þess varar við rækslu starfs síns, að slíkt reynist nauðsynlegt. Afskipti barnaverndarnefnda af málefnum einstakra barna geti verið með ýmsu móti, og hafi nefndirnar ýmis lögboðin úrræði til stuðnings og verndar börnum, m. a. geti þær úrskurðað, að foreldrar skuli sviptir forsjá barna sinna, ef um nánar tilgreind skilyrði sé að ræða, enda hafi önnur og vægari úrræði verið fullreynd, sbr. 25. gr. bvl.

Samkvæmt 7. gr. bvl. skuli barnaverndarnefnd ráða sérhæft starfslið, en heimilt sé skv. 2. mgr. 7. gr. að semja við stofnanir, svo sem félagsmálastofnanir og fræðsluskrifstofur, um sameiginlegt starfsmannahald og sérfræðiþjónustu. Hér í Reykjavík séu starfsmenn fjölskyldudeildar félagsmálastofnunar jafnframt starfsmenn barnaverndarnefndar. Samkvæmt 3. mgr. 7. gr. bvl. sé barnaverndarnefnd heimilt að fela starfsmönnum sínum könnun og meðferð einstakra mála eða málaflokka, og skuli hún setja um það reglur, staðfestar af sveitarstjórn. Í Reykjavík hafi slíkar reglur verið samdar fyrir barnaverndarnefnd, og hafi þær verið staðfestar í borgarráði 14. apríl 1993. Barnaverndarnefnd sé einnig heimilt að leita til sérfræðinga í einstökum málum, sbr. lokamálslið 1. mgr. 7. gr., svo sem gert hafi verið í því máli, sem hér sé til umfjöllunar. Sérfræðingar, geðlæknir og sálfræðingur hafi verið fengnir til að meta bæði stefnanda og börn hennar. Þrátt fyrir það að starfsmenn nefndarinnar leggi greinargerðir sínar um mál fyrir nefndina, sé barnaverndarnefnd samt sem áður sjálfstæð í störfum sínum. Fyrir nefndina komi foreldrar ásamt lögmönnum sínum til að skýra sín sjónarmið. Hún geti kallað fyrir til yfirheyrslu þá, sem um málið geti borið.

Hún geti kallað eftir frekari gögnum, svo sem áliti sérfræðinga, sbr. 43. gr., sbr. 2. mgr. 18. gr. bvl. Barnaverndarnefnd meti málin því sjálfstætt og taki ein ákvarðanir með úrskurðum sínum, sbr. lokamálslið 3. mgr. 7. gr. bvl.

Í barnaverndarmálum sé fjallað um mikilsverða hagsmuni og því brýnt, að vandað sé til meðferðar mála. Í bvl. séu margar reglur, sem miði að því að vanda málsmeðferð og tryggja réttaröryggi aðila. Um meðferð barnaverndarmála sé mælt fyrir í ákvæðum VIII. kafla bvl., sbr. 41. – 50. gr. Í 41. gr. sé fjallað um ályktunarhæfi barnaverndarnefndar, en sérreglur gildi um skipan barnaverndarnefnda í úrskurðarmálum, sbr. 1. og 2. mgr. 45. gr. bvl. Það sé í fyrsta lagi skilyrði, að lögfræðingur eigi setu í nefndinni við afgreiðslu slíks máls. Hér í Reykjavík sé ætíð lögfræðingur í nefndinni, þar sem formaður hennar sé lögfræðingur. Í öðru lagi sé gerð krafa um aukinn meiri hluta, þannig, að minnst 4 af 5 skuli standa saman að úrskurði. Samkvæmt 42. gr. gildi um vanhæfi nefndarmanna sömu reglur og um vanhæfi héraðsdómara. Í 43. gr., sbr. 2. – 4. mgr. 18. gr. bvl., sé kveðið á um skyldu barnaverndarnefndar til að rannsaka mál nægjanlega. Í 46. gr. sé nánar kveðið á um meðferð úrskurðarmála, áður en úrskurður sé kveðinn upp, m. a. skuli foreldrum/forráðamönnum barna leiðbeint um réttarstöðu þeirra samkvæmt bvl. Einnig skuli aðilum gefið færi á að tjá sig um málið fyrir nefndinni, bæði munnlega og skriflega, þ. á m. með aðstoð lögmanns, ef því sé að skipta. Eftir atvikum skuli foreldrum veittur fjárstyrkur til greiðslu lögmannsaðstoðar, og sé ávallt veittur slíkur styrkur í Reykjavík, sé þess þörf, sbr. reglur Félagsmálastofnunar Reykjavíkurborgar. Enn fremur skuli barni að jafnaði veitt færi á að tjá sig um mál og ætíð, ef barn er tólf ára eða eldra, og sé þá heimilt að skipa barni sérstakan talsmann. Aðila skuli afhent með hæfilegum fyrirvara öll skrifleg gögn máls, sem farið sé eftir við úrlausn þess. Þó geti nefnd með rökstuddum úrskurði ákveðið, að tiltekin gögn skuli ekki afhent, ef það skaði hagsmuni barns eða heitið hafi verið trúnaði. Á sama hátt geti nefndin veitt aðila aðgang að gögnum, án þess að þau verði afhent honum, sbr. 4. mgr. 46. gr. bvl. Úrskurðir barnaverndarnefnda skuli vera skriflegir og rökstuddir, og skuli tilkynna aðilum úrskurði í ábyrgðarbréfi eða á annan jafntryggilegan hátt, sbr. 2. mgr. 45. gr. bvl. Um endurupptöku máls sé fjallað í 50. gr. bvl., en unnt sé að fá mál endurupptekin fyrir barnaverndarnefnd, enda hafi aðstæður foreldris breyst verulega, þannig, að ætla megi, að það sé orðið fært til að fara með forsjá barns. Við úrlausn slíks máls skuli velferð barns sem endranær ávallt ganga fyrir.

Úrskurðum barnaverndarnefnda megi skjóta til barnaverndarráðs, sbr. 10. gr. bvl. Barnaverndarnefndir séu hvorki háðar barnaverndarráði í störfum sínum né sæti þær eftirliti þess. Hlutverk barnaverndarráðs sé nú

þrengra en var samkvæmt eldri barnaverndarlögum nr. 53/1966, sem gerðu ráð fyrir, að barnaverndarráði bæri að veita barnaverndarnefndum ráðgjöf í einstökum málum og hafa eftirlit með störfum þeirra. Eftir gildistöku núgildandi barnaverndarlaga með síðari breytingum, sbr. lög nr. 22/1995, hafi þessi verkefni ráðsins verið færð til félagsmálaráðherra og barnaverndarstofu, sbr. 3. gr. bvl. Eftir núgildandi lögum sé því hlutverk barnaverndarráðs eingöngu bundið við úrlausn mála, sem til þess sé skotið með heimild í lögum, sbr. 1. mgr. 10. gr. bvl. Barnaverndarráð sé skipað af félagsmálaráðherra, og skuli til þess valdir þrír menn og þrír til vara, sem skuli vera kunnir að grandvarleik og hafa sérþekkingu á málefnum barna og ungmenna. Formaður ráðsins skuli fullnægja skilyrðum til þess að vera héraðsdómari, sbr. 9. gr. bvl. Barnaverndarráð geti metið að nýju bæði sönnunargögn og lagahlið þeirra mála, er til þess sé skotið. Ráðið geti ýmist staðfest niðurstöðu úrskurðar barnaverndarnefndar að efni til eða hrundið honum að nokkru eða öllu leyti. Ráðið geti einnig mælt fyrir um aðrar ráðstafanir en barnaverndarnefnd hefur ákveðið, og þá geti það einnig vísað máli að nýju til barnaverndarnefndar. Barnaverndarráð geti sjálft aflað gagna í máli eða fyrir atbeina barnaverndarnefndar eða með öðrum hætti, ef því sé að skipta, sbr. 3. mgr. 49. gr. bvl. Einnig geti barnaverndarráð mælt fyrir um formlegan málflutning fyrir ráðinu, sbr. 4. mgr. 49. gr. bvl. Að öðru leyti gildi ákvæði 42. – 43. gr. og 45. – 46. bvl. um málsmeðferð fyrir ráðinu. Barnaverndarráð sé ekki ályktunarfært, nema allir ráðsmenn sitji fund og tveir þeirra fylgist með málum, sbr. 11. gr. bvl. Með ákvæðum barnaverndarlaga, er mæli fyrir um meðferð mála fyrir barnaverndaryfirvöldum, sé því tryggt, að barnaverndarmál fái trygga málsmeðferð.

Í barnavernd felist stuðningur samfélagsins við börn. Sú leið, sem ákveðin sé í barnaverndarlögum, þ. e. úrlausnarvald barnaverndarnefnda, sé best fallin til að tryggja samfellda meðferð barnaverndarmála, þar sem eitt úrræði geti leitt af öðru barninu til hagsbóta. Barnaverndarnefndir séu stjórnsýslunefndir á vegum sveitarfélaga, og séu þær að öllu leyti sjálfstæðar og heyri hvorki undir stjórnsýslu sveitarfélaganna né sveitarstjórnir. Sem fyrr segi, sæti úrskurðir barnaverndarnefndar málskoti til óháðs æðra stjórnvalds, þ. e. barnaverndarráðs, sbr. 10. gr. bvl. Barnaverndarráð sé að öllu leyti sjálfstæður og óhlutdrægur úrskurðaraðili. Lögin um vernd barna og ungmenna kveði á um, að barnaverndarmál fái sanngjarna og hlutlæga meðferð, fyrst hjá barnaverndarnefnd og síðar, eftir atvikum, hjá barnaverndarráði. Sé meðferð barnaverndarmála samkvæmt l. nr. 58/1992 því í fullu samræmi við mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Aðilar að barnaverndarmálum séu ekki sviptir því úrræði að skjóta mál-

um sínum til dómstóla, þrátt fyrir það að í 1. mgr. 49. gr. bvl. segi, að málum verði skotið til fullnaðarúrskurðar barnaverndarráðs. Á þetta ákvæði hafi gagngert reynt í Hrd. 1993, 226, þar sem Hæstiréttur hafi dæmt jafnt um efni málsins og valdamörk barnaverndaryfirvalda.

Efnisleg niðurstaða barnaverndarnefndar Reykjavíkur.

Þeim sjónarmiðum stefnanda, að úrskurðir barnaverndaryfirvalda séu efnislega rangir og forsjársvipting hafi verið óþarflega viðurhlutamikil og afdrifarík, sé eindregið vísað á bug.

Samkvæmt 1. mgr. 25. gr. bvl. sé heimilt að beita forsjársviptingu að tilteknum skilyrðum fullnægðum, svo sem nánar greini þar. Þannig sé mælt fyrir um, að heimilt sé að beita forsjársviptingu samkvæmt a-lið 1. mgr. 25. gr. bvl., ef uppeldi, daglegri umönnun eða samskiptum foreldra við barn sé alvarlega ábótavant með hliðsjón af aldri þess og þroska, og samkvæmt d-lið, ef telja megi fullvíst, að líkamlegri og andlegri heilsu barns eða þroska geti verið hætta búin, sökum þess að foreldrar séu augljóslega vanhæfir til að fara með forsjána, svo sem vegna vímuefnaneyslu, alvarlegrar geðveilu, mikils greindarskorts eða hegðun foreldra sé líkleg til að valda barni alvarlegum skaða. Gögn málsins beri skýrlega með sér, að lögmæltum skilyrðum forsjársviptingar samkvæmt a- og d-lið 25. gr. bvl. hafi verið fullnægt. Í málavaxtalýsingu komi fram glögg dæmi um, að samskiptum stefnanda við börn sín hafi verið alvarlega ábótavant. Í gögnum málsins sé ljóslega sýnt fram á þá fjölþættu persónulegu annmarka á hæfni stefnanda sem foreldris til að ala upp börn. Lýsi sálfræðirannsókn og persónuleikapróf, sem gerð voru á stefnanda samkvæmt sálfræðiskýrslu Álfheiðar Steinþórsdóttur, „ ... innhverfri konu, sem haldin er langvarandi og djúpstæðri taugaveiklun. Depurð, kvíði og mikil innri spenna virðist viðvarandi. Tilfinningalíf er kraftlítið í tengslum, verður háð öðrum, sem hún skynjar sterkari, en á sjálf erfitt með náin tilfinningatengsl, að setja sig í spor annarra og vera afgerandi í samskiptum. Slíkt hlýtur að há henni í maka- og uppeldistengslum. Hún finnur oft vanmátt gagnvart kröfum umhverfisins, er tortryggin og skynjar sig oft sem þolanda heldur en geranda í lífi sínu. Andspænis því, sem hún skynjar sem erfitt, verður hún oftast óvirk, leiðir hjá sér eða gefst upp. Sjálfstraust er mjög lágt. Sem móðir lýsir hún umhyggju og ástúð í garð barna sinna, en samkvæmt niðurstöðum prófa er líklegt, að henni veitist erfitt að veita þeim tilfinningalegt öryggi, stuðning og andlega örvun".

Svo sem fram hafi komið, hafi stefnandi um árabil átt við ýmiss konar vandamál að etja, ekki aðeins geðræn veikindi, sem hafi hrjáð hana allt frá unglingsárum, heldur og misnotkun lyfja og áfengis. Eins og fram komi í

gögnum málsins, hafi stefnandi marglýst yfir því, að hún ætli að takast á við vímuefnavanda sinn, en þó ekki gert það með markvissum úrræðum hingað til. Hafi stefnanda verið gerð grein fyrir alvöru málsins þegar í ársbyrjun 1990, að því er varði málefni barna hennar og yfirvofandi afskipti barnaverndaryfirvalda. Þrátt fyrir það að málefni stefnanda og barna hennar hafi verið til umfjöllunar barnaverndarnefndar allt frá árinu 1990, hafi stefnandi ekki allan þann tíma tekist á við vímuefna- og lyfjamisnotkunarvanda sinn með raunhæfum hætti, svo sem fram komi í gögnum málsins. Í stefnu séu málavextir ekkert raktir, eftir að úrskurður barnaverndarnefndar Reykjavíkur var kveðinn upp 10. september 1996, þ. e. rúmlega sex mánuðum fyrir útgáfu stefnu. Aðeins sé staðhæft, að stefnandi sé að ná betri tökum á vandamálum sínum. Þessari yfirlýsingu í stefnu beri því að taka með þeirri varúð, sem reynsla af fyrri yfirlýsingum stefnanda sama efnis gefi tilefni til. Auk þess beri að benda sérstaklega á það hér, að stefnandi hafi ekki sýnt fram á neitt, er styðji þá staðhæfingu hennar, að hún sé nú að ná betri tökum á vandamálum sínum. Séu engin gögn frá sérfræðingum eða meðferðaraðilum lögð fram af hennar hálfu eða sýnt fram á það með skýrslugjöfum.

Gögn málsins beri skýrt með sér, að það sé ákaflega orðum aukið, að stefnandi hafi almennt sýnt þá fyrirhyggju að leita til ættingja með börnin, þegar vandamála hennar hafi orðið vart; t. d. hafi lögregla og sjúkralið verið kölluð á heimili hennar vegna töku hennar á of stórum lyfjaskömmtum, og hafi börn hennar m. a. komið að henni þannig. Þá hafi stefnandi verið á þvælingi með börn sín í annarlegu ástandi, svo sem fram komi í gögnum málsins.

Auk beinna áhrifa og vanrækslu, sem börn stefnanda hafi mátt þola vegna vandamála hennar, hafi þau mátt þola mikið rótleysi í lífi sínu, sem stafi beint og óbeint af vandamálum stefnanda og persónulegum annmörkum hennar, svo sem fyrr sé rakið. Fullvíst hafi verið, að umönnun barnanna og samskiptum móður við þau hafi verið alvarlega ábótavant og andlegri heilsu þeirra og þroska verið hætta búin vegna augljósrar vanhæfni stefnanda til að fara með forsjá þeirra. Við þær aðstæður sé skylda barnaverndarnefndar að grípa til þeirra ráðstafana, sem megi verða til þess að tryggja hagsmuni barnanna. Öll meðferð málsins hafi leitt í ljós, að stefnandi geti ekki annast börnin með fullnægjandi hætti og að stuðningsaðgerðir barnaverndarnefndar eða aðrar aðgerðir geti ekki bætt þar úr.

Fullyrðingum stefnanda, sem fram komi í stefnu, um vanhæfi nefndarmanna barnaverndarnefndar sé mótmælt sem órökstuddum og röngum.

Sú niðurstaða barnaverndarnefndar Reykjavíkur að beita forsjársvipt-

ingu hafi í hvívetna verið reist á faglegu mati, enda hafi augljóslega verið um að ræða þær ástæður skv. a- og d-lið 1. mgr. 25. gr. bvl., er gerðu nauðsynlegt að svipta stefnanda forsjá barnanna til að tryggja þeim þann rétt til viðunandi uppeldisskilyrða, sem löggjafinn mæli þeim samkvæmt 1. gr. laga um vernd barna og ungmenna. Úrskurður barnaverndarnefndar Reykjavíkur og síðar staðfesting hans í barnaverndarráði hafi þannig að öllu leyti verið að lögum, og beri þegar af þeirri ástæðu að hafna algerlega kröfu stefnanda í málinu og sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda.

Stefndu styðja málskostnaðarkröfu sína við 130. gr. laga nr. 91/1991.

Um réttarheimildir vísa stefndu til laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992, barnalaga nr. 20/1992, mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, samnings Sameinuðu þjóðanna um réttindi barna, sbr. lög nr. 18/1992, laga um meðferð einkamála í héraði nr. 91/1991 og dóms Hæstaréttar í dómasafni réttarins árið 1993, bls. 226.

IV.

Í úrskurði dómsins frá 1. apríl síðastliðnum um frávísunarkröfu stefndu kemur fram, að samkvæmt lögum nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna beri barnaverndarnefndum að hlíta úrskurðum barnaverndarráðs og sjá til þess, að viðeigandi ráðstafanir verði gerðar og úrskurðum ráðsins framfylgt. Barnaverndarráð gegni hins vegar einungis hlutverki úrskurðarnefndar á málskotsstigi innan stjórnsýslunnar, og sé hlutverki þess lokið, þegar það hefur úrskurðað í máli. Hafi barnaverndarráð því enga þá lögvarða hagsmuni af úrlausn málsins, sem leitt geti til aðildar þess að því.

Við þessar röksemdir er því að bæta, að hafi foreldrar verið sviptir forsjá barns, hverfur forsjá þess til barnaverndarnefndar að svo stöddu og þar til annað hefur verið ákveðið, sbr. 26. gr. barnaverndarlaga.

Með vísan til þeirra raka, sem að ofan greinir, verður talið, að barnaverndarnefnd, en ekki barnaverndarráð, eigi aðild að málinu. Ber því að hafna sýknukröfu stefnda barnaverndarnefndar Reykjavíkur vegna aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna er markmið barnaverndar að tryggja börnum og ungmennum viðunandi uppeldisskilyrði. Skal það gert með því að styrkja uppeldishlutverk fjölskyldunnar og beita úrræðum til verndar einstökum börnum, þegar það á við. Þá skal í barnaverndarstarfi jafnan það ráð upp taka, sem ætla má, að sé barni eða ungmenni fyrir bestu. Skal barnaverndarstarfi hagað þannig, að það stuðli að stöðugleika í uppvexti barna og ungmenna. Sama hugsun kemur fram í 29. gr. barnalaga nr. 20/1992.

Í athugasemdum með frumvarpi því, sem varð að lögum nr. 58/1992, kemur meðal annars fram, að í barnavernd felist stuðningur samfélagsins við börn, og ef grípa þurfi til úrskurðar, sé eðli hans og tilgangur að tryggja velferð barns og öryggi, en alls ekki að refsa foreldrum. Í meðferð barnaverndarmáls sé mikilvægt að tryggja samfellda meðferð, þar sem eitt úrræði leiði af öðru barninu til hagsbóta. Sé einn meginkostur núverandi kerfis, að barnaverndarnefnd beri áfram fulla ábyrgð á velferð barnsins, eftir að hún ákveður að taka barn af heimili. Geti þetta skert rétt foreldra, og deilt hafi verið á „sjálfdæmi" barnaverndarnefnda. Sé því reynt í frumvarpinu að bregðast við þessari hættu með skýrum málsmeðferðarákvæðum og sterkari stöðu barnaverndarráðs sem áfrýjunaraðila. Þá kemur fram í athugasemdunum, að ókostir dómstólameðferðar þessara mála séu þeir helstir, að hætta sé á, að hún yrði ekki nægjanlega skilvirk, auk þess sem hún væri bæði dýr og seinleg.

Samkvæmt framansögðu eru barnaverndarnefndir og barnaverndarráð úrskurðaraðilar á stjórnsýslustigi, en fara ekki með dómsvald í skilningi 2. gr. stjórnarskrárinnar, og hefur löggjafinn metið það svo, að hagsmunir barna séu best tryggðir með þessu fyrirkomulagi.

Telja verður, að löggjafanum sé heimilt að fela stjórnvöldum úrskurðarvald á þessu tiltekna sviði, enda má ávallt bera ákvarðanir barnaverndarráðs undir dómstóla. Er það því álit dómsins, að ákvæði laga nr. 58/1992 um úrskurðarvald barnaverndaryfirvalda séu ekki andstæð 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sem lögfestur var hér á landi með lögum nr. 62/1994, svo sem stefnandi heldur fram. Rétt þykir að geta þess, að ákvæði 6. gr. sáttmálans, samsvarandi þeim, er stefnandi vísar til í máli þessu, hafa jafnframt verið lögfest í 70. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 8. gr. laga nr. 97/1995.

Þá er því einnig haldið fram af hálfu stefnanda, að það samræmist ekki 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, að stefndi barnaverndarnefnd hafi farið bæði með rannsóknar- og úrskurðarvald í máli stefnanda. Hins vegar er ekki vikið að því í málatilbúnaði stefnanda, að hið sama gildi um barnaverndarráð.

Reglur um málsmeðferð fyrir barnaverndaryfirvöldum eru í VIII. kafla laga nr. 58/1992, 41. – 50. gr. Um vanhæfi þeirra, er skipa barnaverndarnefnd og barnaverndarráð, til meðferðar einstakra mála gilda samkvæmt 42. gr. og 4. mgr. 49. gr. laganna ákvæði um vanhæfi héraðsdómara til að fara með einkamál, sbr. 5. gr. laga nr. 91/1991, eftir því sem við getur átt.

Þar sem þær aðstæður geta komið upp, að foreldrar ræki ekki uppeldisskyldur sínar, svo að velferð barns eða ungmennis er jafnvel hætta búin, ber brýna nauðsyn til þess, að hinu opinbera, í þessu tilviki barnaverndaryfir-

völdum, sé heimilt að rannsaka með sem gleggstum hætti allt, sem við kemur högum barns eða ungmennis, þar á meðal með skýrslutöku af foreldrum eða öðrum forráðamönnum, og leita aðstoðar sérfræðinga í þeim efnum, enda er ekki fært að meta aðstæður og grípa til viðeigandi úrræða, nema ýtarlegar upplýsingar liggi fyrir um alla hagi barns eða ungmennis. Enda þótt eitt af markmiðum barnaverndar sé að „styrkja uppeldishlutverk fjölskyldunnar", eru hagsmunir barnsins eða ungmennisins hafðir í fyrirrúmi, þegar þeim lýstur saman við hagsmuni foreldris.

Ljóst er, að rannsóknarskylda hvílir á barnaverndarnefndum samkvæmt 43. gr. fyrrnefndra laga, þar sem mælt er fyrir um, að áður en barnaverndarnefnd ræður máli til lykta, skuli aflað sem gleggstra upplýsinga um hagi barns eða ungmennis, sbr. 2. – 4. mgr. 18. gr. Er barnaverndarnefnd eða starfsmönnum hennar eða öðrum, sem hún kann að fela það sérstaklega, heimilt að taka skýrslur af foreldrum eða forráðamönnum barns eða ungmennis og kveðja fyrir sig til yfirheyrslu hvern þann í umdæmi hennar, er um kann að bera, við rannsókn á högum barns eða ungmennis, sbr. 2. mgr. 43. gr. Þá hefur barnaverndarráð sömu rannsóknarúrræði samkvæmt 4. mgr. 49. gr. laganna.

Svo sem áður greinir, sinnti stefndi barnaverndarnefnd Reykjavíkur rannsóknarskyldu þessari, eftir því sem hún taldi þörf á við úrlausn máls þess, er hér um ræðir. Þá aflaði barnaverndarráð einnig sjálfstætt gagna samkvæmt heimild í 49. gr. barnaverndarlaga, áður en það lauk úrskurði á málið.

Þegar ofangreind rannsóknarskylda barnaverndaryfirvalda er virt, ber að hafa í huga, að dómstólum eru einnig tiltæk ýmis rannsóknarúrræði í forsjármálum samkvæmt barnalögum. Helgast það af eðli þessara viðkvæmu mála á sama hátt og í barnaverndarmálum. Kemur þannig fram í 60. gr. nefndra laga, að dómari geti lagt fyrir aðila eða lögmenn þeirra, að aflað verði nánar tilgreindra gagna, svo sem skýrslna sérfróðra manna, um foreldra og barn. Þá er dómara heimilt að afla sjálfur sönnunargagna, ef nauðsynlegt þykir, þar á meðal með yfirheyrslu vitna og öflun sérfræðilegra álitsgerða, en auk þess getur hann lagt fyrir aðila að gefa skýrslu í dómi. Hefur þessi málsmeðferð ekki verið talin gera það að verkum, að dómari sé eftir slíka sjálfstæða öflun sönnunargagna vanhæfur til að dæma í máli.

Á viðlíka hátt og að ofan greinir um úrræði dómstóla til sjálfstæðrar öflunar sönnunargagna í forsjármálum, þar sem hagsmunir barna eru hafðir að leiðarljósi á sama hátt og í barnaverndarmálum, verður eigi talið, að sú rannsóknarskylda, sem á barnaverndaryfirvöldum hvílir samkvæmt lögum nr. 58/1992, geri það að verkum, að umrædd stjórnvöld, sem að öllu leyti

eru sjálfstæð í störfum sínum, séu almennt vanhæf til að úrskurða í þeim málum, sem þeim er að lögum falið úrskurðarvald í. Er það því niðurstaða dómsins, að ekki sé um að ræða þau atvik eða aðstæður, sem til þess séu fallnar að draga með réttu í efa óhlutdrægni stefnda barnaverndarnefndar Reykjavíkur eða barnaverndarráðs til meðferðar þess máls, sem hér um ræðir, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991, sem stefnandi vísar til í þessu sambandi. Ber því að hafna þeirri málsástæðu stefnanda.

Í forsendum úrskurðar barnaverndarráðs, sem krafist er ógildingar á, segir svo: „K hefur lengi átt við alvarlegan áfengis- og vímuefnavanda að stríða, eins og fram kemur í hinum kærða úrskurði. Auk áfengisvanda þjáist K af geðrænum erfiðleikum og persónuleikatruflunum. K ber umhyggju fyrir börnum sínum, en þeir alvarlegu erfiðleikar, sem hún á við að etja, hafa gert það að verkum, að henni hefur augljóslega verið um megn að annast börnin. Hefur uppeldi og umönnun barnanna af þessum ástæðum verið alvarlega ábótavant. Mikill stuðningur barnaverndarnefndar Reykjavíkur við fjölskylduna og tilraunir til þess að beita öðrum aðgerðum til úrbóta, sbr. 2. mgr. 25. gr. laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992, nægðu ekki til þess að bæta ástandið. Barnaverndarráð telur fullvíst, að andlegri og líkamlegri heilsu barnanna sé veruleg hætta búin vegna vanhæfni K, fari hún með forsjá þeirra. Það er einnig mat barnaverndarráðs, að ekki sé unnt að beita öðrum vægari aðgerðum en forsjársviptingu til að tryggja öryggi barnanna. Með vísan til þessa ber að staðfesta hinn kærða úrskurð barnaverndarnefndar Reykjavíkur frá 10. september 1996, sbr. og a- og d-lið 25. gr. laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992, sbr. 3. mgr. 49. gr. s. l.“

Í málinu liggja fyrir fjölmörg gögn, þar sem fram kemur, að barnaverndarnefnd og lögregla hafi þurft að hafa ýmis afskipti af heimili stefnanda. Hefur þar meðal annars verið um að ræða ítrekaðar sjálfsvígstilraunir stefnanda, lyfjamisnotkun hennar, ofbeldi svo og aðbúnað og skólagöngu barna hennar. Þá er fram komið í málinu, að stefnandi hafi átt þátt í því að fjarlægja yngsta barn sitt af sjúkrahúsi gegn læknisráði, og jafnframt, að hún hafi, meðan hún var undir eftirliti barnaverndarnefndar, farið með barnið til Danmerkur án heimildar og skilið tvö eldri börn sín eftir án þess að gera viðeigandi ráðstafanir, en börnin dvöldust þá um helgi hjá kynföður sínum.

Stefnandi hefur átt við mikinn áfengis- og vímuefnavanda að stríða um langt skeið. Verður að telja fullljóst af gögnum málsins, að það hafi komið niður á allri umönnun barna hennar, og hafa þau meðal annars þvælst á milli ættingja og vinafólks, meðan stefnandi hefur verið í vímuefnaneyslu.

Stefnandi hefur verið ósamvinnuþýð um upplýsingar um geðræna hagi

sína, og lýsir það sér í tregðu til að koma í sálfræðiviðtöl og synjun á öflun læknaskýrslna. Þrátt fyrir þennan skort á samvinnu af hálfu stefnanda verður ráðið af gögnum málsins, að hún eigi við alvarleg geðræn vandamál að stríða auk fyrrnefnds áfengis- og vímuefnavanda. Er það því niðurstaða dómsins, að börn stefnanda hafi búið við langvarandi vanrækslu af hálfu stefnanda.

Stefnandi hefur ekki lagt fyrir dóminn nein þau gögn, sem veiti líkur fyrir því, að hagir hennar hafi breyst á þann veg, að hún sé í stakk búin til að rækja á viðunandi hátt uppeldisskyldur sínar gagnvart umræddum börnum sínum.

Með vísan til þess, er að framan greinir, og að öðru leyti með skírskotun til forsendna úrskurðar barnaverndarráðs telur dómurinn engin efni til að hnekkja því mati, sem þar kemur fram. Þá verður ekki talið, að þær ráðstafanir, sem gerðar voru samkvæmt úrskurðinum, fari, eins og atvikum máls þessa er háttað, í bága við 8. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Verður því eigi við úrskurði þessum haggað.

Samkvæmt framansögðu ber að sýkna stefndu af kröfum stefnanda í máli þessu, en rétt er, að málskostnaður falli niður.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnanda, þar með talin laun lögmanns hennar, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 250.000 kr., að meðtöldum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun greiðist úr ríkissjóði.

Dóminn kveða upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari sem dómsformaður og meðdómendurnir Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari og Tómas Zoëga geðlæknir.

Dómsorð:

Stefndu, barnaverndarnefnd Reykjavíkur og Reykjavíkurborg, skulu vera sýknar af kröfum stefnanda, K, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnanda, þar með talin laun lögmanns hennar, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 250.000 kr., greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 143/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Oddi Björnssyni
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Líkamsárás. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu var að ósk ákærða skotið til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 11. mars 1997. Ákæruvaldið krefst þess, að refsing verði þyngd.

Af hálfu ákærða er þess krafist, að hann verði dæmdur í vægustu refsingu, sem lög leyfa, og refsivist verði skilorðsbundin.

Atvikum málsins er lýst í hinum áfrýjaða dómi, og er ekki ágreiningur um þau. Með skírskotun til forsendna dómsins ber að staðfesta sakarmat hans, og er brot ákærða fært undir 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þá verður og fallist á refsiákvörðun héraðsdóms og forsendur hennar, en auk 3. mgr. 218. gr. a almennra hegningarlaga er rétt að hafa hliðsjón af 4. tl. 74. gr. laganna. Á hinn bóginn þykja vera efni til þess að skilorðsbinda refsingu ákærða að hluta, þótt framferði hans hafi verið háskalegt og brotið stórfellt. Er þar einkum til þess að líta, að ákærði var einungis 16 ára, er atburðir málsins gerðust, og hefur reynt að bæta fyrir brot sitt, en hann hefur ekki áður gerst brotlegur. Þá eru nokkrar vísbendingar um það í málinu, að ákærði hafi leitað sér aðstoðar vegna skapgerðarbresta, en þær benda jafnframt til, að tæpast hafi nægjanlega verið að gert. Þykir eftir atvikum rétt, að fullnustu 15 mánaða af refsingunni verði frestað skilorðsbundið í fimm ár. Tveggja daga gæsluvarðhaldsvist ákærða kemur til frádráttar refsingu.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað er staðfest. Ákærði skal greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Oddur Björnsson, sæti fangelsi í 18 mánuði. Fresta skal fullnustu 15 mánaða af refsingunni og hún falla niður að liðnum fimm árum frá uppsögu þessa dóms, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Gæsluvarðhaldsvist ákærða frá 5. til 6. ágúst 1996 með fullri dagatölu kemur til frádráttar refsingu.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað á að vera óraskað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Helga Jóhannessonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 13. febrúar 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 10. f. m., er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, út gefnu 21. október 1996, „á hendur Oddi Björnssyni, Bláskógum 12, Egilsstöðum, fæddum 6. desember 1979, fæðingarnúmer 598, fyrir tilraun til manndráps, en til vara stórfellda líkamsárás með því að hafa laust fyrir hádegi laugardaginn 3. ágúst 1996 á tjaldsvæði Akureyrarbæjar við Þórunnarstræti, neðra svæði, stungið Davíð Nikulásson, Víðihvammi 17, Kópavogi, með vasahníf hægra megin neðarlega í brjósthol. Hnífsblaðið hafði lent milli VI. og VII. rifs og skorið inn í brjóskhluta VII. rifsins, og lítil slagæð hafði skorist í sundur og valdið blæðingu. Þessi blæðing var stöðvuð og sárið saumað saman á Fjórðungssjúkrahúsinu á Akureyri.

Telst þetta varða við 211. gr., sbr. 20. gr., en til vara 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.

Benedikt Sigurðsson fyrir hönd Davíðs Nikulássonar, kt. 250474-5209, Víðihvammi 17, Kópavogi, gerir þær kröfur í málinu, að ákærði verði dæmdur til greiðslu skaðabóta, samtals að fjárhæð 425.300 kr.“.

Af hálfu ákæruvalds er þess enn fremur krafist, að ákærði verði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þ. m. t. saksóknarlaun til ríkissjóðs. Á hinn bóginn var fallið frá bótakröfu samkvæmt ákæruskjali með vísan til fullnaðargreiðslu ákærða undir rekstri málsins.

Við þingfestingu málsins 12. nóvember sl. viðurkenndi ákærði að hafa stungið Davíð Nikulásson neðarlega í brjósthol hægra megin, en andmælti

því að hafa reynt að svipta hann lífi. Með hliðsjón af þessari yfirlýsingu ákærða krafðist skipaður verjandi þess, að ákærði yrði sýknaður af broti gegn 211. gr., sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga, en að háttsemi ákærða yrði heimfærð til 2. mgr. 218. gr. sömu laga og ákærði dæmdur til vægustu refsingar, sem lög framast heimiluðu. Verjandi krafðist þess og, að sakarkostnaði yrði skipt og ferðakostnaður vitna felldur á ríkissjóð. Loks var krafist hæfilegra málsvarnarlauna.

Málsatvik.

Laugardaginn 3. ágúst sl. um kl. 12.00 var lögreglumönnum, sem voru við eftirlitsstörf á tjaldsvæði Akureyrarbæjar við Þórunnarstræti vegna hátíðarinnar Halló Akureyri, „tilkynnt, að ungur maður hefði orðið fyrir hnífstungu. Um svipað leyti hafði tal af lögreglumönnunum vitnið Stig Lauritsen, og vísaði hann þeim á piltinn Davíð Nikulásson, þar sem hann lá á neðra tjaldsvæðinu. Við athugun reyndist Davíð vera með skurð á brjósti, og var hann þegar fluttur með sjúkrabifreið á Fjórðungssjúkrahúsið á Akureyri (FSA). Ætlaður árásaraðili, ákærði í máli þessu, Oddur Björnsson, var handtekinn á vettvangi, þar sem hann hafðist við í tjaldi. Þar fundu lögreglumennirnir hníf, og hefur ákærði allt frá upphafi rannsóknar málsins viðurkennt að hafa beitt honum gegn Davíð Nikulássyni. Í rannsóknarskýrslu er hnífi ákærða lýst svo:

„Hnífurinn var samanbrotinn, þegar hann fannst. [...] Umræddur hnífur er af algengri tegund vasahnífa, Fiske Kniv, Otter. Hnífsblaðið er brotið inn í málmvarið tréhald (skaft). Hnífsblaðið er 6,6 cm langt, þar af 0,5 cm bakki næst skeftinu, þá er það 1,4 cm breitt. Haldið er 9 cm langt."

Að mati rannsóknaraðila var hnífur ákærða vel beittur.

Í skýrslu lögreglu er þess getið, að ákærði hafi við handtöku verið undir áhrifum áfengis, í uppnámi og tárfellt. Á lögreglustöð kl. 13.40 var ákærða tekið blóð til alkóhólrannsóknar, og reyndist alkóhólmagn í blóði hans 1,99‰.

Ákærði var leiddur fyrir dóm 4. ágúst sl. vegna gæsluvarðhaldskröfu sýslumannsins á Akureyri. Játaði hann þá að hafa veitt Davíð Nikulássyni áverka með hnífi.

Eins og áður sagði, var Davíð Nikulásson fluttur á Fjórðungssjúkrahúsið á Akureyri til aðhlynningar, en auk þess var tekið úr honum blóðsýni til alkóhólákvörðunar, og reyndist magn alkóhóls í blóðsýninu 0,77‰.

Fyrir liggur í málinu vottorð Haralds Haukssonar, sérfræðings í skurðlækningum við handlæknisdeild FSA, dagsett 26. ágúst sl., og er áverkum Davíðs lýst svofellt:

„Hann hafði blóðugt sár hægra megin á brjóstholi, og var gat í gegnum peysu hans. Búið var að setja umbúðir um brjóstkassann, en að sögn sjúkraflutningamanna hafði verið talsvert blóð á tjaldsvæðinu, þar sem sagt var, að hann hefði orðið fyrir hnífstungu. Sjálfur var hann við meðvitund og bar, að hann hefði verið að skakka áflog milli tveggja manna, þegar annar hefði veist að sér, hlaupið á eftir sér um tjaldsvæðið og það endaði með því, að hinn aðilinn hefði lagt til sín með hnífi. Hann missti ekki meðvitund, en kvartaði um verki í brjóstholi aftur í bak og átti erfitt með að anda djúpt. Hann virtist nokkuð undir áhrifum áfengis. Við skoðun var um að ræða sár hægra megin neðarlega á brjóstholi, sem var u. þ. b. 6 cm langt í stefnu skáhallt upp og niður á við. Þegar umbúðir voru teknar af, sogaðist loft út um sárið. Röntgenmynd sýndi loftbrjóst, og var sett inn slanga, svokallað „dren", til að sjúga út loftið utan við lungað. Við það leið sjúklingi betur. Frekari rannsókn með sneiðmynd sýndi ekki, að um aðra áverka væri að ræða, svo sem á lifur. Hann fór í aðgerð, þar sem sárið var skoðað og reyndist vera eftir hnífsblað, sem hafði lent á milli VI. og VII. rifs og skorið inn í brjóskhluta VII. rifs þvert á stefnu rifjanna og þess vegna ekki komist mjög djúpt, heldur stöðvast milli rifjanna. Lítil slagæð hafði skorist í sundur og sennilega valdið þessari blæðingu, sem varð við stunguna á tjaldsvæðinu, en blæðingin hafði síðan sennilega stöðvast, en byrjað svolítið aftur hér á sjúkrahúsinu. Þessi blæðing var stöðvuð, og síðan var sárið saumað saman. Engin frekari skakkaföll komu upp á, og Davíð útskrifaðist í góðu ástandi 7/8 '96 með ráðleggingum um framhaldið. Hann fékk viðtal við geðlækni, sem taldi, að hann þyrfti ekki frekari bráðrar meðferðar.

Niðurstaða. Ofangreindur maður var fluttur 3. ágúst á sjúkrahúsið vegna hnífstungu, sem hann varð fyrir. Sár og ummerki benda til þess, að rétt sé, að um hnífstunguáverka sé að ræða, og hnífslagið varð, sem betur fór, þvert á rifjastefnuna, og því hefur hnífurinn ekki komist mjög langt inn og ekki skemmt lunga eða önnur líffæri, heldur aðeins nægt til þess, að loftbrjóst myndaðist. Engir lífshættulegir áverkar hlutust af þessu, og maðurinn ætti að ná sér að fullu líkamlega eftir þetta. Það verður auðvitað að teljast heppni, að eggvopnið lenti þvert á rifjastefnuna, og einnig, að það lenti nákvæmlega á þessum stað, en ekki í öðrum mikilvægum líffærum eða dýpra."

Haraldur Hauksson skurðlæknir staðfesti ofangreint vottorð fyrir dómi. Vitnið ítrekaði, að áverki sjúklings hefði, eins og á stóð, ekki leitt til fjörtjóns, þrátt fyrir það að hann hefði ekki komist í læknishendur. Að mati vitnisins hefði e. t. v. öðru máli gegnt, ef áverkinn hefði verið á samsvarandi stað vinstra megin á brjóstkassa. Vísaði vitnið til niðurlagsorða vottorðsins svo og þess, að áverki sjúklingsins var í um 3–5 cm fjarlægð frá hjarta.

Vitnið Davíð Nikulásson, fæddur 1974, var yfirheyrður af lögreglu á Fjórðungssjúkrahúsinu á Akureyri 5. ágúst sl. Líkt og við aðalmeðferð máls skýrði vitnið svo frá, að hann hefði komið til Akureyrar í bifreið félaga sinna aðfaranótt 3. ágúst sl. og eftir u. þ. b. 6–7 tíma svefn vaknað í bifreiðinni um kl. 8.00. Eftir það kvaðst vitnið hafa rölt um tjaldsvæðið í leit að félögum sínum og þá kynnst vitninu Stig Lauritsen og þeir eftir það gengið saman um tjaldsvæðið. Vitnið kvaðst hafa drukkið 1–2 bjórflöskur umræddan morgun og af þeim sökum fundið lítillega til áhrifa áfengis. Um hádegisbilið kvaðst vitnið hafa veitt athygli, hvar tveir piltar voru í fangbrögðum, og hefði annar þeirra verið ákærði í máli þessu. Í nefndri lögregluyfirheyrslu lýsti vitnið átökunum og viðskiptum sínum við ákærða svofellt:

„Sá eldri hafði náð að leggja hinn og tekið hann kverkataki, þar sem hann lá í jörðunni. Davíð segir, að þeir Stig hafi þá ákveðið, þar sem fáir voru á ferli, að fara og skilja mennina. Þeir hafi náð að stía þeim sundur, en skömmu síðar hafði sá yngri, Oddur, náð að sparka hinn manninn niður og síðan að sparka í andlit honum, þar sem hann lá. Hann sagði, að strákurinn hefði svo snúið sér að þeim í bræði sinni. Hann hefði dregið upp hníf og ráðist að Stig með hnífnum, en Davíð kvaðst hafa náð hnífnum af honum með því að grípa í hönd honum og snúa hnífinn úr hendinni. Síðan kveðst hann hafa stungið hnífnum í vasa sinn. Hann kveðst hafa hruflast lítillega við það undan hnífsblaðinu. Meðan á þessu stóð, hafi komið eldri bróðir Odds og einhverjir vinir hans með honum. Þeir hafi snúið sér eitthvað að Stig og verið að lúskra á honum. Seinna hafi Oddur snúið sér að sér og viljað fá hnífinn aftur, en hann kvaðst ekki hafa viljað afhenda hann. Oddur hefði þá rekið hnéð í kynfæri sér og byrjað að kýla sig. Kvaðst Davíð þá hafa náð að slá hann einu sinni. Þá hefði komið bróðir Odds og þeir, sem voru með honum, slegið hring um sig og sagt sér að fá þeim hnífinn og koma sér í burtu og gleyma þessu. Davíð kvaðst hafa gert eins og honum var sagt, þar sem hann stóð orðið einn á móti hinum. Hann kvaðst einfaldlega hafa gert það, sem honum var sagt. Hann kveðst þá hafa gengið í burt, eftir að hann afhenti Oddi hnífinn, og ætlað að koma sér burtu. Hann hefði verið á leið út af svæðinu, er hann varð þess var, að Oddur kom æðandi á eftir sér hrópandi ókvæðisorð eins og: „Þú ert aumingi.“ Er Oddur kom að sér, kvaðst Davíð hafa snúið sér og þá um leið fundið fyrir höggi á brjóstið ofanvert til hægri. Hann hefði í fyrstu talið, að Oddur hefði bara slegið sig, en síðar fundið, að Oddur hafði stungið sig, þegar tók að blæða úr sér. Hann kvaðst hafa gengið inn á svæðið aftur og þá fundið, að erfitt var orðið að anda. Þá hefði hann lagst niður og kíkt á sárið með því að lyfta upp fötunum, er hann var í. Hann segir, að Oddur hafi forðað sér í burtu eftir þetta. Um leið hafi drifið þarna að fjölda fólks.“

Fyrir dómi staðfesti vitnið frásögn sína í öllum aðalatriðum. Vitnið lýsti átökum sínum við ákærða sem gagnkvæmum hnefahöggum í andlit og kannaðist við að hafa slegið ákærða eitt til tvö hnefahögg. Ætlaði vitnið, að átök þeirra hefðu staðið yfir í u. þ. b. 10 mínútur, og þvertók ekki fyrir, að ákærði hefði fallið til jarðar. Vitnið kvaðst hafa hlotið ákomur í andliti vegna barsmíðanna og minni háttar áverka á kynfæri. Vitnið andmælti því hins vegar að hafa sparkað í andlit ákærða í átökunum. Þá staðhæfði vitnið, að ákærði hefði verið uppistandandi, er það rétti honum hnífinn, eftir að bróðir hans, vitnið Þorkell Hróar, hafði blandað sér í málið. Skömmu síðar kvaðst vitnið hafa vikið af vettvangi. Fyrir dómi ætlaði vitnið, að það hefði gengið u. þ. b. 50 metra frá vettvangi, er það varð þess vart, að ákærði veitti sér eftirför. Vitnið vísaði þó til þess, að atburðarás hefði verið mjög hröð. Þannig kvaðst vitnið fyrst hafa heyrt ákærða kalla til þess og þá snúið sér við, en um leið séð, hvar ákærði sveiflaði hendi sinni, og í framhaldi þess fengið högg á brjóstið. Vitnið kvaðst því ekki hafa haft ráðrúm til að verjast atlögunni og raunar aldrei séð hnífinn í hendi ákærða. Vitnið kvaðst í fyrstu ekki hafa gert sér grein fyrir verknaði ákærða, en fljótlega fundið blóðstraum renna niður brjóstið.

Fyrir dómi kvaðst vitnið hafa náð fullri líkamlegri og andlegri heilsu. Þá kvaðst vitnið hafa fengið skaðabætur greiddar frá ákærða.

Við dómsyfirheyrslu 4. ágúst sl. líkt og við síðari yfirheyrslur játaði ákærði að hafa stungið Davíð Nikulásson í brjósthol með hnífi þeim, er lögreglan lagði hald á við upphaf lögregluranns óknar. Ákærði hefur hins vegar margsinnis vísað til gloppótts minnis um nánari atvik máls sökum ölvunaráhrifa. Hefur ákærði vísað til þess, að hann hafi byrjað áfengisneyslu fimmtudaginn 1. ágúst í heimabæ sínum og eftir það nær samfellt verið við drykkju, allt þar til lögregla handtók sig á tjaldsvæði Akureyrarbæjar 3. ágúst sl.

Ákærði kvaðst hafa komið til Akureyrar aðfaranótt 2. ágúst og eftir það lítið sofið, en í þess stað skemmt sér nær viðstöðulaust. Ákærði gat þó lítt gert grein fyrir ferðum sínum eftir komuna til Akureyrar, en kannaðist við að hafa átt samtal við vitnið Lilju Björgu Jónsdóttur. Þá kannaðist ákærði við að hafa átt í minni háttar útistöðum við pilta, þ. á m. vitnið Stig Lauritsen, laugardaginn 2. ágúst. Ákærði kannaðist hins vegar ekki við að hafa átt í útistöðum við tjaldgesti á Akureyri að morgni 3. ágúst sl. fyrir utan átök þau, sem hann átti í við vitnin Davíð Nikulásson og Stig Lauritsen. Ákærði kvaðst hafa verið við landadrykkju þá um morguninn, en um viðskipti sín við nefnd vitni hafði ákærði svofelld orð við lögregluyfirheyrslur 5. og 6. ágúst:

„Kærði kveðst því muna óljóst eftir atburðinum, sem hann er sakaður um. Hann kveðst muna eftir að hafa stungið umræddan mann, en muna óljóst eftir aðdragandanum. Kærði telur, að þeir hafi hist á neðra tjaldstæðinu og þar komið til átaka milli sín og þess manns, er Davíð heitir. Kærði kveðst ekki muna, hvers vegna þeir flugust á, og kveðst því ekki heldur vita, hvor byrjaði. Kærði segir, að þetta hafi ekki verið svo hörð áflog í upphafi, en svo hafi Davíð sparkað í andlit kærða, og kveðst hann þá hafa brjálast, því að hann hafi fundið, að tennur brotnuðu í sér. Kærði kveðst muna eftir sér liggjandi á jörðinni og telur, að það hafi verið eftir sparkið. Kærði segir, að bróðir sinn, Þorkell Hróar, hafi komið þarna að og haldið sér. Kærði telur, að Hróar hafi sleppt, er Davíð gekk í burtu. Kærði kveðst þá hafa verið orðinn alveg trylltur af bræði, svo mjög, að hann hefði tekið upp vasahníf, sem hann var með, opnað hann og hlaupið á eftir Davíð, sem þá var að fara út af tjaldsvæðinu í suðausturhorni þess. Davíð hafi síðan farið upp (vestur) með tjaldsvæðinu að sunnan og síðan stungið sér aftur inn á milli runna inn á tjaldsvæðið. Kærði segir, að er hann nálgaðist Davíð, hafi hann lagt til hans með hnífnum. Hann kveðst hafa rekið hnífinn fram með hægri hendi og stungið honum í manninn. Kærði kveðst ekki vita með vissu, hvar hnífurinn kom í manninn. Kærði kveðst hafa kippt hendinni til baka og hlaupið inn í tjald ... þarna skammt frá. Hann kveðst hafa kastað frá sér hnífnum á hlaupunum. Kærði segir, að þetta hafi verið vasahnífur með blaði, sem brotnar inn í tréskaft, svokallaður fiskihnífur. Aðspurður kveðst kærði ekki geta sagt, hvað hann var að hugsa, telur, að hann hafi einfaldlega ekki ráðið við sig af bræði. Hann kveðst hafa haft í huga að meiða manninn, en ekki verið ætlun sín að myrða hann. Kærði kveðst ekki hafa vitað, hvað varð um manninn, eftir að hann stakk hann."

Við síðari yfirheyrslu lögreglu, 6. ágúst sl., staðhæfði ákærði, að hann hefði fallið til jarðar, eftir að hann fékk spark í andlitið frá Davíð Nikulássyni. Við yfirheyrsluna lýsti ákærði nánar viðbrögðum sínum svofellt:

„Hann kveðst þá hafa orðið mjög æstur og illur. Hann kveðst sjá, þar sem Davíð gengur í burtu, og hlaupa á eftir honum. Kærði kveðst taka hnífinn upp úr vasanum á leiðinni og vera þá ákveðinn í að særa Davíð með hnífnum. Kærði segir, að Davíð sé á undan sér og snúi baki í sig. Hann kveðst kalla til hans, um leið og hann sé að snúa sér við, reki hann hnífinn í Davíð. Kærði kveðst ekki átta sig á því, hvernig hann hélt á hnífnum í hendinni, en hann sé rétthentur og hafi því verið með hann í hægri hendi. Hann kveðst ekki heldur átta sig á því, hvert hann beindi hnífnum, þ. e. ofarlega eða neðarlega á Davíð. Kærði segir, að þarna átti hann sig á því, hvað hann sé búinn að gera, þ. e. að stinga mann með hníf. Hann kveðst kippa hnífnum að sér og verða hræddur."

Við lögreglurannsókn málsins líkt og fyrir dómi skýrði ákærði frá því, að nokkru áður en ofangreindur atburður gerðist, hefðu tveir bræður sínir lent í alvarlegu umferðarslysi, og bar ákærði, að sá atburður hefði haft mikil áhrif á sig andlega. Frásögn ákærða, hvað þetta varðar, hefur nokkra stoð í gögnum málsins. Við rannsókn málsins lýsti ákærði yfir verulegri eftirsjá vegna verknaðar síns hér á Akureyri. Fyrir liggur í málinu, að vegna vanlíðunar ákærða var hann að tilhlutan rannsóknarlögreglu færður á geðdeild FSA 4. og 6. ágúst sl. Verður nánar vikið að þeim þætti síðar. Að tilhlutan lögreglu var ákærði auk þess færður á slysadeild FSA 3. og 4. ágúst sl., og er í áverkavottorði Ara H. Ólafssonar bæklunarlæknis greint frá áverkum hans svofellt:

„Við skoðun 4. 8. 1996 var sjúklingur með lítið sár yfir vinstra kinnbeini, sem ekkert þurfti að gera við, þar sem það var grunnt. Hann var með mar og blæðingu við neðanvert vinstra auga og inn við vinstra auga. Var ekkert tvísýni, og augnhreyfingar voru eðlilegar svo og ljósop. Væg eymsli voru yfir kinnbeini og neðri hluta augntóttar. Veruleg mjúkpartabólga var yfir vinstra kjálkasvæði og þar fyrir aftan og neðan við eyrað, og þar var sjúklingur aumur við þreifingu. Hálshreyfingar voru góðar og enginn leiðsluverkur eða dofi niður í herðar eða handleggi. Sjúklingur sagði, að við átökin hefði brotnað úr tveimur tönnum, og við þreifingu var greinilega skarð í aftasta jaxli vinstra megin að neðan og einnig í annarri tönn frá miðlínu í neðri góm vinstra megin. Einnig var smáskarð í næstaftasta jaxli vinstra megin í neðri gómi, en sjúklingur kvað það vera eldra. Teknar voru röntgenmyndir af hálsi og andlitsbeinum. Hvergi sáust örugg beináverkamerki. Á einum stað var grunur um, að örlítið beingrjón hefði flísast frá neðri hluta höfuðkúpu vinstra megin, en myndirnar voru endurskoðaðar með röntgenlækni daginn eftir, og varð niðurstaðan sú, að ekki væri um nein brot að ræða. Virtist því sem aðaláverkar sjúklings væru mjúkpartaáverkar auk tannbrota. Sjúklingur opnaði og lokaði vel munni, og engin skekkja var í biti."

Ofangreint vottorð er í samræmi við vottorð tannlæknanna Halldórs G. Halldórssonar og Halldórs Sigþórssonar.

Framburður vitna.

Vitnið Stig Lauritsen, fæddur 1973, kvaðst hafa kynnst piltinum Davíð Nikulássyni á tjaldsvæðinu á Akureyri að morgni laugardagsins 3. ágúst sl. og bar, að þeir hefðu eftir það rölt saman um tjaldsvæðið, en einnig skroppið stutta stund í Áfengisverslun ríkisins. Vitnið bar, að á leið þeirra aftur á tjaldsvæðið hefði fylgt þeim í leigubifreið ónefndur piltur. Eftir enn frekara

rölt þeirra um tjaldsvæðið kvaðst vitnið hafa veitt því athygli, hvar áðurnefndur piltur var í áflogum við ákærða. Vísaði vitnið til þess, að hann hefði kannast lítillega við ákærða, þar sem þeir hefðu átt í minni háttar útistöðum daginn áður. Vitnið kvaðst ásamt Davíð hafa skilið piltana að og ónefndi pilturinn þá farið af vettvangi. Vitnið bar, að ákærði hefði verið mjög æstur, og af þeim sökum kvaðst vitnið hafa reynt að róa hann, en án árangurs. Vitnið bar, að ákærði hefði m. a. tekið upp vasahníf og viðhaft ógnandi tilburði, en Davíð þá tekið um hönd hans og náð hnífnum. Vitnið bar, að Davíð hefði skilað ákærða hnífnum aftur samkvæmt beiðni. Fyrir dómi vísaði vitnið til nokkurs minnisleysis um atvik máls eftir þetta, en bar, að einhverjir félagar ákærða hefðu komið á vettvang, og af þeirra völdum kvaðst vitnið hafa hlotið hnefahögg á nef. Hefur frásögn vitnisins að þessu leyti nokkra stoð í áverkavottorði Ara H. Ólafssonar, bæklunarlæknis á FSA, sem dagsett er 26. 8. sl. Vegna nefndrar barsmíðar og hnífsburðar ákærða kvaðst vitnið hafa farið að skýli tjaldvarða og af þeim sökum ekki fylgst frekar með viðskiptum Davíðs og ákærða. Skömmu síðar kvaðst vitnið hafa komið að Davíð, þar sem hann lá á tjaldsvæðinu með áverka á brjóstholi. Vitnið kvaðst hafa verið lítillega undir áhrifum áfengis umræddan dag.

Vitnið Lilja Björg Jónsdóttir, fædd 1977, kvaðst fyrst hafa hitt ákærða á hátíðinni Halló Akureyri föstudaginn 2. ágúst sl. Vitnið kvaðst hafa þekkt ákærða fyrir og vísaði til þess, að hann væri fyrrum skólafélagi hennar og náinn vinur. Vitnið bar, að ákærði hefði verið að skemmta sér, en þó sýnt sér hníf þann, er lögregla lagði síðar hald á. Vitnið kvað ákærða hafa haft á orði við það tækifæri, að hann myndi beita hnífnum ef á sig yrði ráðist. Vitnið kvaðst hafa hitt ákærða að nýju að morgni laugardagsins 3. ágúst, og að mati vitnisins var hann þá undir áhrifum áfengis, en auk þess miður sín, m. a. vegna slysfara í fjölskyldu hans svo og vegna samskiptaörðugleika, er hann hafði átt í við aðra tjaldgesti skömmu áður. Síðar þennan morgun kvaðst vitnið hafa hitt ákærða við snyrtiaðstöðu tjaldsvæðisins og þá veitt því athygli, að hann var byrjaður að neyta áfengis. Vitnið kvaðst síðan hafa verið á gangi með ákærða austur eftir neðra tjaldsvæði, er ókunnugur piltur hóf skyndilega að atyrða ákærða. Vitnið kvað ákærða hafa svarað fyrir sig með því að sparka í andlit piltsins með þeim afleiðingum, að hann féll við. Vitnið kvað bróður ákærða, vitnið Þorkel Hróar, fljótlega hafa komið á vettvang og lagt að ákærða að láta af slíku háttalagi. Í framhaldi þessa kvað vitnið tvo pilta hafa farið að skipta sér af ákærða og reynt að stilla til friðar. Vitnið staðfesti, að annar þessara pilta hefði verið Davíð Nikulásson. Um svipað leyti kvað vitnið Þorkel Hróar að nýju hafa komið að málum og bar,

að átök hefðu þá hafist með þeim bræðrum annars vegar og Davíð og félaga hans hins vegar. Að mati vitnisins var atburðarásin eftir þetta hröð, og lýsti vitnið atvikum máls nánar í skýrslu lögreglu 4. ágúst sl. svofellt:

„Vitnið segir, að Davíð muni hafa slegið Odd fyrst, en síðan hafi þeir slegið og sparkað hvor til annars. Davíð hafi svo slegið Odd þannig, að Oddur taldi, að hann hefði brotið í sér tönn. Þá hafi Oddur alveg orðið brjálaður. Hlé hafi svo orðið á áflogunum, og hafi þá Davíð gengið í burtu og stefnt út af tjaldsvæðinu um göngustíg, sem er suðaustur úr tjaldsvæðinu. Vitnið segir, að þá hafi Oddur allt í einu rokið á eftir Davíð, og kveðst hún hafa séð, er hann tók upp vasahníf, er hann var með. [...]. Vitnið segir, að sér hafi strax orðið ljóst, hvað Oddur hefði í hyggju, svo að hún kveðst hafa farið á eftir þeim. Hún segir, að Oddur hafi annaðhvort gripið í Davíð eða kallað til hans, svo að hann sneri sér við. Þá hafi Oddur lagt til Davíðs með hnífnum. Vitnið kveðst ekki geta sagt nákvæmlega til um það, hvar lagið kom, en hún kveðst hafa séð, er Oddur kippti hnífnum til baka. Vitnið segir, að Davíð hafi þá skundað í burtu vestur með runnagróðri í suðurjaðri tjaldsvæðisins. Hún hafi síðan farið aftur að sínu tjaldi og Oddur komið þar einnig. Vitnið kveðst svo hafa séð, hvar Davíð kom aftur inn á tjaldsvæðið milli trjánna. Hann hafi þá verið í keng og haldið annarri hendi um sárið. Kveðst hún svo hafa séð, er hann tók upp peysuna, sem hann var í, til að huga að meiðslum. Þá kveðst hún hafa séð sárið, en segir, að ekki hafi blætt mikið, svo að hún hafi séð til. Hann hafi svo lagst niður á tjaldsvæðið."

Vitnið staðfesti skýrslu sína fyrir dómi. Jafnframt staðhæfði vitnið, að ákærði hefði fallið við, er hann varð fyrir þungu sparki í andlitið frá Davíð Nikulássyni, skömmu áður en sá síðarnefndi vék af vettvangi. Minntist vitnið þess, að ákærði hefði um það leyti og minnst á tannbrot. Vitnið kannaðist ekki við að hafa séð hníf á lofti, fyrr en eftir að ákærði hóf framangreinda eftirför sína. Vitnið kvaðst hafa fylgt ákærða eftir, heyrt hann kalla til Davíðs og leggja til hans, um leið og Davíð sneri sér við.

Vitnið kvaðst ekki hafa fundið til áfengisáhrifa í greint sinn.

Vitnið Þorkell Hróar Björnsson, fæddur 1977, bróðir ákærða, gaf skýrslu hjá lögreglunni á Akureyri 5. ágúst sl. Frásögn vitnisins um atvik máls var svofelld:

„Vitnið kvaðst hafa vaknað í tjaldi sínu um hádegisbil. Hann kveðst hafa farið út úr tjaldinu og litið yfir svæðið. Sjái hann þá, að tveir strákar hrinda Oddi. Hann kvaðst hafa farið á staðinn, sem var um 20–30 metra frá tjaldi sínu. Hann kvaðst hafa gripið í annan strákinn, ekki Davíð Nikulásson, og slegið hann með flötum lófa í andlitið og sagt honum að fara, sem hann gerði. Síðan kvaðst vitnið hafa gripið í Davíð og slegið hann með handar-

baki hægri handar í andlitið og sagt honum að fara burt, svo að þetta færi ekki illa. Vitnið kvaðst hafa síðan gripið utan um háls Oddi og reynt að róa hann. Segir hann Odd hafa sagt, að þeir hafi tekið hnífinn af sér. Hann kvaðst hafa sagt við Odd, að hnífurinn skipti ekki máli og að hann skyldi gleyma honum. Hann kveður Odd hafa sagt, að þeir hafi brotið í sér tvær tennur. Hann kveðst hafa séð, þegar Davíð gekk á brott. Hann segir, að Oddur hafi ekki farið alveg strax á eftir Davíð. Hafi þeir farið bak við háa runna, sem þarna eru, út af tjaldsvæðinu og talið þá, að átökin væru yfirstaðin. En rétt á eftir hafi Oddur komið til baka og þá farið inn í eitthvert tjald. Vitnið kvaðst hafa séð, þegar Davíð hefði komið aftur inn á tjaldsvæðið nokkru síðar og haldið um magann, en síðan hnigið niður. Kvaðst vitnið hafa farið að Davíð og séð sárið."

Fyrir dómi staðfesti vitnið í öllum meginatriðum ofannefnda skýrslu, en auk hrindinga kvaðst vitnið hafa séð, er ákærði hlaut eitt hnefahögg frá vitninu Stig Lauritsen, og jafnframt veitt því athygli, að ákærði var með skurð á andliti fyrir neðan auga. Þá kvað vitnið ákærða hafa kvartað um eymsli í kjálka og tannbrot. Vitnið kannaðist hins vegar ekki við, að ákærði hefði hlotið spark greint sinn. Að mati vitnisins var ákærði ölvaður og mjög æstur. Vitnið ítrekaði og, að ætlan sín með afskiptum sínum hafi verið að stöðva stimpingarnar, og kvaðst hafa talið, að það hefði tekist. Vitnið kannaðist og ekki við að hafa séð bróður sinn eða andstæðinga hans handleika hníf, en minnist þó orða vitnisins Davíðs um, að ákærði hefði í hyggju að stinga sig. Vegna nefndra orða kvaðst vitnið hafa beint þeim orðum til Davíðs, að réttast væri, að hann færi af vettvangi, enda ekki vitað betur á þeirri stundu en hann hefði sjálfur hníf ákærða undir höndum.

Auk framannefndra vitna komu fyrir dóm ungmenni, er fylgdust að nokkru með athöfnum ákærða á tjaldsvæði Akureyrar laugardaginn 3. ágúst sl. Verður nú vikið að frásögn þeirra, en vitnin áttu það sammerkt að hafa fylgst með atvikum máls úr um 10–20 metra fjarlægð.

Vitnið Hugi Guttormsson, fæddur 1972, kvaðst hafa fylgst með atgangi ákærða við tvo pilta í u. þ. b. 10 mínútur. Að mati vitnisins var ákærði reiður, með sár á kinn, en auk þess kvaðst vitnið hafa heyrt hann minnast á tannbrot. Að áliti vitnisins var ekki um harkaleg átök að ræða, og kannaðist vitnið ekki við, að aðilar hefðu fallið til jarðar. Vitnið kvaðst hafa veitt því athygli, er Þorkell Hróar skakkaði leikinn.

Vitnið Eyrún Huld Haraldsdóttir, fædd 1981, kvaðst hafa veitt því athygli, er ákærði var að rífast við tvo pilta á tjaldsvæðinu, og m. a. heyrt hann hafa orð á, að strákarnir hefðu tekið af sér hníf og að hann væri með brotnar tennur. Að áliti vitnisins var ákærði reiður, æstur og grátklökkur. Ekki

kvaðst vitnið hafa séð högg ganga milli aðila. Vitnið kvaðst jafnframt ekki hafa litið á þessi viðskipti sem alvarleg og ætlaði, að þau hefðu staðið yfir í 10–20 mínútur og hætt, eftir að Þorkell Hróar fór á vettvang.

Vitnið Elva Dröfn Sverrisdóttir, fædd 1977, kvaðst hafa séð ákærða í áflogum við pilt og jafnframt veitt því athygli, hvar annar piltur stóð þar hjá. Vitnið bar, að ákærði hefði verið reiður og grátklökkur. Vitnið kvaðst hafa veitt því athygli, að ákærði var með skurð á kinn, en auk þess heyrt hann kvarta um eymsli í tönnum. Ekki minntist vitnið þess að hafa séð högg ganga á milli piltanna og ekki spörk. Þá kvaðst vitnið ekki hafa séð hníf á lofti, en minntist þess, að annar andstæðinga ákærða hefði sífellt haft á orði, að ákærði ætlaði að stinga sig. Vitnið kvað þessi orð hafa fallið, eftir að Þorkell Hróar hafði farið á vettvang í þeim tilgangi að stöðva atganginn. Vitnið kvað annan piltinn eftir það hafa farið af vettvangi, og nokkru síðar kvaðst vitnið hafa séð ákærða og hinn piltinn ganga að runnum við suðurhlið tjaldsvæðisins. Skömmu síðar kvaðst vitnið hafa veitt því athygli, hvar sá piltur kom aftur til baka, blóðugur.

Vitnið Guðlaugur Vigfús Kristinsson, fæddur 1973, kvaðst hafa fylgst með því, er vitnið Þorkell Hróar fór til ákærða og tveggja pilta, er voru í átökum. Vitnið kvaðst ekki hafa séð barsmíðar, en í þess stað heyrt ákærða stöðugt æpa: „Komdu með hnífinn!“ – og: „Hann braut í mér tennur!“ Vitnið kvaðst hafa veitt því athygli, að ákærði var með ákomur í andliti, og að áliti vitnisins var ákærði reiður. Vitnið kvaðst loks hafa fylgst með því, er Þorkell Hróar skakkaði leikinn. Nokkru síðar kvaðst vitnið hafa veitt því athygli, hvar ákærði var á gangi og að annar áðurnefndra andstæðinga hans gekk þar á eftir og hélt um kviðinn.

Vitnið Einar Þorsteinsson, fæddur 1975, kvaðst hafa fylgst með því, er ákærði var í áflogum við tvo pilta á tjaldsvæðinu. Vitnið kvaðst hafa veitt því athygli, er ákærði fékk spark í andlit svo og nokkur hnefahögg. Jafnframt kvaðst vitnið hafa séð, að ákærði var með skurð á kinn, og heyrt hann tala um brotnar tennur. Vitnið kvað Þorkel Hróar fljótlega hafa farið á vettvang og stöðvað atganginn. Vitnið kvaðst ekki hafa séð hníf á lofti greint sinn, en heyrt Þorkel Hróar öskra að ákærða, að hann skyldi kaupa fyrir hann hníf. Að mati vitnisins var ákærði áberandi ölvaður og andstæðingar hans einnig eitthvað undir áhrifum áfengis. Vitnið kvaðst hafa litið svo á, að átökunum hefði lokið fyrir tilstilli Þorkels Hróars, og vísaði til þess, að annar andstæðinga ákærða hefði farið af vettvangi, en hinn átt í viðræðum við Þorkel Hróar og ákærða. Skömmu síðar kvaðst vitnið hafa séð sjúkrabifreið koma á vettvang og þá veitt því athygli, að annar andstæðinga ákærða var sár.

Eins og áður var rakið, var leitað til geðdeildar Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri vegna vanlíðunar ákærða, er hann dvaldist í haldi lögreglu í byrjun ágústmánaðar sl. Var þá og ákveðið, að ákærði kæmi til dvalar á geðdeildinni til nánara mats og meðferðar, og gekk það eftir, er ákærði vistaðist á sjúkrahúsinu um þriggja vikna skeið í októbermánuði sl. Í málinu liggur fyrir greinargerð Sigmundar Sigfússonar, yfirlæknis geðdeildar FSA, sem dagsett er 5. desember sl. Í upphafi greinargerðarinnar er greint frá því, að ákærði hafi mestan part verið stilltur og prúður, á meðan á vist hans stóð. Vísað er og til þess, að ákærði hafi ekki lokið grunnskólaprófi og áður notið aðstoðar vegna námsörðugleika, og hafi hann af þeim sökum sótt kennslustundir hjá sérkennara geðdeildarinnar. Enn fremur segir í greinargerðinni:

„Oddur reyndist vera haldinn votti af leshömlun (dyslexia). Stafsetningarvillur sennilega vegna æfingaskorts. Kennarinn áleit, að með réttri þjálfun hefði Oddur forsendur til að ná færni bæði í lestri og stafsetningu. Hann átti í erfiðleikum með að tjá sig frá eigin brjósti hjá kennaranum, bæði í samtali og skriflega. Þótt yfirbragð Odds væri fremur dapurlegt, neitaði hann þunglyndiseinkennum, en hafði einkum kvíða gagnvart væntanlegum dómi. Hann neitaði dauðahugsunum, en sagði, að þær hefðu sótt á sig, þegar hann dvaldist á meðferðarheimilinu Tindum vegna áfengisofneyslu. Í viðtölum við lækna sagði Oddur nánast ekkert að fyrra bragði, en svaraði spurningum greiðlega, frásögn þó fremur óskipuleg. Skv. athugun Arnars Sverrissonar sálfræðings á Oddi reyndist sjónbundin rökvísi um meðallag. Hins vegar var honum verulega ábótavant í öðrum greindarþáttum. Vísbendingar sáust um hljóðskynsörðugleika, sem skýrt gætu stafsetningarvillur að hluta, og bága þekkingu sömuleiðis. Námsörðugleikar eru taldir grundvallast á ófullnægjandi málbundinni tileinkun og skertri hljóðskynjun. Vísbendingar komu fram um neikvæðni í tilfinningalífi. Í orði kveðnu virtist Oddur fallast á, að hann þyrfti að taka upp nýjan lífsstíl, og eftir helgarleyfi fyrir austan 19.–22. 10. taldi hann reynslu sína af áfengi vera slíka, að það væri ábending til sín um, að hann ætti að láta vera að drekka. Raunin hefur þó orðið sú, að sennilega er eina áfengislausa helgi Odds í landi þetta árið sú, sem hann hélt sig alveg á geðdeildinni 12.–14. 10. sl. [...]

Niðurstaða. Um er að ræða fremur treggefinn 16 ára pilt með fremur neikvæða sjálfsmynd og tilfinningalíf. Þekkingarlega er hann illa í stakk búinn að takast á við líf fullorðins manns, en þrátt fyrir námsörðugleika hefur hann forsendur til að menntast meira, ef hann vill það sjálfur. Hann er haldinn áfengisfíkn, og undir áhrifum áfengis hefur hann ónóga stjórn á hvötum sínum. Líkur benda til, að áframhaldandi áfengisneysla muni

geta valdið honum andlegum heilsubresti og ógæfu vegna ónógrar sjálfstjórnar."

Sigmundur Sigfússon geðlæknir staðfesti ofannefnda greinargerð fyrir dómi. Vitnið vísaði til þess, að ákærði væri á mörkum fullorðinsára, og af þeim sökum væri formleg greining ekki tiltæk, en að líkur væru á, að um væri að ræða persónuleikaafbrigði, sem lýsti sér í hvatvísi og óstöðugri stjórn á tilfinningum samfara augljósri áfengisfíkn. Hið síðastnefnda ýtti og undir hömluleysi í orðum og gjörðum. Vitnið vísaði til þess, að meðferð sú, er ákærði hlaut á geðdeild FSA, hefði í raun ekki verið eiginleg læknismeðferð, heldur frekar uppeldisleg meðferð, er miðaði að því að beina þeirri órökréttu reiði, sem ákærði væri haldinn, í annan farveg en birst hefði, m. a. í þessu máli.

Auk þeirra rannsóknargagna, sem hér að framan hafa verið rakin, liggja fyrir í málinu ljósmyndir af vettvangi og fatnaði Davíðs Nikulássonar. Rannsóknaraðilar staðfestu nefnd gögn fyrir dómi.

Niðurstaða.

Í máli þessu er upplýst, að ákærði átti í útistöðum og átökum á tjaldsvæðinu á Akureyri laugardaginn 3. ágúst 1996, þ. á m. við vitnið Davíð Nikulásson. Nokkuð er óljóst um tilefni átakanna, en með trúverðugum vitnisburði Lilju Bjargar Jónsdóttur, er stoð hefur í framburði annarra vitna, einkum vitnisins Einars Þorsteinssonar, svo og áverkavottorði Ara H. Ólafssonar bæklunarlæknis, er að mati dómsins nægjanlega sannað, að ákærði hlaut allþungar ákomur í andlit frá Davíð Nikulássyni, m. a. með þeim afleiðingum, að tennur brotnuðu. Upplýst er, að átökunum lauk fyrir tilstilli bróður ákærða, Þorkels Hróars, og að Davíð gekk þá af vettvangi. Með skýlausri játningu ákærða, sem studd er framburði vitna, læknisvottorði og öðru, sem fram hefur komið í málinu, er sannað, að ákærði veitti Davíð eftirför og stakk hann með vasahníf neðarlega í brjósthol hægra megin. Er áverka þeim, sem af þessu hlaust, lýst í ákæru, og er sú lýsing í samræmi við fyrirliggjandi vottorð Haralds Haukssonar skurðlæknis. Gegn neitun ákærða er ósannað, að fyrir honum hafi vakað að svipta Davíð lífi. Þá þykir varhugavert að staðhæfa, svo sem aðstæðum var háttað, að ákærða hafi hlotið að vera ljóst, að bani hlytist af atlögunni. Að öllu framangreindu virtu er það álit dómsins, að ekki séu fram komnar sönnur um, að brot ákærða heyri undir 211. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 20. gr. sömu laga. Ber í þess stað að sakfella ákærða fyrir stórfellda líkamsárás skv. 2. mgr. 218. gr. hegningarlaganna, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

Við ákvörðun refsingar verður litið til þess, að ákærði beitti hættulegu

vopni. Þá leysir ölvunarástand ákærða hann á engan hátt undan refsingu, sbr. 17. gr. hegningarlaga. Til refsilækkunar horfir hins vegar, að ákærði var einungis sextán ára og í mikilli geðshræringu, er hann framdi verknaðinn. Þá hefur hann ekki áður gerst sekur um refsilagabrot. Hann hefur greitt fullar skaðabætur, og varanleg mein hlutust ekki af atlögu hans. Loks verður við refsiákvörðun höfð hliðsjón af 3. mgr. 218. gr. a almennra hegningarlaga. Með ofangreind atriði í huga svo og að virtum öðrum ákvæðum VIII. kafla laga nr. 19/1940, sem áhrif hafa á refsihæð, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi átján mánuðir. Sökum alvarleika brotsins þykir ekki fært að skilorðsbinda refsinguna. Til frádráttar refsingu komi gæsluvarðhaldsvist ákærða frá 5.–6. ágúst 1996, samtals tveir sólarhringar.

Samkvæmt 165. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þ. m. t. ferðakostnaðar vitna, sbr. a-lið 1. mgr. 164. gr. nefndra laga, svo og saksóknarlauna til ríkissjóðs, sem ákveðast 75.000 kr., en málið flutti af hálfu ákæruvalds Eyþór Þorbergsson, deildarstjóri hjá sýslumannsembættinu á Akureyri, og málsvarnarlauna skipaðs verjanda, Bernhards Bogasonar héraðsdómslögmanns, sem þykja hæfilega ákveðin 150.000 krónur. Við ákvörðun málsvarnarlauna hefur verið tekið tillit til þess tíma, sem fór í ferðalög verjanda vegna reksturs málsins.

Það athugast, að vegna embættisanna dómsformanns hefur uppkvaðning dóms dregist nokkuð.

Dóm þennan kváðu upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari sem dómsformaður og héraðsdómararnir Halldór Halldórsson og Þorgeir Ingi Njálsson.

Dómsorð:

Ákærði, Oddur Björnsson, sæti fangelsi 18 mánuði. Til frádráttar refsingunni komi tveggja daga gæsluvarðhaldsvist ákærða.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. 75.000 kr. saksóknarlaun í ríkissjóð, og 150.000 kr. málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Bernhards Bogasonar héraðsdómslögmanns.

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 327/1995. **Lilja Schopka**
Sverrir Schopka
Sigfús Schopka
Ragnhildur Schopka
Júlíus H. Schopka og
Herdís H. Schopka
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Karli Eiríkssyni
(Erla S. Árnadóttir hrl.)
Þórunni Sigurðardóttur
Sigurði Einarssyni
Kristjönu Ernu Einarsdóttur og
Daníel Sigurðssyni
(Jón Magnússon hrl.)

Landamerki. Áfrýjunarfjárhæð. Dagsektir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. október 1995. Þau krefjast þess, að landamerki jarðanna Stíflisdals I og Stíflisdals II í Þingvallahreppi verði, að því er varðar tún þeirra, ákveðin þannig, „að þau liggi frá móbergsklöppinni efst í túninu við lækinn, punktur merktur S 07 á uppdrætti Páls Bjarnasonar verkfræðings frá 26. september 1993, eftir beinni línu milli punktanna S 07 og S 11 og þaðan út í vatn um punktinn S 12 á áðurgreindum uppdrætti". Þeir krefjast þess jafnframt, að stefndu verði gert að fjarlægja girðingu, sem nú er í túni milli jarðanna, eða færa hana að réttum landamerkjum að viðlögðum dagsektum. Þá krefjast þau málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Aðalkrafa stefnda Karls Eiríkssonar er, að málinu verði vísað frá Hæstarétti og að áfrýjendum verði gert að greiða sér málskostnað fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Þrautavarakrafa hans er

sú, að landamerki jarðanna verði ákveðin þannig, að þau markist frá punkti S 09 á uppdrætti verkfræðistofunnar Stuðuls frá 15. júní 1994, eftir beinni línu um punkta S 10 og S 11 og þaðan að punkti S 12. Í því tilviki verði niðurstaða héraðsdóms um málskostnað staðfest og áfrýjendum gert að greiða óskipt málskostnað fyrir Hæstarétti.

Önnur stefndu krefjast þess, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og þeim tildæmdur málskostnaður fyrir Hæstarétti. Taka þau undir kröfur og sjónarmið stefnda Karls, en hann hefur aðallega komið fram í málinu af hálfu eigenda Stíflisdals I.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt leyfi sýslumannsins í Reykjavík til Daníels Sigurðssonar um setu í óskiptu búi eftir eiginkonu sína, Helgu Einarsdóttur, sem lést 29. september 1994. Hefur hann tekið við málsaðild fyrir Hæstarétti.

I.

Málsaðilar hafa lagt fram tvo uppdrætti, sem kröfur þeirra um landamerki jarðanna taka mið af. Lögðu áfrýjendur fram annan þeirra við höfðun málsins í héraði, en hann er dagsettur 26. september 1993 og gerður af Verkfræðistofu Suðurlands hf. og undirritaður af Páli Bjarnasyni. Hinn uppdráttinn lagði stefndi Karl fram, en hann er dagsettur 15. júní 1994 og gerður af verkfræðistofunni Stuðli. Á þann uppdrátt hefur verið bætt hnitmerkingu á kennileiti, sem þar er kallað „móbergsklettur“ og stefndi telur vera á mörkum jarðanna. Kennileiti þetta, sem hér eftir verður nefnt móbergsklöpp, er nokkru vestar og norðar en klöpp sú, sem áfrýjendur telja landamerkin eiga að ráðast af og merkt er S 07 á þeirra uppdrátt. Á uppdrátt stefnda er einnig dregin bein lína frá vestari klöppinni í punkt S 10 á uppdrætti áfrýjenda, og er það markalína samkvæmt héraðsdómi. Á yngri uppdrættinum er einnig sýndur gamall brunnur á því svæði, er bæjarhús í Stíflisdal stóðu áður.

Fyrir málflutning í Hæstarétti gengu dómendur ásamt lögmönnum og nokkrum málsaðila á vettvang og könnuðu aðstæður.

II.

Stefndi Karl styður aðalkröfu sína um vísun málsins frá Hæstarétti þeim rökum, að áfrýjendur hafi ekki sýnt fram á, að hagsmunir þeirra af hinum umdeilda landskika séu svo miklir, að skilyrðum

152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála teljist fullnægt, svo að bera megi niðurstöðu héraðsdómara undir Hæstarétt. Vísar hann til 3. mgr. 152. gr., sem hér eigi við. Geti áfrýjendur þannig ekki tilgreint sérstaka hagsmuni við nýtingu þess lands, sem um er deilt, og sé ljóst, að hagsmunir þeirra nái ekki lágmarksfjárhæð, sem áfrýjun máls sé bundin við samkvæmt nefndri lagagrein.

Með útgáfu áfrýjunarstefnu hefur Hæstiréttur tekið afstöðu til þess atriðis, sem aðalkrafa stefnda Karls er reist á. Hefur stefndi ekki eftir það aflað sönnunargagna, svo sem matsgerðar um verðmæti umræddrar landspildu, sem leitt gætu til þess, að sú afstaða sætti endurskoðun. Samkvæmt þessu verður aðalkröfu stefnda Karls um vísun málsins frá Hæstarétti hafnað.

III.

Í landskiptagerð þeirri frá 2. nóvember 1930, sem getur í héraðsdómi, segir meðal annars svo: „2. Túnið. Sömu skifti og áður, – merkjalínan þessi: – úr móbergsklöppinni efst í túninu við lækinn um vestri-vegg fjárhúss, sem er niðrá túninu, um tóftarbrot við lækinn, og beina línu niður í vatn.“

Engin glögg merki sjást lengur um fjárhús, sem getið er í landskiptagerðinni. Óumdeilt er hins vegar, að vesturveggur þeirra hafi verið þar, sem punktur S 10 er á uppdrætti áfrýjenda. Punktar S 11 og S 12 eru einnig óumdeildir í málinu. Ágreiningur málsaðila lýtur hins vegar að því kennileiti, sem í landskiptagerðinni er getið sem móbergsklapparinnar efst í túninu við lækinn. Vísa málsaðilar hvor á sína móbergsklöppina, svo sem lýst er í I. kafla að framan. Eldri landskiptagerð frá 1926 skiptir ekki sérstöku máli um staðsetningu þessa kennileitis, og ekki eru heimildir í málinu um landamerki á þessum stað fyrir þann tíma.

Af könnun á vettvangi má ljóst vera, að sú móbergsklöpp, sem áfrýjendur vísa á og merkt er sem punktur S 07 á uppdrætti þeirra, svarar á allan hátt betur til lýsingar í landskiptagerð en sú, sem stefndu telja hina réttu. Þannig ná gömul tún jarðanna alveg að punkti S 07, og er sú klöpp aðeins örfáa metra frá læknum, sem nefndur er í landskiptagerð. Klöppin, sem stefndu benda á, er hins vegar í gilbarminum allhátt fyrir ofan lækinn. Orðalag landskiptagerðarinnar um staðsetningu „við lækinn“ á því sýnu verr við þessa

klöpp en hina. Að auki verður ekki séð, að klöppin, sem stefndu benda á, svari þeirri lýsingu að vera „í túninu“, en milli túns og klapparinnar er lyng- og mosagróður ríkjandi á nokkrum kafla. Eru þar engin ummerki um ræktað land.

IV.

Eldri girðing milli jarðanna lá frá punkti S 10 að svokölluðum Grásteini, sem er nokkra metra vestan við punkt S 07. Ber málsaðilum saman um, að sú girðing hafi ekki verið á réttum merkjum. Stefndi Karl lét taka hana niður og setja upp nýja nokkru vestar árið 1992. Miðast þrautavarakrafa hans í málinu við þá línu. Er meðal annars vísað til þess, að alveg við hornstaur nýju girðingarinnar að norðan séu leifar af gömlum hornstaur, sem hafi getað verið í enn eldri girðingu á sama stað.

Engar skýringar eru í málinu á tilvist þess girðingarstaurs, sem leifar má enn sjá af, og engin ummerki sjást um eldri girðingu á þessum stað. Engin merki eru heldur sýnileg, sem bent geti til, að girðing hafi legið frá þeirri móbergsklöpp, sem stefndu benda á, í átt að punkti S 10. Eins og málið liggur fyrir, geta tilgátur eða vísbendingar um eldri girðingar ekki raskað þeirri niðurstöðu, sem leiða má af skoðun á aðstæðum með hliðsjón af orðalagi landskiptagerðarinnar, sem áður er rakið.

Staðsetning gamals brunns, sem stefndu hafa látið færa inn á uppdrátt, skiptir ekki heldur máli um úrslit ágreiningsefnisins. Þannig hafa engin gögn verið lögð fram um, hvort báðir bæirnir í Stíflisdal eða einungis annar þeirra hafi notað þennan brunn. Ekki liggja heldur fyrir gögn um önnur vatnsból á svæðinu. Sú málsástæða stefnda Karls, að hann hafi unnið hefð á hinu umþrætta landi, er órökstudd með öllu.

V.

Niðurstaðan af öllu framanröktu verður sú, að fallist er á, að landamerki jarðanna liggi frá punkti S 07 (móbergsklöppinni við lækinn efst í túninu) að punkti S 10, svo sem áfrýjendur krefjast. Verður jafnframt fallist á kröfu þeirra um, að stefndu verði að viðlögðum dagsektum gert að fjarlægja girðingu af landi áfrýjenda, sem stefndi Karl lét setja þar upp.

Af gögnum málsins verður ráðið, að stefndi Karl hafi gert ítrek-

aðar tilraunir til þess að fá áfrýjendur eða fulltrúa þeirra til að kanna með sér á vettvangi og ákveða, hvar rétt merki milli jarðanna lægju. Verður jafnframt ráðið, að sú viðleitni hafi ekki borið árangur vegna ástæðna, sem að áfrýjendum sneru. Þá lagði hann einnig fram tilboð til sátta, er deila málsaðila var komin upp. Í ljósi þessa þykir rétt, að hver aðila beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Landamerki jarðanna Stíflisdals I og Stíflisdals II í Þingvallahreppi á hinu umdeilda svæði eru þessi: Frá punkti S 07 á uppdrætti Verkfræðistofu Suðurlands hf. 26. september 1993 (hnit merkt X-660835.468 og Y-421106.801), eftir beinni línu að punkti S 10 (hnit merkt X-660816.395 og Y-420918.880), þaðan í punkt S 11 (hnit merkt X-660802.733 og Y-420830.789) og þaðan í punkt S 12 (hnit merkt X-660856.036 og Y-420741.926).

Stefndu, Karl Eiríksson, Þórunn Sigurðardóttir, Sigurður Einarsson, Kristjana Erna Einarsdóttir og Daníel Sigurðsson, skulu fjarlægja girðingu, sem stefndi Karl lét setja upp á landi áfrýjenda, að viðlagðri 10.000 króna sekt fyrir hvern dag, sem líður fram yfir 90 daga frá uppkvaðningu dóms þessa.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 3. júlí 1995.

Mál þetta, sem var þingfest 9. mars 1995, var dómtekið 27. febrúar sl. að lokinni aðalmeðferð. Málið var síðan endurupptekið 7. apríl sl. og þá frestað um óákveðinn tíma. Hinn 22. júní sl. var síðan málið flutt og dómtekið að nýju að lokinni vettvangsgöngu.

Stefnendur eru Lilja Schopka, kt. 290430-2759, Asparfelli 12, Reykjavík, Sverrir Schopka, kt. 130638-4659, Kirchberg 23, 5060 Overrath, Þýskalandi, Sigfús Schopka, kt. 151243-3989, Birkigrund 8, Kópavogi, Ragnhildur Schopka, kt. 160939-4279, 2960 Hoddy Pl., Denver, Colorado, Bandaríkjunum, Júlíus H. Schopka, kt. 120672-5769, Bergstaðastræti 7, Reykjavík, og Herdís H. Schopka, kt. 200274-5209, Bergstaðastræti 7, Reykjavík.

Stefndu eru Karl Eiríksson, kt. 311225-2279, Efstaleiti 14, Reykjavík, Þórunn Sigurðardóttir, kt. 120527-2159, Flyðrugranda 10, Reykjavík, Sigurður

Einarsson, kt. 190960-2269, Reynimel 62, Reykjavík, Kristjana Erna Einarsdóttir, kt. 050154-2389, Tjarnarmýri 10, Seltjarnarnesi, og Helga Einarsdóttir, kt. 210749-4389, Stýrimannastíg 3, Reykjavík.

Dómkröfur.

Stefnendur gera þær dómkröfur í stefnu, að landamerki jarðanna Stíflisdals I og Stíflisdals II verði ákveðin þannig:

1. Túnið: Frá móbergsklöppinni efst í túninu við lækinn, punktur merktur S07 á uppdrætti Páls Bjarnasonar verkfræðings 29. september 1993, eftir beinum línum milli punktanna S07 og S11 og þaðan til S12.
2. Fjalllendið: Úr miðju bæjargili beina stefnu til Steinkirkju.
3. Heiðin og annað land: Úr stórum steini, sem er í sandinum við Stíflisdalsvatn, nálega mitt á milli Mjóavatnslækjar og Gvendarlækjar, beina stefnu í Strýthól við Smyrilshóla.

Jafnframt er krafist, að stefndu fjarlægi girðingu, sem nú er á túni, eða færi hana að réttum landamerkjum að viðlögðum dagsektum. Einnig er krafist, að stefndu fjarlægi önnur mannvirki, sem kunna að vera á landi Stíflisdals II, að viðlögðum dagsektum.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu að mati dómsins.

Við málflutning féllu stefnendur frá kröfu sinni í málsgreininni: „Einnig er krafist, að stefndu fjarlægi önnur mannvirki, sem kunna að vera á landi Stíflisdals II, að viðlögðum dagsektum."

Í greinargerð sinni, er lögð var fram 22. júní 1994, gerðu stefndu svofelldar dómkröfur:

1. Að þeim hluta kröfu stefnenda, er lýtur að því að fjarlægja eða færa mannvirki, verði vísað frá dómi. Til vara er í þessum lið kröfugerðar gerð sú krafa, að stefndi Karl verði sýknaður af kröfum stefnenda um að fjarlægja eða færa mannvirki.
2. Að staðfest verði með dómi, að landamerki jarðanna Stíflisdals I og Stíflisdals II, hvað varðar lið 2, Túnið, í landamerkjalýsingu á dskj. 3, séu þessi: Úr móbergsklöppinni efst í túninu við lækinn, sem er hnit merkt X=660.900.606, Y=421.144.349 á dskj. 11, þaðan í beinni línu um punkt S 10 og punkt S 11 og þaðan til punkts S 12 á dskj. 11.

Til vara er í þessum lið kröfugerðar gerð sú krafa, að staðfest verði með dómi, að landamerki jarðanna Stíflisdals I og Stíflisdals II, hvað varðar lið 2, Túnið, í landamerkjalýsingu á dskj. 3, séu þessi: Úr punkti S 09 á dskj. 11 í beinni línu um punkt S 10 og punkt S 11 og þaðan til punkts S 12 á dskj. 11.

3. Að stefnendur verði in solidum dæmdir til að greiða stefnda Karli málskostnað að mati dómsins eða samkvæmt reikningi.

Eftir að greinargerð var skilað, féll þingsókn niður af hálfu annarra stefndu en Karls Eiríkssonar, enda var lýst yfir því, að málið varðaði í raun ekki aðra stefndu.

Í þinghaldi 20. október sl. var lýst yfir því af hálfu stefnenda, að þeir féllust á, að 2. töluliður kröfu stefndu í greinargerð kæmist að í málinu sem gagnkrafa til sjálfstæðs dóms, en mótmæltu hins vegar kröfunni.

Þá var lýst yfir því í þinghaldi 27. febrúar sl., að ekki væri ágreiningur milli aðila málsins um mörkin í tölulið 2 og 3 í stefnukröfum stefnenda, og lýtur því ágreiningurinn í máli þessu einungis að því, hvar mörkin milli jarðanna liggja á túninu skv. tölulið 1 í stefnukröfum, sbr. einnig 2. tölulið í kröfugerð stefnda Karls.

Málsatvik.

Stefnendur eignuðust hálfa jörðina Stíflisdal, sem hefur verið nefnd Stíflisdalur II, með gjafa- og erfðaafsölum, dagsettum 1. nóvember 1991, frá Júlíusi Schopka, sem hafði eignast jörðina með afsali, dagsettu 24. maí 1944.

Stefnandi Karl eignaðist jörðina Stíflisdal I ásamt Einari Ágústssyni með afsali frá Þórði Eyjólfssyni 2. júní 1962.

Árið 1930 var gerð landskiptagerð milli jarðanna Stíflisdals I og Stíflisdals II. Ágreiningur er í málinu, á hvern hátt eigi að skilja lið 2 í landskiptagerðinni, en þar segir:

> „Túnið. Sömu skifti og áður, – merkjalínan þessi: – úr móbergsklöppinni efst í túninu við lækinn um vestri-vegg fjárhúss, sem er niðrá túninu, um tóftarbrot við lækinn, og beina línu niður í vatn."

Ekki er ágreiningur um það í málinu, að er stefndu eignuðust jörðina Stíflisdal I, skildi girðing að tún jarðarinnar og svokallað norðurtún jarðarinnar Stíflisdals II. Stefndi Karl hefur skýrt svo frá, að seljandi jarðarinnar Stíflisdals I, Þórður Eyjólfsson, hafi sagt sér frá því við söluna, að girðing þessi væri ekki á réttum mörkum jarðanna. Að sögn stefnda var Júlíus heitinn Schopka kvaddur til að fara yfir landamerki jarðanna með stefndu, en af því gat ekki orðið vegna heilsubrests Júlíusar.

Árið 1979 var enn reynt af hálfu stefnda Karls að fá eigendur jarðarinnar Stíflisdals II til að ganga á mörkin, en af hálfu þeirra var færst undan því.

Var þá kvaddur til Hjörtur Þorsteinsson, sem verið hafði ábúandi í Stíflisdal, er landskiptin fóru fram. Ekki hefur komið fram í máli þessu, að neitt hafi verið skjalfest vegna þessarar skoðunar á mörkunum. Halda stefnendur því fram, að Hjörtur hafi staðfest, að „klöppin efst í túninu við lækinn" sé sú klöpp, er sé nokkra metra norðaustan við stein, sem merktur er á punkti S 08 á fram lögðum uppdrætti.

Stefndi Karl sagði, er hann kom fyrir dóminn, að þegar Hjörtur hefði komið á vettvang, hefði einungis verið leitað eftir staðsetningu vestari veggjar fjárhúss á túninu, sem sagt sé í merkjalýsingunni, að mörkin liggi um. Þarna hefði verið um fleiri tóftir að ræða, en samkomulag orðið um staðsetningu eftir tilsögn Hjartar, og sé það sá punktur, sem merktur sé S 10 á dskj. 5. Stefndi Karl tók fram, að þá hefði ekki verið fjallað um staðsetningu „móbergsklapparinnar efst í túninu við lækinn".

Stefndi Karl sagði, að hann hefði hafist handa um gróðursetningu skjólgirðingar austan girðingarinnar, sem skildi löndin að, sennilega árið 1973. Um ástæður þess, að hann plantaði skjólgirðingunni á þessum stað, sagði hann, að það hefði einfaldlega verið vegna þess, að girðingin var þarna staðsett.

Vitnið Halldór Kristjánsson, ábúandi að Stíflisdal I, fékk ábúð að jörðinni árið 1977. Hann skýrði svo frá, að í samtölum sínum við stefnda Karl Eiríksson, sem komið hefði fram fyrir hönd landeigenda, er verið var að semja um ábúðina, hefði komið fram af hálfu stefnda Karls, að girðingin við vesturmörkin væri of austarlega. Vitnið sagði, að er Hjörtur Þorsteinsson kom til að huga að mörkunum ásamt málsaðilum, hefði hann verið viðstaddur. Hefði verið farið að þeim stað, er Hjörtur tilgreindi sem fjárhússtóft þá, er miðað væri við í landskiptagerðinni. Hefði Hjörtur sagt, að mörkin lægju frá þeim stað upp í Grástein og niður í vatn um lækinn. Sagði vitnið, að það hefði komið sér á óvart að heyra Hjört tiltaka Grástein sem merkjapunkt, þar sem í landskiptagerðinni væri talað um móbergsklöpp. Hvorki hefði verið gengið niður að vatninu í þetta skipti né upp að Grásteini.

Vitnið Otto Schopka var viðstatt árið 1979, er Hjörtur Þorsteinsson sagði til um merki milli jarðanna. Sagði vitnið, að gengið hefði verið á merkin frá vatni að móbergsklöppinni, sem merkt er S 07 á dskj. 5. Vitnið segist ekki muna eftir, hvenær hann varð þess áskynja, að sumarhús hefði risið á því svæði, sem nú er um deilt.

Fram kom í vitnisburðum allra, sem viðstaddir voru þessa athugun árið 1979, að Hjörtur Þorsteinsson hefði verið undir áhrifum áfengis í þetta skipti. Sagði vitnið Halldór Kristjánsson, að þegar Hjörtur hefði talað um Grástein sem merkjapunkt, hefði hann vitað af fyrri kynnum sínum af honum, að ekki myndi duga að andmæla þessu. Þá taldi vitnið Halldór vafasamt, að Hjörtur hefði verið fær um að ganga upp brekkuna að Grásteini eða móbergsklöppunum.

Stefndi Karl segir, að sig minni, að það hafi verið árið 1987, sem hafist hefði verið handa við smíði sumarhúss dóttur sinnar, sem einkennt sé með

S 05 á dómskjali nr. 5. Segir hann ekki hafa verið af hálfu stefnenda málsins gerðar neinar athugasemdir við byggingu sumarhússins, fyrr en eftir að dró að þessum málarekstri.

Vitnið Halla Einarsdóttir segir, að hún hafi ekki orðið vör við, að búið var að reisa sumarhúsið, fyrr en árið 1989. Fyrr hafi hún ekki komið á norðurtúnið. Sumarhúsið hafi a. m. k. verið fokhelt þá. Ekki hafi verið gerð athugasemd við smíði þess þá, en það hafi verið gert síðar, eftir að girðingin hafði verið flutt.

Stefnendur segja, að árið 1991 hafi verið talað um af hálfu stefnda Karls að færa girðinguna á rétt merki. Rætt hafi verið um, að eigendur færu yfir landamerki, en ekki orðið af því. Stefnendur hafi síðan orðið varir við það vorið 1992, að búið var að færa girðinguna í núverandi horf, og þá gert athugasemd við það. Hafi síðan verið reynt að ná samkomulagi um lausn málsins, en það ekki tekist.

Vitnið Otto Schopka segist ekki hafa vitað um hugleiðingar um að færa girðinguna, fyrr en eftir að hún var færð, og minnist þess ekki, að undir sig hafi verið borið, hvar girðingin ætti að vera að réttu.

Vitnið Halla Einarsdóttir sagði, að gerð hefði verið athugasemd við færslu girðingarinnar, þegar er þau urðu þess áskynja, að hún hefði verið færð. Hafi þá verið gerð athugasemd við staðsetningu sumarhússins. Segir vitnið, að áður en til þess kom, að girðingin væri færð, hafi hún talið sig hafa þá vitneskju, að girðingin væri á röngum stað og væri of vestarlega. Segir hún Halldór, ábúanda að Stíflisdal, hafa komið að máli við sig árið 1989 og minnst lauslega á, að færa þyrfti girðinguna, og var þá rætt um þátttöku stefnenda í kostnaði við hana. Það hafi svo verið í ágúst 1991, sem áformað hafi verið, að Sigfús, móðurbróðir vitnisins, kæmi á vettvang og hitti Halldór til þess að koma þessum málum á hreint, en af því hafi ekki getað orðið. Það var síðan árið 1992, sem stefnendur urðu varir við, að búið var að færa girðinguna.

Um flutning girðingarinnar segir vitnið Halldór Kristjánsson, að það hafi verið árið 1989, sem Már, sambýlismaður Höllu, hafi ætlað að fara að girða vestan og norðan við land þeirra, og hafi hann þá rætt við hann um, að hann þyrfti að leita samþykkis landeigenda, þegar hann ætlaði að girða í aðra girðingu, og jafnframt hafi hann rætt við hann, að girðingin, sem skipti landi þeirra, væri of austarlega. Segist vitnið ekki hafa skilið hann öðruvísi en svo, að honum hafi verið það ljóst, og byggt það á vitneskju frá Sigfúsi Schopka. Það hafi svo verið tveimur árum síðar, að aftur hafi verið rætt um, að girðingin væri ekki á réttum stað, en Már ekki talið sig hafa haft þekkingu til þess að ganga á mörkin með vitninu. Hafi hann áformað að fá Sig-

fús til þess að ganga á mörkin með vitninu, en af því hafi ekki orðið. Vitnið segist ekki minnast þess, að umræður hafi gengið svo langt, að farið hafi verið að minnast á skiptingu kostnaðar.

Ástæðu þess, að ekki hafi verið hafist handa þegar árið 1979 um að færa girðinguna, segir vitnið þá, að ákveðið hafi verið að bíða með það, þar til tímabært væri að endurnýja hana, en hún hefði verið á þessum tíma í nothæfu ástandi. Vitnið kveðst hafa gert Má það ljóst árið 1991, að girðingin yrði væntanlega færð um haustið, og segist vitnið hafa talið sig vera búið að ræða nægilega um þessi mál við Má, sem vitnið segist hafa litið á sem umboðsmann landeigenda, enda hafi hann verið að fást við að girða landið. Vitnið Halldór tekur fram, að hann hafi fyrst hitt stefnandann Sverri sumarið 1988, þegar vitnið kom að þessum nýja bústað til þess að ræða við smiði, sem þar voru við vinnu. Kom Sverrir þar að og kynnti sig sem einn af eigendum Stíflisdals II. Segir vitnið, að þá hafi ekki verið höfð uppi nein orð um það, að sumarbústaðurinn væri ekki reistur á réttum stað.

Stefndi Karl heldur, að hið fyrsta, sem hann hafi heyrt af því, að stefnendur teldu hann hafa gengið á land þeirra, hafi verið í samtali við Sverri Schopka, sennilega í júlí eða ágúst 1992, og í framhaldi þess barst honum bréf Guðnýjar Björnsdóttur hdl. þessa efnis.

Málsástæður og lagarök.

Stefnendur styðja kröfugerð sína við landskiptagerðina frá 1930. Ágreiningur í máli þessu lýtur að 2. lið, er varðar skiptingu túnsins. Samkvæmt þeim lið er landamerkjalínan úr móbergsklöppinni efst í túninu við lækinn, um vestri vegg fjárhúss, sem er niðri á túninu, um tóftarbrot við lækinn og beina línu niður í vatnið. Telja stefnendur, að móbergsklöppin, sem miða eigi við, sé sú, sem merkt er S 07 á uppdrættinum, enda sé það eina móbergsklöppin, sem sé efst í túninu við lækinn. Girðingin, sem var þar til 1992, lá hins vegar um stein, sem merktur sé S 08 á uppdrætti, og er ekki móberg, heldur grágrýti.

Þá telja stefnendur, að tóftarbrotin við lækinn séu þar, sem merkt sé S 11 á uppdrætti, og vesturveggur fjárhúss sé þar, sem merkt sé S 13 á uppdrætti. Rétt mörk séu því bein lína frá S 07 til S 11 og þaðan út í vatn gegnum punkt S 12, þar sem endi girðingarinnar er við vatnið.

Stefndi Karl reisir aðalkröfu sína á því, að samkvæmt landskiptagerðinni frá 1930 liggi merki milli jarðanna Stíflisdals I og Stíflisdals II úr þeirri móbergsklöpp, sem liggur efst í landinu og hnitsett er X=660.900.606 og Y=421.444.349 á dskj. 11. Stefndi telur móbergsklöpp þessa vera þá klöpp, sem getið er um í landskiptagerðinni. Hann hafi hins vegar ekki flutt girð-

inguna svo langt, því að hann hafi viljað vera öruggur um, að ekki hallaði á stefnendur, sem hafi ekki sinnt því að skoða mörkin, áður en girðingin var flutt. Varakrafan er á því reist, að verði aðalkrafan ekki tekin til greina, beri að skilja landamerkjalýsinguna svo, að mörkin séu þar, sem girðingin sé nú, enda séu þar skýr ummerki um eldri girðingu.

Að girðingin hafi ekki verið á réttum stað, styður stefndi Karl við ummæli Þórðar Eyjólfssonar, sem stefndi Karl og Einar Ágústsson keyptu jörðina af árið 1962, en samkvæmt frásögn stefnda Karls gekk Þórður þá með honum á merki og sagði honum, að girðingin á túninu væri ekki á réttum stað. Þá sé það staðfest í stefnu, að þáverandi eigandi Stíflisdals II hafi verið til kvaddur, er núverandi eigendur Stíflisdals I eignuðust jörðina, til að fara yfir merkin, en ekki orðið við því. Óskin um að ganga þá á merki hafi verið sett fram vegna þeirrar vitneskju, sem stefndi Karl taldi sig hafa um, að girðingin væri ekki á réttum stað.

Svæðið efst í landinu sé úr móbergi. Girðingin lá, áður en hún var færð, úr steini, sem kallaður hefur verið Grásteinn. Ef Grásteinn hefði verið merkjapunktur, hefði hann augljóslega verið nefndur til sem slíkur. Klöpp sú, er stefnendur vilja draga mörkin frá, er ekki sýnileg, þegar horft er upp eftir landinu, og er því mótmælt, að Hjörtur Þorsteinsson hafi staðfest, að klöpp sú, er stefnendur vilja miða við, sé sú hin sama klöpp, sem nefnd er í landskiptagerðinni. Klöppin, sem stefndi Karl telur réttan markapunkt, sé stærsta klöppin á svæðinu við lækinn og standi ofar í landinu og vel sýnileg, þegar horft er upp eftir landinu. Þá finnist ummerki um gamla girðingu í beinni línu frá þessari klöpp. Þá séu við núverandi hornstaur leifar af gömlum hornstaur, sem umkringdur er steinum. Ljóst sé, að girðing hafi á einhverjum tíma legið frá báðum þessum staurum.

Þá vísar stefndi Karl til þess, að bæjarstæði Stíflisdals I hafi verið við landamerkin, er landskiptagerðin var undirrituð, og beri að hafa það í huga við skýringu landskiptagerðarinnar. Það hafi verið síðar, að bæjarstæðið var flutt til þess staðar, er bærinn stendur nú. Bæjarbrunnurinn, sem merktur er inn á uppdrátt á dskj. 11, hefði því verið utan lands Stíflisdals I, ef kröfur stefnenda væru teknar til greina. Auk þess myndi eitt sumarhúsa þeirra, sem reist hafa verið á jörðinni, einnig lenda utan jarðarinnar.

Stefndi Karl telur, að með því að mótmæla ekki smíði sumarhússins, þegar hafist var handa um hana, hafi stefndu glatað rétti sínum fyrir aðgerðaleysi.

Loks heldur stefndi Karl því fram, að verði ekki fallist á framangreindar málsástæður, hafi hann öðlast eignarrétt að hinu umdeilda landsvæði fyrir hefð, sbr. l. nr. 46/1905.

Niðurstaða.

Ágreiningur í máli þessu felst í því, að málsaðilar eru ekki á eitt sáttir um, hver sé merkjapunkturinn, sem í landskiptagerðinni frá 2. nóvember 1930 er nefndur „móbergsklöppin efst í túninu við lækinn".

Girðing sú, sem áður skildi jarðirnar Stíflisdal I og Stíflisdal II, lá frá punkti þeim, sem auðkenndur er S 08 á dskj. 5 og er steinn, er nefndur hefur verið Grásteinn. Málsaðilar eru sammála um, að sá punktur sé ekki réttur merkjapunktur milli jarðanna.

Um tvær móbergsklappir er að ræða, sem hugsanlega gætu verið „móbergsklöppin efst í túninu við lækinn". Stefnendur halda því fram, að klöpp þessi sé þar, sem merkt er S 07 á dskj. 5 (hnit X=660835.468 og Y=421106.801). Stefndi Karl heldur því hins vegar fram, að klöpp sú, er miða eigi við, sé sú, sem merkt er með hnitum X=660900.606 og Y=421144.349 á dskj. nr. 11.

Við athugun á vettvangi fundust engin merki um girðingu eða hornstólpa við klöppina, sem stefnendur vilja miða við, né heldur fundust merki þess, að girðing hefði legið frá þeim stað niður í punkt S 10 (hnit X=660816.395 og Y=421123.065), en ágreiningslaust er með aðilum, að miða skuli við það, að sá punktur sé á réttum merkjum. Móbergsklöpp þessi sést ekki frá punkti S 10. Ekki hefur stefnendum tekist að sýna fram á nein ummerki þess, að girðing hafi á einhverjum tíma legið frá þessum kletti að punkti S 10 eða öðrum stað niðri á túninu.

Þá verður ekki komist hjá því að líta til þess, að sé punktur S 7 réttur merkjapunktur, lendir bæjarbrunnurinn, sem merktur er inn á dskj. nr. 11, utan landamerkja jarðarinnar Stíflisdals I, sem verður að teljast óvenjulegt, þótt það sé ekki með öllu óhugsandi. Þó virðast staðhættir þannig, að auðveldlega hefði mátt grafa þann brunn innan merkja jarðarinnar.

Stefndi hefur borið, að hann hafi oftsinnis óskað eftir, að gengið yrði á merkin, og er sá framburður hans studdur af framburði ábúandans, Halldórs Kristjánssonar. Er því ómótmælt af stefnendum, en fram hefur komið, að upphaflega hamlaði heilsuleysi fyrri eiganda, sem stefnendur leiða rétt sinn frá, en ekki eru skýringar á því, hvers vegna ekki varð úr því, að gengið yrði á merkin síðar.

Þegar allt þetta er virt, verður að telja, að stefnendum hafi ekki tekist að sanna eða gera sennilegt, að punktur merktur S 7 á dskj. nr. 5 (hnit X=660.835.468 og Y=421.106.801) sé „móbergsklöppin efst í túninu við lækinn", og verður því að sýkna stefndu af kröfum stefnenda.

Skammt austan og neðan við móbergsklöppina, sem auðkennd er með hnitunum X=660900.606 og Y=421144.349, sbr. kröfugerð stefnda Karls,

finnast leifar af staur. Þá má á dskj. nr. 16 sjá skugga, er gæti bent til þess, að þaðan hafi legið girðing í átt að punkti S 10.

Þegar hafnað hefur verið kröfu stefnenda um, að punkturinn S 7 sé staðurinn, sem nefndur er í landskiptagerðinni sem „móbergsklöppin efst í túninu við lækinn", hníga öll rök að því, að punktur sá, sem kröfugerð stefnda, er samþykkt var, að kæmist að í málinu sem gagnkrafa, lýtur að og auðkenndur er með hnitunum X=660900.606 og Y=421144.349, sé hinn umþrætti merkjapunktur.

Verður því samkvæmt þessu krafa stefnda Karls um viðurkenningu á því, að réttur merkjapunktur milli jarðanna Stíflisdals I og Stíflisdals II sé punktur sá, sem auðkenndur er með hnitunum X=660900.606 og Y=421144.349, tekin til greina og markalínan á milli jarðanna því frá þeim punkti um punktana S 10 (hnit X=660816.395 og Y=421123.065), S 11 (hnit X=660.802.733, Y=420.830.789) og þaðan til punkts S 12 (hnit X=660.856.036, Y=420.741.926).

Eftir úrslitum málsins þykir rétt, að stefnendur greiði in solidum stefnda Karli 140.000 kr. í málskostnað.

Dómsorð:

Stefndu, Karl Eiríksson, Þórunn Sigurðardóttir, Sigurður Einarsson, Kristjana Erna Einarsdóttir og Helga Einarsdóttir, eru sýknuð af öllum kröfum stefnenda, Lilju Schopka, Sverris Schopka, Sigfúsar Schopka, Ragnhildar Schopka, Júlíusar H. Schopka og Herdísar H. Schopka, í máli þessu.

Staðfest er, að landamerki jarðanna Stíflisdals I og Stíflisdals II, hvað varðar lið 2, Túnið, í landamerkjalýsingu séu þessi: Úr móbergsklöppinni efst í túninu við lækinn, sem er hnit merkt X=660.900.606 og Y=421.144.349, þaðan í beina línu um punkt S 10 (hnit merkt X=660.816.395 og Y=420.918.880) og punkt S 11 (hnit merkt X=660.802.733 og Y=420.830.789) og þaðan til punkts S 12 (hnit merkt X=660.856.036 og Y=420.741.926).

Stefnendur greiði in solidum stefnda Karli Eiríkssyni 140.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 162/1997. **Oddný Freyja Kristinsdóttir og Akurholt ehf.**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Eyja- og Miklaholtshreppi Kolbeinsstaðahreppi og jarðanefnd Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu
(Jóhann H. Níelsson hrl.)

Jarðalög. Forkaupsréttur. Sveitarstjórn. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 8. apríl 1997. Þeir krefjast þess, að viðurkennt verði, að stefndu Eyja- og Miklaholtshreppur og Kolbeinsstaðahreppur í Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu hafi ekki lengur rétt til þess að neyta forkaupsréttar og ganga inn í kaup samkvæmt kaupsamningi áfrýjenda frá 15. desember 1996 á þar greindum fasteignaréttindum í framangreindum hreppum. Þá krefjast þeir þess, að viðurkennt verði, að þeim sé heimil sú ráðstöfun, sem felst í kaupsamningi þeirra frá 15. desember 1996. Loks krefjast þeir málskostnaðar úr hendi stefndu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Mál þetta sætir flýtimeðferð samkvæmt XIX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

I.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Eins og þar kemur fram, seldi áfrýjandinn Oddný með kaupsamningi 15. desember 1996 áfrýjandanum Akurholti ehf. eignir sínar í hinum stefndu hreppum, það er öll fasteignaréttindi hennar við Haffjarðará, eins og nánar er tilgreint í héraðsdómi. Umsamið kaupverð var 180.000.000

krónur, og voru greiðsluskilmálar tilteknir í samningnum. Þar var einnig tekið fram, að kaupsamninginn skyldi skoða sem eina heild og kaupverðið sem heildarendurgjald fyrir allt það, sem samningurinn tæki til. Með bréfi 17. desember, sem móttekið var 18. sama mánaðar, var hinum stefndu hreppum tilkynnt um kaupsamninginn og þeim boðinn forkaupsréttur að hinu selda og tekið fram, að þeim bæri einungis forkaupsréttur að öllum hinum seldu eignum í einu lagi. Þá var einnig óskað eftir samþykki jarðanefndar á sölu eignanna. Með bréfum 7. og 10. janúar 1997 lýstu hrepparnir yfir, að þeir tækju ekki afstöðu til forkaupsréttarboðsins, þar sem forkaupsréttur hefði ekki verið boðinn með lögmætum hætti. Þá taldi jarðanefnd með bréfi 12. janúar 1997 ekki unnt að taka afstöðu til sölunnar og lagði fyrir áfrýjendur að bjóða hvorum forkaupsréttarhafa sérstaklega þær eignir, sem hann ætti forkaupsrétt á, og tilgreina verð og greiðsluskilmála á tæmandi hátt.

Akurholt ehf. óskaði eftir því 27. janúar 1997 við sýslumanninn í Stykkishólmi, að kaupsamningnum yrði þinglýst, en því var hafnað með tilvísun til 9. gr. jarðalaga nr. 65/1976, þar sem ekki lægi fyrir samþykki sveitarstjórna og jarðanefndar.

II.

Eignir þær, sem kaupsamningur áfrýjenda nær til, eru þrjár jarðir í Eyja- og Miklaholtshreppi, þrjár jarðir í Kolbeinsstaðahreppi svo og fasteignin Haffjarðará auk Oddastaðavatns með hólmum og veiðihúsum á Geiteyri og við Kvörn, en áin og vatnið liggja í báðum sveitarfélögunum.

Stefndu halda því fram, að forkaupsréttur hafi ekki verið boðinn með þeim hætti, sem jarðalög áskilja, og frestur sá, sem áskilinn er í 32. gr. jarðalaga til þess að taka afstöðu til forkaupsréttarboðs, hafi því aldrei byrjað að líða. Áfrýjendum hafi borið að bjóða forkaupsréttinn eingöngu því sveitarfélagi, þar sem fasteignirnar voru, og tilgreina söluverð hverrar eignar fyrir sig, og hefði verið óheimilt að setja það að skilyrði, að sveitarstjórnum bæri einungis forkaupsréttur að öllum hinum seldum eignum í einu lagi.

Eignir þær, sem kaupsamningur áfrýjenda nær til, Haffjarðará, Oddastaðavatn og aðliggjandi jarðir, eru að miklum hluta í óskiptri sameign með öðrum aðila. Haffjarðará, sem skiptir hreppunum

tveimur, hefur verið skráð sem sjálfstæð fasteign, aðskilin frá jörðunum. Hver jörð hefur verið skráð sem sérstök fasteign. Hefur þessi skipan gilt frá því áður en bann var lagt við því að skilja veiðirétt frá jörðum.

Kaupsamningur áfrýjenda nær til margra eigna, sem ekki hafa verið sameinaðar og jarðalög ná til samkvæmt 3. gr. laganna. Í 30. gr. jarðalaga er mælt fyrir um forkaupsrétt sveitarfélaga að þeim eignum, sem skilgreindar eru í 3. gr. og eru í sveitarfélaginu. Forkaupsréttur sveitarfélaga á jörðum er almenn takmörkun á eignarrétti að þessum eignum, og ræðst skipan hans af ákvæðum jarðalaga. Í upphafi 32. gr. laganna segir: „Forkaupsréttur skv. 30. gr. skal jafnan boðinn skriflega þeirri sveitarstjórn, sem hlut á að máli. Söluverð og aðrir skilmálar skal jafnframt tilgreint á tæmandi hátt.“ Af þessu ákvæði verður ekki annað ráðið en áfrýjendur hafi orðið að bjóða forkaupsréttinn með þeim hætti, að gerð væri grein fyrir hverri eign fyrir sig og verðgildi hennar. Eignirnar hafi síðan átt að bjóða viðkomandi sveitarfélagi, og þær fasteignir, sem liggja í báðum sveitarfélögunum, hafi þá átt að bjóða þeim sameiginlega. Meðan áfrýjendur hafa ekki skilgreint kaup sín á þennan hátt gagnvart stefndu verður ekki talið, að þeir hafi uppfyllt ákvæði 32. gr. jarðalaga um boð forkaupsréttarins. Með þessari athugasemd og að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta þá niðurstöðu hans, að stefndu hafi ekki fyrirgert rétti til að ganga inn í kaup samkvæmt kaupsamningi áfrýjenda 15. desember 1996. Hins vegar þykja ekki forsendur til þess að skera úr því í þessu máli, hvort áfrýjendum sé heimil sú ráðstöfun, sem felst í kaupsamningnum.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað skal vera óraskað.

Áfrýjendur greiði stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hafnað er kröfum áfrýjenda, Oddnýjar Freyju Kristinsdóttur og Akurholts ehf., um, að stefndu Eyja- og Miklaholtshreppur og Kolbeinsstaðahreppur hafi ekki lengur rétt til þess að neyta forkaupsréttar og ganga inn í kaup samkvæmt kaup-

samningi áfrýjenda frá 15. desember 1996 á þar greindum fasteignaréttindum í Eyja- og Miklaholtshreppi og Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað skal vera óraskað.

Áfrýjendur greiði stefndu óskipt 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Guðrúnar Erlendsdóttur og
Péturs Kr. Hafstein

Ákvæði jarðalaga nr. 65/1976 um íhlutunarrétt sveitarfélaga og forkaupsrétt þeirra fela í sér takmörkun á þeim heimildum, sem eigendur fasteigna almennt hafa og njóta verndar 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. stjórnskipunarlög nr. 97/1995. Slík ákvæði ber að túlka þröngt, og gera verður ríkar kröfur til sveitarfélaga, þegar þau nýta sér rétt sinn samkvæmt þeim. Sveitarstjórnir eiga að beita forkaupsrétti sínum í samræmi við tilgang jarðalaga, sem fram kemur í 1. gr. þeirra. Þær hafa ekki rýmri forkaupsrétt en svo, að hans verður ekki neytt nema í því skyni að tryggja, að innan vébanda sveitarfélaga geti landbúnaður þróast með eðlilegum hætti. Sveitarstjórn á ekki heldur að synja um samþykki aðilaskipta að réttindum yfir fasteign samkvæmt 6. gr. jarðalaga, nema hún telji þau andstæð þessum hagsmunum sveitarfélagsins. Þegar sveitarstjórn hyggst neyta forkaupsréttar eða synja samþykkis til aðilaskipta, ber henni að gera skýra grein fyrir forsendum fyrirætlunar sinnar. Henni ber um leið að gefa aðilum kost á að koma sjónarmiðum sínum á framfæri samkvæmt skýlausum reglum stjórnsýsluréttar, svo að hún geti metið, hvort nýting forkaupsréttar af hennar hálfu samrýmist tilgangi jarðalaga.

Í forkaupsrétti samkvæmt jarðalögum felst heimild fyrir forkaupsréttarhafa til að ganga inn í kaup með sömu skilmálum og um hefur samist við upphaflegan kaupanda. Í máli því, sem hér um ræðir, er það forsenda kaupsamningsins, að eignirnar séu seldar í einu lagi, og kveða áfrýjendur kaupverðið ráðast af því. Söluverð og skilmálar kaupanna komu fram í kaupsamningnum, og var það

nægjanlega skýrt til þess, að sveitarstjórnirnar gætu metið, hvort þær vildu neyta forkaupsréttar. Bar þeim að gera það innan lögboðins frests, en þær hefðu þá jafnframt getað gert fyrirvara um kaupverð og sundurgreiningu þess milli einstakra eigna og áskilið sér allan rétt í því sambandi, sbr. til hliðsjónar 34. gr. jarðalaga. Þetta var einkar brýnt vegna þeirra krafna, sem gera verður til sveitarstjórna í þessu efni, og þeirra skyldna, sem á þeim hvíla að stjórnsýslurétti. Þar sem hinar stefndu hreppsnefndir tóku ekki afstöðu til forkaupsréttarboðs áfrýjenda innan þess 30 daga frests, sem kveðið er á um í 32. gr. jarðalaga, er forkaupsréttur þeirra fallinn niður.

Líta verður svo á, að í bréfi áfrýjenda til sveitarstjórnanna 17. desember 1996 hafi falist beiðni um samþykki þeirra samkvæmt 6. gr. jarðalaga. Þar sem engin afstaða til þessa kom fram af þeirra hálfu eða jarðanefndar innan hins lögmælta frests 7. gr. laganna, verður með sömu rökum og við eiga um forkaupsréttinn að telja, að salan sé heimil næstu sex mánuði, frá því, að fresturinn rann út, sbr. niðurlagsákvæði 7. gr.

Samkvæmt framansögðu ber að taka allar kröfur áfrýjenda til greina og dæma stefndu til að greiða þeim málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 3. apríl 1997.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 21. mars sl. að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir Héraðsdómi Vesturlands með stefnu, út gefinni 18. febrúar 1997 og þingfestri 21. febrúar 1997, af Oddnýju Freyju Kristinsdóttur, kt. 290633-3899, Vesturbrún 26, Reykjavík, og Akurholti ehf., kt. 521296-2839, Aratúni 9, Garðabæ, á hendur Eyja- og Miklaholtshreppi, kt. 690894-2469, Dalsmynni, Eyja- og Miklaholtshreppi, Hnappadalssýslu, Kolbeinsstaðahreppi, kt. 710177-0239, Hallkelsstaðahlíð, Kolbeinsstaðahreppi, Hnappadalssýslu, og jarðanefnd Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu, kt. 580377-2629, Snorrastöðum, Kolbeinsstaðahreppi, Hnappadalssýslu.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að viðurkennt verði, að stefndu Eyja- og Miklaholtshreppur og Kolbeinsstaðahreppur hafi ekki lengur rétt til þess að neyta forkaupsréttar og ganga inn í kaup samkvæmt kaupsamningi stefnenda frá 15. desember 1996 á þar greindum fasteignarréttindum í Eyja- og Miklaholtshreppi og Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu. Þá gera stefnendur þær dómkröfur, að viðurkennt verði, að stefnend-

um sé heimil sú ráðstöfun, sem felst í kaupsamningi þeirra frá 15. desember 1996 um þar greind fasteignarréttindi í Eyja- og Miklaholtshreppi og Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu. Stefnendur krefjast og málskostnaðar að skaðlausu ásamt virðisaukaskatti úr hendi stefndu samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefndu eru þær, að hafnað verði kröfum stefnenda um, að stefndu Eyja- og Miklaholtshreppur og Kolbeinsstaðahreppur hafi ekki lengur rétt til þess að neyta forkaupsréttar og ganga inn í kaup samkvæmt kaupsamningi stefnenda frá 15. desember 1996 á þar greindum fasteignarréttindum í Eyja- og Miklaholtshreppi og Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu. Þá krefjast stefndu þess, að hafnað verði kröfum stefnenda um, að viðurkennt verði, að stefnendum sé heimil sú ráðstöfun, sem felst í kaupsamningi þeirra frá 15. desember 1996 um þar greind fasteignarréttindi í Eyja- og Miklaholtshreppi og Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu. Stefndu krefjast og þess, að stefnendur verði dæmdir til greiðslu málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Mál þetta sætir meðferð samkvæmt XIX. kafla laga nr. 91/1991.

II.

Málavextir eru þeir, að 15. desember 1996 gerðu stefnendur málsins með sér kaupsamning um hlut stefnanda Oddnýjar í tilteknum eignum í Eyja- og Miklaholtshreppi og Kolbeinsstaðahreppi. Samningurinn tók til eftirgreindra eigna: jarðarinnar Landbrots í Kolbeinsstaðahreppi, jarðarinnar Akurholts í Eyja- og Miklaholtshreppi, 50% jarðanna Stórahrauns og Ölviskross í Kolbeinsstaðahreppi, 50% jarðanna Ytri-Rauðamels og Höfða í Eyja- og Miklaholtshreppi, 50% fasteignarinnar Haffjarðarár í Hnappadalssýslu auk Oddastaðavatns með hólmum og veiðihúsum á Geiteyri og við Kvörn. Eignirnar Stórahraun, Ölviskross, Ytri-Rauðimelur, Höfði, Haffjarðará, Oddastaðavatn og veiðihús á Geiteyri og Kvörn eru í óskiptri sameign stefnandans Oddnýjar og Óttars Yngvasonar.

Kaupverð eignanna var 180.000.000 krónur, og er tekið fram í 8. gr. kaupsamnings, að skoða beri hann sem eina heild og kaupverðið sem heildarendurgjald fyrir allt það, sem samningurinn taki til.

Með bréfum, dagsettum 17. desember 1996 og afhentum oddvitum Eyja- og Miklaholtshrepps og Kolbeinsstaðahrepps 18. desember 1996, var hreppunum tilkynnt um fyrrgreindan kaupsamning, og jafnframt var þeim boðinn forkaupsréttur að hinu selda og þar tekið fram, að samningsaðilar líti svo á, að þeim beri einungis forkaupsréttur að öllum hinum seldu eignum í einu lagi.

Með bréfi oddvita Eyja- og Miklaholtshrepps, dagsettu 7. janúar 1997, og bréfi oddvita Kolbeinsstaðahrepps, dagsettu 10. janúar 1997, lýstu hreppparnir yfir, að þeir tækju ekki afstöðu til forkaupsréttarboðsins, þar sem forkaupsréttur hefði ekki verið boðinn með lögmætum hætti. Í kaupsamningnum væru söluverð og skilmálar ekki tilgreindir með fullnægjandi hætti, og bjóða bæri hvoru sveitarfélagi um sig þær eignir eingöngu og sérstaklega, sem séu í því sveitarfélagi.

Með bréfum, dagsettum 20. janúar 1997, til oddvita hreppanna ítrekuðu stefnendur, að í kaupsamningnum væru tæmandi upplýsingar um verð hinna seldu eigna og skilmála, sem um hefði verið samið milli aðila. Jafnframt var tilkynnt, að þar sem hrepparnir hefðu ekki upplýst um afstöðu sína innan hins lögbundna frests 1. mgr. 32. gr. jarðalaga, væri forkaupsréttur þeirra fallinn niður.

Með bréfum oddvita hreppanna frá 23. janúar 1997 var framangreindri afstöðu stefnenda mótmælt.

Með bréfi lögmanns stefnenda, dags. 17. desember 1996, til jarðanefndar Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu, sem afhent var ásamt kaupsamningi formanni nefndarinnar 18. þess mánaðar, var óskað eftir samþykki nefndarinnar við sölu eignanna.

Með bréfi jarðanefndar, dagsettu 12. janúar 1997, var aðilum kaupsamningsins boðið að bjóða hvorum forkaupsréttarhafa sérstaklega þær eignir, sem hann eigi forkaupsrétt til, og tilgreina verð og greiðsluskilmála á tæmandi hátt.

Með bréfi, dagsettu 20. janúar 1997, tilkynntu stefnendur, að þar sem formlegt svar hefði ekki borist við málaleitan stefnenda, litu stefnendur svo á, að hin áformaða ráðstöfun væri heimil næstu sex mánuði, sbr. 7. gr. jarðalaga i. f.

Með bréfi, dagsettu 26. janúar 1997, mótmælti stefndi jarðanefnd þessum skilningi stefnenda.

Með bréfi, dags. 27. janúar 1997, til sýslumannsins í Stykkishólmi óskaði stefnandinn Akurholt ehf. eftir því, að fyrrgreindum kaupsamningi yrði þinglýst, þar sem hlutaðeigandi stjórnvöld, stefndu í máli þessu, hefðu ekki afgreitt erindið með lögboðnum hætti og innan lögbundins frests, þrátt fyrir það að stefnendur hefðu fullnægt skyldum sínum samkvæmt jarðalögum með því að óska eftir lögboðnu samþykki og bjóða forkaupsrétt.

Með bréfi sýslumannsins í Stykkishólmi, dags. 3. febrúar 1997, var þinglýsingu kaupsamningsins hafnað vegna fyrirmæla 9. gr. jarðalaga, þar sem ekki lægi fyrir samþykki sveitarstjórnar og jarðanefndar.

III.

Stefnendur styðja kröfur sínar því, að 18. desember 1996 hafi stefndu verið afhentur fullgildur og löglegur kaupsamningur um tilteknar fasteignir og fasteignarréttindi með ósk um formlega afstöðu þeirra til samþykkis samkvæmt 6. gr. jarðalaga og afstöðu hinna stefndu hreppa til forkaupsréttar samkvæmt IV. kafla sömu laga. Þar sem stefndu hafi ekki afgreitt erindið innan 30 daga frests, sem ákveðinn sé í 7. gr. jarðalaga, sé umrædd ráðstöfun heimil aðilum næstu sex mánuði. Endanlegur samningur sé því kominn á milli stefnenda og forkaupsréttur hinna stefndu hreppa fallinn niður, þar sem forkaupsréttarboði hafi ekki verið svarað innan lögbundins frests 1. mgr. 32. gr. jarðalaga.

Stefnendur reisa viðurkenningarkröfu sína um, að forkaupsréttur hinna stefndu hreppa sé fallinn niður, á því, að í kaupsamningi frá 15. desember 1996 sé að finna tæmandi upplýsingar um alla skilmála kaupanna, þar með talda greiðsluskilmála, og hafi engir aðrir samningar verið gerðir eða kaupverð verið sundurliðað með öðrum hætti, sbr. og 1. og 8. gr. kaupsamnings, þar sem fram komi, að seld séu öll fasteignarréttindi stefnanda Oddnýjar við Haffjarðará. Verðmæti og kaupverð eignarinnar ráðist umfram allt af því, að unnt sé að ráðstafa eignunum í heild og tryggja þannig, að veiðiréttur í Haffjarðará og ráðstöfun hans sé eingöngu í hendi kaupandans Akurholts ehf. og sameigandans, Óttars Yngvasonar, sbr. 1. gr. kaupsamningsins. Forsendur kaupanna séu því brostnar, verði sú skylda lögð á stefnendur að sundurliða eða greina kaupverð eignanna á einstakar eignir og forkaupsrétti beitt að hluta eignanna. Verðmæti eignanna væri þá allt annað og lægra en samkvæmt umræddum kaupsamningi. Slík íþyngjandi beiting forkaupsréttar standist ekki 72. gr. stjórnarskrárinnar.

Stefnendur vísa og til þess, að þar sem forkaupsréttur feli í sér takmörkun á ráðstöfun fasteignareiganda á fasteign sinni, eigi að túlka hann þröngt, þegar á hann reyni við fasteignakaup. Enginn ágreiningur sé um, að hinir stefndu hreppar hafi getað gengið inn í fyrirhuguð kaup í heild sinni. Þar sem það sé forsenda eiganda eignar, sem forkaupsrétti sé háð, að fá selt þá eign eða eignir með öðrum eignum, sé forkaupsréttarhafa einungis heimilt að ganga inn í kaup á þeirri eignarheild, sem um sé að ræða, en ekki einungis þeirri eign eða eignum, sem háðar séu forkaupsrétti hans. Forsendur stefndu fyrir synjun við því að taka afstöðu til fram boðins forkaupsréttar innan lögboðins frests fái samkvæmt því ekki staðist.

Þá benda stefnendur á, að hafi stefndu í raun talið, að þeir ættu rétt á breytingum á fyrirliggjandi kaupsamningi, hafi þeim borið að taka afstöðu til fram boðins forkaupsréttar með fyrirvara af sinni hálfu. Hinir stefndu

hreppar beri því einir ábyrgð á, að forkaupsréttur þeirra sé fallinn niður vegna ákvörðunar sinnar, sbr. 1. mgr. 32. gr. jarðalaga i. f.

Stefnendur byggja kröfu sína um, að viðurkennt verði, að þeim sé heimil sú ráðstöfun, sem felist í kaupsamningi þeirra frá 15. desember 1996, á því, að af hálfu hinna stefndu hreppa hafi engin viðbrögð eða efnisleg svör borist við því, hvort umrædd sala sé af þeirra hálfu heimiluð samkvæmt 6. gr. jarðalaga. Frestur þeirra hafi tekið að líða 18. desember 1996, þegar þeim hafi verið kynntur fyrirliggjandi kaupsamningur, og fresturinn runnið út 17. janúar 1997. Samkvæmt bréfum oddvita hreppanna frá 7. og 10. janúar 1997 annars vegar og 23. janúar 1997 hins vegar hafi engin afstaða verið tekin til þess, hvort þeir samþykktu umrædda ráðstöfun. Leiði það til þess, að ráðstöfunin teljist heimil á grundvelli niðurlagsákvæðis 7. gr. jarðalaga. Jarðanefnd Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu hafi ekki heldur tekið afstöðu til sölunnar innan lögboðins frests samkvæmt 7. gr. jarðalaga, þar sem hún hafi lagt það á stefnendur að semja á nýjan leik um kaup og kjör að kröfu hreppanna. Hrepparnir hafi ekki átt lögvarða kröfu til þess, heldur hafi þeim borið að taka afstöðu til kaupanna á grundvelli fyrirliggjandi kaupsamnings. Þessi frestun stefnda jarðanefndar á að afgreiða málið af sinni hálfu hafi því verið reist á ómálefnalegri og efnislega rangri afstöðu, sem leiði til þess, að umrædd ráðstöfun sé heimil með vísan til 7. gr. jarðalaga. Auk þess byggist ákvörðun jarðanefndar á frestun málsins á ólögmætum sjónarmiðum. Mat jarðanefndar eigi að vera bundið við þær forsendur, sem fram komi í 2. mgr. 6. gr. jarðalaga, og hvíla umfram allt á því, hvort sú ráðstöfun, sem sé til athugunar, verði talin andstæð hagsmunum hlutaðeigandi sveitarfélags eða ekki, en ekki fara með eftirlitsvald með beitingu forkaupsréttar samkvæmt IV. kafla jarðalaga.

Um lagarök vísa stefnendur til jarðalaga nr. 65/1976 með síðari breytingum, einkum 6. og 7. gr. laganna og IV. kafla þeirra. Þá vísa stefnendur til 72. gr. stjórnarskrár nr. 33/1944, sbr. 10. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Kröfu um málskostnað styðja stefnendur við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

IV.

Málsástæður stefndu Eyja- og Miklaholtshrepps og Kolbeinsstaðahrepps.

Stefndu Eyja- og Miklaholtshreppur og Kolbeinsstaðahreppur reisa kröfur sínar á því, að stefnendum hafi borið að bjóða þau fasteignarréttindi, sem fyrirhuguð var sala á, eingöngu því sveitarfélagi, sem fasteignarréttindin séu í, þar sem sveitarstjórn hafi eingöngu lögbundinn forkaupsrétt samkvæmt jarðalögum að fasteignum, sem séu innan marka sveitarfélagsins, en

ekki að fasteignum, sem séu innan marka annarra sveitarfélaga. Forkaupsréttur jarðalaga sé lögbundinn, og beri að fylgja jarðalögum að öllu leyti um framkvæmd hans. Samkvæmt 30. gr. og 32. gr. jarðalaga sé sveitarfélagi veittur skilyrðislaus forkaupsréttur að fasteignarréttindum, sem liggi innan sveitarfélagsins, þar sem eignirnar séu. Sveitarfélag hafi hins vegar ekki lögbundinn forkaupsrétt að eignum, sem liggi utan marka þess. Stefnendum hafi því ekki verið heimilt að setja það að skilyrði fyrir nýtingu hins lögboðna forkaupsréttar, að sveitarstjórnunum bæri einungis forkaupsréttur að öllum hinum seldu eignum í einu lagi og enn síður með eignum, sem háðar séu forkaupsrétti annars sveitarfélags. Slíkt skilyrði sé ólöglegt, þar sem það sé til þess fallið að hindra hinn lögboðna rétt.

Þá halda stefndu því fram, að stefnendum hafi borið að tilgreina á tæmandi hátt söluverð og skilmála þeirra eigna, sem forkaupsréttur sé boðinn að á grundvelli 32. gr. jarðalaga. Fasteignarréttindin í sveitarfélögunum séu ákaflega ójöfn. Haffjarðará sé í báðum sveitarfélögunum, en aðrar eignir séu allar annaðhvort í Eyja- og Miklaholtshreppi eða Kolbeinsstaðahreppi og verðmæti þeirra mjög misjafnt. Sumar jarðanna séu í eyði, en aðrar í byggð, og jarðirnar misjafnlega húsaðar og ræktun misjöfn. Veiðihús séu eingöngu í Eyja- og Miklaholtshreppi, en Oddastaðavatn sé að 1/4 hluta í Eyja- og Miklaholtshreppi og 3/4 í Kolbeinsstaðahreppi. Vegna aðgengis að vatni, veiðistöðum og bakkalengd fari verðmæti þess hluta Oddastaðavatns, sem liggi í hvoru sveitarfélagi, ekki eftir hlutföllunum 1/4 og 3/4. Hafi því þurft mat til þess að skera úr um verðmæti hvors hluta fyrir sig. Hið sama eigi við um jarðirnar, en vegna misjafnra gæða þeirra hafi þurft mat á hverri jörð um sig og mat á veiðihúsum, til þess að unnt væri að skipta kaupverði á milli þeirra tveggja forkaupsréttarhafa, sem boðið hafi verið að neyta forkaupsréttar að öllum eignunum. Með vísan til þess hafi stefnendum borið skylda til að tilgreina á tæmandi hátt söluverð þeirra eigna, sem forkaupsréttur sveitarfélagsins nái til. Ef ekki verði fallist á það, að stefnendum hafi borið skylda til að tilgreina á tæmandi hátt verð hverrar einstakrar eignar, halda stefndu því fram, að þeim hafi að minnsta kosti borið að tilgreina á tæmandi hátt verð þess hluta fasteignarréttindanna, sem forkaupsréttur hvors sveitarfélags um sig nái til, sbr. 32. gr. jarðalaga, þar sem fram komi, að söluverð og aðra skilmála skuli tilgreina á tæmandi hátt, og tilgang laganna og það hlutverk, sem sveitarstjórnum sé falið með jarðalögum. Önnur skýring myndi leiða til þess, að sveitarstjórnum væri gert ókleift að taka afstöðu til fram komins boðs um forkaupsrétt.

Þá byggja stefndu á því, að fyrrgreindar málsástæður þeirra einar sér eða allar saman leiði til þess, að ekki hafi verið staðið með lögformlegum hætti

að forkaupsréttartilboði til sveitarstjórnanna. Beri því að líta svo á, að forkaupsréttur hafi ekki verið boðinn með þeim hætti, sem jarðalög áskilji, og frestur samkvæmt 32. gr. jarðalaga til þess að taka afstöðu til forkaupsréttartilboðs hafi því aldrei byrjað að líða.

Stefndu reisa kröfu um, að hafnað verði þeirri kröfu stefnenda, að viðurkennt verði, að stefnendum hafi verið heimil sú ráðstöfun, sem felist í kaupsamningi þeirra frá 15. desember 1996, á því, að stefnendur hafi ekki óskað eftir samþykki sveitarstjórnanna við sölu eignanna, með vísan til 6. gr. jarðalaga, þar sem sveitarstjórnunum hafi aðeins verið boðinn forkaupsréttur að fasteignarréttindunum öllum, og því eigi 7. gr. jarðalaga ekki við, enda geti þar greindur frestur ekki byrjað að líða fyrr en í fyrsta lagi, þegar ósk um samþykki ráðstöfunar á grundvelli 6. gr. hafi borist viðkomandi sveitarfélagi. Með bréfi stefnenda til stefndu hafi þeim verið kynntur samningurinn og jafnframt óskað eftir afstöðu til nýtingar forkaupsréttar, en ekki komið fram ósk um samþykki ráðstöfunarinnar af hálfu stefnenda, og af þessum ástæðum hafi ekki verið fjallað um þetta atriði á fundum sveitarstjórnanna, og því sé ekki um að ræða lögbundið samþykki samkvæmt 6., sbr. 7. gr. jarðalaga.

Málsástæður stefnda jarðanefndar Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu.

Stefnda jarðanefnd Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu reisir kröfur sínar á því, að nefndinni hafi borið að gæta hagsmuna sveitarfélaganna og vera sveitarstjórnum til aðstoðar við framkvæmd jarðalaga samkvæmt 5. gr. þeirra laga. Hafi hún ekki getað metið, hvort ráðstöfun eignanna væri andstæð hagsmunum sveitarfélaganna, nema söluverð væri tilgreint á tæmandi hátt lögum samkvæmt.

Þá vísar stefndi jarðanefnd til þess, að hún hafi tekið erindi stefnenda til afgreiðslu lögum samkvæmt og afgreitt það innan lögboðins frests 7. gr. jarðalaga miðað við þær forsendur, sem legið hafi fyrir.

Til vara byggir stefndi jarðanefnd á því, að ekki hafi stofnast forsendur til þess að taka afstöðu til aðilaskiptanna, fyrr en afstaða sveitarstjórnanna hafi legið fyrir. Frestur samkvæmt 7. gr. jarðalaga geti því ekki hafist, fyrr en sveitarstjórn hafi tekið afstöðu.

Stefndu reisa kröfu sína um málskostnað á 1. mgr. 130. gr., sbr. 129. gr. laga nr. 19/1991.

V.

Eins og fram hefur komið, gerðu stefnendur máls þessa með sér kaupsamning 16. desember sl., þar sem stefnandinn Oddný Kristinsdóttir seldi stefnandanum Akurholti ehf. þar tilgreindar fasteignir, sem liggja ýmist í

Eyja- og Miklaholtshreppi, Kolbeinsstaðahreppi eða báðum þessum hreppum. Hugtakið jörð er skilgreint í ábúðarlögum nr. 64/1976 sem hvert það býli, er sérstaklega sé metið til verðs í fasteignamati, með ákveðnum landamerkjum eða með ákveðnum tún- og engjamerkjum, ef um hjáleigu eða býli er að ræða, sem hefur sameiginlegt beitiland, eða með ákveðnum tún- og engjamerkjum, ef um hjáleigu eða býli er að ræða, sem hefur sameiginlegt beitiland með annarri jörð eða jörðum. Enn fremur verður býlið að hafa það landrými eða búrekstraraðstöðu, að það framfleyti minnst 10 kúgildum. Auk þess sé á landinu nauðsynlegur húsakostur til að nytja jörðina. Jörð, sem hefur ekki verið setin í tvö ár eða lengur, telst eyðijörð, og þó að hús séu fallin eða rifin, telst hún lögbýli, nema jörðinni sé ráðstafað til annarra nota með samþykki sveitarstjórnar og jarðanefndar, t. d. lögð til afréttar eða sameinuð annarri jörð. Jörð eða lögbýli teljast enn fremur býli, sem hlotið hafa samþykki landbúnaðarráðuneytisins sem ný býli. Jarðalög nr. 64/1976 taka til þessara eigna og fleiri, sbr. 3. gr. laganna, en samkvæmt þeirri grein taka jarðalög til jarða, jarðarhluta, afréttarlanda, öræfa og landspildna svo og ítaka, skóga, vatnsréttinda og hvers konar annarra hlunninda, hvort sem þau eru skilin frá jörð eða ekki. Kaupsamningur stefnenda nær því til margra eigna, sem hafa ekki verið sameinaðar og jarðalög taka til. Í 1. mgr. 30. gr. jarðalaga segir: – „Eigi að selja fasteignarréttindi, sem lög þessi taka til, sbr. 3. gr., á sveitarstjórn þess sveitarfélags, þar sem eignin er, forkaupsrétt að þeim, nema um ráðstöfun ættaróðals sé að ræða, sbr. og 35. gr. laga þessara."

Eins og rakið hefur verið, var stefndu Eyja- og Miklaholtshreppi og Kolbeinsstaðahreppi báðum boðinn forkaupsréttur að hinum seldu eignum og tekið fram, að stefnendur litu svo á, að hvoru sveitarfélagi um sig bæri forkaupsréttur að öllum eignunum í einu lagi. Hafa stefnendur haldið því fram, að það sé forsenda fyrir kaupunum, að eignirnar séu seldar í einu lagi, m. a. vegna veiðiréttar í Haffjarðará, svo að ekki sé hætta á, að eigendur jarða leitist við að neyta heimildar 3. gr. laga nr. 76/1970 um lax- og silungsveiði. Eignarréttur stefnandans Oddnýjar Kristinsdóttur að fyrrgreindum eignum er með jarðalögum takmarkaður, þar sem eignirnar eru háðar forkaupsrétti. Sú lögbundna takmörkun er fengin sveitarfélögum og nær einungis til þeirra eigna, sem liggja í viðkomandi sveitarfélagi. Eignarréttur stefnanda að fyrrgreindum eignum hefur því ætíð verið takmarkaður af lögbundnu ákvæði um forkaupsrétt.

Með hliðsjón af tilgangi jarðalaga, sem fram kemur í 1. gr. þeirra, þ. e. að tryggja, að nýting lands utan skipulagðra þéttbýlissvæða sé eðlileg og hagkvæm frá þjóðfélagslegu sjónarmiði og að eignarráð á landi og búseta á

jörðum sé í samræmi við hagsmuni sveitarfélaga og þeirra, sem landbúnað stunda, verður ekki talið, að unnt sé að takmarka þann lögbundna rétt hinna stefndu sveitarfélaga til þess að ganga inn í kaup á einstaka eignum, sem hin lögbundna takmörkun nær til, með þeim hætti að skylda þau til þess að kaupa allar eignir, sem seldar eru, jafnvel í öðru sveitarfélagi, vegna fjárhagslegra hagsmuna stefnenda, þó að vissulega geti þeir verið miklir og takmörkunin á meðferð eignarréttarins verið ósanngjörn.

Ef sveitarstjórn á að geta tekið afstöðu til forkaupsréttartilboðs, er m. a. nauðsynlegt, að söluverð og skilmálar séu tilgreindir á tæmandi hátt, sbr. 32. gr. jarðalaga. Bar því stefnendum að sundurliða og tilgreina verðmæti hverrar eignar, enda felst í forkaupsrétti réttur til þess að ganga inn í kauptilboð, og hlýtur verð eignar m. a. að skipta máli við ákvörðun um, hvort forkaupsrétti verði beitt. Forkaupsréttarboð stefnenda var ekki fullnægjandi að þessu leyti og hinum stefndu hreppum því rétt að afgreiða málið með þeim hætti, sem gert var, áður en tekin var ákvörðun um, hvort forkaupsrétti þeirra yrði beitt. Ber því að líta svo á, að frestur til þess að taka afstöðu til forkaupsréttar samkvæmt 32. gr. jarðalaga hafi ekki tekið að líða.

Með 1. mgr. 6. gr. jarðalaga er boðið, að tilkynna skuli bæði sveitarstjórn og jarðanefnd fyrirhuguð aðilaskipti að fasteignum með þeim hætti, sem greinin tiltekur, og jafnframt, að afla þurfi samþykkis þeirra til aðilaskiptanna. Boð þetta ásamt ákvæði 2. mgr. sömu greinar um, að telji sveitarstjórn og jarðanefnd, að ráðstöfun fasteignar sé andstæð hagsmunum sveitarfélags, sé þeim rétt að synja um áformaða ráðstöfun, er í samræmi við fyrrgreindan tilgang jarðalaga. Í athugasemd með frumvarpi til jarðalaga kemur fram, að ætlun löggjafans sé að fá byggðarlögum meira áhrifavald um ráðstafanir, er raskað geti búsetuaðstöðu fólks á dreifbýlisstöðum og valdið óeðlilegri verðhækkun lands þar. Samkvæmt 6. grein skal því leita samþykkis tveggja hliðsettra stjórnvalda við aðilaskipti að fasteignum, sem jarðalög taka til. Samkvæmt 7. gr. jarðalaga ber sveitarstjórn og jarðanefnd að afgreiða erindið innan 30 daga, frá því að það barst. Þar sem sveitarstjórnum var ekki talið unnt samkvæmt því, sem að framan er rakið, að taka ákvörðun um beitingu forkaupsréttar, kemur frestur samkvæmt 7. gr. laganna ekki til álita. Ber því að hafna kröfum stefnenda, eins og þær eru settar fram í stefnu, að viðurkennt verði, að stefnendum sé heimil sú ráðstöfun, sem felst í kaupsamningi þeirra frá 15. desember 1996 um þar greind fasteignarréttindi í Eyja- og Miklaholtshreppi og Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu.

Með vísan til alls þess, sem að framan hefur verið rakið, ber því að hafna öllum kröfum stefnenda í máli þessu og sýkna af dómkröfum stefnenda.

Með hliðsjón af þessari niðurstöðu skulu stefnendur greiða stefndu málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 150.000 krónur, og hefur þá verið tekið tillit til þeirrar skyldu stefndu að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Hafnað er kröfum stefnenda, Oddnýjar Freyju Kristinsdóttur og Akurholts ehf., um, að stefndu Eyja- og Miklaholtshreppur og Kolbeinsstaðahreppur hafi ekki lengur rétt til þess að neyta forkaupsréttar og ganga inn í kaup samkvæmt kaupsamningi stefnenda frá 15. desember 1996 á þar greindum fasteignarréttindum í Eyja- og Miklaholtshreppi og Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu.

Hafnað er kröfum stefnenda um, að viðurkennt verði, að stefnendum sé heimil sú ráðstöfun, sem felst í kaupsamningi þeirra frá 15. desember 1996 um þar greind fasteignarréttindi í Eyja- og Miklaholtshreppi og Kolbeinsstaðahreppi í Snæfellsnes- og Hnappadalssýslu.

Stefnendur greiði stefndu 150.000 krónur í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskatt.

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 372/1996. **Þór Ómar Jónsson**
(Ragnar H. Hall hrl.)
gegn
Elvu Ólafsdóttur
Stefáni Hilmarssyni
Ólafi I. Birgissyni og
Snjósporti hf.
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Skaðabætur. Gjaldþrotaskipti. Hlutafélag.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. október 1996 og krefst þess, að stefndu verði dæmd til að greiða sér óskipt 389.420 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 21. janúar 1995 til greiðsludags. Einnig krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast þess, að héraðsdómur verði staðfestur og að áfrýjandi verði dæmdur til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, lýsti áfrýjandi forgangskröfu í þrotabú Brunns hf., og nam hún ásamt vöxtum og kostnaði 921.203 krónum. Krafan var samþykkt, en hún var eina forgangskrafan í búið, sem var eignalaust. Lýst var í búið almennum kröfum, samtals að fjárhæð 25.853.775 krónur.

Áfrýjandi fékk greiddar 531.783 krónur upp í kröfu sína samkvæmt reglum laga nr. 53/1993 um ábyrgðasjóð launa vegna gjaldþrota. Í máli þessu krefur hann stefndu um greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 389.420 krónur, sem er mismunur upphaflegrar kröfu hans og greiðslunnar úr ábyrgðasjóðnum.

Stefndu krefjast sýknu vegna aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Er hún studd þeim rökum, að ákvæði 130. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. girði fyr-

ir, að stefndu sé heimilt að höfða mál þetta í eigin nafni. Ekki verður talið, að þessi sérstaka regla í lögum nr. 21/1991 feli í sér slíka takmörkun á rétti manna til að leita bóta á grundvelli almennra skaðabótareglna. Verður því ekki fallist á sýknukröfu vegna aðildarskorts.

II.

Í héraðsdómi er rakið efni kaupsamnings 30. september 1994 milli Brunns hf. og Snjósports hf., sem þá var enn ekki skráð í Hlutafélagaskrá. Hlutafé í Brunni hf. var að mestu í eigu Birgis Hermannssonar og stefndu Elvu, sem er eiginkona hans. Snjósport hf. var, þegar atvik málsins gerðust, eign stefnda Ólafs, sem er sonur þeirra hjóna, og stefnda Stefáns, en hann er tengdasonur þeirra. Feðgarnir undirrituðu kaupsamninginn hvor fyrir hönd síns félags. Vottar á samningnum voru stefnda Elva og Jóhann Friðþórsson, sem átti sæti í stjórn Brunns hf. ásamt Birgi, Elvu, Ólafi og Önnu Björk, dóttur Birgis og Elvu.

Af gögnum málsins verður ráðið, að með kaupsamningnum hafi Brunnur hf. selt Snjósporti hf. nánast allar eigur hins fyrrnefnda félags, en þær voru einkum innréttingar verslunarhúsnæðis og vörubirgðir. Auk þess var þar um að ræða skrifstofuhúsgögn og tæki í eigu Brunns hf. Svo sem greinir í héraðsdómi, var söluverð 1.300.000 krónur, og skyldi kaupandi greiða það með 401.672 krónum í reiðufé og með því að taka að sér skuldir við Gjaldheimtuna og tollstjórann í Reykjavík, alls að fjárhæð 898.328 krónur. Í fylgiskjali með samningnum var verð vörubirgðanna talið vera 376.055 krónur. Staðhæfir áfrýjandi, að með kaupsamningnum hafi Brunnur hf. verið gert að eignalausu félagi, án þess að skeytt væri um hagsmuni skuldheimtumanna þess. Bendir hann á, að samkvæmt ársreikningi, sem fylgdi skattframtali Brunns hf. árið 1994, hafi verð vörubirgða félagsins verið talið 16.694.012 krónur 31. desember 1993. Stefndu halda á hinn bóginn fram, að vörubirgðirnar hafi verið lítils virði, enda hafi mikill hluti þeirra verið illseljanleg vara. Þá hafi talsvert af birgðum verið selt í verslun Brunns hf., á meðan hún var enn starfrækt framan af ári 1994. Ekkert mat óvilhallra manna liggur fyrir um verðmæti vörubirgðanna.

Ágreiningslaust er, að skiptastjóri í þrotabúi Brunns hf. taldi, að

kaupsamningurinn 30. september 1994 væri riftanlegur, en hvorki var að tilhlutan hans né kröfuhafa krafist riftunar á honum eftir reglum laga nr. 21/1991.

III.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, námu eignir Brunns hf. 31. desember 1993 samkvæmt skattframtali 1994 16.808.479 krónum, en skuldir 42.044.636 krónum. Framtalið er undirritað 28. júní 1994. Af skuldunum töldust 33.365.790 krónur vera til skamms tíma, en langtímaskuldir 8.678.846 krónur. Í skýrslu, sem Birgir Hermannsson, framkvæmdastjóri Brunns hf., gaf vegna skiptafundar í þrotabúi félagsins, kveður hann félagið hafa verið algerlega eignalaust, ef frá séu taldar vörubirgðir, sem seldar voru Snjósporti hf. 30. september 1994. Einnig greindi Birgir svo frá í skýrslunni, að árið 1994 hefði verslunarreksturinn dregist stöðugt saman og lítið verið keypt af vörum til verslunarinnar sökum peningaleysis. Í skýrslu Birgis fyrir dómi segir einnig frá greiðsluerfiðleikum Brunns hf. Kemur þar meðal annars fram, að skömmu áður en kaupsamningurinn var gerður, hafði félagið vegna vanskila misst húsnæðið, sem það hafði á leigu fyrir verslun sína. Fyrir dómi viðurkenndi Birgir einnig, að á þessum tíma hefði verið ljóst, að hag Brunns hf. var svo komið, að gjaldþrotaskipti blöstu við.

Ekki orkar tvímælis, að Birgi og öðrum, sem sátu í stjórn Brunns hf., var eða mátti vera ljóst ekki síðar en í september 1994, að félagið gat ekki staðið í skilum við lánardrottna á gjalddaga og engar horfur voru á, að greiðsluörðugleikar félagsins yrðu að baki innan skamms tíma. Var stjórn Brunns hf. því skylt að gefa bú þess upp til gjaldþrotaskipta, áður en hinn umdeildi kaupsamningur var gerður, sbr. 2. mgr. 64. gr. laga nr. 21/1991 og 1. mgr. 113. gr. laga um hlutafélög nr. 32/1978 með áorðnum breytingum, sbr. nú 1. mgr. 105. gr. laga um hlutafélög nr. 2/1995. Mæðginin Elva og Ólafur voru bæði í stjórn Brunns hf. á þeim tíma, sem hér skiptir máli. Með því að ráðstafa eignum hlutafélagsins, eins og hag þess var komið, til félags í eigu stefnda Ólafs og mágs hans, stefnda Stefáns, stofnuðu þau með saknæmum og ólögmætum hætti hagsmunum áfrýjanda og eftir atvikum annarra skuldheimtumanna Brunns hf. í hættu. Eru þau því

skaðabótaskyld vegna þess tjóns, sem áfrýjandi kann að hafa orðið fyrir af þessum sökum.

Stefndi Ólafur átti, eins og áður greinir, sæti í stjórn Snjósports hf. Var hann samkvæmt Hlutafélagaskrá eini stjórnarmaðurinn. Ber það félag því bótaábyrgð á tjóni, sem rekja má til háttsemi stefnda Ólafs í tengslum við samningsgerðina í september 1994.

IV.

Svo sem fyrr segir, var stefndi Stefán Hilmarsson annar af tveimur eigendum hlutafjár í Snjósporti hf. Honum var að vísu kunnugt um, að rekstri verslunar Brunns hf. var lokið eða að ljúka. Hins vegar er ekki sannað, að hann hafi vitað eða mátt vita um, að fjárhag félagsins væri svo illa komið, að skylt væri að gefa bú þess upp til gjaldþrotaskipta. Ekki er heldur nægilega leitt í ljós, að hann hafi af öðrum ástæðum ekki verið í góðri trú um lögmæti kaupsamningsins.

Verður því ekki talið, að stefndi Stefán beri gagnvart áfrýjanda bótaábyrgð eftir sakarreglunni, en við hana styður áfrýjandi skaðabótakröfu sína.

V.

Ekki liggur fyrir, hvert var eðlilegt söluverð hinna seldu eigna Brunns hf. á almennum markaði í september 1994. Verður því ekki fullyrt, hvort eða hversu mikið tjón áfrýjandi hlaut af réttarbroti stefndu Elvu og Ólafs. Þegar hins vegar er litið til þess, að stefndu Elva og Ólafur ráðstöfuðu eignum félagsins á ólögmætan hátt til nákomins ættingja og venslamanns, verður að leggja sönnunarbyrði á stefndu Elvu, Ólaf og Snjósport hf. fyrir því, að hið selda hefði í höndum þrotabúsins ekki nægt til fullnustu forgangskröfu áfrýjanda, sem deilt er um í máli þessu. Þegar litið er til allra atvika að kaupunum, verður að telja líklegt, að þrotabúið hefði getað fengið meira fé fyrir hið selda en nam söluverði samkvæmt margnefndum kaupsamningi. Þykir mega leggja til grundvallar, að höfuðstóll kröfu þeirrar, sem um er deilt, hefði fengist greiddur úr þrotabúi Brunns hf., ef eignum félagsins hefði ekki verið skotið undan með kaupunum í lok september 1994.

Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti höfðu stefndu uppi andmæli um einstaka liði dómkröfu áfrýjanda. Ekki verður

séð, að andmæli af þessu tagi hafi verið borin fram í héraði. Koma þau ekki til álita fyrir Hæstarétti gegn mótmælum áfrýjanda.

Samkvæmt framansögðu ber að dæma stefndu Elvu, Ólaf og Snjósport hf. skaðabótaskyld og taka dómkröfu áfrýjanda til greina ásamt dráttarvöxtum, svo sem greinir í dómsorði.

Eftir þessum úrslitum verður þessum stefndu sameiginlega gert að greiða áfrýjanda málskostnað, sem ákveðinn verður í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir. Rétt þykir, að málskostnaður milli áfrýjanda og stefnda Stefáns falli niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Stefndi Stefán Hilmarsson á að vera sýkn af kröfum áfrýjanda. Málskostnaður, að því er hann varðar, fellur niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu Elva Ólafsdóttir, Ólafur I. Birgisson og Snjósport hf. greiði áfrýjanda, Þór Ómari Jónssyni, sameiginlega 389.420 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 921.203 krónum frá 21. janúar 1995 til 17. maí 1995, af 779.638 krónum frá þeim degi til 3. júlí 1995 og af 389.420 krónum frá þeim degi til greiðsludags, svo og samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júlí 1996.

1. Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 26. og 27. október 1995, og dómtekið 24. f. m.

Stefnandi er Þór Ómar Jónsson, kt. 051167-2019, Nónhæð 2, Garðabæ.

Stefndu eru Elva Ólafsdóttir, kt. 101042-3249, Háaleitisbraut 30, Reykjavík, Stefán Hilmarsson, kt. 260666-4799, Njörvasundi 20, Reykjavík, Ólafur I. Birgisson, kt. 271069-5459, Efstasundi 13, Reykjavík, og Snjósport hf., kt. 431094-2079, Efstasundi 13, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði gert að greiða stefnanda in solidum skaðabætur, að fjárhæð 389.420 kr., með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 921.203 kr. frá 21. 1. 1995 til 17. 5. 1995, en af 779.638 kr. frá þeim degi til 3. 7. 1995, en af 389.420 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar að teknu tilliti til greiðslu virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Stefndu krefjast sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans.

2. Brunnur hf. rak verslunina Sportmarkaðinn að Skeifunni 7 í Reykjavík. Eigendur voru hjónin Birgir Hermannsson og stefnda, Elva Ólafsdóttir. Árin 1991-1994 hafði reksturinn gengið afar illa. Í greinargerð stefndu segir, að þau Birgir og Elva hafi misst fasteign sína á nauðungarsölu vegna ábyrgða, sem þau höfðu tekið á sig persónulega vegna Brunns hf. Upplýst var í málflutningi, að bú Birgis Hermannssonar hefði verið tekið til gjaldþrotaskipta í janúar 1995.

Stefnandi starfaði í versluninni Sportmarkaðinum frá áramótum 1988-1989 til 13. júlí 1989. Hann höfðaði mál gegn Brunni hf. til greiðslu bóta vegna ólögmætrar uppsagnar.

Bú Brunns hf. var tekið til gjaldþrotaskipta 20. janúar 1995 samkvæmt beiðni stefnanda. Með bréfi, dags. 8. mars 1995, var á grundvelli 2. tl. 1. mgr. og 2. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti lýst forgangskröfu stefnanda í þrotabú Brunns hf. vegna framangreinds. Krafan nam samtals 921.203 krónum. Hún byggðist á dómi Hæstaréttar 20. september 1994 og var samþykkt af skiptastjóra. Ábyrgðasjóður launa vegna gjaldþrota greiddi 531.783 krónur af kröfunni. Samkvæmt kröfuskrá var krafa stefnanda eina forgangskrafan, en almennar kröfur námu samtals 25.853.775 krónum.

Dagsetning samþykkta Brunns hf. er 23. 10. 1986, og skipuðu stjórnina skv. fundi 10. 7. 1992 Birgir Hermannsson, stefnda Elva Ólafsdóttir, stefndi Ólafur Ingi Birgisson og Anna Björk Birgisdóttir, öll til heimilis að Háaleitisbraut 30, Reykjavík, og Jóhann Friðþórsson, Leirubakka 22, Reykjavík. Leigusamningi Brunns hf. um verslunarhúsnæði að Skeifunni 7, Reykjavík, var rift 24. september 1994 vegna langvarandi vanskila á húsaleigugreiðslum. Blasti þá við rekstrarstöðvun og gjaldþrot. Stefndi Ólafur Ingi Birgisson stofnaði fyrirtækið Snjósport hf., sem tók við eigum Brunns hf. og viðskiptasamböndum þess, og tók á leigu húsnæði að Skipholti 37 í Reykjavík. Hefur síðan verið rekin þar verslun undir nafninu Sportmarkaðurinn. Dagsetning samþykkta Snjósports hf. er 29. 9. 1994, og er stefndi Ólafur Ingi Birgisson í stjórn félagsins og stefndi Stefán Hilmarsson til vara.

Samkvæmt skattframtali Brunns hf. 1994 námu eignir samtals 16.808.479 krónum, þar af vörubirgðir 16.694.012 krónum, og skuldir samtals 42.044.636 krónum. Við skýrslutöku skiptastjóra af Birgi Hermannssyni, framkvæmdastjóra fyrirtækisins, upplýstist, að búið var eignalaust. Aðspurður um þróunina í verslunarrekstrinum árið 1994 kvað hann hafa verið um að ræða stöðugan samdrátt og lítið keypt inn af vörum vegna peningaleysis. Þá vís-

aði hann til kaupsamnings, dags. 30. september 1994, sem var undirritaður af Birgi Hermannssyni f. h. Brunns hf. sem seljanda og Ólafi Birgissyni f. h. Snjósports hf. sem kaupanda. Þar segir: „Seljandi lofar að selja og kaupandi að kaupa allar innréttingar og tæki Sportmarkaðarins, Skeifunni 7, Reykjavík. Um er að ræða allar hillur og borð, tvo peningakassa, skrifborð, stóla, símtæki og verkfæri. Jafnframt tekur kaupandi við öllum vörum, sem seljandi hefur haft í umboðssölu (notaðar vörur), og tekur að sér sölu þeirra muna og skuldbindur sig til þess að gera skil á andvirði þeirra að frádregnum sölulaunum til eigenda varanna. Fær kaupandi afhenta skrá yfir vörur þessar og nöfn eigenda. Jafnframt fylgir með í kaupunum allur lager Sportmarkaðarins, sbr. meðfylgjandi lista. Vörurnar eru metnar á 376.055 kr., og hefur þá verið tekið tillit til þess, að um „ókúrant“ vörur er að ræða að mestu. Kaupandi tekur á sig allar skuldbindingar seljanda vegna vara, sem pantaðar hafa verið frá Hagan og Lindur í Austurríki, en vörurnar eru ógreiddar í tollvörugeymslu. Þá er kaupanda heimilt að nota nafnið „Sportmarkaðurinn“ á verslun, er hann hyggst opna.“ Kaupverð nam 1.300.000 krónum og var greitt á þann hátt, að kaupandi tók á sig skuldir, samtals að fjárhæð 898.328 krónur, sem voru tryggðar með veðum í hinum seldu innréttingum, og galt í peningum 401.672 krónur.

Með innheimtubréfum, dags. 31. ágúst 1995, var skorað á stefndu Elvu Ólafsdóttur, Ólaf I. Birgisson og Stefán Hilmarsson að greiða kröfu stefnanda vegna framangreinds, samtals að fjárhæð 504.958 krónur.

3. Stefnandi reisir málsókn sína á því, að stjórnendur fyrrgreindra hlutafélaga hafi með eignatilfærslum vísvitandi brotið rétt á sér og gert fullnustumöguleika sína að engu. Brunnur hf. hafi verið gerður að eignalausu hlutafélagi, án þess að skeytt væri um hagsmuni skuldheimtumanna. Stefnandi telur ljóst, að öllum stjórnendum beggja félaganna hafi verið fullkunnugt um þær aðstæður, sem gerðu samninginn svo ótilhlýðilegan sem raun bar vitni. Hann vísar til þess, að stefndi Ólafur I. Birgisson er sonur og stefndi Stefán Hilmarsson tengdasonur Birgis Hermannssonar og stefndu, Elvu Ólafsdóttur. Þess vegna beri allir þeir, sem fyrir þessum eignatilfærslum stóðu, óskipta fébótaábyrgð á því tjóni, sem af þeim hlaust fyrir stefnanda. Gagnvart stefnda Snjósporti hf. er á því byggt, að það félag hafi auðgast á kostnað stefnanda með þeim löggerningi, sem að framan greinir.

Stefnandi styður kröfu sína almennu skaðabótareglunni með skírskotun til þess, að í henni felist, að sá, sem valdi öðrum manni fjárhagslegu tjóni með saknæmu eða ólögmætu atferli, skuli bæta honum það tjón, sem sé sennileg afleiðing þess.

Kröfufjárhæð er þannig fundin, að frá kröfulýsingarfjárhæð í þrotabú

Brunns hf. eru dregnar greiðslur frá Ábyrgðasjóði launa, 141.565 krónur 17. 5. 1995 og 390.218 krónur 3. 7. 1995.

4. Stefndu telja, að sýkna beri þá vegna aðildarskorts stefnanda, sbr. 130. gr. laga nr. 21/1991 og 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndu telja sig ekki hafa bakað stefnanda tjón eða að stefndi Snjósport hf. hafi auðgast á umræddum kaupsamningi; af hálfu stefnanda sé um getgátur einar að ræða. Ofmat á lager í ársreikningi fyrir árið 1993 veiti stefnanda engan rétt, en árið 1994 hafi verið selt nánast allt það, sem seljanlegt hafi verið af honum, en ekkert keypt vegna fjárskorts. Það, sem máli skipti, sé raunverulegt verðmæti þess lagers, sem Snjósport hf. keypti.

Þá er af hálfu stefndu vísað til þess, að stefnandi virðist byggja á því, að hluthafar beri ábyrgð gagnvart kröfuhöfum, ef hlutafélag verði gjaldþrota, en þeir beri einungis ábyrgð með hlutafé sínu.

5. Af hálfu þrotabús Brunns hf. var hvorki að tilhlutan skiptastjóra né kröfuhafa, þ. á m. stefnanda, gerður reki að því að halda uppi ætluðum hagsmunum, sem tengdust þeim viðskiptum, er um ræðir í máli þessu.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslur stefndu Stefán Hilmarsson og Ólafur I. Birgisson og Birgir Hermannsson.

Fram kom, að Stefán Hilmarsson hefði ekki haft nein afskipti af rekstri Snjósports hf. eða stefnda Elva Ólafsdóttir af rekstri Brunns hf. og hvorugt þeirra komið að þeim viðskiptum, sem málsóknin er sprottin af. Hinn 10. júlí 1992 tilkynnti Birgir Hermannsson til Hlutafélagaskrár, að Steingrímur Birgisson hefði látið af störfum hjá Brunni hf. sem framkvæmdastjóri, og afturkallaðist því prókúruumboð hans. Jafnframt var tilkynnt, að hann hefði sagt sig úr stjórn félagsins og að Ólafur I. Birgisson tæki sæti hans. Birgir Hermannsson kvaðst ekki hafa látið Ólaf vita af þessari tilkynningu, og Ólafur kvað sér hafa verið ókunnugt um, að hann væri í stjórn félagsins.

Stefndi Ólafur I. Birgisson og Birgir Hermannsson báru, að vörubirgðir í árslok 1993 hefðu verið taldar á fullu útsöluverði, en á innkaupsverði þeirra við kaup Snjósports hf.

Stefndi Ólafur I. Birgisson kvaðst hafa unnið í versluninni Sportmarkaðnum í nokkur ár, þegar reksturinn stöðvaðist. Hann kvaðst hafa safnað saman fjármagni til umræddra kaupa, vegna þess að hann hefði sóst eftir að hafa starfsgrundvöll við áframhaldandi umboðssölu á notuðum varningi. Hann kvað verðtilboð sitt hafa verið raunhæft; megnið af varningnum hefði verið gamalt og mikið af honum enn óselt.

Birgir Hermannsson kvað vörubirgðir Brunns hf. hafa verið ofmetnar í árslok 1993, og lengst af ársins 1994 eða fram að sölunni til Snjósports hf. hefði verið selt úr honum, oft á hálfu innkaupsverði. Hann kvað vöru-

birgðirnar samkvæmt lista, sem fylgdi við söluna til Snjósports hf., hafa verið oftaldar, og þær hafi verið ósamstæðar og lélegar. Ólafi hafi gengið það til að afla sér atvinnu, og fullyrti hann, að meira hefði fengist við þessa sölu en ef selt hefði verið af skiptastjóra. Hann kvaðst hafa ráðstafað andvirðinu til greiðslu skulda.

Gegn eindreginni neitun stefnda Ólafs I. Birgissonar og Birgis Hermannssonar hefur stefnandi ekki fært sönnur að því, að umrædd viðskipti Brunns hf. og Snjósports hf. hafi verið óhagfelld hinu fyrrnefnda fyrirtæki eða að þau hafi valdið honum tjóni. Þegar af þeirri ástæðu ber að sýkna stefndu af kröfum stefnanda.

Samkvæmt þessum úrslitum ber að dæma stefnanda til að greiða stefndu óskipt málskostnað, sem ákveðst alls 125.000 krónur.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, Elva Ólafsdóttir, Stefán Hilmarsson, Ólafur I. Birgisson og Snjósport hf., eru sýknuð af kröfum stefnanda, Þórs Ómars Jónssonar.

Stefnandi greiði stefndu óskipt 125.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 126/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Kristni Davíðssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Þjófnaður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. mars 1997 að ósk ákærða, sem hann einn dómfelldra bar fram.

Ákærði krefst þess aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum ákæruvaldsins, en til vara, að refsing verði milduð og skilorðsbundin.

Ákæruvaldið krefst staðfestingar héraðsdóms.

Fram er komið, að brot ákærða, sem er réttilega lýst í hinum áfrýjaða dómi, var framið haustið 1995, en ekki haustið 1994, svo sem í ákæru greinir. Með þessari athugasemd og með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur bæði um sakfellingu ákærða og refsiákvörðun svo og um sakarkostnað.

Ákærði skal greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Ákærði, Kristinn Davíðsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 15.000 krónur, og málflutningslaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 15.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 10. febrúar 1997.

Mál þetta var höfðað með tveimur ákærum, 1) ákæru, út gefinni 23. september 1996 af sýslumanninum í Keflavík á hendur SH einum, birtri ákærða 27. nóvember s. á., skráðri undir málsnúmerinu S-378/1996, 2) ákæru, út

gefinni af ríkissaksóknara 12. nóvember 1996 á hendur öllum ákærðu, birtri ákærðu H, S og U 25. nóvember, ákærða Kristni 26. nóvember og ákærða SH 27. nóvember s. á. Málin tvö voru sameinuð við þingfestingu 2. desember 1996 undir númerinu S-482/1996. Málið var tekið til dóms 21. janúar sl. að lokinni aðalmeðferð.

Ákærð eru H, ..., Kristinn Davíðsson, kt. 110552-3789, Hallveigarstíg 9 (ekki 19, eins og segir í ákæru), Reykjavík, S, ..., SH, ..., U, ...

– – –

Í ákæru, út gefinni 12. nóvember, eru sakargiftir „fyrir eftirgreind brot á almennum hegningarlögum, framin árið 1995, nema annars sé getið:

A. Ákærða SH er gefið að sök:

– – –

B. Ákærða Kristni er gefið að sök að hafa haustið 1994 brotist inn í vörulager verslunar Þorsteins Bergmann, Nýlendugötu 14, Reykjavík, og stolið 50 pennum, barnaleikföngum, leirmunum og búsáhöldum, sem hann hafði á brott með sér í tveimur kössum.

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

– – –

Þáttur ákærða Kristins Davíðssonar.

Vegna þessa þáttar máls var ákærði Kristinn yfirheyrður af rannsóknarlögreglumanni 22. ágúst 1996. Þar er eftir honum haft, að hann viðurkenni afdráttarlaust að hafa stolið búsáhöldum ýmiss konar úr vörulager Þorsteins Bergmann að Nýlendugötu 14 í Reykjavík. Ákærði tók þó fram, að hann hefði ekki brotist inn í þennan vörulager, það hlyti einhver annar maður að hafa gert. Fyrir dómi lagði ákærði áherslu á, að hann hefði ekki brotist inn á lagerinn. Hann kvaðst hafa tekið búsáhöld, nokkrar pönnur og diska á gangi fyrir framan lagerinn. Hann hefði þá búið á Nýlendugötu 14 og hefði tekið þetta á gangi, þar sem voru tvö íbúðarherbergi. Aðra muni, sem tilgreindir eru í ákæru, kvaðst hann hafa keypt af tveimur mönnum. Í húsleit lögreglu heima hjá meðákærðu H og U 7. desember 1995 fundust tveir pappakassar með ýmiss konar leirtaui, eldfastir diskar og eldfastir matarbakkar. Ákærði Kristinn kannaðist við fyrir dómi að hafa selt þessa muni meðákærða H.

Við það verður að miða, að ákærði Kristinn hafi kastað eign sinni á búsáhöld, pönnur og diska, þar sem þau voru á gangi innanhúss framan við vörulager verslunar Þorsteins Bergmann, Nýlendugötu 14, Reykjavík.

Ákærði vissi eða mátti vita, að honum var óheimil taka hlutanna. Munirnir voru á gangi framan við vörulagerinn. Þó að þeir væru ekki í honum sjálfum, var vörslum svo háttað, að ákærði Kristinn gerðist með töku þeirra sekur um þjófnað, og heyrir brot hans undir 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Ákærði Kristinn hefur þrettán sinnum árin 1972 til 1991 verið dæmdur til refsingar eða gengist undir dómsátt um refsingu fyrir brot á fíkniefnalögum, líkamsárás, fjársvik, ólögmæta meðferð fundins fjár, skjalafals og þjófnað. Hinn 4. október 1990 var hann dæmdur til fangelsisvistar fyrir skjalafals og þjófnað, 12. mars 1991 sakfelldur fyrir þjófnað, hegningarauki, en ekki gerð sérstök refsing, og 27. september sama ár dæmdur í tveggja mánaða fangelsi, hegningarauka, fyrir fjársvik. Síðastnefndur dómur hefur ítrekunaráhrif í þessu máli, sbr. 255. og 71. gr. almennra hegningarlaga. Dómara þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin 45 daga fangelsi.

– – –

Málskostnaður.

Dæma ber ákærðu til að greiða sakarkostnað. Í máli þessu er hann ekki annar en málsvarnarþóknun skipaðra verjenda þeirra og saksóknarlaun í ríkissjóð. Ákveður dómari hann sem hér segir:

Ákærði SH greiði verjanda sínum, Hilmari Ingimundarsyni hrl., 100.000 krónur í málsvarnarþóknun auk virðisaukaskatts og 30.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð.

Ákærði Kristinn Davíðsson greiði verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hrl., 80.000 krónur í málsvarnarþóknun auk virðisaukaskatts og 20.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð.

Ákærði S greiði verjanda sínum, Sigurði Georgssyni hrl., 80.000 krónur í málsvarnarþóknun auk virðisaukaskatts og 20.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð.

Ákærðu H og U greiði in solidum verjanda sínum, Sigmundi Hannessyni hrl., 80.000 krónur í málsvarnarþóknun og 30.000 krónur in solidum í saksóknarlaun í ríkissjóð.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Ákærði H sæti 30 daga fangelsi.

Ákærði Kristinn Davíðsson sæti 45 daga fangelsi.

Ákærði SH sæti 6 mánaða fangelsi. Hann sæti upptöku á 0,5 g af hassi.

Ákærði S sæti 45 daga fangelsi.

Ákærða U sæti 30 daga fangelsi.

Ákærði Kristinn Davíðsson greiði verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hrl., 80.000 krónur í málsvarnarþóknun auk virðisaukaskatts. Hann greiði og 20.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð.

Ákærði SH greiði verjanda sínum, Hilmari Ingimundarsyni hrl., 100.000 krónur í málsvarnarþóknun auk virðisaukaskatts. Hann greiði og 30.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð.

Ákærði S greiði verjanda sínum, Sigurði Georgssyni hrl., 80.000 krónur í málsvarnarþóknun auk virðisaukaskatts. Hann greiði og 20.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð.

Ákærðu H og U greiði in solidum verjanda sínum, Sigmundi Hannessyni hrl., 80.000 krónur í málsvarnarþóknun auk virðisaukaskatts. Þau greiði og in solidum 30.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð.

2025

Fimmtudaginn 12. júní 1997.

Nr. 346/1996. **Hreppsnefnd Grímsneshrepps**
(Skúli Pálsson hrl.,
Sigurður Jónsson hdl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.)
dánarbúi Snæbjörns Guðmundssonar
(Ásgeir Magnússon hrl.) **og**
Stangaveiðifélagi Reykjavíkur
(Ásgeir Þór Árnason hrl.)
og
Stangaveiðifélag Reykjavíkur
gegn
hreppsnefnd Grímsneshrepps

Jarðalög. Forkaupsréttur. Sveitarstjórn. Stjórnsýsla. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. september 1996. Krefst hann þess, að ógiltur verði með dómi úrskurður landbúnaðarráðherra frá 13. júní 1995 um, að ákvörðun aðaláfrýjanda frá 3. apríl 1995 um að neyta forkaupsréttar að jörðinni Syðribrú í Grímsneshreppi sé felld úr gildi, svo og verði ógilt viðurkenning ráðuneytisins á því, að aðaláfrýjandi hafi glatað rétti sínum til að neyta forkaupsréttar síns að jörðinni. Einnig krefst hann þess, að viðurkennt verði með dómi, að aðaláfrýjandi hafi rétt til að neyta forkaupsréttar samkvæmt ákvörðun sinni 25. apríl 1995. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi gagnáfrýjanda og stefndu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði með stefnu 14. nóvember 1996, og krefst hann staðfestingar hins áfrýjaða dóms að öðru leyti en því, að málskostnaður sér til handa verði hækkaður. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefndu íslenska ríkið og dánarbú Snæbjörns Guðmundssonar krefjast hvort um sig staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi aðaláfrýjanda.

Eins og mál þetta liggur fyrir, er það til sjálfstæðrar úrlausnar á grundvelli málflutnings aðilanna, hvort aðaláfrýjandi hafi á lögmætan hátt fjallað um forkaupsréttarboð að jörðinni Syðribrú í Grímsnesi á grundvelli kaupsamnings milli stefnda dánarbús Snæbjörns Guðmundssonar og gagnáfrýjanda frá 20. febrúar 1995 og hvort hann hafi enn rétt til að taka afstöðu til forkaupsréttarins. Landbúnaðarráðuneytið úrskurðaði 13. júní 1995 um ágreining aðila. Að lögum ber ekki nauðsyn til, að dómur gangi um þann úrskurð, enda gat ráðuneytið ekki annað en ógilt eða staðfest ákvörðun áfrýjanda, en ekki breytt efni hennar.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms er fallist á þá niðurstöðu hans, að hinu stefnda dánarbúi Snæbjörns Guðmundssonar hafi verið heimilt að kæra ákvörðun aðaláfrýjanda um nýtingu forkaupsréttar að jörðinni Syðribrú í Grímsneshreppi til landbúnaðarráðuneytisins.

Í hinum áfrýjaða dómi er greint frá atburðum í framhaldi þess, að aðaláfrýjanda var boðinn forkaupsréttur að framangreindri jörð með bréfi 27. mars 1995. Ágreiningur er um það með aðilum málsins, hvort ákvörðun um nýtingu forkaupsréttarins hafi verið tekin 3. apríl 1995, þegar bókað var, að hreppsnefnd samþykkti „að nýta sér forkaupsrétt að jörðinni Syðribrú í Grímsneshreppi að uppfylltum lagaskilyrðum, ...“ eða 25. sama mánaðar, þegar bókað var í framhaldi af frásögn um kæru hins stefnda dánarbús á ákvörðuninni frá 3. apríl til landbúnaðarráðuneytisins, að hreppsnefnd stæði „við ákvörðun sína frá 3. apríl 1995 varðandi forkaupsrétt að jörðinni Syðribrú ...“

Eftir samþykktina 3. apríl 1995 var stefnda dánarbúi Snæbjörns Guðmundssonar kynnt hún og óskað eftir athugasemdum, ef um þær væri að ræða, fyrir 24. apríl. Á það verður að fallast með héraðsdómara, að ósannað sé, að aðaláfrýjandi hafi kynnt gagnáfrýjanda samþykkt þessa, og ljóst er, að honum var ekki gefinn kostur á að tjá sjónarmið sín, áður en umfjöllun aðaláfrýjanda um málið lauk. Fyrir liggur hins vegar í málinu, að gagnáfrýjandi hafði 19. apríl 1995 fengið afrit af bréfi aðaláfrýjanda til hins stefnda

dánarbús, þar sem tilkynnt var um ofangreinda samþykkt. Af því tilefni ritaði gagnáfrýjandi aðaláfrýjanda bréf 21. apríl 1995, þar sem kvartað var undan því, að gagnáfrýjanda hefði ekki verið gefinn kostur á að koma sjónarmiðum sínum á framfæri, áður en aðaláfrýjandi tók ákvörðun sína. Ekki var tekið tillit til þessarar umkvörtunar, og bréf þetta var ekki lagt fram við umfjöllun aðaláfrýjanda um málið á fundinum 25. apríl 1995. Hins vegar var það lagt fram síðar á fundinum undir liðnum „önnur mál". Aðilum kaupsamningsins var ekki tilkynnt sérstaklega um samþykkt fundar aðaláfrýjanda 25. apríl 1995.

Þá kröfu varð að gera til aðaláfrýjanda, að áður en til endanlegrar meðferðar kæmi á umræddu forkaupsréttarboði, yrði málið rækilega kannað og aðilum gefinn kostur á að koma að öllum sjónarmiðum sínum. Þetta var og nauðsynlegt, til að aðaláfrýjanda væri unnt að meta, hvort nýting forkaupsréttar af hans hálfu samrýmdist tilgangi jarðalaga nr. 65/1976. Hvað sem líður tímasetningu endanlegrar ákvörðunar, verður að fallast á það með héraðsdómara, að aðaláfrýjandi hafi ekki gætt þeirra skyldna, sem á honum hvíldu í þessum efnum, og er í héraðsdómi réttilega vísað til 10. og 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, en hér bar einnig að hafa í huga 12. gr. sömu laga. Ákvörðunin gat því ekki verið gild.

Aðaláfrýjandi hafði samkvæmt 32. gr. jarðalaga 30 daga frest til að svara forkaupsréttarboðinu. Samkvæmt framansögðu skorti á, að aðilum kaupsamningsins væri tilkynnt um, að aðaláfrýjandi hygðist nýta sér réttinn. Ber því að líta svo á, að hann hafi í þetta sinn glatað þessum rétti.

Samkvæmt þessu verður héraðsdómur staðfestur. Þykir rétt, að aðaláfrýjandi greiði málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar segir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, hreppsnefnd Grímsneshrepps, greiði gagnáfrýjanda, Stangaveiðifélagi Reykjavíkur, og stefndu, íslenska ríkinu og dánarbúi Snæbjörns Guðmundssonar hverjum um sig 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ákvörðun hreppsnefndar Grímsneshrepps á aukafundi 3. apríl 1995 um að nýta forkaupsrétt að jörðinni Syðribrú verður ekki metin endanleg, heldur sýnist hún hafa átt að vera undir því komin, að lagaskilyrði gætu talist uppfyllt eftir nánari könnun á málavöxtum og sjónarmiðum aðila ásamt því, er annars laut að grundvelli forkaupsréttarins. Þegar nefndin tók málið aftur til meðferðar á reglulegum fundi 25. sama mánaðar, hafði seljandi að jörðinni þegar látið í ljós, að hann hygðist kæra þessa ákvörðun til landbúnaðarráðherra án frekari umsvifa, og verður að meta bókanir á fundinum í ljósi þess. Vegna kærunnar var það og skiljanlegt að nokkru marki, að nefndin gerði ekki sérstakar ráðstafanir til að tilkynna aðilum um niðurstöður síðari fundarins, sem naumast gátu fram hjá þeim farið, eins og á stóð.

Um nauðsyn slíkrar tilkynningar á því stigi og aðra meðferð málsins er þess einnig að gæta, að aðilar sjálfir höfðu ekki lagt neitt af mörkum að fyrra bragði til að skýra afstöðu sína eða markmið með kaupunum, heldur aðeins sent sveitarstjórninni kaupsamning sinn ásamt undanfarandi kauptilboði. Mátti þó vel ætlast til, að einhver greinargerð yrði látin fylgja þessum skjölum, þó að ekki væri nema í átt að því, sem almennt horfir til skýrleika í viðskiptum, hvort heldur við stjórnvöld eða einkaaðila. Átti það einkum við með tilliti til þess, að hinn fyrirhugaði kaupandi var lögaðili, sem hafði ekki rekstur bújarða eða fasteigna að markmiði eftir samþykktum sínum. Má gera því skóna, að hreppsnefndarmönnum hafi verið um þetta kunnugt, og höfðu þeir ekki ástæðu til að ætla að óreyndu, að félagið væri sérstaklega til þess fallið að nytja jörðina í samræmi við kosti hennar og hagsmuni byggðarlagsins.

Þegar þetta er virt ásamt öðru, sem máli skiptir, verður að fallast á það með aðaláfrýjanda, að tilkall hans til forkaupsréttar að jörðinni í þetta sinn geti ekki talist fallið niður vegna vinnubragða hans í apríl 1995, sem að vísu voru óhöndugleg, eða vanrækslu um að gæta réttarins þá eða síðar. Ber að taka til greina kröfu hans um ógildingu á niðurstöðum landbúnaðarráðuneytisins í úrskurði 13. júní 1995, þar sem fyrstnefnd ákvörðun aðaláfrýjanda var felld úr gildi

og það viðurkennt, að hann hefði glatað forkaupsrétti sínum. Hins vegar eru engin efni til að leysa úr því í þessu máli, hvort aðaláfrýjanda sé annars heimilt að lögum að neyta réttarins, og ber að hafna þeirri kröfu hans, sem að því lýtur. Rétt er eftir atvikum, að hver aðili beri kostnað sinn af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 24. júní 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 30. apríl sl., hefur hreppsnefnd Grímsneshrepps, kt. 580169-1719, Félagsheimilinu Borg, Grímsneshreppi, höfðað fyrir Héraðsdómi Suðurlands á hendur landbúnaðarráðherra, kt. 710169-0559, Sölvhólsgötu 7, Reykjavík, db. Snæbjörns Guðmundssonar, kt. 031197-0588, Selfossi, og Stangaveiðifélagi Reykjavíkur, kt. 620269-3799, Háaleitisbraut 68, Reykjavík.

I.

Dómkröfur stefnanda eru:

1. Að ógiltur verði með dómi sá úrskurður stefnda landbúnaðarráðherra frá 13. júní 1995, að felld sé úr gildi ákvörðun hreppsnefndar Grímsneshrepps frá 3. apríl 1995 um að neyta forkaupsréttar að jörðinni Syðribrú, Grímsneshreppi, í tilefni kaupsamnings db. Snæbjörns Guðmundssonar og Stangaveiðifélags Reykjavíkur og að viðurkennt sé, að hreppsnefnd Grímsneshrepps hafi glatað rétti sínum til að neyta forkaupsréttar að jörðinni samkvæmt sama kaupsamningi.

2. Að viðurkennt verði með dómi, að stefnandi hafi rétt til að neyta forkaupsréttar skv. nefndum kaupsamningi og ákvörðun sinni þar um 25. apríl 1995.

3. Krafist er málskostnaðar úr hendi stefndu.

Af hálfu stefnda landbúnaðarráðherra er krafist sýknu og að til dæmdur verði málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt mati réttarins.

Að hálfu stefnda Stangaveiðifélags Reykjavíkur eru gerðar þær dómkröfur, að stefndu verði allir sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða stefnda Stangaveiðifélagi Reykjavíkur málskostnað eftir mati dómsins.

Af hálfu stefnda db. Snæbjörns Guðmundssonar eru gerðar þær dómkröfur, að stefndu verði allir sýknaðir af öllum kröfum stefnanda, og að stefnanda verði gert að greiða stefnda db. Snæbjörns Guðmundssonar málskostnað eftir mati dómsins.

II.

Málavextir eru í stuttu máli þeir, að í samræmi við kauptilboð, dags. 13. janúar 1995, og eftirfarandi kaupsamning, dags. 20. febrúar s. á., keypti

stefndi Stangaveiðifélag Reykjavíkur (SVFR) jörðina Syðribrú af db. Snæbjörns Guðmundssonar með fyrirvara um samþykki Grímsneshrepps og jarðanefndar Árnessýslu. Skiptastjóri dánarbúsins sendi stefnanda samninginn með bréfi, dagsettu 27. mars 1995, og var hann tekinn fyrir á reglulegum fundi hreppsnefndarinnar 28. mars 1995. Í fundargerð hreppsnefndar undir 6. lið með fyrirsögninni Kaupsamningur vegna Syðribrúar – er eftirfarandi bókað:

„Lagður er fram til kynningar samningur vegna db. Snæbjörns Guðmundssonar og Stangaveiðifélags Reykjavíkur, að upphæð 16.600 kr." (sic).

Þá segir í stefnu, að ákveðið hafi þá verið að boða til aukafundar um málið, en ekki hefur sú ákvörðun verið færð til bókar.

Hinn 3. apríl 1995 var haldinn fundur hreppsnefndar Grímsneshrepps, og var á þeim fundi bókað:

„Hreppsnefnd Grímsneshrepps samþykkir að nýta sér forkaupsrétt að jörðinni Syðribrú, Grímsneshreppi, skv. fram lögðum kaupsamningi, dagsettum 20. febrúar 1995, fyrir 16.600.000 kr. að uppfylltum lagaskilyrðum. Kaupsamningur barst hreppsnefnd 28. mars 1995. Samþykkt samhljóða með fimm atkvæðum."

Var þessi ákvörðun samdægurs tilkynnt skiptastjóra hins stefnda dánarbús, sem framsent hafði samninginn til stefnanda, og hann beðinn að senda stefnanda athugasemdir sínar fyrir 24. apríl 1995, ef hann hefði einhverjar. Jafnframt var að sögn stefnanda afrit bréfsins sent stefnda SVFR, en stefndi SVFR heldur því fram, að ekkert slíkt bréf hafi borist sér. Þá heldur stefnandi því fram, að oddviti stefnanda hafi rætt í síma við formann stefnda SVFR, sem þá hafi verið staddur í veiðihúsi stefnanda við Ásgarð, og hefði hann engar athugasemdir haft fram að færa, enda var forkaupsrétturinn nýttur án nokkurra breytinga á samningsákvæðum. Af hálfu stefnda Stangaveiðifélags Reykjavíkur er synjað fyrir, að slíkt símtal hafi farið fram.

Stefnandi heldur því fram, að endanlega hafi ákvörðun um að nýta forkaupsréttinn verið tekin á fundi stefnanda 25. apríl 1995, en þá hafði stefnanda borist yfirlýsing dánarbúsins um, að það vildi skjóta ákvörðun stefnanda frá 3. apríl til landbúnaðarráðherra, og skiptastjóri orðið við þeirri kröfu. Þá barst stefnanda einnig bréf frá stjórnarmanni stefnda SVFR, þar sem málsmeðferð er mótmælt. Með ódagsettri kæru, sem barst landbúnaðarráðuneyti 2. maí 1995, var ákvörðun stefnanda skotið þangað með heimild í 17. gr. jarðalaga. Var þess krafist, að hin kærða ákvörðun yrði felld úr gildi og úrskurðað yrði, að stefnandi hefði þar með glatað rétti sínum til þess að neyta forkaupsréttar eða ganga inn í kaupsamninginn.

Úrskurður ráðherra féll síðan 13. júní 1995. Kom þar meðal annars fram,

að stefnandi hefði beitt valdheimild sinni samkvæmt 30. gr. jarðalaga um að neyta forkaupsréttar án þess að gæta reglna stjórnsýslulaga um andmælarétt, málið á engan hátt verið upplýst, áður en ákvörðun var tekin, og ekki gætt meðalhófsreglu. Þá hefði stefnandi ekki gætt réttra lagasjónarmiða jarðalaga við ákvörðun sína. Hefði stefnandi þannig engan viðhlítandi grundvöll lagt að ákvörðun sinni. Voru úrskurðarorð á þann veg, að felld var úr gildi ákvörðun stefnanda um að neyta forkaupsréttar að Syðribrú og viðurkennt, að stefnandi hefði glatað rétti sínum til að neyta forkaupsréttar að jörðinni.

III.

Stefnandi reisir aðalkröfu sína á því, að kærendur hafi ekki verið réttir aðilar að kæru, þar sem þeim hafi hvorki verið skapaður sérstakur réttur né á þá lagðar skyldur umfram það, sem þeir hefðu sjálfir undirgengist, og hafi því ekki verið grundvöllur til að gefa þeim kost á andmælum skv. stjórnsýslulögum. Stefnandi hafi einungis gengið inn í samninginn óbreyttan og þar með nýtt sér lögvarinn rétt sinn til að gæta hagsmuna sveitarfélagsins, eins og honum var skylt skv. jarðalögum. Seljandi hafi enga lögvarða hagsmuni aðra en að fá kaupverðið greitt, og því sé ekki haldið fram í kæru, að hætta væri á misbresti í þeim efnum. Þá hljóti stefnandi að njóta þeirrar sjálfsögðu meginreglu réttarfarslaga, að misbrestur á, að formi sé fullnægt, leiði til frávísunar, en ekki efnisúrskurðar, eins og hér sé gert, og að stefnanda hefði átt að gefast tækifæri til að bæta úr formgöllum, ef ekki væri talið, að um aðildarskort væri að ræða.

Að því er efnishlið málsins varðar, telur stefnandi, að leggja verði höfuðáherslu á, að stefnandi hefur lögvarinn rétt og raunar skyldu til að gæta þess, að búseta haldist á jörðum í samræmi við hagsmuni sveitarfélagsins og þeirra, sem landbúnað stunda. Ekki verði séð, að aðrir hafi úrlausnarrétt um það, hvernig þessir hagsmunir verði best tryggðir. Það sé eingöngu sveitarfélagsins að meta bæði þessi skilyrði jarðalaga með tilliti til þeirra búskapar- og búsetuhátta, sem tíðkist á hverjum tíma, en þeir séu t. d. allt aðrir en þeir voru við setningu jarðalaga fyrir 20 árum, og það hafi verið gert í þessu tilfelli, án þess að kæra hafi borist frá þeim aðilanum, sem hugsanlega hefði verið brotinn á réttur. Í raun hafi í kauptilboði SVFR þegar komið fram, hvernig félagið hygðist ráðstafa jörðinni, þ. e. með leigusamningi við ábúanda, ef eftir yrði leitað, og þar með ljóst, að félagið ætlaði í engu að ganga lengra en stefnandi sjálfur var reiðubúinn að gera, þ. e. að halda jörðinni í byggð. Þá sé það einnig ljóst, að kaupandi bjóst alveg eins við því, að stefnandi gengi inn í kaupin, og áskildi sér í því tilviki, að stefn-

andi virti áður gerðan veiðileigusamning, eða endurgreiðslu á fyrir fram greiddri leigu annars. Þetta hefur stefnandi undirgengist með ákvörðun sinni um að neyta forkaupsréttar án nokkurra breytinga á samningnum. Þannig verður ekki séð, að stefnandi hafi gerst offari í afstöðu sinni og ákvörðun og að afstaða stefnda SVFR hafi legið fyrir frá upphafi.

Stefnandi telur, að við umfjöllun sína um málið hafi hann í öllu gætt réttra fundarreglna. Ákveðið hafi verið á fundinum 28. mars 1995 að halda sérstakan fund um málið eftir kynningu þess. Hafi sú ákvörðun verið gerð með hliðsjón af heimildum sveitarstjórnarlaga um aukafundi og ákvörðunin tekin á opnum fundi í viðurvist þeirra, sem þann fund sátu.

Þannig sé það deginum ljósara, að stefnandi eigi fullan rétt á að neyta lögboðins forkaupsréttar og að ráðuneytið hafi ekki gætt réttra lagasjónarmiða við úrlausn málsins. Úrskurðurinn sé í raun úrlausn á hugsanlegum réttindum stefnda SVFR, en því séu ekki á neinn hátt gerð skil, í hverju réttur eða skyldur kærenda séu fólgnar. Sé úrskurðurinn því markleysa að formi til og efni, svo sem áður hefur verið rakið.

Af hálfu landbúnaðarráðherra er því haldið fram, að úrskurður hans frá 13. júní 1995 sé fyllilega lögmætur og að engin tilefni eða ástæður séu til þess að fella hann úr gildi. Er málatilbúnaði stefnanda og kröfum reistum á honum vísað á bug.

Því er haldið fram af hálfu stefnda landbúnaðarráðherra, að málskotsheimild 17. gr. jarðalaga eigi jafnt við um seljendur og kaupendur þeirra fasteigna, sem lögin ná yfir, svo og aðra, sem lögvarinna hagsmuna eiga að gæta. Lögum samkvæmt hafi ráðherra sem æðra stjórnvaldi verið skylt að endurskoða hina kærðu ákvörðun, þá er kæra var komin fram.

Ákvörðun stefnanda um að neyta forkaupsréttar samkvæmt 1. mgr. 30. gr. jarðalaga fól í sér beitingu valdheimildar til þess að hlutast til um eignarhald og nýtingu jarða í sveitarfélaginu, en heimildin felur í sér almenna takmörkun á eignarráðum fasteignareiganda. Ákvörðun stefnanda var stjórnvaldsákvörðun, sbr. 1. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Stefndi landbúnaðarráðherra telur, að stefnanda hafi borið að gæta ákvæða 1. gr. jarðalaga um efni þeirrar ákvörðunar, að neytt skyldi forkaupsréttar. Auk þess hafi stefnanda borið að gæta málsmeðferðarreglna stjórnsýslulaga og sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986. Á þessu hafi orðið alvarlegur misbrestur, sem telja verði slíkan, að ákvörðun stefnanda hafi réttilega verið felld úr gildi.

Í bókun stefnanda um hina umdeildu ákvörðun voru ekki tilgreindar neinar þær ástæður, sem réttlættu hana í ljósi tilgangs jarðalaga, eins og honum er lýst í 1. gr. þeirra. Var ákvörðunin þannig án alls rökstuðnings og

áfátt um efni, en til þess að geta tekið ákvörðun á grundvelli forkaupsréttarheimildar jarðalaga var óhjákvæmilegt að afla allra nauðsynlegra upplýsinga, þ. á m. frá aðilum kaupsamningsins. Stefnandi virti þannig ekki reglur 10., 13. og 14. gr. stjórnsýslulaga.

Ákvörðun stefnanda um að neyta forkaupsréttar og koma þannig í veg fyrir frelsi aðila kaupsamningsins til að ráðstafa réttindum sínum var ekki nauðsynleg, til að tilgangi jarðalaga yrði náð, sbr. 12. gr. stjórnsýslulaga.

Aðilum kaupsamningsins eða öðrum þeim, sem lögvarinna hagsmuna áttu að gæta, var ekki tilkynnt um áform stefnanda, áður en ákvörðun var tekin um að neyta forkaupsréttar, og gafst þannig hvorki seljendum né kaupendum kostur á að lýsa sjónarmiðum sínum eða tjá sig, áður en ákvörðun var tekin, og engar upplýsingar frá þeim eða öðrum lágu fyrir stefnanda. Í þessu sambandi ber að árétta, að Stangaveiðifélag Reykjavíkur var aldrei spurt um fyrirætlanir sínar, en slíkar upplýsingar voru nauðsynlegar, áður en stefnandi tók ákvörðun um að neyta forkaupsréttar á grundvelli jarðalaga. Án þess að viðhlítandi upplýsingar lægju fyrir, var stefnanda ókleift að meta það, hvort lagaskilyrðum væri fullnægt, svo að neyta mætti forkaupsréttar samkvæmt jarðalögum.

Þá skírskotar stefndi landbúnaðarráðherra til þess, að fundur stefnanda 3. apríl 1995 hafi ekki verið auglýstur og dagskrá hans ekki legið fyrir. Stefnandi hafi því ekki fylgt ákvæðum 2. eða 3. mgr. 50. gr. sveitarstjórnarlaga né gefið öðrum kost á að tjá sig um ákvörðunina, áður en hún var tekin.

Af hálfu stefnda landbúnaðarráðherra er því mótmælt, að seljandi jarðarinnar hefi enga hagsmuni haft aðra en þá að fá kaupverðið greitt. Seljandi átti á sama hátt og kaupandi aðild að kærumáli því, sem úrskurðað var í á grundvelli 17. gr. jarðalaga, sbr. 26. gr. stjórnsýslulaga. Heimild 30. gr. jarðalaga er, sem fyrr segir, takmörkun á eignarréttindum og samningsfrelsi. Í meginreglu samningaréttar um frelsi til að ráðstafa réttindum sínum felst meðal annars frelsi til að velja sér gagnaðila við samningsgerð. Þar sem heimild 30. gr. jarðalaga skerðir það frelsi, varði ákvörðun á henni byggð seljanda jafnt sem kaupanda. Það, að fyrrgreindum reglum um málsmeðferð var ekki fylgt gagnvart meðstefnda, Stangaveiðifélagi Reykjavíkur, svo og það, að efnisannmarkar voru á ákvörðun stefnanda, nægði hins vegar sjálfstætt til þess, að óhjákvæmilegt var að fella ákvörðun stefnanda úr gildi.

Því er mótmælt af hálfu stefnda landbúnaðarráðherra, að vísa hafi átt frá fram kominni kæru, þar sem um formgalla hafi verið að ræða, en ekki efnisannmarka. Vísar stefnandi þar til meginreglu réttarfarslaga og telur,

að gefa hafi átt stefnanda tækifæri til að bæta úr formgöllum. Ákvörðun stefnanda hafi sannanlega verið áfátt að efni til og um engar þær ástæður að ræða, sem valda hefðu átt frávísun stjórnsýslukærunnar. Þá var málsmeðferð svo áfátt sem fyrr greinir, að óhjákvæmilegt var að fella ákvörðunina úr gildi.

Af hálfu stefnda landbúnaðarráðherra er bent á, að síðbúin tilraun stefnanda til að bæta úr gallaðri meðferð málsins og telja ákvörðunina í raun tekna síðar, þ. e. 25. apríl 1995, gat ekki orðið lögmætur grundvöllur þeirrar valdbeitingar, sem stefnandi hugðist ná fram. Ákvörðun sú, sem stefnandi tók á fundi 3. apríl sama mánaðar, var sannanlega endanleg ákvörðun, svo sem bókun á fundinum ber með sér. Sú ákvörðun ein var tilkynnt aðilum kaupsamningsins, en ekki önnur.

Stefndi landbúnaðarráðherra mótmælir því, að leggja verði höfuðáherslu á það, að stefnandi hafi haft lögvarinn rétt og skyldu til að gæta þess, að búseta héldist á jörðum í samræmi við hagsmuni sveitarfélaga og þeirra, sem landbúnað stunda, og að um mat á þeim skilyrðum hafi hann einn úrlausnarrétt. Ákvæði 17. gr. jarðalaga, sbr. 7. gr. laga nr. 28/1995, gera á hinn bóginn ráð fyrir, að landbúnaðarráðuneytið eigi mat um það sem æðra sett stjórnvald, hvort nefndum skilyrðum jarðalaga hafi verið fullnægt.

Þá er á það bent af hálfu stefnda landbúnaðarráðherra, að krafa stefnanda um að nýta forkaupsrétt að jörðinni Syðribrú byggist ekki á þeim sjónarmiðum, sem leggja verði til grundvallar samkvæmt 1. gr. jarðalaga. Í greinargerð stefnanda til ráðuneytisins frá 16. maí 1995 er lýst rökstuðningi hreppsins fyrir málatilbúnaði sínum. Var hann sá, að ábúð jarðarinnar yrði betur tryggð, ef stefnandi ætti hana; heppilegt væri fyrir hreppinn að eiga veiðirétt, skipuleggja sumarbústaðabyggð og hlúa að málefnum ferðamanna. Þá kom fram, að hreppurinn teldi heppilegt, að einhver sauðfjárbúskapur yrði rekinn á jörðinni, en engum áformum eða fyrirætlunum hreppsins var lýst þar að lútandi. Stefnandi hefur ekki sýnt fram á, að þessar fyrirætlanir hafi verið betur komnar í höndum hreppsins en annarra í ljósi megintilgangs jarðalaga. Ekkert er heldur komið fram um það, að stefnandi sé betur í stakk búinn að tryggja ábúð á jörðinni en aðrir landsdrottnar. Víst er, að tilgangur jarðalaga er ekki sá að draga menn eða lögaðila í dilka eftir því, hver verði talinn heppilegastur eigandi jarða. Tilgangur jarðalaga er sá að sporna gegn röskun á búsetu fólks á dreifbýlissvæðum og tryggja til frambúðar búskaparnot af jörðum. Ákvörðun stefnanda eða dómkröfur hans hafa ekki verið reistar á þeim sjónarmiðum. Þar sem það var hins vegar ætlun kaupanda að leigja jörðina til áframhaldandi afnota þess, sem hafði áður umráð hennar, var hin umdeilda ákvörðun stefnanda þar að auki óþörf.

Stefnandi gerir þá kröfu, að viðurkennt verði með dómi, að hann hafi „rétt til að neyta forkaupsréttar skv. nefndum kaupsamningi og ákvörðun sinni þar um hinn 25. apríl 1995“. Af hálfu stefnda landbúnaðarráðuneytisins er krafist sýknu af þessari kröfu stefnanda, verði talið, að unnt sé að leggja á hana dóm. Verður að telja, að krafa þessi hljóti að sæta frávísun ex officio. Málshöfðunarfrestur samkvæmt 33. gr. jarðalaga sé liðinn, að því er þessa kröfu varði, enda felur hún sjálfkrafa í sér kröfu um ógildingu á kaupsamningi meðstefndu, yrði hún tekin til greina. Allt að einu séu hagsmunir stefnanda um úrlausn á þessari kröfu liðnir undir lok við þær aðstæður.

Ekki verður séð, að ákvörðun frá 25. apríl 1995, hafi hún verið tekin, hafi sætt betri málsmeðferð eða byggst á réttum lagasjónarmiðum frekar en sú, sem tekin var 3. apríl sama árs. Frestur sá, sem stefnandi hafði til að taka afstöðu til kaupsamningsins samkvæmt 32. gr. jarðalaga, rann út 27. apríl 1995. Framangreindir ágallar á ákvörðun stefnanda, sem ollu ógildi hennar, veittu nefndinni ekki heimild til að taka nýja ákvörðun og svara forkaupsréttartilboði, þegar fresturinn samkvæmt 32. gr. var liðinn. Þar sem fresturinn var löngu liðinn, er mál þetta var höfðað, eru engin efni til að taka viðurkenningarkröfu stefnanda til greina.

Sú er meginmálsástæða stefnda Stangaveiðifélags Reykjavíkur (SVFR), að úrskurður landbúnaðarráðuneytisins frá 13. júní 1995 sé bindandi fyrir stefnanda og honum því óheimilt að fá honum hrundið með atbeina dómstóla. Vísar stefndi SVFR í þessu sambandi til ákvæða VIII. kafla stjórnsýslulaga nr. 37/1993 um stjórnsýslukæru. Stefnandi sé bundinn af úrskurði æðra stjórnvalds og hafi sem lægra sett stjórnvald ekki lögvarða hagsmuni fyrir því að fá honum hnekkt.

Verði ekki fallist á þessa meginmálsástæðu stefnda SVFR, beri í máli þessu að hafa í huga, að úrskurður sá, sem stefnandi krefst ógildingar á, er nú formlega gildandi og kveðinn upp af til þess bærum aðila. Úrskurðurinn er því bindandi fyrir aðila málsins, nema hann verði ógiltur, svo sem kröfur stefnanda lúta að. Í þessu felst, að úrskurðurinn hefur stofnað SVFR rétt til þess að nýta sér samningsheimildir sínar um kaup á jörðinni Syðribrú í Grímsneshreppi. Áhrif úrskurðarins eru að þessu leyti ívilnandi fyrir SVFR, og verður honum þess vegna ekki breytt af stjórnvöldum, sbr. 25. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, nema hann sé ógildanlegur, svo sem stefnandi freistar með málsókn þessari að leiða í ljós. Aðild SVFR og hagsmunir þess af því, að úrskurður landbúnaðarráðuneytisins frá 13. júní 1995 standi óbreyttur, er því ótvíræð, eins og mál þetta horfir nú við. Engu skiptir í þessu efni, þó að SVFR hafi í upphafi ekki verið formlegur aðili kæru-

málsins, heldur einungis látið það til sín taka með fullum stuðningi við kröfur formlegs kæranda, db. Snæbjörns Guðmundssonar.

SVFR færir fram til stuðnings kröfum sínum um, að úrskurður landbúnaðarráðuneytisins frá 13. júní 1995 standi óhaggaður, meginmálsástæður kæranda í kæru til ráðuneytisins. Þessar meginmálsástæður eru, að stefnandi hafi ekki sinnt rannsóknarskyldu sinni né virt andmælarétt samningsaðila eða gætt meðalhófsreglu, sbr. 10., 12. og 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, svo og, að ákvörðun stefnanda hafi verið ólögmæt, þar sem ekki hafi verið boðað til fundar hreppsnefndar í samræmi við 50. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986, og loks er það málsástæða SVFR, að ákvörðun stefnanda hafi ekki verið reist á réttum lagasjónarmiðum.

Ekki verður bókun stefnanda frá 3. apríl 1995 skilin á annan veg en þann, að endanleg ákvörðun hafi þá verið tekin um að neyta forkaupsréttar. Tilvísun til þess, að fullnægja þurfi lagaskilyrðum, verður ekki skilin sem fyrirvari um, að eftir sé að fullnægja skilyrðum stjórnsýslulaga um t. d. andmælarétt, enda væri slíkur fyrirvari ólögmætur. Það liggur því fyrir, að stefnandi gaf hvorki SVFR né meðstefnda db. Snæbjörns Guðmundssonar kost á að tjá sig um forkaupsréttinn, áður en ákvörðun var tekin, svo sem boðað er í IV. kafla stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Stefnandi sinnti þannig hvorki rannsóknarskyldu sinni né virti hann andmælarétt samningsaðilanna. Hafi ný ákvörðun verið tekin af hálfu stefnanda um að nýta sér forkaupsréttinn 25. apríl 1995, svo sem stefnandi heldur fram, hefur hún ekkert gildi að lögum, og SVFR barst ekkert erindi um, að þá yrði fjallað endanlega um forkaupsréttarmálið; þess vegna var því aldrei gefinn kostur á að tjá sig um málið.

SVFR vísar í máli þessu enn fremur til þeirrar málsástæðu, svo sem rakið var, að fundur stefnanda 3. apríl 1995 hafi verið ólöglega boðaður, enda var hann haldinn á öðrum tíma en reglulegir fundir hreppsnefndar eru og ekki vitað, að hann hafi verið auglýstur.

Verði talið í máli þessu, að stefnanda hafi verið heimilt að taka nýja ákvörðun 25. apríl 1995 og meðstefnda db. Snæbjörns Guðmundssonar þar verið gefinn kostur á að koma athugasemdum sínum á framfæri, liggur fyrir, að SVFR var ekki gefinn kostur á því að tjá sig um fyrirætlunina. Engin þau gögn eru lögð fram af hálfu stefnanda, sem gera sennilegt, að SVFR hafi verið gefinn kostur á því að tjá sig um málið.

Vegna þessara annmarka komst stefnandi að rangri niðurstöðu, þegar hann ákvað að neyta forkaupsréttarins, þar sem skortur hans á upplýsingum frá málsaðilum leiddi til þess, að hann byggði niðurstöðu sína á röngum lagasjónarmiðum. Forkaupsréttur sveitarfélaga skv. jarðalögum nr. 65/1976

takmarkast við það að gæta þess, sem segir í 1. gr., „að eignarráð á landi og búseta á jörðum sé í samræmi við hagsmuni sveitarfélaga og þeirra, sem landbúnað stunda“. Hefði stefnandi haft fyrir því að kynna sér fyrirætlan SVFR um ráðstöfun jarðarinnar, hefði verið öldungis óþarft að neyta forkaupsréttar, enda hefur nú komið í ljós og lá reyndar ávallt fyrir, að SVFR var reiðubúið til að leigja jörðina til frambúðarnota þess aðila, sem hefur haft umráð hennar undanfarin ár. Þetta kemur m. a. fram í kauptilboði.

Í rökstuðningi stefnanda fyrir ákvörðun sinni við meðferð málsins fyrir landbúnaðarráðuneytinu er því haldið fram, að stefnanda sé mikilvægt að eiga jörðina vegna legu hennar að hlið jarðarinnar Ásgarðs, sem var í eigu stefnanda. Stefndi SVFR heldur því fram, að rök þessi séu ekki trúverðug, með hliðsjón af því, að stefnandi hefur selt Ásgarðsjörðina einstaklingum á Selfossi, sem óljóst er um, hvort nýti hana til hefðbundins landbúnaðar.

Stefndi gekk því lengra en þörf var á, en það er í andstöðu við meðalhófsreglu 12. gr. stjórnsýslulaga. Þegar þessi sjónarmið eru metin, verður auðvitað að leggja til grundvallar þá staðreynd, að eignarrétturinn er friðhelgur og nýtur sérstakrar verndar skv. stjórnarskránni og að allar heimildir, sem takmarka forræði manns á eignum sínum, verður að skýra þröngt. Þá verður og að hafa að leiðarljósi, að virt sé frelsi manna til að ráðstafa eignum sínum með löggerningum.

Hvort tryggja má ábúð á jörðinni til frambúðar, er undir öðru komið en ákvörðun stefnanda um að neyta forkaupsréttar. Sá kvóti, sem þar er fyrir hefðbundna sauðfjárrækt, er svo lítill, að hann dugir ekki einum manni til framfæris. Annar búskapur er ekki á jörðinni. Það er skoðun SVFR, að tómstundabúskapur með þessum hætti fari ekki saman við heildarhagsmuni bænda og þeirra, sem landbúnað stunda. Hvort einhver óhefðbundinn búskapur er nú stundaður að Syðribrú, er SVFR ekki kunnugt, en spurningar um framhald í þeim efnum hafa af hálfu stefnanda ekki verið bornar upp við SVFR.

SVFR vekur athygli á ákvæði 3. gr. laga nr. 28/1995, sem nægilegt á að vera til þess að tryggja það markmið, sem stefnandi hefur gefið í skyn, að hafi verið ástæða ákvörðunar hans um að neyta forkaupsréttar.

Það er því ljóst, að unnt var að tryggja þessa hagsmuni með vægari aðgerðum en neyta forkaupsréttar. Samkvæmt 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 átti stefnandi því ekki að neyta forkaupsréttar, heldur kappkosta að ná markmiðum sínum með vægari aðgerðum.

Af hálfu stefnda db. Snæbjörns Guðmundssonar er tekið undir málsástæður stefnda Stangaveiðifélags Reykjavíkur og byggt á sömu málsástæðum.

IV.

Á reglulegum fundi hreppsnefndar Grímsneshrepps, sem haldinn var 23. mars 1995, var lagður fram til kynningar kaupsamningur milli stefndu db. Snæbjörns Guðmundssonar og Stangaveiðifélags Reykjavíkur. Heldur stefnandi því fram, að á þeim fundi hafi verið ákveðið að boða til aukafundar um málið. Ekki liggur þó fyrir nein bókun um slíka ákvörðun.

Aukafundur hreppsnefndar var haldinn 3. apríl 1995. Stefnandi hefur ekki haldið því fram, að sá fundur hafi verið auglýstur í samræmi við 2. mgr. 50. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986, né heldur, að dagskrá hafi legið frammi skv. 3. mgr. sömu lagagreinar, en á fundinum var bókað:

„Hreppsnefnd Grímsneshrepps samþykkir að nýta sér forkaupsrétt að jörðinni Syðribrú, Grímsneshreppi, skv. fram lögðum kaupsamningi, dagsettum 20. febrúar 1995, fyrir 16.600.000 kr. að fullnægðum lagaskilyrðum. Kaupsamningur barst hreppsnefnd 28. mars 1995. Samþykkt samhljóða með fimm atkvæðum."

Á fundi hreppsnefndar 25. apríl 1995 er undir 2. tölulið fjallað um málefni Syðribrúar og gerð bókun um málið. Í bókuninni er þess fyrst getið, að Snæbjörn Guðmundsson hafi vikið af fundi vegna vanhæfis, og síðan þess, að borist hafi símbréf þess efnis, að meiri hluti erfingja í db. Snæbjörns Guðmundssonar hafi ákveðið að skjóta ákvörðun hreppsnefndar um forkaupsréttinn til landbúnaðarráðuneytisins. Síðan er bókað: „Hreppsnefnd Grímsneshrepps stendur við ákvörðun sína frá 3. apríl 1995 um forkaupsrétt að jörðinni Syðribrú. Oddvita er heimilað að útvega fjármagn til þess að fullnægja greiðslum samkvæmt kaupsamningi."

Samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, er ljóst, að fullnaðarákvörðun um að neyta forkaupsréttarins var tekin á fundinum 3. apríl 1995, og með orðunum „stendur við ákvörðun sína" í bókuninni 25. apríl var verið að árétta þá ákvörðun, sem tekin hafði verið á fundinum 3. apríl 1995.

Í máli þessu er ekki um það deilt, að umrædd fasteign, Syðribrú, fellur undir ákvæði IV. kafla jarðalaga. Seljandi, db. Snæbjörns Guðmundssonar, bauð réttilega Grímsneshreppi forkaupsrétt að jörðinni samkvæmt þeim kaupsamningi, sem gerður hafði verið við Stangaveiðifélag Reykjavíkur.

Ákvörðun sveitarstjórnar Grímsneshrepps á fundi sínum 3. apríl 1995 var stjórnvaldsákvörðun, sbr. 1. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Bar því að gæta þeirra lagareglna, sem fram koma í þeim lögum, auk reglna jarðalaga nr. 65/1976 og sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986.

Áður en sveitarstjórn tók ákvörðun sína 3. apríl 1995, bar henni að leita umsagnar málsaðila samkvæmt 10. gr. stjórnsýslulaga. Sveitarstjórn lét það undir höfuð leggjast og fullnægði þannig ekki þeirri rannsóknarskyldu, sem

henni var á herðar lögð. Eftir að ákvörðunin var tekin, kynnti sveitarstjórn bókunina seljanda eignarinnar, stefnda db. Snæbjarnar Guðmundssonar, með bréfi, dagsettu sama dag. Var óskað eftir, að athugasemdir, ef um þær væri að ræða, yrðu sendar hreppsnefnd fyrir 24. apríl 1995.

Jafnframt var að sögn stefnanda afrit bréfsins sent stefnda SVFR, en stefnda SVFR heldur því fram, að ekkert slíkt bréf hafi borist sér. Þá heldur stefnandi því fram, að oddviti stefnanda hafi rætt í síma við formann stefnda SVFR, sem þá hafi verið staddur í veiðihúsi stefnanda við Ásgarð, og hafi hann engar athugasemdir haft fram að færa, enda var forkaupsrétturinn nýttur án nokkurra breytinga á samningsákvæðum. Af hálfu stefnda Stangaveiðifélags Reykjavíkur er synjað fyrir, að slíkt símtal hafi farið fram. Verður því að leggja til grundvallar í máli þessu, að stefnandi hafi vanrækt að kynna Stangaveiðifélagi Reykjavíkur fyrirætlun sína.

Með því að hundsa rétt málsaðila til þess að gera grein fyrir sjónarmiðum sínum um hugsanlega beitingu forkaupsréttar, áður en ákvörðunin var tekin, hefur stefnandi brotið gegn rannsóknarreglunni, sem fram kemur í 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, og þá einnig gegn andmælareglunni, sem er í 13. gr. sömu laga.

Með ódagsettri kæru, sem barst landbúnaðarráðuneytinu 2. maí 1995, kærði db. Snæbjörns Guðmundssonar þá ákvörðun hreppsnefndar Grímsneshrepps að neyta forkaupsréttar að jörðinni Syðribrú í Grímsneshreppi. Kærandi var seljandi jarðarinnar. Var gerð krafa um, að hin kærða ákvörðun yrði felld úr gildi og úrskurðað, að hreppurinn hefði glatað rétti sínum til þess að neyta forkaupsréttar eða ganga inn í kaupsamninginn.

Samkvæmt 17. gr. jarðalaga nr. 65/1976 er heimilt að skjóta til landbúnaðarráðuneytisins innan eins mánaðar ákvörðunum sveitarstjórnar samkvæmt lögum þessum. Ekki fellst í ákvæðinu nein takmörkun á því, hverjir geti átt aðild að slíkri kæru. Verður því óhjákvæmilega að líta svo á, að um þetta gildi 26. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, en þar segir, að aðilum máls sé heimilt að kæra stjórnvaldsákvörðun. Db. Snæbjörns Guðmundssonar er aðili að þeim kaupsamningi, sem fjallað er um í máli þessu, og þurfi ekki að rökstyðja, hvers vegna málið hafi verið kært. Verður því að hafna þeirri málsástæðu stefnanda, að kærendur hafi ekki átt aðild að málinu.

Eftir að landbúnaðarráðuneytið hafði aflað gagna í samræmi við stjórnsýslulög, var 13. júní 1995 kveðinn upp úrskurður, og voru úrskurðarorð svohljóðandi: „Felld er úr gildi ákvörðun hreppsnefndar Grímsneshrepps frá 3. apríl 1995 um að neyta forkaupsréttar að jörðinni Syðribrú, Grímsneshreppi, Árnessýslu, í tilefni kaupsamnings db. Snæbjörns Guðmundssonar og Stangaveiðifélags Reykjavíkur. Viðurkennt er, að hrepps-

nefnd Grímsneshrepps hafi glatað rétti sínum til að neyta forkaupsréttar að jörðinni Syðribrú samkvæmt kaupsamningi, dags. 20. febrúar 1995."

Framangreindur úrskurður var kveðinn upp af til þess réttbæru stjórnsýsluyfirvaldi. Ekki er annað komið fram í málinu en farið hafi verið eftir reglum stjórnsýslulaga um meðferð kærumálsins og þar hafi réttra lagasjónarmiða verið gætt. Verður því með vísan til ofanritaðs að synja kröfu stefnanda um, að úrskurður landbúnaðarráðuneytisins frá 13. júní 1995 verði felldur úr gildi.

Samkvæmt 32. gr. jarðalaga er sveitarstjórn settur 30 daga frestur til þess að nýta sér forkaupsrétt. Erindi db. Snæbjörns Guðmundssonar barst hreppsnefnd Grímsneshrepps 28. mars 1995, og tók hún hina kærðu ákvörðun um að neyta forkaupsréttar á fundi sínum 3. apríl. Tími til þess að endurskoða ákvörðun hreppsnefndar og taka á löglegan hátt nýja ákvörðun í samræmi við reglur stjórnsýslulaga var því liðinn daginn eftir, að landbúnaðarráðuneytinu barst kæra db. Snæbjörns Guðmundssonar. Verður þannig ekki breytt þeirri ákvörðun landbúnaðarráðuneytisins, er felst í framangreindum úrskurði, og ber því að hafna kröfu stefnanda um viðurkenningu á rétti til að neyta forkaupsréttar samkvæmt nefndum kaupsamningi og ákvörðun sinni þar um 25. apríl 1995.

Með vísan til þess, sem hér hefur verið rakið, verður því að sýkna stefndu, landbúnaðarráðherra, db. Snæbjörns Guðmundssonar og Stangaveiðifélag Reykjavíkur, af öllum kröfum stefnanda, Grímsneshrepps. Með vísan til þessarar niðurstöðu þykir rétt, að stefnandi, Grímsneshreppur, greiði stefndu, landbúnaðarráðherra, db. Snæbjörns Guðmundssonar og Stangaveiðifélagi Reykjavíkur, málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 120.000 kr., til hvers þeirra.

Kristján Torfason dómstjóri kvað upp dóm þennan, en dómsuppsaga hefur dregist vegna embættisanna og veikinda dómarans.

Dómsorð:

Stefndu, landbúnaðarráðherra, kt. 710169-0559, Sölvhólsgötu 7, Reykjavík; db. Snæbjörns Guðmundssonar, kt. 031197-0588, Selfossi, og Stangaveiðifélag Reykjavíkur, kt. 620269-3799, Háaleitisbraut 68, Reykjavík, eru sýknaðir af öllum kröfum stefnanda, hreppsnefndar Grímsneshrepps, kt. 580169-1719, Félagsheimilinu Borg, Grímsneshreppi.

Stefnandi, hreppsnefnd Grímsneshrepps, greiði stefndu, landbúnaðarráðherra, db. Snæbjörns Guðmundssonar og Stangaveiðifélagi Reykjavíkur, málskostnað, 120.000 kr., til hvers þeirra.

Miðvikudaginn 18. júní 1997.

Nr. 250/1997. **Ásmundur Þórarinsson**
(Jóhann Þórðarson hrl.)
gegn
þrotabúi V. Brynjólfssonar ehf.
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Skuldaröð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu var skotið til Hæstaréttar með kæru 29. maí 1997, sem barst réttinum 11. júní sl. Krefst sóknaraðili þess, að fram lögð kröfuskrá skiptastjóra þrotabús V. Brynjólfssonar ehf. verði breytt á þann veg, að krafa sóknaraðila í þrotabúið, sem er nr. 22 á kröfuskrá og flokkuð þar sem almenn krafa, verði viðurkennd sem forgangskrafa og að varnaraðili verði dæmdur til að greiða sér málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Í hinum kærða úrskurði er gerð grein fyrir málsatvikum og ágreiningi aðila.

Sóknaraðili var kallaður til vinnu hjá V. Brynjólfssyni ehf., eftir því sem framkvæmdastjóri þess fyrirtækis taldi þörf á. Starf hans fólst í því að stjórna jarðýtu við vegagerð, sem fyrrgreint fyrirtæki hafði sem verktaki tekið að sér. Jarðýtan var í eigu fyrirtækisins, og laut sóknaraðili stjórn og fyrirmælum verkstjóra þess við framkvæmd vinnunnar. Fyrir hana fékk hann greitt tímakaup, laun fyrir dagvinnu eða yfirvinnu eftir atvikum. Gerði hann reikning fyrir verkið og lagði virðisaukaskatt á útreiknaðar fjárhæðir. Ekki voru dregin launatengd gjöld af fjárhæðunum af hálfu fyrirtækisins.

Þrátt fyrir þann greiðsluhátt, sem á var hafður, verður að telja, að samband aðilanna, sem rakið var, hafi haft slík einkenni vinnusamnings, að líta beri svo á, að sóknaraðili hafi verið launþegi V. Brynjólfssonar ehf. Samkvæmt því og með vísan til 112. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. verður fallist á kröfu sóknaraðila

um, að krafa hans á kröfuskrá skiptastjóra varnaraðila nr. 22, að fjárhæð 476.647 krónur, verði viðurkennd sem forgangskrafa í búið, en ekki er ágreiningur um fjárhæð kröfunnar.

Rétt þykir, að varnaraðili greiði sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Krafa sóknaraðila, Ásmundar Þórarinssonar, nr. 22 á kröfuskrá, að fjárhæð 476.647 krónur, er viðurkennd sem forgangskrafa í þrotabúi V. Brynjólfssonar ehf.

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

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 22. maí 1997.

I.

Með bréfi, dagsettu 22. mars sl., sem barst dóminum 25. mars, fór Helgi Jóhannesson hæstaréttarlögmaður, skiptastjóri í þb. V. Brynjólfssonar, þess á leit við dóminn, að skorið yrði úr ágreiningi um rétthæð kröfu á hendur búinu. Málið var þingfest 15. apríl sl. og flutt munnlega og tekið til dóms 12. maí sl.

Sóknaraðili er Ásmundur Þórarinsson, kt. 190542-3439, Vífilsstöðum, Tunguhreppi, Norður-Múlasýslu.

Varnaraðili er þrotabú V. Brynjólfssonar ehf., kt. 590593-4439, Borgarbraut 18, Skagaströnd.

Sóknaraðili gerir þær kröfur, að fram lögð kröfuskrá skiptastjóra þrotabús V. Brynjólfssonar ehf. verði breytt á þann veg, að krafa hans í þrotabúið, sem er nr. 22 í kröfuskránni og þar flokkuð sem almenn krafa, verði viðurkennd sem forgangskrafa. Þá gerir hann kröfu um málskostnað að mati dómsins.

Varnaraðili krefst þess, að kröfu sóknaraðila um, að krafa hans njóti réttarstöðu forgangskröfu skv. 112. gr. laga nr. 21/1991, verði hafnað og að staðfest verði afstaða skiptastjóra að samþykkja kröfuna einungis sem almenna kröfu. Þá krefst hann málskostnaðar að mati dómsins.

II.

Málavextir.

Með úrskurði dómsins, upp kveðnum 16. desember 1996, var bú varnaraðila tekið til gjaldþrotaskipta og Helgi Jóhannesson hrl. skipaður skipta-

stjóri. Kröfulýsingarfresti lauk 28. febrúar 1997. Af hálfu varnaraðila var lýst kröfu í búið, samtals að fjárhæð 476.647 krónur. Kröfunni var lýst sem launakröfu.

Skiptastjóri tók kröfuna inn á kröfuskrá sem almenna kröfu. Jóhann Þórðarson hrl. mótmælti þessari röðun skiptastjóra og lagði fram skrifleg mótmæli, þar sem þess var krafist, að krafan yrði flokkuð sem forgangskrafa. Þar sem ekki tókst að jafna ágreininginn með aðilum, var krafist úrlausnar dómsins um hann.

Krafan er til komin vegna starfa sóknaraðila í þágu varnaraðila í ágúst og september árið 1995. Varnaraðili var þá að vinna við Seyðisfjarðarveg fyrir Vegagerð ríkisins. Sóknaraðili vann þá við stjórnun jarðýtu í eigu varnaraðila. Sóknaraðili lagði ekkert annað til með sér en kunnáttu við stjórnun slíks tækis. Fannar Viggósson, framkvæmdastjóri varnaraðila, stjórnaði einn verkinu. Vinna sóknaraðila var ekki reglubundin, heldur var hann kallaður til verksins eftir þörfum að mati varnaraðila. Að sögn sóknaraðila var samið um ákveðið endurgjald fyrir hverja unna klukkustund. Umsamið gjald kemur fram á reikningum sóknaraðila, og þar má einnig sjá, að gjaldið er hærra, ef unnið er í eftirvinnu.

III.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðili reisir kröfu sína á því, að hann hafi verið launþegi, en ekki verktaki, þegar hann vann fyrir varnaraðila. Af þeim sökum njóti krafa hans forgangs við skipti þrotabúsins, sbr. 112. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Í þeirri grein komi fram, að laun og annað endurgjald fyrir vinnu í þjónustu þrotamanns, sem fallið hafi í gjalddaga síðustu átján mánuði fyrir frestdag, skuli flokkast undir forgangskröfur.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að ljóst sé, að hann lagði ekki annað en vinnu sína til verksins, sem var að öllu leyti stjórnað af Fannari Viggóssyni framkvæmdastjóra. Við ákvörðun á því, hvort samningur aðila hafi verið verk- eða vinnusamningur, verði að horfa til eftirfarandi atriða, en þau bendi öll til þess, að um vinnusamning hafi verið að ræða. Sóknaraðila hafi verið óheimilt að ráða sér aðstoðarmann eða láta annan vinna verkið fyrir sig. Sóknaraðili hafi unnið tímavinnu við stjórnun tækis í eigu varnaraðila og ekkert lagt til nema vinnu sína. Sóknaraðili kveðst vera bóndi að aðalstarfi, en þurfi að fara öðru hverju í tímavinnu hjá atvinnurekendum. Ekkert jafnrétti felist í því, að hann hafi ekki sömu réttarstöðu og aðrir, sem vinna tímavinnu, um rétthæð kröfu sinnar við gjaldþrotaskipti. Sóknaraðili bendir á, að sér hafi verið rétt og skylt að innheimta virðisaukaskatt af vinnu sinni, sbr. 2. gr. laga nr. 50/1988 um virðisauka-

skatt. Þar komi fram, að skattskyldan nái til allrar vinnu og þjónustu, hverju nafni sem nefnist, að undanskilinni vinnu og þjónustu, sem talin er upp í greininni. Sóknaraðili kveður sér hafa verið tjáð, að hann ætti að innheimta virðisaukaskatt af vinnu sinni í þágu varnaraðila, og það hafi hann tekið trúanlegt.

Loks vísar sóknaraðili til vottorðs þriggja manna, sem kunnugt var um stöðu hans við vinnuna. Í vottorðinu kemur fram, að hann hafi á engan hátt verið verktaki hjá varnaraðila.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Varnaraðili skírskotar til þess, að af þeim gögnum, sem fylgdu kröfulýsingu sóknaraðila, sé ljóst, að verið sé að innheimta reikningsskuld. Sóknaraðili hafi gefið út reikning með virðisaukaskatti fyrir störf sín hjá varnaraðila. Sóknaraðili hafi ekki verið fastur starfsmaður hjá varnaraðila, heldur hafi hann starfað þar öðru hverju, en sé bóndi að aðalstarfi. Uppgjör þóknunar sóknaraðila sé með sama hætti og milli verktaka og verkkaupa almennt. Varnaraðili hafi ekki greitt í lífeyrissjóð fyrir sóknaraðila, og hann hafi ekki heldur staðið skil á staðgreiðslusköttum vegna vinnu sóknaraðila. Þá hafi sóknaraðili ekki látið varnaraðila hafa skattkort vegna vinnunnar.

Af hálfu varnaraðila er því mótmælt, að líkur séu til þess, að sóknaraðili hafi verið launþegi, vegna þess að varnaraðili stjórnaði einn verkinu. Miklu fremur sé fyrirkomulag sem þetta algengt. Verktakar, eins og varnaraðili í máli þessu, fái aðra til að vinna hluta af þeim verkum, sem vinna þarf (undirverktaka), en beri engu að síður ábyrgð á verkinu gagnvart verkkaupa. Þá skipti ekki heldur máli, að þóknun sóknaraðila hafi verið ákvörðuð út frá tímavinnu. Algengt sé, að verktakar innheimti gjald fyrir vinnu sína í samræmi við unnar vinnustundir, en ekki verk í heild. Í þessu sambandi megi benda á störf lögmanna, sem innheimti endurgjald fyrir vinnustundir, en engu að síður séu þeir alltaf verktakar.

Einnig mótmælir varnaraðili því, að vottorð það, sem sóknaraðili leggur fram kröfum sínum til stuðnings, hafi nokkurt gildi. Efni þess sé í ósamræmi við þau gögn, sem lögð voru fram með kröfulýsingu sóknaraðila. Þá komi ekkert fram í vottorðinu, hvaða tengsl vottorðsgjafar hafa við málið eða á hverju þeir byggi það.

Kröfum sínum til stuðnings vísar varnaraðili til XVII. kafla laga nr. 21/1991. Kröfu um málskostnað styður hann við 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV.

Niðurstaða.

Í máli þessu er einungis deilt um, hvort sóknaraðili hafi verið launþegi eða verktaki við vinnu sína í þágu varnaraðila. Hafi hann verið launþegi, ber að flokka kröfu hans sem forgangskröfu skv. 112. gr. laga nr. 21/1991, ef ekki, sé hún almenn krafa.

Fyrir liggur, að sóknaraðili krafði varnaraðila um ákveðið tímagjald fyrir vinnu sína. Gjaldið var hærra, ef unnin var eftirvinna. Sóknaraðili gaf út reikninga fyrir vinnu sinni, þar sem fjöldi vinnustunda var sundurliðaður og fjárhæðir lagðar saman. Ofan á heildarfjárhæð var síðan bætt 24,5% virðisaukaskatti.

Í málinu hefur ekkert komið fram, sem bendi til þess, að varnaraðili hafi staðið skil á opinberum gjöldum, s. s. staðgreiðslu, greiðslu gjalda í lífeyrissjóð, orlofsgjaldi, tryggingargjaldi o. þ. h., vegna vinnu sóknaraðila. Þá hefur heldur ekkert komið fram, sem bendir til þess, að sóknaraðili hafi gert ráð fyrir, að varnaraðili ætti að standa skil á þessum gjöldum.

Þau atriði, sem sóknaraðili nefnir um samband sitt við varnaraðila, benda vissulega til þess, að á milli þeirra hafi verið vinnusamningur, en ekki verktakasamningur. Hins vegar vegur það mun þyngra, að sóknaraðili gaf út reikning fyrir vinnu sinni og að við fjárhæðina bætti hann virðisaukaskatti. Launþegar gefa ekki út reikninga fyrir vinnu sinni, og þá innheimta þeir ekki virðisaukaskatt. Sóknaraðili heldur því fram, að ósanngjarnt sé, að hann hafi ekki sömu réttarstöðu og aðrir, sem unnu tímavinnu fyrir varnaraðila. Hafi sóknaraðili viljað vera launþegi hjá varnaraðila, var honum það í lófa lagið, því að ekkert bannar honum að vera launþegi í hlutastarfi, þrátt fyrir það að hann sé bóndi að aðalstarfi og reki sem slíkur virðisaukaskattsskylda starfsemi. Ekki verður séð, að vottorð, sem þrír samstarfsmenn sóknaraðila gáfu vegna málsins, hafi nokkra þýðingu, en ekkert liggur fyrir um vitneskju þeirra um samband aðila málsins. Þar sem engin gögn önnur, sem benda til þess, að sóknaraðili hafi verið launþegi, liggja fyrir í málinu, verður ekki annað séð en sóknaraðili hafi verið verktaki hjá varnaraðila, og fellur krafa hans því ekki undir 112. gr. laga um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991, og verður kröfu sóknaraðila því hafnað.

Með hliðsjón af niðurstöðu málsins ber sóknaraðila að greiða varnaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 70.000 krónur, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Við ákvörðun málskostnaðar hefur verið tekið tillit til þess tíma, sem fór í ferðalag skiptastjóra vegna málflutningsins.

Halldór Halldórsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu sóknaraðila, Ásmundar Þórarinssonar, kt. 190542-3439, um, að krafa hans, að fjárhæð 476.647 krónur, í þrotabú V. Brynjólfssonar ehf., kt. 590593-4439, verði flokkuð sem forgangskrafa, er hafnað.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 70.000 krónur í málskostnað.

Miðvikudaginn 18. júní 1997.

Nr. 239/1997. **Sameinaði lífeyrissjóðurinn**
(Guðjón Ármann Jónsson hrl.)
gegn
Ingibjörgu Jósefsdóttur
(Valgeir Kristinsson hrl.)

Kærumál. Aðför. Innsetning.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 5. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 30. maí 1997, þar sem tekin var til greina krafa varnaraðila um, að henni yrði heimilað að ná úr vörslum sóknaraðila með aðfarargerð veðskuldabréfi, upphaflega að fjárhæð 2.150.000 krónur, út gefnu 18. maí 1994 af Ingibjörgu M. Ragnarsdóttur til Ingibjargar Jósefsdóttur og tryggðu með 4. veðrétti í íbúð á 1. hæð til hægri að Hólabraut 3 í Hafnarfirði. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Krefst sóknaraðili þess, að fyrrgreindri kröfu varnaraðila verði hafnað. Hann krefst einnig málskostnaðar fyrir héraðsdómi og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar. Hún krefst einnig kærumálskostnaðar.

Í kæru vísar sóknaraðili til þess, að í 78. gr. laga um aðför, sem varnaraðili reisi málatilbúnað sinn á, séu ríkar kröfur gerðar til þess, að málsatvik séu upplýst og réttur gerðarbeiðanda skýr, svo að heimilt sé að taka kröfur hans til greina. Þessu sé hér ekki til að dreifa, því að sitthvað sé óljóst og óupplýst í málinu. Þannig þurfi til dæmis að kanna þær ástæður, sem lágu því að baki, að áðurnefnt skuldabréf var gefið út, en óumdeilt sé, að það sé ófalsað og hafi jafnframt verið þinglýst. Sé augljóst, að ætlunin hafi verið að selja bréfið hjá verðbréfasala, enda útbúið hjá slíku félagi og skuldabréfaform þess notað. Þá sé óhjákvæmilegt að líta til tengsla þeirra, sem koma við sögu í málinu, en upphaflegur kröfuhafi, skuldari og

sá, sem dóm hafi hlotið fyrir að falsa umboð til að framselja bréfið, séu skyldir í beinan legg, og sé augljós tilgangur með aðför að koma fasteign skuldara undan nauðungarsölu. Þessi aðstaða valdi því, að nauðsynlegt sé að kanna málavöxtu nánar, til dæmis ráðstöfun fjármuna, sem fengust fyrir skuldabréfið, en líkur bendi til, að andvirði þess hafi verið notað í þágu skuldara bréfsins, en ekki þess manns, sem dæmdur var fyrir að falsa umboð.

Fallist verður á með sóknaraðila, að varhugavert sé, að gerðin nái fram að ganga á grundvelli þeirra sönnunargagna, sem fyrir liggja og heimilt er að afla í máli samkvæmt 13. kafla laga nr. 90/1989. Vafi í þessum efnum leiðir til, að synja ber um aðför, sbr. 3. mgr. 83. gr. laganna. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og hafnað kröfu varnaraðila um aðför.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af rekstri málsins í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hafnað er kröfu varnaraðila, Ingibjargar Jósefsdóttur, um, að henni verði heimilað með aðför að ná úr vörslum sóknaraðila, Sameinaða lífeyrissjóðsins, veðskuldabréfi, upphaflega að fjárhæð 2.150.000 krónur, út gefnu 18. maí 1994 af Ingibjörgu M. Ragnarsdóttur til Ingibjargar Jósefsdóttur og tryggðu með 4. veðrétti í íbúð á 1. hæð til hægri að Hólabraut 3, Hafnarfirði.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 30. maí 1997.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 23. þ. m. að loknum munnlegum málflutningi, barst dóminum með aðfararbeiðni lögmanns sóknaraðila, Ingibjargar Jósefsdóttur, kt. 040914-7149, Álfaskeiði 45, Hafnarfirði, dagsettri 1. apríl sl. Varnaraðili er Sameinaði lífeyrissjóðurinn, kt. 620492-2809, Suðurlandsbraut 30, Reykjavík.

Sóknaraðili gerir þá kröfu, að sér verði með beinni aðfaragerð fengin umráð yfir veðskuldabréfi, að fjárhæð 12.150.000 krónur, út gefnu 18. maí 1994 af Ingibjörgu M. Ragnarsdóttur, kt. 090642-3169, Hólabraut 3, Hafnarfirði, til Ingibjargar Jósefsdóttur, kt. 040914-7149. Skuldabréfið er tryggt með 4. veðrétti í íbúð Ingibjargar M. Ragnarsdóttur á 1. hæð til hægri að

Hólabraut 3, Hafnarfirði. Skuldabréfið er til fimmtán ára með verðtryggingarákvæðum og grunnvísitölu 3347. Krafist er málskostnaðar úr hendi varnaraðila samkvæmt málskostnaðarreikningi auk 24,5% virðisaukaskatts.

Varnaraðili gerir þá kröfu, að kröfu sóknaraðila verði hafnað og varnaraðila úrskurðaður málskostnaður að skaðlausu að mati dómsins.

Málsatvik.

Umrætt veðskuldabréf var framselt gerðarþola af Handsali hf. 7. júní 1994 með árituninni: „Samkv. varðv. umboði", Handsal (og ólæsilegri skammstöfun). Með tilgreindu umboði mun vera átt við umboð frá Ingibjörgu Jósefsdóttur til Handsals hf., dagsett 7. júní 1994. Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að umboðið sé falsað. Í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur frá 13. desember 1996 í sakamálinu nr. 923/1996 kemur fram, að Kristinn Ragnar Kristinsson, kt. 020360-3999, hafi falsað umrætt umboð með því að falsa nafn móðurömmu sinnar, Ingibjargar Jósefsdóttur, sem umboðsgjafa og útgefanda auk nafns Guðnýjar Björgvinsdóttur sem vitundarvotts. Sóknaraðili krafði verðbréfafyrirtækið Handsal um afhendingu skuldabréfsins með bréfi lögmanns sóknaraðila, dagsettu 24. janúar 1997, en erindinu var ekki svarað. Íbúðin að Hólabraut 3 er nú í uppboðsmeðferð að kröfu Sameinaða lífeyrissjóðsins á grundvelli veðskuldabréfsins. Við fyrirtöku nauðungarsölubeiðninnar og byrjun uppboðs á eigninni mótmælti lögmaður skuldara framgangi þess. Hefur framhaldssölu á eigninni oft verið frestað að ósk lögmannsins.

Sóknaraðili skírskotar til þess, að með því að umrætt skuldabréf hafi komist í hendur varnaraðila fyrir falsað umboð, hafi varnaraðili ekki öðlast eignarrétt að skuldabréfinu að lögum og verði að hlíta því að afhenda bréfið löglegum eiganda þess, sem er sóknaraðili. Vísar hann því til stuðnings til 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför og réttarreglna um yfirfærslu eignarréttar og réttarreglna um brigðarétt. Til stuðnings kröfu sinni hefur hann lagt fram endurrit af dómi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem dæmdi Kristni Ragnari Kristinssyni áfelli fyrir að hafa falsað umboð það, sem framsal hins umþrætta bréfs í máli þessu byggist á.

Varnaraðili styður mál sitt því, að synja beri um afhendingu bréfsins, þar sem réttindi sóknaraðila yfir hinu umrædda veðskuldabréfi séu ekki svo ljós og skýr, að færðar verði sönnur á þau með þeim gögnum, sem heimilt sé að afla í máli þessu. Um sé að ræða afhendingu á ófölsuðu viðskiptabréfi, sem framselt hafi verið á nafn varnaraðila, og gangi því hagsmunir viðskiptalífsins í þá átt, að gerðar verði strangar kröfur til sönnunar sóknaraðila um rétt sinn. Óumdeilt sé og viðurkennt af skuldara og sóknaraðila,

að skuldabréfið sjálft sé fullgilt viðskiptabréf og undirskriftir á því ófalsaðar. Umboðið sé ekki sýnilega ófullnægjandi, og geti sóknaraðili ekki beint nokkrum kröfum að varnaraðila með stoð í heimildarskorti verðbréfafyrirtækisins, sem framseldi skuldabréfið. Ekki verði fallist á þann skilning, að sönnun um falsað umboð liggi fyrir. Rétt sé, að fyrir liggi játning Kristins Ragnars Kristinssonar um fölsun umboðsins. Ekki sé slík játning fullgild sönnun og héraðsdómur á engan hátt bundinn af sakarmati í refsimáli, komi til umfjöllunar um gildi umboðsins í þessu máli. Margvísleg atvik bendi hins vegar til þess, að umboðið hafi ekki verið falsað. Óhjákvæmilegt sé að líta til tengsla þeirra aðila, sem að fölsunarmálinu koma. Sóknaraðili sé móðir skuldara bréfsins og sá, sem játaði á sig fölsunina, sonur skuldarans. Líklegt sé, að skuldari myndi hagnast verulega, ef aðfararbeiðni þessi næði fram að ganga. Engu breyti, hvort umrætt umboð sé falsað eða ekki, við framsal bréfsins hafi varnaraðili öðlast eignarrétt yfir því. Um sé að ræða fullgilt skuldabréf og óumdeilt, að undirskriftir á því séu ófalsaðar. Varnaraðili hafi verið grandlaus framsalshafi bréfsins, og umrætt umboð fylgdi ekki með veðskuldabréfinu við framsal þess til varnaraðila. Á varnaraðila hafi ekki hvílt nein skylda til þess að athuga sérstaklega umboðið, sem lá að baki framsali bréfsins. Um sé að ræða viðskiptabréf, og nái brigðaréttur ekki til þess, þegar bréfið sé afhent grandlausum þriðja manni, heldur gangi traustfangsreglur þeim framar. Ekki sé um deilt, að framsal það, sem áritað er á bréfið, er ófalsað.

Niðurstöður.

Í málinu þykir rétt með vísan til fram lagðs dóms Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. 923/1996 að leggja til grundvallar, að sönnunarbyrðin fyrir því, að umboð það, sem framsal umrædds viðskiptabréfs byggðist á, hafi verið ófalsað, hvíli á varnaraðila, sbr. ákvæði 4. mgr. 116. gr. laga 91/1991. Var ákærði í því máli dæmdur fyrir að hafa falsað áðurnefnt umboð. Hefur varnaraðili ekki fært fram nein gögn til stuðnings þeirri sönnunarskyldu. Er því við það miðað, að áðurnefnt umboð sé falsað.

Í máli því, sem hér er til umfjöllunar, er um gildi framsals á nafnbréfi að tefla. Er sóknaraðili, Ingibjörg Jósefsdóttir, skráður kröfuhafi, en varnaraðili, Sameinaði lífeyrissjóðurinn, fékk bréfið í sínar hendur á grundvelli framsals samkvæmt ofangreindu umboði.

Að mati dómsins gildir hér sú regla, að framsal á slíku bréfi, reist á fölsuðu umboði, skuli meta sem óskráð væri gagnvart skráðum eiganda nafnbréfs. Verður samkvæmt þessu að taka til greina mótbáru sóknaraðila gagnvart gildi framsalsgerningsins.

Sóknaraðili, Ingibjörg Jósefsdóttir, er skráður kröfuhafi í texta veð-

skuldabréfsins og telst því formlegur eigandi þess. Hefur henni, eins og nú hefur verið rakið, tekist að sýna fram á með fyrirliggjandi gögnum, að réttur hennar til bréfsins sé nægilega ljós til þess að fallast beri á kröfu hennar um, að henni verði heimilað með beinni aðfarargerð að ná umráðum bréfsins, sbr. 78. gr. laga nr. 90/1989. Eftir þessum úrslitum ber að dæma varnaraðila til þess að greiða sóknaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 100.000 krónur. Við ákvörðun málskostnaðar hefur verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Sóknaraðila, Ingibjörgu Jósefsdóttur, er heimil bein aðfarargerð til þess að ná úr vörslum varnaraðila, Sameinaða lífeyrissjóðsins, veðskuldabréfi, upphaflega að fjárhæð 2.150.000 krónur, út gefnu 18. maí 1994 af Ingibjörgu M. Ragnarsdóttur, Hólabraut 3, Hafnarfirði, til Ingibjargar Jósefsdóttur og tryggðu með 4. veðrétti í íbúð á 1. hæð til hægri að Hólabraut 3, Hafnarfirði.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 100.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. júní 1997.

Nr. 256/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
gegn
Iðunni Árnadóttur
(Helgi Jóhannesson hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 13. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. júní 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 4. júlí 1997. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Fallist verður á með héraðsdómi, að fullnægt sé skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds yfir varnaraðila. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur með vísan til forsendna hans.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. júní 1997.

Ár 1997, föstudaginn 13. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur gert kröfu þess efnis, að Iðunni Árnadóttur, kt. 101258-2629, Þórufelli 18, Reykjavík, verði gert að sæta gæslu-

varðhaldi til föstudagsins 4. júlí 1997 kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og lögum nr. 65/1974 og reglugerð nr. 16/1986 um ávana- og fíkniefni.

– – –

Með hliðsjón af framangreindu og gögnum málsins þykir kærða undir rökstuddum grun um að hafa framið brot þau, sem hún er sökuð um, en þau geta varðað kærðu fangelsi.

Rannsókn málsins er enn á frumstigi. Eftir er að yfirheyra grunaða frekar, en ósamræmis gætir í framburði þeirra. Þá er enn eftir að yfirheyra fleiri, sem hugsanlega gætu veitt upplýsingar í málinu. Hætta þykir á, að kærða geti torveldað rannsókn málsins, og þykir engu breyta um það mat, þótt liðnir séu tæpir níu mánuðir, síðan fíkniefnin voru flutt til landsins. Þegar framanritað er virt og með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ber að taka kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um gæsluvarðhald yfir kærðu til greina, eins og hún er fram sett.

Úrskurðarorð:

Kærða, Iðunn Árnadóttir, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 4. júlí 1997 kl. 16.00.

Fimmtudaginn 19. júní 1997.

Nr. 258/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
gegn
Lárusi Jökli Þorvaldssyni
(Sigurður Georgsson hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 13. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. júní 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 4. júlí 1997. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Fallist verður á með héraðsdómi, að fullnægt sé skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds yfir varnaraðila. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur með vísan til forsendna hans.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. júní 1997.

Ár 1997, föstudaginn 13. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur gert kröfu þess efnis, að Lárusi Jökli Þorvaldssyni, kt. 201254-4429, Baldurshaga 15 v/Suðurlandsveg, Reykjavík,

verði gert að sæta gæsluvarðhaldi til föstudagsins 4. júlí 1997 kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og lögum nr. 65/1974 og reglugerð nr. 16/1986 um ávana- og fíkniefni.

– – –

Með hliðsjón af framangreindu og gögnum málsins þykir kærði undir rökstuddum grun um að hafa framið brot þau, sem hann er sakaður um, en þau geta varðað kærða fangelsi.

Rannsókn málsins er enn á frumstigi. Eftir er að yfirheyra grunaða frekar, auk þess sem enn er eftir að yfirheyra fleiri, sem upplýsingar geta veitt í málinu. Hætta þykir á, að kærði geti torveldað rannsókn málsins, og þykir engu breyta um það mat, þótt liðnir séu tæpir níu mánuðir, síðan fíkniefnin voru flutt til landsins. Þegar framanritað er virt og með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ber að taka kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um gæsluvarðhald yfir kærða til greina, eins og hún er fram sett.

Úrskurðarorð:

Kærði, Lárus Jökull Þorvaldsson, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 4. júlí 1997 kl. 16.00.

Fimmtudaginn 19. júní 1997.

Nr. 257/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
gegn
Páli Guðfinni Gústafssyni
(Þórunn Guðmundsdóttir hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 13. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. júní 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 4. júlí 1997. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Fallist verður á með héraðsdómi, að fullnægt sé skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds yfir varnaraðila. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur með vísan til forsendna hans.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Það athugast, að varnaraðili var leiddur fyrir dómara kl. 17.00 13. júní sl. Af gögnum málsins verður ekki séð, hvenær dags 12. júní sl. varnaraðili var handtekinn, en verjandi hans hefur borið í greinargerð sinni fyrir Hæstarétti, að það hafi verið um kl. 16.00. Samkvæmt þessu voru liðnar 25 klukkustundir, frá því að varnaraðili var handtekinn og þar til hann var leiddur fyrir dómara. Þessi framkvæmd er andstæð 3. mgr. 67. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 5. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. júní 1997.

Ár 1997, föstudaginn 13. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur gert kröfu þess efnis, að Páli Guðfinni Gústafssyni, kt. 190256-5109, Þórufelli 18, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi til föstudagsins 4. júlí 1997 kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og lögum nr. 65/1974 og reglugerð nr. 16/1986 um ávana- og fíkniefni.

– – –

Með hliðsjón af framangreindu og gögnum málsins þykir kærði undir rökstuddum grun um að hafa framið brot þau, sem hann er sakaður um, en kærði játaði fíkniefnasölu við fyrirtöku málsins hér fyrir dóminum í dag. Ætluð brot geta varðað kærða fangelsi.

Rannsókn málsins er enn á frumstigi. Eftir er að yfirheyra grunaða frekar, enda gætir ósamræmis í framburði þeirra, auk þess sem enn er eftir að yfirheyra aðra, sem upplýsingar geta veitt. Hætta þykir á, að kærði geti torveldað rannsókn málsins, fari hann frjáls ferða sinna. Þegar framanritað er virt og með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ber að taka kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um gæsluvarðhald yfir kærða til greina, eins og hún er fram sett.

Úrskurðarorð:

Kærði, Páll Guðfinnur Gústafsson, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 4. júlí 1997 kl. 16.00.

Fimmtudaginn 19. júní 1997.

Nr. 240/1997. **Olíuverslun Íslands hf.**
(Ásgeir Þór Árnason hrl.)
gegn
Björgólfi Jónssyni
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Ættaróðal. Eignarréttur. Aðild.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. maí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. júní sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Austurlands 9. maí 1997, þar sem staðfest var ákvörðun sýslumannsins á Eskifirði 26. ágúst 1996 um að stöðva nauðungarsölu á jörðinni Tungufelli í Breiðdal, jafnframt því sem fallist var á kröfu varnaraðila um, að viðurkennt yrði, að nánar tilgreint skuldabréf með veði í fyrrgreindri eign væri ekki gild heimild til nauðungarsölu hennar. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðili krefst þess, að fyrrgreind ákvörðun sýslumannsins á Eskifirði verði ómerkt og honum gert að halda gerðinni áfram. Hann krefst og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður fallist á með héraðsdómi, að varnaraðili geti ekki með réttu talist gerðarþoli við þá nauðungarsölu, sem sóknaraðili krefst. Verður þegar af þeirri ástæðu staðfest hin umdeilda ákvörðun sýslumannsins á Eskifirði um að stöðva nauðungarsölu á eigninni Tungufelli í Breiðdal. Í máli samkvæmt XIII. kafla laga nr. 90/1991 verður ekki leitað viðurkenningar á gildi skuldabréfs að einhverju leyti eða öllu. Kemur því ekki til álita krafa varnaraðila, sem að slíku lýtur.

Ákvæði úrskurðar héraðsdóms um málskostnað skal vera óraskað. Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Staðfest er ákvörðun sýslumannsins á Eskifirði frá 26. ágúst 1996 um að stöðva nauðungarsölu á fasteigninni Tungufelli í Breiðdal.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað skal vera óraskað.

Sóknaraðili, Olíuverslun Íslands hf., greiði varnaraðila, Björgólfi Jónssyni, 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Austurlands 9. maí 1997.

Ár 1997, föstudaginn 9. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem haldið er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, af Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. Z-5/1996.

Sóknaraðili er Olíuverslun Íslands hf., kt. 500269-3249, Héðinsgötu 10, Reykjavík.

Varnaraðili er Björgólfur Jónsson, kt. 281119-2149, Tungufelli, Breiðdal, Suður-Múlasýslu.

Sóknaraðili gerir þær kröfur, að ómerkt verði með úrskurði dómsins sú ákvörðun sýslumannsins á Eskifirði að stöðva nauðungarsölumeðferð jarðarinnar Tungufells í Breiðdal og að úrskurðað verði, að sýslumanni beri að fram halda gerðinni. Krefst sóknaraðili úrskurðar þess efnis, að veðskuldabréf, út gefið 17. maí 1994 af Guðmundi Björgólfssyni, með veði í nauðungarsöluandlaginu sé gild nauðungarsöluheimild. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Varnaraðili krefst þess, að staðfest verði sú ákvörðun sýslumannsins á Eskifirði frá 26. ágúst 1996, að stöðvuð verði nauðungarsölumeðferð á jörðinni Tungufelli í Breiðdalshreppi. Jafnframt verði veðskuldabréf frá 17. maí 1994, út gefið af Guðmundi Björgólfssyni, úrskurðað ógild heimild til nauðungarsölu. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi sóknaraðila að mati dómsins.

Mál þetta var tekið til úrskurðar 14. apríl 1997 að loknum munnlegum málflutningi.

Málavextir.

Með yfirlýsingu, dags. 5. ágúst 1952 og þinglýstri 6. október sama ár, var jörðin Þorvaldsstaðir, Breiðdal, gerð að ættaróðali. Með byggingarbréfi, dags. 17. febrúar 1955 og mótteknu til þinglýsingar 9. desember sama ár, byggði þáverandi eigandi Þorvaldsstaða, Jón Björgólfsson, syni sínum, Björgólfi, 1/4 hluta jarðarinnar til lífstíðarábúðar.

Byggingarbréfið er svohljóðandi: „Ég undirritaður, Jón Björgólfsson,

Þorvaldsstöðum, Breiðdal, S.-Múl., byggi hér með til lífstíðarábúðar Björgólfi, syni mínum, 1/4 – einn fjórða hluta – af eignar- og óðalsjörð minni, Þorvaldsstöðum í Breiðdalshreppi í Suður-Múlasýslu. Hefur hann ákveðið að stofna nýbýli á þessum hluta jarðarinnar og fær 15 ha. af ræktanlegu landi, samkvæmt útmælingu trúnaðarmanns nýbýlastjórnar, auk þess engjar og bithaga, sem svarar 1/4 hluta af landi jarðarinnar. Leiguliði greiðir skatta og skyldur af þessum hluta jarðarinnar frá undirskrift þessa samnings.

Engin veðbönd hvíla á eigninni, og er hún þegar heimil til ábúðar. Að öllu leyti fer um skyldur og réttindi leigutaka eftir ákvæðum laga nr. 116/1943 um erfðaábúð og óðalsrétt svo og öðrum lagaákvæðum, er þessi mál snerta. Leigutaki hefur fullt leyfi til veðsetningar á þessum 1/4 hluta jarðarinnar.

Til staðfestu eru nöfn okkar undirrituð í viðurvist votta.

Þorvaldsstöðum, 17. marz 1955.
Jón Björgólfsson (sign),
Björgólfur Jónsson (sign).

Vottar:
Páll Guðmundsson (sign),
Hlíf Magnúsd. (sign).“

Eftir útgáfu byggingarbréfsins var 30. október 1955 gerð svofelld skiptagerð: „Jón Björgólfsson, eigandi Þorvaldsstaða í Breiðdal, og Björgólfur, sonur hans, stofnandi nýbýlis þar, komu sér saman um skipti á landinu, og voru viðstaddir trúnaðarmaður nýbýlastjórnar og hreppstjóri Breiðdalshrepps. Nýbýlið skal fá 15 ha. ræktanlegs lands úr jörðinni og auk þess sem svarar 1/4 úr landi jarðarinnar. Farið var um væntanlegt ræktunarland og það mælt, og er það samfellt innan merkja sem hér greinir:

Norðurdalsá frá ósi innra Hádegismelsræsis – innan við Mótauga – að ósi innri Bæjarlækjar, síðan ræður hann að merkisstaur innan og ofan við nýbyggð fjárhús, þaðan bein lína út um jarðfastan stein að öðrum merkisstaur, frá honum bein lína niður að vélgröfnum skurði. Síðan ræður skurðurinn að beygju og áfram til enda hans. Þaðan bein lína á þjóðveg við ytri Bæjarlæk. Síðan ræður þjóðvegur út að áður nefndu innra Hádegismelsræsi og það í Norðurdalsá.

Skiptagerð lokið.
Þorvaldsstöðum, 30/10 1955.

Sigurjón Jónsson,
trúnaðarmaður Nýbýlastjórnar.

Páll Guðmundsson
– hreppstjóri. –

Jón Björgólfsson.
Björgólfur Jónsson.“

Skiptagerð þessari var þinglýst 9. desember 1955.

Þá var þinglýst í samræmi við þágildandi ákvæði laga nr. 35/1953 um bæjarnöfn o. fl. sérstöku bréfi menntamálaráðherra, dags. 29. nóvember 1955, um heimild til handa Björgólfi Jónssyni til „að taka upp nafnið Tungufell á nýbýli, er hann hefur reist í landi Þorvaldsstaða í Breiðdalshreppi, Suður-Múlasýslu". Ekki verður annað séð en bréfum þessum hafi verið þinglýst athugasemdalaust hjá sýslumanni Suður-Múlasýslu og jörðin Tungufell fengið sérstakt blað í fasteignabók. Í veðmálabókum var nafn Björgólfs Jónssonar skráð í reit, þar sem tilgreina átti eiganda jarðarinnar. Í athugasemdadálk var hins vegar skráð: „Eigandi Jón Björgólfsson", og virðist sem stöfunum „db." hafi síðar verið bætt þar við.

Á fjörutíu ára tímabili var veðskuldum þinglýst tuttugu og tvisvar inn á hinn útskipta hluta jarðarinnar, og einungis níu af þessum þinglýsingum voru vegna skulda, sem tryggja mátti með veðum í óðalsjörð samkvæmt þágildandi og núgildandi jarðalögum. Aðrar þinglýsingar féllu utan ramma laganna að þessu leyti, þar á meðal skuldabréf það, sem sóknaraðili reisir rétt sinn á í þessu máli. Um er að ræða handhafaveðskuldabréf, að höfuðstól 2.335.762 krónur, og er skuldari Guðmundur Björgólfsson, sonur varnaraðila, Björgólfs Guðmundssonar. Jörðin Tungufell er veðsett með 6. veðrétti, og undir bréfið rita varnaraðilinn Björgólfur og eiginkona hans, Valborg Guðmundsdóttir, nöfn sín til samþykkis fyrir veðsetningunni, sem „þinglýstir eigendur".

Með beiðni, dags. 15. ágúst 1995, fór sóknaraðili fram á nauðungarsölu á jörðinni Tungufelli vegna greiðslufalls hjá varnaraðila. Í skilmálum skuldabréfsins var heimild til slíkrar meðferðar án undangengins dóms, sáttar eða aðfarar, sbr. 2. tl. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 90/1991. Fyrsta fyrirtaka vegna nauðungarsölu eignarinnar var 20. febrúar 1996, en byrjun uppboðs var 30. júlí sl., eftir að henni hafði tvívegis verið frestað vegna óska sóknaraðila. Framhaldssala á fasteigninni var ákveðin 26. ágúst sl. Fjórum dögum áður barst sýslumanninum á Eskifirði bréf lögmanns varnaraðila, þar sem framhaldi nauðungarsölumeðferðar á jörðinni Tungufelli var mótmælt. Kröfu þessari hélt lögmaður varnaraðila uppi við framhaldssölu 26. ágúst, og tók sýslumaður kröfuna til greina og stöðvaði frekari aðgerðir, en aðilar máls þessa höfðu náð samkomulagi um að skjóta ágreiningi til dómsins. Lýsti lögmaður sóknaraðila þá yfir því, að úrlausnar héraðsdóms um þá ákvörðun sýslumanns að stöðva nauðungarsölumeðferðina yrði leitað. Með bréfi sínu, dags. 12. september sl., skaut sóknaraðili máli þessu til Héraðsdóms Austurlands, eins og áður greinir. Dómari kallaði eftir því við aðila málsins, að þeir gæfu upplýsingar um skipti á dánarbúi Jóns Björgólfssonar, sem lést

árið 1960. Með úrskurði dómsins 10. desember 1996 var máli þessu vísað frá dómi án kröfu.

Með dómi Hæstaréttar Íslands 20. janúar 1997 var hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið fyrir að nýju. Í dómi Hæstaréttar segir m. a.: „Fallist verður á það með héraðsdómara, að við úrlausn málsins verði ekki byggt á því, að varnaraðilinn Björgólfur Jónsson hafi öðlast eignarheimild yfir jörðinni Tungufelli með þeim löggerningum frá árinu 1955, sem áður er getið.

Í úrskurði héraðsdómara er niðurstaða á því reist, að varnaraðilinn Björgólfur sé ekki þinglýstur eigandi Tungufells, heldur faðir hans, Jón Björgólfsson, sem lést árið 1960, en dánarbúi hans hafi ekki verið skipt. Dánarbúinu hafi ekki verið gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna í málinu eða fyrir sýslumanni vegna kröfu sóknaraðila um nauðungarsölu. Af þeim sökum var málinu vísað frá dómi án kröfu.

Sóknaraðili hefur lagt fram í Hæstarétti ný gögn, sem hann telur leiða í ljós, að þessar forsendur fyrir niðurstöðu héraðsdómara séu ekki á rökum reistar. Eru þetta nánar tiltekið staðfest ljósrit úr uppskriftarbók Breiðdalshrepps, þar sem er að finna uppskrift hreppstjóra á eignum og skuldum dánarbús Jóns Björgólfssonar 23. júní 1960 svo og staðfest ljósrit ódagsettrar erfðafjárskýrslu frá sama ári vegna dánarbúsins.

Í þessum gögnum um skipti á dánarbúi Jóns Björgólfssonar er hvergi vikið að eignarréttindum að jörðunum Þorvaldsstöðum eða Tungufelli. Verður því ekki annað ráðið af þeim en réttilega verði að telja jarðirnar enn í eigu dánarbúsins. Ekkert liggur fyrir um, hvort erfingjar Jóns Björgólfssonar hafi fengið leyfi til einkaskipta á dánarbúi hans eða hvort það sé til opinberra skipta, en um kröfu sóknaraðila um nauðungarsölu á eign þess verður að gæta að ákvæði 3. mgr. 4. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Hvað sem því líður, hefur sóknaraðili ekki sýnt fram á, að unnt sé að telja varnaraðilann Björgólf með réttu gerðarþola við þá nauðungarsölu, sem sóknaraðili krefst.

Framangreindur annmarki á málatilbúnaði sóknaraðila, ef ekki verður úr honum bætt, getur ekki leitt til annarrar niðurstöðu en þeirrar, að staðfesta verði að niðurstöðu til ákvörðun sýslumanns um að stöðva nauðungarsölu á jörðinni Tungufelli. Eru því ekki skilyrði til að vísa málinu frá dómi. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi, að því er varðar kröfur sóknaraðila á hendur varnaraðilanum Björgólfi Jónssyni, og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar að því leyti."

Í samræmi við dóm Hæstaréttar Íslands var mál þetta tekið fyrir að nýju 4. febrúar sl., og fékk sóknaraðili nokkurn frest til að leggja fram gögn, er

varpað gætu frekara ljósi á málið. Í þessu skyni leitaði sóknaraðili m. a. fanga hjá skattstjóra Austurlands, Breiðdalshreppi, fjármálaráðuneytinu og sýslumanninum á Eskifirði, og hefur hann lagt fram gögn um bréfaskriftir þar að lútandi. Sóknaraðili hefur meðal annars lagt fram afrit af óundirritaðri yfirlýsingu, dagsettri 17. júní 1958, þar sem segir, að „undirritaður" Björgólfsson afsali Guðmundi Jónssyni 1/4 hluta Þorvaldsstaða. Skjali þessu er þinglýst 4. ágúst 1958. Þá hefur sóknaraðili lagt fram afrit af yfirlýsingu, þar sem segir m. a.: „Ég undirritaður, Jón Björgólfsson, fyrrum bóndi á Þorvaldsstöðum í Breiðdal, lýsi yfir því, að ég hef afhent syni mínum, Pétri, hálfa jörðina Þorvaldsstaði í Breiðdal, Suður-Múlasýslu, ásamt húsum þeim, sem ég á á jörðinni. . . . Áður hef ég afhent sonum mínum, Guðmundi og Björgólfi, sinn einn fjórða hluta jarðarinnar hvorum til nýbýlastofnunar . . .

Þorvaldsstöðum, 30/7 1960
F. h. Jóns Björgólfssonar,
Sölvi Ólafsson (sign)
(handsalað).

Vottar:
Garðar Guðnason (sign).
Snær Sigurjónsson (sign)."

Í fram lögðu svarbréfi frá sýslumanninum á Eskifirði til sóknaraðila, dagsettu 3. febrúar 1997, og umsögn sýslumannsins til fjármálaráðuneytisins, dagsettri 20. mars 1997, vegna fyrirspurnar sóknaraðila „um afdrif dánarbús Jóns Björgólfssonar" vísar sýslumaður til gagna, sem lögð höfðu verið fram við meðferð málsins í héraði og fyrir Hæstarétti, auk síðastgreindra tveggja skjala. Í þessum gögnum segir sýslumaður m. a.: „Samkvæmt framanrituðu telur undirrituð, að skiptum hafi lokið á db. Jóns Björgólfssonar árið 1960 og Tungufell orðið eign Björgólfs Jónssonar með þinglýsingu skiptagerðar 9. desember 1955. Var hann þá talinn gerðarþoli við uppboðsmeðferð á jörðinni Tungufelli í Breiðdal."

Þá lætur sýslumaður þess sérstaklega getið, að mótmæli við nauðungarsölu eignarinnar hafi eingöngu lotið að því, hvort jörðin Tungufell væri óðalsjörð, og veðsetning handhafaveðskuldabréfs, sem var grundvöllur uppboðsbeiðni, því óheimil. Sýslumaður hafi mótmælt þessari staðhæfingu með gögnum frá embættinu. Hins vegar hafi embættinu ekki verið gefinn kostur á að tjá sig um skipti á dánarbúi Jóns Björgólfssonar, er málið var tekið fyrir í Héraðsdómi Austurlands, með vísan til 6. mgr. 73. gr. laga nr. 90/1991, enda hafi mótmælin ekki verið byggð á því.

Önnur fram lögð gögn sóknaraðila er ekki ástæða til að rekja sérstaklega.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila.

Sóknaraðili mótmælir því, að veðandlagið samkvæmt skuldabréfi því, sem um ræðir í málinu, sé óðalsjörð og að veðsetning sú, sem hann reisir nauðungarsölubeiðni sína á, hafi verið óheimil. Vísar sóknaraðili í því sambandi til athugasemdalausrar þinglýsingar heimildarskjalsins og veðbókarvottorðs eignarinnar, en þar komi ekkert fram, sem renni stoðum undir þá fullyrðingu varnaraðila, að Tungufell í Breiðdal sé óðalsjörð, eins og áskilið sé í lögum, og auk þess sé Tungufells ekki getið á skrá sýslumannsins um óðalsjarðir í Suður-Múlasýslu. Þá bendir sóknaraðili á, að hvorki greiðslumark á sauðfé né mjólk fylgi jörðinni, eins og skilyrt sé, en til þess að jörð verði talin óðalsjörð, þurfi afrakstur búsins að geta framfleytt meðalfjölskyldu. Telur sóknaraðili, að hugtakið afrakstur í 1. gr. laga nr. 116/1943, sbr. nú 47. gr. laga nr. 65/1976, eigi að skýra svo, að með því sé átt við venjulegan búskap á jörðinni. Af hálfu sóknaraðila er einnig byggt á því, að varnaraðili hafi ekki fullnægt skilyrðum laga nr. 116/1943 um ættaróðal og erfðaábúð, sem voru í gildi, er jörðinni Tungufelli var skipt úr landi Þorvaldsstaða, til að jörðin geti talist óðalsjörð. Sóknaraðili telur þinglýsingar sýslumannsins í Suður-Múlasýslu fela í sér, að sýslumaður hafi ekki talið, að ákvæðum þágildandi jarðalaga hafi verið fullnægt, til þess að telja mætti jörðina óðalsjörð.

Við hina síðari aðalmeðferð málsins fyrir héraðsdómi kom fram hjá sóknaraðila, að hann teldi hið áðurnefnda óundirritaða afsal frá 17. júní 1958 um hluta af Þorvaldsstöðum (Þorvaldsstöðum II) til Guðmundar Jónssonar og framangreinda yfirlýsingu Sölva Ólafssonar, dagsetta 30. júlí 1960, málsástæðum sóknaraðila enn frekar til stuðnings. Sóknaraðili kveðst ekki vilja hreyfa mótmælum við þeirri bókun varnaraðila við framlagningu síðastnefnds skjals, að það sé dagsett eftir andlát Jóns Björgólfssonar, en kveðst hins vegar vilja benda á, að þessu skjali hafi eigi að síður verið þinglýst, og þess vegna hafi þáverandi þinglýsingardómari talið skjalið gott og gilt heimildarskjal um jörðina Þorvaldsstaði I. Megi sjá, að á dánardægri sínu hafi Jón Björgólfsson verið búinn að afsala sér eignarhaldi á jörðunum Þorvaldsstöðum I, Þorvaldsstöðum II og Tungufelli. Þá beri að líta til þess, að árið 1960 hafi verið skilað inn erfðafjárskýrslu vegna dánarbúsins og erfðafjárskattur greiddur. Flest bendi til þess, að einkaskipti hafi verið viðhöfð við skipti dánarbúsins, þar sem ekki liggi fyrir, að skiptaráðandi hafi látið skipti dánarbúsins til sín taka. Vísar sóknaraðili í þessu sambandi til bréfs sýslumannsins á Eskifirði til lögmanns sóknaraðila frá 3. febrúar 1997,

þar sem segi m. a., að skiptagjalds í ríkissjóð sé hvorki getið í uppskrift né í erfðafjárskýrslu, og bendi það til þess, að um einkaskipti hafi verið að ræða, sem lokið hafi með afhendingu erfðafjárskýrslu og greiðslu erfðafjárskatts, en nokkuð hafi verið um „slíkar afgreiðslur“ í tíð eldri laga. Kveður sóknaraðili, að við mat á sönnunargildi bréfs sýslumanns beri að líta til þess, að bréfið sé opinbert skjal, sem lýsi þeim verklagsreglum, sem viðhafðar hafi verið á dánardægri Jóns Björgólfssonar. Vísar sóknaraðili í þessu sambandi sérstaklega til 71. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og kveður, að þau ákvæði beri einnig að hafa í huga, er metið sé þinglýsingarvottorð vegna Tungufells. Þá nefnir sóknaraðili, að í fram lögðu svarbréfi skattstjórans á Austurlandi segi, að dánarbú Jóns Björgólfssonar hafi ekki verið sjálfstæður skattaðili frá árinu 1978, og samkvæmt bréfi frá Breiðdalshreppi til lögmanns sóknaraðila 27. febrúar 1997 hafi dánarbúið hvorki greitt hreppnum fasteignagjöld af Þorvaldsstöðum I, Þorvaldsstöðum II né Tungufelli. Að lokum bendir sóknaraðili á, að við uppskrift eigna Jóns Björgólfssonar sé ekkert getið um fasteignir, enda megi samkvæmt framanrituðu sjá, að Jón hafi verið búinn að ráðstafa þeim fyrir andlát sitt. Kveðst sóknaraðili telja, að ekki skipti máli, þótt heimildarbréf fyrir Tungufelli beri yfirskriftina byggingarbréf, þar sem það sé samkvæmt efni sínu um raunverulega eignayfirfærslu til varnaraðila, sem farið hafi með jörðina sem sína eign, m. a. með því að fá styrk úr ræktunarsjóði, en slíkir styrkir séu bundnir beinni eignarheimild umsækjenda styrksins eða erfðaábúð hans, sbr. a-lið 2. mgr. 37. gr. laga nr. 20/1952 um landnám, nýbyggðir og endurbyggingar í sveitum. Varnaraðili hafi hins vegar ekki verið með erfðaábúð á jörðinni.

Málsástæður og lagarök varnaraðila.

Varnaraðili byggir á því, að Tungufell sé og hafi verið hluti af óðalsjörðinni Þorvaldsstöðum, og því hafi veðsetning til annarra aðila en taldir eru í 57. gr. laga nr. 65/1976 verið óheimil. Þetta leiði til þess, að veðsetning handhafaskuldabréfs þess, sem sóknaraðili reisir rétt sinn á, hafi verið óheimil og uppboð á grundvelli þeirrar veðsetningar geti ekki náð fram að ganga. Varnaraðili kveðst telja orðalag byggingarbréfsins frá 17. mars 1955 fela í sér, að hinn útskipti jarðarpartur, sem síðar hlaut nafnið Tungufell, skyldi áfram vera óðalsjörð. Óumdeilt sé í málinu, að jörðin Þorvaldsstaðir sé óðalsjörð og hafi verið á þeim tíma, er jörðinni Tungufelli hafi verið skipt úr landi Þorvaldsstaða. Ekki verði séð af gögnum málsins, að staðið hafi til að breyta þeirri skipan, hvað varðar hinn útskipta jarðarpart.

Einnig kveður varnaraðili samkvæmt sínu mati um að ræða slæleg vinnubrögð hjá sýslumannsembættinu á Eskifirði og að í þinglýsingarvottorðum

fyrir Þorvaldsstaði I og Þorvaldsstaði II sé ekki tilgreint, að um sé að ræða óðalsjörð eða -jarðir samkvæmt fram lagðri skrá um óðalsjarðir í Suður-Múlasýslu.

Varnaraðili kveður einungis gögn frá sýslumanninum á Eskifirði koma til greina af þeim gögnum, sem lögð voru fram í málinu eftir dóm Hæstaréttar Íslands 20. janúar 1997. Kveður varnaraðili bera í þessu sambandi að líta til þess, að sýslumannsembættið á Eskifirði hafi verið sakað um þinglýsingarmistök og mistök í nauðungarsölumeðferð og eigi yfir höfði sér skaðabótamál vegna þess. Kveður varnaraðili ekki standast bréflegar yfirlýsingar sýslumannsins á Eskifirði frá 20. mars 1997 um, að ráða megi af framangreindri yfirlýsingu, undirritaðri af Sölva Ólafssyni, um eigendaskipti að hálfum Þorvaldsstöðum frá Jóni Björgólfssyni til sona hans, Guðmundar og Péturs, að Jón Björgólfsson hafi fyrir andlát sitt afsalað sér Tungufelli til varnaraðila. Ástæða þess sé sú, að Jón Björgólfsson hafi ekki sjálfur útbúið skjalið, enda hafi hann látist 10. maí 1960, rúmlega tveimur mánuðum fyrir afsalsgerð þá, sem sögð sé dagsett 30. júlí 1960. Kveðst varnaraðili efast um, að þetta skjal hafi verið þinglýsingartækt á sínum tíma. Kveður varnaraðili yfirlýsingu sýslumanns um, að skiptum á dánarbúi Jóns Björgólfssonar hafi lokið árið 1960 og Tungufell orðið eign varnaraðila með þinglýsingu skiptagerðar 9. desember 1955, ekki standast. Varnaraðili vill benda á, að samkvæmt hans mati virðist sem sýslumaður hafi skipt um skoðun í bréfi sínu til lögmanns sóknaraðila 3. febrúar 1997, þar sem segi, að embættið hefði litið svo á og gerði enn, að búskiptum hafi talist lokið með móttöku erfðafjárskýrslu dánarbús Jóns Björgólfssonar með hliðsjón af þinglýsingarskjölum búsins.

Að lokum nefnir varnaraðili, að við uppskrift á dánarbúi Guðnýjar Jónasdóttur, eiginkonu Jóns Björgólfssonar, árið 1956 komi fram, að börn þeirra hjóna séu þrettán. Sú staðreynd sýni, að ekki sé unnt að halda því fram í málinu, að búskiptum hafi lokið á grundvelli þinglýsinga á skjölum, sem einungis varði þrjá syni þeirra hjóna. Fullyrða megi, að við andlát Jóns Björgólfssonar hafi verið gerðar tvær erfðafjárskýrslur, þar sem fram komi, hverjar eignir dánarbúsins hafi verið við andlát hans og hverjir hafi verið erfingjar, þ. e. 13 börn hins látna. Hins vegar hafi hvorki fyrr né síðar verið gengið frá því, hvernig eignum búsins skyldi skipta, og búskiptum aldrei lokið.

Niðurstöður.

Rétt er það, sem fram kemur í „umsögn“ sýslumannsins á Eskifirði til fjármálaráðuneytisins, að upphafleg mótmæli varnaraðila við nauðungar-

sölumeðferðinni stöfuðu af því, að jörðin Tungufell í Breiðdal væri sérstök óðalsjörð. Við upphaf málsmeðferðar fyrir dómi breyttust málsástæður varnaraðila, og var við það miðað, að jörðin Tungufell væri hluti af óðalsjörðinni Þorvaldsstöðum og því háð lagakvöðum óðalsréttar, svo að óheimilt hefði verið að selja Tungufell til lúkningar skuldum eins og þeirri, sem liggi til grundvallar uppboðsbeiðni sóknaraðila. Hins vegar er ekki fallist á það með sýslumanni, að Héraðsdómur Austurlands hafi ekki gefið honum kost á að skila inn athugasemdum í samræmi við lög nr. 90/1991 um nauðungarsölu, enda er í 6. mgr. 73. gr. laganna að finna beina heimild handa sýslumanni til að senda héraðsdómara athugasemdir, jafnframt því sem hann sendir dómara gögn, er varða ágreiningsefnið, án þess að dómari þurfi að gefa sýslumanni sérstakar leiðbeiningar þar um. Auk þess var af hálfu aðila málsins samkvæmt tilmælum dómara, áður en málinu var vísað frá dómi, beint þeirri fyrirspurn til sýslumanns, hvort fyrir lægju upplýsingar um skipti á dánarbúi Jóns Björgólfssonar, eins og áður hefur fram komið. Eftir þá könnun var bókað í þingbók, að skiptum hefði ekki lokið á dánarbúinu, og byggðist úrskurður dómsins á því.

Samkvæmt áðurnefndu byggingarbréfi frá árinu 1955 var varnaraðilanum Björgólfi Jónssyni einungis leigð jörðin Tungufell til lífstíðarábúðar. Eins og áður er rakið, liggur frammi í málinu ljósrit þinglýsingarvottorðs frá 26. ágúst 1996, þar sem eigandi Tungufells er sagður Björgólfur Jónsson. Ekki er tilgreint í vottorðinu, á grundvelli hvaða heimildarbréfs, eins og venja er, en sagt, að það bréf sé dagsett sama dag og áðurnefnt byggingarbréf, þ. e. 17. mars 1955. Hins vegar kemur fram í veðmálabók á eignasíðu í athugasemdadálki, að eigandi jarðarinnar Tungufells sé Jón Björgólfsson. Virðist svo sem stöfunum „db." hafi síðar verið bætt við. Einnig er upplýst í málinu, að strikað var yfir þessa ritun um, að eigandi væri dánarbú Jóns Björgólfssonar, en ekki hefur reynst unnt að upplýsa um ástæður þess, að svo var gert. Við meðferð málsins hjá sýslumanni lá frammi ljósrit úr veðmálabókinni. Í henni er hvergi getið um heimildarskjal fyrir því, að jörðin sé eign Björgólfs Jónssonar, heldur er á eignasíðu bókarinnar einungis getið um þau þrjú skjöl, sem áður hafa verið rakin, það eru byggingarbréfið frá 17. mars 1955, skiptagerðin frá 30. október 1955 og heimild menntamálaráðuneytisins um nafngift á „nýbýli úr landi Þorvaldsstaða".

Eðli málsins samkvæmt ber ekkert af áðurnefndum skjölum með sér, að Björgólfur Jónsson hafi fengið beina eignarheimild yfir eigninni og sé þannig þinglýstur eigandi, þó að hann hafi ráðstafað henni sem slíkur, eins og fram kemur í veðskuldabréfi til grundvallar uppboðsbeiðni. Verður því ekki séð af þessum skjölum, að varnaraðili sé réttur gerðarþoli við nauð-

ungarsölumeðferð, sbr. 2. mgr. 2. gr. laga um nauðungarsölu nr. 90/1991, þar sem fram kemur, að gerðarþoli verði sá talinn, sem sé þinglýstur eða skráður eigandi eignar þeirrar, sem krafist er uppboðs á.

Jón Björgólfsson lést 10. maí 1960, en kona hans, Guðný Jónasdóttir, fimm árum áður. Hefur varnaraðili haldið því fram, að skiptum á dánarbúinu sé ekki enn lokið, þótt jörðin Þorvaldsstaðir hafi líklega átt að skiptast milli þriggja sona Jóns, en börn hans voru þrettán talsins. Eins og fram kemur í áðurnefndum dómi Hæstaréttar Íslands, verða hvorki þau gögn, sem hér eru nefnd, né fram lögð gögn um uppskrift hreppstjóra á eignum og skuldum dánarbús Jóns Björgólfssonar 23. júní 1960 svo og staðfest ljósrit ódagsettrar erfðafjárskýrslu frá sama ári talin sýna, að skipti dánarbúsins hafi verið með þeim hætti, að unnt sé að telja varnaraðila réttan gerðarþola við nauðungarsölu. Sóknaraðili hefur átt þess kost að bæta úr framangreindum annmörkum á málatilbúnaði sínum, og hafa verið tíunduð þau skjöl, sem hann hefur lagt fram í því skyni, og auk þess hefur verið lýst áliti sýslumannsins á Eskifirði í því sambandi. Samkvæmt fram lögðum þinglýsingarvottorðum er Guðmundur Jónsson eigandi Þorvaldsstaða II samkvæmt heimildarbréfi, dagsettu 17. júní 1958, og virðist þinglýsingarvottorðið skírskota til hins óundirritaða afsals, sem áður hefur verið rakið. Þá segir í þinglýsingarvottorði fyrir „Þorvaldsstaði I, Breiðdalshreppi, 1/2 jörðin“, að eigandi sé Pétur Jónsson samkvæmt heimildarbréfi frá 30. júní 1958. Bréf með þeirri dagsetningu liggur ekki frammi í gögnum málsins, en hins vegar segir í ljósriti af áðurnefndri yfirlýsingu, sem undirrituð er af Sölva Ólafssyni f. h. Jóns Björgólfssonar eftir handsali, að Jón hafi afhent Pétri, syni sínum, hálfa jörðina Þorvaldsstaði ásamt húsum á jörðinni og að þinglýsa megi þessari yfirlýsingu sem „sameignarheimild Péturs fyrir þessum eignarhluta og húsunum“, en auk þess hafi hann áður afhent Guðmundi og Björgólfi „sinn einn fjórða hluta jarðarinnar hvorum til nýbýlastofnunar“. Þessu skjali virðist hafa verið þinglýst 4. ágúst 1960. Við framlagningu skjalsins í þinghaldi 18. mars 1997 til undirbúnings aðalmeðferð var sóknaraðila á það bent, að dagsetning skjalsins sé 30. júlí 1960, en hún væri ógreinileg, þar sem líklega hafi verið ritað ofan í stafi, er áður hafi þar verið. Auk þess var á það bent, að Jón Björgólfsson dó rúmlega tveimur mánuðum áður en skjalið er sagt út gefið. Fram kom hjá sóknaraðila við aðalmeðferð, að hann miðaði eigi að síður við það, að skjalið væri frá 30. júlí 1960, enda sé um það fullyrt í fram lögðum bréfum frá sýslumanninum á Eskifirði.

Af því, sem að framan er rakið, verður dregin sú ályktun, að vilji Jóns Björgólfssonar hafi staðið til þess að skipta jörðinni Þorvaldsstöðum upp

og afsala til þriggja sona sinna. Hins vegar eru engin fullnægjandi gögn um það, að varnaraðili sé eigandi Tungufells. Gegn mótmælum varnaraðila og af þeim óljósu og að sumu leyti misvísandi gögnum, sem frammi liggja í málinu, verður ekki heldur fullyrt, að dánarbúi Jóns Björgólfssonar hafi verið skipt og að telja beri varnaraðila með réttu gerðarþola við þá nauðungarsölu, sem sóknaraðili krefst. Í þessu sambandi verður að líta til ákvæða 3. mgr. 4. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Ber því samkvæmt framansögðu að staðfesta að niðurstöðu til þá ákvörðun sýslumannsins á Eskifirði að stöðva nauðungarsölu á jörðinni Tungufelli í Breiðdal, og verður ekki talið, að veðskuldabréf það, sem um ræðir í máli þessu, sé gild heimild til að krefjast nauðungarsölu á jörðinni Tungufelli í Breiðdal.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Úrskurðarorð:

Staðfest er ákvörðun sýslumannsins á Eskifirði frá 26. ágúst 1996 um að stöðva nauðungarsölumeðferð jarðarinnar Tungufells í Breiðdal.

Veðskuldabréf, út gefið af Guðmundi Björgólfssyni 17. maí 1994 til handhafa með veði í jörðinni Tungufelli í Breiðdal, er ekki gild heimild til að krefjast nauðungarsölu jarðarinnar.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 19. júní 1997.

Nr. 311/1995. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Elsu Smith
(Andri Árnason hrl.)
og gagnsök

Endurupptaka. Gagnaöflun. Hæfi. Læknaráð.

Úrskurður Hæstaréttar.

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

Málið var fyrst flutt munnlega hér fyrir dómi 9. október 1996. Hinn 29. október sama ár var málið endurupptekið samkvæmt 104. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. sömu laga. Með vísan til 1. og 2. mgr. 2. gr., 1. mgr. 4. gr. og 4. mgr. 6. gr. laga nr. 14/1942 um læknaráð var lagt fyrir aðila að æskja þess, að ráðið léti í té rökstutt álit um tilgreind atriði, sem fram koma í úrskurði Hæstaréttar þennan dag. Svar læknaráðs barst Hæstarétti 26. mars 1997. Þá hafði læknaráð á fundi sínum 25. sama mánaðar samþykkt tillögu réttarmáladeildar ráðsins að svari við spurningum réttarins.

Á fundi í réttarmáladeild 12. nóvember 1996 vék Jónas Magnússon prófessor sæti af sjálfsdáðum, og tók dr. Jens Kjartansson lýtalæknir síðar sæti hans þar til úrlausnar á þessu máli.

Af hálfu gagnáfrýjanda var því haldið fram við munnlegan flutning málsins hér fyrir dómi 5. júní 1997, að dr. Jens Kjartansson hefði verið vanhæfur til setu í læknaráði vegna afskipta sinna af gagnáfrýjanda, og verði framangreint álit ráðsins því ekki lagt til grundvallar. Í bréfi gagnáfrýjanda til Ólafs P. Jakobssonar lýtalæknis 27. desember 1993 er lýsing hennar á samskiptum við Rafn Ragnarsson lýtalækni, sem hún hafði leitað til um frekari aðgerð. Fram kemur, að læknirinn hafi þurft að fá leyfi hjá dr. Jens Kjartanssyni til að gera aðgerðina á St. Jósefsspítala í Hafnarfirði. Þá er því og haldið fram, að til hafi staðið, að læknarnir báðir ynnu þetta verk. Ekki er nánari lýsing á aðgerðinni sjálfri, sem fram fór 23. júní 1993, en fullyrt er, að dr. Jens hafi vitjað gagnáfrýjanda á stofugangi næsta dag.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt bréf lögmanns gagnáfrýjanda til dr. Jens Kjartanssonar 20. maí 1997, þar sem óskað er eftir „læknisvottorði um þá aðgerð, sem þér framkvæmduð á sjúklingi í umrætt sinn. Jafnframt óskast upplýst um ástæður aðgerðarinnar og um ástand sjúklings fyrir aðgerðina". Þessu bréfi mun ekki hafa verið svarað. Vegna þessa hlutaðist Hæstiréttur til um það, að aflað yrði upplýsinga frá St. Jósefsspítala um aðgerð á gagnáfrýjanda umræddan dag. Af gögnum frá spítalanum verður ráðið, að læknarnir hafi báðir verið við aðgerðina.

Í fyrri málslið 5. gr. laga nr. 14/1942 segir svo: „Enginn læknaráðsmanna á atkvæðisrétt um mál, er varðar sjálfan hann eða umbjóðanda hans eða hann hefur áður tekið afstöðu til, hvort heldur er persónulega eða í embættisnafni."

Samkvæmt framansögðu og með hliðsjón af almennum hæfisreglum, sbr. 6. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, verður að telja, að dr. Jens Kjartansson hafi ekki mátt taka sæti í læknaráði vegna þessa máls. Verður því samkvæmt sömu lagareglum og áður var vísað til að endurupptaka málið að nýju og leggja fyrir aðila að afla nýrrar álitsgerðar læknaráðs um þær spurningar, sem fram voru settar í úrskurði réttarins 29. október 1996.

Við endanlega afgreiðslu málsins í læknaráði 25. mars 1997 vék landlæknir úr forsæti og tók ekki þátt í afgreiðslu þess vegna fyrri afskipta af því. Samkvæmt þessu og gögnum læknaráðs, sem lögð hafa verið fyrir Hæstarétt, hafa ekki nema sex læknaráðsmenn tekið þátt í umfjöllun málsins, svo að séð verði. Fullnægir þetta ekki 2. mgr. 6. gr., sbr. 2. mgr. 1. gr., laga nr. 14/1942.

Á l y k t a r o r ð :

Lagt er fyrir aðila að afla nýrrar og rökstuddrar álitsgerðar læknaráðs um þau álitaefni, sem fram koma í úrskurði Hæstaréttar 29. október 1996.

Fimmtudaginn 19. júní 1997.

Nr. 125/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Þorsteini Baldvin Ragnarssyni
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Líkamsárás. Réttarfar. Ákæruvald. Frávísunarkröfu hafnað. Sönnunargildi munnlegs framburðar. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu var skotið til Hæstaréttar með stefnu 3. mars 1997 að ósk ákærða, sem krefst þess aðallega, að því verði vísað frá dómi, en til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum ákæruvaldsins.

Ákæruvaldið krefst staðfestingar héraðsdóms.

I.

Ákæra í máli þessu var gefin út 28. desember 1995 af sýslumanninum á Seyðisfirði. Hinn 26. janúar 1996 kvað hinn reglulegi dómari við Héraðsdóm Austurlands upp dóm í málinu, þar sem ákærði var sýknaður af öllum kröfum ákæruvaldsins. Ríkissaksóknari áfrýjaði dómi þessum og krafðist sakfellingar ákærða fyrir Hæstarétti. Með dómi Hæstaréttar 6. júní 1996 var héraðsdómurinn felldur úr gildi um annað en málskostnað, og var málinu vísað til héraðsdóms til aðalmeðferðar og dómsálagningar að nýju. Jafnframt var þar mælt fyrir um, að málið skyldi tekið til meðferðar af þremur dómurum, með vísan til 1. mgr. 5. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Með úrskurði hins reglulega héraðsdómara 4. júlí 1996 vék hann sæti í málinu, og var sá úrskurður staðfestur með dómi Hæstaréttar 2. október 1996. Með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 6. nóvember 1996 var settur dómari til að fara með málið, og í þinghaldi 6. desember sama ár voru kvaddir til tveir samdómendur til að taka þátt í meðferð þess. Var hinn áfrýjaði dómur kveðinn upp af

þessum þremur dómurum, eftir að aðalmeðferð hafði farið fram 19. desember 1996 á Egilsstöðum, en eitt vitni hafði verið yfirheyrt í Reykjavík 13. sama mánaðar. Saksóknari við embætti ríkissaksóknara sótti málið af hálfu ákæruvalds við meðferð þessa, en við fyrri aðalmeðferð þess í janúar 1996 hafði fulltrúi sýslumanns á Seyðisfirði sótt málið.

II.

Krafa af hálfu ákærða um frávísun málsins er í fyrsta lagi studd þeim rökum, að sókn málsins af hálfu starfsmanns embættis ríkissaksóknara stangist á við bein ákvæði 2. mgr. 29. gr. laga nr. 19/1991, þar sem segi, að lögreglustjórar annist flutning þeirra mála fyrir héraðsdómi, sem þeir hafa höfðað.

Með hliðsjón af þeirri skipan ákæruvalds, sem mælt er fyrir um í V. kafla laga nr. 19/1991 og felur ótvírætt í sér, að ríkissaksóknari er æðsti handhafi ákæruvalds með vald til fyrirmæla og umsjónar gagnvart öðrum handhöfum þess, verður að líta svo á, að hann hafi haft heimild til að ákveða, að embætti hans skyldi annast sókn máls þessa, er hin síðari meðferð fór fram.

Krafa ákærða um frávísun er að öðru leyti á því reist, að hann hafi ekki notið málsmeðferðar fyrir sjálfstæðum og óháðum dómstóli í skilningi 70. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 8. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, og 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Er í því efni vísað til þess, að í dómi Hæstaréttar 6. júní 1996 felist efnisleg afstaða, sem héraðsdómur hafi talið sig bundinn af, og jafnframt hafi ákærði orðið að sæta því að vera saksóttur tvívegis vegna sama atviks.

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. Í 5. mgr. sömu greinar er kveðið svo á, að telji Hæstiréttur „líkur fyrir, að niðurstaða héraðsdómara um sönnunargildi munnlegs framburðar fyrir dómi kunni að vera röng, svo að einhverju skipti um úrslit máls“, geti hann fellt héraðsdóm úr gildi og meðferð málsins í héraði í þeim mæli, að munnleg sönnunarfærsla fari þar fram og málið dæmt að nýju. Þessa úrræðis var neytt með fyrrgreindum dómi Hæstaréttar. Í

framhaldi þess fór fram ný sönnunarfærsla fyrir þremur héraðsdómurum með fullri þátttöku skipaðs verjanda ákærða og sækjanda málsins. Var þetta að öllu leyti sjálfstæð málsmeðferð, og hefur ekkert það komið fram í málinu, sem gefi tilefni til að draga óhlutdrægni dómaranna í efa. Er ekki heldur á það fallist, að dómur Hæstaréttar 6. júní 1996 leiði til þess, að ákærði hafi haft réttmæta ástæðu til að ætla, að svo væri.

Samkvæmt framansögðu verður frávísunarkröfu ákærða hafnað.

III.

Málsatvik eru rækilega rakin í hinum áfrýjaða dómi. Það er niðurstaða hans, að sannað sé, að ákærði hafi slegið flösku í andlit Kára Sveinbjörns Gunnarssonar, og verði það virt honum sem líkamsárás, er verði felld undir 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, eins og ákæru sé háttað. Niðurstaðan er byggð á mati á sönnunargildi munnlegs framburðar fyrir dóminum. Þegar litið er til gagna málsins og frásagna ákærða og vitna, sem raktar eru í dóminum, eru ekki efni til að hagga við sakarmati héraðsdóms. Verður dómurinn staðfestur með skírskotun til forsendna hans.

Dæma ber ákærða til að greiða áfrýjunarkostnað, eins og nánar segir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Ákærði, Þorsteinn Baldvin Ragnarsson, greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ragnars Aðalsteinssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er samþykkur I. og II. kafla í atkvæði annarra dómenda.

Mál þetta er höfðað út af átökum milli ákærða og kunningja hans, sem urðu til þess, að vínflaska, sem ákærði hafði borið á sér, brotnaði og rakst í andlit kunningjans með þeim afleiðingum, að hann skarst á kinn undir hægra auga. Rauf skurðurinn skyntaug,

sem hefur ekki náð að gróa saman aftur, svo að þessi kunningi ákærða býr enn við dofa í andlitsvefjum og ber auk þess ör eftir skurðinn.

Vegna þessara afleiðinga átakanna hefði ákæra út af þeim átt að beinast að broti gegn 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sem fjallar um vísvitandi líkamsárás, er veldur tjóni á líkama annars manns með þeim hætti, að sú afleiðing verði metin árásarmanninum til sakar vegna ásetnings eða gáleysis. Í þess stað gaf sýslumaðurinn á Seyðisfirði út ákæru um brot gegn 217. gr. laganna, þ. e. fyrir vísvitandi líkamsárás, sem framin hefði verið án þess að leiða til líkamstjóns, er máli væri metandi. Verður að telja þetta til mistaka af hálfu sýslumanns, þegar litið er á málið eftir á. Hefði héraðsdómarinn, sem fyrstur fékk ákæruna til meðferðar, getað vísað henni frá af þessum sökum, þar sem ákæruvald sýslumanns átti ekki að ná til verknaðar, sem varðað gæti við 218. gr., sbr. 1. mgr. 28. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 2. gr. laga nr. 38/1993. Hins vegar var það ákærða í hag, að verknaður hans yrði virtur eftir hinu vægara ákvæði, ef um brot væri að ræða. Var dómaranum því rétt eftir atvikum að láta við það sitja, hvernig ákærunni var háttað. Á hinn bóginn hefur sú ráðstöfun snúist ákærða til óhags að því leyti, að flutningur málsins hefur ekki alls kostar náð því jafnvægi, sem við átti eftir atvikum þess. Hefur saksóknin um of miðast við þá einföldu staðhæfingu, að ákærði hafi slegið kunningja sinn með flöskunni, en nauðsyn þess að greina átök og afleiðingar og meta það, hvert ásetningur aðila náði, nokkuð fallið í skuggann.

Í hinum áfrýjaða dómi er það talið sannað, að ákærði hafi handleikið og sveiflað brotinni áfengisflösku í áflogum sínum við kæranda málsins. Er sú niðurstaða í samræmi við framburð þeirra vitna, sem best sáu til. Af henni verður sú ályktun dregin, að ásetningur ákærða um að beita sér í áflogunum hafi náð til þess að handleika flöskuna. Nægir það til þess, að hann teljist sekur um brot gegn 217. gr. almennra hegningarlaga, þegar litið er til hættunnar af því að magna átökin með þessu framferði. Á hinn bóginn felur niðurstaðan ekki í sér sönnun þess, að hann hafi ætlað að slá kæranda í andlitið með flöskunni, og umrædd vitni telja sig ekki geta fullyrt, að hann hafi gert það í raun. Sú ályktun dómenda, að ákærða hafi hlotið að vera ljóst miðað við aðstæður, að tök hans á flöskunni

væru til þess fallin að valda áverka á borð við þann, sem kunningi hans hlaut, fær þannig ekki staðist nema að því marki, sem nægir til að sanna gáleysi af hálfu ákærða um hugsanlegar afleiðingar áfloganna.

Samkvæmt þessu verður við það að miða, að kærandi hafi ekki hlotið meiðsl sín fyrir viljaverk, heldur af gáleysi ákærða, sem meta beri honum til sakar. Sú refsing, sem honum er ákveðin í hinum áfrýjaða dómi, fær og ekki staðist, nema þetta sé lagt til grundvallar.

Á þessum forsendum er ég samþykkur niðurstöðu annarra dómenda um úrslit málsins.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 21. janúar 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 19. f. m., er höfðað með ákæruskjali sýslumannsins á Seyðisfirði, út gefnu 28. desember 1995, „... 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 andlitið 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 þrettán 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".

Ákærði hefur haldið uppi vörnum og krafist sýknu af öllum kröfum ákæruvalds. Jafnframt var krafist hæfilegra málsvarnarlauna.

1. Málsmeðferð.

Með dómi Héraðsdóms Austurlands 26. janúar 1996 var kveðinn upp sýknudómur í máli þessu. Ríkissaksóknari áfrýjaði þeim dómi með stefnu, dagsettri 12. mars sl. Var dómur Hæstaréttar upp kveðinn 6. júní s. á. og héraðsdómur úr gildi felldur og málinu vísað heim í hérað til aðalmeðferðar og dómsálagningar að nýju. Jafnframt var vísað til 1. mgr. 5. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 1. gr. laga nr. 37/1994.

Með úrskurði 4. júlí sl. vék hinn reglulegi héraðsdómari við Héraðsdóm Austurlands sæti með vísan til 6. gr. laga nr. 19/1991, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991. Úrskurðurinn var staðfestur með dómi Hæstaréttar 2. október sl. Með bréfi dómsmálaráðuneytis, dagsettu 6. nóvember sl., var dómsformað-

ur settur til að fara með málið, og 6. desember s. á. tóku áðurnefndir meðdómendur sæti í dóminum.

Af hálfu ákæruvalds annaðist Björn Helgason saksóknari sókn málsins. Við munnlegan flutning þess 19. desember sl. var því hreyft af hálfu skipaðs verjanda ákærða, að þar sem ákæra væri gefin út af sýslumanninum á Seyðisfirði, væri saksóknari vanhæfur til að annast sókn málsins, og því bæri að vísa málinu frá dómi án kröfu. Verjandi vísaði til 2. mgr. 29. gr. laga nr. 19/1991 máli sínu til stuðnings.

Það er álit dómsins, að vafalaust sé, að ríkissaksóknari, sem er æðsti handhafi ákæruvalds, sé bær til að annast sókn máls þessa í héraði, sbr. 1. mgr. 25. gr. og 1. mgr. 26. gr. laga nr. 19/1991.

2. Málsatvik.

Samkvæmt rannsóknarskjölum lögreglu sóttu ákærði, Þorsteinn Baldvin, og félagar hans, Jón Egill Sveinsson og Guðgeir Freyr Sigurjónsson, veitingastaðinn Orminn að Kaupangi 2 á Egilsstöðum aðfaranótt sunnudagsins 17. desember 1995. Sömu nótt hafðist kærandi, Kári Sveinbjörn, við á veitingastaðnum Héranum að Miðvangi 2–4. Um kl. 1.30 bar fundum ákærða og kæranda saman við gatnamót Fagradalsbrautar og Lagaráss, og auk nefndra félaga voru á vettvangi vitnin Stefán Þór Vignisson og Þorkell Hróar Björnsson.

Í kæruskýrslu Kára Sveinbjörns fyrir lögreglu, sem dagsett er 18. desember 1995, lýsti hann viðskiptum sínum við ákærða svofellt:

„Við Þorsteinn fórum að rífast og gripum hvor í annan án neinna átaka. Þorsteinn reyndi að fella mig, en ég náði að fella hann og settist ofan á hann. Þorsteinn reyndi að losna, en ég gat haldið honum. Þorsteinn tók þá flösku og sló henni í andlit mér. Þetta voru átök, en ekki nein áflog. Ég veit ekki, hvar Þorsteinn náði flöskunni, en það getur verið, að hann hafi verið með hana inni á sér. Flaskan kom á kinn neðan við auga. Við höggið brotnaði flaskan, en ég veit ekki, hvað varð um hana. Þetta var einhvers konar áfengisflaska, ekki bjórflaska. Við höggið fékk ég skurð á hægri kinn og smásár á enni. Ég fékk miklar blóðnasir við höggið og stóð upp. Ég fór síðan á Heilsugæslustöðina á Egilsstöðum, þar sem læknir saumaði þrettán spor í kinnina og eitt í ennið. Skurðurinn var um fimm sentímetra langur. Ég fór heim, eftir að læknir hafði gert að sárunum."

Við aðalmeðferð máls lýsti kærandi, Kári Sveinbjörn, málsatvikum nánar. Kvaðst hann í fyrstu hafa rætt lítillega við frænda sinn og félaga ákærða, vitnið Jón Egil, en síðan tekið ákærða tali. Vísaði kærandi til þess, að þeir hefðu verið góðir kunningjar, en þrátt fyrir það fljótlega tekið hvor í hálsmál annars. Kvaðst kærandi hafa litið svo á, að ryskingar þeirra hefðu verið

í góðu, en ákærði þó fljótlega reynt að fella sig í götuna. Kvaðst kærandi þá hafa tekið á móti og náð að fella ákærða og eftir það setið klofvega yfir honum. Kærandi kvaðst hafa verið lítillega undir áhrifum áfengis, er þetta gerðist, en kannaðist ekki við að hafa reiðst, t. a. m. vegna meiðandi orðbragðs ákærða. Kærandi staðfesti þó, að meiri harka hefði færst í átökin, eftir að þeir féllu á götuna. Kvaðst kærandi hafa setið uppréttur ofan á ákærða og m. a. haldið um brjóst hans, axlir og hendur, en ákærði reynt á móti að brjótast um. Kærandi staðhæfði, að ákærði hefði haft hendur sínar lausar. Við þessar aðstæður kvað kærandi áfengisflösku hafa runnið úr innri jakkavasa ákærða og niður með hægri síðu hans. Bar kærandi, að ákærði hefði tekið um flöskuna með hægri hendi og sagt: „Á ég að berja þig í andlitið með flöskunni?“ Ekki kvaðst kærandi hafa tekið þessi orð alvarlega og því svarað játandi, en samt tekið um hægri hönd ákærða og haldið henni niðri. Kærandi kvað ákærða þá hafa fært vinstri handlegg yfir brjóstið, gripið um stút flöskunnar, fært hana aftur yfir brjóstið, reitt til höggs og slegið sig í andlit með flöskunni. Kvað kærandi flöskuna hafa brotnað við höggið og ákærði þá einungis haldið á stútnum. Vegna nefndrar barsmíðar kvaðst kærandi hafa hlotið áverka, m. a. á hægri kinn, skurð á enni svo og blóðnasir. Fyrir dómi kannaðist kærandi ekki við, að flaskan hefði brotnað fyrir áðurgreinda barsmíð ákærða.

Kærandi ætlaði, að hann hefði setið yfir ákærða í u. þ. b. 2–3 mínútur, og staðhæfði, að áðurnefndir félagar þeirra hefðu staðið skammt frá, en ekki blandað sér í átökin, enda engin ósk komið fram um slíkt. Eftir barsmíð ákærða kvaðst kærandi hafa slegið ákærða í andlitið með flötum lófa, en taldi, að hann hefði ekki hlotið áverka af þeim sökum.

Áður en vikið verður að framburði ákærða og nefndra vitna, þykir rétt að rekja fyrirliggjandi læknisvottorð.

Í vottorði Gísla Baldurssonar, yfirlæknis á Heilsugæslustöðinni á Egilsstöðum, sem er dagsett 27. 12. 1995, er áverkum kæranda við komu á sjúkrahús aðfaranótt 17. desember 1995 lýst svofellt:

„Kemur beint á Heilsugæslustöðina, og blæðir þá mikið úr sári, sem hann fékk hæ. megin á kinn. Er við komu hingað ölvaður.

Skoðun: Djúpur skurður á kinn hæ. megin frá stað upp við nef, ca. 2 cm neðan við augnkrók, og nær skurðurinn 4,5 cm út á kinn. Lítill skurður er á miðju enni sömum megin. Smárispa er rétt ofan við stærri skurðinn og á nefi við nefrót. Bólga á hæ. nasavæng og væg hæ. megin á nefi. Merki um blóðnasir frá báðum nösum og bólga í nefslímhúðum. Sárin eru þvegin og stærri skurður saumaður með 13 sporum í staðdeyfingu, skurður á enni með 1 spori. Settur á sýklalyf. Kemur í eftirlit daginn eftir. Sár lítur þá vel út, en

talsvert mikil bólga er í kring, á erfitt með að opna munninn. Sár er hreinsað.

Kemur í eftirlit 20. 12. '95. Sár lítur vel út, og bólgan hefur minnkað. Getur opnað munninn betur. Er með dofa fyrir neðan skurð, þ. e. á kinn og efri vör á svæðinu beint neðan við skurðinn. Saumtaka er gerð 23. 12. '95. Sár lítur vel út utan væg gliðnun innarlega í stærri skurði. Límt er yfir sár. Áfram dofi á sama svæði.

Eftirlit 26. 12. '95. Svipað útlit. Fyrirsjáanlegt er, að Kári Sveinbjörn kemur til með að fá ör eftir stærri skurðinn. Hins vegar er á þessu stigi allsendis ógerlegt að spá fyrir um, hvernig lokaútlit þess verður. Verður enn fremur áfram með dofa fyrir neðan skurð, líkur á, að það gangi til baka, en ekki hægt að segja fyrir nánar að svo stöddu máli."

Yfirlæknirinn staðfesti vottorð sitt fyrir dómi svo og vottorð, dagsett 17. maí sl.

Þá liggur fyrir læknisvottorð Guðmundar Más Stefánssonar, sérfræðings í lýtaskurðlækningum, sem dagsett er 9. desember 1996, og er þar m. a. vikið að skoðun á kæranda, er fram fór 3. desember sl.

„Við skoðun er að finna fjögurra cm skálægt, vægt bogadregið ör á hægri kinn neðan við neðra augnlok. Efri endi örsins liggur tvo cm fyrir neðan innri augnkrókinn, og neðri endinn liggur fjóra og hálfan cm fyrir neðan augnkrókinn gagnauga megin á kinninni. Örið er fölrautt og er þrír mm að breidd. Örið er slétt, en það er vægt inndregið í neðri enda. Það er örlítill þroti í kinninni fyrir neðan örið á um það bil þriggja cm svæði. Andlitshreyfingar eru eðlilegar, en dofi er ennþá í kinninni fyrir neðan örið, alveg niður á vararauðann hægra megin á efri vör, auk þess sem dofi er í húð yfir hægri nasavæng. Kvartanir sjúklings eru enn sem fyrr dofi í kinninni neðan við örið. Lýsir hann þessu eins og áhrifum deyfingar hjá tannlækni. Hefur ekki neina verki frá örinu, og engin eymsli koma fram við þreifingu á því. Sjúklingur segist þó fá óþægindaverk í örið í miklum kulda."

Lokaorð vottorðsins eru svofelld:

„Áverki þessi verður að teljast nokkuð alvarlegur, þar sem ljóst er, að dofinn á áðurnefndum svæðum stafar af því, að skyntaug í kinninni hefur farið í sundur við áverkann. Verður að teljast sennilegt, að þessi dofi verði viðvarandi, þar sem enginn bati hefur orðið í þessu efni, frá því að áverki átti sér stað, og er því ólíklegt, að dofinn gangi til baka að fullu. Hugsanlegt er þó, að einhver bati geti átt sér stað næstu tólf til átján mánuðina varðandi dofann, en frekari aðgerðir til þess að reyna að gera við taugina eru mjög ólíklegar til að skila einhverjum árangri. Útlitslýti hljóta enn fremur að teljast töluverð, þar sem örið er stórt, vægt breikkað og liggur á áber-

andi stað á kinninni neðan við augnlokið. Ólíklegt má telja, að frekar sé hægt að bæta útlit örsins með skurðaðgerð. Áverki þessi í andliti verður því að teljast töluverður, bæði útlitslega og með tilliti til dofatilfinningar í hægri kinn neðan við örið ásamt efri vör og nasavæng hægra megin."

Verður nú vikið að framburði ákærða og vitna, sem fram fóru hjá lögreglunni á Egilsstöðum 20. desember 1995 svo og fyrir dómi.

Við yfirheyrslu lögreglu skýrði ákærði, Þorsteinn Baldvin, frá því, að hann hefði verið á gangi á Lagarási umrædda nótt ásamt áðurnefndum félögum sínum og verið töluvert ölvaður. Ákærði staðfesti, að hann og kærandi hefðu verið góðir kunningjar og tekið tal saman. Nánar lýsti ákærði samskiptum þeirra svofellt í nefndri lögregluskýrslu;

„Við fórum að tala saman. Ég tel, að Kári hafi verið töluvert ölvaður. Kári réðst fyrirvaralaust á mig og skellti mér í götuna. Ég man ekki eftir, að neitt misjafnt hafi farið á milli okkar, en hann er mjög uppstökkur. Kári var frekar æstur, en ég veit ekki af hverju. Það getur verið, að ég hafi sagt eitthvað við hann, sem gerði hann reiðan. Kári settist ofan á mig og hélt mér, en ég var rólegur og veitti ekki mótspyrnu. Ég var með áfengisflösku, Captain Morgan, 0,75 l, í vasa innan á leðurjakka, sem ég var í. Ég var hræddur um, að flaskan brotnaði, og tók hana úr vasanum og ætlaði síðan að reyna að losna undan Kára. Ég veit ekki, hvers vegna flaskan lenti í andlitinu á Kára, en það var ekki af ásetningi, þarna var um slys að ræða. Flaskan brotnaði, en ég veit ekki, hvernig það atvikaðist. Þetta gerðist allt á stuttum tíma. Kári var tekinn af mér, og Jón Egill fór með honum á sjúkrahúsið á Egilsstöðum. Ég vil taka það fram, að þarna var um slys að ræða, og mér hefði aldrei komið til hugar að slá mann í andlitið með flösku. Ég vil bæta Kára þessi meiðsl, eftir því sem ég get, vil greiða sanngjarnar miskabætur og honum kostnað, sem kann að hljótast af læknismeðferð."

Fyrir dómi lýsti ákærði atvikum máls nánar. Staðfesti hann, að hann hefði verið á heimleið umrædda nótt eftir dvöl á veitingastaðnum Orminum ásamt vitnunum Jóni Agli og Guðgeiri Frey, er þeir mættu kæranda, Kára Sveinbirni, á Lagarásnum. Ákærði staðfesti og, að þeir hefðu tekið tal saman, enda verið góðir kunningjar frá fyrri tíð. Hann kvaðst þó ekki muna, hvað þeir höfðu rætt. Þá hafði ákærði ekki skýringar á því, hvers vegna átök hófust með þeim, en ætlaði, að þar hefði kærandi átt mesta sök. Vísaði ákærði m. a. til þess, að kærandi hefði skellt sér á bakið í götuna og eftir það setið klofvega yfir sér í u. þ. b. 2–3 mínútur, allt þar til þeir voru aðskildir. Ákærði bar, að kærandi hefði haldið um báðar hendur sér. Kvaðst hann hafa reynt að losa sig undan kæranda, en án árangurs. Eigi minntist ákærði þess að hafa beðið kæranda um að hætta, og ekki kvaðst

hann hafa óskað eftir aðstoð félaga sinna, er voru nærstaddir. Er hér var komið sögu, bar ákærði, að hálftóm áfengisflaska, er hann hafði í innri vasa leðurjakka, hefði runnið fram á brjóst sér, og kvaðst ákærði hafa tekið um flöskuna með hægri hendi. Ákærði staðhæfði, að á þeirri stundu hefði kærandi haldið um vinstri hönd sér. Ákærði kvað atburðarásina ekki vera fyllilega ljósa fyrir sér eftir þetta og vísaði m. a. til ölvunaráhrifa og gloppótts minnis af þeim sökum svo og þess, að langt væri um liðið. Kvaðst ákærði þannig ekki gera sér grein fyrir, hvað fór í gegnum huga sér, er hann tók flöskuna af brjósti sér, en a. m. k. kvaðst hann ekki hafa haft í hyggju að bjarga áfengislögginni. Þá minntist ákærði þess ekki að hafa haft orð á því, að hann ætlaði að slá kæranda með flöskunni. Ákærði kvaðst og ekki hafa haft slíkt í hyggju. Ákærði bar, að kærandi hefði tekið um hægri hönd sér, og staðhæfði, að flaskan hefði þá brotnað. Kvaðst ákærði þó í raun ekki hafa séð, er flaskan brotnaði, en heyrt brothljóð. Ákærði minntist þess ekki, að vinstri hönd sín hefði losnað úr tökum kæranda, og kannaðist ekki við að hafa haldið á flöskunni, vitandi, að hún var brotin. Ákærði kannaðist ekki heldur við að hafa séð, er flaskan hafnaði í andliti kæranda, en bar, að það hefði „sjálfsagt verið í einhverjum handaryskingum á milli þeirra, sem flaskan hefur þá slegist í andlit hans eða rekist í andlitið". Vísaði ákærði til þess, að kærandi hefði verið frekar æstur. Ákærði staðfesti, að átökunum hefði lokið, er í ljós kom, að kærandi hafði slasast. Eigi minntist ákærði þess, að kærandi hefði eftir það slegið til sín, og kannaðist ekki við að hafa hlotið áverka af völdum kæranda fyrir utan smáskeinu án blóðs fyrir ofan hægri augabrún.

Ákærði kvaðst hafa verið mjög miður sín vegna þessa atburðar og síðar um nóttina farið á sjúkrahúsið á Egilsstöðum til að kanna líðan kæranda, en án árangurs, og af þeim sökum hringt á heimili kæranda og þá rætt stuttlega við föður hans. Jafnframt kvaðst ákærði nokkru síðar hafa boðið fram bætur og greitt í lok árs 1995, sbr. dskj. nr. 5, 13.000 kr. vegna læknis- og lögfræðikostnaðar. Vísaði ákærði til þess, að hann hefði gert sér fullkomlega grein fyrir, að hann hefði verið meðvirkur í nefndum meiðslum kæranda, þar eð þau hefðu hlotist í átökum þeirra í milli.

Vitnið Guðgeir Freyr Sigurjónsson, fæddur 1973, kvaðst hafa verið á heimleið ásamt ákærða og vitninu Jóni Agli um kl. 1.00–1.30 eftir dvöl þeirra á veitingastaðnum Orminum, er þeir hittu kæranda og félaga hans við Miðvang á Lagarási, nálægt gatnamótum Fagradalsbrautar. Vitnið bar, að ákærði og kærandi hefðu tekið tal saman, í fyrstu í mesta bróðerni, sem síðar hefði þó þróast upp í einhvers konar ríg þeirra í milli, m. a. um líkamsburði, og þeir í framhaldi af því tekist á og fallið í götuna. Kvaðst vitn-

ið hafa litið svo á, að um lítilfjörlegt vinatusk væri að ræða, og vísaði til þess, að aðilar hefðu ekki verið æstir. Vegna þessa kvaðst vitnið ekki hafa talið ástæðu til að skipta sér af málum, og ákærði og kærandi auk þess ekki óskað eftir slíku. Vitnið kvaðst hafa verið ásamt vitninu Jóni Agli um 5–10 metra frá piltunum og ekki fylgst með orðaskiptum þeirra í milli eða hvernig átök þeirra þróuðust fyrr en skyndilega, að hann veitti því athygli, hvar kærandi var orðinn alblóðugur í andliti. Eigi kvaðst vitnið hafa séð, hvernig áverki kæranda var til kominn, en ályktað á vettvangi, að hann væri eftir flösku. Vitnið kvaðst þó ekki hafa séð flösku á vettvangi greint sinn. Vitnið ætlaði, að framangreind atburðarás hefði tekið um 5–10 mínútur. Vitnið kvaðst hafa verið án áfengisáhrifa greint sinn, en að mati þess voru ákærði og kærandi eitthvað ölvaðir.

Vitnið Jón Egill Sveinsson, fæddur 1975, lýsti atvikum svofellt í lögregluskýrslu 20. desember 1995:

„Ég var á gangi með Þorsteini norður Lagarás umrætt skipti, og vorum við að koma úr Orminum. Ég var töluvert fullur, en man eftir því, sem gerðist. Þorsteinn var mikið fullur. Í Lagarási, austan við Kleinuna, hittum við Kára Sveinbjörn frá Egilsstöðum. Hann var mikið fullur. Ég byrjaði að ræða við Kára, og síðan kom Þorsteinn þarna, og þeir fóru að tala saman, en ég veit ekki, hvað þeim fór á milli. Næst sá ég, að Kári og Þorsteinn voru farnir að stimpast, en ekki í illu. Það, sem ég sá næst, var, að þeir voru komnir á jörðina og Kári sat ofan á Þorsteini. Þeir voru að takast á, Þorsteinn reyndi að losa sig, en tókst það ekki. Þeir voru að hreyta hvor í annan og rífast. Þar sem Kári er náskyldur mér og við Þorsteinn góðir vinir, vildi ég ekki skipta mér af þessu. Ég fylgdist ekki sérstaklega með þessu. Það næsta, sem gerðist, var, að ég heyrði flösku brotna og fór að athuga málið og sé þá, að það blæddi mikið úr andlitinu á Kára. Ég ásamt fleirum skildum þá Kára og Þorstein að, ég tók Kára og Guðgeir Þorstein. Ég fór með Kára á spítalann á Egilsstöðum og var þar, á meðan verið var að deyfa hann. Síðan fór ég heim. Ég vissi ekki, að Þorsteinn var með flösku þarna, en hann sagði mér síðar, að svo hefði verið."

Fyrir dómi var frásögn vitnisins í öllum aðalatriðum samhljóða ofangreindri skýrslu. Vitnið kvaðst hafa litið á áflog ákærða og kæranda sem eins konar leikaraskap og af þeim sökum ekki talið ástæðu til að hafa afskipti af þeim, en þess í stað spjallað við vitnið Guðgeir Frey í um 5–8 m fjarlægð. Þá kvað vitnið ákærða og kæranda ekki hafa óskað eftir aðstoð, og ekki kvaðst hann hafa heyrt þá hóta hvorn öðrum. Vitnið kvaðst fyrst hafa litið til ákærða og kæranda, er hann heyrði brothljóð, og þá um leið séð, hvað kærandi var orðinn blóðugur í andliti og að blóð lak ofan á ákærða.

Vitnið Þorkell Hróar Björnsson, fæddur 1977, lýsti atvikum máls aðfaranótt 17. desember 1995 svofellt í staðfestri lögregluskýrslu:

„Ég var staddur á þessum tíma austan við Kleinuna ásamt fleirum. Ég hafði ekki smakkað áfengi og man vel eftir því, sem gerðist. Ég sá Þorstein Baldvin, Jón Egil og Guðgeir, þar sem þeir gengu eftir Lagarási til norðurs, gengu á gangstéttinni, sem er nær Kleinunni. Kári var hjá okkur og gekk til strákanna, og ég var við Kleinuna. Ég sá, að þeir Þorsteinn og Kári voru farnir að takast á við gangstéttarbrúnina, héldu hvor í annan, og gekk þá til þeirra. Ég sá, að Kári skellti Þorsteini, þeir duttu báðir, og Kári settist ofan á Þorstein. Ég spurði Jón Egil, hvort við ættum ekki að skakka leikinn, en Jón Egill sagði mér að þegja. Ég vildi ekki skipta mér af þessu. Það, sem ég sá næst, var, að Þorsteinn var með áfengisflösku í vinstri hendi, er reyndar ekki viss, hvor höndin það var. Kári var ofan á Þorsteini. Kári hélt um úlnlið vinstri handar á Þorsteini, og þeir voru í átökum. Þarna brotnaði botninn úr flöskunni, og Þorsteinn sló með henni í andlitið á Kára. Flaskan sneri þannig, að belgurinn var upp frá þumalfingri og vísifingri og höggið kom frá hlið. Ég veit ekki, hvort Þorsteinn ætlaði að slá Kára í andlitið með flöskunni. Ég heyrði ekki, hvað þeim fór á milli. Það fór að fossblæða úr andlitinu á Kára. Jón Egill tók þá Kára og Guðgeir Þorstein, og þeir voru skildir að. Jón Egill og Kári fóru labbandi út á sjúkrahús, en Þorsteinn niður í Héra, þar sem hann þurrkaði af sér blóð, en hann var allur blóðugur. Ég sá ekki, að Þorsteinn væri meiddur. Þeir Þorsteinn, Jón Egill og Kári voru allir fullir, en ég get ekki sagt, hvað það var mikið."

Fyrir dómi kvaðst vitnið hafa fylgst með athöfnum ákærða og kæranda úr lítilli fjarlægð og a. m. k. í fyrstu ekki litið á atgang þeirra sem alvarlegan. Ekki minntist vitnið þess, hvort kærandi hélt um hendur ákærða, eftir að þeir höfðu fallið í götuna. Vitnið staðfesti hins vegar, að ákærði hefði haldið á áfengisflösku. Jafnframt kvaðst það hafa veitt því athygli, að botninn hafði brotnað úr flöskunni við það að rekast í götuna, og kvað það hafa gerst, áður en kærandi hlaut áverka sinn í andliti. Eigi gat vitnið sagt til um, með hvorri hendi ákærði hélt um flöskuna, en staðhæfði, að ákærði hefði sveiflað hendinni frá hægri síðu, og ætlaði, að um eins konar hliðarfærslu hefði verið að ræða frekar en ákærði hefði slegið flöskunni beint í andlit kæranda. Engu að síður kvaðst vitnið ekki hafa séð betur en ákærði hefði slegið flöskunni í andlit kæranda, og staðhæfði, að flaskan hefði þá brotnað enn frekar en áður var.

Vitnið Stefán Þór Vignisson, fæddur 1978, lýsti atvikum máls í skýrslu hjá lögreglu tveimur dögum eftir atburðinn svofellt:

„Ég var staddur við Hérann einhvern tíma skömmu eftir miðnætti 17. 12.

sl. og sá, hvar Kári Sveinbjörn og Þorsteinn Baldvin voru í átökum á Lagarási. Ég smakkaði ekki áfengi þetta kvöld og man vel eftir því, sem þarna gerðist. Þeir voru standandi og héngu hvor í öðrum. Mér virtist þetta vera í góðu. Ég gekk til þeirra og sá, þegar Kári skellti Þorsteini í götuna. Kári settist ofan á Þorstein, og þeir voru í átökum. Þegar ég kom til þeirra, voru þeir að rífast og takast á, en ekki að slást, og Þorsteinn var undir. Jón Egill stóð hjá og var að segja Þorsteini að svipta Kára yfir, en Þorsteini tókst það ekki þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir. Ég sá, hvar áfengisflaska valt úr jakkavasa Þorsteins, vasinn er innan á jakkanum vinstra megin. Flaskan valt yfir Þorstein til hægri og í götuna. Þorsteinn tók flöskuna með hægri hendi og spurði Kára, hvort hann ætti að slá hann í hausinn með flöskunni, og sagði Kári já við því. Kári tók þá um hægri framhandlegg Þorsteins og ýtti honum til hliðar og í götuna með þeim afleiðingum, að flaskan brotnaði, botninn fór úr henni. Kári hélt hægri hendi Þorsteins við götuna. Þorsteinn tók þá flöskuna með vinstri hendi og sló henni í andlit Kára, um leið og hann færði hana til vinstri. Mér virtist flaskan koma frá hlið í andlit Kára. Ég veit ekki, hvort Þorsteinn ætlaði að slá flöskunni í andlit Kára. Við þetta brotnaði flaskan, og Þorsteinn hélt á stútnum. Ég veit ekki, hvað varð um stútinn, en held, að Þorsteinn hafi hent honum í burtu. Það fór að blæða úr andliti Kára, og mér sýndist hann slá Þorstein eitt högg í andlitið. Það blæddi mikið úr andliti Kára. Þeir voru strax skildir að, og Jón Egill fór með Kára út á sjúkrahúsið á Egilsstöðum. Ég fór með Þorsteini í bíl hjá Hróari Björnssyni, og við fórum að Héranum, þar sem blóð var þurrkað framan úr Þorsteini; það var blóð úr þeim báðum. Þorsteinn var með sprungna neðri vör, og eitthvað blæddi úr henni. Við fórum síðan að sjúkrahúsinu og hittum þar Jón Egil. Þeir Þorsteinn og Jón Egill fóru síðan gangandi þaðan. Þorsteinn var þokkalega mikið ölvaður, en ég sá ekki, hvort Jón Egill var ölvaður. Kári var eitthvað ölvaður."

Frásögn vitnisins fyrir dómi var í öllum aðalatriðum samhljóða áðurgreindri lögregluskýrslu. Vitnið ætlaði þannig, að stimpingar ákærða og kæranda hefðu varað í u. þ. b. 5–10 mínútur, áður en þeir féllu á götuna, og eftir það kvað vitnið þá hafa tekist á í innan við 5 mínútur. Vitnið ítrekaði, að kærandi hefði setið klofvega ofan á ákærða og m. a. haldið um hendur hans. Í þessari stöðu kvað vitnið ákærða hafa reynt að losa um sig, þ. á m. hendur, og staðhæfði, að ákærði hefði haft hendurnar lausar, er hann handlék áfengisflöskuna, fyrst með hægri hendi og síðan hinni vinstri. Vitnið staðhæfði og, að áfengisflaskan hefði hafnað á höfði kæranda, rétt eftir að ákærði hafði náð taki sínu á flöskunni með vinstri hendi. Vitnið kvað flöskuna hafa mölbrotnað, er hún hafnaði í höfði kæranda, og ákærði eftir það einungis haldið um stút hennar.

Auk nefndra vitna komu fyrir dóm að tilhlutan sækjanda Bjarni Guðmundur Björgvinsson héraðsdómslögmaður svo og foreldrar kæranda, hjónin Vigdís Magnea Sveinbjörnsdóttir og Gunnar Jónsson.

Niðurstaða.

Ágreiningslaust er, að kærandi, Kári Sveinbjörn, hlaut áverka þá, sem lýst er í ákæru, eftir viðskipti við ákærða, Þorstein Baldvin, nokkru eftir miðnætti 17. desember 1995. Af framburði ákærða, kæranda og nærstaddra vitna er ljóst, að ryskingar, án beinna barsmíða, hófust með ákærða og kæranda, fljótlega eftir að fundum þeirra bar saman, og að kærandi sat ofan á ákærða í áflogunum í örfáar mínútur. Ákærði og kærandi eru sammála um, að tilefni þessa atgangs hafi verið harla lítið, og óskaði hvorugur þeirra eftir aðstoð félaga sinna. Loks er staðfest, að ákærði og kærandi, líkt og vitnið Jón Egill, voru undir áhrifum áfengis í greint sinn.

Ákærði, Þorsteinn Baldvin, hefur fyrir dómi neitað sakargiftum. Hann hefur þó játað að hafa handleikið hálftóma áfengisflösku í áflogunum og jafnframt staðhæft, að flaskan hafi í handaryskingum þeirra á einhvern hátt og óviljandi rekist eða slegist í andlit kæranda. Að mati dómsins hefur frásögn ákærða að þessu leyti ekki fyllilega verið skýr, og sjálfur hefur hann borið við nokkru minnisleysi um atburðarásina, m. a. vegna áfengisáhrifa. Framburður vitnanna Jóns Egils og Guðgeirs Freys þykir að mati dómsins ekki varpa ljósi á þennan atburð, en samkvæmt frásögn þeirra litu þeir báðir frá ákærða og kæranda undir lok áfloganna.

Kærandi í máli þessu, Kári Sveinbjörn, hefur staðfastlega borið, að ákærði hafi handleikið áfengisflösku, meðan á áflogum þeirra stóð, fyrst með hægri hendi og síðan hinni vinstri, og samtímis viðhaft orð um að beita henni, rétt áður en ákærði sló flöskunni upp í andlit hans. Að þessu leyti er frásögn vitnisins Stefáns Þórs að öllu verulegu samhljóða framburði kæranda, og að mati dómsins er frásögn vitnisins trúverðug. Jafnframt hefur áðurnefndur framburður kæranda stoð í framburði vitnisins Þorkels Hróars. Nefnd vitni hafa og staðfastlega borið, að áfengisflaska ákærða hafi verið brotin, áður en hún hafnaði í andliti ákærða, og að hún hafi brotnað enn frekar við höggið. Bæði voru vitnin án áfengisáhrifa umrædda nótt.

Þegar framangreint er virt í heild, þykir nægilega sannað, að ákærði hafi handleikið og sveiflað brotinni áfengisflösku í áflogum sínum við kæranda, og er það álit dómsins, að ákærða hafi hlotið að vera ljóst miðað við aðstæður, að slík háttsemi var til þess fallin að valda áverka, líkt og raun varð á. Hefur ákærði þannig gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í ákæru. Svo sem ákæru er háttað, sbr. 1. mgr. 117. gr. laga nr. 19/1991

um meðferð opinberra mála, verður ákærða gerð refsing vegna verknaðarins samkvæmt 1. mgr. 217. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 20/1981.

Við ákvörðun refsingar verður litið til þess, að ákærði sló í andlit kæranda með brotinni glerflösku, og var sú atlaga hans mjög háskaleg og miklum mun harðari en áflog hans og kæranda fram að því. Kærandi ber og varanleg lýti. Áverki kæranda er þó til kominn vegna áfloga, og ber því að beita 3. mgr. 218. gr. a almennra hegningarlaga, sbr. 12. gr. laga nr. 20/1981, en í því sambandi skiptir ekki máli, hver upptök áfloganna hafi nánar verið. Ákærði hefur ekki, svo að kunnugt sé, gerst áður sekur um líkamsárás. Þá hefur ákærði greitt, a. m. k. að hluta, læknis- og lögfræðikostnað kæranda. Með ofangreint í huga og að virtum öðrum ákvæðum VIII. kafla laga nr. 19/1940, sem áhrif hafa á refsihæð, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin 45 daga fangelsi, en rétt er að fresta fullnustu refsingarinnar og láta hana niður falla að liðnum tveimur árum frá uppkvaðningu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Samkvæmt framangreindum úrslitum ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þ. á m. saksóknarlauna í ríkissjóð, sem ákveðast 75.000 kr., en málið flutti af hálfu ákæruvalds Björn Helgason saksóknari, og málsvarnarlauna skipaðs verjanda, Gísla M. Auðbergssonar héraðsdómslögmanns, sem ákveðast 75.000 kr.

Dómsuppkvaðning hefur tafist lítillega vegna embættisanna dómsformanns.

Dóm þennan kváðu upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari sem dómsformaður og héraðsdómararnir Hjörtur O. Aðalsteinsson og Þorgeir Ingi Njálsson.

Dómsorð:

Ákærði, Þorsteinn Baldvin Ragnarsson, sæti fangelsi í 45 daga, en fresta skal fullnustu refsingarinnar og hún niður falla að tveimur árum liðnum frá uppsögu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. á m. saksóknarlaun í ríkissjóð, 75.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Gísla M. Auðbergssonar héraðsdómslögmanns, 75.000 kr.

Fimmtudaginn 19. júní 1997.

Nr. 369/1996. **Jón V. Gíslason og**
Guðbjörg Björnsdóttir
(Reynir Karlsson hrl.)
gegn
Jóhanni Baldurssyni
(Jón Magnússon hrl.)
og gagnsök

Fasteignakaup. Gallar. Afsláttur. Matsgerð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen.

Aðaláfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 27. september 1996. Þau krefjast þess, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða 2.057.538 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. september 1995 til greiðsludags og að viðurkenndur verði réttur þeirra til að skuldajafna þeirri fjárhæð við kröfu gagnáfrýjanda, að fjárhæð 1.297.542 krónur, en að sjálfstæður dómur gangi um mismun krafnanna, 759.996 krónur, með dráttarvöxtum til greiðsludags. Þau krefjast þess jafnframt, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að gefa út afsal til þeirra fyrir fasteigninni Neshömrum 18 í Reykjavík að viðlögðum dagsektum að liðnum fimmtán dögum frá uppkvaðningu dóms. Loks krefjast þau málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. desember 1996. Hann krefst þess, að aðaláfrýjendur verði óskipt dæmd til að greiða 1.297.542 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 15. janúar 1995 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara gerir hann sömu kröfur að öðru leyti en því, að frá dragist 323.000 krónur.

I.

Aðaláfrýjendur keyptu fasteignina Neshamra 18, sem er einbýlishús, af gagnáfrýjanda með kaupsamningi 21. júlí 1994. Var húsið afhent þeim 19. ágúst sama ár. Kaupverð var 14.800.000 krónur, en

uppsett verð samkvæmt söluyfirliti fasteignasala hafði verið mun hærra. Í málinu liggur fyrir kauptilboð aðaláfrýjenda frá 5. júlí 1994. Er heildarfjárhæð tilboðsins hin sama og um samdist í kaupunum. Á tilboðið er skráð samþykki eiginkonu gagnáfrýjanda sama dag og tilboðið var gert með fyrirvara um skuldabréfaskipti við húsbréfadeild Byggingarsjóðs ríkisins. Hefur aðaláfrýjandinn Jón V. Gíslason skýrt svo frá fyrir dómi, að við ákvörðun fjárhæðar í tilboði hafi verið tekið mið af því, hvað hann teldi kosta að ljúka smíði hússins, og líklegu söluverði þess fullbúins.

Fyrir afhendingu hússins til aðaláfrýjenda hafði gagnáfrýjandi búið í því með fjölskyldu sinni skamma hríð, en húsið var nýbyggt, og hafði hann látið reisa það sjálfur. Í málinu hafa verið lagðar fram allmargar ljósmyndir, sem teknar voru af húsinu í júní 1995 í tengslum við matsgerð, er þá fór fram. Má glöggt sjá, að mjög mörgu var þá enn ólokið í húsinu, jafnt utan dyra sem innan. Lóð var að öllu leyti ófrágengin. Er þessu nánar lýst í matsgerð dómkvaddra manna og í héraðsdómi, en fram er komið, að dómendur í héraði fóru á vettvang og skoðuðu aðstæður.

Aðaláfrýjendur gerðu tilboð sitt þegar í kjölfar þess, að þau skoðuðu húsið. Hefur gagnáfrýjandi lýst atvikum svo, að þau hafi varið sem næst tíu mínútum í að skoða það. Hafi eiginkona sín fylgt þeim um húsið. Aðaláfrýjandinn Guðbjörg taldi fyrir dómi, að 20–30 mínútum hefði verið varið til að kanna eignina. Kváðust aðaláfrýjendur hafa í annað sinn skoðað húsið utan án vitundar eigenda, áður en þau gerðu tilboð sitt, enda töldu þau, að mestur kostnaður fælist í að ljúka því að utan. Ekkert er fram komið um, að aðaláfrýjendur hafi leitað frekari upplýsinga um ástand hússins eða um einstök atriði hjá gagnáfrýjanda eða konu hans, áður en kaupin komust á. Er ljóst, að aðaláfrýjendur létu hjá líða að skoða húseignina með viðhlítandi hætti fyrir kaupin, enda þótt þau hefðu átt hæg tök á að gera það. Var þó rík ástæða til að skoða húsið af vandvirkni, enda var það bersýnilega ófullgert og sumt einungis gert til bráðabirgða, svo að fyrri eigendur gætu búið þar. Með því að kanna húsið svo lauslega fyrir kaupin sem raun bar vitni, tóku þau áhættu, en mörg þeirra atriða, sem þau síðar kvörtuðu yfir og töldu galla, voru þess eðlis, að þau áttu að sjást við þá skoðun, sem við mátti búast af kaupendum við þessar aðstæður.

II.

Fyrir Hæstarétti var til þess vísað af hálfu aðaláfrýjenda, að gagnáfrýjandi hefði sýnt af sér háttsemi við kaupin, „sem jaðri við svik". Engum stoðum hefur verið skotið undir þessa staðhæfingu, og hefur aðaláfrýjendum hvorki tekist að sýna fram á, að í máli þessu séu skilyrði til að dæma gagnáfrýjanda til greiðslu skaðabóta á grundvelli 2. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup, né að hann sé skaðabótaskyldur eftir öðrum réttarreglum. Frá þessu er undantekning, að því er varðar einn lið, sbr. III. kafla hér á eftir. Verður því leyst úr ágreiningi málsaðila á grundvelli reglna um afslátt af kaupverði, þótt aðaláfrýjendur hafi að meginstefnu til byggt á sjónarmiðum um skaðabætur, en málið hefur verið nægilega reifað af hálfu aðila, til að það sé unnt.

III.

Aðaláfrýjendur reisa kröfu sína á matsgerð dómkvaddra manna, en með henni var lagt mat á 23 atriði, sem matsbeiðendur töldu fela í sér vanefndir af hálfu gagnáfrýjanda. Nokkrum þeirra hafa þau þó ekki fylgt eftir með kröfugerð á hendur honum. Hafa málsaðilar krafist endurskoðunar á niðurstöðum héraðsdóms um hvern lið í kröfugerð aðaláfrýjenda í málinu. Verður litið til þess hér á eftir, svo sem tilefni er til.

1. Aðaláfrýjendur krefjast meðal annars greiðslu vegna þess, að glerjun í húsinu hafi verið áfátt og vatn víða komist inn. Í matsgerð kemur fram, að fyrirmælum framleiðanda um glerjun og frágang glugga hafi ekki verið fylgt sem skyldi. Þar segir jafnframt, að gler af þeirri gerð, sem um ræðir, þurfi stöðugt viðhald. Ekki er ljóst, hvenær leka varð fyrst vart í húsinu, en þessi þáttur er ekki tilgreindur í þeirri upptalningu atriða, sem fundið var að í bréfi, er gagnáfrýjanda var ritað að tilhlutan aðaláfrýjenda einum degi eftir afhendingu hússins. Verður fallist á, að hluti kostnaðar við endurbætur verði lagður á gagnáfrýjanda, sem að álitum verður tekinn til greina með 100.000 krónum.

2. Aðaláfrýjandinn Guðbjörg hefur skýrt svo frá, að eiginkona gagnáfrýjanda hafi, er húsið var skoðað, tekið fram um gler í þakglugga, að það væri í ábyrgð framleiðanda. Undir það var tekið af eiginmanni hennar. Hefur þessu ekki verið sérstaklega mótmælt af

hálfu gagnáfrýjanda. Í héraðsdómi er rakið, að móða hafi komist milli glers vegna ófullnægjandi frágangs þakgluggans og ábyrgð framleiðanda glersins fallið niður af þeim sökum. Verður fallist á, að hér hafi verið um áskilda kosti að ræða, sbr. 2. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922, og ber gagnáfrýjandi ábyrgð á þessum galla gagnvart aðaláfrýjendum.

3. Sérstakur kröfuliður aðaláfrýjenda lýtur að greiðslu gatnagerðargjalda af ósamþykktu rými í kjallara og í arinstofu hússins. Voru gjöld þessi lögð á aðaláfrýjendur, eftir að kaupin höfðu verið gerð.

Aðaláfrýjendur viðurkenna, að þau hafi vitað við kaupin, að rými í kjallara væri ósamþykkt. Var beinlínis tekið fram í söluyfirliti fasteignasalans, sem hafði milligöngu um sölu eignarinnar, að svo væri. Af hálfu gagnáfrýjanda er jafnframt staðhæft, að hjá fasteignasalanum hafi aðaláfrýjendur átt þess kost að kynna sér byggingarnefndarteikningar, sbr. 2. tl. 2. mgr. 10. gr. laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu, en augljóst hafi verið, að teikningu hafi verið breytt að þessu leyti. Að auki hefði skoðun á staðnum að öðru leyti átt að duga, til að sjá mætti af öllum aðstæðum, að arinstofan væri viðbótarrými. Auk alls annars hefði aðaláfrýjendum verið í lófa lagið að spyrjast fyrir um þetta.

Að þessu virtu svo og því, að húsið var enn á byggingarstigi, verður ekki fallist á, að aðaláfrýjendur hafi haft réttmæta ástæðu til að telja gatnagerðargjöld þegar hafa verið lögð á og greidd af umræddu rými. Verður þessum kröfulið aðaláfrýjenda hafnað.

4. Sérstakur liður í kröfugerð aðaláfrýjenda er vegna sprunginnar rúðu í hjónaherbergi. Heldur gagnáfrýjandi fram, að rúðan hafi þegar verið sprungin, er aðaláfrýjendur skoðuðu eignina. Að því virtu, hvernig þau stóðu að því að skoða húsið, og áður er rakið, verður fallist á með gagnáfrýjanda, að þau hafi sönnunarbyrði fyrir því, að rúðan hafi sprungið á þeim tíma, sem leið fram til þess, er húsið var afhent kaupendum. Verður þessum lið í kröfugerð þeirra hafnað.

5. Aðaláfrýjendur krefja gagnáfrýjanda um greiðslu vegna útgjalda við að loka gati á bílskúrsgólfi. Halda þau fram, að ekki hafi verið unnt við skoðun að sjá gatið, þar sem margs kyns varningur hafi byrgt þeim sýn.

Aðaláfrýjendur hafa ekki skýrt með viðhlítandi hætti, að ekki hefði verið unnt að sjá gatið í loftinu úr kjallara við eðlilega skoðun. Verður þessum kröfulið því hafnað.

6. Í matsbeiðni var þess farið á leit, að lagt yrði mat á kostnað við að lagfæra múrhúð á veggjum innanhúss. Væru þeir múraðir með gifspússningu, og lægi grunur á, að múrinn væri víða of þunnur. Í matsgerð fóru dómkvaddir menn þá leið að leggja til afslátt, sem þeir töldu hæfilegan, í stað þess að meta það, sem óskað hafði verið eftir. Var til þess vísað, að úrbætur væru óraunhæfar, úr því sem komið væri.

Matsmenn taka fram, að Brunamálastofnun ríkisins geri ekki athugasemdir við þykkt múrhúðunar á veggjum í húsinu fyrir sitt leyti. Þótt í ljós sé leitt, að múr sé sums staðar þynnri en algengast er, hafa aðaláfrýjendur ekki fært að því líkur, að hér sé um að ræða atriði, sem áhrif geti haft á verðmæti eignarinnar. Eru ekki efni til þess að dæma þeim afslátt af kaupverði af þessari ástæðu.

Niðurstaða héraðsdóms um önnur atriði í kröfugerð aðaláfrýjenda en þau, sem að framan eru rakin, verður staðfest með vísan til forsendna hans. Að þessu gættu þykir rétt að reisa niðurstöðu um afslátt á matsgerðinni, en eins og hér háttar til, verður að telja afslátt réttilega ákveðinn með sömu fjárhæð og nemur kostnaði af viðgerð á göllunum. Samkvæmt því verða kröfur aðaláfrýjenda á hendur gagnáfrýjanda, að fjárhæð 666.000 krónur, teknar til greina. Kemur sú fjárhæð til frádráttar kröfu gagnáfrýjanda, sbr. IV. kafla hér á eftir.

IV.

Aðaláfrýjendur inntu ekki af hendi greiðslu, að fjárhæð 1.297.542 krónur, 15. janúar 1995, svo sem þeim bar að gera samkvæmt kaupsamningi. Var það gert vegna galla, sem þau töldu vera á húsinu. Það álit studdist þá ekki við álit dómkvadds matsmanns. Við þær aðstæður var þeim óheimilt að skuldajafna greiðslu, sem þeim bar samkvæmt kaupsamningi að inna af hendi, við skaðabótakröfu, sem ekki hafði enn verið aflað viðhlítandi sönnunargagna um. Matsgerð hinna dómkvöddu manna lá ekki fyrir fyrr en 18. september 1995. Verður aðaláfrýjendum gert að greiða dráttarvexti af hinni gjaldföllnu greiðslu fram til þess, er forsenda varð til, að kröfurnar yrðu

látnar mætast. Verður aðaláfrýjendum samkvæmt því gert að greiða 631.542 krónur með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir. Þá verður fallist á kröfu aðaláfrýjenda um, að gagnáfrýjanda verði gert að gefa út afsal til þeirra fyrir húsinu nr. 18 við Neshamra í Reykjavík gegn greiðslu fjárhæðar, sem þau skulda honum enn, eftir að kröfur hafa verið látnar mætast samkvæmt framanröktu.

Við ákvörðun málskostnaðar verður litið til þess, að útlagður kostnaður aðaláfrýjenda hefur orðið óþarflega mikill, þar sem ýmis atriði voru tekin til mats, sem síðan var ýmist ekki fylgt eftir með kröfugerð eða áttu engan rétt á sér. Að virtum öllum atvikum verður gagnáfrýjanda gert að greiða aðaláfrýjendum 350.000 krónur í málskostnað í héraði. Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Aðaláfrýjendur, Jón V. Gíslason og Guðbjörg Björnsdóttir, greiði óskipt gagnáfrýjanda, Jóhanni Baldurssyni, 631.542 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 1.297.542 krónum frá 15. janúar 1995 til 18. september sama árs, en af 631.542 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Gagnáfrýjandi skal gefa út afsal til aðaláfrýjenda fyrir húsinu nr. 18 við Neshamra í Reykjavík ásamt leigulóðarréttindum og öllu, sem fylgir og fylgja ber, gegn greiðslu samkvæmt framangreindu.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjendum 350.000 krónur í málskostnað í héraði. Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. júní 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 13. júní sl., var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu, af lögmanni aðalstefndu 2. mars 1995 til þingfestingar hér fyrir dómi 7. mars s. á.

Aðalstefndu höfðuðu gagnsakarmál á hendur aðalstefnanda með stefnu, áritaðri af lögmanni aðalstefnanda 27. september 1995, og var gagnsakarmálið þingfest í Héraðsdómi Reykjavíkur 28. september s. á. og aðalsök og gagnsök síðan sameinaðar að kröfu aðalstefndu.

Aðalstefnandi er Jóhann Baldursson, kt. 070256-3719, til heimilis að Blöndubakka 10, Reykjavík, en aðalstefndu eru Jón V. Gíslason, kt. 270159-4009, og Guðbjörg Björnsdóttir, kt. 011261-7019, bæði til heimilis að Neshömrum 18, Reykjavík.

Eftirleiðis verða aðilar nefndir aðalstefnandi og aðalstefndu.

Dómkröfur.

Dómkröfur í aðalsök.

Dómkröfur aðalstefnanda í aðalsök eru þær, að aðalstefndu verði dæmd in solidum til greiðslu á 1.298.542 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 15. janúar 1995 til greiðsludags. Einnig er þess krafist, að áfallnir dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti skv. 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, í fyrsta sinn 15. janúar 1996. Þá gerir aðalstefnandi kröfu um málskostnað úr hendi aðalstefndu að mati dómsins auk virðisaukaskatts, og beri tildæmdur málskostnaður dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Dómkröfur aðalstefndu í aðalsök eru aðallega þær, að þau verði sýknuð af öllum kröfum aðalstefnanda og honum gert að gefa út til aðalstefndu afsal fyrir fasteigninni Neshömrum 18, Reykjavík. Þá verði aðalstefnanda gert að greiða aðalstefndu málskostnað skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi eða eftir mati dómsins.

Til vara er gerð krafa um, að aðalstefndu verði gert að greiða aðalstefnanda lægri fjárhæð en stefnukröfunni nemur og aðalstefnanda gert að gefa út til aðalstefndu afsal fyrir fasteigninni. Krafist er málskostnaðar, svo sem í aðalkröfu greinir.

Dómkröfur í gagnsök.

Dómkröfur aðalstefndu (gagnstefnenda) í gagnsök eru þær, að aðalstefnandi (gagnstefndi) verði dæmdur til að greiða aðalstefndu (gagnstefnendum) 2.057.538 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. september 1995 til greiðsludags og að viðurkenndur verði réttur gagnstefnenda til þess að skuldajafna kröfu gagnstefnda í aðalsök, að fjárhæð 1.297.542 kr., með kröfu gagnstefnenda í gagnsök, en að sjálfstæður dómur gangi um mismun krafnanna, 759.996 kr.

Jafnframt er þess krafist, að aðalstefnandi (gagnstefndi) verði dæmdur til þess að gefa út afsal til aðalstefndu (gagnstefnenda) á fasteigninni Neshömrum 18, Reykjavík, að viðlögðum dagsektum, frá því að 15 dagar eru liðnir frá uppsögu dóms. Þá er krafist málskostnaðar auk virðisaukaskatts skv. málskostnaðarreikningi, sem lagður verður fram við aðalmeðferð málsins.

Af hálfu aðalstefnanda (gagnstefnda) eru þær kröfur gerðar í gagnsök, að aðalstefnandi verði algjörlega sýknaður af gagnkröfum stefnanda og aðalstefndu auk þess gert að greiða aðalstefnanda málskostnað að mati dómsins í gagnsökinni.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að aðalstefndu keyptu af aðalstefnanda einbýlishúsið Neshamra 18, Reykjavík, með kaupsamningi, dags. 21. júlí 1994. Kaupverðið nam 14.800.000 krónum, sem greiða skyldi með yfirtöku lána, samtals að fjárhæð 8.202.458 kr. Eftirstöðvar, 6.597.542 kr., skyldu greiddar með afhendingu bifreiðarinnar ZY-541, sem metin var á 1.300.000 kr., með greiðslu við undirritun kaupsamnings, að fjárhæð 3.000.000 kr., með greiðslu á 1.000.000 kr. við afhendingu húseignarinnar, en lokagreiðsluna, að fjárhæð 1.297.542 kr., skyldi greiða 15. janúar 1995. Samtímis því skyldi aðalstefnandi gefa út afsal til aðalstefndu fyrir eigninni.

Aðalstefndu fengu húseignina afhenta 19. ágúst 1994. Daginn eftir, 20. ágúst s. á., ritaði Þórarinn Jónsson, lögfræðingur og fasteignasali, sem annast hafði sölu eignarinnar, aðalstefnanda bréf, og voru þar gerðar athugasemdir við ástand hússins í níu liðum. Óskað var lagfæringa á tilgreindum vanköntum, þar sem þess væri kostur, en skaðabóta ella. Þórarinn Jónsson ritaði aðalstefnanda annað bréf, dags. 27. sama mánaðar. Þar býður hann f. h. aðalstefndu, að þau bæti sjálf úr þeim göllum, sem á eigninni séu að þeirra dómi, gegn því, að greiðslan, sem fram átti að fara 15. janúar 1995, lækki um 600.000 kr., en eftirstöðvar hennar, 627.542 kr., yrðu greiddar 15. september 1994.

Aðalstefnandi svaraði bréfum þessum með bréfi, dags. 12. september s. á., og gerði grein fyrir viðhorfum sínum gagnvart athugasemdum aðalstefndu um ástand eignarinnar, sem lýst var í bréfinu frá 20. ágúst s. á., og hafnaði tilboði aðalstefndu.

Aðalstefndu töldu, að viðskilnaði aðalstefnanda við afhendingu eignarinnar hefði verið ábótavant og hún haft galla, sem að neðan er lýst. Samtímis verður gerð grein fyrir viðhorfum aðalstefnanda til umkvörtunar aðalstefndu.

1. Rakablettir í tveimur veggjum við gólf í „holi“ og í herbergi, sem snúa að baðherbergi, er virðast stafa frá sturtubotni. Rakablettirnir hafi ekki verið sýnilegir við skoðun án tilfæringa, þar sem húsgögn hafi hulið þá. Athugasemdir aðalstefnanda voru þær, að sturtan hefði verið ófrágengin, þ. e. a. s., að veggir hefðu verið gifsaðir og eftir verið að flísaleggja þá eða dúkleggja sturtuna. Rakinn hafi verið mjög greinilegur og komið m. a. fram á gangi við inngang í baðherbergi.

2. Lekamerki á þakgluggum yfir „holi“. Raki og móða sé milli glers í sömu gluggum. Skoðun hússins hafi farið fram í myrkri að kvöldlagi, svo að ekki hafi verið unnt að koma auga á þessa galla. Athugasemdir: Viðgerð hafi farið fram á þessum leka u. þ. b. ári áður og komist hefði verið fyrir lekann. Móðu milli glers hafi aðalstefndu átt að sjá við skoðun, þar sem albjart hafi verið, þegar skoðun fór fram. Glerið sé væntanlega enn í ábyrgð framleiðanda.

3. Rakablettir neðst á glervegg á vesturhlið. Athugasemdir: Gluggaveggur sé ófrágenginn, þ. e. a. s. enn sé eftir að einangra og klæða plötur og setja gluggalista að utan.

4. Sprungin glerrúða í herbergi í kjallara í norðausturhorni hússins. Athugasemdir: Rúðan hafi verið sprungin, þegar skoðun fór fram, og augljós öllum.

5. Op í bílskúrsgólfi, u. þ. b. 0,3 m^2, sem hulið hafi verið spónaplötu við skoðun og því ekki sýnilegt. Athugasemdir: Undir bílskúrnum hafi verið ósamþykkt rými, sem sýnt hafi verið. Spónaplatan hafi verið sýnileg öllum, og rætt hafi verið um notagildi gatsins við skoðun.

6. Tveir neðri skápar í eldhúsinnréttingu séu ekki í fullri dýpt og nýtist því aðeins að hálfu leyti. Athugasemdir: Þeir hafi verið hannaðir með þessum hætti að óskum kaupanda, og sé þetta því ekki galli.

7. Spýtnabrak á lóð að norðanverðu og við norðvesturhorn við afhendingu. Athugasemdir: Ekki hafi verið unnt að hreinsa lóð sem skyldi skv. samtali við aðalstefndu, en lofað úrbótum, eins fljótt og kostur væri.

8. Veggir hússins ásamt bílskúrsgólfi virðast ekki hafa verið þrifnir. Athugasemdir: Rennt hafi verið yfir veggi með rökum klút, en talið, að veggir yrðu málaðir. Maður hafi verið fenginn til að þrífa bílskúrsgólf á laugardegi, en ekkert orðið af því vegna óska aðalstefndu um afhendingu degi áður.

Lögmaður aðalstefndu ritaði aðalstefnanda bréf, dags. 3. nóvember 1995, og er þar lýst yfir því, að enn frekari gallar hafi komið fram á eigninni, og þeim þar lýst.

Helstu umkvörtunaratriði aðalstefndu í bréfinu eru þau, að nær allir gluggar hússins leki og ástæða þess talin sú, að ekki hafi verið kíttað undir lista. Þá kemur þar fram, að raflögn hafi verið breytt verulega frá samþykktum teikningum, sem nánar er lýst, er geri nauðsynlegt að breyta teikningum til samræmis. Veggur milli bílskúrs og íbúðarhluta hússins standist ekki kröfur byggingaryfirvalda og þarfnist því úrbóta. Ekki hafi verið lagt í steingólf undir trégólfi í arinstofu, svo sem aðalstefnandi hafi fullyrt, að væri, og leggja þurfi í gólf í þvottahúsi og bílskúr að nýju til að fá

vatnshalla að niðurföllum. Eldvarnarhurðir milli íbúðarhúsnæðis og bílskúrs og vinnurýmis í kjallara séu ekki svo sem áskilið sé í byggingarreglugerð. Pípulögn úr holi sé öfugum megin við vegg, svo að ekki sé unnt að hlaða arin, fyrr en búið sé að lagfæra lögnina í samræmi við teikningar. Pípulögn frárennslis frá eldhúsvaski og ofnakerfi sé ábótavant og þarfnist lagfæringar. Fúgur milli gólfflísa séu ónýtar, og þurfi að vinna þær að nýju. „Dren"-lögn við húsið sé aðeins lokið að hálfu og ekki í samræmi við teikningar. Þá er þess getið í bréfinu, að engar úttektir hafi farið fram á húsinu, frá því að botnplata þess var tekin út 14. maí 1990, skv. upplýsingum byggingarfulltrúa Reykjavíkurborgar frá 19. september 1994. Auk þess er upplýst, að byggingarfulltrúi hafi í bréfi, dags. 21. september s. á., gert ýmsar athugasemdir við byggingu hússins, og lokaúttekt þess myndi fara fram fljótlega. Bréf þessi liggja frammi í réttinum.

Aðalstefnandi höfðaði síðan mál þetta til heimtu á umsömdum eftirstöðvum kaupverðs hússins, sem gjaldféllu 15. janúar 1995 skv. ákvæðum kaupsamnings málsaðila.

Undir rekstri málsins fóru aðalstefndu fram á það, að dómkvaddir yrðu matsmenn til mats á ástandi eignarinnar. Matsliðir eru 23 talsins, sem nánar verður lýst hér á eftir.

Hinn 31. maí 1995 dómkvaddi Friðgeir Björnsson, dómstjóri við Héraðsdóm Reykjavíkur, þá Magnús Guðjónsson byggingameistara og Magnús Sigurðsson tæknifræðing til að meta til verðs kostnað við lagfæringu þeirra galla, sem tilgreindir eru í matsbeiðni.

Í matsbeiðni segir, að aðalstefndu telji, að húseignin Neshamrar 18, Reykjavík, sé gölluð, eins og þar sé nánar lýst, og þess óskað, að hinir dómkvöddu matsmenn leggi annars vegar mat á það, hvort um galla sé að ræða, og hins vegar, hvað það kosti að bæta úr göllunum. Niðurstöðu matsmanna verður nú lýst og fylgt sömu röð og gert er í matsbeiðni.

Um 1. matslið.

Aðalstefndu gera ekki kröfu til bóta í gagnsök vegna þessa matsliðar. Því verður ekki fjallað frekar um þennan matslið.

Um 2. matslið.

Matsmenn leituðu eftir áliti Rafmagnseftirlits ríkisins (RER) um þá 42 liði, sem Skoðunarstöðin hf. (SKS) gerði við raflögn hússins. Í matsgerð segir síðan: „Álit RER virðist vera sama og álit SKS, nema RER segir í bréfinu: „Fordæmi er fyrir því, að RER hafi gefið undanþágu vegna notkunar stútalausra dósa í múr, fari pípur vel." Í kostnaðarmati er því ekki gert ráð fyrir, að settar verði dósir með stútum, þar sem dósir eru í múr, en þar sem opið er frá dósum út í útveggjaeinangrun, er gert ráð fyrir, að fyllt sé

með einangrandi plasti innan frá dósinni.“ ... „Um raflagnir í heild telja matsmenn, að í stórum dráttum sé þeim áfátt að þrennu leyti. Í fyrsta lagi sé um svo veruleg frávik frá teikningum að ræða, að nauðsynlegt sé að teikna raflögnina upp að nýju. Mikið sé um óunna verkþætti og talsverðir gallar á framkvæmdaþætti raflagnanna í heild.“

Heildarkostnaður við lagfæringu raflagna nemur skv. niðurstöðu matsmanna 253.523 kr., þar af vinna 211.904 kr.

Um 3. matslið.

Í matsgerðinni kemur fram, að margir af gluggum hússins, aðallega áveðurs, beri þess merki, að þeir hafi lekið. Þar segir m. a. svo: „Tekið skal fram, að gluggar í húsinu eru smárúðugluggar með láréttum og lóðréttum póstum. Þá eru gluggarnir nokkuð efnismiklir og úr furu. Segja má, að glerjun glugga af framangreindri gerð útheimti ýtrustu vandvirkni og stöðugt viðhald. Í þurrkatíð rýrnar efnið í gluggunum, og samskeyti vilja opnast. Síðan, þegar slagregnið kemur, er lekahættan stöðugt fyrir hendi. Ljóst er, að fyrirmælum glerframleiðanda hefur ekki verið fylgt nægilega vel í þessu tilfelli við glerjun og frágang glugganna. Gert er ráð fyrir kostnaði við endurglerjun á þeim gluggum, þar sem veruleg lekamerki eru fyrir hendi. Einnig er gert ráð fyrir, að samskeyti pósta á gluggum verði boruð upp og dælt þar inn kítti.“

Heildarkostnaður við þessar úrbætur nemur 206.250 kr. skv. matsgerðinni, þar af vinna 216.104 kr. (?)

Um 4. matslið.

Matsmenn komust að þeirri niðurstöðu í samráði við framleiðanda glersins, að ranglega hefði verið staðið að frágangi rúðnanna við ísetningu þeirra og það valdið því, að móða myndaðist milli þeirra. Heildarkostnaður samkvæmt þessum lið er talinn nema 224.000 kr., þar af vinna 64.000 kr.

Um 5. matslið.

Í þessum matslið er leitað svara matsmanna um sex atriði, sem tengjast ósamþykktu rými í kjallara hússins.

5.1. Um þennan lið segir svo í matsgerð: „Á austurvegg í kjallara hafa verið settar útidyr á ósamþykkt viðbótarrými í kjallaranum, sbr. skoðunarskýrslu Þormóðs Sveinssonar, yfirarkítekts hjá byggingarfulltrúa, dags. 21. sept. 1994. Matsbeiðandi óskaði eftir því, að metinn yrði kostnaður við gerð stoðveggjar, svo að aðgangur að útidyrum á þvottahúsi á efri hæð yrði óhindraður og til að koma í veg fyrir, að frosttappi myndist í frárennslislögn frá baði á efri hæð, sem kemur út úr vegg til hliðar við dyraopið. Í kostnaðarmati er gerð stoðveggjar úr steinsteypu metin án fullnaðarfrágangs.“

Heildarkostnaður við úrbætur samkvæmt þessum lið nemur 152.000 kr. að ætlan matsmanna, þar af vinna 101.000 kr.

5.2. Stærð rýmisins er 66,08 m^2 og rúmmál 159,21 m^3 samkvæmt mælingum matsmanna.

5.3. og 5.4. Verðmæti kjallararýmisins með útidyrum er talið nema 1.000.000 kr., en án útidyra 700.000 kr.

5.5. Kostnaður við að loka rýminu algjörlega nemur 50.000 kr., þar af vinna, m. a. við breytingar á raflögnum, 35.000 kr.

5.6. Kostnaður samkvæmt þessum lið nemur 30.000 kr., þar af vinna 20.000 krónum.

Um 6. matslið.

Í matsgerð segir m. a. svo um þennan matslið:

„Við athuganir á vettvangi virtust lagnir þessar sunnan megin við húsið að mestu leyti fyrir hendi, en ekki að norðan- og austanverðu. Niðurföll frá þakrennum milli bílskúrsdyra og við útidyr eru ekki heldur til staðar. Þá eru niðurföll við suðvesturhorn ótengd við jarðvatnslögnina, sem allar líkur benda til, að fyrir séu á þessum stöðum. Matsmenn telja, að niðurföll milli bílskúrsdyra og við útidyr séu óþörf, en meta kostnað við að tengja niðurföllin við suðvesturhornin á húsinu. Þá telja matsmenn, að óþarft sé að hafa hálfpakkaða jarðvatnslögn norðan megin við húsið, vegna þess að þar er stórgrýtisurð í halla frá húsinu. Þar verði samt sem áður þau fjögur niðurföll, sem þar eru tengd lokaðri regnvatnslögn, er komi í svelg þar í urðinni."

Kostnaður við lagfæringar nema að ætlan matsmanna 48.000 kr., þar af vinna 28.800 kr.

Um 7. matslið.

Umsögn matsmanna, að því er þennan matslið varðar, er svohljóðandi: „Matsmenn telja, að ekki sé heppilegt að hafa framrásarlögn að ofni í skála bak við eldhólf í arni, þótt ekki sé víst, að þetta fyrirkomulag kæmi að sök, ef lögnin væri vel einangruð og eldhólfið í arninum hlaðið úr þykkum múrsteini. Öruggast væri að breyta lögninni þannig, að framrásin yrði færð og höfð á veggnum bak við ofninn eða tengd í efri enda ofnsins, þar sem bakrásin er að neðan. Hér er um tvöfaldan þilofn úr stáli að ræða, 210 × 60 cm, með tvöföldum „konvertorum". Lögnin að ofninum er ekki skv. teikningu. . ."

Kostnað við lagfæringu þessa galla telja matsmenn nema 14.000 kr., þar af vinna 12.000 kr.

Um 8. matslið.

Matsmenn töldu greinilegt, að mistök hefðu orðið við fúgun flísa á gólfum hússins, þar sem auðvelt hefði verið að skafa hana upp með eggjárni. Aðalstefndu höfðu sjálf skipt um fúguefni í stofu og eldhúsi, en óskuðu eftir, að matsmenn mætu kostnað við það verk. Í matsgerð segir síðan um þennan matslið: „Matsmenn könnuðu, hversu umfangsmikið verk það væri að hreinsa burt fúguefnið milli flísanna. Sú athugun leiddi í ljós, að fremur seinlegt væri að skrapa og hreinsa burt fúguefnið, þótt það í raun væri laust í sér.“

Kostnaður við þessa framkvæmd var metinn 160.000 kr., þar af vinna 150.000 kr.

Um 9. matslið.

Aðalstefndu gera ekki bótakröfu í gagnsök samkvæmt þessum lið, og verður því ekki fjallað um hann frekar.

Um 10. matslið.

Samkvæmt mælingum matsmanna reyndist gólfflatarmál arinstofu 14,8 m^2 að innanmáli, en innanrúmmál (nettó) 51,05 m^3. Ytra flatarmál (brúttó) mældist 15,62 m^2, en ytra rúmmál 58,1 m^3.

Um 11. matslið.

Aðalstefndu gera ekki kröfur á hendur aðalstefnanda skv. þessum matslið, og verður því niðurstöðu matsmanna ekki lýst, að því er hann varðar.

Um 12. matslið.

Um þennan lið segir svo í matsgerð: „Við skoðun á þakglugga og skorsteini ofan þaks kom fram, að matsbeiðendur hefðu látið setja nýja u. þ. b. 10 cm breiða innfræsta blikkáfellu á skorstein. Eftir þá viðgerð hafi leki inni stöðvast. Metinn er kostnaður við uppsetningu og frágang slíkrar blikkáfellu og málun innveggjar í skála“, samtals 19.000 kr., þar af vinna 13.000 kr.

Um 13. matslið.

Í matsgerð segir svo: „Stærð rúðunnar er 65,6 × 64,6 cm. Verð rúðunnar kemur fram undir þessum lið í kostnaðarmati, en ísetning undir matslið nr. 3.“ Verð rúðu er metið á 2.500 kr.

Um 14. matslið.

Aðalstefndu gera ekki bótakröfur á hendur aðalstefnanda skv. þessum matslið, og verður honum því ekki lýst frekar.

Um 15. matslið.

Í matsgerð segir svo um þennan matslið: „Á bílskúrsgólfi miðju, rétt innan við súlu milli bílskúrsdyra, var gat í plötuna, 40 × 85 cm. Búið er að steypa í gatið. Úrbætur hafa falist í undirslætti, efni og vinnu við að steypa í gatið.“ Kostnaður er metinn á 5.500 kr., þar af vinna 4.000 kr.

Um 16. matslið.

Lýsing matsmanna í matsgerð er þannig: „Í þremur hillueiningum í neðri skápum í eldhúsi er dýpt skápanna einungis um 30 cm í stað 60 cm, eins og venja er. Matsbeiðandi taldi, að eldhúsinnrétting hefði á sínum tíma verið keypt sem sýningareintak, og því hefði svona tekist til. Gert er ráð fyrir, að botnar verði teknir úr skápum, síðan bætt við hliðar og botnstykki og nýjar hillur settar upp.“ Kostnaður við lagfæringar er metinn 19.000 kr., þar af vinna 13.000 kr.

Um 17. matslið.

Matsmenn lýsa aðstæðum svo: „Stór gluggi til vesturs er á arinstofu með 18 rúðum og 6 spjöldum, ca. 65 × 65 cm. Glerjun og frágangur er slakur, og eru lekamerki á spjöldum neðst, þótt glugginn sé ekki áveðurs. Matsmenn hafa ekki sannreynt leka. Metinn er kostnaður við endurglerjun og þéttingu spjaldanna.“ Kostnaður við lagfæringar er metinn á 66.000 kr., þar af vinna 50.400 kr.

Um 18. matslið.

Í matsgerð segir: Matsmenn hafa ekki séð viðskilnað seljanda við afhendingu.“ Metin er venjuleg hreingerning. Kostnaður við þrif er metinn á 21.000 kr., þar af vinna 20.000 kr.

Um 19. matslið.

Um þennan lið segir svo í matsgerð: „Hér er einungis um nokkra hreinsun að ræða, og sé spýtnarusli sett í kerru, má losna við það í gámastöð án gjalds. Vinna og flutningskostnaður er sett fram í kostnaðarmati án sundurliðunar.“ Kostnaður er metinn 17.000 kr. skv. þessum lið.

Um 20. matslið.

Matsmenn lýsa í níu liðum breytingum, sem gerðar hafa verið á húsinu, er ekki komi fram á teikningum. Sú lýsing er höfð eftir matsbeiðanda (aðalstefndu) að sögn matsmanna. Í matsgerð segir svo, að því er þennan lið varðar: „Hér er gert ráð fyrir því, að byggingarnefndarteikningar af húsinu verði yfirfærðar á „transpirant“. Höfundum yrði síðan falið það verkefni að færa teikningarnar í rétt horf. Að því búnu er hægt að fá leiðrétt ljósrit eftir þörfum.“ Kostnaður metinn á 70.000 kr., þar af vinna 67.000 kr.

Um 21. matslið.

Ekki er gerð bótakrafa af hálfu aðalstefndu skv. þessum matslið, og verður því ekki um hann fjallað hér.

Um 22. matslið.

Matsmenn könnuðu þykkt gifshúðar á ýmsum stöðum í húsinu. Niðurstaða þeirra er eftirfarandi: „Matsmenn telja, að enda þótt starfsmenn Brunamálastofnunar Íslands telji, að gifspússningin á útveggjum hússins að Neshömrum 18 sé fullnægjandi, eins og hún er frá brunatæknilegu sjónarmiði, sé samt sem áður nauðsyn og hefð fyrir því hér á landi að hafa þykkt múr- og gifspússningar á útveggjaeinangrun 20–30 mm. Úrbætur, hvað þennan lið varðar, eru engan veginn raunhæfar, úr því sem komið er, og telja matsmenn því eðlilegast að meta afslátt varðandi þennan matslið.“ Afsláttur vegna þessa liðar er metinn á 150.000 kr.

Um 23. matslið.

Aðalstefndu gera ekki bótakröfur vegna þessa matsliðar, og verður því ekki um hann fjallað.

Matsmenn láta þess getið, að kostnaðarmat þeirra miðist við verðlag í ágúst 1995, en virðisaukaskattur sé ekki reiknaður á vinnu á framkvæmdastað, en hins vegar, að öll vinna sé aðkeypt og innifeli alla skatta og skyldur.

Eins og að framan er rakið, höfðuðu aðalstefndu (gagnstefnendur) gagnsakarmál á hendur aðalstefnanda, sem þingfest var 28. september 1995.

Málsástæður og lagarök aðalstefnanda í aðalsök.

Stefnandi byggir á því, að aðalstefndu hafi ekki staðið við ákvæði kaupsamnings málsaðila frá 21. júlí 1994 um greiðslu á umsömdum eftirstöðvum kaupverðs eignarinnar, að fjárhæð 1.298.542 kr. Greiðslu þessa hafi aðalstefndu átt að inna af hendi samkvæmt kaupsamningnum 15. janúar 1995, en hafi hvorki greitt þessa fjárhæð né heldur geymslugreitt (deponerað) hana með lögmætum hætti.

Aðalstefndu hafi, þegar eftir að afhending hússins fór fram, gert ýmsar athugasemdir um ástand hússins. Athugasemdum þeirra hafi verið svarað lið fyrir lið og sýnt fram á, að þær stæðust ekki. Aðalstefnandi hafi því álitið, að aðalstefndu hefðu fallist á skýringar hans. Hinn 3. nóvember 1994 hafi borist annað bréf frá lögmanni aðalstefndu, þar sem enn að nýju hafi verið gerðar athugasemdir, en jafnframt tekið fram, að kröfur yrðu gerðar, þegar ljóst væri, hvert tjón stefndu væri. Á fundi lögmanna málsaðila, sem haldinn hafi verið 17. janúar 1995, hafi verið farið yfir hvert einstakt atriði,

án þess að niðurstaða næðist um málið. Aðalstefnandi hafi því ekki átt annars kost en leita réttar síns fyrir dómstólum, enda líti hann svo á, að óheimilt sé að halda eftir greiðslu, þar sem hið ætlaða „tjón" aðalstefndu sé með öllu ósannað og órökstutt.

Aðalstefnandi vísar til þeirrar meginreglu samningaréttarins, að samninga skuli halda og efna í samræmi við gefin loforð. Til stuðnings dráttarvaxtakröfu sinni vísar stefnandi til III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Málskostnaðarkröfu sína styður aðalstefnandi með vísan til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en kröfu sína um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun styður hann með vísan til laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt.

Málsástæður og lagarök aðalstefndu í aðalsök.

Aðalstefndu reisa sýknu- og lækkunarkröfur sínar á því, að hin keypta fasteign, Neshamrar 18, Reykjavík, hafi við kaupin haft upprunalega og leynda galla, er stefnandi sem seljandi beri fébótaábyrgð á. Ábyrgð seljanda komi fram í því, að hann verði að sæta lækkun á umsömdu söluverði eignarinnar, sem nemi sannanlegum kostnaði við að bæta úr göllunum.

Sýknukrafan sé studd því, að kostnaður við að bæta úr göllum hússins nemi að minnsta kosti þeirri fjárhæð, sem aðalstefndu eigi eftir að greiða aðalstefnanda samkvæmt kaupsamningum um fasteignina, þ. e. 1.297.542 kr. Aðalstefndu sé því heimilt að skuldajafna þeirri kröfu á móti kröfu aðalstefnanda, enda sé matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna sönnun þess, að kostnaður þeirra við að bæta úr göllunum nemi mun hærri fjárhæð en svari til ógreiddra eftirstöðva kaupverðsins. Því hafi aðalstefndu höfðað gagnsakarmál til heimtu mismunarins.

Varakrafan eigi ekki lengur við, þar sem forsenda hennar hafi verið sú, að matsmenn mætu kostnaðinn við lagfæringu gallanna lægri en næmi ógreiddum eftirstöðvum kaupverðsins. Þá sé gerð sú krafa, að aðalstefnanda verði gert að gefa út afsal til aðalstefndu fyrir fasteigninni, enda liggi fyrir, að aðalstefndu hafi greitt að fullu kaupverð eignarinnar að teknu tilliti til þeirra galla, sem hún hafi og aðalstefnandi beri ábyrgð á gagnvart þeim.

Aðalstefndu vísa til meginreglna samninga- og kröfuréttarins um vanefndir og vanefndaúrræði. Þá sé enn fremur vísað til 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup með lögjöfnun svo og til ákvæða byggingarlaga nr. 54/1978 og byggingarreglugerðar nr. 172/1992. Um kröfu um málskostnað úr hendi stefnanda er vísað til 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök aðalstefndu (gagnstefnenda) í gagnsök.

Málsástæður aðalstefndu (gagnstefnenda) í gagnsök eru hinar sömu og í aðalsök. Þeir reisa kröfur sínar á því, að fasteignin Neshamrar 18, Reykjavík, hafi haft verulega galla á afhendingardegi hennar 19. ágúst 1994, eins og matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna sýni og sanni. Aðalstefnandi hafi því vanefnt kaupsamning þann, sem gerður hafi verið um eignina 21. júlí 1994, og beri því sem seljandi eignarinnar fébótaábyrgð gagnvart þeim. Eignin hafi haft leynda galla, sem aðalstefndu hafi ekki getað séð við venjulega skoðun, en þau hafi ekki fagþekkingu á nokkru sviði, er tengist byggingu fasteigna, og ekki notið aðstoðar aðila með slíka þekkingu við skoðun. Húseignin hafi verið nýleg, og þau hafi því mátt ætla, að ástand hennar væri gott og hún byggð eins og lög geri ráð fyrir.

Aðalstefndu vísa einnig til þess, að aðalstefnandi sé rafvirkjameistari, en hafi ekki fullnægt upplýsingaskyldu sinni gagnvart þeim um ástand eignarinnar, en ábyrgð hans sérlega rík í þessum efnum, þar sem hann sé sérfróður iðnaðarmaður.

Aðalstefndu standi frammi fyrir tjóni, sem nemi kostnaði við lagfæringu þessara galla, og beri aðalstefnandi bótaábyrgð gagnvart þeim skv. reglum skaðabótaréttar um skaðabætur innan samninga.

Þá sé skírskotað til þess, að gagnsakarmál hafi verið höfðað innan tilskilins frest, sbr. 3. mgr. 28. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála, þar sem málið sé höfðað, þegar er matsgerð hafi legið fyrir, og sættir hafi ekki náðst á grundvelli hennar. Í greinargerð í aðalsök hafi verið gerður fyrirvari um, að gagnsakarmál yrði höfðað, ef niðurstöður mats gæfu tilefni til.

Kröfur í gagnsök séu að öllu leyti reistar á niðurstöðu hinna dómkvöddu matsmanna að því undanskildu, að ekki sé gerð krafa skv. matsliðum 1, 9, 14, 21 og 23. Auk þess sé kröfugerðin í gagnsök reist á vangreiddum gatnagerðargjöldum vegna þeirra breytinga, sem aðalstefnandi hafi látið gera á húseigninni án þess að hafa fengið til þess tilskilin leyfi. Þessar breytingar feli í sér stækkun eignarinnar, sem leiði til þess, að gatnagerðargjöld hækki. Í gagnstefnu er þessum kröfulið (5. kröfulið) lýst svo: „Í samþykktum teikningum hafi ekki verið gert ráð fyrir arinstofu og vinnurými í kjallara, og gatnagerðargjöld hafa ekki verið greidd af þeim hlutum hússins. Byggingarfulltrúi hefur veitt gagnstefnanda stuttan frest til þess að sækja um breytingar þær, sem gerðar hafa verið á húsinu, sbr. bréf byggingarfulltrúa, sbr. dómskj. nr. 16. Þau rými, er hér um ræðir, eru annars vegar sá hluti hússins, sem nefndur er arinstofa í söluyfirliti, sbr. dómskj. nr. 3, og hins vegar rými í kjallara, sem nefnt er „ósamþykkt vinnurými með sérinngangi" í söluyfirliti, sbr. dómskj. nr. 3.

Fjárhæð gatnagerðargjalda: Skv. matsgerð eru stærðir þessara rýma þær,

að arinstofa er 58,1 m^3, sbr. 10. lið matsgerðar, og stærð vinnurýmis er 159,21 m^3, sbr. lið 5.2. í matsgerð. Gatnagerðargjald, sem ber að greiða vegna vinnurýmis, er 461.709 kr. Gatnagerðargjald vegna arinstofu er 168.490 kr. Við útreikning gatnagerðargjalda er byggt á grundvelli þeirra mælingaaðferða, sem byggingarfulltrúi notar, þ. e. ÍST 50, sbr. dómskj. nr. 25, þ. e. miðað er við ytra flatarmál. Miðað er við, að gatnagerðargjald sé 2.898 kr. á rúmmetra, sbr. gjaldskrá frá borgarverkfræðingi, sbr. dómskj. nr. 24.

Ógreitt gatnagerðargjald vegna vinnurýmis	kr.	461.391
Ógreitt gatnagerðargjald vegna arinstofu	–	168.374“

Aðalstefndu vísa til sömu laga í gagnsök og aðalsök, en til viðbótar því, sem þar sé tilgreint, vísa þau einnig til laga nr. 60/1979 um Rafmagnseftirlit ríkisins og reglugerð um raforkuvirki nr. 264/1971 og til III. kafla vaxtalaga nr. 325/1987, að því er varðar dráttarvaxtakröfu þeirra. Krafa aðalstefndu um málskostnað er studd 129. og 130. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála, krafa um virðisaukaskatt á tildæmda málflutningsþóknun við lög nr. 50/1988.

Málsástæður og lagarök aðalstefnanda (gagnstefnda) í gagnsök.

Aðalstefnandi (gagnstefndi) vísar til þess í gagnsök, að húseignin Neshamrar 18 hafi verið í smíðum, þegar hún var seld aðalstefndu. Þá hafi m. a. verið ólokið frágangi rafmagns. Rafmagnsdósir hafi m. a. verið opnar og plaströr ófrágengin á nokkrum stöðum, og eins hafi rafmagnsvírar verið víða ídregnir, en ótengdir. Í „arinstofu“ hafi gluggapóstar verið settir og gler, en pappaspjöld á nokkrum stöðum. Þessi útbygging hafi því verið ófrágengin, enda hafi staðið til að færa hana lengra út. Þessi útbygging hafi ekki verið í samræmi við teikningar og gólf hennar verið viðarklætt. Móða hafi komið á milli glers á nokkrum stöðum, m. a. í nokkrum rúðum í þakglugga, og hafi það verið vel sýnilegt. Flestar hurðir hafi verið til bráðabirgða og baðherbergi ófullgert. Þá hafi lóð verið ófrágengin með öllu, þ. m. t. „dren“-lögn kringum húsið, enda hafi það verið ótengt. Þessi atriði hafi ekki getað dulist neinum, sem skoðaði húsið. Aðalstefndu hafi komið og skoðað húsið að kvöldlagi í júlímánuði 1994. Þeim hafi verið sýnt allt húsið og verið tjáð, að arinstofan væri ófullgerð og ráðgert að færa hana utar. Þeim hafi verið sagt, að rýmið í kjallara væri ósamþykkt. Eftir þessa skoðun hafi aðalstefndu gert tilboð í eignina 5. júlí s. á., sem verið hafi mun lægra en aðalstefnandi hafi gert ráð fyrir að fá fyrir hana. Engu að síður hafi hann að lokum samþykkt verðtilboð aðalstefndu með hliðsjón af því, að smíði hússins væri ekki lokið.

Aðalstefnandi hafnar algjörlega kröfum aðalstefndu í gagnsök á þeirri

forsendu, að þeir ágallar, sem á húsinu voru, hafi allir verið sýnilegir. Í fyrsta lagi megi rekja þá til þess, að húsið var ófullgert, en í annan stað hafi verið ljóst, að húsið var af vanefnum byggt, enda hafi aðalstefnandi ákveðið að selja það, þar sem hann hafi ekki haft fjárhagslegt bolmagn til að ljúka því. Verð hússins hafi tekið mið af ástandi þess. Matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna miðist við það, að þeir þættir, sem ólokið hafi verið við sölu hússins, séu metnir sem gallar. Því geti matið á engan hátt orðið grundvöllur að kröfugerð í málinu.

Aðalstefnandi vísar til sömu lagaákvæða til stuðnings málskostnaðarkröfu sinni í gagnsakarmálinu.

Forsendur og niðurstaða.

Við aðalmeðferð málsins gáfu eftirtaldir skýrslu fyrir dóminum auk málsaðila: matsmennirnir Magnús Guðjónsson og Magnús Sigurðsson, Þórarinn Jónsson, lögfræðingur og fasteignasali, Gunnar Már Gunnarsson og Aldís Bára Einarsdóttir.

Verður framburður þeirra nú reifaður í meginatriðum.

Aðalstefnandi, Jóhann Baldursson, greindi frá því, að þau hjónin hefðu séð fram á það, að þau myndu ekki hafa fjárhagslegt bolmagn til að ljúka smíði hússins, og ákveðið að setja það í sölu árið 1993. Ásett verð eignarinnar hafi í fyrstu verið ákveðið 19 milljónir kr. í samráði við þann fasteignasala, sem fyrst fékk eignina til sölumeðferðar. Fljótlega hafi komið tilboð í eignina upp á tæplega 17 milljónir króna, er hafi verið hafnað sem of lágu. Síðan hafi ekkert gerst í sölumálum, og hafi þau því lækkað verð eignarinnar í 17 milljónir, að því er hann minnti. Engin tilboð hafi þó borist í eignina. Aðalstefndu hafi hringt að kvöldlagi og viljað fá að skoða eignina og sagst myndu verða fljót. Það hafi gengið eftir, því að þau hafi lokið skoðun eignarinnar á innan við 10 mínútum. Þau hjónin hafi talið ólíklegt, að nokkuð kæmi út úr skoðun aðalstefndu, því að fólk, sem skoðaði þannig, myndi vart gera tilboð í eignina. Skoðunin hafi farið þannig fram, að eiginkona sín hafi gengið með aðalstefndu um allt húsið. Ekki vissi hann, hvort þau hefðu skoðað utan dyra. Skömmu síðar hafi tilboð borist frá aðalstefndu, sem fasteignasalar hússins hafi komið með og lagt að þeim hjónum að taka, þar sem það væri gott miðað við ástand eignarinnar. Þau hafi gert gagntilboð og samningar tekist að lokum á þeim grundvelli. Hann upplýsti, að hann hefði séð um raflagnir hússins, en hann sé rafvirki að mennt. Við afhendingu eignarinnar hafi mikið vantað á, að frágangi raflagna væri lokið. Þá hafi m. a. verið eftir að breyta teikningum í samræmi við breytingar, sem gerðar höfðu verið á raflögninni, svo og að fá rafmagnskerfi hússins tekið út. Hann kvaðst ekki hafa látið aðalstefndu vita um

breytingar á raflögn né heldur, að lögboðnar úttektir hefðu ekki farið fram á húsinu, en gert þeim ljóst, að ýmsum verkþáttum væri ólokið. Hann kvað föður sinn hafa verið rafvirkjameistara að húsinu. Hefði hann sagt aðalstefndu, Guðbjörgu, þegar þau hjón skoðuðu húsið, að rafkerfi hússins væri sá þáttur þess, sem mest væri ábótavant. Þegar í ljós hafi komið, að aðalstefndu voru mjög óánægð með kaupin, hafi hann boðið þeim í tvígang, að kaupin gengju til baka. Hann hafi þá verið búinn að afla sér fjár til endurgreiðslu þess, sem aðalstefndu höfðu þegar greitt af kaupverðinu. Þetta hafi orðið fljótlega eftir, að fyrstu kvartanir aðalstefndu komu fram, og síðar hafi það verið boðið fram skriflega. Þau hafi hafnað þessu boði. Hann hafi lent í vandræðum hjá viðskiptabanka sínum vegna lána, sem hann var skráður fyrir, en aðalstefndu höfðu yfirtekið, en ekki staðið í skilum með. Hann upplýsti, að leka hefði orðið vart í húsinu um þakglugga, meðan hann var eigandi þess. Byggingarmeistari hússins hafi lagfært þennan galla, og sjálfur hafi hann staðið í þeirri trú, að þannig hafi verið komist fyrir það vandamál. Þetta hafi borist í tal við kaupin. Eins hafi hann látið aðalstefndu vita við kaupin, að rými í kjallara væri ósamþykkt, svo og, að garðstofan væri ósamþykkt útirými. Gluggi, sem þar hafi verið settur milli útveggja hússins og loki rýmið af, sé skrúfaður í og þannig hugsaður, að færa mætti hann utar sem tengingu við garðhýsi.

Aðalstefndi, Jón Valgeir Gíslason, kvaðst vera rekstrarfræðingur og starfa sem slíkur, en stunda jafnframt kennslu. Hann kvaðst enga sérþekkingu hafa á húsbyggingum né reynslu á því sviði. Ekkert hafi verið minnst á það við skoðun né síðar, að húsið væri gallað eða eitthvað væri þar ófrágengið. Þessi atriði hafi ekki komið til umræðu við skoðun og engin áhrif haft á verðmat hans á húsinu. Við tilboðsgerð hafi hann miðað við þær upplýsingar, sem hann hafði aflað sér, um það, að nýtt fullbúið hús á þessum stað myndi kosta u. þ. b. 17,5 milljónir. Síðan hafi hann lagt mat á það, hvað kosta myndi að fullljúka byggingu hússins miðað við ástand þess og lóðar. Tilboð sitt hafi byggst á því, að kaupverð hússins og kostnaður við frágang þess færi ekki fram yfir kaupverð fullbúins húss. Þau hafi skoðað húsið kl. 8 að kvöldlagi og gengið um það allt. Síðan hafi hann skoðað húsið þrívegis að utan án vitneskju aðalstefnanda, þar af í eitt skipti, áður en hann skoðaði það að innan. Skoðun sín á húsinu að utan hafi einkum miðast við það, að þar hafi að sínum dómi verið eftir að leggja í mestan kostnað við frágang þess. Hann kvaðst hafa fengið húsið afhent á föstudegi og þá verið það strax ljóst, að því væri ekki skilað í umsömdu ástandi. Því hafi hann strax daginn eftir haft samband við lögmann fasteignasölunnar og óskað eftir því, að hann kæmi á staðinn og sæi með eigin augum, hvernig

ástandi hússins væri háttað. Þetta hafi hann gert og þeir skráð nokkur augljós atriði í tómu húsinu. Þegar hann taldi sig hafa fullreynt, að seljendur hússins myndu ekki koma neitt á móts við sig, hafi hann haldið áfram könnun á ástandi hússins og keypt þjónustu til að fá húsið tekið út, og þá fengið upplýsingar um það, að engin vottorð væru fyrir einu né neinu. Hann hafi í framhaldi þess fengið Þormóð Sveinsson byggingarfulltrúa til að koma og kanna ástand hússins, og hafi hann bent á ýmsa galla, sem bæta þyrfti úr. Þetta varð til þess, að hann réð sér lögmann til ná fram rétti sínum. Hann kvaðst ekkert hafa séð athugavert við rafmagn við skoðun, né heldur hafi hann kannað, hvort leki væri í húsinu. Hann hafi verið að skoða nýtt hús og mátt gera ráð fyrir því, að það læki ekki og gler þess væri ógallað. Hann kvað móðu ekki hafa verið sýnilega á þakglugga fyrir tveimur árum. Ekkert hafi bent til, að þakglugginn væri í ólagi. Hins vegar hafi sér verið tjáð af Ingibjörgu Geirsdóttur, eiginkonu aðalstefnanda, að gler í húsinu væri í ábyrgð og hann þyrfti því engar áhyggjur af því að hafa. Þetta hafi hún sagt aðspurð um ástand þakgluggans. Hann kvaðst hafa talið, að búið væri að greiða gatnagerðargjöld af ósamþykktu rými og garðstofu, annað hefði ekki hvarflað að sér. Hann hafi lagt þann skilning í ósamþykkt rými, að hann fengi það ekki samþykkt sem rými tilheyrandi íbúðinni og það yrði aðeins nýtt sem geymsla. Hann kvaðst hafa séð, að stútar hefðu gengið upp með veggjum hússins, en hann ekki gert sér grein fyrir því, að „dren"-lögn væri ekki í samræmi við teikningar að húsinu. Sér hefði fyrst orðið ljóst, að galli væri á pípulögn við arin, þegar hann hafði samband við mann til að hlaða arininn, er sagt hefði, að færa þyrfti lögnina, svo að hægt yrði að ganga frá arninum. Við skoðun hafi hann ekki heldur getað gert sér grein fyrir galla í fúgum milli gólfflísa hússins. Hann hafi þá ekki reynt að rissa í fúgur. Hann hafi ekki heldur veitt athygli gati í bílskúrsgólfi. Það hafi verið hulið með hlera, sem skilinn hafi verið eftir við afhendingu, enda hafi bílskúrinn verið fullur af drasli við skoðun. Sama hafi verið uppi á teningnum um ósamþykkta rýmið neðan við bílskúrinn. Það hafi verið fullt af drasli, og því hafi hann ekki komist að því að skoða það sem skyldi og því ekki veitt gatinu athygli. Þau hafi ekki skoðað eldhússkápa né heldur gluggavegg í garðstofu. Í raun hafi hann ekki orðið var við nokkra galla á eigninni innanhúss.

Hann kvaðst hafa fylgt ráðum lögmanns síns, þegar hann hefði ákveðið að „deponera" ekki fyrir greiðslunni 15. janúar 1995. Hann hefði getað greitt þessa greiðslu. Aðspurður kvaðst hann hafa hafnað boði aðalstefnanda um riftun 18. janúar 1995, bæði vegna þess, að hann hefði verið nýbúinn að mála húsið að innan, og eins vegna skólagöngu barna sinna.

Þau hjón hafi keypt þetta hús sem framtíðarheimili fjölskyldunnar og verið búin að koma sér þar fyrir. Hann kvaðst hafa veitt því athygli, að kvarnast hefði upp úr fúgum, þegar skúrað var, og því hefði verið skipt um fúgur að miklu leyti. Hann hefði ekki látið fara fram úttekt á húsinu né heldur fengið samþykki fyrir hinum ósamþykktu hlutum hússins m. a. vegna þessa máls. Hins vegar komi að því, að hann verði að fá samþykki byggingaryfirvalda fyrir þessu með einum eða öðrum hætti.

Vitnið Þórarinn Jónsson kvaðst hafa gengið frá kaupsamningi málsaðila um húseignina Neshamra 18, Reykjavík. Hann minntist þess ekki, að rætt hefði verið um galla við samningsgerðina, né heldur að eitthvað væri þar ófrágengið. Venja væri að láta þess getið í kaupsamningi, ef svo væri, sérstaklega ef það ætti að hafa áhrif á umsamið verð. Erfitt sé að selja stærri eignir, og hafi það jafnvel verið enn erfiðara, þegar umrædd sala fór fram. Ásett verð sé að jafnaði mun hærra en endanlegt söluverð, enda taki það oft mið af óskum seljanda. Hann minntist þess, að kaupendur hefðu óskað eftir því, að hann kæmi og skoðaði viðskilnað seljenda á eigninni rétt eftir afhendingardag hennar. Hefði hann farið á staðinn og litið á það, sem kaupendur kvörtuðu um, og skrifað seljanda bréf. Hann hefði litið á þau atriði, sem kaupendur hefðu sérstaklega kvartað um. Að sínum dómi hafi húsið ekki verið fullkomlega þrifið. Hann hafi komið kvörtunum kaupenda á framfæri án þess að taka afstöðu til þeirra. Sér hafi fljótlega orðið ljóst, að ekki myndu nást samningar milli málsaðila, og því hætt afskiptum sínum af málinu. Hann kvaðst engin afskipti hafa haft af málinu, áður en kom til kaupsamnings milli aðila, og ekki vita, hvernig ástandi eignarinnar hafi þá verið háttað. Oftast sé það svo, að verið sé að selja það, sem sýnilegt sé. Við samningsgerð inni hann kaupendur náið eftir því, hvort þeir hafi skoðað viðkomandi eign, og eins, hvort seljendur hafi fullnægt upplýsingaskyldu sinni. Hann kvað ekki tíðkast í fasteignaviðskiptum, að aflað væri úttekta frá byggingarfulltrúa um ástand eigna. Gert sé ráð fyrir því, að seljendur beri ábyrgð á því, að hús séu í samræmi við samþykktar teikningar. Ósamþykkt rými geti bæði verið inni í öllu kerfinu og verið viðurkennt sem slíkt og eins að þau komi ekki fram hjá byggingaryfirvöldum og ekkert um þau vitað.

Aðalstefnda, Guðbjörg Björnsdóttir, kvaðst vera markaðs- og viðskiptafræðingur að mennt og starfa sem slíkur, en einnig við kennslu. Hún kvaðst enga sérþekkingu eða reynslu hafa haft af húsbyggingum, áður en kom til umræddra kaupa. Hins vegar höfðu þau keypt fasteign, áður en kom til umræddra kaupa. Ekkert hafi verið rætt um það við kaupin, að húsið væri gallað, en þau hafi vitað, að það var ófrágengið Hún minntist þess, að aðal-

stefnandi hefði sagt við kaupsamningsgerðina, að við smíði hússins hefði ekkert verið til sparað. Hún lýsti forsendum verðtilboðs þeirra hjóna með sama hætti og eiginmaður hennar. Þegar þau skoðuðu húsið, hafi þau farið um öll herbergi hússins, en ekki fært til húsgögn né heldur skoðað inn í skápa. Hún hafi einkum skoðað húsið með tilliti til skipulags þess innanhúss. Einnig hafi hún skoðað húsið að utan og ekki séð þá galla, sem tilgreindir séu í matsgerð. Hún hafi m. a. ekki getað séð við skoðun, að gatnagerðargjöld hafi verið ógreidd að hluta. Hún kvaðst hafa fengið þær upplýsingar við kaupin, að gler hússins væri í ábyrgð. Skoðun þeirra hjóna hafi tekið u. þ. b. 20–30 mínútur.

Vitnið Gunnar Már Gunnarsson sagðist hafa samið við aðalstefnanda um, að hann mætti eiga allt timbur á lóð umræddrar húseignar gegn því að taka það þaðan. Hann hafi komið á staðinn, en verið vísað frá af aðalstefndu án nokkurra skýringa. Hann mundi ekki, hvenær þetta gerðist.

Jón V. Gíslason kom aftur fyrir dóminn vegna framburðar þessa vitnis og kvað Gunnar hafa komið og einungis ætlað að hirða það efni, sem hann gæti notað í uppistöður fyrir pall, þ. e. 2 × 4, en skilja annað eftir. Því hafi honum verið vísað frá.

Vitnið Aldís Bára Einarsdóttir kvaðst vera hálfsystir aðalstefnanda og hafa aðstoðað við þrif á húseigninni Neshömrum 18, áður en henni var skilað aðalstefndu. Hún kvaðst hafa séð um að þrífa eldhúsinnréttingu, inni á baði og inni í bílskúr og e. t. v. á fleiri stöðum. Það, sem hún hafi þrifið, hafi verið mjög vel gert. Ekki gat hún sagt um þrif hússins að öðru leyti, en fjöldi manns hafi verið við þrif á því.

Vitnið Magnús Guðjónsson staðfesti matsgerð sína á dskj. nr. 21. Hann kvað niðurstöðu matsmanna í lið 22 í matsgerð vera reista á því, að um væri að ræða hús í smíðum, þar sem lokið hafi verið við frágang lofta og gólfa að hluta. Ekki hafi verið raunhæft að múra húsið og pússa að nýju að innan, þar sem það myndi hafa haft slíkt umrót í för með sér, að ekki væri verjandi. Því hafi matsmenn valið þá leið að meta afslátt, því að hér sé um galla að ræða, þar sem vikið sé frá því, sem venjulegt sé um þykkt múrhúðunar. Þessi galli geti leitt til vandræða við að festa skápa og myndir á veggi svo og gluggatjaldauppsetningar. Engar reglur séu hins vegar um það, hversu þykk múrhúðun innanhúss skuli vera.

Vitnið Magnús Sigurðsson staðfesti og matsgerð sína og Magnúsar Guðjónssonar. Hann gaf sömu skýringar og Magnús Guðjónsson á matslið 22. Hann kvað það hafa verið augljóst á nokkrum stöðum í húsinu, að frágangi rafmagns var ólokið, m. a. í bílgeymslu og gluggalausu herbergi í kjallara. Annars staðar í húsinu hefði rafmagnsfrágangi verið lokið, að því

er virtist. Rafmagnsfrágangi hefði verið ólokið og eins verið gallar á þeim hlutum, sem lokið hefði verið við, t. d. illa festar dósir í klæðningu o. fl. Þeir hafi metið það til verðs, sem gallað var að þeirra dómi. Eigandi hússins hafi lánað matsmönnum teikningu að raflögn hússins, en nánast ekkert hafi verið farið eftir henni við raflögn þess, og hafi hún því ekki komið að neinu haldi. Hann taldi, að rafmagnskerfi hússins hefði ekki verið tekið út, en engu að síður hefði verið komið venjulegt heimilisgjald af raforkunotkun. Einhver undanþága hefði verið veitt að þessu leyti. Hann kvaðst telja það galla, ef lok vantaði á rafmagnsdós.

Álit dómsins.

Aðalstefndu hafa viðurkennt kröfu aðalstefnanda í aðalsök, en telja sig eiga skaðabótakröfur á móti, sem séu hærri en nemi kröfu aðalstefnanda í aðalsök, og gera því kröfu um sýknu í aðalsök. Verður því að taka afstöðu til kröfu aðalstefndu (gagnstefnenda) í gagnsök til úrlausnar á því, hvort og í hvaða mæli aðalkrafa stefnanda nái fram að ganga.

Krafa aðalstefndu (gagnstefnenda) í gagnsök nemur 2.057.538 kr. auk dráttarvaxta, og er krafa gerð um sjálfstæðan dóm á hendur aðalstefnanda (gagnstefnda) fyrir því, sem umfram er, þegar krafa stefnanda í aðalsök hefur verið greidd með skuldajöfnuði, sem nemur 759.996 kr.

Aðalstefnandi (gagnstefndi) krefst sýknu í gagnsök og reisir sýknukröfu sína annars vegar á því, að þeir ætluðu gallar, sem aðalstefndu tilgreini, hafi verið sýnilegir við skoðun og því ekki bótaskyldir, en hins vegar á þeirri málsástæðu, að söluverð hússins hafi tekið mið af ástandi þess og þeim göllum, sem á því voru.

Dómurinn lítur svo á, að því er varðar síðari málsástæðu aðalstefnanda, að ekkert liggi fyrir um það í málinu, að verð húseignarinnar hafi miðast við þá ætluðu galla, sem aðalstefndu gera kröfu til að fá bætta í gagnsök.

Um fyrri málsástæðu aðalstefnanda verður fjallað samtímis umfjöllun um bótakröfu aðalstefndu í gagnsök.

Krafa aðalstefndu er sett fram í 17 liðum og er að mestu reist á matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna.

Verður hér á eftir fjallað um hvern kröfulið aðalstefndu fyrir sig.

1. Skaðabætur fyrir galla í raforkuvirki hússins, sbr. lið 2 í matsgerð, 253.523 kr.

Það er álit dómsins, að við venjulega skoðun hússins hafi öllum mátt vera ljóst, að ekki var búið að fullljúka raflögn þess. Aðalstefndu máttu því vita, að leggja þyrfti í ýmsan kostnað við að ljúka frágangi rafkerfis hússins, og gátu leitað sér aðstoðar kunnáttumanna á þessu sviði, áður en þau gerðu tilboð í eignina.

Aðalstefnanda, sem jafnframt var byggjandi hússins og lagt hafði raflagnir þess, bar hins vegar að sjá til þess, að rafkerfi þess fæli ekki í sér slysahættu, en auk þess hvíldi á honum sú skylda, að fyrir lægi reyndarteikning af raflögn, samþykkt af Rafmagnsveitu Reykjavíkur.

Hinir sérfróðu meðdómsmenn telja, að við afhendingu hússins til aðalstefndu hafi frágangur aðaltöflu hússins verið ófullnægjandi með hliðsjón af slysahættu við almenna umgengni. Einnig hafi frágangi í greinatöflu verið með sama hætti ábótavant svo og frágangi á spennujöfnun.

Bætur til aðalstefndu skv. þessum kröfulið ákveðast 120.000 kr., þar af 79.688 kr. vegna kostnaðar við nýjar teikningar, eins og í matsgerð greinir.

2. Skaðabætur vegna ófullnægjandi glerjunar, sbr. matslið 3, 206.250 kr.

Við skoðun á vettvangi veittu dómendur athygli lekamerkjum í gluggapóstum og körmum í nokkrum gluggum hússins. Engin lekamerki var að sjá á málningu í kringum glugga. Gluggar, aðrir en gluggar í eldhúsi, eru ófrágengnir að innan og því ekki unnt að leggja mat á það, hversu gömul lekamerkin eru.

Matsmenn gátu ekki heldur sannreynt leka með gluggum, en reistu mat sitt á kostnaði við lagfæringu þeirra glugga, „þar sem um veruleg lekamerki var að ræða“.

Aðalstefndu hefur að mati dómsins ekki tekist að færa sönnur á þá staðhæfingu sína, að gluggar hússins leki nú, og hafnar hann því kröfu þeirra samkvæmt þessum kröfulið.

Það athugast í þessu sambandi, að undir þessum matslið gera matsmenn „ráð fyrir því, að samskeyti pósta í gluggum verði boruð upp og dælt þar inn kítti“. Hér telja dómendur, að um viðhaldsverk sé að ræða, sem aðalstefnandi eigi ekki að bera kostnað af.

3. Kostnaður við að skipta um gler í þakgluggum, sbr. matslið 4, 224.000 kr.

Dómurinn telur næsta víst, að glerið í þakgluggum hafi verið gallað, þegar skoðun fór fram, sé litið til þess, að aðalstefndu gerðu athugasemdir við ástand þess þegar eftir afhendingu eignarinnar, og enn fremur lá það ljóst fyrir, þegar fulltrúi framleiðanda glersins skoðaði það 27. september s. á., að móða var komin milli glers. Það liggur hins vegar fyrir, að ástæða þess, að móða komst milli glers, hafi stafað af ófullnægjandi frágangi þakgluggans, sbr. matsgerð og bréf frá framleiðanda glersins. Telja má, að ábyrgð framleiðanda glersins hafi fallið niður af þeim sökum. Aðalstefnandi þykir því bera ábyrgð á þessum galla gagnvart aðalstefndu, og verður því þessi kröfuliður tekinn til greina að fullu.

4. Kostnaður við gerð stoðveggjar við inngang á austurvegg kjallara, 152.000 kr., sbr. matslið 5.

Augljóst var við skoðun, að lóð var ófrágengin. Hluti af kostnaði við frágang lóðar er fólginn í gerð stoðveggja, svo að unnt sé að nýta dyr, sem liggja úr þvottahúsi á aðalhæð hússins. Stoðveggur sá, sem hér er gerð krafa um, er hluti þeirra framkvæmda, sem verður að ráðast í, svo að unnt verði að nýta útgang úr þvottahúsi. Þessum kröfulið er því hafnað.

5. Kostnaður vegna ógreiddra gatnagerðargjalda, samtals 629.765 kr.

Aðalstefndu höfðu vitneskju um það, að þau væru að kaupa ósamþykkt rými í kjallara. Ekki þykir sannað, að þau hafi haft vitneskju um það, að arinstofa hafði ekki hlotið samþykki byggingaryfirvalda. Aðalstefndu halda því fram í þessu tilliti, að þau hafi ekki gert sér grein fyrir því, að greiða þyrfti gatnagerðargjöld af ósamþykktu húsrými.

Dómurinn lítur svo á, að aðalstefnandi beri ekki ábyrgð á vanþekkingu aðalstefndu að þessu leyti. Með því að skoða teikningar og afla sér aðstoðar kunnáttumanns hefði þeim mátt verða ljóst, að gatnagerðargjöld ber að greiða af öllum breytingum húseigna, sem leiða til stækkunar þeirra.

Dómurinn hafnar því þessum kröfulið aðalstefndu.

6. Kostnaður við frágang „dren"-lagna, sbr. 6. matslið, 48.000 kr.

Að mati dómsins var augljóst við skoðun hússins, að regnvatnslögn þess var ófrágengin. Hér var því ekki um leyndan galla að ræða, og því er þessum kröfulið hafnað.

7. Kostnaður við að færa pípulögn, sem liggur á bak við arin, sbr. matslið 7, 14.000 kr.

Dómurinn lítur svo á, að hér sé um galla að ræða, sem jafnvel hefði leynst kunnáttumanni við skoðun hússins, og fellst því á kröfu aðalstefndu skv. þessum lið.

8. Kostnaður við að setja fúgur að nýju á milli gólfflísa, sbr. matslið 8, 160.000 kr.

Við skoðun sína á vettvangi könnuðu dómendur styrk fúgna milli gólfflísa í holi, en þær höfðu þar ekki verið endurnýjaðar af aðalstefndu. Þegar skafið var með lykli, myndaðist nokkur fúgusalli, en fúgurnar virtust halda sér allvel. Gera má ráð fyrir, að ástand fúguefnisins á þeim hluta hússins, sem aðalstefndu höfðu þegar endurnýjað, hafi verið með sama hætti. Þau höfðu þegar unnið það verk, þegar skoðun matsmanna fór fram. Ljóst er, að skipta þarf um fúgur, þar sem það er enn ógert.

Dómendur fallast á niðurstöðu matsmanna skv. þessum lið.

9. Þakleki við skorstein, sbr. lið 12 í matsgerð, 19.000 kr.

Hér er um galla að ræða að mati dómsins, sem kunnáttumanni hefði yfirsést við venjulega skoðun.

Þessi kröfuliður er því tekinn til greina.

10. Brotin rúða í hjónaherbergi, sbr. lið 13 í matsgerð, 2.500 kr.

Aðalstefnandi og eiginkona hans halda því fram, að þessi rúða hafi verið brotin, þegar aðalstefndu skoðuðu eignina. Þau hafa sönnunarbyrðina fyrir þeirri staðhæfingu. Aðalstefndu kváðust ekki hafa veitt þessu athygli né heldur hefði aðalstefnandi eða eiginkona hans upplýst þau um það, þegar þau skoðuðu eignina.

Verður því að fallast á þennan kröfulið aðalstefndu.

11. Kostnaður við að loka gati í bílskúrsgólfi, sbr. matslið 15, 5.500 kr.

Eiginkona aðalstefnanda upplýsti dóminn um það á vettvangi, að gatið á bílskúrsgólfinu hefði komið til umræðu, þegar aðalstefndu skoðuðu eignina. Gatið hefði verið sett til þess, að unnt væri að setja vörur niður í ósamþykkta rýmið, sem er beint niður af bílskúrnum. Aðalstefndu halda því fram, að gatið hafi ekki komið til umræðu, þegar þau skoðuðu eignina, og athygli þeirra ekki verið vakin á því. Ekki hafi verið hægt að sjá þetta gat, hvorki úr kjallararýminu né bílskúrnum fyrir drasli, sem byrgt hafi sýn.

Dómurinn lítur svo á, að gatið geti verið gagnlegt á margan hátt og bætt aðgengi og nýtingu á umræddu kjallararými. Aðalstefndu hafi kosið að loka því og verða að mati dómsins að bera kostnað af þeirri framkvæmd. Þessum kröfulið er því hafnað.

12. Kostnaður við lagfæringu eldhússkápa, sbr. lið 16 í matsgerð, 19.000 kr.

Dómurinn lítur svo á, að hér sé um að ræða frávik frá því, sem venjulegt er, og því hefðu aðalstefnandi og/eða eiginkona hans átt að upplýsa aðalstefndu um þetta atriði, enda er viðurkennt, að þau litu ekki inn í skápa, þegar þau skoðuðu eignina.

Því er fallist á þennan kröfulið.

13. Kostnaður við frágang og endurglerjun gluggaveggjar í arinstofu, sbr. matslið 17 í matsgerð, 66.000 kr.

Augljóst er öllum enn í dag, að gluggaveggur þessi er ófrágenginn. Aðalstefndu hlaut að hafa verið það ljóst eða mátt gera sér grein fyrir því við venjulega skoðun á eigninni.

Þessum kröfulið er því hafnað.

14. Kostnaður við hreingerningu hússins, sbr. matslið 18, 21.000 kr.

Vitnið Aldís Bára Einarsdóttir greindi dóminum frá því, að hún hefði aðstoðað aðalstefnanda við þrif hússins fyrir afhendingu þess til aðalstefndu. Það, sem hún hefði gert, hefði verið vel gert, en ekki kunni hún skil á því, hvernig aðrir hlutar hússins hefðu verið þrifnir, en fjöldi fólks hefði verið þar til aðstoðar aðalstefnanda.

Í bréfi lögmanns aðalstefnanda til aðalstefndu, dags. 12. september 1994,

er viðurkennt, að gólf í bílskúr hafi ekki verið þrifið. Fenginn hafi verið maður til verksins, sem hugðist þrífa það á laugardegi, en vegna afhendingar hússins föstudaginn áður hafi ekkert orðið úr því.

Vitnið Þórarinn Jónsson fasteignasali greindi réttinum frá því, að húsið hefði ekki verið fullkomlega þrifið að sínum dómi.

Matsmenn miða kostnað skv. þessum matslið við þrif alls hússins.

Með vísan til framangreinds þykir rétt, að aðalstefnandi beri kostnað af þrifum hússins að hluta með 10.000 kr.

15. Kostnaður við þrif á lóð, sbr. lið 19 í matsgerð, 17.000 kr.

Aðalstefnandi hefur viðurkennt skyldu sína til hreinsunar á lóð, en kveður aðalstefndu hafa komið í veg fyrir, að hann hafi getað fullnægt þeirri skyldu. Vísast til framburðar Gunnars Más Gunnarssonar og aðalstefnda, Jóns V. Gíslasonar, í þessu sambandi.

Með vísan til framburðar vitnisins Gunnars Más, sem rakinn er hér að framan, verður ekki fallist á þessa kröfu aðalstefndu.

16. Kostnaður vegna teikninga, sem leiðir af fráviki frá samþykktum teikningum, sbr. lið 20 í matsgerð, 70.000 kr.

Eins og áður er lýst, var aðalstefndu ljóst, að rými í kjallara var ósamþykkt. Aðalstefnandi heldur því og fram, að þau hafi verið upplýst um, að arinstofa væri einnig ósamþykkt. Þessi tvö atriði eru hin veigamestu, að því er varðar frávik frá samþykktum teikningum. Aðalstefndu máttu því vita, að bygging hússins væri ekki í samræmi við samþykktar teikningar, og gátu því gert ráð fyrir, að þörf væri á að breyta teikningum. Því er þessum kröfulið hafnað.

17. Gölluð gifspússning, sbr. lið 22 í matsgerð, 150.000 kr.

Matsmenn fara þá leið við mat sitt skv. þessum matslið að meta afslátt af kaupverði hússins, þar sem ekki sé raunhæft að ætlast til þess, að útveggir séu endurgifsaðir að innan, eins og nú standi á. Dómurinn fellst á þessa úrlausn matsmanna, enda liggur ekki fyrir, að aðalstefnandi hafi vitað um þennan ágalla eignarinnar, en ljóst þykir, að um galla sé að ræða, sem valdið geti aðalstefndu bæði óþægindum og kostnaði.

Því er fallist á þennan kröfulið aðalstefndu.

Samtals nema þeir liðir í kröfugerð aðalstefndu, sem dómurinn hefur fallist á, 718.500 kr.

Með vísan til framanritaðs ber aðalstefnanda að greiða aðalstefndu í gagnsök samtals 718.500 kr. í afslátt og/eða skaðabætur eftir atvikum. Sú fjárhæð kemur til frádráttar kröfu aðalstefnanda í aðalsök, og þykir rétt, að skuldajöfnuður verði gerður, þegar matsgerð var (sic) lögð fram hér fyrir dómi 18. september 1995.

Krafa aðalstefnanda í aðalsök nemur 1.297.542 kr.

Með kaupsamningi málsaðila frá 21. júlí 1994 skuldbundu aðalstefndu sig til að greiða aðalstefnanda 1.297.542 kr. 15. janúar 1995. Verður sú fjárhæð lögð til grundvallar, enda hefur aðalstefnandi ekki gefið skýringar á mismuni þessum.

Aðalstefndu dæmast því til að greiða aðalstefnanda 579.042 kr. (1.297.542 – 718.500) auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 1.297.542 kr. frá 15. janúar 1995 til 18. september 1995, en af 579.042 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvextir skulu lagðir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, fyrst 15. janúar 1996, sbr. 12. gr. vaxtalaga.

Með vísan til 1. tl. 130. gr. laga nr. 91/1991 dæmast aðalstefndu til að greiða aðalstefnanda málskostnað í aðalsök og gagnsök, sem ákveðst 191.050 kr., þar af í virðisaukaskatt 36.750 kr.

Aðalstefndu gera kröfu til, að tekið verði tillit til þess kostnaðar, sem þau hafa greitt vegna matsgerðar, við ákvörðun málskostnaðar sér til handa. Samkvæmt fram lögðum reikningum nemur þóknun matsmanna 459.654 kr., sem aðalstefndu hafa greitt. Í matsbeiðni er óskað eftir mati á ýmsum liðum, sem dómurinn hefur ekki fallist á.

Með vísan til þess þykir rétt, sbr. e-lið 129. gr. laga nr. 91/1991, að aðalstefnandi greiði aðalstefndu í málskostnað 350.000 kr.

Aðalstefnandi skal gefa út afsal fyrir eigninni Neshömrum 18, Reykjavík, til aðalstefndu, Jóns V. Gíslasonar og Guðbjargar Björnsdóttur, samtímis því, að uppgjör fer fram milli málsaðila, í samræmi við niðurstöðu dóms þessa.

Dóminn kveða upp Skúli J. Pálmason héraðsdómari ásamt meðdómendunum Níelsi Indriðasyni byggingarverkfræðingi og Ólafi J. Sigurðssyni rafmagnstæknifræðingi.

Dómsorð:

Aðalstefndu, Jón V. Gíslason og Guðbjörg Björnsdóttir, skulu greiða aðalstefnanda, Jóhanni Baldurssyni, 579.042 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 1.297.542 kr. frá 15. janúar 1995 til 18. september 1995, en af 579.042 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvextir skulu lagðir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, fyrst 15. janúar 1996, sbr. 12. gr. vaxtalaga.

Aðalstefndu greiði aðalstefnanda 191.050 kr. í málskostnað í aðalsök og gagnsök, þ. m. t. virðisaukaskattur.

Aðalstefnandi greiði aðalstefndu 350.000 kr. í málskostnað í gagnsök.

Aðalstefnandi skal gefa út afsal fyrir eigninni Neshömrum 18, Reykjavík, til aðalstefndu, Jóns V. Gíslasonar og Guðbjargar Björnsdóttur, samtímis því, að uppgjör fer fram milli málsaðila, í samræmi við niðurstöðu dóms þessa.

Fimmtudaginn 19. júní 1997.

Nr. 137/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Hans Pauli Djurhuus og
Jóni Pálma Pálmasyni
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)

Fiskveiðibrot. Veiðileyfi. Áfrýjun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 21. mars 1997. Hann krefst þess, að ákærði Hans Pauli Djurhuus verði sakfelldur samkvæmt ákæru og ákærðu hvor um sig dæmdir til refsingar á grundvelli tilgreindra refsiákvæða í ákæru.

Ákærði Jón Pálmi Pálmason krefst þess aðallega, að málinu á hendur sér verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum ákæruvalds. Til þrautavara krefst hann, að refsing verði felld niður að öllu leyti eða sæti lækkun samkvæmt 74. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Ákærði Hans Pauli Djurhuus krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, en til vara, að refsing verði felld niður að öllu leyti eða sæti lækkun samkvæmt 74. gr. almennra hegningarlaga.

I.

Frávísunarkröfu sína styður ákærði Jón Pálmi með vísan til 2. mgr. 150. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 10. gr. laga nr. 37/1994. Sá hluti hins áfrýjaða dóms, sem ákæruvaldið hafi áfrýjað og snúi að sér, sé áfellisdómur, án þess að þar sé ákvörðuð frelsissvipting eða sekt. Áfrýjunarleyfi liggi ekki fyrir, og beri því með vísan til 148. gr. og 2. og 3. mgr. 150. gr. laga nr. 19/1991 að vísa málinu frá Hæstarétti, að því er sig varði.

Mál þetta var höfðað af hálfu ákæruvaldsins með ákæru, út gefinni 7. janúar 1997, á hendur báðum ákærðu sameiginlega fyrir fisk-

veiðibrot í sömu veiðiferð, ákærða Hans Pauli sem skipstjóra og ákærða Jóni Pálma sem eiganda og útgerðarmanni, en hann var og um borð í skipinu sem vélstjóri. Í ákæru er verknaðarlýsing brotsins ein og hin sama og á við um báða ákærðu. Ákæruvaldið hefur með heimild í 148. gr. laga nr. 19/1991 áfrýjað héraðsdómi, að því er ákærða Hans Pauli varðar, þar sem það telur hann hafa ranglega verið sýknaðan. Verður fjallað um þessa kröfu fyrir Hæstarétti. Brot ákærðu eru svo samþætt og samslungin, að þau verða vart rekin sérstætt. Þegar litið er að auki til sjónarmiða að baki þeim nýmælum í 2. mgr. 150. gr. laga nr. 19/1991, sem lögleidd voru með 10. gr. laga nr. 37/1994 og höfðu þann tilgang að setja skorður við því, að sektarákvarðanir vegna minni háttar brota yrðu bornar undir Hæstarétt til endurskoðunar, verður ekki talið, að nauðsyn beri til við þessar aðstæður að vísa máli ákærða Jóns Pálma frá Hæstarétti.

II.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Grandi hf. hafði 1. desember 1993 keypt skipið Guðmund Kristin, SU 404, á 36.000.000 krónur af útibúi Landsbanka Íslands á Fáskrúðsfirði. Þá hafði skipið almennt veiðileyfi í skilningi 1. mgr. 4. gr., sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða, sbr. lög nr. 41/1979 um landhelgi, efnahagslögsögu og landgrunn, en var án veiðiheimilda. Grandi hf. keypti skipið til þess að flytja veiðileyfi þess yfir á nýtt skip, er félagið var að kaupa frá Noregi, Þerney, RE 101. Á þennan flutning veiðileyfis var fallist af hálfu Fiskistofu með bréfi 11. febrúar 1994.

Eftir gildistöku laga nr. 87/1994 24. maí 1994 þurfti ekki lengur að taka skip af skipaskrá og eyða því eða selja úr landi vegna flutnings veiðileyfis á nýtt eða nýkeypt skip. Grandi hf. gat þar með selt skipið án leyfis til veiða í atvinnuskyni. Þann rétt nýtti félagið sér með sölu á skipinu fyrir 4.000.000 krónur til Sjávardýra ehf., sem ákærði Jón Pálmi er aðaleigandi að og framkvæmdastjóri fyrir, með kaupsamningi 11. júlí 1994. Í afsali 16. ágúst sama árs var tekið fram, að skipið væri án haffærisskírteinis og veiðiheimilda í íslenskri landhelgi. Ákæruvaldið skýrir verðmuninn með því, að veiðileyfið fylgdi ekki með í sölunni til Sjávardýra ehf. Hefur fyrirsvarsmaður seljandans, Granda hf., skýrt svo frá fyrir héraðsdómi, að ákærða Jóni

Pálma hafi verið fullkunnugt um, að skipið væri selt án veiðileyfis. Verður og fallist á með héraðsdómi, að honum hafi verið þetta ljóst.

Í veiðiferðinni, sem mál þetta fjallar um, hafði skipið ekki almennt veiðileyfi, og voru veiðar með því óheimilar við Ísland, sbr. 1. mgr. 4. gr. laga nr. 38/1990. Þetta hlaut báðum ákærðu að vera kunnugt. Með 27. gr. laga um umgengni um nytjastofna sjávar nr. 57/1996 var ákvæði 20. gr. laga nr. 38/1990 breytt á þá leið, að brot gegn ákvæðum laganna, reglum settum samkvæmt þeim og gegn ákvæðum leyfisbréfa varða sektum, hvort sem þau eru framin af ásetningi eða gáleysi. Ákærði Jón Pálmi var útgerðarmaður skipsins, og verður niðurstaða héraðsdóms um sakfellingu hans staðfest. Skipstjóra bar, áður en veiðar innan fiskveiðilögsögunnar hófust, að ganga úr skugga um, að tilskilið veiðileyfi fyrir skipið væri fyrir hendi og skipið eða útgerð þess hefði heimild til veiðanna, sbr. 7. og 8. gr. siglingalaga nr. 34/1985 og meginreglu 49. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Samkvæmt þessu ber að sakfella báða ákærðu, og telst brot þeirra réttilega heimfært til refsiákvæða í ákæru.

III.

Refsingu beggja ákærðu ber að ákveða samkvæmt tilvitnuðum refsiákvæðum í ákæru, 27. og 28. gr. laga um umgengni um nytjastofna sjávar nr. 57/1996, en í V. kafla þeirra eru ákvæði um breytingar á lögum nr. 38/1990. Verður hvorum ákærða um sig gert að greiða 500.000 krónur í sekt í ríkissjóð, enda eiga ákvæði 74. gr. almennra hegningarlaga hér ekki við.

Dæma ber ákærðu til að greiða sakarkostnað í héraði. Þar á meðal greiði þeir óskipt 125.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð og 125.000 krónur í málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns í héraði.

Ákærðu skulu greiða áfrýjunarkostnað málsins, eins og nánar er ákveðið í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærðu, Hans Pauli Djurhuus og Jón Pálmi Pálmason, greiði hvor um sig 500.000 króna sekt í ríkissjóð, en sæti í hennar stað fangelsi í 60 daga, ef hún greiðist ekki innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákærðu greiði óskipt sakarkostnað í héraði, þar með talin

saksóknarlaun í ríkissjóð, 125.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Brynjólfs Eyvindssonar héraðsdómslögmanns, 125.000 krónur.

Ákærðu greiði óskipt áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Guðna Á. Haraldssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 7. mars 1997.

Ár 1997, föstudaginn 7. mars, er á dómþingi, sem háð er í Héraðsdómi Reykjaness á reglulegum þingstað í Hafnarfirði af Má Péturssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-1/1997: Ákæruvaldið gegn Hans Pauli Djurhuus og Jóni Pálma Pálmasyni.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að lokinni aðalmeðferð 21. febrúar 1997, er höfðað með ákæru ríkissaksóknara, út gefinni 7. janúar 1997 og þingfestri 14. sama mánaðar, á hendur Hans Pauli Djurhuus, Hafnargötu 73, Keflavík, fæddum 13. apríl 1939, fæðingarnúmer 802, og Jóni Pálma Pálmasyni, Gerðhömrum 17, Reykjavík, fæddum 8. mars 1958, fæðingarnúmer 342, fyrir fiskveiðibrot með því að hafa, ákærði Hans Pauli sem skipstjóri á vélskipinu Guðmundi Kristni, SU-404, skipaskrárnúmer 1000, sem er 229 brúttórúmlestir og 35,14 lengdarmetrar, en ákærði Jón Pálmi var eigandi skipsins og útgerðarmaður og jafnframt lögskráður vélstjóri um borð, verið á línuveiðum innan fiskveiðilögsögu Íslands á skipinu án almenns leyfis til veiða í atvinnuskyni eða nokkurra aflaheimilda eða veiðileyfis Fiskistofu frá sunnudegi 15. desember 1996 á Jökultungu, síðan undan Malarrifi og að lokum á Breiðafirði allt fram undir kvöld föstudaginn 20. desember, er varðskip kom að skipinu og veiðar voru stöðvaðar. Er skipið kom til Hafnarfjarðar næsta dag, reyndist afli um borð [rúm 7 tonn, 6.620 kg þorskur, 134 kg ýsa og 369 kg blandaður afli].

Brot ákærðu teljast varða við 1. mgr. 4. gr., sbr. 20. gr. og 20. gr. a laga um stjórn fiskveiða nr. 38/1990, sbr. 27. og 28. gr. laga nr. 57/1996, og 1. gr. og 2. málslið 18. gr., sbr. 1. mgr. 22. gr. reglugerðar nr. 362/1996 um veiðar í atvinnuskyni fiskveiðiárið 1996/1997, sbr. 1. gr. reglugerðar um fiskveiðilandhelgi Íslands nr. 299/1975, lög nr. 44/1948, og lög nr. 45/1974.

Þess er krafist, að ákærðu verði hvor um sig dæmdir til refsingar.

Undir rannsókn málsins breytti sækjandi ákæru á þann veg, að tilgreindur afli er:

þorskur		5.047 kg
ýsa		95 kg
steinbítur		45 kg
langa		25 kg
gullkarfi		16 kg
háfur		4 kg
keila		85 kg
	Samtals	5.317 kg

Þessar aflatölur eru byggðar á fram lögðum aflareikningi frá Fiskmarkaðinum hf. í Hafnarfirði. Útgerð ákærða Jóns Pálma hefur sætt viðurlögum, sem jafngilda andvirði ofangreinds afla, skv. 1. gr. og 3. gr. laga nr. 37/1992 um sérstakt gjald vegna ólögmæts sjávarafla.

Að hálfu beggja ákærðu er krafist sýknu, en til vara, að refsing verð felld niður að öllu leyti eða sæti lækkun samkvæmt 74. gr. alm. hgl. Í báðum tilvikum er þess krafist, að skipuðum talsmanni ákærða verði dæmd málsvarnarlaun úr ríkissjóði að mati réttarins.

II.

Báðir ákærðu staðfesta, að þeir hafi verið að veiðum þeim, sem lýst er í ákæru, og að afli hafi verið sá, er greinir í endanlegri ákæru.

Sýknukrafa ákærða Jóns Pálma Pálmasonar, framkvæmdastjóra útgerðar skipsins, Sjávardýra hf., og vélstjóra í umræddri veiðiferð, er einkanlega reist á því, að umræddur bátur hafi haft leyfi til veiða í atvinnuskyni í íslenskri landhelgi, svokallað fiskveiðileyfi, og endurnýjunarrétt á því leyfi, og vísar hann þar um til 1. málsgreinar 4. gr. og 1. málsliðar 1. mgr. 5. gr. laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða. Báturinn hafi einnig haft aflaheimildir.

Sýknukrafa ákærða Hans Pauli Djurhuus skipstjóra er studd sömu rökum, en til vara, verði ekki á þau rök fallist, er því haldið fram, að hvorki hafi verið um ásetning né gáleysi að ræða af hálfu þessa ákærða. Þar sem ákæruvaldinu hafi hvorki tekist að sanna ásetning né gáleysi þessa ákærða, beri að sýkna hann.

Ákæruvaldið telur málið liggja ljóst fyrir. Báturinn hafi verið seldur ákærða Jóni Pálma veiðileyfislaus árið 1994 og Fiskistofa margsinnis síðan bent honum á það. Hann hafi að vísu mótmælt því við Fiskistofu, en mikið af málflutningi hans virðist hafa stafað af misskilningi hans á þeim laga- og reglugerðarákvæðum, sem við er stuðst við slíkar ákvarðanir, og túlkun Fiskistofu á þeim. Hann hafi verið ósamþykkur túlkun Fiskistofu, en í stað þess að fara þá leið að kæra ákvarðanir hennar til æðra stjórnvalds og fara í einkamál hafi hann valið þann kost að halda til veiða, þrátt fyrir það að

honum væri fullkunnugt um, að báturinn væri veiðileyfislaus. Hér sé því í raun ekki einungis um að ræða brot, heldur einnig mjög sterkan ásetning til brots.

– – –

VII.

Málavextir um ætlaðar ólöglegar veiðar ákærðu og töku skipsins eru nánar tiltekið þeir, að samkvæmt skýrslu skipherrans á varðskipinu Óðni, Kristjáns Þ. Jónssonar, fóru varðskipsmenn um borð í línuveiðarann Guðmund Kristin, SU-404, skipaskrárnr. 1000, til eftirlits 20. desember 1996 kl. 18.26, þar sem hann lá yfir línu á Breiðafirði. Komið hafi í ljós, að skipstjóri gat ekki framvísað leyfi til veiða í íslenskri fiskveiðilögsögu. Að sögn Jóns P. Pálmasonar útgerðarmanns hefði skipið ekki fengið slíkt leyfi og hann ekki sótt um það. Hann hefði sagt, að fiskverkunin Ísnaust í Hafnarfirði ætlaði að sjá þeim fyrir kvóta. Skipstjórinn, ákærði Hans Pauli, hafi hins vegar sagt, að hann vissi ekki, hvernig veiðileyfamálum skipsins væri háttað.

Skipstjóra hafi verið sagt að draga þegar inn línuna og halda síðan til Hafnarfjarðar, þar sem mál hans yrði rannsakað. Hafi hann hlýtt þeim fyrirmælum, og laugardaginn 21. desember sl. hafi umrætt skip komið til hafnar í Hafnarfirði.

Sama dag voru teknar skýrslur af ákærðu hjá lögreglunni í Hafnarfirði, þar sem þeir játuðu að hafa verið við veiðar. Ákærði Jón Pálmi hélt því hins vegar fram, að skipið hefði veiðileyfi lögum samkvæmt. Rakti ákærði Jón Pálmi viðskipti sín, er hann keypti umrætt skip, og gat þess, að Fiskistofa hefði neitað sér um veiðileyfið af ástæðum, sem hann teldi ekki standast lög. Eftir honum var m. a. bókað:

Mætti kveðst hafa keypt umrætt skip af Granda hf. í Reykjavík samkvæmt afsali 11. júlí 1994. Þá hafi enginn kvóti verið á skipinu og haffærisskírteini þess ekki verið í lagi. Hann hafi svo fengið skipið löglega skráð hjá Siglingamálastofnun, en staðið hafi til að fara í háhyrningaföngun, sem leyfi fékkst svo ekki fyrir.

Hann segir, að síðan hafi skipið legið ónotað í rúmt ár, en þá verið undirbúið til veiða, og í haust, líklega í október, hafi skipið farið til veiða. Það hafi farið nokkra línutúra og veiðin farið fram utan við 200 mílna mörkin, þar sem hann hafi ekki talið hagstætt að kaupa kvóta. Hann segir, að nú fari í hönd tími fyrir góða sölumöguleika á fiski, og hafi hann því ákveðið að fara í umrædda veiðiferð og kaupa kvóta á aflann, sem fengist í henni. Hann hafi snúið sér til fyrirtækis, Í-Nausti í Hafnarfirði, og jafnframt til fiskmarkaðarins í Hafnarfirði og fengið fullvissu fyrir því, að hann fengi

keyptan kvóta. Þetta hafi hann gert, áður en hann hóf veiðiferðina. Aðspurður segir hann, að síðan skipið hóf veiðar, hafi það farið í þrjár veiðiferðir, þar sem veiðin fór fram utan fiskveiðilögsögunnar, og svo í þessa einu ferð, sem endaði á þennan veg.

Mætti segir, að sér finnist rétt, að það komi fram, og leggur fram gögn því til sönnunar, að 1. september 1994 hafi skipið fengið kvóta frá jöfnunarsjóði. Þann kvóta telji hann ennþá vera á skipinu, hann hafi aldrei verið tekinn af því á löglegan hátt. Þá segir hann, að Fiskistofa hafi allar götur neitað því að veita skipinu veiðileyfi og á þeirri forsendu, að skipið Guðmundur Kristinn, SU-404, sé ekki til. Samkvæmt þeirri forsendu telji þeir á Fiskistofu, að skipið eigi að vera farið af skipaskrá Siglingamálastofnunar.

Hann kveðst telja það óraunhæft, að aflinn, sem kom að landi í þessari veiðiferð, verði gerður upptækur. Hann vill mótmæla því. Hins vegar bjóði hann fram veð í skipinu fyrir aflanum, á meðan málið er til rannsóknar, og jafnframt fyrir veiðarfærunum, ef til stendur að gera þau upptæk.

Með þessari aðgerð, sem nú hefur verið framkvæmd, telji hann, að vegið hafi verið að atvinnufrelsi sínu, og telur það vera brot á stjórnarskrá landsins.

VIII.

Fyrir dómi neituðu báðir ákærðu sök. Ákærði Jón Pálmi neitaði sök á sömu forsendum og fyrir lögreglu. Ákærði Hans Pauli kvaðst hafa haldið, að báturinn hefði veiðileyfi, þar sem það hefði komið fram hjá ákærða Jóni Pálma, að allar heimildir bátsins væru í lagi. Hann kvað þetta hafa verið fyrstu veiðiferð sína á skipinu. Hann hefði hringt til útgerðarforstjórans, Jóns Pálma, eftir auglýsingu í dagblaði, þeir hist og hann ráðið sig til skipstjórnar. Hann kvaðst hafa skoðað haffærisskírteini sérstaklega og ekki vefengt orð útgerðarmannsins um, að hann hefði kvóta, og ekki komið annað til hugar en báturinn hefði veiðileyfi, enda hefði hann skilið orð útgerðarmannsins á þann veg.

Upplýst er í málinu, að Guðmundur Kristinn, SU-404, er á skipaskrá og hefur aldrei verið af skipaskrá tekinn. Til athugunar kom hjá Siglingamálastofnun að taka upp sérstaka skráningu, B-skráningu, fyrir þau fiskiskip, sem hafi ekki veiðileyfi skv. 1. mgr. 4. gr. l. nr. 80/1990, en frá því var fallið. Siglingamálastofnun gerir engan greinarmun á fiskiskipum eftir því, hvort þau hafa veiðileyfi skv. 1. mgr. 4. gr l. nr. 38/1990 eða ekki, stofnunin skráir einfaldlega ekkert þar um.

Upplýst er í málinu, að beitt var ákvæðum 1. gr. og 3. gr. laga nr. 37/1992 um sérstakt gjald vegna ólögmæts sjávarafla og lagt á gjald, er nam verðmæti hins ætlaða ólöglega afla.

Niðurstöður.

Frá gildistöku laga nr. 38/1990 hefur það ákvæði 1. mgr. 4. gr. laganna verið öldungis óbreytt og hljóðar svo: „Enginn má stunda veiðar í atvinnuskyni við Ísland nema hafa fengið til þess almennt veiðileyfi. Veiðileyfi skulu gefin út til árs í senn.“

Samkvæmt lögum nr. 36/1992 með síðari breytingu er Fiskistofu, sem heyrir undir sjávarútvegsráðherra, falið að annast framkvæmd laga um stjórn fiskveiða og eftirlit með fiskveiðum, svo sem nánar er kveðið á í lögum um það efni.

Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 38/1990, sem í gildi voru, er útgerð ákærða Jóns Pálma keypti umrætt skip, gátu þau skip ein fengið leyfi til veiða við Ísland í atvinnuskyni samkvæmt 1. mgr. 4. gr. laganna, sem höfðu áður slíkt leyfi skv. eldri lögum um sama efni nr. 3/1988. Á þessu var þó gerð sú undantekning samkvæmt 2. mgr. 5. gr. l. nr. 38/1990, sem í gildi voru, þegar umrædd kaup Sjávardýra hf. á skipinu fóru fram, að veita mátti nýju eða nýkeyptu sambærilegu skipi veiðileyfi í stað skips, er hvarf „varanlega úr rekstri.“ Fyrri eigandi, Grandi hf., hafði nýtt sér þessa heimild og farið þess á leit við Fiskistofu með bréfi, dags. 30. desember 1993, að mega „nýta endurnýjunarrétt“ Guðmundar Kristins, SU-404, og tveggja annarra skipa sinna fyrir nýtt skip og óskað jafnframt eftir fresti til þess að taka skipin af skipaskrá. Með bréfi, dags. 11. febrúar 1994, samþykkti Fiskistofa þessa beiðni Granda hf. með tilteknum skilyrðum, þ. á m., að þau yrðu tekin af skipaskrá Siglingamálastofnunar innan þriggja mánaða, „seld úr landi eða eytt í samráði við Siglingamálastofnun, sbr. reglugerð nr. 274/1993 um veiðar í atvinnuskyni, enn fremur, að þinglýstur eigandi úreltu skipanna samþykkti eyðingu þeirra skriflega“.

Með bréfi, dags. 1. júlí 1994, féll Fiskistofa frá skilyrðum um töku af skipaskrá og eyðingu eða sölu úr landi og vísaði til „breytingar á lögum nr. 38/1990“ án þess að tilgreina breytingarlögin nánar. Hefur skráning Guðmundar Kristins, SU-404, á skipaskrá Siglingamálastofnunar staðið óbreytt allt til þessa dags.

Í fram lögðum skráningargögnum Fiskistofu, skipalista, kemur fram, að stofnunin skráði 12. janúar 1994 flutning veiðileyfis „til bráðabirgða“ af Guðmundi Kristni, og 16. júlí 1994 skráir stofnunin skipið „án veiðileyfis til veiða í íslenskri landhelgi“. Hefur henni þá borist samþykki þinglýsts eiganda, Landsbanka Íslands, dags. 4. júlí 1996, við flutningi „aflahlutdeilda“ af skipinu, – veiðileyfis er ekki getið í þessari yfirlýsingu Landsbankans –, og ljósrit kaupsamnings til Sjávardýra hf., þar sem fram kemur, að skipinu fylgi ekki „veiðiheimildir“. Þannig var skipið skráð á skipalista Fiskistofu, er ákærðu fóru veiðiferð þá, sem mál þetta snýst um.

Fyrir liggur, og í raun er ekki um það deilt í málinu, að ákærði Jón Pálmi vissi um framangreinda skráningu Fiskistofu og þekkti öll þau framangreind gögn, er henni lágu til grundvallar. Hann vissi, að þar til bært yfirvald, Fiskistofa, hafði fellt niður veiðileyfi umrædds báts, áður en útgerð hans keypti hann, og að honum var kunnugt um það, þegar hann fór í umrædda veiðiferð, að báturinn hafði ekki lögformlegt veiðileyfi.

Ákærði Jón Pálmi hefur haldið því fram, að kaupsamning og afsal um bátinn frá Granda hf. frá 16. 8. 1994 beri að túlka svo, að veiðileyfi sé ekki undanskilið við söluna. Fyrir liggur, að Fiskistofa hafði þá að ósk Granda hf. fellt veiðileyfi bátsins niður. Jafnvel þótt sú túlkun ákærða teldist rétt, að við kaupin hefði veiðileyfi átt að fylgja og bótaréttur innan samninga teldist vera í gildi, stofnar það útgerð hans engan rétt til veiðileyfis. Grandi hf. gat ekki ráðstafað veiðileyfi, sem ekki var til. Hvað stóð í umræddu afsali, batt ekki Fiskistofu og gat aldrei fellt á hana þá lagaskyldu að gefa út veiðileyfi bátnum eða útgerð hans til handa.

Úr því er óþarft að leysa í máli þessu, hvort skilyrði þau um eyðingu skips eða sölu úr landi, sem Fiskistofa setti fyrir gildistöku laga nr. 87/1994, áttu sér stoð í lögum eða reglugerð, því síður, hvort þessi ætluðu lagafyrirmæli um eyðingu eða sölu voru afnumin með 1. gr. laga nr. 87/1994 eða 2. mgr. 1. gr. rgj. nr. 405/1994.

Í umræddri veiðiferð hafði umrætt skip ekki lögformlegt veiðileyfi samkvæmt tilvitnaðri 1. mgr. 4. gr. l. nr. 38/1990. Eigi verður á það fallist með ákærðu, að afturköllun eða niðurfelling Fiskistofu á veiðileyfi bátsins hafi verið lögbrot, þ. e., að sýkna beri ákærðu vegna þess, að báturinn eða útgerð hans hafi átt lögvarinn rétt á veiðileyfi og útgáfa veiðileyfis að fullnægðum lagaskilyrðum sé lögbundin stjórnarathöfn, en ekki stjórnarathöfn reist á frjálsu mati.

Samkvæmt þessu ber að sakfella ákærðu, ef öðrum refsiskilyrðum, þar á meðal huglægum skilyrðum, telst fullnægt. Huglægar ástæður skipta og máli um ákvörðun refsingar, ef til kemur, og verður nú að þeim hugað og öðrum málsbótum.

Ákærði Jón Pálmi hafði ekki fengist við útgerð áður. Hann er lærður vélstjóri, en hefur ekki sérstaka þjálfun eða sérmenntun, er auðveldaði honum túlkun réttarheimilda, nánar tiltekið þess ærið flókna og sumpart ósamstæða og mótsagnakennda vefjar laga, reglugerða og óskráðra starfsvenja stjórnvalda, sem á reynir í máli þessu.

Í bréfi Fiskistofu til ákærða Jóns Pálma, dags. 1. febrúar 1995, er færð fram svofelld röksemd: „Þegar þér eignuðust ms. Guðmund Kristin, SU 404 (1000), hafði leyfi til veiða í atvinnuskyni verið flutt af skipinu, enda var

skipið selt yður veiðiheimildalaust, sbr. afsal, dags. 16. ágúst 1994". Þessi notkun á hugtakinu „veiðiheimildalaust" og þó einkum það að blanda með þessum hætti saman löggerningi á sviði einkaréttar og stjórnarathöfn var beinlínis til þess fallið að rugla ákærða Jón Pálma í ríminu og valda hjá honum lögvillu. Taka má undir það með verjanda, að sú úthlutun veiðiheimilda á nafn bátsins, sem fram fór, eftir að útgerð ákærða Jóns Pálma var orðin eigandi hans, hafi verið lagatæknilegt klúður. Sú aðferð, sem beitt var við þessa úthlutun, var til þess fallin að styrkja lögvillu þessa ákærða.

Ákærðu gerðu enga tilraun til þess að leyna umræddri veiðiför. Samkvæmt upplýsingum frá eftirlitsmiðstöð Tilkynningaskyldunnar fylgdi skipstjórinn í hvívetna fyrirmælum 1. gr. laga um tilkynningarskyldu fiskiskipa nr. 40/1977. Hann tilkynnti brottför skipsins úr höfn 14. desember 1996 kl. 18.41 og tilkynnti dag hvern um hádegi og að kvöldi staðsetningu skipsins, sem sýndi, að þessi fiskibátur var dögum saman á hefðbundnum fengsælum fiskimiðum og því augljóslega í veiðiferð.

Ákærðu hafa á engan hátt torveldað rannsókn málins, heldur frá upphafi lagt sig fram um að upplýsa það.

Mál þetta er hið fyrsta sinnar tegundar, sem kemur til úrlausnar dómstóla, svo að dómara sé kunnugt, bæði að því er varðar ólögmætar veiðar vegna skorts á veiðileyfi (sjóræningjaveiðar) og um það, hvort huglægum skilyrðum telst fullnægt, ef nýráðinn skipstjóri sýnir af sér það ætlaða gáleysi að taka útgerðarmann trúanlegan og heldur til veiða án þess að hafa skjallegt veiðileyfi í höndum.

Samkvæmt fram lögðum sakavottorðum hefur hvorugur hinna ákærðu áður sætt refsingum, svo að vitað sé.

Útgerð ákærða Jóns Pálma hefur sætt viðurlögum skv. 1. gr. og 3. gr. laga nr. 37/1992, sem jafngilda í krónum talið upptöku hins ólögmæta afla. Jón Pálmi ber skv. 2. mgr. 2. gr. laganna persónulega ábyrgð á greiðslu fjárins.

Ákærði Jón Pálmi Pálmason verður samkvæmt framansögðu sakfelldur, og telst brot hans réttilega heimfært til refsiákvæða í ákæru. Vegna málsbóta þeirra, sem að framan er lýst, verður ákvörðun refsingar hans frestað, og skal hún niður falla að liðnum tveimur árum frá birtingu dóms þessa, haldi hann almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Með því að ekki er í ákæru vísað til neinna lagaákvæða þess efnis, að skylt sé að hafa skjallegt veiðileyfi um borð í bát, og með því að nægilega er fram komið, að útgerðarmaðurinn hafi vakið þá trú hjá hinum nýráðna skipstjóra, að báturinn hefði öll tilskilin leyfi í þessari fyrstu veiðiferð skipstjórans, verður hinn ákærði skipstjóri, Hans Pauli Djurhuus, sýknaður af

öllum dómkröfum ákæruvaldsins í máli þessu og málsvarnarlaun skipaðs verjanda hans, Brynjólfs Eyvindssonar hdl., sem ákveðast 25.000 kr., tildæmd úr ríkissjóði.

Ákærða Jóni Pálma Pálmasyni ber að greiða sakarkostnað, þar á meðal saksóknarlaun í ríkissjóð, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Brynjólfs Eyvindssonar hdl. Við ákvörðun þeirra verður tekið tillit til umfangs málsins. Þessi ákærði valdi þá leið að fara í umrædda veiðiför allt að einu til þess að láta reyna á réttarágreining á sviði stjórnsýslu í sakamáli í stað þess, sem rétt hefði verið, að leita ætlaðs réttar síns með stjórnsýslukæru og, ef til kæmi, í einkamáli. Saksóknarlaun vegna þessa ákærða þykja hæfilega ákveðin 100.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda hans, Brynjólfs Eyvindssonar hdl., ákveðast einnig 100.000 kr.

Dómsorð:

Ákærði Hans Pauli Djurhuus er sýknaður af öllum dómkröfum ákæruvaldsins í máli þessu. Málsvarnarlaun skipaðs verjanda hans, Brynjólfs Eyvindssonar hdl., 25.000 kr., greiðist úr ríkissjóði.

Ákærði Jón Pálmi Pálmason er sakfelldur fyrir þau brot, sem honum eru gefin að sök í ákæru, en ákvörðun refsingar hans er frestað, og skal hún niður falla að liðnum tveimur árum frá birtingu dóms þessa, haldi hann almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði Jón Pálmi Pálmason greiði sakarkostnað, þar á meðal 100.000 kr. í saksóknarlaun í ríkissjóð, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Brynjólfs Eyvindssonar hdl., 100.000 kr.

Mánudaginn 23. júní 1997.

Nr. 255/1997. **Sæmundur Guðvinsson**
(Hörður Einarsson hrl.)
gegn
þrotabúi Miðils ehf.
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Skuldaröð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 10. júní 1997, sem barst réttinum 16. sama mánaðar, og krefst hann þess aðallega, að krafa sín, að fjárhæð 1.000.754 krónur, verði viðurkennd sem forgangskrafa á hendur varnaraðila samkvæmt 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Til vara krefst hann þess, að krafa að fjárhæð 414.123 krónur verði viðurkennd sem almenn krafa sín á hendur varnaraðila samkvæmt 113. gr. laga nr. 21/1991 ásamt dráttarvöxtum af þeirri fjárhæð samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. október 1996 til greiðsludags. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að hafnað verði forgangi til krafna sóknaraðila, en til vara, að þær verði stórlega lækkaðar. Þá krefst hann kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Málsatvik eru rakin í héraðsdómi.

Ekki liggur fyrir skriflegur samningur milli aðila málsins. Ljóst verður að telja af því, sem fyrir liggur í málinu, að sóknaraðili starfaði sem ritstjóri vikublaðs í eigu Miðils ehf. Lagði hann fram persónulega vinnu sína til þessa starfs, og var það aðalstarf hans. Miðill ehf. lagði til húsnæði og aðstöðu, og ekki verður annað séð en í starfi sínu sem ritstjóri hafi sóknaraðili haft yfir að ráða starfsfólki á vegum félagsins. Telja verður sýnt fram á það í málinu, að samið hafi verið um það milli aðila, að sóknaraðili ætti rétt á tveggja mánaða uppsagnarfresti og orlofi. Fyrir starfið þáði sóknaraðili fastar mánaðarlegar greiðslur, og gerði hann reikning fyrir í einu lagi, án þess að frá væru dregin launatengd gjöld.

Þegar framangreind atriði eru virt heildstætt, verður að telja, að samband aðila hafi haft sterk einkenni vinnusamnings. Hefur varnaraðila ekki tekist þrátt fyrir þann greiðsluhátt, sem hafður var á launagreiðslum, að sýna fram á, að samningur aðila hafi samkvæmt efni sínu verið verksamningur. Verður því að fallast á það með sóknaraðila, að launakröfur hans falli undir 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991. Í varakröfu sinni krefst varnaraðili lækkunar á grundvelli 96. gr. laganna, en ekki verður á það fallist, að hún eigi hér við. Að öðru leyti hefur varnaraðili ekki mótmælt kröfu sóknaraðila. Verður því fallist á hana að öðru leyti en því, að símakostnaður getur ekki fallið undir ákvæði 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991. Niðurstaðan verður því sú, að krafa sóknaraðila, að fjárhæð 948.665 krónur, verður viðurkennd sem forgangskrafa, og skulu dráttarvextir reiknaðir af þeirri fjárhæð, eins og segir í dómsorði.

Rétt þykir, að varnaraðili greiði sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Krafa sóknaraðila, Sæmundar Guðvinssonar, á hendur varnaraðila, þrotabúi Miðils ehf., að fjárhæð 948.665 krónur, að viðbættum dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 120.000 krónum frá 1. september 1996 til 18. sama mánaðar, en af 948.665 krónum frá þeim degi til 3. október 1996, skal teljast forgangskrafa samkvæmt 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

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

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. maí 1997.

I.

Mál þetta, sem þingfest var 26. mars 1997 og tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 13. maí sl., barst dóminum með bréfi Sigurmars K. Albertssonar hrl., skiptastjóra í þrotabúi Miðils ehf., 7. mars 1997.

Sóknaraðili er Sæmundur Guðvinsson, kt. 060645-2489, Laugavegi 27 A, Reykjavík.

Varnaraðili er þrotabú Miðils ehf., kt. 431094-2909.

Sóknaraðili gerir þær dómkröfur, að krafa sú, sem hann lýsti í þrotabú

Miðils ehf., að fjárhæð 1.000.754 kr., verði viðurkennd sem forgangskrafa í samræmi við 1. tl. 1. mgr. 112. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991. Þá krefst hann málskostnaðar að mati dómsins auk virðisaukaskatts.

Varnaraðili gerir þær dómkröfur, að hafnað verði forgangi krafna sóknaraðila, og til vara, að kröfur verði stórlega lækkaðar. Að auki gerir hann kröfu um, að varnaraðila verði tildæmdur málskostnaður úr hendi sóknaraðila að mati réttarins.

II.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 3. október 1996, var bú Miðils ehf. tekið til gjaldþrotaskipta, og var Sigurmar K. Albertsson hrl. skipaður skiptastjóri búsins. Sóknaraðili lýsti kröfu sinni í þrotabúið 15. nóvember 1996, og var fjárhæð hennar upphaflega 1.274.648 kr., en var lækkuð í 1.054.000 kr. með kröfubréfi 27. febrúar 1997. Í kröfuskrá, sem skiptastjóri gerði um lýstar kröfur, var forgangsrétti kröfu sóknaraðila hafnað. Á skiptafundi 30. janúar sl., sem haldinn var til umfjöllunar um kröfuskrá, mótmælti lögmaður sóknaraðila afstöðu skiptastjóra. Á skiptafundi með kröfuhöfum 20. febrúar sl. hélt lögmaður sóknaraðila fast við fyrri mótmæli, en var reiðubúinn að lækka fjárhæðina. Var þá ákveðið að vísa ágreiningnum til Héraðsdóms Reykjavíkur.

III.

Sóknaraðili kveðst hafa verið ráðinn ritstjóri Helgarpóstsins 1. júní 1996, en áður starfað þar sem blaðamaður frá 1. janúar 1996. Segir sóknaraðili, að ráðningin hafi verið handsöluð á fundi með stjórnarformanni og framkvæmdastjóra Miðils ehf. og þá verið gengið frá munnlegum ráðningarsamningi þess efnis að sóknaraðili fengi greiddar 250.000 kr. í laun á mánuði. Auk þess skyldi Miðill ehf. greiða bensín á einkabifreið hans, allan símakostnað vegna heimilissíma og áskrift að Morgunblaðinu. Fastmælum hafi verið bundið, að sóknaraðili skyldi halda þeim kjörum, sem hann hefði haft sem blaðamaður á Helgarpóstinum, þ. e. gagnkvæmur uppsagnarfrestur skyldi vera tveir mánuðir og tveir orlofsdagar greiddir fyrir hvern unninn mánuð. Með uppsagnarbréfi 18. september 1996 hafi sóknaraðila skriflega verið sagt upp störfum vegna mikilla rekstrarörðugleika blaðsins.

Sóknaraðili kveður kröfu sína til komna vegna þess, að hann hafi einungis fengið greiddar 130.000 kr. upp í laun fyrir ágústmánuð. Þá hafi hann hvorki fengið greidd laun fram að uppsagnardegi, 18. september, né heldur laun fyrir umsaminn tveggja mánaða uppsagnarfrest. Í uppsagnarfrestinum hafi hann tekið að sér starf á Alþýðublaðinu, og hafi greiðslur fyrir það starf verið dregnar frá og kröfufjárhæð af þeim sökum lækkuð. Áunnið orlof sóknaraðila fyrir tímabilið janúar til nóvember 1996 sé 22 dagar, en

hann hafi, þegar honum var sagt upp störfum, aðeins tekið sér frí í tvo daga. Frá áður reiknaðri orlofsfjárhæð hafi verið dregin 10,17% af þeim launum sem sóknaraðili hafi fengið fyrir vinnu við Alþýðublaðið. Til viðbótar sé símareikningur fyrir júní–ágúst.

Sóknaraðili sundurliðar kröfu sína svo:

Laun fyrir ágúst 1996 (eftirstöðvar)	kr.	120.000
Laun fyrir september 1996	–	250.000
Laun í tvo mán. uppsagnarfresti (okt.–nóv.) að teknu tilliti til launa hjá Alþýðublaðinu	–	372.000
Orlofsinneign	–	206.665
Símareikningur fyrir júní–ágúst 1996	–	44.123
Dráttarvextir af 120.000 kr. frá 1/9–18/9 '96 og af 992.788 kr. frá 18/9–3/10 '96	–	7.966
Samtals	kr.	1.000.754

Sóknaraðili mótmælir afstöðu skiptastjóra um, að hafna eigi forgangi kröfu sinnar. Eðli ritstjórastarfs sé með þeim hætti, að það geti ekki talist vera verktakastarf. Um ábyrgð og skyldur ritstjóra sé fjallað í lögum um prentrétt nr. 57/1956. Þar sé að finna skilyrði um hæfi manna til að gegna ritstjórastarfi og ákvæði um skyldur ritstjóra og ábyrgð. Heldur sóknaraðili því fram, að starfi ritstjóra fylgi mikil ábyrgð samkvæmt prentréttarlögum, og geti ritstjóri ekki samið sig frá þeirri ábyrgð með því að gera verksamning né heldur hlaupist undan þeirri ábyrgð. Sóknaraðili bendir á, að ábyrgðarreglur prentlaga hvíli á hinu svokallaða belgíska ábyrgðarkerfi, en samkvæmt því sé einn aðili gerður ábyrgur fyrir efni rits, en öðrum aðilum sleppt. Ábyrgð ritstjóra geti þannig verið hlutlæg.

Samkvæmt ofansögðu og með vísan til laga nr. 57/1956 sé ljóst, að efni rits sé ávallt á ábyrgð ritstjóra, ýmist vegna þess, að hann gefi fyrirmæli um samningu þess, eða hafi eftirlit með birtingu þess í ritinu. Starf sóknaraðila hafi samkvæmt eðli sínu verið verkstjórnarstarf á ritstjórn auk þess að skrifa í blaðið. Hafi starf sitt því verið persónuleg vinna, sem hann hafi haft að fullu aðalstarfi og fengið greidd mánaðarlaun fyrir. Sóknaraðili hafi notið umsaminna launakjara án tillits til þess, hvort hann skilaði ákveðnum verkum. Ritstjóri hafi stöðu sinnar vegna ákvörðunarvald um það, hvað birtist í blaðinu og hvað ekki.

Sóknaraðili telur þannig, að starf sitt falli fullkomlega að skilgreiningu hugtaksins launþegi í 2. mgr. 4. gr. laga nr. 53/1993 um ábyrgðarsjóð launa vegna gjaldþrota, en þar segi, að með hugtakinu launþegi sé átt við hvern þann, sem þegið hafi tíma-, viku- eða mánaðarlaun samkvæmt vinnusamn-

ingi við vinnuveitanda og gegnt starfi, sem veiti rétt til launa í uppsagnarfresti samkvæmt lögum eða kjarasamningi. Ráðningarsamningur sá, sem handsalaður hafi verið milli sóknaraðila og stjórnarformanns og framkvæmdastjóra Miðils ehf., hafi ekki verið bundinn við framkvæmd einhvers tiltekins verks. Sóknaraðili hafi aldrei ábyrgst neinn tiltekinn árangur af verkinu, hann hafi ekki fengið greitt miðað við unnið verk, heldur hafi hann fengið greidd mánaðarlaun. Hann hafi lotið stjórn framkvæmdastjóra og stjórnarformanns, að því er varðaði rekstur blaðsins, og hann hafi skuldbundið sig til að vinna fyrir þá gegn greiðslu mánaðarlauna.

Sóknaraðili heldur því fram, að niðurstaða um það, hvort um verksamning eða ráðningarsamning hafi verið að ræða, ráðist af heildstæðu mati á öllum ofangreindum atriðum, en þau bendi öll til þess, að sóknaraðili hafi starfað sem ritstjóri samkvæmt ráðningarsamningi, en ekki verksamningi.

Þá bendir sóknaraðili á, að varnaraðili hafi ekki getað lagt fram neinn verksamning máli sínu til stuðnings, og því verði hann að bera sönnunarbyrðina fyrir því, að um verksamning hafi verið að ræða. Uppsagnarbréf, sem framkvæmdastjóri Miðils ehf. hafi sent sóknaraðila, sé óræk sönnun þess, að um vinnusamning hafi verið að ræða, því að verksamningi þurfi ekki að segja upp.

IV.

Varnaraðili kveður sóknaraðila hafa verið blaðamann á Helgarpóstinum, áður en hann gerðist ritstjóri 1. júní 1996, og hafi laun hans þá verið 165.000 kr. á mánuði og þau greidd eftir reikningi hans sjálfs. Ráðningarkjör hans hafi verið sambærileg við það, sem síðar varð í ritstjórastöðunni. Varnaraðili telur ósannaðar þær staðhæfingar, að gagnkvæmur uppsagnarfrestur skyldi vera tveir mánuðir og greiða hafi átt orlof, en fellst á, að greiða hafi átt fyrir símaafnot og bensín. Hafi sóknaraðili átt sér nokkra forvera í starfi og ráðningarkjör þeirra verið með sama hætti og eigi við sóknaraðila.

Varnaraðili kveður nokkrum sinnum hafa orðið deilur um hugtakið „vinna í þjónustu þrotamanns“ í 1. tl. 112. gr. laga nr. 21/1991, og sé reynt að skilgreina hugtakið í 2. mgr. 4. gr. laga nr. 53/1993. Sé í raun verið að skilja á milli þeirra, sem í daglegu tali eru nefndir verktakar annars vegar og launþegar hins vegar.

Bent er á nokkur atriði því til stuðnings, að sóknaraðili hafi verið verktaki, en ekki launþegi. Varnaraðili hafi útbúið reikninga sína sjálfur, og ekki komi fram hefðbundnar launaaftektir né önnur yfirlit, s. s. eftir lögum um orlof nr. 30/1987, hvorki þegar sóknaraðili starfaði sem blaðamaður né þegar hann starfaði sem ritstjóri. Virðisaukaskattur komi að vísu ekki fram á reikningum, en samkvæmt lögum um virðisaukaskatt sé vinna sú, sem

sóknaraðili hafi innt af hendi, ekki virðisaukaskattsskyld. Sóknaraðili hafi tekið að sér það verk að ritstýra Helgarpóstinum og koma einu blaði út vikulega, enginn hafi haft yfir honum agavald og vinnutími hans ekki verið skráður.

Varnaraðili mótmælir sjónarmiðum sóknaraðila um eðli ritstjórastarfsins og bendir á, að hvorki í prentlögum né öðrum lögum sé lagt við því bann, að ritstjórar geti unnið sem verktakar, enda slíkt efalaust brot á 75. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944.

Varnaraðili leggur á það áherslu, að ýmislegt hagræði hafi verið að því að starfa fyrir sóknaraðila á verktakakjörum; hann hafi t. d. fengið hærri laun sem verktaki, en á móti komi, að hann hafi misst ýmis réttindi launþega. Um þetta verði menn að hugsa í hverju tilviki, og ekki verði bæði haldið og sleppt.

Varakröfu sína styður varnaraðili þeim rökum, að vinnuréttarsamband aðila hafi aðeins staðið frá 1. júní til 18. september 1996, í þrjá og hálfan mánuð, og því sé óréttlátt, að forgangur fylgi launum í uppsagnarfresti í október og nóvember 1996, sbr. 96. gr. laga nr. 21/1991.

Varnaraðili kveður ekki hafa komið fram í málinu, að skiptastjóri hafi lýst yfir, að hann sé reiðubúinn að samþykkja kröfu sóknaraðila sem almenna kröfu í búið með 414.123 kr., þ. e. laun í ágúst og september 1996, svo og símreikninga 44.123 kr., og þá vexti, sem leiða megi af ofangreindum fjárhæðum.

V.

Í máli þessu reynir á túlkun á orðalaginu „laun og annað endurgjald fyrir vinnu í þjónustu þrotamanns“ í 1. tl. 1. mgr. 112. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991. Í íslenskum lögum er ekki að finna algildar skilgreiningar á hugtökunum vinnusamningur eða launþegi, en vísbendingar um túlkun hugtakanna í því sambandi, sem hér um ræðir, er m. a. að finna í 4. gr. laga um ábyrgðarsjóð launa vegna gjaldþrota nr. 53/1993.

Engum skriflegum samningi er til að dreifa um samningssamband sóknaraðila og Miðils ehf. Fallast má á með sóknaraðila, að niðurstaða um það, hvort krafa hans á hendur varnaraðila er sprottin af vinnusamningi eða verksamningi, ráðist ekki af heiti samningsins, heldur af heildstæðu mati á fjölmörgum þáttum samningssambandsins.

Ekki verður fallist á þá málsástæðu sóknaraðila, að lög um prentrétt nr. 57/1956 komi í veg fyrir, að störf ritstjóra séu unnin samkvæmt verksamningi.

Sóknaraðili bar fyrir dómi, að hann hefði litið á sig sem launþega. Í ráðningarkjörum sínum hefði verið miðað við tveggja mánaða gagnkvæman

uppsagnarfrest og tvo launaða orlofsdaga fyrir hvern unninn mánuð. Framkvæmdastjóri Miðils ehf. hefði neitað að hafa starfsmenn í stéttarfélagi og ekki borgað lífeyrissjóðsiðgjald eða stéttarfélagsgjöld. Hann kveður vinnuframlag sitt hafa verið persónulegt; hann hafi ráðið efnistökum blaðsins og séð um að koma því út vikulega.

Við aðalmeðferð málsins var lögð fram svohljóðandi óundirrituð yfirlýsing:

„Við undirritaðir, Þorbjörn Tjörvi Stefánsson, fyrrverandi framkvæmdastjóri Miðils ehf., og Árni Möller, fyrrverandi stjórnarformaður Miðils ehf., útgáfufélags Helgarpóstsins, lýsum hér með yfir því, að við réðum Sæmund Guðvinsson til verktakastarfa sem ritstjóra Helgarpóstsins frá og með 1. júní 1996. Ráðningarkjör Sæmundar sem ritstjóra voru 250.000 kr. á mánuði, gagnkvæmur tveggja mánaða uppsagnarfrestur, tveir orlofsdagar fyrir hvern unninn mánuð, bensínkostnaður við bifreið hans, útlagður kostnaður vegna heimasíma og heimilisáskrift að Morgunblaðinu."

Sóknaraðili kvaðst hafa fært framangreinda yfirlýsingu í letur, en sett þar inn orðið „verktakastarfa" að kröfu Þorbjörns Tjörva, þar sem fram hafi komið í símtali, að hann skrifaði ekki undir yfirlýsinguna, nema þetta kæmi fram.

Vitnið Stefán Hrafn Hagalín, sem var ritstjóri Helgarpóstsins á undan sóknaraðila, bar fyrir dómi, að það hefði ráðið sóknaraðila til starfa sem ritstjórnarfulltrúa. Vitnið kvað alla blaðamenn hafa verið ráðna á sömu kjörum, sem hann nefndi „gerviverktöku". Greidd hafi verið ákveðin summa mánaðarlega, og hafi blaðamenn notið flestra réttinda launafólks, svo sem tveggja eða þriggja mánaða uppsagnarfrests, tveggja orlofsdaga fyrir hvern unninn mánuð, launa í veikindum, greiðslu fyrir tímarit og leigubifreiðir. Blaðamenn hafi hins vegar orðið að sjá um bókhald sitt sjálfir svo og slysatryggingar og lífeyrissjóð.

Vitnið Guðrún Kristjánsdóttir, sem starfaði sem blaðamaður á Helgarpóstinum, bar fyrir dómi, að það hefði ekki litið á sig sem verktaka. Vitnið hefði átt rétt á uppsagnarfresti og tveimur orlofsdögum fyrir hvern unninn mánuð og tekið út orlof á launum sumarið 1996.

Vitnið Þorbjörn Tjörvi Stefánsson, sem var framkvæmdastjóri Miðils ehf., bar fyrir dómi, að það hefði séð um samninga við sóknaraðila vegna ritstjórastarfa. Vitnið fullyrti, að sóknaraðili hefði verið ráðinn sem verktaki. Vitnið kvað útgáfu blaðsins hafa verið gífurlegan áhætturekstur og forsvarsmenn fyrirtækisins ekki viljað taka á sig ábyrgð gagnvart launþegum af neinu tagi, m. a. vegna refsiábyrgðar stjórnenda. Aðeins tveir starfsmenn blaðsins hefðu verið með launþegasamninga. Vitnið kvað sóknar-

aðila hafa borið ábyrgð á því, að eitt blað kæmi út vikulega gegn 250.000 kr. greiðslu á mánuði. Sú tala hafi verið fengin án samanburðar við aðra blaðamenn. Vitnið kvað sóknaraðila hafa viljað, að það undirritaði yfirlýsingu um, að hann hefði verið á launþegakjörum, en vitnið kvaðst ekki hafa viljað undirrita slíka yfirlýsingu, nema þar kæmi fram, að sóknaraðili hefði verið verktaki. Vitnið kvaðst ekki muna eftir, að samþykkt hefði verið, að sóknaraðili ætti uppsagnarfrest, en rætt hefði verið um, að sóknaraðili yrði látinn vita með einhverjum fyrirvara, ef vitnið vildi losna við ritstjórann. Vitnið staðfesti, að rætt hefði verið um einhvern afslátt af vinnuskyldu, svo að sóknaraðili kæmist í frí á launum, en kannaðist ekki við, að það hefði verið bundið við tvo daga fyrir hvern unninn mánuð.

Fallast má á með sóknaraðila, að í samningi aðila hafi falist, að honum væri persónulega skylt að ritstýra Helgarpóstinum. Vinnuskylda sóknaraðila sem ritstjóra virðist ekki hafa verið frábrugðin vinnuskyldu launþega og ábyrgð sóknaraðila sem ritstjóra og agavald vinnuveitanda sambærilegt. Miðill ehf. virðist einnig hafa lagt það fram, sem sóknaraðili þurfti til að rækja vinnuskyldur sína, svo sem húsnæði og áhöld.

Með framburði vitnanna Stefáns Hrafns og Guðrúnar þykir nægjanlega í ljós leitt, að samningar blaðamanna á Helgarpóstinum hafi verið með þeim hætti, að um gagnkvæman tveggja mánaða uppsagnarfrest hafi verið að ræða og að tveir orlofsdagar á launum hafi átt að koma fyrir hvern unninn mánuð. Þá bendir framburður þeirra og Þorbjörns Tjörva til þess, að samningur sóknaraðila við Miðil ehf. hafi verið eins og annarra blaðamanna að þessu leyti. Sóknaraðili þykir hins vegar ekki hafa sýnt fram á, að réttur hans til uppsagnarfrests og orlofs hafi verið fullkomlega sambærilegur við rétt launafólks til uppsagnarfrests samkvæmt lögum og kjarasamningum, t. d., hvað varðar laun án vinnuframlags í uppsagnarfresti. Þá þykir sóknaraðili ekki hafa sýnt fram á, að sóknaraðili hafi haft rétt til launa í veikindaforföllum.

Í framburði sóknaraðila fyrir dómi kom fram, að afstaða framkvæmdastjóra Miðils ehf. hefði verið sú að hafa ekki í vinnu starfsmenn, sem væru í stéttarfélögum, og að borga ekki í lífeyrissjóði eða stéttarfélagsgjöld. Sóknaraðila var því fullkunnugt um þann vilja stjórnenda Miðils ehf. að gera verktakasamninga, en ekki vinnusamninga við þá, sem störfuðu á ritstjórn Helgarpóstsins.

Líta verður svo á, að það hafi verið í samræmi við samning aðila, að sóknaraðili gerði Miðli ehf. mánaðarlega reikninga vegna vinnuframlags síns, en á þeim reikningum kemur aðeins fram ein heildartala. Af reikningsgerð sóknaraðila og framburði aðila og vitna fyrir dómi þykir ljóst, að

ekki var gert ráð fyrir, að Miðill ehf. annaðist greiðslur launatengdra gjalda, sem atvinnurekendum er skylt að standa skil á vegna launþega, svo sem staðgreiðslu opinberra gjalda, tryggingargjalds, lífeyrissjóðsframlags og stéttarfélagsgjalda. Ekkert er fram komið í málinu um, að sóknaraðili hafi ekki sætt sig við þetta fyrirkomulag á greiðslum fyrir ritstjórastarfið.

Því er ekki haldið fram í málinu, að endurgjald fyrir störf sóknaraðila hafi tekið mið af kjarasamningum blaðamanna eða annarra eða breytingum á þeim, heldur virðist endurgjald fyrir störf sóknaraðila hafa verið tiltekin mánaðarleg fjárhæð, sem aðilum kom saman um. Þá var ekki gert ráð fyrir neinum lágmarks- eða hámarksvinnutíma.

Sóknaraðili hefur ekki lagt fram í málinu afrit af skattframtali sínu vegna umrædds tímabils, og ekki er upplýst, hvort hann var skráður sem atvinnurekandi hjá skattyfirvöldum eða Hagstofu Íslands.

Enda þótt samningssamband aðila hafi á sér þann blæ að vera vinnusamningur, klæddur í búning verksamnings, skortir samkvæmt framansögðu nokkuð á, að kröfu sóknaraðila verði jafnað við kröfu um laun eða annað endurgjald fyrir vinnu í skilningi 1. tl. 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991 eða bætur vegna slita á vinnusamningi í skilningi 2. tl. 1. mgr. sömu lagagreinar. Telja verður varlegt að fallast á rúma túlkun á framangreindu orðalagi, þegar aðilar hafa komið sér saman um, að samningssambandið eigi að lúta lögmálum verksamnings gagnvart skattyfirvöldum, stéttarfélögum, lífeyrissjóðum o. fl. eins og í þessu tilviki.

Samkvæmt því, sem að framan hefur verið rakið, ber að hafna kröfu sóknaraðila um, að krafa sú, sem hann lýsti í þrotabú Miðils ehf., verði viðurkennd sem forgangskrafa. Sóknaraðili hefur ekki gert neinar varakröfur í málinu. Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Sigurður T. Magnússon héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kröfum sóknaraðila, Sæmundar Guðvinssonar, á hendur varnaraðila, þrotabúi Miðils ehf., í máli þessu er hafnað.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 23. júní 1997.

Nr. 244/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Connie Jean Hanes og
Donald Hanes
(Ragnar Tómas Árnason hdl.)

Kærumál. Framsal. Ómerking. Heimvísun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnlaugur Claessen og Pétur Kr. Hafstein.

Varnaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 6. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 9. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. júní 1997, þar sem komist var að þeirri niðurstöðu, að fullnægt væri lagaskilyrðum, til að framselja mætti varnaraðila til Bandaríkjanna. Kæruheimild er í 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 24. gr. laga nr. 13/1984 um framsal sakamanna og aðra aðstoð í sakamálum. Krefjast varnaraðilar þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði ómerktur og málinu vísað til héraðsdóms til löglegrar meðferðar og uppkvaðningar úrskurðar að nýju. Til vara krefjast þau, að úrskurður héraðsdóms verði felldur úr gildi og dæmt, að lagaskilyrðum sé ekki fullnægt til að verða við beiðni bandarískra stjórnvalda um, að þau verði framseld til Bandaríkjanna.

Þá er krafist málsvarnarlauna úr ríkissjóði.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísa varnaraðilar til þess, að fyrir héraðsdómi hafi þau borið fyrir sig, að mannúðarástæður mæltu gegn framsali. Ætti það að minnsta kosti við að svo stöddu, þar til fullreynt væri, að önnur og vægari úrræði kæmu ekki til greina. Við framsal yrðu þau flutt til Arizona-ríkis í Bandaríkjunum, þar sem dæmt yrði í máli, sem handhafi ákæruvalds í ríkinu hefði höfðað gegn þeim. Væri hætt við, að flutningi þeirra þangað yrði hagað með ómannúðlegum og vanvirðandi hætti. Hið sama ætti við um meðferð og vistun, sem biði þeirra í fangelsi í Maricopa-sýslu í Ari-

zona, á meðan refsimálið væri óútkljáð og ef til óskilorðsbundinnar fangelsisvistunar kæmi. Um þetta hafi fyrir héraðsdómi verið vísað til nánar tilgreindra ákvæða íslensku stjórnarskrárinnar og annarra laga, sem veiti vernd fyrir slíkri meðferð. Héraðsdómari hafi hins vegar í úrskurði sínum hvorki lýst málatilbúnaði varnaraðila né sé þar að finna efnislega umfjöllun um þær varnir, sem teflt hafi verið fram gegn kröfu um framsal.

Samkvæmt 135. gr. laga nr. 19/1991 skal í dómi greina röksemdir dómara fyrir niðurstöðu máls. Í hinum kærða úrskurði er engin rökstudd afstaða tekin til þeirra meginástæðna, sem varnaraðilar bera fyrir sig í málinu gegn kröfu sóknaraðila. Samkvæmt tilvitnaðri lagagrein og þeim meginreglum, sem ákvæðið er reist á, hefur málið því ekki hlotið lögmæta úrlausn fyrir héraðsdómi. Ber samkvæmt því að ómerkja hinn kærða úrskurð um annað en málsvarnarlaun og leggja fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar að nýju.

Með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 13/1984 verða verjanda varnaraðila ákveðin málsvarnarlaun úr ríkissjóði, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er ómerktur um annað en málsvarnarlaun. Lagt er fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar og úrlausnar að nýju.

Málsvarnarlaun skipaðs verjanda varnaraðila, Ragnars Tómasar Árnasonar héraðsdómslögmanns, 70.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 3. júní 1997.

Ár 1997, þriðjudaginn 3. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingibjörgu Benediktsdóttur héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í framsalsmálinu nr. Ö-3/1997: Krafa Connie Jean Hanes og Donalds Hanes um úrskurð um, hvort skilyrðum laga sé fullnægt til framsals þeirra, en málið var tekið til úrskurðar 15. maí sl.

Málavextir eru þeir, að með bréfi bandaríska sendiráðsins á Íslandi 4. mars sl. til utanríkisráðuneytis Íslands var þess óskað, að varnaraðilar, Connie Jean Hanes, fædd í Missouri, Bandaríkjunum, 16. nóvember 1945, og Donald Hanes, fæddur í Melrose Park, Illinois, Bandaríkjunum, 22. maí

1950, nú búsett að Borgarholtsbraut 72, Kópavogi, verði framseld til Bandaríkjanna vegna refsimáls, sem höfðað hefur verið á hendur þeim í Maricopa, Arizona-ríki, vegna ætlaðs refsiverðs brots þeirra vegna flutnings þeirra á barninu Zenith Elaine Helton frá Bandaríkjunum til Íslands. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 20. janúar sl. var Rannsóknarlögreglu ríkisins heimilað að taka barnið úr umsjá varnaraðila, og var því komið fyrir til bráðabirgða hjá barnaverndaryfirvöldum í Kópavogi. Þremur dögum síðar var barnið afhent samkvæmt ákvörðun dómsmálaráðuneytis starfsliði bandaríska sendiráðsins í Reykjavík, og fór móðir þess af landinu með barnið í kjölfar þess. Með framangreindu bréfi bandaríska sendiráðsins voru meðal annars beiðnir ríkisstjórans í Arizona-ríki í Bandaríkjunum 24. janúar sl. og fulltrúa saksóknara Maricopa-sýslu sama dag um, að varnaraðilar yrðu framseld. Gögn þessi eru staðfest með innsigli og undirskrift utanríkisráðherra Bandaríkjanna, Madeleine K. Albright. Ríkissaksóknara barst málið með bréfi dómsmálaráðuneytis 14. mars sl., og sendi hann það Rannsóknarlögreglu ríkisins og fór þess meðal annars á leit, að fram færi nauðsynleg rannsókn samkvæmt 2. mgr. 13. gr., sbr. 1. mgr. 14. gr. laga nr. 13/1984 um framsal sakamanna og aðra aðstoð í sakamálum. Var varnaraðilum kynnt framsalskrafan hjá rannsóknarlögreglu 26. mars sl.

Í skýrslum varnaraðila hjá rannsóknarlögreglu 1. apríl sl. kröfðust þau úrskurðar Héraðsdóms Reykjavíkur um það, hvort lagaskilyrði væru um framsal þeirra. Ríkissaksóknari sendi dóminum málið með bréfi 9. apríl sl. og krafðist þess jafnframt, að dómurinn úrskurðaði, að varnaraðilum yrði bannað á tilteknu tímabili að fara úr lögsagnarumdæmi lögreglustjórans í Reykjavík, sýslumannsins í Kópavogi og sýslumannsins í Hafnarfirði, uns úr því yrði skorið, hvort framsal skyldi fram fara, og uns það yrði framkvæmt, yrði það heimilað. Dómarinn fékk málið til meðferðar 16. apríl sl., og var það þingfest 22. sama mánaðar. Með ákvörðun dómsins 23. apríl sl. var kröfu um bann við för þeirra úr framangreindum lögsagnarumdæmum hafnað. Er því nú til úrlausnar, hvort um sé að ræða skilyrði laga nr. 13/1984 til framsals varnaraðila, sbr. 14. gr. laganna, en þar kemur fram, að sá, sem óskast framseldur, geti krafist úrskurðar héraðsdóms í Reykjavík um, hvort skilyrði laga séu fyrir framsali.

Tvær framsalsbeiðnir bárust frá bandarískum stjórnvöldum um framsal hvors varnaraðila um sig, en ekki var ágreiningur um það, að fjallað yrði um þær samhliða. Í beiðnunum kemur fram, að þær eru reistar á samningi um framsal sakamanna til Bandaríkjanna og Danmerkur frá 6. janúar 1902 og viðbótarsamningi um sama efni milli sömu aðila frá 6. nóvember 1905. Verjandi varnaraðila hefur meðal annars skírskotað til þess, að skilyrði séu ekki til framsals varnaraðila, þar sem beiðnin sé reist á samningunum, en

ekki lögum nr. 13/1984. Ákvæði samninganna eigi hér ekki við, þar sem brot varnaraðila falli ekki undir þau brot, sem þeir taki til. Í 1. gr. l. nr. 13/1984 segir, að þann, sem í erlendu ríki er grunaður, ákærður eða dæmdur fyrir refsiverðan verknað, sé heimilt að framselja samkvæmt lögunum. Ekki verður á það fallist með verjanda varnaraðila, að þar sem beiðni bandarískra stjórnvalda byggist á samningunum, séu ekki lagaskilyrði til framsals þeirra, enda er ljóst eftir 3. mgr. 25. gr. laga nr. 13/1984, að framsal og önnur aðstoð í sakamálum er heimil samkvæmt þeim lögum, þótt ekki sé það skylt samkvæmt samningi Íslands við önnur ríki. Án tillits til laganna getur framsal orðið í þeim mæli, sem Ísland hefur skyldu til samkvæmt samningum, gerðum fyrir gildistöku laganna, við önnur ríki, sbr. 2. mgr. 25. gr. Kemur því hér fyrst til álita, hvort heimilt sé samkvæmt lögum nr. 13/1984 að framselja varnaraðila, áður en tekin er afstaða til þess, hvort það sé heimilt eða skylt eftir samningunum um framsal sakamanna til Bandaríkjanna og Danmerkur frá 1902 og 1905, sem birtir voru í C-deild Stjórnartíðinda með auglýsingu utanríkisráðuneytisins 1. september 1964.

Af gögnum málsins er ljóst, að Kelly Helton, móður telpunnar Zenith Elaine Helton, var með úrskurði Superior Court í Utah 24. janúar 1995 veitt óskoruð forsjá telpunnar, en fram að því hafði telpan að mestu verið hjá varnaraðilum. Kröfu varnaraðila um, að réttaráhrifum dómsins yrði frestað, var hafnað með úrskurði 17. mars sama ár. Af hálfu varnaraðila er fram komið, að þau fengu umgengnisrétt nokkrar klukkustundir á viku, og þar sem þau sáu fram á margra ára áfrýjunarmeðferð málsins og álitu, að barnið væri ekki í góðum höndum, tóku þau til þess örþrifaráðs að fara með barnið úr landi um miðjan október 1995 og hingað til lands 30. sama mánaðar. Hér hafa þau dvalist upp frá því.

Gefin var út alþjóðleg handtökuskipun á hendur varnaraðilum af ákæruvaldinu í Maricopa-sýslu, Arizona, 26. október 1995 vegna ætlaðra brota gegn lögum Arizona-ríkis, þar sem þeim hefur verið gefið að sök að hafa brotið „custodial interference“, sem flokkað er undir svokallað „class 3 felony“, og enn fremur var gefin út á hendur þeim alþjóðleg handtökuskipun 18. desember 1995 vegna ólöglegs flótta til að komast undan málsókn. Handtökuskipanir þessar fylgdu gögnum bandarískra stjórnvalda til íslenskra yfirvalda, en af þeim má meðal annars sjá, að málið er komið fyrir dómstól í Maricopa-sýslu í Arizona, þar sem gefin var út ákæra á hendur þeim 14. janúar sl. fyrir framangreint brot, „custodial interference“. Eru þau sökuð um brot gegn greinum 13-1302, 13-701, 13-702 og 13-801 á „Arizona Revised Statutes“ með því að hafa vitað eða haft ástæðu til að vita, að þau höfðu engan lagalegan rétt til að taka eða halda frá löglegri forsjá barninu Zenith Helton, barni, sem er undir

18 ára aldri og yfirvöld hafa falið í forsjá Kelly Helton. Gögn, er þetta varða, fylgja málinu svo og framangreind ákvæði laga.

Með símskeyti alríkislögreglunnar í Phoenix, Arizona, 17. janúar sl. til Interpol á Íslandi var þess óskað, að lögregluyfirvöld á Íslandi hlutuðust til um handtöku varnaraðila á grundvelli framangreindrar handtökuskipunar vegna ætlaðra brota þeirra. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 21. janúar sl. var þeim meinuð för úr tilteknum umdæmum hér á landi fram til 5. febrúar sl. Sá úrskurður var ekki framlengdur.

Eins og að framan er rakið, hafa varnaraðilar verið ákærð fyrir brotið „custodial interference", 13-1302 grein framangreindra laga, sem flokkað er samkvæmt því ákvæði undir svokallað „class 3 felony". Slík brot varða eftir grein 13-702 að lágmarki tveggja og hálfs árs fangelsi, en að hámarki sjö ára fangelsi. Samkvæmt 3. gr. laga nr. 13/1984 er framsal manns því aðeins heimilt, ef verknaður eða sambærilegur verknaður getur varðað fangelsi í meira en eitt ár samkvæmt íslenskum lögum. Ljóst er, að hvorki er í almennum hegningarlögum nr. 19/1940 né annarri íslenskri refsilöggjöf ákvæði með sömu verknaðarlýsingu og ákvæði 13-1302 um „custodial interference", en ákvæði 193. gr. almennra hegningarlaga er efnislega sambærilegt, en eftir því getur það varðað allt að sextán ára fangelsi að svipta „foreldra eða aðra rétta aðila valdi eða umsjá yfir barni, sem ósjálfráða er fyrir ásku sakir". Ljóst er af gögnum málsins og öðru því, sem rakið hefur verið, að önnur skilyrði laganna standa framsali ekki í vegi. Með vísan til alls þess, sem að framan getur, þykir vera um að ræða skilyrði laga nr. 13/1982 um framsal sakamanna og aðra aðstoð í sakamálum um framsal varnaraðila, Connie Jean Hanes og Donalds Hanes.

Eftir þessum úrslitum verður ekki tekin afstaða til þess, hvort heimilt sé eða skylt að framselja varnaraðila eftir samningunum um framsal sakamanna til Bandaríkjanna og Danmerkur frá 1902 og 1905.

Með vísan til 2. mgr. 16. gr. laga nr. 13/1984 skulu málsvarnarlaun skipaðs verjanda þeirra, Ragnars Tómasar Árnasonar héraðsdómslögmanns, 250.000 krónur, greidd úr ríkissjóði.

Úrskurðarorð:

Fullnægt er lagaskilyrðum til framsals Connie Jean Hanes, fæddrar í Missouri, Bandaríkjunum, 16. nóvember 1945, og Donalds Hanes, fædds í Melrose Park, Illinois, Bandaríkjunum, 22. maí 1950, nú búsettra að Borgarholtsbraut 72, Kópavogi.

Málsvarnarlaun skipaðs verjanda þeirra, Ragnars Tómasar Árnasonar héraðsdómslögmanns, 250.000 krónur, greiðast úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 3. júlí 1997.

Nr. 278/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Sigurbirni Gunnari Utley
(Sigurður Georgsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, c-liður 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Arnljótur Björnsson og Guðrún Erlendsdóttir.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. júní 1997, sem barst Hæstarétti 30. sama mánaðar, og krefst hann þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og gæsluvarðhald varnaraðila, sem rann út föstudaginn 27. júní sl., verði framlengt, þar til dómur verður kveðinn upp í máli ákæruvaldsins gegn honum, sem höfðað var með ákæru 24. júní 1997, þó eigi lengur en til föstudagsins 8. ágúst 1997 kl. 16.00. Styður ákæruvaldið kröfu sína c-lið 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með ákæru ríkissaksóknara 24. júní sl. var höfðað mál á hendur varnaraðila fyrir að hafa ásamt öðrum manni ráðist að starfsmanni Vöruveltunnar hf. í húsinu nr. 48 við Suðurlandsbraut í Reykjavík 14. apríl 1997 með lambhúshettu á höfði og vopnaður barefli úr leðri, fylltu með sandi, og barið hann með því og rænt af honum plastpoka með miklu fé, eins og nánar er rakið í hinum kærða úrskurði. Er atferlið í ákæru talið varða við 252. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Svo sem fram kemur í hinum kærða úrskurði, á varnaraðili mikinn afbrotaferil að baki. Hann er nú undir rökstuddum grun um atferli, sem varðað getur allt að tíu ára fangelsi. Þegar til þessa er litið, þykir skilyrðum c-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 vera fullnægt. Verður krafa ákæruvaldsins um gæsluvarðhald því tekin til greina.

D ó m s o r ð:

Varnaraðili, Sigurbjörn Gunnar Utley, sæti gæsluvarðhaldi, þar til dómur gengur í máli hans samkvæmt ákæru 24. júní 1997, þó eigi lengur en til föstudagsins 8. ágúst 1997 kl. 16.00.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. júní 1997.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess, að Sigurbirni Gunnari Utley, kt. 250764-3679, Hamrabergi 16, Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi frá kl. 16.00 í dag, föstudaginn 27. júní, þar til dómur gengur í máli ákæruvaldsins gegn honum, Ólafi Kristjánssyni og Jóni Kristjáni Jacobsen, þó ekki lengur en til föstudagsins 8. ágúst 1997 kl. 16.00.

Með ákæru, dags. 24. júní, var höfðað opinbert mál á hendur ofangreindum þremur mönnum. Þar er þeim gefið að sök brot gegn 252. gr. almennra hegningarlaga, sem lýst er svo:

„. . . fyrir rán með því að hafa í sameiningu og eftir fyrir fram gerðri áætlun staðið að ráni á 2.320.740 kr. í reiðufé, 175.125 kr. í ávísunum auk rafrænna færslna, 4.138.811 kr., með því að ákærðu Ólafur og Sigurbjörn Gunnar, báðir með lambhúshettur á höfði til að hylja andlit sín og vopnaðir heimagerðum bareflum úr leðri, fylltum sandi, réðust um kl. 9.00 að morgni mánudagsins 14. apríl 1997 að starfsmanni Vöruveltunnar hf., Finni Eðvarð Egilssyni, kt. 280271-5199, þar sem hann var að koma upp stiga hússins að Suðurlandsbraut 48, Reykjavík, á leið sinni á skrifstofu fyrirtækisins á 3. hæð með uppgjör verslunarinnar 10-11 í Glæsibæ fyrir dagana 11.–13. apríl 1997 í plastpoka, en ákærðu, sem biðu í ræstingakompu á 3. hæð hússins, komu á móti Finni, sem hörfaði niður stigann, en ákærði Sigurbjörn sló til Finns, svo að hann féll á stigapallinn, og við það náði ákærði Ólafur peningapokanum af honum og hljóp með hann út, en ákærði Sigurbjörn barði Finn nokkrum sinnum, þar sem hann lá, m. a. í höfuð og brjóst, með áðurnefndu barefli, áður en hann hljóp út. . . .“

Sakamál þetta var þingfest í gær, og hefur ákærði, Sigurbjörn, játað sakargiftir í meginatriðum. Hann hefur setið í gæsluvarðhaldi frá 15. apríl sl.

Ákæruvald styður kröfu sína um framlengingu gæsluvarðhalds c-lið 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Verjandi ákærða mótmælir framlengingu. Gæsluvarðhald sé óþarft og ónauðsynlegt og því ekki fullnægt lagaskilyrðum til beitingar þess.

Niðurstaða.

Ákærði, Sigurbjörn Gunnar Utley, er ákærður fyrir þátttöku í broti gegn 252. gr. almennra hegningarlaga og hefur játað aðild sína að því í megin-

atriðum. Rannsóknarhagsmunir standa ekki til þess, að hann sæti varðhaldi, og á því er ekki byggt.

Af hálfu ákæruvalds eru ekki skýrlega reifuð atriði, er um er fjallað í c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Ákærði hefur hlotið mjög marga refsidóma frá árinu 1982, hinn síðasta í nóvember 1995, en ekki er skýrt frá öðrum brotum, sem hann er grunaður um að hafa framið á þessu ári. Þótt ákærði sé vanaafbrotamaður, verður framlenging gæsluvarðhalds ekki reist nú á c-lið 1. mgr.

Brot gegn 252. gr. almennra hegningarlaga getur varðað allt að tíu ára fangelsi. Er því fullnægt fyrra skilyrði 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Fordæmi finnast hins vegar ekki fyrir beitingu gæsluvarðhalds skv. 2. mgr., þegar brot er talið varða við 252. gr. Þá sýnast almannahagsmunir ekki standa til þess, að gæsluvarðhald ákærða, Sigurbjörns, verði framlengt enn.

Kröfu ákæruvalds um framlengingu verður samkvæmt framansögðu hafnað.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu ákæruvalds um framlengingu gæsluvarðhaldsvistar ákærða, Sigurbjörns Gunnars Utley.

Fimmtudaginn 3. júlí 1997.

Nr. 279/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Ólafi Kristjánssyni
(Róbert Árni Hreiðarsson hdl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, c-liður 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Arnljótur Björnsson og Guðrún Erlendsdóttir.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. júní 1997, sem barst Hæstarétti 30. sama mánaðar, og krefst hann þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og gæsluvarðhald varnaraðila, sem rann út föstudaginn 27. júní sl., verði framlengt, þar til dómur verður kveðinn upp í máli ákæruvaldsins gegn honum, sem höfðað var með ákæru 24. júní 1997, þó eigi lengur en til föstudagsins 8. ágúst 1997 kl. 16.00. Styður ákæruvaldið kröfu sína c-lið 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með ákæru ríkissaksóknara 24. júní sl. var höfðað mál á hendur varnaraðila fyrir að hafa ásamt öðrum manni ráðist að starfsmanni Vöruveltunnar hf. í húsinu nr. 48 við Suðurlandsbraut í Reykjavík 14. apríl 1997 með lambhúshettu á höfði og vopnaður barefli úr leðri, fylltu með sandi, og barið hann með því og rænt af honum plastpoka með miklu fé, eins og nánar er rakið í hinum kærða úrskurði. Er atferlið í ákæru talið varða við 252. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Svo sem fram kemur í hinum kærða úrskurði, á varnaraðili talsverðan afbrotaferil að baki. Hann er nú undir rökstuddum grun um atferli, sem varðað getur allt að tíu ára fangelsi. Þegar til þessa er litið, þykir skilyrðum c-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 vera fullnægt. Verður krafa ákæruvaldsins um gæsluvarðhald því tekin til greina.

Dómsorð:

Varnaraðili, Ólafur Kristjánsson, sæti gæsluvarðhaldi, þar til dómur gengur í máli hans samkvæmt ákæru 24. júní 1997, þó eigi lengur en til föstudagsins 8. ágúst 1997 kl. 16.00.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. júní 1997.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess, að Ólafi Kristjánssyni, kt. 090369-4909, með lögheimili að Kleppsvegi 120, en dvalarstað að Frostafold 30, hvort tveggja í Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi frá kl. 16.00 í dag, föstudaginn 27. júní, þar til dómur gengur í máli ákæruvaldsins gegn honum, Sigurbirni Gunnari Utley og Jóni Kristjáni Jacobsen, þó ekki lengur en til föstudagsins 8. ágúst 1997 kl. 16.00.

Með ákæru, dags. 24. júní, var höfðað opinbert mál á hendur ofangreindum þremur mönnum. Þar er þeim gefið að sök brot gegn 252. gr. almennra hegningarlaga, sem lýst er svo:

„. . . fyrir rán með því að hafa í sameiningu og eftir fyrir fram gerðri áætlun staðið að ráni á 2.320.740 kr. í reiðufé, 175.125 kr. í ávísunum auk rafrænna færslna, 4.138.811 kr., með því að ákærðu Ólafur og Sigurbjörn Gunnar, báðir með lambhúshettur á höfði til að hylja andlit sín og vopnaðir heimagerðum bareflum úr leðri, fylltum sandi, réðust um kl. 9.00 að morgni mánudagsins 14. apríl 1997 að starfsmanni Vöruveltunnar hf., Finni Eðvarð Egilssyni, kt. 280271-5199, þar sem hann var að koma upp stiga hússins að Suðurlandsbraut 48, Reykjavík, á leið sinni á skrifstofu fyrirtækisins á 3. hæð með uppgjör verslunarinnar 10-11 í Glæsibæ fyrir dagana 11.–13. apríl 1997 í plastpoka, en ákærðu, sem biðu í ræstingakompu á 3. hæð hússins, komu á móti Finni, sem hörfaði niður stigann, en ákærði Sigurbjörn sló til Finns, svo að hann féll á stigapallinn, og við það náði ákærði Ólafur peningapokanum af honum og hljóp með hann út, en ákærði Sigurbjörn barði Finn nokkrum sinnum, þar sem hann lá, m. a. í höfuð og brjóst, með áðurnefndu barefli, áður en hann hljóp út. . . .“

Sakamál þetta var þingfest í gær, og hefur ákærði, Ólafur, játað sakargiftir. Hann hefur setið í gæsluvarðhaldi frá 15. apríl sl.

Ákæruvald styður kröfu sína um framlengingu gæsluvarðhalds c-lið 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Verjandi ákærða mótmælir framlengingu. Vísar hann m. a. til 5. gr. og b-liðar 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, svo og til 9. gr. og 2. mgr. 10. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi. Telur hann, að ákvæði sáttmálanna geri ógilt ákvæði 2. mgr. 103. gr.

laga nr. 19/1991. Þá telur verjandinn, að skjólstæðingur sinn sé ekki ákærður fyrir ofbeldisbrot. Gæsluvarðhald sé óþarft og ónauðsynlegt.

Niðurstaða.

Ákærði, Ólafur Kristjánsson, er ákærður fyrir þátttöku í broti gegn 252. gr. almennra hegningarlaga og hefur játað aðild sína að því. Rannsóknarhagsmunir standa ekki til þess, að hann sæti varðhaldi, og á því er ekki byggt.

Af hálfu ákæruvalds eru ekki skýrlega reifuð atriði, er um er fjallað í c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Ákærði hefur hlotið allmarga refsidóma frá árinu 1985, hinn síðasta í nóvember 1995, en ekki er skýrt frá öðrum brotum, sem hann er grunaður um að hafa framið á þessu ári. Verður gæsluvarðhald því ekki byggt á c-lið 1. mgr.

Brot gegn 252. gr. almennra hegningarlaga getur varðað allt að tíu ára fangelsi. Er því fullnægt fyrra skilyrði 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Fordæmi finnast hins vegar ekki fyrir beitingu gæsluvarðhalds skv. 2. mgr., þegar brot er talið varða við 252. gr. Þá sýnast almannahagsmunir ekki standa til þess nú, að gæsluvarðhald ákærða, Ólafs, verði framlengt enn.

Kröfu ákæruvalds um framlengingu verður samkvæmt framansögðu hafnað.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu ákæruvalds um framlengingu gæsluvarðhaldsvistar ákærða, Ólafs Kristjánssonar.

Þriðjudaginn 8. júlí 1997.

Nr. 283/1997. **Ákæruvaldið**
(Sigurður Gísli Gíslason ftr.)
gegn
Láru Dís Sigurðardóttur
(Ástríður Grímsdóttir hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. júlí sl. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Krefst varnaraðili þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að honum verði breytt þannig, að gæsluvarðhaldstími verði styttur verulega. Þá krefst hún kærumálskostnaðar.

Af hálfu sóknaraðila er krafist staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

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 30. júní 1997.

Ár 1997, mánudaginn 30. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingveldi Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, að Láru Dís Sigurðardóttur, kt. 130261-7019, Sælundi 3, Bíldudal, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, uns dómur gengur í máli hennar, þó eigi lengur en til þriðjudagsins 2. september 1997 kl. 16.00. Ákærða er grunuð um brot gegn 173. gr., a-lið, almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 64/1974.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 4. janúar sl., var

ákærðu gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 22. janúar sl., en þann dag var gæsluvarðhaldið framlengt til 12. febrúar sl. Krafa um framhald gæsluvarðhalds var tekin fyrir þann dag, en daginn eftir var þeirri kröfu hafnað. Lögreglustjórinn í Reykjavík kærði úrskurðinn til Hæstaréttar, og með dómi réttarins, upp kveðnum 20. febrúar sl., var ákærðu gert að sæta gæsluvarðhaldi til 12. mars sl. Með úrskurði, upp kveðnum þann dag, var ákærðu gert að sæta gæsluvarðhaldi til miðvikudagsins 23. apríl 1997 kl. 16.00. Með úrskurði, kveðnum upp 23. apríl sl., var ákærðu gert að sæta gæsluvarðhaldi til miðvikudagsins 4. júní nk. kl. 16.00, og var sá úrskurður staðfestur með dómi Hæstaréttar 28. apríl sl. Með úrskurði, kveðnum upp 3. júní sl., var ákærðu gert að sæta gæsluvarðhaldi til dagsins í dag.

Ákæra var birt fyrir ákærðu 27. júní sl. Í ákæru er ákærðu gefið að sök að hafa tekið við um 380 gr af amfetamíni og 480 MDMA-töflum úr hendi meðákærða Albart Jan van Houten, flutt þau til Bíldudals og haft þau þar í sínum vörslum og afhent meðákærða Rúnari Kolbeini Óskarssyni efnin til söludreifingar.

Lögreglan hefur frá 11. desember 1996 rannsakað stórfelld brot á fíkniefnalöggjöf, og er talið, að um sé að ræða eitt umfangsmesta fíkniefnamál, sem hafi komið upp hér á landi. Rannsóknin hefur leitt í ljós, að flutt hafa verið til landsins 25 kíló af hassi, 3 kíló af amfetamíni og allt að 600 e-töflur (MDMA). Ákærða hefur játað að eiga nokkra aðild að málinu og hefur m. a. játað vörslur og afhendingu til meðákærða Rúnars Kolbeins Óskarssonar á miklu magni MDMA-taflna ásamt amfetamíni.

Með vísan til framangreinds og skírskotun til gagna málsins þykir sterkur grunur liggja fyrir um, að ákærða hafi brotið gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga. Þar sem um er að ræða svo alvarlegt brot sem stórfellt fíkniefnamisferli, verður með skírskotun til framangreinds og vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 að fallast á kröfu ríkissaksóknara, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Ákærða, Lára Dís Sigurðardóttir, skal sæta áfram gæsluvarðhaldi, uns dómur gengur í máli hennar, þó eigi lengur en til þriðjudagsins 2. september 1997 kl. 16.00.

Þriðjudaginn 8. júlí 1997.

Nr. 284/1997. **Ákæruvaldið**
(Sigurður Gísli Gíslason ftr.)
gegn
Rúnari Kolbeini Óskarssyni
(Pétur Gautur Kristjánsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. júlí sl. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Krefst varnaraðili þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

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 30. júní 1997.

Ár 1997, mánudaginn 30. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingveldi Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, að Rúnari Kolbeini Óskarssyni, kt. 250757-4179, Laugavegi 60, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, uns dómur gengur í máli hans, þó eigi lengur en til þriðjudagsins 2. september 1997 kl. 16.00. Ákæði er grunaður um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga, sbr. lög nr. 64/1974.

Ákæði hefur setið í gæsluvarðhaldi frá 13. desember 1996, en gæsluvarðhaldsvist hans hefur verið framlengd fimm sinnum með úrskurðum Héraðsdóms Reykjavíkur, síðast með úrskurði, kveðnum upp 2. júní sl., en þá var honum gert að sæta framhaldi gæsluvarðhalds á grundvelli 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til 30. júní 1997.

Lögreglan hefur frá 11. desember 1996 rannsakað stórfelld brot á fíkniefnalöggjöf. Talið er, að um sé að ræða eitt umfangsmesta fíkniefnamál, sem hafi komið upp hér á landi. Rannsóknin hefur leitt í ljós, að flutt hafa verið til landsins 25 kíló af hassi, 3 kíló af amfetamíni og allt að 600 e-töflur (MDMA).

Í ákæru er ákærða m. a. gefið að sök að hafa tekið við frá meðákærðu Albart Jan van Houten og Láru Dís Sigurðardóttur samtals um 13 kílóum af hassi, um 2 kílóum af amfetamíni og 500-600 töflum af MDMA og að hafa haft efnin í vörslum sínum, ráðstafað hluta þeirra og neytt hluta þeirra. Hann hefur játað að hafa tekið við 10,4 kg af hassi af meðákærða Albart Jan van Houten og einnig að hafa tekið við 482 töflum af MDMA og 300 gr af amfetamíni af Láru Dís Sigurðardóttur og að hafa haft efnin í vörslum sínum á þáverandi dvalarstöðum sínum.

Með hliðsjón af framansögðu, gögnum málsins og því, hversu miklu magni fíkniefna ákærði hefur viðurkennt að hafa tekið við og haft í sínum vörslum, þykir sterkur grunur liggja fyrir um, að ákærði hafi brotið gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga. Þar sem um svo alvarlegt brot er að ræða sem stórfellt fíkniefnamisferli, verður með skírskotun til framangreinds og vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 að fallast á kröfu ríkissaksóknara, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Ákærði, Rúnar Kolbeinn Óskarsson, sæti áfram gæsluvarðhaldi frá gæsluvarðhaldi því, sem rennur út kl. 16.00 í dag, uns dómur gengur í máli hans, þó eigi lengur en til þriðjudagsins 2. september 1997 kl. 16.00.

Þriðjudaginn 8. júlí 1997.

Nr. 294/1997. **Ákæruvaldið**
(Sigurður Gísli Gíslason ftr.)
gegn
Cörlu Wolff
(Gunnar Thoroddsen hdl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, c-liður 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 7. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Krefst varnaraðili þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að sér verði gert að sæta farbanni, þar til dómur gengur í máli, sem ríkissaksóknari hefur höfðað gegn sér.

Af hálfu sóknaraðila er krafist staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með skírskotun til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. júní 1997.

Ár 1997, mánudaginn 30. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingveldi Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála og einnig með vísan til b-liðar 1. mgr. sömu lagagreinar, að Cörlu Wolff, hollenskum ríkisborgara, fæddri 19.

febrúar 1946 í Rotterdam í Hollandi, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, uns dómur gengur í máli hennar, þó eigi lengur en til þriðjudagsins 2. september 1997 kl. 16.00. Ákærða er grunuð um brot gegn 173. gr., a-lið, almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 64/1974.

Ákærða hefur setið í gæsluvarðhaldi frá 12. desember 1996, en gæsluvarðhaldsvist hennar hefur verið framlengd fimm sinnum með úrskurðum Héraðsdóms Reykjavíkur, fyrst 9. janúar sl., þá 6. febrúar sl., því næst 6. mars sl., síðan 18. apríl sl. og loks 30. maí sl., en þá var henni gert að sæta framhaldi gæsluvarðhalds á grundvelli 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og b-liðar 1. mgr. 103. gr. sömu laga til 30. júní 1997.

Frá 11. desember sl. hefur lögregla rannsakað mál, er varðar stórfelld brot á fíkniefnalöggjöf. Rannsóknin hefur leitt í ljós, að flutt hafa verið inn 25 kg af hassi, 3 kg af amfetamíni og allt að 600 e-töflur (MDMA). Ákærða er grunuð um að eiga þátt í þessum innflutningi. Auk ákærðu og landa hennar, Albarts Jan van Houten, hafa fjórir Íslendingar sætt gæsluvarðhaldi í þágu rannsóknar málsins, en allir hafa þeir játað viðtöku fíkniefna.

Þegar ákærða kom til landsins 11. desember sl. ásamt Albart Jan van Houten, fundust tæplega 10 kg af hassi í tösku, sem var merkt henni. Einnig hefur ákærða viðurkennt að hafa verið með í för, þegar flutt var inn bifreið sl. haust, sem nokkrir grunuðu hafa borið, að í hafi verið 15 kíló af hassi, 3 kíló af amfetamíni og allt að því 600 töflur af vímuefninu MDMA (e-töflum). Þótt ákærða hafi neitað að eiga með saknæmum hætti aðild að fyrrgreindum innflutningi, sagði hún í lögregluskýrslu frá 9. janúar 1997, að í ferð þeirri, sem hún fór til Íslands 11. desember sl., hafi hana mátt gruna, hvað það var, sem flutt var til landsins, þótt ekki hafi sér dottið í hug, að um svo mikið magn væri að ræða.

Ákæra á hendur ákærðu var gefin út 24. júní og birt ákærðu í dag. Í ákæru er henni gefið að sök að hafa í félagi við annan mann staðið að innflutningi á 9.754,3 g af hassi til Íslands 11. desember sl., og er brotið talið varða við 173. gr. a almennra hegningarlaga.

Með hliðsjón af framansögðu, gögnum málsins og því, hversu mikið magn fíkniefna ákærða flutti til landsins, um 9,7 kg af hassi, þykir sterkur grunur liggja fyrir um, að ákærða hafi brotið gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga. Þar sem um svo alvarlegt brot er að ræða sem stórfellt fíkniefnamisferli, verður með skírskotun til framangreinds að fallast á, að skilyrðum 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt.

Með skírskotun til ofangreinds og samkvæmt 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og b-lið 1. mgr. sömu lagagreinar verður ákærðu gert að sæta gæsluvarðhaldi í samræmi við kröfu ríkissaksóknara.

Úrskurðarorð:

Ákærða, Carla Wolff, sæti áfram gæsluvarðhaldi frá lokum gæsluvarðhalds þess, er rennur út kl. 16.00 í dag, þar til dómur gengur í máli hennar, en þó eigi lengur en til þriðjudagsins 2. september 1997 kl. 16.00.

Miðvikudaginn 23. júlí 1997.

Nr. 300/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Albart Jan van Houten
Cörlu Wolff
Láru Dís Sigurðardóttur og
Rúnari Kolbeini Óskarssyni
(Bjarni Þór Óskarsson hdl.)

Kærumál. Réttarstaða sakbornings. Stjórnarskrá. Mannréttindasáttmáli Evrópu.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 10. júlí. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí 1997, þar sem varnaraðilum var heimilað að kynna sér að vild öll gögn í máli, sem sóknaraðili hefur höfðað gegn þeim og einum manni að auki. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og þeim kröfum varnaraðila hafnað, að þau fái að kynna sér öll gögn málsins, áður en þau gefa sjálf skýrslu fyrir dómi.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar úrskurðar héraðsdóms. Til vara er gerð krafa um „takmarkaðan aðgang að öllum skjölum skv. ákvörðun dómsins og til þrautavara ótakmarkaðan eða takmarkaðan aðgang að hluta skjalanna skv. ákvörðun dómsins". Þau krefjast og kærumálskostnaðar.

I.

Í greinargerð sinni til Hæstaréttar segir sóknaraðili meðal annars:

„Í því máli, er hér um ræðir, eru fimm menn ákærðir fyrir stórfelld fíkniefnabrot, og er um að ræða mikið magn fíkniefna, sem voru flutt inn í tveimur ferðum, og ber ákærðu og vitnum ekki öllum saman um ráðstöfun efnanna, magn þeirra og hlut hvers einstaks í brotunum. Telja verður, að málið hafi nokkra sérstöðu að

þessu leyti, en jafnframt er um að ræða eitt stærsta fíkniefnamál, sem komið hefur upp hérlendis. Sýnileg sönnunargögn eru takmörkuð, þar sem verulegur hluti fíkniefna hefur ekki fundist, og lítt er um vitni að hinum ætluðu brotum, en þetta leiðir væntanlega til aukins vægis framburðar fyrir dómi. Verði ákærðu heimilað að kynna sér gögn málsins að vild, býður það heim hættu á, að ákærðu leggi mat á sönnunarstöðu málsins og lagi framburð sinn að gögnum málsins eftir því, sem þeim þykir henta. Með þessu gætu ákærðu spillt mjög sönnunarfærslu málsins og torveldað og seinkað meðferð þess fyrir dómi. Óheftur aðgangur ákærðu að gögnum málsins gæti þannig auðveldlega horft til sakarspjalla. Með almennri reglu um, að ákærðir menn hafi ætíð óheftan aðgang að öllum gögnum máls, gæti því ákæruvaldinu verið gert ókleift að sinna hlutverki sínu um sönnunarfærslu."

Sóknaraðili vefengir ekki rétt varnaraðila til að kynna sér öll gögn málsins, eftir að þeir hafa gefið skýrslu, en áður en málið gengur til dóms. Ágreiningur málsaðila snýst því eingöngu um, á hvaða stigi málsmeðferðar gögnin verði lögð fyrir varnaraðila.

II.

Í 1. mgr. 43. gr. laga nr. 19/1991 segir, að verjandi skuli, jafnskjótt og unnt er, fá til afnota endurrit af öllum skjölum, sem málið varða, svo og aðstöðu til að kynna sér önnur gögn, sem ekki verða endurrituð. Enn fremur segir, að ekki megi láta sakborningi í té eintak af endurriti eða kynna honum efni þess, nema dómari eða rannsóknari samþykki. Með dómi Hæstaréttar 19. apríl 1994 í málinu nr. 168/1994 var því slegið föstu, að ákvæði þetta tæki bæði til mála á rannsóknarstigi og málsmeðferðar fyrir dómi.

Samkvæmt 1. mgr. 48. gr. laga nr. 19/1991 skal dómur reistur á þeim sönnunargögnum, sem fram eru færð við meðferð máls fyrir dómi. Sönnunarfærsla fyrir dómi skal því vera bein og milliliðalaus. Jafnan skal kostað kapps um, að sá, sem yfirheyrður er, skýri sjálfstætt frá vitneskju sinni. Á þetta jafnt við um ákærðan mann og vitni. Í samræmi við meginregluna um milliliðalausa málsmeðferð er í athugasemdum með 1. mgr. 48. gr. frumvarps til laganna vísað til 3. mgr. 59. gr. sömu laga, sem kveður meðal annars á um, að dómari kynni ekki vitni skýrslur þess eða annarra, sem gefnar hafa

verið fyrir lögreglu eða dómi, svo og önnur sakargögn, fyrr en honum þyki þess þörf til skýringar eða leiðréttingar skýrslu þess.

III.

Svo sem greinir í fyrrnefndum dómi Hæstaréttar 19. apríl 1994, eru lög um meðferð opinberra mála reist á þeirri grundvallarreglu, að staða ákæruvalds og sakbornings fyrir dómi sé jöfn.

Samkvæmt 1. mgr. 70. gr. stjórnarskárinnar, eins og hún hljóðar eftir breytingu með stjórnskipunarlögum nr. 97/1995, skal sá, sem ákærður er fyrir refsiverða háttsemi, eiga rétt til réttlátrar málsmeðferðar innan hæfilegs tíma fyrir óháðum og óhlutdrægum dómstóli, sbr. og 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sem veitt var lagagildi á Íslandi með lögum nr. 62/1994.

Hvert aðildarríki sáttmálans fyrir sig getur sett lög í samræmi við og til fyllingar ákvæðum 6. gr. hans. Dómur Hæstaréttar 19. apríl 1994 var meðal annars reistur á því, að það færi ekki í bága við sjónarmið um jafnræði og réttláta dómsmeðferð, að sakborningur væri yfirheyrður um sakarefni fyrir óháðum dómstóli, áður en hann kynnti sér skjöl málsins, þar á meðal framburð annarra ákærðu, enda stæðu réttmætar og efnislegar ástæður til þess. Ekkert í 1. eða 3. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmálans eða 70. gr. stjórnarskrárinnar breytir þessu eða leiðir til þess, að jafnræði aðila sé skert eða um óréttláta málsmeðferð sé að ræða, þótt ákærða sé ekki heimilað að kynna sér gögn máls til hlítar, fyrr en eftir að hann hefur gefið skýrslu sína fyrir dómi og áður en mál verður sótt og varið. Verjendur ákærðu eiga ætíð rétt til að kynna sér gögn málsins á hverju stigi þess, og gæta þeir þannig lögvarinna hagsmuna skjólstæðinga sinna.

Vegna þessa og með vísan til fordæmis Hæstaréttar 19. apríl 1994 verður á það fallist, að sóknaraðili hafi fært fram réttmætar og efnislegar ástæður fyrir kröfu sinni. Verður því hafnað aðalkröfu varnaraðila um, að þau fái að kynna sér að vild skjöl málsins, áður en þau hafa verið yfirheyrð fyrir dómi.

Varnaraðilar hafa á engan hátt skýrt, að hvaða skjölum varakröfur þeirra beinist eða hvað í þeim felist að öðru leyti. Þegar af þeirri ástæðu verður varakröfunum ekki sinnt. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Varnaraðilum, Albart Jan van Houten, Cörlu Wolff, Láru Dís Sigurðardóttur og Rúnari Kolbeini Óskarssyni, er óheimilt að kynna sér fram lögð skjöl málsins, áður en þau verða hvert fyrir sig yfirheyrð fyrir dómi.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí 1997.

Ár 1997, miðvikudaginn 9. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. S-506/1997: Ákæruvaldið gegn Albart Jan van Houten, Ásgeiri Ebeneser Þórðarsyni, Cörlu Wolff, Láru Dís Sigurðardóttur og Rúnari Kolbeini Óskarssyni, en málið var tekið til úrskurðar 7. þ. m.

Hinn 24. júní sl. var gefin út ákæra á hendur fimm einstaklingum fyrir ætluð fíkniefnabrot. Málið var þingfest 3. þ. m., og kröfðust þá fjórir hinna ákærðu þess að fá að kynna sér fram lögð skjöl, og neituðu sumir þeirra að tjá sig um ætlað sakarefni, fyrr en eftir að hafa fengið að kynna sér gögnin. Í réttarhaldi 7. þ. m. voru endanlegar kröfur ákærðu Albarts Jans, Cörlu Wolff, Láru Dísar og Rúnars Kolbeins þessar:

„Ákærðu gera öll aðallega kröfu um að fá ótakmarkaðan aðgang að afritum allra skjala, sem lögð hafa verið fyrir Héraðsdóm Reykjavíkur og verið afhent verjendum þeirra. Til vara er gerð krafa um takmarkaðan aðgang að öllum skjölum skv. ákvörðun dómarans og til þrautavara ótakmarkaðan eða takmarkaðan aðgang að hluta skjalanna skv. ákvörðun dómarans. Þá gera ákærðu í öllum tilvikum kröfu um, að málskostnaður verði sérstaklega ákvarðaður vegna þessa þáttar málsins og að hann verði lagður á ríkissjóð."

Ákæruvaldið mótmælir því, að krafa þessara fjögurra ákærðu nái fram að ganga, og krefst þess, að ákærðu verði einungis heimilað að kynna sér eigin framburð sinn, þar til hvert þeirra hefur sætt yfirheyrslu fyrir dómi um sakarefnið.

Að loknum málflutningi um framangreindar kröfur var málið tekið til úrskurðar, og þykja ekki efni til að reifa málavexti samkvæmt ákæru hér.

Niðurstöður.

Úrlausnarefninu hér svipar til þess, er dæmt var um með dómi Hæstaréttar í málinu nr. 168/1994, en eftir uppsögu þess dóms hefur mannréttindakafli stjórnarskrárinnar tekið miklum breytingum, og þá hefur mann-

réttindasáttmáli Evrópu verið lögfestur hér á landi, sbr. lög nr. 62/1994. Af þessum sökum telur dómurinn fordæmisgildi framangreinds hæstaréttardóms takmarkað og alls ekki einsýnt, að niðurstaða úrskurðar þessa verði efnislega á sömu lund og varð í þeim dómi.

Eftir núgildandi réttarfarsreglum á ákærður maður rétt á því að kynna sér til hlítar við upphaf málsmeðferðar fyrir dómi, á hverju málatilbúnaður ákæruvaldsins á hendur honum er reistur. Í framangreindum dómi Hæstaréttar segir, að þessi regla sæti nokkrum afbrigðum.

Við munnlegan flutning um kröfugerð máls þessa greindi ákærandi frá því, að afstaða ákæruvalds og synjun þess, að ákærðu fái að kynna sér fram lögð skjöl, helgist af mati ákæruvaldsins á sönnunaraðstöðu málsins. Misræmi sé í framburði ákærðu hjá lögreglunni, og þá hafi ekki tekist að leggja hald á öll þau fíkniefni, sem ákært er út af.

Dómurinn telur misræmi í framburði ákærðu ekki geta haft það í för með sér, að þeim sé meinaður aðgangur að skjölum málsins. Í þessu sambandi má benda á það, að rannsóknara var í lófa lagið að samprófa ákærðu, væri þess talin þörf, en einnig er á hitt að líta, að sakborningi er á öllum stigum opinbers máls óskylt að svara spurningum um refsiverða hegðun, sem honum er gefin að sök, sbr. 3. mgr. 32. gr. laga nr. 19/1991 (lögin hér eftir skammstöfuð oml.). Þótt ákærðu hafi notfært sér þennan lögvarða rétt sinn annaðhvort með því að neita að tjá sig um ætlað sakarefni sér eða í samprófunum, eins og raun virðist í máli þessu, takmarkar það ekki rétt þeirra til að kynna sér gögnin, enda er sá réttur óskilyrtur og getur því alls ekki takmarkast eða miðast t. d. við játningu aðila eða á mati á sönnunaraðstöðu, eins og síðar verður vikið að.

Það, að ekki hefur tekist að leggja hald á öll þau fíkniefni, sem ákært er út af, getur að mati dómsins ekki haft það í för með sér, að takmarka eigi aðgang ákærðu að fram lögðum skjölum. Fjölmörg fíkniefnamál hafa sætt dómsmeðferð, þar sem ekki hefur tekist að leggja hald á þau fíkniefni, sem ákært hefur verið út af, og hvorki hefur verið talið heimilt né rétt að takmarka aðgang ákærðu að skjölum málsins.

Í 1. mgr. 43. gr. laga nr. 19/1991 segir: „Verjandi skal, jafnskjótt og unnt er, fá til afnota endurrit af öllum skjölum, sem málið varða, svo og aðstöðu til að kynna sér önnur gögn, sem ekki verða endurrituð. Ekki má láta sakborningi í té eintak af endurriti eða kynna honum efni þess, nema dómari eða rannsóknari samþykki.“ Lagaákvæði þetta tekur bæði til máls á rannsóknarstigi og til dómsmeðferðar þess. Samkvæmt ákvæðinu er það í verkahring dómara eða rannsóknara að ákveða, hvort ákærður maður fær að kynna sér skjöl, en ekkert er vikið að því, hvenær það skuli gert.

Í 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu segir m. a.: „Þegar kveða skal á um réttindi og skyldur manns að einkamálarétti eða um sök, sem hann er borinn um refsivert brot, skal hann eiga rétt til réttlátrar og opinberrar málsmeðferðar innan hæfilegs tíma fyrir sjálfstæðum og óvilhöllum dómstóli."

Í 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar segir m. a.: „Öllum ber réttur til að fá úrlausn um réttindi sín og skyldur eða um ákæru á hendur sér um refsiverða háttsemi innan hæfilegs tíma fyrir óháðum og óhlutdrægum dómstóli."

Dómurinn telur, að ef hann meinaði ákærðu að kynna sér fram lögð skjöl, yrði sú ákvörðun ekki reist á öðrum sjónarmiðum en fram koma í afstöðu ákæruvalds, sem sé á því, að dómarinn teldi sönnunaraðstöðu ákæruvalds standa höllum fæti og þess vegna rétt að meina ákærðu að kynna sér skjölin fyrr en síðar, eins og ákæruvaldið krefst. Dómur, sem tæki slíka afgerandi afstöðu á grundvelli sönnunaraðstöðu annars málsaðilans honum í vil, getur ekki talist óvilhallur í skilningi 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu og ekki heldur óhlutdrægur, eins og áskilnaður er um í 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar. Af þessum sökum telur dómurinn, að ekki sé fært að taka þannig afgerandi afstöðu til sönnunaraðstöðu ákæruvaldsins, án þess að dómarinn geri sig í leiðinni vanhæfan til meðferðar máls.

Með útgáfu ákæru hefur ákæruvaldið tekið þá afstöðu, að það telji rannsókn lokið og það, sem fram hefur komið í rannsókn málsins, nægilegt eða líklegt til sakfellis, sbr. 112. gr. oml., og því hlýtur ákæruvaldið að þurfa að sæta því, að gögnin, sem lögð eru fyrir dóm og málatilbúnaðurinn er reistur á, séu þá þegar kynnt ákærðu.

Eins og rakið var, segir í 1. mgr. 43. gr. oml., að ekki megi afhenda sakborningi skjöl, nema dómari eða rannsóknari samþykki. Ákvæðið á bæði við rannsókn máls og dómsmeðferð. Undir rannsókn máls hafa rannsóknaraðilar forræði í rannsókn og geta ákveðið, hvenær gögn eru kynnt o. s. frv. Þegar til dómsmeðferðar er komið, telur dómurinn, að það yrði andstætt framangreindum ákvæðum mannréttindasáttmála Evrópu og stjórnarskrár og andstætt hugmyndum um nútímaréttarfar að færa ákæruvaldinu, öðrum aðila máls, það vald að ákveða, hvort ákærður maður fái að kynna sér fram lögð skjöl. Þá bryti það að mati dómsins einnig gegn jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar. Ákvæði 1. mgr. 43. gr. oml. er því að mati dómsins ekki lengur samrýmanlegt framangreindu ákvæði stjórnarskrár og mannréttindasáttmála Evrópu, og ber nú að túlka lögin þannig, að ákærður einstaklingur fái þegar við þingfestingu máls að kynna sér efni fram lagðra skjala, eins og lýst er í 2. mgr. 122. gr. oml.

Í 3. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu segir, að hver sá, sem borinn sé sökum um refsiverða háttsemi, skuli eigi njóta minni réttar en þar er talinn upp. Í a-lið 3. mgr. 6. gr. segir, að maður eigi rétt á því að fá án tafar á máli, sem hann skilji, vitneskju í smáatriðum um eðli og orsök þeirrar ákæru, sem hann sætir. Þessi ákvæði tryggja ákærðum manni, að hann fái í hendur án tafar gögn málsins, vegna þess að þar koma fram í smáatriðum upplýsingar um eðli og orsök ákærunnar.

Alþjóðasamningur um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi, sem Ísland er aðili að, hefur að geyma efnislega sams konar ákvæði og þau ákvæði mannréttindasáttmála Evrópu, sem vitnað hefur verið til hér að ofan, leiðir að mati dómsins til sömu niðurstöðu.

Í 129. gr. oml. segir, að aðalmeðferð máls skuli að jafnaði fara fram í einni lotu. Ekki verður með góðu móti séð, hvernig þetta gæti orðið, ef ákærður maður vildi tala máli sínu sjálfur í máli, sem þannig væri vaxið, að hann fengi ekki fram lögð skjöl í hendur, fyrr en eftir að hann hefði gefið skýrslu fyrir dómi. Ef hann neitaði að tjá sig um sakarefnið, fyrr en eftir að hafa kynnt sér skjöl og eðli þeirrar ákæru, sem hann sætir, í smáatriðum, sbr. tilvitnaðan a-lið 3. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, kæmu enn skýrar í ljós vankantar þess að meina ákærðum einstaklingi að kynna sér efni fram lagðra skjala, enda gera lög ráð fyrir því, að dómari kynni ákærða efni fram lagðra skjala þegar við þingfestingu máls, en annars í næsta réttarhaldi á eftir, hafi ákærði ekki verið við þingfestingu, sbr. 2. mgr. 122. gr. oml.

Dómurinn telur ekki ástæðu til þess að fjalla efnislega um allar málsástæður verjenda ákærðu, þar sem aðalkrafa þeirra er tekin til greina á þeim forsendum, sem lýst hefur verið.

Dómurinn telur þannig allt það, sem rakið var að framan, leiða til þess, að nú beri að skýra lög þannig, að ákærður einstaklingur eigi rétt á því að kynna sér fram lögð skjöl. Geti hvorki dómari né ákærandi takmarkað þann rétt, hvorki út frá mati á sönnunaraðstöðu ákæruvalds né af öðrum sökum. Ákærðu í málinu eiga þannig allir rétt á því að kynna sér gögn málsins.

Þóknun vegna þessa þáttar málsins bíður efnisdóms í málinu.

Úrskurðarorð:

Ákærðu í málinu nr. S-506/1997 er heimilt að kynna sér fram lögð skjöl.

Þriðjudaginn 5. ágúst 1997.

Nr. 307/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Sigurþóri Arnarssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. júlí 1997, sem barst réttinum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. júlí 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 12. september 1997. 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. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. júlí 1997.

Ár 1997, fimmtudaginn 17. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Sigurþóri Arnarssyni, kt. 170871-5299, með lögheimili að Dvergabakka 12, Reykjavík, en dvalarstað að Hraunbæ 58, Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, þar til dómur hefur verið kveðinn upp í máli ákæruvaldsins á hendur honum, þó ekki lengur en til föstudagsins 12. september 1997 kl. 16.00, vegna grunar um brot gegn 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981. Með dómi Hæstaréttar Íslands frá 9. júní var kærða gert að sæta gæsluvarðhaldi til dagsins í dag með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Kærði er grunaður um að hafa valdið dauða Sigurðar Sigurmundssonar með fólskulegri líkamsárás á skemmtistaðnum Vegas aðfaranótt þriðjudagsins 13. maí sl. Átök urðu á veitingastaðnum þessa nótt milli kærða og félaga hans annars vegar og Sigurðar heitins og félaga hans hins vegar. Í átökunum féll Sigurður í gólfið meðvitundarlaus, og andaðist hann 15. maí sl., án þess að hann kæmist til meðvitundar að nýju.

Kærði hefur neitað sakargiftum, en vitni hafa borið, að kærði hafi sparkað í höfuð Sigurðar, og önnur vitni hafa borið, að Sverrir Þór Einarsson, sem einnig er grunaður um að hafa valdið dauða Sigurðar, hafi slegið Sigurð í höfuðið. Enn eitt vitnið kveðst hafa séð mann berja höfði Sigurðar í hillu, en hefur borið, að það muni ekki, hver það var. Kærði og Sverrir hafa borið hvor annan sökum. Nokkur vitni voru að átökunum á skemmtistaðnum, en þau sáu ekki aðdraganda þess, að Sigurður féll í gólfið.

Meðal rannsóknargagna er krufningarskýrsla, dagsett 16. júní sl., en krufning fór fram 15. maí sl. Í ályktunarkafla skýrslunnar segir, að krufningin hafi leitt í ljós, að banamein Sigurðar Sigurmundssonar heitins hafi verið blæðing undir mjúku heilahimnuna (heilaskúmsblæðing). Hinn látni hafi verið með mar á hársverði í hnakka og blóðgúl undir höfuðleðri. Síðan segir: „Má ályktа, að áverki þessi hafi getað stafað af ákomu (t. d. sparki, höggi eða við fall), sem hafi valdið hnykk á heila með rofi í slagæð og blæðingu. Ýtarleg taugameinafræðileg rannsókn Hannesar Blöndal prófessors sýndi ekki sjúkleika sem undirrót blæðingarinnar.“ Með hliðsjón af þessari niðurstöðu og röksemdum þeim, sem færðar eru fyrir henni í skýrslunni, verður að telja fullljóst, að Sigurður Sigurmundsson lést af áverkum þeim, er hann hlaut á skemmtistaðnum Vegas 13. maí sl.

Rannsóknargögn veita sterkan grun um, að kærði hafi gerst sekur um stórfellda líkamsárás, og hnekkir það ekki því mati, þótt einhver óvissa sé um, hvern hlut kærði átti í framangreindum átökum. Að þessu virtu og með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 þykir verða að fallast á kröfu ríkissaksóknara, eins og hún er fram sett.

Úrskurðarorð:

Kærði, Sigurþór Arnarsson, sæti gæsluvarðhaldi, þar til dómur gengur í máli ákæruvaldsins á hendur honum, en þó eigi lengur en til föstudagsins 12. september 1997 kl. 16.00.

Mánudaginn 18. ágúst 1997.

Nr. 329/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Ólafi Kristjánssyni
(Róbert Árni Hreiðarsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Arnljótur Björnsson og Garðar Gíslason.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 11. ágúst 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 13. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. ágúst 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi til föstudagsins 5. september 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Eins og málsatvikum er lýst í hinum kærða úrskurði, er fullnægt skilyrðum 106. gr. laga nr. 19/1991, til að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi, meðan á fresti hans til áfrýjunar stendur, samkvæmt 2. mgr. 151. gr. laga nr. 19/1991. Samkvæmt þessu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. ágúst 1997.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess, að dómfellda, Ólafi Kristjánssyni, kt. 090369-4909, með lögheimili að Kleppsvegi 120, en dvalarstað að Frostafold 30, hvort tveggja í Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, meðan hann íhugar hugsanlega áfrýjun dómsins, er kveðinn var upp yfir honum fyrr í morgun, þó eigi lengur en til föstudagsins 5. september nk. kl. 16.00.

Með dómi, upp kveðnum fyrr í dag, var dómfelldi dæmdur til að sæta fangelsi í tvö ár og sex mánuði fyrir brot gegn 252. gr. almennra hegningarlaga. Eftirstöðvar reynslulausnar hans voru dæmdar með.

Ákæruvald reisir kröfu sína um framlengingu gæsluvarðhalds á 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 106. gr. sömu laga.

Verjandi dómfellda mótmælir framlengingu. Vísar hann m. a. til 5. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, einkum c-liðar.

Niðurstaða.

Dómfelldi, Ólafur Kristjánsson, hefur verið sakfelldur fyrir þátttöku í broti gegn 252. gr. almennra hegningarlaga. Áfrýjun dómsins hefur ekki verið ráðin.

Með hæstaréttardómi 3. júlí sl. var dómfellda gert að sæta gæsluvarðhaldi til dagsins í dag á grundvelli c-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Samkvæmt þessu fordæmi og öðrum haggar 5. gr. mannréttindasáttmála Evrópu ekki gildi ákvæða XIII. kafla laga nr. 19/1991. Verður dómfellda samkvæmt 2. mgr. 103. gr., sbr. 106. gr., gert að sæta gæsluvarðhaldi til föstudagsins 5. september nk. kl. 16.00, en lok gæsluvarðhalds verða ekki bundin við ákvörðun um áfrýjun.

Úrskurðarorð:

Dómfelldi, Ólafur Kristjánsson, sæti áfram gæsluvarðhaldi til föstudagsins 5. september 1997 kl. 16.00.

Miðvikudaginn 20. ágúst 1997.

Nr. 334/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Kolbrún Sævarsdóttir lögfræðingur)
gegn
Gunnari Ólafssyni
(Sveinn Andri Sveinsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 17. ágúst 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. ágúst 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 22. ágúst 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. ágúst 1997.

Ár 1997, sunnudaginn 17. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess, að Gunnari Ólafssyni, kt. 121174-3329, Smárahvammi 8, Hafnarfirði, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 22. ágúst nk. kl. 16.

Fíkniefnadeild lögreglunnar í Reykjavík rannsakar nú stórfellt fíkniefnamisferli. Upphaf rannsóknarinnar má rekja til þess, að 2. ágúst sl. komu til skoðunar hjá tollgæslunni að Ármúla 25, Reykjavík, tvær hraðsendingar frá Bretlandi, sem höfðu að geyma alls 783 e-töflur.

Við rannsókn málsins hefur grunur lögreglu beinst að því, að kærði eigi

aðild að málinu. Var hann handtekinn um kl. 21 sl. föstudagskvöld, en fjórir menn sæta nú gæsluvarðhaldi í þágu rannsóknar málsins. Kærði er starfsmaður Pósts og síma hf. og vinnur m. a. við að aka út ábyrgðar- og hraðpóstssendingum. Hefur kærði greint frá því, að Sigurður Þórðarson, sem er einn þeirra, er nú sæta gæsluvarðhaldi, hafi sett sig í samband við sig og m. a. spurt sig náið út í vinnutíma sinn hjá Pósti og síma og í hverju starf sitt væri fólgið. Kveðst kærði eftir það nokkrum sinnum hafa rætt við Sigurð í síma og sagt honum, í hvaða hverfum hann væri að vinna, en kærði kveðst allajafna sjá um Kópavog, Garðabæ og Hafnarfjörð.

Sendingar þær, sem höfðu að geyma áðurnefnt magn e-taflna, voru stíluðar á tvö heimilisföng í Hafnarfirði, þ. e. í Suðurhvammi og Hvammabraut, en heimilisfang kærða er í Smárahvammi þar í bæ. Kærði hefur staðfest að hafa verið á ferð í Hvammahverfi í Hafnarfirði að beiðni Sigurðar laugardaginn 2. ágúst sl. og hitt þar tvo menn, sem nú sæta gæsluvarðhaldi, og hafi hann ásamt þeim verið staddur í Suðurhvammi, þegar póstmaður kom akandi og fór síðan með póstsendingu inn í stigagang fjölbýlishúss þar.

Annar þessara manna, Gísli Elmarsson, hefur greint frá því, að Sigurður Þórðarson hafi gefið sér og Atla Þórðarsyni þau fyrirmæli að fara með tilkynningu, sem þeir áttu að sækja í póstkassa í fjölbýlishús í Hafnarfirði, heim til manns, sem nú er upplýst, að er kærði. Gísli hefur einnig greint frá því, að kærði hafi sagt, þegar hann sá tvo menn ganga með póstmanninum inn í fjölbýlishúsið, „að þetta væri klikk og rétt að sleppa því að ná í miðana“. Kærði kveður þennan framburð ekki réttan.

Rannsókn máls þessa er á frumstigi, og sæta fjórir menn nú gæsluvarðhaldi í þágu rannsóknar þess. Af gögnum málsins er ljóst, að kærði er viðriðinn málið, þótt ekki liggi á þessu stigi rannsóknar skýrt fyrir, hver þáttur hans er. Þá er ljóst, að umfang málsins eykst eftir því, sem rannsókn þess vindur fram.

Samkvæmt framansögðu og þegar rannsóknargögn málsins eru virt, er nægjanlega rökstuddur grunur uppi um, að kærði eigi aðild að málinu með saknæmum hætti, og verður að telja hættu á, að hann kunni að spilla sakargögnum, fari hann frjáls ferða sinna. Kann brot það, sem hér er til rannsóknar, að varða kærða fangelsisrefsingu samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 65/1974.

Með vísan til framanritaðs og skírskotun til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála verður kærða gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 22. ágúst nk. kl. 16.

Eins og áður er að vikið, var kærði handtekinn um kl. 21 föstudaginn 15. þ. m. Krafa um gæsluvarðhald var hins vegar ekki lögð fram fyrr en rétt

fyrir sl. miðnætti og kærði leiddur fyrir dómara rúmum stundarfjórðungi eftir miðnætti. Dráttur þessi er í andstöðu við 3. mgr. 67. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 5. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Úrskurðarorð:

Kærði, Gunnar Ólafsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 22. ágúst nk. kl. 16.

Þriðjudaginn 26. ágúst 1997.

Nr. 340/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Pétri Bruno Scheving Thorsteinssyni
(Magnús M. Norðdahl hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 21. ágúst 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 21. ágúst 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 29. ágúst 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms, þó þannig, að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi til 5. september 1997.

Sóknaraðili hefur ekki kært úrskurð héraðsdóms fyrir sitt leyti. Kemur því ekki til álita krafa hans um, að gæsluvarðhaldi verði markaður lengri tími en kveðið er á um í hinum kærða úrskurði.

Samkvæmt þessu og 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 21. ágúst 1997.

Ár 1997, fimmtudaginn 21. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, að Pétri Bruno

Scheving Thorsteinssyni, kt. 300972-5279, Fellsmúla 22, Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 5. september nk. kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og fíkniefnalögum nr. 65/1974.

Fíkniefnadeild lögreglunnar í Reykjavík rannsakar nú stórfellt fíkniefnamisferli. Upphaf rannsóknarinnar má rekja til þess, að 2. ágúst sl. komu til skoðunar hjá tollgæslunni að Ármúla 25, Reykjavík, tvær hraðsendingar frá Bretlandi, sem höfðu að geyma samtals 783 e-töflur. Lögreglu grunar, að kærði eigi aðild að málinu, en ofangreindan dag sá lögregla hann fara inn í stigahús fjölbýlishúss í Hafnarfirði, brjóta þar upp póstkassa og fjarlægja úr honum komutilkynningu til annars viðtakanda efnanna.

Kærði hefur viðurkennt að hafa brotið upp póstkassann, en kveðst hvorki vera eigandi efnanna né hafa staðið að innflutningi þeirra. Í rannsóknargögnum liggja fyrir skýrslur annarra grunaðra um, að kærði hafi tekið þátt í skipulagningu fíkniefnainnflutningsins og fjármagnað hann. Þykir því og með hliðsjón af öðrum rannsóknargögnum verða að fallast á það með lögreglustjóranum í Reykjavík, að rökstuddur grunur leiki á aðild kærða að brotum gegn almennum hegningarlögum og fíkniefnalögum, sem varðað geta kærða fangelsi.

Enn er eftir að rannsaka betur ýmsa þætti þessa stórfellda fíkniefnamáls. Með vísan til framanritaðs og skírskotun til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála verður því kærða gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, en rétt þykir þó, að það vari eigi lengur en til föstudagsins 29. ágúst nk. kl. 16.

Úrskurðarorð:

Kærði, Pétur Bruno Scheving Thorsteinsson, sæti áfram gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 29. ágúst nk. kl. 16.00.

Miðvikudaginn 27. ágúst 1997.

Nr. 344/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Gunnari Ólafssyni
(Sveinn Andri Sveinsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. ágúst 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 25. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. ágúst 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 29. ágúst 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. ágúst 1997.

Ár 1997, föstudaginn 22. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Gunnari Ólafssyni, kt. 121174-3329, Smárahvammi 8, Hafnarfirði, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 29. ágúst nk. kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Fíkniefnadeild lögreglunnar í Reykjavík rannsakar nú stórfellt fíkniefnamisferli. Upphaf rannsóknarinnar má rekja til þess, að 2. ágúst sl. komu til skoðunar hjá tollgæslunni að Ármúla 25, Reykjavík, tvær hraðsendingar frá Bretlandi, sem höfðu að geyma alls 783 e-töflur.

Við rannsókn málsins hefur grunur lögreglu beinst að því, að kærði eigi aðild að málinu. Kærði er starfsmaður Pósts og síma hf. og vinnur m. a. við að aka út ábyrgðar- og hraðpóstssendingum. Í framburði kærða fyrir dóminum 16. ágúst sl. kveður hann Sigurð Þórðarson, sem er einn þeirra, er nú sæta gæsluvarðhaldi, hafa sett sig í samband við sig og m. a. spurt sig náið út í vinnutíma sinn hjá Pósti og síma og í hverju starf sitt væri fólgið. Kveðst kærði eftir það nokkrum sinnum hafa rætt við Sigurð í síma og sagt honum, í hvaða hverfum hann væri að vinna, en kærði kveðst allajafna sjá um Kópavog, Garðabæ og Hafnarfjörð.

Sendingar þær, sem höfðu að geyma áðurnefnt magn e-taflna, voru stílaðar á tvö heimilisföng í Hafnarfirði, þ. e. í Suðurhvammi og Hvammabraut. Kærði hefur staðfest að hafa verið á ferð í Hvammahverfi í Hafnarfirði að beiðni Sigurðar laugardaginn 2. ágúst sl. og hitt þar tvo menn, og hafi hann ásamt þeim verið staddur í Suðurhvammi, þegar póstmaður kom akandi og fór síðan með póstsendingu inn í stigagang fjölbýlishúss þar. Kærði hefur haldið sig við þennan framburð og ekki talið ástæðu til að bæta við hann síðan.

Í lögregluskýrslu, sem tekin var af kærða í morgun, kveður hann Sigurð Þórðarson hafa boðið sér einhverja peningaupphæð fyrir að taka pakka fyrir sig, þegar hann væri að vinna, en hann hafi aldrei samþykkt það. Kærði neitar að hafa hitt þá Sigurð og Pétur Ásgeirsson út af þessum innflutningi e-taflna eftir miðjan júlí sl. Þá hefur hann einnig neitað því að hafa hringt í Sigurð um kl. 19.00 föstudaginn 1. ágúst sl.

Sigurður Þórðarson og Pétur Ásgeirsson hafa játað að hafa staðið að innflutningi þessum ásamt Pétri Bruno Scheving Thorsteinssyni. Báðir bera þeir, að kærði hafi hjálpað þeim við að skipuleggja innflutningsleiðina, og hafi hann átt að sjá til þess að taka pakkana úr umferð, áður en þeir kæmust til skila til viðtakenda.

Rannsókn máls þessa miðar vel áfram, en þó er eftir að yfirheyra nánar grunaða og samprófa þá. Af gögnum málsins er ljóst, að kærði er viðriðinn málið, þótt enn liggi ekki skýrt fyrir, hver þáttur hans er.

Samkvæmt framansögðu og þegar rannsóknargögn málsins eru virt, er nægjanlega rökstuddur grunur uppi um, að kærði eigi aðild að málinu með saknæmum hætti. Hér er um að ræða rannsókn á stórfelldum fíkniefnainnflutningi, og kann brot það, sem kærði er grunaður um, að varða kærða fangelsisrefsingu samkvæmt almennum hegningarlögum.

Með vísan til framanritaðs og skírskotun til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála verður kærða gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 29. ágúst nk. kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, Gunnar Ólafsson, sæti áfram gæsluvarðhaldi frá gæsluvarðhaldi því, sem rennur út kl. 16.00 í dag, allt til föstudagsins 29. ágúst nk. kl. 16.00.

Föstudaginn 29. ágúst 1997.

Nr. 282/1997. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Önnu Mýrdal Helgadóttur
(Hreinn Loftsson hrl.)

Kærumál. Vitni.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 26. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 30. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, þar sem tekin var til greina krafa sóknaraðila um að leiða fyrir dóm sem vitni „höfunda álitsgerðar nefndar skv. 28. gr. laga nr. 25/1975". Kæruheimild er í c-lið 2. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að umræddri kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með ákæru 7. nóvember 1996 höfðaði ríkissaksóknari mál á hendur varnaraðila til refsingar vegna ætlaðrar ólögmætrar fóstureyðingar. Varnaraðili var sýknuð af kröfum ákæruvaldsins í málinu með dómi Héraðsdóms Vesturlands 13. mars sl., en þeim dómi hefur verið áfrýjað til Hæstaréttar. Eftir uppkvaðningu héraðsdóms mun ríkissaksóknara hafa borist álitsgerð nefndar, sem starfar samkvæmt 28. gr. laga nr. 25/1975 um ráðgjöf og fræðslu varðandi kynlíf og barneignir og um fóstureyðingar og ófrjósemisaðgerðir, „vegna dómsniðurstöðu Héraðsdóms Vesturlands í málinu", eins og segir í fyrirsögn skjalsins. Í gögnum málsins kemur fram, að ríkissaksóknari hyggst leggja þessa álitsgerð fram við meðferð þess fyrir Hæstarétti. Með bréfi 25. apríl sl. til Héraðsdóms Reykjavíkur óskaði ríkissaksóknari eftir því, að höfundar álitsgerðarinnar, sem munu vera allir aðalmenn og varamenn í nefndinni, yrðu kvaddir fyrir dóm til skýrslugjafar um efni álitsgerðarinnar. Þeirri kröfu mótmælti varnaraðili. Með hinum kærða úrskurði var leyst úr þessu ágreiningsefni á þann hátt, sem áður er getið.

Ákvæði um vitni í lögum nr. 19/1991 eru reist á þeirri meginreglu, sem einnig er lögð til grundvallar í öðrum réttarfarslögum, að þeir einir, sem geta borið um atvik máls af eigin raun, verði leiddir fyrir dóm til að gefa skýrslu sem vitni. Í álitsgerðinni, sem áður er getið, er fjallað um einstök atriði í forsendum héraðsdómsins frá 13. mars 1997, og eru ýmis þeirra gagnrýnd. Af álitsgerðinni verður hins vegar ekki ráðið, að höfundar hennar geti borið af eigin raun um atvik að baki ákærunni í þessu máli, svo að einhverju skipti fyrir úrlausn þess. Þegar af þeirri ástæðu eru ekki skilyrði til að leiða þá menn, sem hér um ræðir, fyrir dóm til að gefa vitnaskýrslur. Verður því að hafna kröfu sóknaraðila um þá skýrslugjöf og fella hinn kærða úrskurð úr gildi.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. júní 1997.

Ár 1997, fimmtudaginn 26. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður í vitnamálinu nr. V-24/1997: Ákæruvaldið gegn Önnu Mýrdal Helgadóttur, sem tekið var til úrskurðar 5. júní sl.

Málavextir eru þeir, að 13. mars sl. var í Héraðsdómi Vesturlands kveðinn upp dómur í máli, er ríkissaksóknari höfðaði gegn Önnu Mýrdal Helgadóttur, lækni á Akranesi. Ákærðu var gefið að sök að hafa framkvæmt ólögmæta fóstureyðingu á Sjúkrahúsi Akraness, er liðnar voru rúmar 14 vikur af meðgöngu konunnar, í trássi við bann nefndar skv. 28. gr. laga nr. 25/1975 um ráðgjöf og fræðslu varðandi kynlíf og barneignir og um fóstureyðingar og ófrjósemisaðgerðir, en nefndin hafði tvívegis synjað konunni um að láta eyða fóstri sínu. Varð niðurstaða dómsins sú, að ákærða var sýknuð af kröfum ákæruvalds í málinu. Ríkissaksóknari hefur áfrýjað dóminum.

Með bréfi ríkissaksóknara til dómsins 25. apríl sl. var þess óskað, að fram færu vitnaleiðslur fyrir dóminum í þágu meðferðar málsins fyrir Hæstarétti. Í bréfinu sagði, að embætti ríkissaksóknara hefði borist álitsgerð nefndar skv. 28. gr. laga nr. 25/1975 vegna niðurstöðu fyrrgreinds dóms Héraðsdóms Vesturlands, dags. 9. s. m., sem lögð yrði fram í Hæstarétti af hálfu ákæruvalds. Vegna þessa væri þess óskað, að höfundar álitsgerðarinnar yrðu kvaddir fyrir dóm til skýrslugjafar um efni hennar.

Vitnamálið var þingfest 23. maí sl. Meðal gagna málsins er bréf verjanda ákærðu, en í því mótmælir hann því, að umbeðnar vitnaleiðslur fari fram. Hafi ákærða ýmislegt við það að athuga, að álitsgerðin verði lögð fram í málinu, og hafi þeim sjónarmiðum verið komið á framfæri við embætti ríkissaksóknara með bréfi, dagsettu 21. apríl sl. Hvíli mótmælin á eftirgreindum rökum:

Í fyrsta lagi sé efni álitsgerðarinnar gagnrýni nefndarmanna á túlkun héraðsdómarans á ákvæðum laga nr. 25/1975. Það sé hlutverk dómstóla að túlka lög og leggja mat á efni þeirra. Slíkt sé ekki hlutverk aðila eða vitna í dómsmálum, hvorki í einkamálum né í opinberum málum. Í öðru lagi sé sýnilega um að ræða þarflausa sönnunarfærslu, sbr. 4. mgr. 128. gr. laga nr. 19/1991 (oml.). Álitsgerðin sé ekki til þess fallin að veita frekari upplýsingar í málinu. Af ýmsum ákvæðum laganna megi draga þá ályktun, að vitnum í opinberum málum beri öðru fremur að greina frá vitneskju sinni varðandi málsatvik, sbr. t. d. 3. mgr. 49. gr. og 52. gr. oml. Álitsgerðin varði ekki málsatvik í þessu máli, og því sé framlagning hennar og skýrslutökur um efni hennar sýnilega þarflaus sönnunarfærsla í skilningi nefnds lagaákvæðis. Í þriðja lagi feli álitsgerðin í raun í sér skriflegan málflutning af hálfu ákæruvalds, þar sem hún lúti að gagnrýni á niðurstöðu og mati héraðsdómarans á lögfræðilegum álitaefnum málsins. Slíkt sé brot gegn meginreglu opinbers réttarfars um munnlega og milliliðalausa málsmeðferð, sbr. og 1. málslið 157. gr. oml., eins og henni var breytt með 17. gr. laga nr. 37/1994. Loks feli álitsgerðin í sér óeðlileg afskipti nefndarinnar sem stjórnvalds af máli, sem rekið sé gegn ákærðu fyrir dómstólum. Málið hafi komið til kasta nefndarinnar á sínum tíma, og afskiptum hennar eigi því að vera lokið, þar sem það sé nú til meðferðar í dómskerfinu. Verði eigi annað séð en nefndin sé komin langt út fyrir verksvið sitt skv. 28. gr. laga nr. 25/1975 með því að reyna að hafa áhrif á niðurstöðu dómstóla í málinu með óeðlilegum hætti.

Í greinargerð ríkissaksóknara er þess krafist, að hin umbeðna vitnaleiðsla fari fram, þ. e., að höfundum álitsgerðarinnar verði lýst rétt og skylt að koma fyrir Héraðsdóm Reykjavíkur til skýrslugjafar um efni skýrslunnar.

Gerð er grein fyrir því, að ákæruvaldið hafi talið rétt að áfrýja héraðsdóminum, einkum með hliðsjón af b-lið 147. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Í málinu liggi fyrir réttaróvissa, sem leysa þurfi úr, og sé það á færi dómstóla einna að leiða hana til lykta.

Að héraðsdómi upp kveðnum hafi nefndin skv. 28. gr. laga nr. 25/1975 samið álitsgerð um nokkur atriði málsins, sem ætluð sé til framlagningar í Hæstarétti skv. heimild í 155. gr. laga nr. 19/1991. Í framhaldi þess hafi þess verið óskað, að höfundar skýrslunnar yrðu kvaddir fyrir dóm til skýrslugjafar um efni hennar.

Þar sem héraðsdóminum hafi verið áfrýjað, muni allar mótbárur ákærðu koma til úrlausnar hjá Hæstarétti, ýmist eftir kröfu ákærðu eða ex officio. Því geti þær ekki átt undir úrskurð héraðsdómara. Í viðleitni til að fá málið leitt til réttra lykta geti það skipt ákæruvaldið miklu máli, að vitnaleiðslur fari fram. Vísa megi í því sambandi til nýlegs dóms Hæstaréttar í sakamáli, en í því máli eins og þessu hafi legið fyrir skýrsla opinbers aðila, Vinnueftirlits ríkisins, en vegna meginreglu 2. ml. 3. mgr. 59. gr. laga nr. 19/1991 hafi skýrslan aðeins að hluta komið til skoðunar í Hæstarétti, með því að ákærða hafi ekki gefist kostur á að leita skýringa fyrir dómi á efni hennar.

Til vara sé andmælt framantöldum mótbárum ákærðu. Í álitsgerðinni, sem sé frá sérkunnáttufólki, sé gerð grein fyrir afleiðingum héraðsdómsins og stöðu fóstureyðingamála að honum upp kveðnum. Eðlilegt sé, að slíkt mat liggi fyrir á áfrýjunarstigi. Rakin séu viðhorf kvennadeildar Landspítalans, fundargerðabækur nefndarinnar kannaðar í því sambandi svo og vitnisburður fyrrum formanns. Bent sé á misvægi í héraðsdómi í mati á áliti félagsráðgjafa sjúkrahúss og félagsráðgjafa nefndarinnar. Tildrög laga nr. 25/1975 séu rakin og sú ályktun dregin, að niðurstaða héraðsdóms gangi mun lengra í frjálsræðisátt en fylgismenn frjálsra fóstureyðinga á Alþingi hafi lagt til.

Að þessu virtu sjáist, að minnst af álitsgerðinni varði túlkun héraðsdómara á ákvæðum laga nr. 25/1975. Að því leyti, sem um slíkt kunni að vera að ræða, beri að skoða það sem hluta af greinargerð ákæruvaldsins. Því sé mótmælt, að ofantalin atriði varði ekki sönnunarfærslu í málinu og um skriflegan málflutning sé að ræða. Með 15. gr. laga nr. 37/1994 hafi verið lögfest nýmæli um skyldu málsaðila í opinberum málum fyrir Hæstarétti til að skila skriflegum greinargerðum. Skyldu það vera „nokkuð ýtarlegar skriflegar greinargerðir“, og hafi tilgangurinn verið, eins og segir í greinargerð með 15. gr. frumvarpsins, „að auka nokkuð vægi skriflegs málatilbúnaðar aðilanna til að skýra mál sitt frekar og auðvelda munnlegan málflutning máls og úrlausn þess“. Ljóst sé, að með álitsgerð nefndarinnar sé í engu farið á svig við þennan tilgang. Alveg sé ljóst af héraðsdómi, standi hann óhaggaður, að hann kippi að mestu grundvellinum undan starfi nefndarinnar. Telja verði alllangsótt að líta svo á, að þetta atriði ásamt því að hafa að engu ákvarðanir hennar í málinu komi henni nánast ekki við. Sýnist varnaraðili raunar miða við það að varna nefndinni máls í dómsmálinu. Þessum málflutningi sé harðlega mótmælt.

Um frekari lagarök vísar ríkissaksóknari til XI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 163. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 20. gr. laga nr. 37/1994.

Af hálfu ákærðu er í fyrsta lagi á það bent, að ekki sé borið á móti því,

að unnt sé að kalla vitni fyrir í málum, sem séu á áfrýjunarstigi, þ. e. a. s. svo fremi að vitnum sé ætlað að bera um málsatvik. Mótmæli ákærðu lúti að tilgangi og tilefni vitnaleiðslunnar af hálfu ákæruvaldsins, sbr. beiðni ríkissaksóknara og bókun hans við þingfestingu málsins. Þar komi glöggt fram, hver sé tilgangur vitnaleiðslunnar. Tilefninu sé lýst í greinargerð ríkissaksóknara, þar sem m. a. sé fjallað um, að standi héraðsdómur óhaggaður, sé ljóst, að dómurinn muni að mestu kippa grundvellinum undan starfi nefndarinnar. Einnig segi þar, að telja verði alllangsótt að líta svo á, að þetta atriði ásamt því að hafa að engu ákvarðanir nefndarinnar í málinu komi henni nánast ekki við. Loks sé þar sagt, að ákærða sýnist miða við að varna nefndinni máls í dómsmálinu. Ástæða sé til að mótmæla þessum síðustu orðum. Ákærða hafi ekki neitt slíkt í huga og mótmæli því ekki, að nefndarmenn geti tjáð sig um málsatvik. Önnur orð í greinargerðinni skýri tilganginn e. t. v. enn betur, en þar virðist ríkissaksóknari ráðgera, að skýrslan geti orðið hluti af greinargerð ákæruvaldsins, að svo miklu leyti sem litið yrði svo á, að hún fæli í sér skriflegan málflutning. Slíkar vangaveltur veki menn til umhugsunar um, hvort það sé í raun og veru nefndin, en ekki ríkissaksóknari, sem sé hinn raunverulegi sækjandi málsins.

Í öðru lagi er því mótmælt af hálfu ákærðu, að það geti haft þýðingu í málinu, að nefndin „geri grein fyrir afleiðingum héraðsdóms og stöðu fóstureyðingamála að honum upp kveðnum“, hvað þá, að það álit nefndarmanna eigi erindi inn í málið, „að niðurstaða héraðsdóms gangi mun lengra í frjálsræðisátt en fylgismenn frjálsra fóstureyðinga á Alþingi lögðu til“. Önnur atriði, sem nefndin geri athugasemdir við í skýrslu sinni og tilgreind eru í greinargerð ríkissaksóknara, séu sama marki brennd. Hér sé sýnilega um þarflausa sönnunarfærslu að ræða í máli, þar sem verið sé að fjalla um framkvæmd starfa ákærðu með tilliti til ákveðinna aðstæðna.

Í þriðja lagi beri að árétta, að nefndin sem handhafi stjórnvalds hafi lokið afskiptum af máli ákærðu. Nefndin eigi að bíða niðurstöðu dómstóla í stað þess að gera tilraun til að leggja fyrir þá, með hvaða hætti leyst verði úr þeirri réttaróvissu, sem hún telji vera varðandi stöðu hennar. Sætti nefndin sig ekki við niðurstöðu dómstóla, geti hún snúið sér til viðkomandi ráðuneytis með slíkar athugasemdir og beðið það um að beita sér fyrir breytingum.

Loks sé því mótmælt, að það eigi ekki undir Héraðsdóm Reykjavíkur að ákveða, hvort vitnaleiðsla þessi geti farið fram á þeim forsendum, sem búa að baki málinu af hálfu ákæruvaldsins. Úrskurði um þetta efni verði skotið til Hæstaréttar. Tilvísun í framlagningu skýrslu Vinnueftirlits ríkisins í öðru máli geti ekki haft fordæmisgildi hér. Ólíklegt verði að teljast, að þar sé um

að ræða afskipti þeirrar stofnunar af lagatúlkun dómstóla. Ekkert liggi heldur fyrir um, hvort þau andmæli, sem ákærða hreyfir í þessu máli, hefðu komið þar til skoðunar, ef vitnamál hefði farið fram um efni þeirrar skýrslu.

Í lögunum um meðferð opinberra mála eru engin bein ákvæði um, hvernig með skuli fara, þegar afla þarf sönnunargagna fyrir öðrum dómi. Verður því í þeim efnum að líta til laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Fjallar XI. kafli þeirra laga um öflun sönnunargagna fyrir öðrum dómi. Þannig segir í 76. gr. laganna, að eftir því sem við geti átt, skuli ákvæðum 75. gr. beitt, þegar gagna sé aflað í héraði í tengslum við rekstur máls fyrir æðra dómi. Þá er í 1. mgr. 75. gr. vísað til ákvæða II. og VII.–X. kafla laganna og sagt, að fara skuli eftir ákvæðum þeirra, eftir því sem við getur átt.

Ein af meginreglum íslensks réttarfars er, að aðilar njóta jafnræðis við meðferð máls fyrir dómi. Í reglunni felst þá m. a., að aðilar njóta jafnstöðu varðandi það, hvernig þeir hyggjast haga sönnunarfærslu sinni fyrir æðra dómi. Af dómaframkvæmd má ráða, að endanlegt mat um, hvort þörf sé skýrslna, sem skýrslubeiðandi hyggst afla fyrir héraðsdómi, og ákvörðun um, hvort á þeim verði byggt, á ekki undir héraðsdómara, sem leitað er til um gagnaöflun vegna máls, sem rekið er fyrir Hæstarétti, heldur komi það í hlut Hæstaréttar við efnisúrlausn málsins. Enda þótt tilefni og tilgangur ákæruvalds með umbeðinni skýrslutöku sé nokkuð sérstæður, verður þó með vísan til framanritaðs og hliðsjón af 76. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 75. gr. sömu laga, að telja, að ríkissaksóknari hafi lögvarða hagsmuni af því, að krafa hans nái fram að ganga. Samkvæmt því verður niðurstaða dómsins sú, að fallast ber á, að hinar umbeðnu vitnaleiðslur fari fram.

Úrskurðarorð:

Ríkissaksóknara er heimilt að leiða sem vitni höfunda álitsgerðar nefndar skv. 28. gr. laga nr. 25/1975 fyrir dóm til skýrslugjafar um efni skýrslunnar.

Föstudaginn 29. ágúst 1997.

Nr. 308/1997. **Jóna Brynja Jónsdóttir**
(Sigurður Eiríksson hdl.)
gegn
Arnie V. Limuaco
(enginn)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Stefnubirting. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 17. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 14. júlí 1997, þar sem máli sóknaraðila gegn varnaraðila var sjálfkrafa vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krefst sóknaraðili þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Hann krefst og kærumálskostnaðar úr ríkissjóði, en honum var veitt gjafsókn í málinu 26. febrúar 1996.

Varnaraðili mun vera búsettur í Bandaríkjum Norður-Ameríku. Hvorki er sýnt, að upplýsinga verði ekki aflað um, hvar megi birta stefnu á hendur honum eftir almennum reglum né að yfirvöld í heimalandi hans hafi neitað eða látið hjá líða að verða við ósk um birtingu stefnu samkvæmt 90. gr. laga nr. 91/1991. Er skilyrðum 89. gr. laganna til birtingar stefnu í Lögbirtingablaði því ekki fullnægt. Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður staðfest ákvæði hans um frávísun málsins frá dómi. Þá verður hinn kærði úrskurður jafnframt staðfestur, að því er varðar fjárhæð þóknunar lögmanns sóknaraðila vegna meðferðar málsins fyrir héraðsdómi, en til fjárhæðar gjafsóknarkostnaðar sóknaraðila að öðru leyti verður ekki tekin afstaða við úrlausn málsins.

Kærumálskostnaður dæmist ekki úr hendi varnaraðila, en um málflutningsþóknun lögmanns sóknaraðila vegna meðferðar málsins fyrir Hæstarétti fer eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur, að því er varðar frávísun málsins frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður sóknaraðila, Jónu Brynju Jónsdóttur, í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hennar, 50.000 krónur, vegna meðferðar málsins í héraði og 25.000 krónur vegna kærumáls þessa.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 14. júlí 1997.

Mál þetta er höfðað með stefnu, sem birtist í Lögbirtingablaði 13. maí 1997. Málið var þingfest 26. júní 1997.

Stefnandi er Jóna Brynja Jónsdóttir, kt. 171076-4049, Smáratúni 12, Svalbarðseyri, Suður-Þingeyjarsýslu.

Stefnt er Arnie V. Limuaco, 1854 Kentwood St., Philadelphia, Pa. 18116, Bandaríkjunum.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur faðir að meybarninu Díönu Rós, kt. 280695-3199, sem stefnandi ól 28. júní 1995. Þá er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda meðlag með barninu frá fæðingu þess til fullnaðs 18 ára aldurs þess, sem sé jafnhátt og ákveðið er af Tryggingastofnun ríkisins á hverjum tíma. Þá er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi, eins og mál þetta væri ekki gjafsóknarmál, auk virðisaukaskatts á málskostnað.

Stefndi hefur ekki sótt þing og engar kröfur gert hér fyrir dómi.

Stefnandi segir, að með yfirlýsingu, dagsettri 9. ágúst 1995, hafi hún lýst stefnda föður barnsins Díönu Rósar, kt. 280695-3199, og fengið úrskurðað meðlag til bráðabirgða, á meðan barnsfaðernismál væri að ganga í gegn. Með bréfi, dags. 11. ágúst 1995, hafi sýslumannsembættið á Akureyri óskað eftir aðstoð frá dómsmálaráðuneytinu til að fá stefnda til að viðurkenna faðernið. Hann hafi dvalist árið 1994 á vegum bandaríska varnarliðsins á Keflavíkurflugvelli, þar sem þau stefndi og stefnandi kynntust, en var talinn hafa flust til Bandaríkjanna í nóvember 1994. Dómsmálaráðuneytið hafi leitað til sendiráðs Íslands í Washington, og 28. september 1995 hafi stefndi undirritað kvittun fyrir móttöku yfirlýsingar stefnanda um faðernið. Stefndi hafi hins vegar ekki undirritað faðernisviðurkenningu, og ekkert svar hafi borist frá honum, og með bréfi, dags. 25. janúar 1996, hafi því verið lýst yfir af hálfu dómsmálaráðuneytisins, að það myndi ekki aðhafast frekar í mál-

inu. Þessi tilraun til öflunar faðernisyfirlýsingar stefnda hafi því ekki borið árangur.

Stefnandi segir, að engum öðrum en stefnda sé til að dreifa, sem geti verið faðir barnsins. Reynt hafi verið að birta stefnu fyrir stefnda í Bandaríkjunum, en það hafi ekki tekist, og því hafi verið óhjákvæmilegt að birta stefnu í Lögbirtingablaði samkvæmt a-lið 1. mgr. 89. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Stefnandi kveðst vísa til VII. kafla barnalaga nr. 20/1992, einkum 2. mgr. 50. gr. laganna.

Í stefnu er heimilisfang stefnda tilgreint „1854 Kentwood St., Philadelphia, Pa. 18116, Bandaríkjunum". Stefnandi leitaði aðstoðar íslenskra yfirvalda við að birta stefnu fyrir stefnda. Íslensk yfirvöld fólu fyrirtækinu Associated Investigators Inc. að annast stefnubirtinguna. Fram kemur í bréfi frá Associated Investigators, að birtingarmaður hafi farið á tilgreint heimilisfang, en ekki getað haft þar uppi á stefnda, en ekki verður séð, að gengið hafi verið úr skugga um, hvort stefndi ætti þar heima. Samkvæmt 90. gr. laga nr. 91/1991 ber að birta stefnu eftir lögum þess ríkis, þar sem stefndi á heimilisfang. Ekki hafa verið lögð fram gögn, sem sýni, hvaða reglur gildi um stefnubirtingu í Pennsylvaníu. Þá kemur fram í gögnum málsins, að stefndi sé hermaður, líklega með aðsetur í herstöð í Alaska, og að íslensk yfirvöld hafi falið Associated Investigators að hafa þar uppi á stefnda, en það ekki tekist. Ekki verður séð, með hvaða hætti reynt var að upplýsa um dvalarstað stefnda í Alaska og hvort óskað hafi verið eftir aðstoð bandarískra yfirvalda við þá leit.

Í samræmi við framangreint þykja skilyrði 89. gr. laga nr. 91/1991 um birtingu stefnu í Lögbirtingablaði ekki vera fyrir hendi, og er því óhjákvæmilegt að vísa málinu sjálfkrafa frá dómi.

Í málskostnaðarreikningi lögmanns stefnanda kemur fram, að útlagður kostnaður stefnanda sé 10.458 kr. vegna þýðingar stefnu, 4.233 kr. vegna birtingar stefnu í Lögbirtingablaði og 14.350 kr. vegna reiknings Associated Investigators Inc. Ekki eru efni til að úrskurða stefnda til greiðslu málskostnaðar, en útlagður kostnaður stefnanda, samtals 29.041 kr., ásamt þóknun til lögmanns stefnanda, Sigurðar Eiríkssonar hdl., sem ákveðst 50.000 kr. að meðtöldum virðisaukaskatti, greiðist úr ríkissjóði samkvæmt gjafsóknarleyfi dómsmálaráðuneytisins, dags. 26. febrúar 1996.

Úrskurð þennan kvað upp Auður Hörn Freysdóttir fulltrúi.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað sjálfkrafa frá dómi.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, Jónu Brynju Jónsdóttur, þ. m. t. útlagður kostnaður, 29.041 kr., og þóknun lögmanns hennar, Sigurðar Eiríkssonar hdl., 50.000 kr. greiðist úr ríkissjóði.

Föstudaginn 29. ágúst 1997.

Nr. 337/1997. **Húsfélagið Flétturima 1-3**
(Guðjón Ármann Jónsson hrl.)
gegn
Trésmiðju Aðalsteins K. Kristjánssonar ehf.
(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 25. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 19. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júlí 1997, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi, en sóknaraðili kveður sér ekki hafa orðið kunnugt um úrskurðinn fyrr en 24. sama 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 héraðsdóm að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka.

Sóknaraðili höfðaði málið á hendur varnaraðila, Trésmiðju Aðalsteins K. Kristjánssonar ehf., með stefnu, út gefinni 13. júní 1997, þar sem segir meðal annars, að „fyrir hönd félagsins stefnist stjórnarformanni þess, Erni Karlssyni, kt. 070955-2379, Þórsgötu 5, Reykjavík". Stefnuvottur birti stefnuna 18. sama mánaðar fyrir stjórnarmanni í félaginu, Sigurði Arnórssyni, á heimili hans að Grettisgötu 12 í Reykjavík, og er hann tilgreindur sem fyrirsvarsmaður stefnda í vottorði um birtinguna.

Í stefnu sóknaraðila var gætt nægilega að ákvæði b-liðar 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 með því, að þar var greint frá nafni, kennitölu og heimilisfangi Arnar Karlssonar sem fyrirsvarsmanns varnaraðila. Stefnan var hins vegar hvorki birt fyrir þeim manni sjálfum né einhverjum í hans þágu eftir því, sem mælt er fyrir um í 3. mgr. og 4. mgr. 85. gr., sbr. 1. mgr. 82. gr. laga nr. 91/1991. Birting stefnunnar fyrir áðurnefndum Sigurði Arnórssyni getur ekki komið sóknar-

aðila að haldi, enda var Sigurðar ekki getið þar sem fyrirsvarsmanns varnaraðila og ekki á valdi stefnuvotts að velja hann til þess hlutverks. Þegar af þessum sökum hefur stefnan ekki verið birt fyrir þeim, sem sóknaraðili beindi henni að eftir orða hennar hljóðan. Verður því niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júlí 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 24. júní sl., er höfðað með stefnu, birtri 18. júní sl., af Húsfélaginu Flétturima 1-3, kt. 511095-3019, Hamraborg 7, Kópavogi, á hendur Trésmiðju Aðalsteins K. Kristjánssonar ehf., kt. 620492-2139, en fyrir hönd félagsins stefnist stjórnarformanni þess, Erni Karlssyni, kt. 070955-2379, Þórsgötu 5, Reykjavík, til greiðslu skuldar, að fjárhæð 2.070.000 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 1.035.000 kr. frá 10. nóvember 1996 til 10. desember s. á., en af 2.070.000 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar skv. mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun. Krafist er vaxtareiknings í samræmi við 12. gr. vaxtalaga. Loks er með skírskotun til 48. gr. laga nr. 26/1994 krafist staðfestingar á lögveði fyrir kröfunni í eign stefnda, sem er bílageymsla í kjallara Flétturima 1-3 (matshluti 05), Reykjavík.

Mál þetta var þingfest á reglulegu dómþingi 24. júní sl. Af hálfu hins stefnda félags hefur þing ekki verið sótt.

Stefnandi höfðar mál þetta til heimtu áfallinna, en ógreiddra húsgjalda vegna framkvæmda og uppbyggingar að Flétturima 1-3, Reykjavík, en nánar tiltekið kveður hann vera um að ræða hlutdeild stefnda í kostnaði vegna bílageymslu undir húsinu nr. 1-3 við Flétturima hér í borg, matshluta 05, þ. e. 16,56% heildarkostnaðar, samtals 2.070.000 krónur.

Svo sem að framan greinir, er stjórnarformanni hins stefnda félags, Erni Karlssyni, stefnt fyrir hönd félagsins. Í birtingarvottorði er fyrirsvarsmaður stefnda hins vegar tilgreindur Sigurður Arnórsson, og var stefna málsins birt honum á heimili hans 18. júní sl. Samkvæmt fram lögðu vottorði Hlutafélagaskrár er Sigurður Arnórsson meðstjórnandi í hinu stefnda félagi, en Örn Karlsson formaður.

Í 4. mgr. 85. gr. er að finna sérreglur um birtingu stefnu á hendur lögaðila. Samkvæmt þeim má alltaf birta stefnu á stjórnarstöð lögaðilans, þótt

fyrirsvarsmaður hans hafi þar ekki vinnustað. Verður þá að jafnaði að birta fyrir æðsta starfsmanni lögaðilans, sem til verður náð á stjórnstöðinni. Í greinargerð er einnig að því vikið, að auk þessa kosts mætti alltaf framkvæma birtingu á hendur fyrirsvarsmanninum eftir almennum reglum 2. og 3. mgr. 85. gr. laganna, sbr. 1. mgr. 82. gr. Fyrirsvarsmaður hlutafélags í skilningi 4. mgr. 85. gr. laga nr. 91/1991 er stjórnarformaður þess. Þegar framanritað er virt, er ljóst, að óheimilt var að birta stefnu máls þessa með þeim hætti, sem gert var. Samkvæmt því verður ekki hjá því komist að vísa málinu frá dómi án kröfu.

Úrskurðinn kvað upp Júlíus B. Georgsson dómarafulltrúi.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi án kröfu.

Föstudaginn 29. ágúst 1997.

Nr. 277/1997. **Árni Jóhannesson**
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)
gegn
Stöð ehf.
(enginn)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Gagnsök.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 27. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 10. júní 1997, þar sem vísað var frá dómi gagnsök, sem sóknaraðili höfðaði í máli varnaraðila á hendur sér. 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 að öðru leyti en ákvæði hans um málskostnað.

Varnaraðili lætur málið ekki til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 10. júní 1997.

Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 7. febrúar 1997, og var aðalsök þingfest 13. febrúar 1997. Gagnsök var höfðuð með stefnu, birtri 19. mars 1997, sem var lögð fram í þinghaldi 20. mars, hinu sama og er fram var lögð greinargerð í aðalsök.

Aðalstefnandi er Stöð ehf., kt. 470378-0349, Sólvöllum 13, Grundarfirði.

Gagnstefnandi er Árni Jóhannesson, kt. 220446-4929, Bakkastíg 5, Reykjavík.

Til úrlausnar er, hvort vísa beri gagnsök frá dómi af sjálfsdáðum, og var

málið tekið til úrskurðar, eftir að lögmönnum aðila hafði verið gefinn kostur á að tjá sig munnlega um það 27. maí sl., sbr. 1. mgr. 104. gr. laga nr. 91/1991.

Í aðalsök gerir stefnandi eftirfarandi dómkröfu:

Að stefnda verði dæmt skylt að afhenda Íslandsbanka hf., Kirkjusandi, Reykjavík, kvittað til aflýsingar, frumrit veðskuldabréfs, út gefins í Reykjavík 15. október 1987 af Skúla Magnússyni, kt. 080646-3489, Mánagötu 17, Grindavík, til Bjarnfinns R. Jónssonar, kt. 070142-2369, Túngötu 55, Eyrarbakka, upphaflega að fjárhæð 1.000.000 kr., bundið lánskjaravísitölu, tryggt nú með 2. veðrétti í mb. Þorsteini, SH-145, og 2. veðrétti í fasteigninni Sólvöllum 13, Grundarfirði, gegn móttöku geymslugreiðslu, að fjárhæð 973.550,20 kr., með áföllnum og áfallandi vöxtum samkvæmt kvittun nr. 1803, dags. 13. janúar 1997, að viðlögðum dagsektum, tíu þúsund krónum á dag, frá dómsuppkvaðningu, er renni til stefnanda.

Stefnandi keypti 21. desember 1987 mb. Faxavík, GK-727, með skipaskrárnúmer 1126 af Skúla Magnússyni, sem hafði keypt bátinn af Bjarnfinni R. Jónssyni og hét þá Skálavík, ÁR-185. Kaupverðið greiddi stefnandi m. a. með því að taka að sér greiðslu á skuld samkvæmt umstefndu veðskuldabréfi, út gefnu 15. 10. 1987 af Skúla Magnússyni til Bjarnfinns R. Jónssonar. Veðskuldabréfið var tryggt með 9. veðrétti í mb. Skálavík, ÁR-185, og til frekari tryggingar með 4. veðrétti í fasteigninni nr. 17 við Mánagötu, Grindavík. Hinn 1. 6. 1988 var fasteign stefnanda, Sólvellir 13, Grundarfirði, veðsett til tryggingar skuld þessari, og var fasteignin Mánagata 17, Grindavík, jafnframt leyst úr veðböndum. Hinn 14. febrúar 1989 framseldi Bjarnfinnur R. Jónsson skuldabréf það, sem mál þetta snýst um, til stefnda. Hinn 13. janúar 1997 geymslugreiddi stefnandi 973.550,20 krónur hjá Íslandsbanka hf., Kirkjusandi, Reykjavík, til lúkningar á eftirstöðvum skuldabréfsins. Stefnandi seldi 12. febrúar 1992 framangreindan bát, sem nú heitir Þorsteinn, SH-145, og var þá svo um samið, að kaupandi færði ekki aflaheimildir af hinum selda báti yfir á annan bát stefnanda, fyrr en veðskuldabréfi þessu hefði verið aflýst.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda.

Það er meginmálsástæða stefnanda, að hann hafi með geymslugreiðslu að fullu greitt skuldina samkvæmt veðskuldabréfinu. Það er meginmálsástæða stefnda, að sér hafi verið heimilt að gjaldfella veðskuldabréfið vegna vanskila 1. mars 1989 án uppsagnar og innheimta eftirstöðvar þess og að um skilyrði geymslugreiðslu hafi ekki verið að ræða.

Í gagnsök krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar samkvæmt framangreindu veðskuldabréfi, 1.470.047 króna, auk

dráttarvaxta samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 1. mars 1989 til greiðsludags, allt að frádregnum 2.070.778 krónum, sem greiddar hafi verið inn á bréfið að frátalinni geymslugreiðslu 13. janúar 1997.

Gagnstefndi krefst sýknu. Meginmálsástæða hans er sú, að vegna viðtökudráttar af hálfu gagnstefnanda geti hann ekki haldið fram og byggt á því, að umrætt skuldabréf hafi verið gjaldfellt frá og með fyrsta gjalddaga 1. 3. 1989. Ágreiningur er um, hvort þrjár fyrstu greiðslurnar, samtals 150.000 krónur, hafi átt að ganga til greiðslu á öðru en til greiðslu af skuldabréfinu.

Í 2. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991 er kveðið á um heimild til að hafa uppi gagnkröfu með gagnstefnu, og segir í 2. málslið: „Gagnsök verður að höfða innan mánaðar frá þingfestingu aðalsakar." Sá frestur, sem þar er settur, er skýr og fortakslaus, og var gagnsök í máli þessu samkvæmt því höfðuð sex dögum of seint. Koma þá til athugunar þær undantekningarheimildir til að höfða gagnsök, sem taldar eru í 3. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991: „Ef það er gert fyrir aðalmeðferð máls og það verður ekki metið varnaraðila til vanrækslu að hafa ekki gert gagnkröfu sína í tæka tíð." Hinu fyrra framangreindra skilyrða er fullnægt. Engar skýringar eru hins vegar af hálfu gagnstefnanda gefnar á þeirri töf, sem varð á því að hafa uppi gagnkröfuna, og af gögnum málsins að öðru leyti verður ekki ráðið, að það verði ekki metið honum til vanrækslu að hafa ekki gert kröfuna í tæka tíð. Samkvæmt þessu ber að vísa gagnsökinni sjálfkrafa frá dómi. Málskostnaður í gagnsök falli niður.

Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Gagnsök í máli þessu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 29. ágúst 1997.

Nr. 338/1997. **Hjördís Karvelsdóttir**
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
gegn
Lögmönnum Thorsplani sf. og Lögskilum ehf.
sýslumanninum í Hafnarfirði og íslenska ríkinu til réttargæslu og Finni Torfa Hjörleifssyni héraðsdómara
(enginn)

Kærumál. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti. Skipting sakarefnis.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 19. ágúst sl. Kærður er „úrskurður" Héraðsdóms Reykjaness 10. júlí 1997, sem gekk um hluta máls varnaraðilans Lögmanna Thorsplani sf. á hendur sóknaraðila að undangenginni skiptingu sakarefnis samkvæmt 1. mgr. 31. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en þar var hrundið kröfu sóknaraðila um, að hafnað yrði kröfu nefnds varnaraðila um staðfestingu nánar tiltekinnar kyrrsetningargerðar. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til 3. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 „og að öðru leyti til XXIV. kafla laganna svo og eðlis máls, meginreglna laga og sanngirnisraka", svo sem segir í greinargerð hans. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að tekin verði til greina krafa hans um, að synjað verði um staðfestingu umræddrar kyrrsetningargerðar, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar hafa ekki látið málið til sín taka.

Af málatilbúnaði sóknaraðila virðist helst mega ráða, að hann beini kærumáli þessu meðal annars að þeim héraðsdómara, sem kvað upp hina kærðu dómsúrlausn, vegna þess að héraðsdómarinn

hafi ranglega nefnt úrlausnina úrskurð í stað þess að nefna hana dóm. Með þessu hafi dómarinn girt fyrir heimild sóknaraðila til að áfrýja dómi um hluta hins skipta sakarefnis, en samkvæmt 143. gr. laga nr. 91/1991 verði „úrskurðurinn“ ekki kærður.

Þótt fallist verði á það með sóknaraðila, að héraðsdómari hafi með réttu átt að nefna úrlausn sína dóm, svo sem ráðið verður af 2. mgr. 151. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 5. gr. laga nr. 38/1994, standa slík mistök því ekki í vegi, að úrlausnin geti sætt málskoti eftir þeim reglum, sem gilda um hana réttilega nefnda, sbr. meðal annars dóm Hæstaréttar í dómasafni 1980, bls. 1405. Hvað sem þessu líður, hefur þó sóknaraðili enga kröfu gert á hendur héraðsdómaranum um áminningu eða sekt, heldur eingöngu haft uppi kröfur varðandi niðurstöðu hinnar kærðu úrlausnar. Slíkum kröfum verður ekki komið að fyrir Hæstarétti með kæru máls á grundvelli 3. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991. Að lögum standa ekki aðrar heimildir til kæru málsins. Þegar af þessum sökum verður því vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 29. ágúst 1997.

Nr. 285/1997. **Róbert Árni Hreiðarsson og Stuðlaberg ehf.**
(Róbert Árni Hreiðarsson hdl.)
gegn
Valgerði P. Maack
(Atli Gíslason hrl.)

Kærumál. Kæruheimild. Frávísun máls frá Hæstarétti. Réttarfarssekt.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilinn Róbert Árni Hreiðarsson skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 25. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. júlí sl. Kært er ákvæði í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 11. júní 1997 í máli varnaraðila á hendur sóknaraðilanum Stuðlabergi ehf. um réttarfarssekt á hendur sóknaraðilanum Róbert Árna, sem kom þar fram sem málflutningsumboðsmaður Stuðlabergs ehf. Um kæruheimild er vísað til p-liðar 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilinn Róbert Árni krefst þess, að „úrskurðurinn" um réttarfarssekt á hendur sér verði felldur úr gildi auk þess, að „viðkomandi héraðsdómari verði víttur fyrir greindan úrskurð og afstöðu til kæranda". Þá krefst sóknaraðilinn málskostnaðar úr ríkissjóði.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að ákvörðun héraðsdómara um réttarfarssekt verði staðfest. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari hefur sent Hæstarétti skriflegar athugasemdir vegna málsins.

Mælt var fyrir um áðurnefnda réttarfarssekt í dómi um efni máls Valgerðar P. Maack gegn Stuðlabergi ehf., sbr. 1. málslið 1. mgr. 136. gr. laga nr. 91/1991. Samkvæmt 1. mgr. 143. gr. sömu laga geta einungis sætt kæru til Hæstaréttar úrskurðir héraðsdómara um þau efni, sem nánar greinir í einstökum stafliðum ákvæðisins. Brestur því heimild til að kæra sérstaklega ákvörðun um réttarfarssekt, sem

tekin er í dómi. Samkvæmt þessu verður málinu vísað frá Hæstarétti.

Varnaraðila verður dæmdur kærumálskostnaður, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili, Róbert Árni Hreiðarsson, greiði varnaraðila, Valgerði P. Maack, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Föstudaginn 29. ágúst 1997.

Nr. 315/1997. **K**

(Ingólfur Hjartarson hrl.)

gegn

M

(enginn)

Kærumál. Ómerking.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 15. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 25. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, sem kveðinn var upp 4. júlí 1997 í máli varnaraðila á hendur sóknaraðila til viðurkenningar á því, að varnaraðili sé faðir barns sóknaraðila, K, en með úrskurðinum var tekin til greina krafa varnaraðila um, að báðir málsaðilar skyldu ásamt K gangast undir blóðrannsókn. Kæruheimild er í d-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að mælt verði svo fyrir, að henni og nefndu barni hennar verði ekki gert að gangast undir blóðrannsókn, svo og, að sér verði dæmdur kærumálskostnaður.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Í forsendum hins kærða úrskurðar eru eftirfarandi rök færð fyrir niðurstöðu hans: „Með sama rökstuðningi og notaður var við úrskurð, þar sem frávísunarkröfu stefndu var hafnað, og þá sérstaklega því, að markmið reglna um málsmeðferð í faðernismálum er, að rétt niðurstaða fáist og kynfaðir barns verði jafnframt faðir þess að lögum, og með vísan til 48. gr. barnalaga nr. 20/1992 er krafa stefnanda um skyldu aðila til þess að gangast undir blóðrannsókn tekin til greina.“ Tilvísun þessi til efnis annarrar dómsúrlausnar, sem ekki er greint nánar frá, felur ekki í sér viðhlítandi röksemdafærslu fyrir niðurstöðu hins kærða úrskurðar. Önnur þau atriði, sem vikið er að í forsendum úrskurðarins og getið er hér að framan, koma ekki ein sér nægilega að haldi í því skyni. Samkvæmt þessu hefur héraðsdómari ekki fellt úrskurð í ágreiningsefni málsaðila

með þeim hætti, sem mælt er fyrir um í 3. mgr. 112. gr. laga nr. 91/1991. Er því óhjákvæmilegt að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og leggja fyrir héraðsdómara að taka ágreiningsefnið til löglegrar meðferðar.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi. Lagt er fyrir héraðsdómara að taka ágreiningsefni málsaðila til löglegrar meðferðar.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. júlí 1997.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 19. júní sl., var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu 14. nóvember 1996 og þingfestri 26. nóvember 1996.

Stefnandi er M.

Stefnda er K.

Dómkröfur stefnanda.

Stefnandi gerir þær dómkröfur, að viðurkennt verði með dómi, að hann sé faðir barnsins A [f. 1992].

Stefnandi krefst málskostnaðar úr hendi stefndu auk lögmælts virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefndu.

Stefnda krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða stefndu málskostnað með hliðsjón af gjaldskrá Lögfræðiþjónustunnar ehf. Málskostnaður beri virðisaukaskatt, 24,5%.

Með úrskurði, upp kveðnum 27. maí sl., var frávísunarkröfu stefndu hrundið.

Við fyrirtöku málsins 19. júní sl. var þess krafist af hálfu stefnanda, að aðilar málsins yrðu skyldaðir til blóðrannsóknar. Lögmaður stefndu sagði stefndu hafna því, og var ágreiningsatriði þetta tekið til úrskurðar.

Niðurstaða.

Með sama rökstuðningi og notaður var við úrskurð, þar sem frávísunarkröfu stefndu var hafnað, og þá sérstaklega því, að markmið reglna um málsmeðferð í faðernismálum er, að rétt niðurstaða fáist og kynfaðir barns verði jafnframt faðir þess að lögum, og með vísan til 48. gr. barnalaga nr.

20/1992 er krafa stefnanda um skyldu aðila til þess að gangast undir blóðrannsókn tekin til greina.

Úrskurðinn kveður upp Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Stefnandi, M, stefnda, K, og barnið A skulu gangast undir blóðrannsókn samkvæmt 48. gr. barnalaga nr. 20/1992.

Mánudaginn 1. september 1997.

Nr. 301/1997. **Þrotabú Drafnar, fasteignaþjónustu hf.,**
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
þrotabúi Drafnar, skipaþjónustu hf.,
(Þorsteinn Einarsson hdl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Réttindaröð. Greiðslustöðvun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 3. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 10. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 20. júní 1997, þar sem leyst var úr ágreiningi um viðurkenningu á kröfu, sem varnaraðili lýsti við gjaldþrotaskipti sóknaraðila. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að hafnað verði viðurkenningu á kröfum varnaraðila, eins og þær voru teknar til greina með hinum kærða úrskurði, svo og, að þær njóti þeirrar stöðu í réttindaröð, sem þar var ákveðin. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar, að því er varðar viðurkenningu á kröfu hans, að fjárhæð 244.204 krónur, sem njóti stöðu í réttindaröð samkvæmt 4. tölulið 110. gr. laga nr. 21/1991, og skyldu sóknaraðila til greiðslu málskostnaðar í héraði. Varnaraðili krefst einnig kærumálskostnaðar.

Fyrir héraðsdómi var endanleg krafa varnaraðila alls að fjárhæð 1.186.594 krónur, og krafðist hann þess, að hún nyti í heild stöðu í réttindaröð samkvæmt 4. tölulið 110. gr. laga nr. 21/1991. Af þessari heildarfjárhæð taldi varnaraðili sig eiga annars vegar rétt á 840.375 krónum vegna skrifstofuþjónustu, sem Dröfn, skipaþjónusta hf., hafi veitt Dröfn, fasteignaþjónustu hf., á meðan síðarnefnda félagið naut heimildar til greiðslustöðvunar, og hins vegar tilkall til 346.219 króna vegna ýmissa verka, sem fyrrnefnda félagið hafi unnið sem undirverktaki fyrir hið síðarnefnda á greiðslustöðvunartíma. Í hinum kærða úrskurði var fyrrnefndur kröfuliður varnaraðila tekinn til

greina með 244.204 krónum og mælt fyrir um, að krafan nyti að því leyti stöðu í réttindaröð samkvæmt 4. tölulið 110. gr. laga nr. 21/1991. Síðarnefndur kröfuliður varnaraðila var tekinn til greina með 346.229 krónum og sú fjárhæð talin eiga að standa í réttindaröð samkvæmt 113. gr. sömu laga. Fyrir Hæstarétti hefur varnaraðili lýst því yfir, að hann falli að öllu leyti frá öðrum kröfum á hendur sóknaraðila en þeim hluta fyrrnefnda kröfuliðarins, sem var tekinn til greina í úrskurði héraðsdómara, og kröfu um málskostnað. Fellur því niður ákvæði hins kærða úrskurðar um viðurkenningu á kröfuliðnum, sem þar var talinn vera að fjárhæð 346.229 krónur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður staðfest niðurstaða hans um viðurkenningu kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila að fjárhæð 244.204 krónur, svo og um stöðu þeirrar kröfu í réttindaröð.

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

Dómsorð:

Viðurkennd er krafa varnaraðila, þrotabús Drafnar, skipaþjónustu hf., á hendur sóknaraðila, þrotabúi Drafnar, fasteignaþjónustu hf., að fjárhæð 244.204 krónur. Krafan nýtur stöðu í réttindaröð samkvæmt 4. tölulið 110. gr. laga nr. 21/1991 við gjaldþrotaskipti sóknaraðila.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 20. júní 1997.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 26. maí sl. að loknum munnlegum málflutningi, barst dóminum með tilkynningu skiptastjóra þb. varnaraðila, Hlöðvers Kjartanssonar hdl., dagsettri 11. janúar 1996, móttekinni 12. s. m., um það, að kominn væri upp ágreiningur um kröfu sóknaraðila. Í framhaldi þess var málið þingfest 18. janúar 1996. Fór fram aðalmeðferð í málinu 24. september 1996 og málið tekið til úrskurðar. Eftir töku málsins til úrskurðar varð dómara ljóst, að verulega skorti á skýrleika varðandi upplýsingar um málsatvik, og taldi hann sér skylt að kveðja aðila fyrir dóm að nýju skv. 104. gr. laga nr. 91/1991. Hinn 1. apríl 1997 var málið síðan tekið fyrir að nýju og frestað til þess að upplýsa um málsatvik og afla ýtarlegri gagna. Hinn 26. maí sl. lauk gagnaöflun í málinu, og fór að því búnu fram munnlegur mál-

flutningur að nýju til fyllingar fyrri málflutningi, en að því loknu var málið tekið til úrskurðar að nýju.

Sóknaraðili er þb. Drafnar, skipaþjónustu hf., kt. 660194-2749, Strandgötu 75, Hafnarfirði, en varnaraðili þb. Drafnar, fasteignaþjónustu hf., kt. 660194-2669, Bæjarhrauni 8, Hafnarfirði.

Endanlegar dómkröfur sóknaraðila eru þær, að krafa hans, að fjárhæð 1.186.594 krónur, verði samþykkt og viðurkennd sem forgangskrafa skv. 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991 í þrotabú varnaraðila. Auk þess gerir hann kröfu um málskostnað í samræmi við fram lagðan málskostnaðarreikning, að fjárhæð 316.134 krónur.

Dómkröfur varnaraðila eru þær aðallega, að kröfu sóknaraðila um, að krafa hans, að fjárhæð 1.186.594 krónur, verði samþykkt sem búskrafa samkvæmt 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991 verði hafnað, en til vara, að hún verði aðeins tekin til greina að hluta. 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 330.658 krónur.

II.

Fyrir dóminum var tekin aðilaskýrsla af Bjarna Þór Óskarssyni hdl., aðstoðarmanni beggja félaga við greiðslustöðvun, Páli V. Daníelssyni, fyrrverandi stjórnarformanni beggja félaga, og Rúnari Sigurðssyni, sem var framkvæmdastjóri þeirra.

Lýsing sóknaraðila á málavöxtum og málsástæður hans.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 21. júní 1995 var bú Drafnar, skipaþjónustu hf., tekið til gjaldþrotaskipta. Var lögmaður sóknaraðila, Þorsteinn Einarsson hdl., skipaður skiptastjóri í þrotabúinu.

Áður hafði félaginu verið heimiluð greiðslustöðvun með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness frá 12. október 1994. Greiðslustöðvun lauk 1. maí 1995.

Sama dag og Dröfn, skipaþjónusta hf., fékk greiðslustöðvunarheimild var Dröfn, fasteignaþjónustu hf., einnig veitt slík heimild, og stóð greiðslustöðvunin, þar til félagið var úrskurðað gjaldþrota 23. janúar 1995.

Á greiðslustöðvunartímanum stofnaði Dröfn, fasteignaþjónusta hf., með samþykki aðstoðarmanns í greiðslustöðvun, til umtalsverðra skulda við Dröfn, skipaþjónustu hf. Skuldin, sem stofnaðist vegna viðskipta þeirra í milli á greiðslustöðvunartímabilinu nam 23. janúar 1995, er bú Drafnar, fasteignaþjónustu hf., var tekið til gjaldþrotaskipta, 1.186.594 krónum, sem er sú fjárhæð, er krafist er, að verði viðurkennd sem búskrafa samkvæmt 4. tl. 110. greinar laga nr. 21/1991 í bú varnaraðila.

Eiga skuldir þessar rót sína að rekja til margvíslegra viðskipta aðila frá

upphafi greiðslustöðvunar og fram til 23. janúar 1995, einkum þó til samnings um, að Dröfn, skipaþjónusta hf., annaðist framkvæmdastjórn, bókhaldsþjónustu og aðra skrifstofuþjónustu fyrir Dröfn, fasteignaþjónustu hf. Þá stofnaði Dröfn, fasteignaþjónusta hf., einnig til skulda við Dröfn, skipaþjónustu hf., með samningum um, að félagið ynni ýmis verk, sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., hafði samið um að vinna á þessum tíma, m. a. við byggingu og viðhald safnaðarheimilis, tónlistarhúss og heilsugæslustöðvar í Hafnarfirði, viðhalds Miðbæjar í Hafnarfirði og Verkmenntaskólann í Neskaupstað. Þá áttu félögin viðskipti sín í milli vegna kaupa á vörum og þjónustu.

Dröfn, skipaþjónusta hf., og Dröfn, fasteignaþjónusta hf., voru stofnuð síðla árs 1993 sem liður í endurskipulagningu rekstrar, sem Skipasmíðastöðin Dröfn hf. hafði áður sinnt. Við stofnun félaganna var gerður samningur þeirra í milli um, að Dröfn, skipaþjónusta hf., skyldi fá greiddar 375.000 krónur á mánuði auk 24,5% virðisaukaskatts fyrir þá skrifstofuþjónustu, sem félagið veitti Dröfn, fasteignaþjónustu hf. Eftir að Dröfn, fasteignaþjónustu hf., var heimiluð greiðslustöðvun, var um það samið, að Dröfn, skipaþjónusta hf., annaðist áfram skrifstofuþjónustu gegn óbreyttu gjaldi. Í lok árs 1994 lækkaði Dröfn, skipaþjónusta hf., kröfu sína um greiðslu fyrir skrifstofuþjónustu þannig, að heildarkrafa fyrir þann tíma, sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., hafði heimild til greiðslustöðvunar, nam 1.027.125 krónum. Þessa kröfu lækkaði sóknaraðili síðan undir rekstri málsins um 186.750 krónur vegna tímabilsins frá 1. til 12. október 1994, enda hafi sú krafa verið vegna bókhaldsþjónustu, sem innt var af hendi, áður en til greiðslustöðvunar kom.

Var þjónusta þessi innt af hendi vegna þess, að fyrir lá um það samþykki aðstoðarmanns Drafnar, fasteignaþjónustu hf., á greiðslustöðvunartíma, að þjónusta þessi væri keypt af Dröfn, skipaþjónustu hf., og einsýnt hafi verið, að útgjöld þessi hafi verið nauðsynleg til þess að halda áfram rekstri félagsins og ná markmiðum greiðslustöðvunarinnar. Heldur sóknaraðili því fram, að það hafi verið mat forsvarsmanna og aðstoðarmanns Drafnar, fasteignaþjónustu hf., um þær mundir, að víst væri, að samningur þessi yrði lánardrottnum félagsins til hagsbóta, ef til gjaldþrotaskipta kæmi í kjölfar greiðslustöðvunarinnar, enda var framkvæmdastjórn, bókhalds- og önnur skrifstofuþjónusta forsenda þess, að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., gæti sinnt þeim verkum, sem félagið hafði samið um að vinna, og með því aflað félaginu tekna á greiðslustöðvunartímabilinu. Þá bendir sóknaraðili á, að samningur við Dröfn, skipaþjónustu hf., um framkvæmdastjórn o. fl. hafi verið mun ódýrari kostur en að ráða til félagsins framkvæmdastjóra og bók-

ara, taka á leigu húsnæði fyrir starfsemina og auk þess kaupa nauðsynlegan skrifstofubúnað. Hinn umfangsmikli rekstur Drafnar, fasteignaþjónustu hf., á greiðslustöðvunartímabilinu hafi ekki verið mögulegur, án þess að sambærileg þjónusta og sú, sem samningurinn fól í sér, að Dröfn, skipaþjónusta hf., innti af hendi, væri veitt. Kostnaði Drafnar, fasteignaþjónustu hf., vegna skrifstofuþjónustunnar hafi verið í hóf stillt, og af hálfu varnaraðila hafi ekki verið sýnt fram á, að aðstoðarmaður á greiðslustöðvunartíma hafi lagt rangt mat á aðstæður á þeim tíma, og ekki hafi þá þótt víst, að samningurinn um skrifstofuþjónustuna yrði lánardrottnum til hagsbóta, kæmu gjaldþrotaskipti í kjölfar greiðslustöðvunar.

Reikningar Drafnar, skipaþjónustu hf., á hendur Dröfn, fasteignaþjónustu hf., vegna framkvæmdastjórnar og skrifstofuþjónustu á greiðslustöðvunartíma eru sundurliðaðir þannig í greinargerð sóknaraðila:

Reikningur nr. 1431, dags. 31. 10. 1994	kr.	466.875
Reikningur nr. 1479, dags. 30. 11. 1994	–	466.875
Reikningur nr. 1544, dags. 31. 12. 1994	–	466.975 (?)
Kreditreikn. nr. 1557, dags. 31. 12. 1994	–	–466.875
Reikningur nr. 1558, dags. 31. 12. 1994	–	373.500
Kreditreikn. nr. 1561, dags. 31. 12. 1994	–	–373.500
Kreditreikn. nr. 1562, dags. 31. 12. 1994	–	–373.500
Reikningur nr. 1563, dags. 31. 12. 1994	–	466.875
Samtals reikningar vegna framkvæmdastjórnar og skrifstofuþjónustu	kr.	1.027.125 (?)

Með bókun undir rekstri málsins lækkaði sóknaraðili síðan þessa fjárhæð í 840.375 krónur af ástæðum, sem að framan eru raktar.

Til þess að geta staðið við ýmsa samninga við verkkaupa vegna verka, sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., þurfti að ljúka á greiðslustöðvunartíma, sem var, eins og áður segir, einkum viðhald fasteigna og byggingar, leitaði félagið um það til Drafnar, skipaþjónustu hf., að félagið tæki að sér vinnu sem undirverktaki við ýmis þau verk, sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., hafði samið um.

Samhengis vegna verður ekki hjá því komist að rekja sundurliðun samkvæmt b- til g-liðar, dskj. nr. 200, sem er eftirfarandi:

„I. Kröfur, er stofnað var til á greiðslustöðvunartíma.

b) Kröfur vegna vinnu við verk á vegum varnaraðila á tímabilinu 12. október 1994 til 23. janúar 1995, svo sem við safnaðarheimili í Hafnarfirði,

heilsugæslustöð í Hafnarfirði, tónlistarhús í Hafnarfirði, Verkmenntaskólann í Neskaupstað og Miðbæ Hafnarfjarðar.

Reikningur nr. 1451 v. safnaðarheimilis, sbr. dskj. nr. 18	kr.	268.000
Reikningur nr. 1473 v. safnaðarheimilis, sbr. dskj. nr. 27	–	616.217
Reikningur nr. 1481 v. Eimskips hf., sbr. dskj. nr. 29	–	173.274
Reikningur nr. 1484 v. Miðbæjar Hafnarfjarðar, sbr. dskj. nr. 31	–	96.512
Reikningur nr. 1485 v. safnaðarheimilis, sbr. dskj. nr. 32	–	197.965
Reikningur nr. 1486 v. traktors, sbr. dskj. nr. 33	–	22.310
Reikningur nr. 1487 v. heilsugæslustöðvar, sbr. dskj. nr. 34	–	12.291
Reikningur nr. 1515 v. safnaðarheimilis, sbr. dskj. nr. 43	–	114.103
Reikningur nr. 1531 v. tónlistarhúss, sbr. dskj. nr. 48	–	4.781
Reikningur nr. 1535 v. safnaðarheimilis, sbr. dskj. nr. 54	–	141.226
Reikningur nr. 1537 v. Verkmenntaskólans, sbr. dskj. nr. 55	–	169.220
Reikningur nr. 1560 v. safnaðarheimilis, sbr. dskj. nr. 63	–	966.992
Reikningur nr. 1567 v. safnaðarheimilis, sbr. dskj. nr. 75	–	8.379
Reikningur nr. 1568 v. viðgerðar á útidyrastopp, sbr. dskj. nr. 76	–	4.747
Reikningur nr. 1569 v. safnaðarheimilis, sbr. dskj. nr. 77	–	6.628
Samtals	kr.	2.802.645

c) Aðrar viðskiptakröfur, er stofnað var til á greiðslustöðvunartíma.

Greidd laun fyrir Dröfn, fasteignaþjónustu, sbr. dskj. nr. 3	kr.	9.677
Skuld varnaraðila við sóknaraðila vegna uppgjörs á orlofi starfsmanns Drafnar, fasteignaþjónustu ehf., Júlíusar Finnssonar, sbr. dskj. nr. 68	kr.	54.023

Samtals nema því kröfur á hendur varnaraðila, sem stofnað var til á greiðslustöðvunartíma, 3.893.470 krónum.

II. Greiðslur Drafnar, fasteignaþjónustu ehf., inn á skuld við Dröfn, skipaþjónustu ehf., er stofnað var til á greiðslustöðvunartíma.

a) Greiðslur inn á skuld vegna framkvæmdastjórnar og skrifstofuþjónustu:

Greitt inn á skuld v. skrifstofuþj. 18. 10. 1994, sbr. dskj. nr. 17	kr.	266.875
Greitt inn á skuld vegna skrifstofuþjónustu 28. 10. 1994, sbr. dskj. nr. 23.	kr.	200.000

b) Greiðslur inn á viðskiptaskuld:

Greitt inn á skuld 31. 12. 1994, sbr. dskj. nr. 50	–	150.000
Innborgun 5. janúar 1995, sbr. dskj. nr. 69	–	100.000
Greiddur reikningur nr. 1451 18. 11. 1994, sbr. dskj. nr. 25	–	268.000
Greiddur reikningur nr. 1473 2. 12. 1994, sbr. dskj. nr. 40	–	616.216
Greitt inn á skuld v. safnaðarheimilis 6. 1. 1995, sbr. dskj. nr. 70	–	300.000

c) Reikningar Drafnar, fasteignaþjónustu ehf., á hendur Dröfn, skipaþjónustu ehf., sem færðir eru til lækkunar á viðskiptaskuld varnaraðila við sóknaraðila.

Reikningur nr. 2900, sbr. dskj. nr. 12	kr.	17.323
Reikningur nr. 2899, sbr. dskj. nr. 13	–	7.166
Reikningur nr. 2902, sbr. dskj. nr. 14	–	4.336
Reikningur nr. 2901, sbr. dskj. nr. 15	–	1.800
Reikningur nr. 3043, sbr. dskj. nr. 35	–	5.898
Reikningur nr. 3042, sbr. dskj. nr. 36	–	77.000
Reikningur nr. 3049, sbr. dskj. nr. 37	–	77.000
Reikningur nr. 3051, sbr. dskj. nr. 37	–	6.185
Reikningur nr. 3052, sbr. dskj. nr. 38	–	6.185
Reikningur nr. 3141, sbr. dskj. nr. 46	–	8.529
Reikningur nr. 3142, sbr. dskj. nr. 47	–	4.564
Reikningur nr. 3154, sbr. dskj. nr. 51	–	6.988
Reikningur nr. 3153, sbr. dskj. nr. 52	–	182
Reikningur nr. 3152, sbr. dskj. nr. 53	–	152
Reikningur nr. 3169, sbr. dskj. nr. 60	–	1.611
Reikningur nr. 3233, sbr. dskj. nr. 78	–	3. 945
Reikningur nr. 3243, sbr. dskj. nr. 78	–	3.370

Reikningur nr. 3242, sbr. dskj. nr. 78	–	1.252
Reikningur nr. 3241, sbr. dskj. nr. 78	–	840
Reikningur nr. 3240, sbr. dskj. nr. 78	–	10.832
Samtals reikningar varnaraðila	kr.	244.443 (?)

c) Úttektir starfsmanna Drafnar, skipaþjónustu ehf., hjá Dröfn, fasteignaþjónustu ehf., sem færðar eru á viðskiptareikningi til lækkunar á skuld varnaraðila við sóknaraðila.

Skv. dskj. nr. 5	–	19.513
Skv. dskj. nr. 10	–	5.456
Skv. dskj. nr. 19	–	6.594
Skv. dskj. nr. 21	–	23.000
Skv. dskj. nr. 39	–	15.409
Skv. dskj. nr. 41	–	38.362
Skv. dskj. nr. 59	–	12.415
Skv. dskj. nr. 72	–	4.888
Skv. dskj. nr. 78	–	7.450
Kreditfærsla, sbr. dskj. nr. 11	–	-3.167
Kreditfærsla, sbr. dskj. nr. 20	–	-4.882
Kreditfærsla, sbr. dskj. nr. 73	–	-1.403
Samtals	kr.	123.635

d) Skv. dskj. nr. 26 er reikningur Vélsmiðju Péturs Auðunssonar, að fjárhæð 3.094 kr., á hendur Dröfn, skipaþjónustu ehf., greiddur með þeim hætti, að krafa Drafnar, fasteignaþjónustu ehf., á hendur vélsmiðjunni er lækkuð sem nemur fjárhæð þess reiknings og sú fjárhæð, 3.094 kr., færð til lækkunar á skuld varnaraðila við sóknaraðila.

e) Leiðrétt færsla á greiðslu reiknings frá Vélboða. Greiðsla Drafnar, fasteignaþjónustu hf., á þeim reikningi færð til lækkunar á skuld varnaraðila við sóknaraðila, að fjárhæð 19.436 kr., sbr. dskj. nr. 42.

f) Innborgun inn á viðskiptaskuld 17. janúar 1995 með víxli, 147.500 kr., sbr. skuld á dskj. nr. 74.

g) Innborgun inn á viðskiptaskuld 15. nóvember 1994 með því, að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., greiddi laun starfsmanns Drafnar, skipaþjónustu hf., að fjárhæð 17.277 kr., sbr. dskj. nr. 22.

Samtals eru innborganir Drafnar, fasteignaþjónustu hf., inn á kröfur, sem stofnað var til á greiðslustöðvunartíma félagsins, 2.456.426 kr.

Krafa sóknaraðila á hendur varnaraðila er því 1.437.044 kr. (3.893.470 kr. – 2.456.426 kr.).“

Sóknaraðili lét bóka í þinghaldi 26. maí 1997, að hann félli frá kröfum samkvæmt c-lið í sundurliðuninni, sem eru 9.677 kr. + 54.023 krónur, samtals 63.700 krónur.

Heldur sóknaraðili því fram, að aðstoðarmaður Drafnar, fasteignaþjónustu hf., í greiðslustöðvun og forsvarsmenn félagsins hafi um þær mundir, er ákvörðunin var tekin, verið þess fullvissir, að viðskiptin um annað en skrifstofuþjónustu og framkvæmdastjórn væru ekki síður nauðsynleg fyrir rekstur félagsins, auk þess sem víst væri, að þau yrðu lánardrottnum til hagsbóta, ef til gjaldþrots kæmi í kjölfar greiðslustöðvunar. Telur sóknaraðili, að við mat á skilyrðum 21. gr. laga nr. 21/1991 beri að miða við aðstæður á þeim tíma, er ákvörðun var tekin um viðskiptin, og vísar í því sambandi til dóms Hæstaréttar í málinu nr. 355/1994 frá 11. nóvember 1994, en þar komi fram, að byggja beri á mati aðstoðarmanns á aðstæðum félagsins, er ákvörðun var tekin um viðskipti félaganna.

Verði ekki fallist á að miða við það mat aðstoðarmannsins, að skilyrði 21. gr. laga nr. 21/1991 hafi verið fyrir hendi, er ákvörðun var tekin um viðskiptin, er því fram haldið, að ósannað sé, að mat hans og forsvarsmanna félagsins á aðstæðum þess, er viðskiptin voru heimiluð, hafi ekki verið rétt. Telur sóknaraðili því sönnunarbyrðina hvíla á varnaraðila um að sýna fram á, að aðstæður hafi verið þær á þeim tíma, að ekki hafi verið víst, að stofnun skulda við sóknaraðila yrði lánardrottnum til hagsbóta, kæmi til gjaldþrotaskipta á kjölfar greiðslustöðvunar. Ítrekar sóknaraðili, að samningar varnaraðila og sóknaraðila, sem kröfur hans hvíla á, hafi verið forsenda þess, að varnaraðili gat stundað rekstur á greiðslustöðvunartíma, sem skilaði honum tekjum.

Sóknaraðili telur, að í málinu sé ekki ágreiningur um fjárhæð kröfu hans vegna viðskipta félaganna á greiðslustöðvunartímabili Drafnar, fasteignaþjónustu hf., heldur sé einungis ágreiningur um, hvort viðurkenna beri kröfu hans sem búskröfu samkvæmt 4. tl. 110. greinar laga nr. 21/1991. Í því sambandi bendir sóknaraðili á, að upplýsingar um stöðu viðskiptanna séu fengnar frá þeim, sem annaðist bókhald beggja félaganna.

Þá færir sóknaraðili fram þau rök fyrir kröfum sínum, að stofnun skulda Drafnar, fasteignaþjónustu hf., við Dröfn, skipaþjónustu hf., á greiðslustöðvunartíma hafi verið nauðsynlegur þáttur í því að halda áfram atvinnurekstrinum og koma í veg fyrir verulegt tjón fyrir Dröfn, fasteignaþjónustu

hf., m. a. vegna verksamninga, sem félagið hafði gert, og að víst hafi verið, að stofnun þessara skuldbindinga yrði lánardrottnum til hagsbóta, ef til gjaldþrotaskipta kæmi í kjölfar greiðslustöðvunar.

Lýsing varnaraðila á málavöxtum og málsástæður hans.

Varnaraðili rekur í málavaxtalýsingu sinni, að Skipasmíðastöðin Dröfn hf. hafi verið stofnuð árið 1941 og verið rekin í áratugi í Hafnarfirði. Hafi fyrirtækið unnið að skipasmíðum og alls konar mannvirkjagerð og auk þess rekið trésmíðastofu og vélsmiðju. Einnig hafi verið rekinn slippur og unnið að viðgerðum og endurbótum á skipum. Kveður hann rekstur þennan hafa gengið erfiðlega og rekur því til rökstuðnings rekstrartekjur og tap áranna 1991, 1992 og 1993. Í skýrslum stjórnar með ársreikningum 1992 og 1993 hafi komið fram, að samkeppni færi harðnandi og rekstur þyngdist. Leiddi þetta ásamt öðru til þess, að rétt þótti að breyta starfseminni og stofna sérstakt fyrirtæki um skipaþjónustuna, Dröfn, skipaþjónustu hf., og annað um fasteignaþjónustuna, Dröfn, fasteignaþjónustu hf. Tóku fyrirtæki þessi við rekstrinum í ársbyrjun 1994. Í skýrslu stjórnar, sem virðist gerð í september 1994, er ítrekað, að greiðsluerfiðleikar væru mjög miklir. Nýju félögin hafi verið með jákvæðan rekstur árið 1994, verkefnastaða þeirra væri góð og hagnaður af þeim báðum fyrstu sex mánuði ársins. Á stjórnarfundum í móðurfélaginu, Skipasmíðastöðinni Dröfn hf., og dótturfélögunum, Dröfn, skipaþjónustu hf., og Dröfn, fasteignaþjónustu hf., 10. október 1994 var samþykkt að biðja um greiðslustöðvun fyrir þau öll.

Í rekstraráætlun fyrir Dröfn, fasteignaþjónustu hf., fyrir fyrstu sex mánuði ársins 1994 var gert ráð fyrir tapi, að fjárhæð 14.100.000 króna, en uppkast að rekstrarreikningi fyrir sama tímabil sýndi hins vegar verulegan hagnað, 4.958.354 krónur.

Með greiðslustöðvunarbeiðni félagsins til Héraðsdóms Reykjaness, dags. 10. október 1994, fylgdi uppkast að rekstrarreikningi fyrir fyrstu átta mánuði ársins, sem sýndi hagnað, að fjárhæð 5.554.817 krónur, en hagnað fyrir vexti 8.482.978 krónur. Í greiðslustöðvunarbeiðninni var tekið fram, að fengist greiðslustöðvun, teldi stjórnin, að rétta mætti við fjárhag félagsins, þannig, að gera mætti upp við alla kröfuhafa að fullu. Langstærsta verkefni félagsins væri bygging safnaðarheimilis í Hafnarfirði, og væri ágætisafkoma af því verki. Í beiðninni hafi þess einnig verið getið, að stofnun félagsins hafi verið liður í tilraunum til þess að treysta rekstur móðurfélagsins og ná því að gera upp við kröfuhafa. Hafi rekstur dótturfélaganna gengið ágætlega á árinu og hagnaður verið af starfseminni. Þrátt fyrir þetta væri nauðsynlegt að fara fram á greiðslustöðvun fyrir þau og móðurfélagið, vegna

þess að dótturfélögin byggju við mikinn lausafjárskort, sem stafaði m. a. af því, að þau hefðu hlaupið undir bagga með móðurfélaginu og aðstoðað það við greiðslu gjaldfallandi skulda.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness, sem kveðinn var upp 12. október 1994, var öllum félögunum veitt heimild til greiðslustöðvunar til 1. nóvember 1994, og var sú heimild á því reist, að ráðagerðir skuldarans þættu ekki óraunhæfar til þess að bera árangur. Með sömu rökum var síðan veitt heimild til framlengingar félaganna á greiðslustöðvuninni til 31. janúar 1995. Í beiðni Drafnar, fasteignaþjónustu hf., um framlengingu greiðslustöðvunarinnar kemur fram, að starfsmenn félagsins hafi gert úttekt á öllum verkum félagsins í vinnslu, sem bendi til, að framlegð verði á þeim öllum frá upphafi greiðslustöðvunar til verkloka.

Til aðstoðar félögunum í greiðslustöðvuninni var skipaður Bjarni Þór Óskarsson héraðsdómslögmaður. Hélt hann reglulega fundi á greiðslustöðvunartíma með Rúnari Sigurðssyni, framkvæmdastjóra félaganna, Garðari Jóni Bjarnasyni, löggiltum endurskoðanda, skrifstofu- og fjármálastjóra félaganna, og Björgvini Magnússyni, verkefnastjóra hjá Dröfn, fasteignaþjónustu hf. Á fundi 25. nóvember nl. var rædd staða fyrirtækisins og framtíðarmöguleikar þess. Á fundi 6. desember sl. var farið yfir greiðsluáætlun, sem Garðar J. Bjarnason hafði unnið vegna verka við safnaðarheimilið og annarra verka. Ekki var búið að ljúka endanlegum frágangi þeirrar greiðsluáætlunar, en í ljós var komið, að minni afgangur virtist vera af greiðslum frá safnaðarheimili en gert hafði verið ráð fyrir. Á fundi 13. desember kom fram, að gert var ráð fyrir því, að félagið fengi um tvær milljónir króna vegna reiknings fyrir vinnu við safnaðarheimilið. Á fundi 2. janúar 1995 var ákveðið að hafa fund með löggiltum endurskoðanda og fara yfir stöðu uppgjörs fyrir árið 1994. Var sá fundur haldinn 5. janúar 1995. Var bókað á fundinum, að Fasteignaþjónustan stefndi í veruleg greiðsluvandræði, ef útistandandi kröfur skiluðu sér ekki hraðar.

Í minnispunktum aðstoðarmannsins í greiðslustöðvun, sem eru dagsettir 7. janúar 1995, um stöðu Drafnar, fasteignaþjónustu hf., kemur fram, að rekstrarstöðvun blasi við, vegna þess að tekjur hafi ekki skilað sér eins og ráð hafi verið fyrir gert. Fyrirliggjandi verkefni væru takmörkuð og stæðu ekki undir föstum kostnaði. Eina tilboðið, sem borist hefði í fastafjármuni, að verðmæti 1,9 milljónir króna, og birgðir, að verðmæti 10 milljónir króna, samkvæmt mati stjórnenda félagsins við upphaf greiðslustöðvunar, væri mun lægra, og af því mætti draga þá ályktun, að eignir hefðu verið of hátt metnar.

Á stjórnarfundi 11. janúar s. á. var bókað, að viðbúið væri, að óbætanlegt

tjón yrði, ef beðið yrði um gjaldþrot fyrir Dröfn, fasteignaþjónustu hf. Ræddir voru möguleikar á að greiða sýslumannsembættinu vegna skuldbindinga, sem stofnast höfðu í desember, einnar til tveggja milljóna króna greiðslu frá Safnaðarheimili. Fram kom á fundinum, að félagið skuldaði systurfélaginu um eina milljón króna og að endanleg krafa systurfélagsins vegna ógreiddra skuldbindinga, sem stofnuðust á greiðslustöðvunartíma, næmu 1.437.044 krónum.

Á stjórnarfundi móðurfélagsins og dótturfélaganna 17. janúar 1995 kom fram í máli aðstoðarmanns, að ekki hefði tekist að standa skil á staðgreiðslu og launatengdum gjöldum. Virtist svo sem um taprekstur hefði verið að ræða á greiðslustöðvunartíma og að taka ætti félagið til gjaldþrotaskipta. Á þessum fundi lýsti Páll V. Daníelsson, þáverandi stjórnarformaður félagsins, þeirri skoðun sinni, að tapið hefði verið innbyggt í verkefnum, sem voru í gangi, þegar greiðslustöðvunin var heimiluð, en ekki í þeim verkefnum, sem bárust á greiðslustöðvunartíma, og voru fundarmenn honum sammála í því.

Er Dröfn, fasteignaþjónusta hf., var tekin til gjaldþrotaskipta var enn ólokið framkvæmdum við safnaðarheimili og tvö önnur smærri verk. Að meðtöldum fjárhæðum samkvæmt þeim reikningum, sem þrotabúið gerði á verkkaupa, hefur tekist að innheimta undir gjaldþrotaskiptunum alls útistandandi skuldir að fjárhæð 5.230.637,30 krónur. Þar af voru greiðslur frá sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju alls að fjárhæð 2.956.535 krónur samkvæmt reikningum, samþykktum 9. febrúar 1995, 920.418 krónur 24. febrúar s. á., 22.800 krónur samkvæmt lokareikningi, samþykktum 1. mars s. á., 1.236.955 krónur, auk 776.362 króna greiðslu 6. febrúar s. á. Greiðslur að fjárhæð 22.800 krónur og 1.236.955 krónur runnu beint til þrotabúsins. Af greiðslu að fjárhæð 920.418 krónur runnu 276.560 krónur beint til búsins, en að öðru leyti fór sú greiðsla í efniskaup eftir gjaldþrotaúrskurð vegna ólokinna framkvæmda við safnaðarheimili.

Varnaraðili hefur uppi í greinargerð sinni mótmæli við fjárkröfu sóknaraðila, en í þinghaldi 26. maí sl. lét varnaraðili bóka málflutningsyfirlýsingu þess efnis, að hann félli frá lækkunarkröfum samkvæmt liðum 1 til 6 á blaðsíðu 16 til 18 í dómskjali nr. 81.

Eftir að sóknaraðili féll frá kröfu þeirri, sem varnaraðili krefst, að komi til lækkunar á fjárkröfu sóknaraðila í málinu samkvæmt 7. lið á sama skjali, stendur eftir krafa sóknaraðila um lækkun samkvæmt 8. lið á fjárkröfu sóknaraðila um 1.760.000 krónur. Um þessa lækkunarkröfu segi varnaraðili:

„Á dskj. 78, sbr. dskj. 71, er færð og bakfærð greiðsla, dags. 13. 1. 1995, að fjárhæð 1.760.000 kr., samkvæmt fylgiskjölum nr. 38 og 116. Báðar þessar

færslur eru án nokkurra skýringa þar eða í greinargerð sóknaraðila. Greiðslufærslan byggist á fylgiskjali nr. 38, sem er kvittun Íslandsbanka hf., dags. 13. 1. 1995, fyrir innleggi Drafnar, fasteignaþjónustu hf., inn á tékkareikning Drafnar, skipaþjónustu hf., nr. 1421 við bankann. Bakfærslan er hins vegar byggð á tilbúnu fylgiskjali. Samkvæmt því er þess krafist, að til lækkunar fjárkröfu sóknaraðila með þessum hætti komi 1.760.000 kr."

Á bls. 19 á dskj. 81 koma fram eftirfarandi athugasemdir varnaraðila við málatilbúnað sóknaraðila:

„A. Vakin var athygli á fylgiskjali nr. 1483 (dskj. 30), sem er samkvæmt reikningi (sem ber ekki bókhaldsnúmer) með sama númeri, að fjárhæð 372.504 kr. og gefnum út 30. 11. 1994. Undirnóta hans er nr. 1016, dagsett 30. 11. 1994 og að fjárhæð alls 374.000 kr. Þar kemur fram, að um sé að ræða vinnu vegna þrifa á kaffistofu og salerni að hluta fyrir mánuðina janúar-nóvember 1994, 66.000 kr., og kaffikostnaður félagsins sömu mánuði, að fjárhæð 28.000 kr. á mánuði, alls 308.000 kr. Af reikningnum er veittur samkvæmt viðtekinni venju 20% afsláttur. Með sama dómskjali (dskj. 30) er nældur kreditreikningur nr. 1539, dags. 31. 12. 1994 (sem ber ekki bókhaldsnúmer), og er hann bakfærður á móti reikningi nr. 1483. Báðar þessar færslur koma fram á dskj. 78, en án nokkurra skýringa þar eða í greinargerð sóknaraðila.

B. Á sama máta er vakin athygli á dskj. 44, að fjárhæð 185.282 kr., og 45, að fjárhæð 190.136 kr., sem færðar eru og bakfærðar á dskj. 78 án nokkurra skýringa þar eða í greinargerð sóknaraðila. Reikningur, að fjárhæð 141.226 kr., og undirgögn hans á dskj. 54 virðist koma í stað reiknings á dskj. nr. 44. Á misræmi þessara reikninga, færslu og bakfærslu, koma engar skýringar fram á greindum dómskjölum eða í greinargerð sóknaraðila.

C. Einnig er vakin athygli á dskj. nr. 56, að fjárhæð 1.238.511 kr., sem færð er og bakfærð á dskj. 78 sem fylgiskjöl nr. 1538 og 1559 31. 12. 1994 án nokkurra skýringa þar eða í greinargerð sóknaraðila. Fylgiskjalsnúmerin eru hin sömu og á reikningunum (sem bera ekki bókhaldsnúmer). Á nótu nr. 1117 með reikningunum kemur fram, að grundvöllur þeirra sé „vinna við ýmislegt af Halldóri og Lindberg". Í stað þessa virðist koma reikningur nr. 1560 (sem ber ekki bókhaldsnúmer) á dskj. 63, að fjárhæð 966.991 kr., þ. e. allt annarri og lægri fjárhæð. Á misræmi þessara reikninga, færslu og bakfærslu, koma engar skýringar fram á greindum dómskjölum eða í greinargerð sóknaraðila. Engar skýringar koma fram um, hvenær þessi vinna var leyst af hendi og á hvaða samningi reikningsfærslan grundvallast.

E. Meðal þess, sem sóknaraðili hefur lækkað kröfu sína um frá kröfulýsingu í þrotabúið, er reikningur að fjárhæð 200.000 kr. (dskj. 57 og ber ekki

með sér bókhaldsnúmer). Fylgiskjalsnúmerið á dskj. 78 er sama og reikningsnúmerið 1542. Færsla þessi er 31. 12. 1994. Engar skýringar hafa komið fram á því, á hvaða grundvelli þessi reikningur hefur í raun verið færður Dröfn, fasteignaþjónustu hf., til skuldar, né heldur, hvers vegna það kom fyrst til í árslok."

Varnaraðili heldur því fram, að skort hafi skilyrði fyrir því að heimila Dröfn, fasteignaþjónustu hf., greiðslustöðvun 12. október 1994 og framlengja hana frá 3. nóvember 1994 til 30. janúar 1995. Varnaraðili skírskotar til þess, að ekki hafi verið fullnægt því skilyrði 6. tl. 2. mgr. 12. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991, að ráðagerðir félagsins væru raunhæfar og líklegar til að bera árangur. Úttekt, sem starfsmenn félagsins eigi að hafa gert og sýnt hafi góða framlegð af öllum verkum, sem félagið vann að, hafi verið ófullnægjandi. Engin gögn sé að finna hjá þrotabúinu, sem staðreyni, að slíkt mat hafi verið unnið af þar til bærum sérfróðum og óháðum aðilum, er sýndi, að framhald rekstrar og skuldbindingar, sem honum fylgdu, yrðu lánardrottnum með vissu til hagsbóta, ef til gjaldþrotaskipta kæmi á búi félagsins í kjölfar greiðslustöðvunar. Þær ráðagerðir hafi einungis verið fólgnar í því, að móðurfélaginu tækist að selja eignir sínar á verði, sem gerði meira en að greiða áhvílandi veðskuldir. Varnaraðili telur, að ekki hafi verið sýnt fram á, að það væri raunhæft eða að líklegt hefði verið, að það tækist. Varnaraðili telur jafnframt, að á þessum tíma hafi verið skylt að gefa bú félagsins upp til gjaldþrotaskipta samkvæmt 2. mgr. 64. gr. laga nr. 21/1991.

Þá heldur varnaraðili því fram, að fljótlega eftir, að heimild til greiðslustöðvunar var veitt, hafi stjórnendum félagsins orðið eða mátt vera ljóst, að félagið var rekið með tapi, enda fljótlega komið upp erfiðleikar með að greiða laun og launatengd gjöld. Vegna þessa hafi aðstoðarmanni í greiðslustöðvun borið að senda héraðsdómi tilkynningu samkv. 1. mgr. 25. gr. laga nr. 21/1991, enda bar honum sjálfum að gæta þess, að fullnægt væri skilyrði 2. mgr. 19. gr. sömu laga. Af þessum sökum hafi stjórnendum félagsins verið skylt að afsala félaginu heimildinni til greiðslustöðvunarinnar, sbr. 1. tl. 2. mgr. 23. gr. sömu laga.

Af hálfu varnaraðila er því haldið fram, að aðstoðarmaðurinn hafi ekki beinlínis samþykkt skuldasöfnun félagsins við sóknaraðila eða aðra lánardrottna á geiðslustöðvunartíma. Varnaraðili telur, að fundargerðir leiði í ljós, að aðstoðarmaður hafi ekki í fyrstu verið upplýstur af stjórnendum félagsins um skuldasöfnun þess, en honum hafi verið skylt að gæta þess af sjálfsdáðum samkvæmt 2. mgr. 19. gr. laga nr. 21/1991. Varnaraðili heldur því einnig fram, að sannað sé, að stjórnendum félagsins hafi ekki átt eða mátt þykja víst, að ráðstafanir þær, sem voru grundvöllur skuldasöfnunarinnar,

yrðu kröfuhöfum til hagsbóta. Þá heldur varnaraðili því fram, að í þessu efni hafi sóknaraðili sönnunarbyrðina fyrir því, að óyggjandi hafi verið, að stjórnendum varnaraðila hafi virst eða mátt virðast ráðstafanirnar til þess fallnar að treysta hagsmuni kröfuhafa við eftirfarandi gjaldþrot, ef til þess kæmi, og yrðu þeim fyrirsjáanlega til hagsbóta, sbr. 2. mgr. 21. gr. laga nr. 21/1991. Einnig heldur varnaraðili því fram, að vitneskja eða huglæg afstaða lánardrottins um, hvort viðkomandi ráðstöfun yrði kröfuhöfum almennt til hagsbóta, hafi ekki þýðingu við skýringu 2. mgr. 21. gr. sömu laga. Verði svo hins vegar talið, geti sóknaraðili ekki borið það fyrir sig vegna tengsla félaganna við stjórn þeirra, sama framkvæmdastjóra, löggiltan endurskoðanda og aðstoðarmann í greiðslustöðvun. Leggur varnaraðili á það sérstaka áherslu, að samkvæmt samningi þar um annaðist Dröfn, skipaþjónusta hf., færslu bókhalds Drafnar, fasteignaþjónustu hf., að öllu leyti og alla skrifstofuvinnu, sem rekstrinum fylgdi, svo sem reikningsgerð, skilagreinar, greiðslur o. fl.

Með vísan til framangreindra raka heldur varnaraðili því fram, að hafna beri dómkröfum sóknaraðila. Verði ekki á það fallist, heldur varnaraðili því fram, að taka beri tillit til framangreindrar lækkunarkröfu sinnar, að fjárhæð 1.760.000 kr., sem rakin var hér að framan við úrlausn á kröfu sóknaraðila.

Málskostnaðarkröfu sína styður varnaraðili við 1. og 2. mgr. 130. gr. og 1. mgr., a- og c-lið, 1. mgr. 131. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 3. mgr. 129. gr. sömu laga.

Kröfuna um virðisaukaskatt á málskostnað reisir varnaraðili á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt með síðari breytingum, en hann sé ekki virðisaukaskattsskyldur aðili í þessu tilviki.

III.

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, upp kveðnum 12. október 1994, og er gildi þess úrskurðar ekki til úrlausnar.

Í máli þessu er aðallega um það deilt, hvort fjárkrafa sóknaraðila fáist samþykkt sem búskrafa samkvæmt 4. tl. 110. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991 í heild eða að hluta.

Bú Drafnar, fasteignaþjónustu hf., var tekið til gjaldþrotaskipta 23. janúar 1995 í kjölfar greiðslustöðvunar, sem staðið hafði frá 12. október 1994. Óumdeilt er, að samkvæmt samningi þar um annaðist Dröfn, skipaþjónusta

hf., færslu bókhalds Drafnar, fasteignaþjónustu hf., að öllu leyti auk allrar skrifstofuvinnu, sem rekstrinum fylgdi, á meðan greiðslustöðvun stóð. Samkvæmt framburði aðstoðarmanns Drafnar, fasteignaþjónustu hf., í greiðslustöðvun fyrir dóminum kemur fram, að hann hafi sem slíkur samþykkt þennan samning félaganna, án þess þó að hann myndi, hversu hátt gjald skyldi greitt fyrir þessa þjónustu. Eins og fram er komið í málinu, gerði Dröfn, skipaþjónusta hf., Dröfn, fasteignaþjónustu hf., reikninga fyrir þessa þjónustu. Af ótilgreindum ástæðum lækkaði Dröfn, skipaþjónusta hf., kröfu sína fyrir þessa þjónustu frá því, sem um hafði verið samið, svo að heildarkrafa fyrir þann tíma, sem greiðslustöðvunin stóð, nam 1.027.125 krónum. Þessa kröfu lækkaði sóknaraðili síðan um 186.750 krónur undir rekstri máls þessa, vegna þess að sá hluti kröfunnar stafaði frá því fyrir greiðslustöðvun. Er því krafa sóknaraðila vegna þessa þáttar málsins 840.375 krónur.

Í dómskjali nr. 145, sem er frá 7. janúar 1995, koma fram minnispunktar aðstoðarmanns félagsins við greiðslustöðvun og hagfræðings, sem starfaði með honum að málum félagsins, um stöðu Drafnar, fasteignaþjónustu hf. Í niðurstöðukafla þessara minnispunkta, sem virðist hafa verið beint til stjórnar félagsins, segir: „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.“ Samkvæmt þessu var aðstoðarmanninum ljóst, að hann gat ekki vænst þess, að framhald yrði á rekstri Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og því engin þörf lengur á þjónustu Drafnar, skipaþjónustu hf., til þess að verja félagið tjóni. Samkvæmt 2. mgr. 21. gr. laga nr. 21/1991 var aðstoðarmanninum því óheimilt eftir 7. janúar 1995 að samþykkja, að félagið stofnaði áfram til skuldbindinga við Dröfn, skipaþjónustu hf. Hefði því aðstoðarmanninum borið að afturkalla samþykki sitt, hafi það verið í gildi. Samkvæmt þessu þykir ljóst, að því er varðar tímabilið frá 7. til 23. janúar 1995, að ekki er fullnægt því skilyrði 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991, að heimild hafi staðið til þess í 19. til 21. gr. laganna, að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., stofnaði áfram til skuldbindingar við Dröfn, skipaþjónustu hf., um að þiggja umrædda þjónustu. Kemur því ekki til greina, að sá hluti kröfu sóknaraðila, sem stafar frá tímabilinu 7. til 23. janúar, njóti þeirrar stöðu í réttindaröð, sem 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991 mælir fyrir um. Fjárhæð þeirrar kröfu þykir rétt að reikna út frá daglegum meðalkostnaði fyrir umrædda þjónustu, á meðan greiðslustöðvun stóð yfir. Greiðslustöðvunin stóð í 104 daga, og ef deilt er með dagafjölda í kröfu sóknaraðila vegna þessa þáttar (840.375:104 =

8.081) og síðan margfaldað með þeim 16 dögum, sem liðu frá 7. til 23. 1. 1995, verður niðurstaðan 129.296 krónur. Við það, sem nú hefur verið rakið, er því að bæta, að samkvæmt gögnum, sem stafa frá sóknaraðila, greiddi Dröfn, fasteignaþjónusta hf., honum inn á skuld, sem stofnaðist á greiðslustöðvunartíma vegna framkvæmdastjórnar og skrifstofuþjónustu 18. 10. 1994 266.875 krónur og 28. 10. 1994 200.000 krónur.

Að mati dómsins eru þannig eftir af kröfu sóknaraðila vegna þessa þáttar 244.204 krónur (840.375 – 129.296 – 266.875 – 200.000 = 244.204). Eins og að framan er rakið, er óumdeilt, að til þeirrar skuldbindingar, sem í þessum þætti felst, var stofnað með samningi, sem aðstoðarmaður varnaraðila í greiðslustöðvuninni stóð að. Að mati dómara hvílir sönnunarbyrðin fyrir því, að reikningar séu of háir, á varnaraðila, sbr. meginreglu 5. gr. kaupalaga nr. 39/1922. Ekki er fallist á kröfu varnaraðila um lækkun á fjárkröfu sóknaraðila um 1.760.000 krónur vegna ófullnægjandi bókhaldsgagna varðandi þá greiðslu, eins og rakið er að framan. Um þetta atriði þykir rétt að miða við framburð Rúnars Sigurðssonar, sem var framkvæmdastjóri beggja félaganna á greiðslustöðvunartíma, þegar þessi færsla er færð og síðan bakfærð 31. 1. 1995, og framburð Bjarna Þórs Óskarssonar hdl., sem var aðstoðarmaður beggja á greiðslustöðvunartíma. Verður af framburði þeirra um þessa færslu að draga þá ályktun, að greiðslan hafi farið í gegnum reikning Drafnar, skipaþjónustu hf., til þess að unnt væri að nýta greiðsluna til greiðslu gjalda Drafnar, fasteignaþjónustu hf., hjá sýslumanni. Engin gögn hafa verið lögð fram af hálfu varnaraðila, sem gefi vísbendingu um, að um hafi verið að tefla greiðslu frá honum, sem hefði komið í hlut Drafnar, skipaþjónustu hf. Hér var að mati dómsins einungis um að tefla meðalgöngu um ráðstöfun greiðslunnar.

Varnaraðili hefur ekki, svo að séð verði, fært fram önnur rök fyrir frekari lækkun kröfunnar en að hana beri að lækka vegna minnkandi umsvifa varnaraðila frá því, sem var fyrir greiðslustöðvun. Engin haldbær gögn hafa verið lögð fram af hans hálfu þessu til stuðnings, og fyrir liggur, að sóknaraðili lækkaði gjaldið fyrir þjónustuna frá því, sem fyrir liggur, að hún kostaði fyrir upphaf greiðslustöðvunar 12. október 1994. Af þessum ástæðum og vegna þess að varnaraðili hefur ekki fært nægileg rök fyrir því, að aðstoðarmanni Drafnar, fasteignaþjónustu hf., við greiðslustöðvun hafi átt að vera annað ljóst, þegar Dröfn, skipaþjónusta hf., sinnti fyrir hann umræddri þjónustu, en hún væri nauðsynlegur þáttur í aðgerðum félagsins til þess að halda áfram atvinnurekstri sínum og yrði lánardrottnum þess til hagsbóta, kæmi til gjaldþrotaskipta, sbr. 2. mgr. 21. gr. laga nr. 21/1991, verður fallist á, að fullnægt sé skilyrðum 4. tl. 110. gr. sömu laga fyrir því, að það, sem eftir

stendur af þessum kröfulið sóknaraðila, 244.204 krónur, njóti forgangsréttar samkvæmt ákvæðinu.

Aðrir kröfuliðir sóknaraðila eru vegna samninga milli félaganna um önnur viðskipti á greiðslustöðvunartíma. Samkvæmt þeim stofnaði Dröfn, fasteignaþjónusta hf., til skulda við Dröfn, skipaþjónustu hf., vegna þess að félagið tók að sér að ljúka ýmsum verkum, sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., hafði samið um að vinna á greiðslustöðvunartíma, auk þess sem um var að tefla kaup á vörum og þjónustu. Rétt þykir að fjalla um þessar kröfur í einu lagi og láta áður fram komna sundurliðun nægja.

Kröfur sóknaraðila í þessum þætti eru 346.229 krónur. Ekki verður séð, að deila standi um réttmæti krafna sóknaraðila í þessum þætti um annað en stöðu þeirra í réttindaröð við gjaldþrotaskiptin. Hefur sóknaraðili og lagt fram fullnægjandi gögn þessum kröfum til stuðnings.

Varnaraðili hefur haldið því fram, að aðstoðarmaður Drafnar, fasteignaþjónustu hf., í greiðslustöðvun hafi ekki beinlínis samþykkt þessa skuldasöfnun gagnstætt því, sem sóknaraðili heldur fram. Um það, hvort hann hafi veitt samþykki sitt til þess, að stofnað væri til þeirra viðskipta, sem fólust í því, að Dröfn, skipaþjónusta hf., tæki að sér undirverktöku fyrir Dröfn, fasteignaþjónustu hf., og varða þennan þátt málsins, segir í framburði hans fyrir dóminum: „Já, í því formi þó, að það var allflókinn rekstur, sem var í gangi hjá Dröfn, fasteignaþjónustu hf., og tæknifræðingur í vinnu, sem sá að mestu leyti um framkvæmd verka í samráði við mig, og þar á meðal leitaði hann til Drafnar, skipaþjónustu hf., um einstaka verkþætti, þannig, að það var með heimild og samþykki."

Sóknaraðili hefur ekki lagt fram nein gögn, sem sýni, að aðstoðarmaður Drafnar, fasteignaþjónustu hf., í greiðslustöðvun hafi samþykkt með þeim hætti, sem áskilið er í 1. mgr. 19. gr. laga 12/1991, að starfsmaður félagsins stofnaði þannig til skuldbindinga við Dröfn, skipaþjónustu hf., með því að fela félaginu verktöku, enda ekki á færi aðstoðarmannsins að framselja starfsmanni félagsins þetta ákvörðunarvald sitt, svo að gilt væri að lögum. Af þessu verður ekki annað ráðið en það, að aðstoðarmaðurinn hafi ekki veitt lögformlegt samþykki sitt til þess að fela Dröfn, skipaþjónustu hf., þessa verktöku. Af þessum sökum er ekki talið, að fullnægt hafi verið skilyrðum 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991 fyrir því, að kröfuliðir sóknaraðila í þessum þætti málsins, samtals 246.229 krónur, njóti rétthæðar samkvæmt ákvæðinu. Verður af þessum sökum að skipa þessari kröfu sóknaraðila í réttindaröð samkvæmt 113. gr. laga nr. 21/1991.

Eftir þessum málsúrslitum þykir rétt, að varnaraðila verði gert að greiða sóknaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 50.000 krónur.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Viðurkennd er krafa sóknaraðila, þrotabús Drafnar, skipaþjónustu hf., á hendur varnaraðila, þrotabúi Drafnar, fasteignaþjónustu hf., að fjárhæð 244.204 krónur, sem njóti stöðu í réttindaröð samkvæmt 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991 við gjaldþrotaskipti varnaraðila.

Viðurkennd er krafa sóknaraðila, að fjárhæð 346.229 krónur, á hendur varnaraðila, sem njóti stöðu í réttindaröð samkvæmt 113. gr. sömu laga.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 50.000 krónur í málskostnað.

Mánudaginn 1. september 1997.

Nr. 316/1997. **Kennarasamband Íslands**
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)

Kærumál. Aðild samkvæmt 3. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991. Frávísun frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 16. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 25. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí sl., þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá héraðsdómi. 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 honum gert að taka málið til efnismeðferðar. Hann krefst og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms og kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur. Sóknaraðili skal greiða kærumálskostnað, svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Kennarasamband Íslands, greiði varnaraðila, íslenska ríkinu, 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí 1997.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 23. júní sl., er höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu 8. janúar 1997, af Kennarasambandi Íslands, Laufásvegi 89, Reykjavík, gegn fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, Arnarhvoli, Reykjavík.

Dómkröfur í málinu.

Dómkrafa stefnanda er aðallega sú, að viðurkennt verði með dómi, að óheimilt hafi verið að skattleggja hjá félagsmönnum stefnanda framlög þeirra úr Kjaradeilusjóði KÍ í verkfalli félagsins árið 1995. Til vara er þess krafist, að viðurkennt verði með dómi, að einungis hafi verið heimilt að skattleggja þann hluta framlags til hvers og eins félagsmanna stefnanda úr Kjaradeilusjóði KÍ, sem sannanlega höfðu ekki greitt til sjóðsins áður. Auk þess er krafist málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Löggarðs hf. auk lögmælts virðisaukaskatts skv. l. nr. 50/1988.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, en til vara, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Í báðum tilvikum er þess krafist, að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað samkvæmt mati dómsins.

Hinn 23. júní sl. fór fram munnlegur málflutningur um fram komna frávísunarkröfu.

Kröfur stefnda í þessum þætti málsins eru þær, að málinu verði vísað frá dómi, og jafnframt krafðist hann málskostnaðar í þessum þætti málsins. Verði frávísunarkröfu hafnað, var gerð sú krafa, að ákvörðun málskostnaðar yrði látin bíða efnisdóms.

Stefnandi krefst þess, að frávísunarkröfu stefnda verði hafnað, og krafðist málskostnaðar í þessum þætti málsins.

– – –

Niðurstaða.

Eins og fram er komið, höfðar stefnandi mál þetta á grundvelli 3. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991, en þar segir, að félag eða samtök manna geti í eigin nafni rekið mál til viðurkenningar á tilteknum réttindum félagsmanna eða lausnar undan tilteknum skyldum þeirra, enda samrýmist það tilgangi félagsins eða samtakanna að gæta þeirra hagsmuna, sem dómkrafan taki til.

Í 2. gr. laga fyrir Kennarasamband Íslands er hlutverk KÍ skilgreint þannig:

Að vinna að alhliða framförum í uppeldis- og skólamálum á Íslandi.
Að vinna að menntun kennara.
Að vinna að því, að enginn starfi við kennslu án kennsluréttinda, starfið verði lögverndað.
Að efla samvinnu og samstöðu kennara.
Að vera málsvari kennara og gæta hagsmuna félagsmanna í hvívetna.
Að annast gerð kjarasamninga fyrir félagsmenn sína og standa vörð um áunnin réttindi.
Að efla stéttarvitund félagsmanna og vinna að sameiningu allra íslenskra kennara í ein heildarsamtök.

Að efla opinbera umræðu um skóla- og uppeldismál og gefa út tímarit um uppeldis- og kennslumál, halda uppeldismálaþing.
Að hafa samvinnu við erlend kennarasamtök.
Að mennta og þjálfa trúnaðarmenn samtakanna, m. a. með sérstökum námskeiðum.

Eins og þarna kemur fram, er hlutverk stefnanda m. a. að vera málsvari kennara og gæta hagsmuna félagsmanna í hvívetna. Túlka verður þetta ákvæði með hliðsjón af því, hver tilgangur félagsins er að öðru leyti, eins og hann birtist í framangreindri 2. gr. laga félagsins, þ. e. að vinna að framförum í uppeldis- og kennslumálum, standa vörð um kennarastarfið, annast gerð kjarasamninga og gæta hagsmuna kennara sem slíkra.

Ágreiningur í máli þessu lýtur að því, hvort heimilt hafi verið að skattleggja hjá félagsmönnum stefnanda framlög til þeirra úr kjaradeilusjóði stefnanda í verkfalli félagsmanna 1995. Enda þótt greiðslur þær, sem um er deilt, hafi komið úr kjaradeilusjóði stefnanda, ber að fallast á það með stefnda, að sakarefnið í máli þessu tengist ekki eðli kennarastarfsins eða málefnum tengdum tilgangi félagsins, þar sem ágreiningur snýr að því, hvort þeim, sem slíkar greiðslur fengu, beri sem skattgreiðendum að greiða af þeim skatt. Þegar virt eru ákvæði í lögum stefnanda um hlutverk sambandsins, þykir ekki unnt að fallast á, að það sé á starfssviði stefnanda eða samrýmanlegt tilgangi Kennarasambands Íslands að gæta þeirra hagsmuna, sem kröfur í máli þessu lúta að. Verður því ekki talið, að höfðun málsins fullnægi skilyrðum 3. mgr. 25. gr. laga nr. 91/991. Ber því að fallast á kröfu stefnanda um frávísun málsins.

Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðila beri sinn kostnað af máli þessu.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 1. september 1997.

Nr. 319/1997. **Gersemi-Þröstur ehf.**
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
Leikfangamarkaðinum ehf.
(Ólafur Birgir Árnason hrl.)

Kærumál. Aðfarargerð. Útburður. Leigusamningur. Riftun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 24. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 31. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 11. júlí 1997, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um heimild til beinnar aðfarargerðar til að fá varnaraðila borinn út úr verslunarhúsnæði í nánar tilteknum hluta fasteignarinnar Hafnarstrætis 96 á Akureyri. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að kveðið verði á um heimild til fyrrgreindrar aðfarargerðar svo og, að varnaraðila verði gert að greiða sér málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms að öðru leyti en um málskostnað og að sóknaraðili verði dæmdur til að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Samkvæmt gögnum málsins hafði varnaraðili um árabil haft á leigu hjá Þresti ehf. áðurnefnt verslunarhúsnæði að Hafnarstræti 96 á Akureyri, þegar eigendaskipti urðu að öllu hlutafé í félaginu í febrúar 1997. Í kjölfarið mun nafni félagsins hafa verið breytt í Gersemi-Þröst ehf. Með símskeyti 9. maí 1997 skoraði sóknaraðili á varnaraðila að greiða innan sjö sólarhringa vangoldna leigu fyrir húsnæðið vegna tímabilsins frá ágúst 1996 til maí 1997, samtals 500.000 krónur, að viðlagðri riftun leigusamnings. Í kjölfar þessarar áskorunar greiddi varnaraðili sóknaraðila 150.000 krónur 16. maí 1997. Hinn 22. sama mánaðar lýsti sóknaraðili yfir riftun leigusamnings um húsnæðið með símskeyti til varnaraðila, þar sem sóknaraðili taldi varnaraðila ekki hafa orðið við greiðsluáskorun sinni

nema að takmörkuðu leyti. Varnaraðili innti síðan af hendi 50.000 krónur í húsaleigu vegna júní 1997 svo og 33.340 krónur í leigu vegna tímabilsins frá 11. febrúar 1997 til loka þess mánaðar með geymslugreiðslum 3. og 13. júní 1997. Varnaraðili ber því við, að með þessu hafi hann gert full skil á húsaleigu til sóknaraðila, þar sem fyrrum forráðamenn Þrastar ehf. hafi gefið eftir vangoldna húsaleigu vegna tímabilsins fyrir 11. febrúar 1997.

Í málinu liggur fyrir yfirlýsing frá fyrrum forráðamönnum Þrastar ehf. um, að varnaraðili hafi ekki skuldað leigu vegna húsnæðisins að Hafnarstræti 96, þegar eigendaskipti urðu að hlutafé í félaginu 11. febrúar 1997. Þá liggja fyrir reikningsskil fyrir félagið vegna tímabilsins frá 1. janúar til 10. febrúar 1997. Samkvæmt þeim hefur félagið hvorki talið sér til tekna húsaleigu frá varnaraðila á því tímaskeiði né talið til eignar vangoldna leigu hans frá fyrri tíma, en ósannað er, að leigutekjur félagsins hafi almennt ekki verið tekjufærðar fyrr en við greiðslu. Gegn mótmælum varnaraðila verður sóknaraðili því ekki talinn hafa sýnt fram á, að varnaraðili hafi í maí 1997 staðið í skuld við sig vegna gjaldfallinnar húsaleigu fyrir 11. febrúar 1997. Samkvæmt áðursögðu greiddi varnaraðili 16. maí 1997 húsaleigu vegna þriggja mánaða. Þetta var gert innan þess frests, sem sóknaraðili hafði sett varnaraðila til að koma leigugreiðslum í skil með fyrrnefndri áskorun í símskeyti 9. sama mánaðar. Með áðurgreindri geymslugreiðslu 13. júní 1997 viðurkenndi varnaraðili, að sér hefði einnig borið að greiða sóknaraðila húsaleigu vegna hluta febrúarmánaðar. Þótt sú greiðsla hafi ekki borist sóknaraðila innan þess frests, sem hann setti varnaraðila með símskeytinu 9. maí 1997, og varnaraðili hafi ekki heldur boðið fram greiðslu dráttarvaxta, getur sóknaraðili ekki borið þær vanefndir fyrir sig til riftunar leigusamningsins vegna ákvæða 2. mgr. 61. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994. Var riftun samningsins af hendi sóknaraðila 22. maí 1997 því ekki reist á lögmætum grunni.

Samkvæmt framansögðu verður staðfest niðurstaða héraðsdómara um að hafna kröfu sóknaraðila um útburðargerð. Krafa varnaraðila um málskostnað í héraði kemur ekki til álita, enda hefur hann ekki kært úrskurð héraðsdómara fyrir sitt leyti. Sóknaraðili verður hins vegar dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Gersemi-Þröstur ehf., greiði varnaraðila, Leikfangamarkaðinum ehf., 60.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 11. júlí 1997.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 4. þ. m. að undangengnum munnlegum málflutningi, barst dóminum 27. maí sl. og var þingfest 6. júní sl.

Gerðarbeiðandi, Gersemi-Þröstur ehf., kt. 520556-0289, Hafnarstræti 96, Akureyri, krefst dómsúrskurðar um, að gerðarþoli, Leikfangamarkaðurinn ehf., kt. 431194-2959, Hafnarstræti 96, Akureyri, verði ásamt öllu, sem honum tilheyrir, borinn út úr verslunarhúsnæði í kjallara og jarðhæð fasteignarinnar Hafnarstrætis 96, Akureyri, með beinni aðfarargerð. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins auk virðisaukaskatts á hann og auk þess, að fjárnám verði heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Gerðarþoli krefst þess aðallega, að kröfu gerðarbeiðanda um útburð gerðarþola úr verslunarhúsnæðinu verði hafnað og gerðarbeiðandi úrskurðaður til greiðslu málskostnaðar að mati dómsins. Til vara er þess krafist, að nái krafa gerðarbeiðanda fram að ganga, verði úrskurður héraðsdómara þannig, að málskot til æðri dóms fresti aðfarargerð.

Gerðarbeiðandi lýsir málavöxtum svo, að hann hafi keypt alla hlutafjáreign Þrastar ehf. í febrúar 1997 og þá tekið við öllum skyldum og öllum réttindum, sem á félaginu hafi hvílt, sem sé m. a. húsnæði það, sem gerðarþoli hafi leigt. Munnlegur leigusamningur hafi verið um ótilgreindan tíma við Leikfangamarkaðinn ehf., þ. e. frá því í nóvember 1994. Hafi samningurinn verið um leigu á norðurhluta jarðhæðar og kjallara í fasteigninni nr. 96 við Hafnarstræti á Akureyri og leigugjaldið verið 50.000 kr. á mánuði. Hafi gerðarþoli staðið þokkalega við leigugreiðslur þar til í júlí 1996 samkvæmt bókhaldsgögnum og upplýsingum frá endurskoðanda félagsins, Þorsteini Kjartanssyni. Frá þeim tíma hafi orðið vanhöld á leigugreiðslum frá gerðarþola. Hafi verið skorað á hann með skeyti, dagsettu 9. maí 1997, að greiða leiguna, samtals 500.000 kr., innan sjö sólarhringa frá 10. maí 1997 að telja, en ella yrði leigusamningnum rift. Hafi gerðarþoli greitt 16. maí sl. 150.000 kr. inn á framangreinda leiguskuld. Þar sem hann hafi ekki orðið við áskoruninni nema að nokkru leyti, sé litið svo á, að leigutímabili gerðarþola hafi formlega lokið með riftun leigumálans 17. maí sl. Með símskeyti, dagsettu 22. maí, hafi verið skorað á gerðarþola að rýma húsnæðið þegar í stað, þar sem leigusamningnum hafi verið rift, en ella yrði krafist útburðar. Hafi gerðarþoli ekki enn orðið við þeirri áskorun. Þar sem enginn

samningur sé í gildi um frekari leigu gerðarþola á hinu leigða húsnæði, sé ekki lengur neinn grundvöllur fyrir veru hans þar, auk þess sem skorað hafi verið á hann að rýma húsnæðið þegar í stað. Af þessum sökum hafi gerðarbeiðandi séð sig knúinn til að óska eftir útburði á gerðarþola og eignum hans. Kveðst hann reisa útburðarkröfu sína á almennum reglum kröfuréttar um riftun á grundvelli þeirra vanskila, sem orðið hafi af hálfu gerðarþola, en gerðarþoli ekki uppfyllt skyldur sínar samkvæmt þeim munnlega samningi, sem í gildi hafi verið milli aðila, og geti því ekki öðlast rétt til þess húsnæðis, sem hann nú nýti. Um lagarök að öðru leyti kveðst gerðarbeiðandi vísa til húsaleigulaga nr. 36/1994, m. a. 60. og 63. gr. og 72. og 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Gerðarþoli kveðst mótmæla því að skulda gerðarbeiðanda nokkra húsaleigu, og sé því andmælt, að hann hafi skuldað hinu selda einkahlutafélagi vangoldna húsaleigu. Með í kaupum félagsins hafi engin vangoldin húsaleiga fylgt, og eigi gerðarbeiðandi engan rétt á gerðarþola vegna húsaleigu fyrr en frá febrúar 1997. Geti hinn nýi eigandi ekki öðlast meiri rétt en fyrri eigendur félagsins, þegar gengið hafi verið frá kaupum þess. Seljendur þess, móðir gerðarþola svo og móðurbræður hans, Guðrún Karlsdóttir, Arnór Karlsson og Geirfinnur Karlsson, staðfesti, að gerðarþoli hafi ekki skuldað einkahlutafélaginu nokkra húsaleigu, þegar fasteignin hafi verið seld í febrúar 1997. Hafi húsaleigan verið greidd að hluta til, en að öðru leyti verið gefin eftir. Allt verslunarhúsnæðið að Hafnarstræti 96 hafi verið í notkun af fjölskyldunni og enginn í fjölskyldunni greitt fulla húsaleigu árið 1996. Hafi það verið ákvörðun eigenda einkahlutafélagsins að gefa eftir hluta af húsaleigunni. Samkvæmt upplýsingum, sem lögmaður gerðarþola hafi fengið frá endurskoðanda félagsins, Þorsteini Kjartanssyni, hafi engin bókfærð skuld verið á gerðarþola vegna vangoldinnar húsaleigu í bókhaldi félagsins við sölu þess og engin húsaleigukrafa fylgt með við sölu einkahlutafélagsins. Styðji það þá fullyrðingu, sem fram komi hér að framan, að hinir eldri eigendur félagsins hafi ekki litið svo á, að gerðarþoli skuldaði því nokkra húsaleigu, þegar sala hafi farið fram. Gerðarbeiðandi hafi keypt verslunarhúsnæðið 11. febrúar 1997 og gerðarþoli nú þegar greitt að fullu húsaleigu fyrir mánuðina mars, apríl, maí og júní 1997 svo og fyrir þann hluta febrúarmánaðar, sem honum beri skylda til, það er frá 11. febrúar 1997. Skuldi gerðarþoli gerðarbeiðanda því enga húsaleigu. Gerðarþoli hafi 30. apríl 1997 fengið bréf frá gerðarbeiðanda, þar sem honum hafi verið sagt upp með þriggja mánaða fyrirvara. Hinn 30. maí 1997 [svo!] hafi hann fengið símskeyti, þar sem honum hafi verið sagt upp leigunni með sex mánaða fyrirvara. Gerðarþoli hafi hins vegar mótmælt þessum uppsögnum, enda

telji hann sig eiga árs uppsagnarfrest lögum samkvæmt, sbr. 3. mgr. 56. gr. húsaleigulaga. Telur hann, að gerðarbeiðandi hafi gripið til þess ráðs að reyna að rifta leigusamningnum, þegar honum hafi orðið ljóst, hve langan uppsagnarfrest gerðarþoli ætti. Telur gerðarþoli, að ljóst sé, að ekki sé heimild til riftunar samningsins, þar sem lagaskilyrðum 61. gr. húsaleigulaga nr. 22/1994 sé ekki fullnægt. Beri því að hafna öllum kröfum gerðarbeiðanda.

Við munnlegan flutning máls þessa kom fram, að hlutafé í gerðarbeiðanda skipti um eigendur í febrúar 1997. Eru varnir gerðarþola á því reistar, að honum hafi verið gefin eftir leiga að einhverju leyti af gerðarbeiðanda, áður en nýir eigendur komu þar til.

Samkvæmt fram lögðum gögnum sagði gerðarbeiðandi gerðarþola bréflega upp leigunni með þriggja mánaða uppsagnarfresti 30. apríl sl. Með símskeyti sama dag sagði hann honum síðan upp leigunni með sex mánaða uppsagnarfresti. Með símskeyti 9. maí sl. skoraði hann síðan á hann að greiða vangoldna húsaleigu fyrir mánuðina frá og með ágúst 1996, samtals 500.000 kr., innan sjö sólarhringa frá 10. maí 1997 og tilkynnti honum jafnframt um hækkun leigunnar í 150.000 kr. á mánuði frá og með næstu mánaðamótum þaðan í frá.

Samkvæmt ofansögðu er ágreiningur milli aðila um ætlaða leiguskuld vegna viðskipta gerðarbeiðanda við gerðarþola, áður en gerðarbeiðandi skipti um eigendur. Gerðarbeiðandi hefur ekki lagt fram nein gögn úr bókhaldi sínu um stöðu skuldarinnar við eigendaskiptin, eins og varnir gerðarþola gáfu þó tilefni til. Gerðarþoli greiddi gerðarbeiðanda 150.000 kr. vegna húsaleigunnar 16. maí 1997. Húsaleigu vegna júní, 50.000 kr., geymslugreiddi hann 3. júní 1997 í Búnaðarbanka Íslands, og kemur fram í kvittun fyrir geymslufénu, að leigusali hafi neitað að taka við leigugreiðslunni.

Þegar framangreint er virt, þykir gerðarbeiðandi ekki hafa sýnt nægjanlega fram á, að réttur hans til riftunar hins munnlega leigusamnings með símskeyti 22. maí 1997 hafi verið alveg skýr og ótvíræður. Ber því samkvæmt 3. mgr. 83. gr. laga nr. 90/1989 að synja um framgang gerðarinnar. Eftir atvikum þykir þó rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af rekstri málsins.

Úrskurð þennan kveður upp Erlingur Sigtryggsson, settur héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Kröfu gerðarbeiðanda, Gersemi-Þrastar ehf., að gerðarþoli, Leikfangamarkaðurinn ehf., verði ásamt öllu, sem honum tilheyrir, borinn

út úr verslunarhúsnæði í kjallara og á jarðhæð fasteignarinnar Hafnarstrætis 96, Akureyri, með beinni aðfarargerð, er hafnað.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 1. september 1997.

Nr. 296/1997. **Gunnsteinn A. Jakobsson**
(Ástráður Haraldsson hrl.)
gegn
Óskari Ingiberssyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Kærumál. Niðurfelling máls.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 26. júní 1997. Með bréfi 1. september 1997 tilkynnti sóknaraðili, að hann krefðist þess nú, að málið yrði fellt niður. Með vísan til c-liðar 1. mgr. 105. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 4. mgr. 150. gr. sömu laga svo og 2. mgr. 164. gr. og 166. gr. þeirra, eins og þeim greinum var breytt með lögum nr. 38/1994, er málið fellt niður fyrir Hæstarétti.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af kæru málsins.

Dómsorð:

Mál þetta er fellt niður.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 1. september 1997.

Nr. 339/1997. **Örn Hólm**
(Ástráður Haraldsson hrl.)
gegn
Óskari Ingiberssyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Kærumál. Niðurfelling máls.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. júlí 1997. Með bréfi 1. september 1997 tilkynnti sóknaraðili, að hann krefðist þess nú, að málið yrði fellt niður. Með vísan til c-liðar 1. mgr. 105. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 4. mgr. 150. gr. sömu laga svo og 2. mgr. 164. gr. og 166. gr. þeirra, eins og þeim greinum var breytt með lögum nr. 38/1994, er málið fellt niður fyrir Hæstarétti.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af kæru málsins.

D ó m s o r ð:

Mál þetta er fellt niður.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 1. september 1997.

Nr. 342/1997. **Karl K. Karlsson ehf.**
(Hilmar Ingimundarson hrl.)
gegn
dánarbúi Karls K. Karlssonar
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)

Kærumál. Dánarbússkipti. Eignarréttur. Sönnun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. júní 1997 þess efnis, að sumarbústaðurinn Vörðuberg í landi Munaðarness í Borgarbyggð með tilheyrandi lóð skuli talinn eign varnaraðila. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Krefst sóknaraðili þess, að staðfest verði, að greind fasteign skuli teljast eign sóknaraðila við þau skipti dánarbús, sem málið er risið af. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur að öðru leyti en því, að honum verði dæmdur málskostnaður í héraði. Varnaraðili krefst og kærumálskostnaðar.

Ekki er ágreiningur um, að Karl K. Karlsson hafi með afsali 8. maí 1974 eignast landspildu úr landi Munaðarness og síðar reist á henni sumarbústað þann, sem deilt er um í málinu. Ágreiningslaust er og, að Karl var þinglýstur eigandi fasteignarinnar, þegar hann lést 16. janúar 1996.

Í hinum kærða úrskurði er rakin orðrétt yfirlýsing, undirrituð af Karli K. Karlssyni 27. nóvember 1990. Er fallist á með héraðsdómara, að með yfirlýsingu þessari hafi ekki stofnast eignarréttur yfir sumarbústaðnum til handa sóknaraðila.

Sóknaraðili heldur því fram, að hann hafi keypt bústaðinn af Karli í janúar 1990 fyrir 750.000 krónur. Til stuðnings þeirri staðhæfingu hefur hann lagt fram „hreyfingarlista fjárhagsbókhalds“ síns fyrir tímabilið frá byrjun árs 1990 og fram á árið 1997. Á lista þess-

um kemur fram, að sóknaraðili hafi keypt sumarbústað 31. janúar 1990. Jafnframt eru á listanum margar færslur, er meðal annars sýna ýmsan kostnað, sem sóknaraðili segir, að sé vegna rekstrar hins umdeilda bústaðar. Einnig liggur fyrir símbréf, sem Ómar Kjartansson, endurskoðandi sóknaraðila, ritaði lögmanni hans 27. ágúst 1996. Í símbréfinu lýsir endurskoðandinn yfir því, að Karli K. Karlssyni hf. hafi verið færður til eignar sumarbústaðurinn ásamt spildu úr landi Munaðarness. Einnig segir, að andvirði bústaðarins hafi verið fært Karli til tekna á viðskiptareikningi hans hjá hlutafélaginu. Loks segir í yfirlýsingunni, að tilfærsla þessi hafi verið gerð að beiðni þeirra feðga Karls og Ingvars J. Karlssonar. Fyrir dómi bar Ómar, að færslan hefði verið gerð að beiðni Ingvars, en Karl hefði aldrei talað við sig um þessa breytingu.

Sóknaraðili hefur ekki lagt fram fylgiskjöl til stuðnings færslum á fyrrgreindum hreyfingarlista. Bókhaldsgögn, sem liggja fyrir, veita ekki sönnun fyrir, að Karl K. Karlsson hafi selt sóknaraðila sumarbústaðinn.

Í málinu hafa ekki verið lögð fram önnur skattframtöl Karls K. Karlssonar en framtal 1991 vegna ársins 1990. Segir þar, að hann hafi selt Karli K. Karlssyni hf. sumarbústað í landi Munaðarness fyrir 700.000 krónur. Er framtalið ódagsett og undirritað af fyrrnefndum endurskoðanda, en ekki Karli sjálfum. Getur sóknaraðili ekki gert tilkall til bústaðarins á grundvelli þessa skjals.

Önnur gögn málsins styðja ekki staðhæfingar sóknaraðila um eignarrétt að hinni umdeildu eign. Með vísun til þess, sem nú var rakið, þykir sóknaraðili ekki hafa sannað, að kaupsamningur um bústaðinn hafi stofnast með honum og Karli K. Karlssyni. Verður því staðfest niðurstaða héraðsdómara um, að sumarbústaðurinn Vörðuberg ásamt tilheyrandi lóð sé eign varnaraðila. Krafa varnaraðila um málskostnað í héraði kemur ekki til álita, enda hefur hann ekki kært úrskurð héraðsdómara fyrir sitt leyti. Sóknaraðili verður hins vegar dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Karl K. Karlsson ehf., greiði varnaraðila, dánarbúi Karls K. Karlssonar, 75.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. júní 1997.

Mál þetta var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 23. maí sl.

Sóknaraðili, Karl K. Karlsson ehf., kt. 601289-1489, Skúlatúni 4, Reykjavík, gerir þær dómkröfur, að sumarbústaðurinn Vörðuberg ásamt lóð úr Munaðarneslandi skuli ekki teljast til eigna dánarbús Karls Kr. Karlssonar við skipti á dánarbúinu og að staðfest verði með úrskurði, að fasteignin sé réttmæt eign sóknaraðila. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili, dánarbú Karls Kr. Karlssonar, kt. 070319-2769, gerir þær dómkröfur, að kröfum sóknaraðila verði hafnað og að framangreindur sumarbústaður verði talinn eign varnaraðila. Þá krefst varnaraðili málskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Málavextir eru þeir, að með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 28. febrúar 1996, var dánarbú Karls Kr. Karlssonar tekið til opinberra skipta, en Karl andaðist 16. janúar 1996. Var Steinunn Guðbjartsdóttir hdl. skipuð skiptastjóri búsins. Hinn látni stofnaði einkafyrirtækið Karl K. Karlsson árið 1946. Árið 1985 stofnaði hann ásamt Ingvari, syni sínum, sameignarfyrirtækið Karl K. Karlsson sf., og átti Karl 1/3 hluta og Ingvar 2/3 hluta. Árið 1989 var félagsforminu breytt aftur og þá í hlutafélag. Var eignarhluti hins látna 15%.

Árið 1974 festi hinn látni kaup á lóð í Munaðarnesi, og var reistur þar bústaður. Hinn 27. nóvember 1990 var gerð svofelld yfirlýsing:

„Undirritaður, Karl K. Karlsson, Tjarnargötu 10 A, Reykjavík, kt. 070319-2769, skráður eigandi Vörðubergs, lóðar úr Munaðarneslandi, Stafholtstungnahreppi, Mýrasýslu, lýsi yfir því, að við gerð afsals til mín (B II 771) hefur sú misritun orðið, að afsalsþegi er skráður Karl M. Karlsson, en á að vera Karl K. Karlsson hf., Skúlatúni 4, Reykjavík, kt. 601289-1489. Þess er óskað, að skráningin verði leiðrétt skv. ofanrituðu."

Yfirlýsingu þessari var þinglýst. Á skiptafundi í dánarbúinu, sem haldinn var 10. júní 1996, vakti lögmaður varnaraðila athygli á því, að ofangreindri yfirlýsingu hefði ekki verið þinglýst sem afsali og að hún hefði ekki breytt eignarhaldi á fasteigninni. Skiptastjóri óskaði upplýsinga frá sýslumannsembættinu í Borgarnesi, og var það staðfest, að yfirlýsingu þess-

ari hefði ekki verið þinglýst sem eignarheimild hlutafélagsins að bústaðnum, en samkvæmt veðmálabókum embættisins var Karl Kr. Karlsson skráður eigandi að fasteigninni. Tilkynnti skiptastjóri sóknaraðila, að miðað við þinglýstar heimildir tilheyrði fasteignin dánarbúi Karls Kr. Karlssonar.

Með bréfi 29. ágúst 1996 var því mótmælt af hálfu sóknaraðila, að sumarbústaðurinn Vörðuberg ásamt lóð úr Munaðarnesi teldist meðal eigna dánarbúsins, og var því haldið fram, að fasteignin væri ótvírætt eign sóknaraðila. Vísað var til yfirlýsingar hins látna sjálfs, skattframtala hans og yfirlýsingar frá ÓK-endurskoðun ehf., en í henni kom fram, að andvirði sumarbústaðarins hefði verið fært hinum látna til tekna á viðskiptareikningi hans hjá sóknaraðila.

Skiptastjóri kynnti sér tilvitnuð gögn og gerði grein fyrir afstöðu sinni á skiptafundi, sem haldinn var 29. október 1996. Var afstaða skiptastjóra, að taka bæri til greina þá kröfu sóknaraðila, að umræddur sumarbústaður tilheyrði honum þrátt fyrir þinglýsta eignarheimild hins látna. Mótmælti lögmaður erfingjanna Guðrúnar Soffíu Karlsdóttur og Hildar Halldóru Karlsdóttur afstöðu þessari. Lögmaður sóknaraðila, sem jafnframt mun vera lögmaður erfingjans Ingvars Karlssonar, og Ingvar sjálfur höfðu boðað forföll. Lögmaður erfingjanna Guðrúnar og Hildar krafðist þess, að ágreiningi þeim, sem upp væri kominn, yrði vísað til Héraðsdóms Reykjavíkur til úrlausnar. Var svo gert með bréfi 19. nóvember 1996, og var málið þingfest 11. desember s. á.

Í máli þessu er deilt um það, hvort sumarbústaðurinn Vörðuberg ásamt lóð úr Munaðarneslandi, sem er þinglýst eign varnaraðila, skuli afhent sóknaraðila sem raunverulegum eiganda.

Sóknaraðili kveður skiptastjóra hafa fallist á kröfur sínar og talið umrædda fasteign eign sóknaraðila, en ekki varnaraðila. Segir hann, að haustið 1990 hafi hinn látni haft samband við Jón G. Zoëga hrl. og fengið í hendur veðbókarvottorð vegna eignarinnar, þar sem fram hafi komið, að hann væri skráður eigandi. Hafi hann staðið í þeirri trú, að lóðin væri skráð á nafn fyrirtækis hans. Hafi hinn látni óskað þess við lögmanninn, að þetta væri leiðrétt og eignin skráð á sóknaraðila. Hafi lögmaðurinn síðan gengið frá yfirlýsingu 27. nóvember 1990, þar sem fram komi, að fasteignin verði skráð á nafn sóknaraðila. Þessa yfirlýsingu hafi hinn látni undirritað, og var henni þinglýst 17. desember 1990. Hins vegar hafi sýslumaður ekki breytt eignarhaldinu, heldur aðeins breytt millistafnum í nafni hans úr M í K.

Áður en þetta hafi gerst, hafi sóknaraðili greitt hinum látna 750.000 kr.

vegna kaupa sóknaraðila á fasteigninni og sú fjárhæð verið færð honum til eignar á viðskiptareikningi hjá sóknaraðila. Frá þeim tíma, í sjö ár, hafi sóknaraðili greitt öll opinber gjöld af eign þessari og séð um allt viðhald og endurbætur. Sé hér um að ræða umtalsverðar fjárhæðir, sem skipti milljónum króna. Hafi erfingjar og starfsmenn sóknaraðila fengið endurgjaldslaus afnot eignarinnar, eftir því sem hver hafi óskað.

Sóknaraðili kveður það ótvírætt af þeim gögnum, sem lögð hafi verið fram, að það hafi verið vilji hins látna að færa eignarhald fasteignarinnar á nafn sóknaraðila. Sé yfirlýsing hans í þessum efnum ótvíræð og hefði átt að öðru jöfnu að nægja til þess, að eignin færi á hans nafn. Sé hér um að ræða löggerning „inter vivos", sem sé gildur, nema hann verði ógiltur með dómi. Sé það ekki á valdi þessa dómstóls að skera úr um slíkt. Hans hlutverk sé eingöngu að ákvarða, hvort viðkomandi eign skuli dregin undir skiptin eða ekki. Þá beri einnig að hafa það í huga, að hinn látni hafi fengið greidda umsamda fjárhæð vegna yfirfærslunnar, sem teljist vera kaupverð eignarinnar. Hafi sú fjárhæð ekki sætt andmælum, enda verði að telja hana sanngjarna og eðlilega fyrir viðkomandi eign. Að minnsta kosti hafi hinn látni sætt sig við þá fjárhæð, og skipti það öllu máli. Beri því að taka allar kröfur sóknaraðila til greina.

Af hálfu varnaraðila er því haldið fram, að hinn látni hafi gengist undir hjartaaðgerð í Bandaríkjunum 18. desember 1984 og tveim dögum síðar fengið heilablóðfall. Hafi hann síðan þá átt við verulega vanheilsu að stríða, bæði andlega og líkamlega. Sonur hans, Ingvar, hafi komið til starfa í fyrirtækinu um þetta leyti og starfað þar síðan.

Af hálfu varnaraðila er því haldið fram, að Ingvar hafi alla tíð sýnt yfirgang gagnvart hinum látna og það birst í því, að hinn látni hafi bæði verið hræddur við hann og undirgefinn, þar sem hann hafi verið honum háður, enda hafi Ingvar algerlega séð um fjármál hans og stýrt fyrirtækinu. Þá hafi hann komið í veg fyrir, að hinir erfingjarnir kæmu nokkuð að málefnum fyrirtækisins eða nærri breytingum, sem á því voru gerðar.

Lögmaður varnaraðila kveðst hafa 12. september 1996 óskað eftir áliti landlæknisembættisins á hæfni hins látna til að gera fjármálalegar ráðstafanir 25. október 1985, er sameignarfélagið var stofnað, og 1. desember 1989, er hlutafélagið var stofnað. Síðan hafi hann óskað eftir áliti á ætlaðri ráðstöfun hins látna á sumarbústaðnum 27. nóvember 1990.

Í niðurstöðu landlæknis 3. október 1996 segir, að telja megi samkvæmt fyrirliggjandi gögnum, að hæfni hins látna hafi verið skert til að gera fjármálalegar ráðstafanir á þeim tímum, sem tilnefndir eru í bréfum lögmannsins. Áfengisofneysla og heilablóðfall séu samverkandi þættir, sem geti leitt

til slíks, enda sé það álit geðlæknis, sem gefið hafi verið 15. desember 1992, að hinn látni hafi verið með alvarleg vitglöp (dementia), sem rekja megi til þessara tveggja þátta.

Af hálfu varnaraðila er því fram haldið, að yfirlýsingin frá 27. nóvember 1990 sé ekki gild eignaryfirfærsla. Hafi það ekki verið vilji hins látna að ráðstafa sumarbústaðnum með þessum hætti, heldur hafi Ingvar fengið hann til að undirrita yfirlýsinguna með ólögmætum hætti. Þá sé bent á, að hinn látni hafi í raun aldrei fengið neitt greitt fyrir bústaðinn.

Kveðst varnaraðili aðallega halda því fram, að undirritun hins látna á yfirlýsinguna hafi verið fengin fyrir misneytingu, sbr. 31. gr., sbr. 33. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þá sé einnig við það miðað, að rétt sé að meta yfirlýsinguna ógilda á þeim grundvelli, að ósanngjarnt sé gagnvart erfingjum að bera hana fyrir sig, sbr. 36. gr. nefndra laga. Yfirlýsingin hafi verið gerð með þeim hætti, að hinn látni hafi mátt ætla, að um hafi einungis verið að ræða að leiðrétta nafnritun hans í veðmálabókum. Vilji hins látna hafi frá öndverðu staðið til þess, að fjölskylda hans nýtti og ætti sumarbústaðinn, og með vísan til niðurstöðu landlæknis um heilsufar hins látna verði að telja, að hann hafi ekki gert sér grein fyrir, að skjal þetta væri afsalsgerningur, enda beri skjalið það ekki með sér. Yfirbragð skjalsins sé með þeim hætti, að eingöngu sé verið að leiðrétta þinglýsingarmistök við nafnritun hins látna, sbr. 27. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978.

Sumarbústaðinn hafi hinn látni keypt persónulega, en ekki fyrirtæki hans. Í rúm sextán ár hafi hann verið skráður á nafn hins látna, og aldrei á þeim tíma hafi neitt komið fram um, að hinn látni hafi viljað, að bústaðurinn væri á nafni fyrirtækisins eða fyrir starfsmenn þess, heldur hafi bústaðurinn á þessum tíma verið notaður af hinum látna og fjölskyldu hans. Þá hafi hann talið bústaðinn fram á skattframtölum sem sína eign, og engar kostnaðarfærslur séu vegna bústaðarins í ársreikningum einkafirma hans eða sameignarfélagsins. Hann virðist því hafa gert sér fulla grein fyrir því, að hann væri persónulega eigandi bústaðarins. Yfirlýsing Jóns G. Zoëga hrl. um, að hinn látni hafi staðið í þeirri trú, að lóðin væri skráð á fyrirtækið, verði að teljast undarleg í þessu ljósi. Þá verði það einnig að teljast sérkennileg skjalagerð að ætla að skipta um eiganda að eign með einfaldri yfirlýsingu um ætluð mistök, sem orðið hafi fyrir sextán árum. Þá veki sú fullyrðing Jóns furðu, að yfirlýsingin sé samin í samráði við sýslumann, þar sem hún virðist ganga bæði gegn ákvæðum þinglýsingalaga og laga um stimpilgjald nr. 36/1978.

Af hálfu varnaraðila er því einnig haldið fram, að hinn látni hafi á þeim

tíma, er umrædd yfirlýsing hafi verið gefin, verið alls ófær um að ráðstafa fjárhagslegum hagsmunum sínum. Þetta ástand hafi Ingvar J. Karlsson nýtt sér til þess að ná undirtökum í fyrirtækinu, eignast yfirgnæfandi meiri hluta hlutafjár og ná undir hlutafélagið mestum hluta af eignum hins látna, þ. á m. sumarbústaðnum. Í þessu sambandi sé rétt að hafa í huga, að Ingvar sé læknir að mennt og hafi því hlotið öðrum fremur að gera sér fulla grein fyrir því, að faðir hans væri ófær um að ráðstafa fjárhagslegum hagsmunum sínum á þessum tíma.

Þá er einnig bent á, að yfirlýsingin sé óskuldbindandi fyrir hinn látna, þar sem hann hafi vegna skertrar andlegrar heilsu skort löggerningshæfi á þeim tíma, er yfirlýsingin var gefin, sbr. álit landlæknis, og í því sambandi skipti vitneskja og athafnir Ingvars ekki máli.

Þá er vísað til þess, að í raun hafi ekkert endurgjald komið fyrir sumarbústaðinn, en verði af hálfu sóknaraðila sýnt fram á með fullnægjandi hætti, að hinum látna hafi í raun verið greitt hið bókfærða endurgjald, 700.000-750.000 kr., þá sé það langt undir eðlilegu verði. Markaðsverð sumarbústaðar á þessu svæði á 2,5 ha. eignarlandi sé verulega hærra, um 3.000.000 kr. Telur varnaraðili, að færsluskjalið, sem er meðal gagna málsins, sé engin sönnun fyrir greiðslu, að fjárhæð 750.000 kr., fyrir bústaðinn. Sé hér eingöngu um að ræða vinnuplagg eða bókunarbeiðni fyrir starfsmenn. Á bak við hverja færslu eigi að vera fullgilt bókhaldsskjal. Á bak við færslulínuna „mf. KKK kr. 750.000“ eigi því að vera fullgilt skjal um sölu bústaðarins, þar sem kaupverð sé tilgreint. Þá þurfi að skýra nákvæmlega, hvers konar reikningar eða reikningslyklar séu nr. 1290 og 2600, þar sem umrædd millifærsla sé debetfærð á 1290, en kreditfærð á 2600. Ef 2600 sé reikningur fyrir sumarbústaðinn, hvers vegna er þá verið að bakfæra vexti á þennan reikning í línu 1 og 3? Hvaða millifærsla sé tveimur línum ofar kredit á 1290, að fjárhæð 1.000.000 kr.? Hvers vegna sé kreditfært á þennan reikning töpuð krafa Entek hf., að fjárhæð 1.892.050 kr.? Í þessu sambandi sé einnig vísað til bréfs Guðmundar Sveinssonar, löggilts endurskoðanda, þar sem hann segi, að til þess að sannreyna gildi færsluskjalsins þurfi eftirfarandi að liggja fyrir: Skjalið, sem færslan byggist á, reikningaskrá, þar sem allir reikningar bókhaldskerfisins komi fram, uppfærslulisti viðkomandi skjals og hreyfingarlisti viðkomandi reikningslykils. Ekkert af þessu liggi fyrir í málinu. Yfirlýsing endurskoðanda sóknaraðila sé í raun ekki annað en staðfesting á því, að lögmæt fylgiskjöl fylgi ekki með, og hefur varnaraðili skorað á sóknaraðila að leggja þau fram.

Þá telur varnaraðili rétt að taka fram, að misræmi sé milli þess, sem komi fram í bréfi lögmanns sóknaraðila, þar sem sóknaraðili er sagður hafa

keypt bústaðinn á 750.000 kr., og sé það samhljóða þeirri tölu, sem skráð sé á færsluskjal Endurskoðandans sf., en á skattframtali hins látna sé verðið sagt vera 700.000 kr. Þá sé og vert að athuga, að það skattframtal sé undirritað af Ómari Kjartanssyni, en ekki hinum látna sjálfum.

Af hálfu varnaraðila er skírskotað til 36. gr. samningalaga, þar sem heimild sé til að víkja samningi til hliðar, ef það yrði talið ósanngjarnt að bera hann fyrir sig með tilliti til efnis samnings, stöðu samningsaðila og atvika við samningsgerðina. Telur varnaraðili, að beita megi þessari grein til að ógilda hina ætluðu eignatilfærslu, er mál þetta snýst um, með vísan til þess, sem rakið hefur verið.

Meðal gagna málsins er afsal frá 8. maí 1974, þar sem Guðrún Katrín Magnúsdóttir selur og afsalar til Karls Kr. Karlssonar óræktaðri landspildu úr Munaðarneslandi, sem nánar er afmörkuð. Á landi þessu reisti Karl sumarbústað þann, sem um er deilt í málinu.

Samkvæmt bréfi skiptastjóra til dómsins stofnaði Karl einkafyrirtækið Karl K. Karlsson árið 1946 og rak það til ársins 1985, er hann stofnaði Karl K. Karlsson sf. með Ingvari, syni sínum. Árið 1989 var svo stofnað hlutafélagið, sem er sóknaraðili þessa máls.

Hér að framan var tekin upp í heild sinni yfirlýsingin frá 27. nóvember 1990. Í henni er því haldið fram, að í afsalinu hafi nafn Karls K. Karlssonar verið skráð í stað nafns hlutafélagsins og að um misritun hafi verið að ræða.

Árið 1974 var nefnt hlutafélag, sóknaraðili, ekki til sem lögpersóna, og þegar af þeirri ástæðu hefur nafn þess ekki getað misritast í stað nafns Karls K. Karlssonar á þeim tíma. Yfirlýsing þessi er ekki gild eignarheimild til handa sóknaraðila, og hann hefur ekki heldur sýnt fram á, svo að fullnægjandi sé, að hann hafi greitt fyrir sumarbústaðinn, endurbætt hann eða á annan hátt leitt að því líkur, að hann hafi eignast hann.

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins, að sumarbústaðurinn hafi verið eign Karls K. Karlssonar og skuli teljast meðal eigna dánarbús hans, en rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Sumarbústaðurinn Vörðuberg með tilheyrandi lóð er eign dánarbús Karls K. Karlssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 2. september 1997.

Nr. 355/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Gunnari Ólafssyni
(Sveinn Andri Sveinsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. ágúst 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. september sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. ágúst 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 8. október 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. ágúst 1997.

Ár 1997, föstudaginn 29. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingveldi Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, að Gunnari Ólafssyni, kt. 121174-3329, Smárahvammi 8, Hafnarfirði, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, þar til dómur verður kveðinn upp í máli hans í héraði, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 8. október nk. kl. 16.00, vegna grunar um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974.

Fíkniefnadeild lögreglunnar í Reykjavík rannsakar nú stórfellt fíkni-

efnamisferli. Upphaf rannsóknarinnar má rekja til þess, að 2. ágúst sl. komu til skoðunar hjá tollgæslunni að Ármúla 25, Reykjavík, tvær hraðsendingar frá Bretlandi, sem höfðu að geyma alls 783 e-töflur.

Við rannsókn málsins hefur grunur lögreglu beinst að því, að kærði eigi aðild að málinu. Kærði er starfsmaður Pósts og síma hf. og vinnur m. a. við að aka út ábyrgðar- og hraðpóstssendingum. Í framburði kærða fyrir dóminum 16. ágúst sl. kveður hann Sigurð Þórðarson, sem er einn þeirra, er nú sæta gæsluvarðhaldi, hafa sett sig í samband við sig og m. a. spurt sig út í vinnutíma sinn hjá Pósti og síma og í hverju starf sitt væri fólgið. Kveðst kærði eftir það nokkrum sinnum hafa rætt við Sigurð í síma og sagt honum, í hvaða hverfum hann væri að vinna, en kærði kveðst allajafna sjá um Kópavog, Garðabæ og Hafnarfjörð. Samkvæmt framburði Sigurðar Þórðarsonar átti kærði að fá greiddar 250.000 kr. fyrir að gefa nauðsynlegar upplýsingar og leiðbeiningar um, hvernig koma ætti efninu til skila. Samkvæmt framburði Péturs Ásgeirssonar var ákveðið, að kærði tæki pakkana með efninu í ásamt öðrum pósti laugardaginn 2. ágúst og kæmi þeim til Sigurðar Þórðarsonar. Þar sem kærði var ekki á vakt daginn, sem pakkarnir voru bornir út, hafi verið ákveðið að standa vörð við heimili viðtakenda í þeim tilgangi að ná pökkunum úr póstkössunum, áður en þeir bærust til viðtakenda. Gæslufangarnir Pétur Bruno Scheving Thorsteinsson og Sigurður Þórðarson hafi staðið vörð við heimili annars viðtakandans, en kærði Gísli Elmarsson og Atli Þórðarson við heimili hins.

Kærði hefur neitað að eiga með nokkrum hætti aðild að fíkniefnamisferli þessu. Kærði hefur hins vegar staðfest að hafa verið á ferð í Hvammahverfi í Hafnarfirði að beiðni Sigurðar laugardaginn 2. ágúst sl. og hitt þar tvo menn, og hafi hann ásamt þeim verið staddur í Suðurhvammi, þegar póstmaður kom akandi og fór síðan með póstsendingu inn í stigagang fjölbýlishúss þar. Í ljósi þessa svo og með vísan til framburðarskýrslna þeirra, sem fyrir liggja í málinu og benda sterklega til, að innflutningur þessi á 783 e-töflum hafi verið vandlega skipulagður, verður að telja sterkan grun leika á, að kærði eigi aðild að innflutningi þessum.

Brot þau, sem kærði er grunaður um að hafa framið, geta varðað hann allt að tíu ára fangelsi samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974.

Með vísan til framangreinds og skírskotun til gagna málsins þykir sterkur grunur liggja fyrir um, að kærði hafi brotið gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga. Þar sem um er að ræða svo alvarlegt brot sem stórfellt fíkniefnamisferli, verður með skírskotun til framangreinds og vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 að fallast á kröfu lögreglustjórans í Reykjavík, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Gunnar Ólafsson, sæti áfram gæsluvarðhaldi, þar til dómur verður kveðinn upp í máli hans í héraði, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 8. október nk. kl. 16.00.

Þriðjudaginn 2. september 1997.

Nr. 352/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Sigurði Þórðarsyni
(Stefán Pálsson hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. ágúst 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 29. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. ágúst 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 8. október 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. ágúst 1997.

Ár 1997, fimmtudaginn 28. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingveldi Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Sigurði Þórðarsyni, kt. 110174-3739, með lögheimili að Stórholti 39, en dvalarstað að Breiðagerði 13, hvort tveggja í Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, þar til dómur verður kveðinn upp í máli hans í héraði, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 8. október nk. kl. 16.00, vegna grunar um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974.

Fíkniefnadeild lögreglunnar í Reykjavík vinnur nú að rannsókn stórfellds fíkniefnamisferlis. Upphaf rannsóknarinnar má rekja til þess, að 2. ágúst sl. komu til skoðunar hjá tollgæslunni að Ármúla 25, Reykjavík, tvær hraðsendingar frá Bretlandi, er höfðu að geyma samtals 783 e-töflur.

Kærði hefur játað bæði hjá lögreglu og hér fyrir dóminum aðild sína að þessu stórfellda fíkniefnamisferli. Í þinghaldi í dag kvaðst hann gera sér grein fyrir hættueiginleikum e-taflna, þ. e. MDMA, og kvaðst hafa talið væntanlegan kaupendahóp efnisins vera fólk í svipaðri stöðu og hann sjálfur, þ. e. ungt fólk í mikilli neyslu.

Ljóst er, að framangreind fíkniefni eru mjög hættuleg, og geta þau stofnað lífi og heilsu fjölda fólks í hættu, komist þau til dreifingar.

Brot þau, sem kærði hefur játað að hafa framið, geta varðað hann allt að tíu ára fangelsi samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974.

Þar sem um er að ræða svo alvarlegt brot sem stórfellt fíkniefnamisferli, verður með skírskotun til framangreinds og vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 að fallast á kröfu lögreglustjóra, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Sigurður Þórðarson, sæti áfram gæsluvarðhaldi frá gæsluvarðhaldi því, sem rennur út kl. 16.00 á morgun, þar til dómur verður kveðinn upp í máli hans í héraði, en þó eigi lengur en til miðvikudagsins 8. október nk. kl. 16.00.

Þriðjudaginn 2. september 1997.

Nr. 353/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Pétri Ásgeirssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. ágúst 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 29. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. ágúst 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 8. október 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. ágúst 1997.

Ár 1997, fimmtudaginn 28. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingveldi Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, að Pétri Ásgeirssyni, kt. 190376-3549, Sólvallagötu 39, Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, þar til dómur verður kveðinn upp í máli hans í héraði, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 8. október nk. kl. 16.00, vegna grunar um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974.

Fíkniefnadeild lögreglunnar í Reykjavík rannsakar nú stórfellt fíkniefnamisferli. Upphaf rannsóknarinnar má rekja til þess, að 2. ágúst sl. komu til skoðunar hjá tollgæslunni að Ármúla 25, Reykjavík, tvær sendingar frá London með samtals 783 e-töflur.

Kærði hefur játað bæði hjá lögreglu og hér fyrir dóminum aðild sína að þessu stórfellda fíkniefnamisferli. Í þinghaldi í dag kvaðst hann gera sér grein fyrir því, að efnið MDMA væri mjög ávanabindandi.

Ljóst er, að framangreind fíkniefni eru mjög hættuleg og geta stofnað lífi og heilsu fjölda fólks í hættu, komist þau til dreifingar.

Brot þau, sem kærði hefur játað að hafa framið, geta varðað hann allt að tíu ára fangelsi samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974.

Þar sem um er að ræða svo alvarlegt brot sem stórfellt fíkniefnamisferli, verður með skírskotun til framangreinds og vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 að fallast á kröfu lögreglustjóra, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Pétur Ásgeirsson, sæti áfram gæsluvarðhaldi frá gæsluvarðhaldi því, sem rennur út kl. 16.00 á morgun, þar til dómur verður kveðinn upp í máli hans í héraði, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 8. október nk. kl. 16.00.

Þriðjudaginn 2. september 1997.

Nr. 354/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Pétri Bruno Scheving Thorsteinssyni
(Magnús M. Norðdahl hrl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. ágúst 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. september sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. ágúst 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 8. október 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. ágúst 1997.

Ár 1997, föstudaginn 29. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingveldi Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, að Pétri Bruno Scheving Thorsteinssyni, kt. 300972-5279, Fellsmúla 22, Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, þar til dómur verður kveðinn upp í máli hans í héraði, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 8. október nk. kl. 16.00, vegna

grunar um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974.

Fíkniefnadeild lögreglunnar í Reykjavík rannsakar nú stórfellt fíkniefnamisferli. Upphaf rannsóknarinnar má rekja til þess, að 2. ágúst sl. komu til skoðunar hjá tollgæslunni að Ármúla 25, Reykjavík, tvær sendingar frá London með samtals 783 e-töflur.

Ofangreindan dag, þ. e. 2. ágúst sl., sá lögregla kærða fara inn í stigahús fjölbýlishúss í Hafnarfirði, brjóta þar upp póstkassa og fjarlægja úr honum komutilkynningu til annars viðtakanda efnanna.

Kærði hefur viðurkennt að hafa brotið upp póstkassann, en kveðst hvorki vera eigandi efnanna né hafa staðið að innflutningi þeirra. Í rannsóknargögnum liggur fyrir framburður gæslufanganna Sigurðar Þórðarsonar og Péturs Ásgeirssonar, að þeir hafi ásamt kærða staðið að þessum innflutningi, en samkvæmt framburði þeirra fjármagnaði kærði kaupin á efninu. Samkvæmt framburði Sigurðar Þórðarsonar afhenti kærði honum peningana, en Sigurður hafi síðan afhent gæslufanganum Pétri Ásgeirssyni þá. Pétur átti síðan að sjá um að kaupa efnin í London, sem hann og gerði. Samkvæmt rannsóknargögnum málsins átti gæslufanginn Gunnar Ólafsson, sem er starfsmaður Pósts og síma í Hafnarfirði, að taka pakkana, er þeir kæmu til útburðar, og koma þeim til Sigurðar. Gunnar Ólafsson hafi hins vegar ekki verið á vakt þann dag, sem pakkarnir voru bornir út, og því hafi verið ákveðið, að þeir Sigurður Þórðarson og Gunnar Ólafsson sætu fyrir póstsendlinum í þeim tilgangi að ná í pakkana, þegar búið væri að bera þá út í póstkassana. Kærði og Sigurður hafi síðan staðið vörð við heimili annars viðtakandans, en Gunnar Ólafsson, Gísli Elmarsson og Atli Þórðarson við heimili hins.

Kærði hefur neitað að eiga nokkra aðild að fíkniefnainnflutningi þessum eða fjármögnun hans. Framburður kærða þykir þó ekki trúverðugur í ljósi framburðarskýrslna þeirra, sem fyrir liggja í málinu, og benda sterklega til, að innflutningur þessi á 783 e-töflum hafi verið vandlega skipulagður og að kærði hafi tekið þátt í þeirri skipulagningu.

Brot þau, sem kærði er grunaður um að hafa framið, geta varðað hann allt að tíu ára fangelsi samkvæmt 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974.

Með vísan til framangreinds og skírskotun til gagna málsins þykir sterkur grunur liggja fyrir um, að kærði hafi brotið gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga. Þar sem um er að ræða svo alvarlegt brot sem stórfellt fíkniefnamisferli, verður með skírskotun til framangreinds og vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 að fallast á kröfu lögreglustjórans í Reykjavík, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Pétur Bruno Scheving Thorsteinsson, sæti áfram gæsluvarðhaldi, þar til dómur verður kveðinn upp í máli hans í héraði, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 8. október nk. kl. 16.00.

Þriðjudaginn 2. september 1997.

Nr. 341/1997. **Dánarbú Karls K. Karlssonar**
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)
gegn
Karli K. Karlssyni ehf.
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Dánarbússkipti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. júní 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. júní 1997, þar sem lagt var fyrir skiptastjóra sóknaraðila að taka efnislega afstöðu til lýstrar kröfu varnaraðila í dánarbúið. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að staðfest verði sú niðurstaða skiptastjórans að hafna kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

I.

Samkvæmt gögnum málsins var dánarbú Karls K. Karlssonar, sem lést 16. janúar 1996, tekið til opinberra skipta 28. febrúar sama árs. Erfingjar munu ekki hafa ábyrgst skuldbindingar dánarbúsins, og var gefin út innköllun til skuldheimtumanna. Innan kröfulýsingarfrests mun skiptastjóra aðeins hafa borist krafan frá varnaraðila, sem deilt er um í málinu. Í kröfulýsingu varnaraðila 22. maí 1996 var greint frá kröfueiganda og skuldara, en að öðru leyti sagði þar einungis eftirfarandi:

„Með tilvísun í innköllun, sem birtist í Lögbirtingi 23. apríl 1996, lýsi ég hér með eftirfarandi kröfu í ofangreint dánarbú:

Höfuðstóll	kr. 1.911.602
Samtals	kr. 1.911.602“.

Í skrá um lýstar kröfur 22. ágúst 1996 lét skiptastjóri í ljós þá afstöðu til kröfunnar, að henni væri hafnað vegna vanreifunar. Af fundargerð frá skiptafundi í dánarbúinu 6. september 1996, þar sem kröfuskráin var lögð fram, virðist mega ráða, að fyrirsvarsmaður og lögmaður varnaraðila, sem fundinn sóttu og lögðu fram svokallaðan hreyfingarlista úr bókhaldi varnaraðila til stuðnings kröfu hans, hafi mótmælt þessari afstöðu skiptastjóra. Skiptastjóri færði þar í fundargerðina, að ákveðið hefði verið að fresta að taka afstöðu til kröfunnar til næsta skiptafundar.

Ráðið verður af gögnum málsins, að skiptastjóri hafi í kjölfar umrædds skiptafundar margleitað eftir því við varnaraðila, að hann legði fram frekari gögn til stuðnings kröfu sinni, en án árangurs. Til þess var vísað í bréfi skiptastjóra til fyrirsvarsmanns og lögmanns varnaraðila 21. október 1996, þar sem boðað var til skiptafundar í dánarbúinu 29. sama mánaðar, en þar var jafnframt tekið fram, að vegna þessara ástæðna myndi skiptastjóri taka afstöðu til kröfunnar á grundvelli fyrirliggjandi gagna. Ekki var sá skiptafundur sóttur af hálfu varnaraðila, en í fundargerð frá fundinum var þess getið, að lögmaður og fyrirsvarsmaður hans hefðu boðað forföll. Varðandi kröfu varnaraðila var meðal annars fært eftirfarandi í fundargerðina: „Á kröfulýsingartímabili var aðeins lýst kröfu frá hlutafélaginu Karli K. Karlssyni ehf. Skiptastjóri hafnaði kröfunni að svo stöddu vegna vanreifunar. Með kröfunni fylgdi hreyfingarlisti úr bókhaldi hlutafélagsins. Skiptastjóri óskaði eftir, að lögð yrðu fram tiltekin fylgiskjöl. Beiðnin var ítrekuð margsinnis, en án árangurs. Skiptastjóri getur ekki samþykkt kröfuna, þar sem henni fylgja ekki nægileg gögn. Kröfunni er því hafnað.“ Skiptastjóri tilkynnti varnaraðila þessi málalok samdægurs með bréfi. Í kjölfarið sendi lögmaður varnaraðila skiptastjóra bréf 8. nóvember 1996 ásamt gögnum um kröfu sína, sem hann kvaðst þar lækka í 480.993 krónur. Óskaði lögmaðurinn eftir því, að skiptastjóri endurskoðaði afstöðu sína til kröfunnar, en kvaðst að öðrum kosti biðja um, að ágreiningi um hana yrði vísað til Héraðsdóms Reykjavíkur. Skiptastjóri varð við síðargreindri beiðni varnaraðila með bréfi 19. nóvember 1996, og er málið komið til af því.

II.

Í fyrrnefndri skrá um lýstar kröfur á hendur sóknaraðila lét skiptastjóri í ljós þá fyrirvaralausu afstöðu, að kröfu varnaraðila væri hafnað vegna vanreifunar. Með þessu stóð skiptastjóri formlega á réttan hátt að meðferð kröfunnar, sbr. 1. mgr. 59. gr. laga nr. 20/1991, en engu breytir í því sambandi, þótt þess gæti á síðari stigum í umfjöllun skiptastjóra, að hann telji sig hafa hafnað kröfu varnaraðila „að svo stöddu", eins og segir meðal annars í áður tilvitnaðri fundargerð frá skiptafundi 29. október 1996. Samkvæmt áðursögðu verður að líta svo á, að varnaraðili hafi mótmælt þessari afstöðu skiptastjóra á skiptafundi 6. september 1996, sbr. 1. mgr. 60. gr. laga nr. 20/1991. Í samræmi við ákvæði 2. mgr. sömu greinar reyndi skiptastjóri að jafna ágreining við varnaraðila um viðurkenningu kröfu hans, meðal annars með því að boða til skiptafundarins 29. október 1996. Skiptastjóra var óskylt að tefja frekar skipti á dánarbúinu með því að fresta skiptafundi í þessu skyni vegna tilkynninga um forföll af hálfu varnaraðila. Mátti því skiptastjóri réttilega telja lokið viðleitni sinni til að jafna ágreininginn og beina honum til úrlausnar héraðsdóms samkvæmt lokamálslið 2. mgr. 60. gr., sbr. 122. gr. laga nr. 20/1991.

Samkvæmt framangreindu fékk krafa varnaraðila lögmæta meðferð í höndum skiptastjóra sóknaraðila, og var ágreiningnum um hana réttilega beint til úrlausnar dómstóla. Er því ekki tilefni til að ljúka málinu með þeim hætti að vísa því í reynd frá héraðsdómi, svo sem gert var í hinum kærða úrskurði. Verður úrskurður héraðsdómara því felldur úr gildi og lagt fyrir hann að taka ágreining málsaðila til efnislegrar úrlausnar.

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

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi. Lagt er fyrir héraðsdómara að taka ágreining málsaðila til efnislegrar úrlausnar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 5. júní 1997.

Mál þetta var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 27. maí sl.

Sóknaraðili, Karl K. Karlsson ehf., kt. 601289-1489, Skúlatúni 4, Reykjavík, gerir þær dómkröfur aðallega, að lagt verði fyrir skiptastjóra dánarbús Karls Kr. Karlssonar að taka efnislega afstöðu til kröfu sóknaraðila í dánarbúið, til vara, að viðurkennd verði með úrskurði krafa hans á hendur varnaraðila, að fjárhæð 480.993 kr., með hæstu dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. október 1996 til greiðsludags. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili, dánarbú Karls Kr. Karlssonar, kt. 070319-2769, gerir þær dómkröfur, að ákvörðun skiptastjóra verði staðfest. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Málavextir eru þeir, að með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 28. febrúar 1996, var dánarbú Karls Kr. Karlssonar tekið til opinberra skipta, en Karl andaðist 16. janúar 1996. Var Steinunn Guðbjartsdóttir hdl. skipuð skiptastjóri búsins.

Hinn látni stofnaði einkafyrirtækið Karl K. Karlsson árið 1946. Árið 1985 stofnaði hann ásamt Ingvari, syni sínum, sameignarfyrirtækið Karl K. Karlsson sf., og átti Karl 1/3 hluta og Ingvar 2/3 hluta. Árið 1989 var félagsforminu breytt aftur og þá í hlutafélag. Var eignarhluti hins látna 15%.

Innköllun var gefin út, og lýsti sóknaraðili kröfu 22. maí 1996. Krafan var vegna greiðslna, sem hlutafélagið innti af hendi vegna hins látna. Var krafan leiðrétt, frá því að hún var fyrst sett fram hjá skiptastjóra, og er endanleg kröfufjárhæð að höfuðstól 480.993 kr.

Á skiptafundi 6. september 1996 var fjallað um kröfu sóknaraðila í búið. Fjalla átti um kröfuna á fundi, sem boðað var til 30. ágúst 1996, en vegna forfalla var fundinum frestað til 6. september. Var krafa sóknaraðila grundvölluð á hreyfingarlista úr bókhaldi félagsins. Óskaði skiptastjóri eftir, að lögð yrðu fram tiltekin gögn til skýringar á kröfunni. Hefur skiptastjóri lýst yfir því, að beiðni um framlagningu gagna hafi verið ítrekuð margsinnis, en án árangurs.

Skiptafundur til að taka endanlega afstöðu til lýstra krafna var haldinn 29. október 1996. Á þeim fundi hafði lögmaður sóknaraðila boðað forföll, en ekki óskað eftir fresti til að leggja fram umbeðin gögn. Á þeim skiptafundi var kröfu sóknaraðila endanlega hafnað vegna vanreifunar og sú afstaða kynnt lögmanni sóknaraðila. Með bréfi 8. nóvember 1996 var framangreindri afstöðu skiptastjóra mótmælt, lögð fram fylgiskjöl úr bókhaldi og

fjárhæð kröfunnar leiðrétt í 480.993 kr. Taldi skiptastjóri, að þar sem hann hefði tekið endanlega afstöðu til kröfu sóknaraðila á fundi 29. október 1996, yrði að telja, að umbeðin gögn væru of seint fram komin, til að það gæti breytt afstöðu skiptastjóra. Sóknaraðili var ekki sáttur við afgreiðslu skiptastjóra og krafðist þess, að ágreiningsefninu yrði vísað til úrlausnar Héraðsdóms Reykjavíkur, og var svo gert með bréfi 19. nóvember 1996. Var málið þingfest 11. desember 1996.

Sóknaraðili kveður kröfu sína þannig til komna, að hinn látni hafi verið í reikningi hjá sóknaraðila, sem hafi séð um ýmsar greiðslur fyrir hann. Endanleg skuld hins látna við sóknaraðila hafi verið 480.993 kr., og vísist um það til útskriftar úr viðskiptareikningi hins látna, sem skiptastjóra hafi verið send. Á skiptafundi 29. október 1996 hafi verið bókuð sú afstaða skiptastjóra að hafna kröfu sóknaraðila vegna vanreifunar. Muni afstaða skiptastjóra hafa ráðist af því, að sóknaraðili hafi ekki fyrir fundinn sent ljósrit fylgiskjala varðandi viðskiptareikning hins látna, sem skiptastjóri hafði sérstaklega óskað eftir. Hafi sóknaraðila ekki unnist tími til að ganga frá umbeðnum fylgiskjölum til skiptastjóra fyrir umræddan skiptafund, enda hér um töluverða vinnu að ræða, þar sem óskað hafi verið eftir fylgiskjölum frá árinu 1993.

Skiptastjóra hafi verið send umbeðin fylgiskjöl með bréfi 8. nóvember 1996, en auk þess hafi kröfulýsing verið leiðrétt, þar sem komið hefði í ljós færsluskekkja. Vanreifun sú, sem skiptastjóri hafi talið vera á kröfugerð sóknaraðila, sé engin lengur. Krafa sóknaraðila sé í samræmi við viðskiptareikning hins látna hjá sóknaraðila. Með vísan til framanritaðs beri að taka kröfur sóknaraðila til greina.

Varnaraðili reisir kröfu sína á því, að skiptastjóra hafi verið rétt að hafna kröfunni á skiptafundi 29. október 1996 og þau gögn, sem sóknaraðili hafi sent skiptastjóra með bréfi 8. nóvember 1996, hafi verið of seint fram komin. Sökum þessa eigi sóknaraðili þann einan kost að höfða sérstakt mál á hendur varnaraðila til innheimtu skuldarinnar. Þá kveðst varnaraðili styðja kröfu sína því, að vegna þess að fylgiskjöl með kröfunni hafi verið lögð fram of seint fyrir skiptastjóra, hafi hún ekki fengið efnisumfjöllun hjá honum. Þá sé krafan einnig byggð á því, að krafa sóknaraðila sé vanreifuð þrátt fyrir framlagningu fylgiskjala. Til að átta sig á skuldastöðu aðila þessa máls þurfi að fara miklu lengra aftur í tímann en til 1. júlí 1993. Kveður varnaraðili fram koma í bréfi Guðmundar Sveinssonar, löggilts endurskoðanda, að til þess að unnt sé að meta, hvort staða samkvæmt hreyfingarlistum sé rétt, þurfi einnig að liggja fyrir, hvernig eða hvort sameignarfélagið hafi gengið inn í hlutafélagið og hvernig upphafsstaðan á hreyfingarlistunum

hafi verið fundin. Þá sé einnig til þess vísað, að greiðslur sóknaraðila til hins látna, sem fram komi í gögnum málsins, hefði verið hluti af launakjörum hans sem eiganda og stofnanda fyrirtækisins.

Samkvæmt gögnum málsins var haldinn skiptafundur í dánarbúi Karls K. Karlssonar, varnaraðila, 6. september 1996. Þar kom fram, að einni kröfu hefði verið lýst í búið, þ. e. kröfu sóknaraðila, sem hér er til umfjöllunar. Skiptastjóri bókaði, að hann hefði hafnað kröfunni að svo stöddu, þar sem hún væri órökstudd. Þá var bókað, að lagður væri fram hreyfingarlisti úr bókhaldi sóknaraðila, og enn fremur, að skiptastjóri teldi gögn þessi ekki fullnægjandi, til að unnt væri að taka afstöðu til kröfunnar. Ákveðið var að fresta að taka afstöðu til kröfunnar til næsta skiptafundar. Sá fundur var haldinn 29. október, og var til hans boðað með bréfi, dagsettu 21. október. Í fundargerð er skráð, að forsvarsmaður sóknaraðila og lögmaður hans hafi boðað forföll, og meðal gagna málsins er bréf frá lögmanninum frá 23. október, þar sem hann kveðst vera bundinn í þinghaldi 29. október. Þrátt fyrir þessi boðuðu forföll tók skiptastjóri á fundinum þá ákvörðun að hafna kröfunni, og er bókað af því tilefni: „Á kröfulýsingartímabili var aðeins lýst kröfu frá hlutafélaginu Karli K. Karlssyni ehf. Skiptastjóri hafnaði kröfunni að svo stöddu vegna vanreifunar. Með kröfunni fylgdi hreyfingarlisti úr bókhaldi hlutafélagsins. Skiptastjóri óskaði eftir, að lögð yrðu fram tiltekin fylgiskjöl. Beiðnin var ítrekuð margsinnis, en án árangurs. Getur skiptastjóri ekki samþykkt kröfuna, þar sem henni fylgja ekki nægileg gögn. Kröfunni er því hafnað."

Samkvæmt f-lið 1. mgr. 97. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 teljast forföll lögmæt, ef þau stafa af áður ákveðnu þinghaldi, og samkvæmt 2. mgr. eru lögmæt forföll umboðsmanns aðila jafngild lögmætum forföllum aðilans sjálfs. Ef dómara er kunnugt um, að aðili kemur ekki vegna lögmætra forfalla, ber honum samkvæmt 3. mgr. að fresta máli og tilkynna, hvenær það verði tekið fyrir að nýju.

Dómurinn lítur svo á, að framangreindum ákvæðum megi beita um málsmeðferð hjá skiptastjóra. Á fundinum 6. september hafði því verið frestað til næsta fundar að taka afstöðu til kröfu sóknaraðila. Sóknaraðili boðaði lögmæt forföll, eins og rakið var, en fundurinn var ekki haldinn á þeim degi, er boðað hafði verið, 6. september. Skiptastjóri átti því að fresta því að hafna kröfunni, þar til haldinn hefði verið fundur með sóknaraðila.

Samkvæmt framansögðu verður aðalkrafa sóknaraðila tekin til greina, en rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Skiptastjóri í dánarbúi Karls Kr. Karlssonar skal taka efnislega afstöðu til kröfu sóknaraðila, Karls K. Karlssonar ehf., í dánarbúið.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 5. september 1997.

Nr. 321/1997. **Gunnlaugur Ólafsson**
(Magnús Thoroddsen hrl.)
gegn
Rannveigu F. Axfjörð
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)

Kærumál. Fjárslit hjóna. Hjúskapareign.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 1. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí 1997, þar sem leyst var úr ágreiningsatriðum málsaðila um opinber skipti til fjárslita milli þeirra vegna hjónaskilnaðar. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að „hinn kærði úrskurður verði úr gildi felldur og allar kröfur hans í héraði verði teknar til greina“, svo sem segir í greinargerð hans fyrir Hæstarétti. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða sér kærumálskostnað.

Í ljósi niðurstöðu hins kærða úrskurðar og kröfu varnaraðila um staðfestingu hans verður að líta svo á, að fyrir Hæstarétti krefjist sóknaraðili þess aðallega, að fasteignin að Fljótaseli 16 í Reykjavík verði í heild talin hjúskapareign hans, en til vara, að honum verði aðeins gert að greiða varnaraðila helming af áætluðu, framreiknuðu söluandvirði hluta fasteignarinnar að Bjarkarstíg 3 á Akureyri að frádregnum áhvílandi veðskuldum, eða 1.106.030 krónur, svo og, að söluandvirði bifreiðarinnar JI 662, að fjárhæð 800.000 krónur, verði talið hjúskapareign hans. Til þrautavara hefur sóknaraðili krafist þess, að kröfur varnaraðila verði lækkaðar.

I.

Eins og ýtarlega er lýst í hinum kærða úrskurði, snýst ágreiningur málsaðila, sem aðalkrafa sóknaraðila og fyrri hluti varakröfu hans

beinist að, um það, hvort fyrrnefnd fasteign að Fljótaseli 16, sem var þinglýst eign hans, þegar sýslumaður tók fyrst fyrir umsókn um leyfi handa málsaðilum til hjónaskilnaðar 10. ágúst 1994, verði talin hjúskapareign sóknaraðila við fjárslit á milli þeirra.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður ekki fallist á, að þinglýsing eignarheimildar sóknaraðila geti þegar leitt til þeirrar niðurstöðu, að fasteignin verði í heild talin hjúskapareign hans. Á hinn bóginn verður ekki litið fram hjá því, að málsaðilar höguðu sjálfir samningsgerð við kaup fasteignarinnar svo og fyrri fasteignar sinnar að Flúðaseli 42 í Reykjavík á þann veg, að sóknaraðili var þar einn talinn eigandi. Þetta var að auki gagnstætt því, sem gert var um fasteign, sem málsaðilar áttu þar á undan að Bjarkarstíg 3 á Akureyri og þau voru bæði þinglýstir eigendur að. Samkvæmt því og að öðru leyti með vísan til þess, sem greinir í úrskurði héraðsdómara, verður að telja þinglýsta eignarheimild sóknaraðila að fasteigninni Fljótaseli 16, sem var reist á umræddum kaupsamningi um hana, veita líkindi fyrir því, að hún hafi í heild verið hjúskapareign hans. Til að hnekkja þeim líkindum nægir varnaraðila ekki að sanna, að henni hafi verið unnt að láta af hendi fé úr hjúskapareign sinni til að greiða hluta kaupverðs eða byggingarkostnaðar fasteignarinnar, heldur verður varnaraðili að sýna fram á, að hún hafi gert það í reynd í nánar tilteknum tilvikum.

Gegn mótmælum sóknaraðila hefur varnaraðili ekki sýnt fram á ákveðin framlög sín til að standa straum af kaupverði fasteignarinnar að Fljótaseli 16 eða hugsanlegum útgjöldum til að auka verðmæti hennar, önnur en þau, sem kann að mega rekja til hlutdeildar varnaraðila í sameign málsaðila um áðurnefnda íbúð að Bjarkarstíg 3. Við sölu þeirrar íbúðar 10. maí 1977 áttu málsaðilarnir að fá greidda útborgun á tímabilinu fram til 1. febrúar 1978, að fjárhæð 4.500.000 gamlar krónur. Líta verður svo á, að helmingur þeirrar útborgunar hafi verið hjúskapareign varnaraðila, enda átti hvor málsaðili helming íbúðarinnar samkvæmt þinglýstum heimildum, sem verður að leggja til grundvallar í þessu efni. Söluverð íbúðarinnar að öðru leyti, 2.000.000 gamlar krónur, getur hins vegar ekki komið hér til álita, enda var það greitt að mestu með því, að kaupandi tók á sig áhvílandi veðskuldir, en að nokkru með veðskuldabréfi frá

kaupandanum, sem skyldi greiða á tveimur árum og ekkert hefur frekar verið upplýst um í málinu.

Hinn 12. maí 1977 keypti sóknaraðili íbúð að Flúðaseli 42, sem áður er getið. Samkvæmt kaupsamningi um íbúðina skyldi sóknaraðili greiða útborgun á tímabilinu fram til 1. febrúar 1978, að fjárhæð 5.850.000 gamlar krónur. Fallast verður á, að nægilega sé sýnt fram á, að greiðslur, sem komu í hlut málsaðila sem útborgun söluverðs íbúðarinnar að Bjarkarstíg 3, hafi gengið upp í útborgun kaupverðs íbúðarinnar að Flúðaseli 42, þar á meðal sá hluti útborgunarinnar, sem telst hafa verið hjúskapareign varnaraðila samkvæmt áðursögðu. Varnaraðili hefur á hinn bóginn ekki sýnt fram á önnur framlög sín til greiðslu kaupverðs síðarnefndu íbúðarinnar, sem var alls 7.950.000 gamlar krónur, eða kostnaðarhlutar vegna íbúðarinnar af byggingu bílgeymslu á sama stað, sem ráðið verður af gögnum málsins, að hafi numið 1.100.000 gömlum krónum, svo sem sóknaraðili heldur fram. Verður því að leggja til grundvallar, að framlag varnaraðila úr hjúskapareign sinni til kaupa íbúðarinnar og byggingar bílgeymslu að Flúðaseli 42 hafi verið 2.250.000 gamlar krónur af heildarkostnaði, sem nam 9.050.000 gömlum krónum. Sóknaraðili seldi íbúð þessa 30. janúar 1979 fyrir 16.500.000 gamlar krónur, en þar af var útborgun söluverðs 11.500.000 gamlar krónur. Hinn 31. sama mánaðar keypti sóknaraðili fasteignina að Fljótaseli 16, sem deilt er um í málinu, á 12.000.000 gamlar krónur, en þar af var útborgun, að fjárhæð 7.000.000 gamlar krónur. Þótt kaupverð fasteignarinnar að Fljótaseli 16, sem þá var fokhelt raðhús ásamt leigulóðarréttindum, hafi þannig verið lægra en söluverð fasteignarinnar að Flúðaseli 42, verður að leggja til grundvallar, að söluverðið hafi í heild sinni runnið upp í kaupverð nýju eignarinnar og til greiðslu kostnaðar af því að gera hana íbúðarhæfa, þar á meðal sá hluti söluverðsins, sem kom fyrir eignarhluta varnaraðila í eldri eigninni. Verður samkvæmt því að telja varnaraðila hafa eignast sem hjúskapareign sama hlutfall í fasteigninni að Fljótaseli 16 og hún átti eftir áðursögðu í fasteigninni að Flúðaseli 42, sem næst 25 hundraðshluta.

Sóknaraðili hefur á engan hátt rökstutt, á hvaða lagagrunni það verði reist, að greiðsla úr hendi hans á 1.106.030 krónum til varnaraðila geti komið í stað fyrrgreinds eignarhluta hennar í sameign

þeirra um fasteignina að Fljótaseli 16, eins og varakrafa hans varðandi þá eign beinist að. Þá hefur sóknaraðili ekki heldur fært viðhlítandi rök fyrir þrautavarakröfu sinni, hvað þetta ágreiningsefni varðar.

Samkvæmt öllu framansögðu verður því fasteignin að Fljótaseli 16 talin sameign málsaðila, þannig, að varnaraðili eigi að hjúskapareign 25 hundraðshluta hennar, en sóknaraðili 75 hundraðshluta að hjúskapareign.

II.

Eftir gögnum málsins var varnaraðili skráður eigandi bifreiðarinnar JI 662 10. ágúst 1994, en við þann dag verða fjárslit á milli aðila miðuð samkvæmt 1. mgr. 104. gr. laga nr. 20/1991 og 1. mgr. 101. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993. Þá skráningu á eignarhaldi verður að leggja að jöfnu við þinglýsta eignarheimild að fasteign, hvað varðar líkindin, sem af henni leiðir, fyrir því, hvort hjóna teljist við fjárslit eiga viðkomandi hlut að hjúskapareign. Sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á nein framlög sín til kaupa á bifreiðinni, sem hér um ræðir, eða aukningar á verðmæti hennar. Hann hefur ekki heldur fært viðhlítandi rök fyrir þeirri staðhæfingu sinni, að bifreiðin hafi verið skráð á nafn varnaraðila til málamynda. Samkvæmt þessu verður staðfest sú niðurstaða héraðsdómara að hafna kröfu sóknaraðila um, að söluandvirði bifreiðarinnar verði talið hjúskapareign hans.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað verður staðfest. Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Við opinber skipti til fjárslita á milli sóknaraðila, Gunnlaugs Ólafssonar, og varnaraðila, Rannveigar F. Axfjörð, telst fasteignin að Fljótaseli 16 í Reykjavík vera sameign þeirra, þannig, að sóknaraðili eigi 75 hundraðshluta hennar að hjúskapareign og varnaraðili 25 hundraðshluta að hjúskapareign.

Hinn kærði úrskurður skal í öðrum atriðum vera óraskaður.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí 1997.

I.

Mál þetta var þingfest 5. mars 1997 og tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 11. júní 1997.

Sóknaraðili er Rannveig F. Axfjörð, kt. 260948-3269, Ólafsvegi 30, Ólafsfirði.

Varnaraðili er Gunnlaugur Ólafsson, kt. 091045-2499, Fljótaseli 30, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur sóknaraðila eru eftirfarandi:

A. Að við opinber skipti til fjárslita á milli aðila verði fasteignin að Fljótaseli 16, Reykjavík, eða andvirði hennar virt sem sameign þeirra hjóna (hjúskapareign beggja). Teljist sóknaraðili eiga 80%, en varnaraðili 20% og að hluti hvors um sig standi til lúkningar skuldum hvors um sig. Verði ekki á ofangreint fallist og ákveðið, að eignin falli til varnaraðila, er þess krafist til vara, að varnaraðila verði gert að endurgreiða sóknaraðila af sínum búshluta þá fjármuni, sem runnið hafi frá henni til kaupa á fasteigninni Fljótaseli 16 og hefðu komið til lúkningar á skuldum hennar, ef fallist hefði verið á aðalkröfu.

B. Að staðfest verði, að neðangreindar skuldir og útgjöld, alls að fjárhæð 1.565.245 kr., sem sóknaraðili hafi greitt frá samvistarslitum 1991-1992 til skiptadags, 10. ágúst 1994, teljist sameiginlegar skuldir og útgjöld málsaðila:

1. Húsaleiga á Ólafsfirði, samtals 1.014.925 kr.

2. Lán frá Gunnlaugi T. Gunnlaugssyni til bílakaupa, 550.400 kr.

Ef ekki verður fallist á aðalkröfu undir lið A, er þess einnig krafist, að til sameiginlegra skulda málsaðila teljist:

3. Skuld við Lánasjóð íslenskra námsmanna, 3.226.020 kr.

Til vara er þess krafist, að skiptastjóra verði gert að úthluta sóknaraðila 2.395.633 krónum af búshluta varnaraðila, helming ofangreindra skulda og útgjalda.

C. Að sóknaraðila verði úthlutað af búshluta varnaraðila 1.200.000 krónum eða lægri fjárhæð að mati réttarins vegna endurgjaldslausra afnota varnaraðila af Fljótaseli 16 frá samvistarslitum til 26. mars 1997. Til vara er þess krafist, að sóknaraðila verði úthlutað af búshluta varnaraðila 620.000 krónum eða lægri fjárhæð að mati réttarins vegna endurgjaldslausra afnota hans af Fljótaseli 16 frá 10. ágúst 1994 til 26. mars 1997.

Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að skaðlausu.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað og að við opinber fjárskipti milli aðila skuli skírri hjúskapareign hvors

um sig skipt til helminga milli þeirra í samræmi við helmingaskiptaregluna og sjálfstæða skuldaábyrgð hjóna.

A 1. Aðalkrafa: Varnaraðili krefst þess, að staðfest verði með dómi, að fasteignin að Fljótaseli 16, Reykjavík, eða andvirði hennar sé hjúskapareign hans eins, en ekki sameign aðila eða hjúskapareign beggja aðila í hlutföllum.

A 2. Varakrafa: Ef ekki verður fallist á framangreint, krefst varnaraðili þess til vara, að sér verði einungis gert að greiða sóknaraðila helming af áætluðu, framreiknuðu söluandvirði neðri hæðar Bjarkarstígs 3, Akureyri, að frádregnum áhvílandi veðskuldum, sem reiknast vera 1.106.030 kr. Varnaraðili krefst þess, að öllum öðrum kröfum um endurgreiðslu á ætluðum fjármunum frá sóknaraðila til kaupa á fasteigninni Fljótaseli 16, Reykjavík, verði hafnað.

A 3. Ef dómurinn fellst á kröfu sóknaraðila um, að við ákvörðun um hjúskapareignir aðila skuli horft til annars en formlegra eignarheimilda, þinglýsingar eða skráningar, krefst varnaraðili þess, að við opinber fjárskipti milli aðila verði söluandvirði bifreiðarinnar JI-662, Bronco XLT, 800.000 kr., talið hjúskapareign hans, en ekki sóknaraðila.

B. Aðalkrafa: Varnaraðili krefst þess, að hafnað verði greiðsluskyldu á eftirstöðvum skulda og útgjalda sóknaraðila, sem greidd hafa verið frá samvistarslitum, samtals að fjárhæð 4.791.265 kr., og að staðfest verði með dómi, að ekki sé um sameiginlegar skuldir hjóna að ræða.

Varakrafa: Ef ekki verði orðið við aðalkröfu varnaraðila, krefjist hann þess, að skiptastjóra verði gert að úthluta sóknaraðila af búshluta varnaraðila annarri og mun lægri fjárhæð, sem samsvari helmingi fjárhæðar óumdeilanlegra sameiginlegra skuldbindinga hjónanna, þegar þær hafi verið reiknaðar til núvirðis miðað við 10. ágúst 1994.

C. Varnaraðili krefst þess, að öllum kröfum sóknaraðila um greiðslu vegna afnota sinna af hjúskapareign sinni, Fljótaseli 16, Reykjavík, verði hafnað.

D. Þrautavarakrafa: Ef dómurinn viðurkennir kröfu sóknaraðila um frávik frá meginreglunni um hjúskapareignir hjóna, helmingaskiptareglunni og sjálfstæðri skuldaábyrgð hjóna og viðurkennir sameign málsaðila að fasteigninni að Fljótaseli 16, Reykjavík, eða andvirði hennar og/eða að skuldbindingar sóknaraðila og greiðslur eftir samvistarslit séu sameiginlegar skuldir og útgjöld aðila, krefst varnaraðili þess, að þær verði verulega lækkaðar.

Þá krefst varnaraðili málskostnaðar úr hendi sóknaraðila að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti.

II.

Aðilar málsins gengu í hjónaband 25. mars 1967 og eignuðust þrjá syni, Ólaf G., f. 22. október 1966, og tvíburana Gunnlaug T. og Benjamín S., f. 19. júní 1969. Þau slitu samvistir um áramót 1991/1992, og var beiðni um lögskilnað lögð fram hjá sýslumanninum í Reykjavík 10. ágúst 1994. Hinn 4. desember 1996 var kveðinn upp úrskurður í Héraðsdómi Reykjavíkur um opinber skipti til fjárslita milli aðila, og var Steinunn Guðbjartsdóttir hdl. skipuð skiptastjóri.

Árið 1958 erfði sóknaraðili helming þriggja herbergja íbúðar að Bjarkarstíg 3 á Akureyri. Í upphafi búskapar síns bjuggu aðilar að Bjarkarstíg 3, en þar var æskuheimili sóknaraðila. Hinn 6. mars 1967 afsalaði Benjamín Jónatansson helmingshluta sínum í íbúðinni að Bjarkarstíg 3 til varnaraðila. Málsaðilar bjuggu að Bjarkarstíg 3 frá 1966 til 1972, er fjölskyldan fluttist á Svalbarðsströnd.

Haustið 1976 hófu báðir málsaðilar nám í Háskóla Íslands, og fluttist fjölskyldan þá til Reykjavíkur og bjó fyrst á hjónagörðum. Íbúðina að Bjarkarstíg 3 seldu þau 10. maí 1977, og með kaupsamningi, dags. 12. maí 1977, keypti varnaraðili fimm herbergja íbúð að Flúðaseli 42, tilbúna undir tréverk.

Varnaraðili hætti háskólanáminu 1977, og frá þeim tíma til ársins 1984 vann hann sem kennari. Í fyrstu bjuggu aðilar að Flúðaseli 42, en í byrjun árs 1979 var íbúðin að Flúðaseli 42 seld og keypt fokhelt raðhús að Fljótaseli 16. Haustið 1984 ákvað sóknaraðili að ljúka tannlæknanámi sínu í Svíþjóð, og fluttist fjölskyldan þangað. Varnaraðili var á þeim tíma á atvinnuleysisbótum og í launuðu starfsnámi, sem hann lauk í lok mars 1987. Sóknaraðili lauk tannlæknanámi sínu í maí 1985, en hafði þá um nokkurt skeið starfað við tannlækningar. Árið 1986 fluttist fjölskyldan til Noregs, og hóf sóknaraðili þar störf, en varnaraðili fékk ekki vinnu og hóf launað starfsnám frá hausti 1987 til október 1988. Fluttist sóknaraðili síðan til Íslands sumarið 1988, en henni hafði boðist tannlæknastaða á Ólafsfirði. Bjó fjölskyldan saman á Ólafsfirði fram til þess, er varnaraðili fluttist með son aðila, Benjamín, til Reykjavíkur, en sonur þeirra, Ólafur, bjó þá að Fljótaseli 16. Fór nú varnaraðili til náms í rafeindavirkjun. Gunnlaugur, sonur þeirra, bjó áfram hjá móður sinni til ársins 1995, og hélt fjölskyldan á þessum tíma tvö heimili, í Reykjavík og á Ólafsfirði.

Sóknaraðili krafðist skilnaðar um áramót 1991/1992, en ekki hófust aðilar þó handa um að ganga frá skilnaðinum. Skilnaðarmál aðila var fyrst tekið fyrir hjá sýslumanninum í Reykjavík 10. ágúst 1994, og var varnaraðili þar einn viðstaddur. Reyndu aðilar sættir um eignaskiptingu, en án árangurs,

og voru af hálfu beggja lagðar fram beiðnir í Héraðsdómi Reykjavíkur 28. október 1996 um opinber skipti félagsbúsins.

Með bréfi, dags. 7. febrúar 1997, sendi skiptastjóri félagsbúsins Héraðsdómi Reykjavíkur framangreint ágreiningsefni til úrlausnar í samræmi við 122. gr. laga nr. 20/1991, og var málið þingfest, eins og áður segir, 5. mars 1997.

III.

Um ágreining aðila verður þannig fjallað, að fyrst verða raktar almennar málsástæður hvors um sig, en síðan hver þáttur ágreiningsins tekinn fyrir með þeim hætti, að sjónarmið beggja verða reifuð, og síðan greint frá niðurstöðu dómsins.

Almennt um ágreininginn.

Sóknaraðili kveður ágreining aðila einkum snúast um það, hvernig fasteignin að Fljótaseli 16, Reykjavík, verði meðhöndluð við skiptin. Varnaraðili telji alla eignina hjúskapareign sína, þar sem hún sé þinglýst á sitt nafn. Sóknaraðili líti til efnisatriða og miði við, að hún hafi fjármagnað eignina og því skuli eignin teljast hjúskapareign þeirra beggja í réttu hlutfalli við framlög hvors um sig. Hún geti því nýtt sinn hluta eignarinnar á móti skuldum sínum, en nettó-eignir komi síðan til skipta, sbr. 109. gr. laga nr. 20/1991. Sé hér um verulega hagsmuni að tefla fyrir sóknaraðila, þar sem þorri skuldanna hvíli á henni, en ekkert á varnaraðila. Jafnframt sé ágreiningur með aðilum um, hvort tilteknar skuldir og útgjöld teljist sameiginleg eða hvíli eingöngu á sóknaraðila. Í þriðja lagi sé um það deilt, hvort varnaraðila beri að greiða sóknaraðila endurgjald fyrir afnot hans af fasteigninni Fljótaseli 16 í Reykjavík.

Sóknaraðili kveður eignir og skuldir aðila hafa verið eftirtaldar 10. ágúst 1994:

Eignir:		
1. Fasteignin að Fljótaseli 16, Reykjavík,	kr.	8.900.000
2. Bifreiðin JI-622	–	800.000
3. Bifreiðin Í-2581	–	350.000
4. Hlutabréf í Fides hf.	–	200.000
Að auki innbú og verkfæri hvors um sig.		
Skuldir:		
1. Skuld við LÍN	kr.	3.104.744
2. Skuld við Byggingarsjóð ríkisins	–	630.000
3. Umþrættar skuldir og útgjöld sóknaraðila	–	4.791.265
4. Sameiginlegar skuldir, gr. af sóknaraðila	–	165.392
5. Sameiginlegar skuldir, gr. af varnaraðila	–	210.000

Um lagarök vísar sóknaraðili til hjúskaparlaga nr. 20/1923 og laga nr. 31/1993. Jafnframt miðar hann við XIV. kafla laga nr. 20/1991. Loks er vísað til almennra sanngirnis- og jafnræðissjónarmiða og um varakröfu til almennra auðgunar-, bóta- og sanngirnissjónarmiða.

Varnaraðili kveður kröfur sóknaraðila vera andstæðar lögum og venjum um búskipti milli hjóna við skilnað og mótmælir þeim öllum. Hann telur engar forsendur eða lagarök leiða til þess, að við opinber fjárskipti aðila verði vikið frá meginreglu íslenskra laga um helmingaskipti á skírri hjúskapareign hjóna og sjálfstæðri skuldaábyrgð hjóna á skuldum sínum og skuldbindingum, eins og ákvæði laga nr. 31/1993 kveði á um. Varnaraðili bendir á, að í máli þessu séu hvorki lagaforsendur né aðrar forsendur fyrir því, að eignir, sem hvor aðili sé skráður eða þinglýstur eigandi að, séu ekki metnar sem hjúskapareign viðkomandi aðila í samræmi við ákvæði 54. gr. laga nr. 31/1931, sbr. 25. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978. Í 6. gr. og 103. gr. hjúskaparlaga sé kveðið á um, að helmingaskipti á skírri hjúskapareign hjóna sé meginregla í íslenskum rétti, og frávik frá þeirri meginreglu verði aðeins leitt af ákvæði 104. gr. sömu laga, en þau tilvik, sem þar séu greind, eigi ekki við um aðstæður og mál aðila. Þá kveður varnaraðili sóknaraðila ekki geta sannað staðhæfingu sína um myndun sameignar með neinum óyggjandi gögnum.

Helmingaskipti á skírri hjúskapareign hvors um sig geti ekki talist bersýnilega ósanngjörn fyrir hvorugt þeirra, enda miðað við þá forsendu, að sú regla feli að jafnaði í sér sanngjarna skiptareglu, nema eitthvað annað sérstakt komi til. Um slík tilvik sé ekki að ræða hjá málsaðilum, þau hafi verið í hjónabandi í 24 ár, og hvorugt þeirra hafi flutt með sér í búið verulega miklu meira en hitt við hjúskaparstofnun. Fjárhagur aðila hafi verið sameiginlegur í þeim skilningi, að þau hafi hjálpast að við framfærslu fjölskyldunnar eftir getu hvors um sig á hverjum tíma. Á tímabilum í hjónabandi aðila hafi þau verið við nám, en sóknaraðili þó í lengra og dýrara námi. Á námstíma sóknaraðila í tannlækningum hafi tekjur hennar verið mjög takmarkaðar og námið kallað á ýmis útgjöld, sem hafi m. a. verið fjármögnuð með námslánum. Á þeim tíma hafi varnaraðili unnið mikla vinnu utan heimilis og framfærsla fjölskyldunnar hvílt að mestu á honum. Þetta fyrirkomulag hafi verið í góðu samkomulagi milli aðila, enda hafi þau með þessu verið að gæta jafnræðis og leitast við að fullnægja þörfum beggja til þroska og starfsmenntunar.

Ákvæði hjúskaparlaga um sjálfstæða skuldaábyrgð hjóna, sbr. 67. gr. laga nr. 31/1993, gefi ekki tilefni til frávika frá helmingaskiptareglunni né til skáskipta, því að ákvæði 100. gr. laga nr. 31/1993 kveði skýrt á um, að frá

eignum maka séu dregnar skuldir, sem á honum hvíli, sbr. og ákvæði 109. og 104. gr. laga nr. 20/1991. Samkvæmt 69. gr. laga nr. 31/1993 geti annað hjóna einungis stofnað til samábyrgðar hjóna á fjárskuldbindingum, meðan sambúð þeirra vari, og þá með venjulegum samningum vegna sameiginlegs heimilishalds, þarfa barna, sérþarfa maka eða leigu húsnæðis til sameiginlegs heimilis hjónanna. Ekkert þessara efnisatriða eigi við um þær fjárskuldbindingar, sem sóknaraðili krefjist samábyrgðar varnaraðila um.

Um lagarök vísar varnaraðili m. a. til ákvæða I., VIII., IX. og XIV. kafla hjúskaparlaga nr. 31/1993, skiptalaga nr. 20/1991, 25. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 og meginreglna fjármunaréttar og sanngirnissjónarmiða.

Einstakir kröfuliðir.

Um A-lið í kröfugerð sóknaraðila.

A. Sóknaraðili krefst þess, að raðhúsið að Fljótaseli 16 verði virt sem sameign aðila. Sóknaraðili hafnar því, að þinglýsingin ein verði látin ráða því, hvorum aðila eignin tilheyri sem hjúskapareign, og eru röksemdir sóknaraðila eftirtaldar:

1. Þinglýsing og markmið hennar.

Sóknaraðili kveður þinglýsingu framkvæmda umfram allt í þeim tilgangi að afla þeim réttindum, sem skjölin taki til, verndar gagnvart þriðja manni. Geti þinglýsingarreglur t. d. ráðið úrslitum um innbyrðis réttarstöðu skuldheimtumanna og viðsemjenda kaupanda og seljanda í fasteignakaupum. Í þessu birtist ein meginþýðing þinglýsingar. Milli samningsaðilanna sjálfra, í þessu tilviki hjóna, hafi þinglýsing hins vegar ekkert efnislegt gildi. Þinglýsing sé því formlegur gerningur, en ekki efnislegur og leiði ekki ein og sér til yfirfærslu réttinda.

2. Kaupmáli er skilyrði gjafar milli hjóna.

Sóknaraðili telur, að samkvæmt 17., sbr. 23. gr. laga nr. 20/1923 (nú 54. gr. laga nr. 31/1993) hafi eignarhluti sóknaraðila í Bjarkarstíg 3, Akureyri, orðið hjúskapareign hennar, er þau varnaraðili gengu í hjónaband. Samkvæmt ígildisreglunni gildi hið sama um þau verðmæti, sem komið hafi í staðinn fyrir íbúðina.

Samkvæmt 30. gr. laga nr. 20/1923 (nú 72. gr. laga nr. 31/1993) geti gjafir milli hjóna einungis orðið gildar, að um þær sé gerður kaupmáli. Enginn kaupmáli hafi verið gerður milli sóknaraðila og varnaraðila. Enginn yfirfærslugerningur hafi heldur verið gerður, þar sem sóknaraðili afsali sér sínum hluta í Bjarkarstíg 3 til varnaraðila. Samkvæmt hjúskaparlögum hafi því engin lögmæt yfirfærsla eigna frá sóknaraðila til varnaraðila orðið, meðan á hjúskap stóð. Sóknaraðili sé því enn eigandi þeirra verðmæta, sem komið hafi í stað eignarhlutans í Bjarkarstíg 3.

3. Venja þess tíma, þegar eignin var keypt, réð skráningunni.

Sóknaraðili kveðst hafa átt helmingshlut í íbúðinni að Bjarkarstíg 3, þegar aðilar gengu í hjúskap. Að hætti þess tíma hafi eignin og síðari eignir þeirra hjóna verið skráðar á nafn varnaraðila, þrátt fyrir það að eignamyndunin hafi verið með þeim hætti, sem að framan sé lýst. Skráningin hafi einungis verið í samræmi við almenna venju í þjóðfélaginu á þeim tíma og ekki ætlað að hafa neina lagalega þýðingu milli hjónanna.

4. Framlög aðila.

Sóknaraðili telur, að þrátt fyrir það að annað hjóna sé skráð eigandi fasteignar, geti eignin samt sem áður talist sameign þeirra við skilnað, ef þeim aðila, sem ekki sé skráður eigandi, tekst að sýna fram á framlög af sinni hálfu til eignarinnar. Hún telur, að framlög hvors um sig eigi að marka hlutdeild þeirra í eigninni. Um framlög aðila hvors um sig vísist til yfirlits Jóns Kristins Jónssonar, löggilts endurskoðanda. Samkvæmt niðurstöðu hans hafi sóknaraðili að mestu leyti staðið undir eignamyndun þeirra hjóna. Því sé sanngjarnt og eðlilegt að miða skiptin við það, að sóknaraðili hafi lagt fram 80% af andvirði Fljótasels, en varnaraðili 20%. Að minnsta kosti sé það ljóst, að hún hafi fjármagnað a. m. k. 50% af andvirði eignarinnar.

5. Ósanngjörn niðurstaða.

Sóknaraðili kveður þorra skulda þeirra hjóna hafa hvílt á sóknaraðila 10. ágúst 1994. Því yrði bersýnilega ósanngjarnt að meðhöndla fasteignina sem hjúskapareign varnaraðila án tillits til þess, að sóknaraðili hafi lagt fram meginhluta kaupverðs. Þá niðurstöðu telur sóknaraðili munu leiða til þess, að varnaraðili fengi u. þ. b. 5.000.000 kr. úr skiptunum, en sóknaraðili stæði eftir með u. þ. b. 1.000.000 króna skuld.

6. Samræmi/jafnræði gagnvart óvígðri sambúð.

Sóknaraðili kveður langt hafa verið gengið á Norðurlöndum í að viðurkenna, að sameign stofnist hjá fólki, sem sé í óvígðri sambúð, og sömuleiðis milli hjóna, sem búi við séreignarskipulag. Ekki hafi verið talin sérstök þörf á þessu hjá fólki, sem búi við hjúskapareignarfyrirkomulag, þar sem það fái, hvort sem er, helminginn af eignum hins. Ekki hafi reynt á þetta í sambærilegu tilviki og í máli þessu, þ. e., að þorri skuldanna hvíli á öðrum aðilanum, en eignirnar tilheyri hinum; þegar svo stendur á, skipti afar miklu máli, hvort það hjóna, sem ekki er skráð fyrir eign, teljist eiga hluta af henni sem hjúskapareign.

Samkvæmt dómaframkvæmd sé litið svo á, að við skipti á óvígðri sambúð teljist fasteign sameign sambúðarfólks, ef ljóst sé, að bæði hafi lagt fram fé til kaupa á henni. Gildi þá einu, hvor aðilinn sé þinglýstur eigandi. Sóknaraðili telur engin rök leiða til þess, að réttarstaða hjóna eigi að vera lakari að þessu leyti en sambúðarfólks.

Varakrafa sóknaraðila við A-lið aðalkröfu.

Sóknaraðili kveður kröfu um endurgreiðslu þess fjár, sem runnið hafi frá sér til kaupa á eigninni Fljótaseli 16, Reykjavík, styðjast við venjuleg auðgunar- og bótasjónarmið og sanngirnissjónarmið. Margnefnt yfirlit yfir tekjur og eignamyndun þeirra hjóna sýni framlög hvors um sig, og hljóti sóknaraðili að eiga endurkröfurétt á hendur varnaraðila, verði hann einn talinn eigandi andvirðis fasteignarinnar. Að öðrum kosti auðgist varnaraðili á kostnað sóknaraðila með mjög óeðlilegum hætti. Fjárhæð endurgreiðslukröfunnar verði að taka mið af þeim skuldum, sem sóknaraðili gæti ella jafnað út með eignarhluta sínum í Fljótaseli 16, í samræmi við 109. gr. laga nr. 20/1991 og jafnframt ráðast af niðurstöðu dómsins um B-lið aðalkröfu.

Kröfur og mótmæli varnaraðila varðandi A-lið í kröfum sóknaraðila.

1. Varnaraðili krefst þess, að staðfest verði með dómi, að fasteignin Fljótasel 16 eða andvirði hennar teljist hjúskapareign sín, en ekki sameign málsaðila. Hann telur sig einan hafa fjármagnað kaup þeirra eigna, sem þinglýst sé eða skráðar á nafn sitt, en auk þess hafi eignaaukningin til orðið vegna verulega mikils og langvinns vinnuframlags síns. Sóknaraðili telur sig hafa fjármagnað kaup og byggingu fasteignarinnar Fljótasels 16, Reykjavík, þannig:

1. Söluandvirði íbúðar að Bjarkarstíg 3, Akureyri, sbr. kaupsamning, dags. 10. maí 1977, 6.500.000 kr.
2. Samkvæmt kaupsamningi 12. maí 1977 keypti varnaraðili íbúð að Flúðaseli 42, Reykjavík, á 7.950.000 kr. Kaupsamningurinn beri með sér, að íbúðin hafi verið afhent múrhúðuð og lagt í gólf, þ. e. tæplega tilbúin undir tréverk, með frágenginni sameign. Auk þess hafi varnaraðili reist bílskýli, sem hafi ekki verið innifalið í verði íbúðarinnar, og greitt fyrir það 1.100.000 kr. Varnaraðili kveðst hafa fjármagnað fasteignakaupin og eignaaukningu sína að hluta til með söluandvirði Bjarkarstígs, en að mestu með skammtímalánum og fjárframlögum af vinnutekjum sínum, en eins og skattframtöl varnaraðila árin 1978-1980 beri með sér, hafi hann haft góðar tekjur, en sóknaraðili engar árin 1978 og 1979 og litlar árið 1980.
3. Samkvæmt kaupsamningi 30. janúar 1979 hafi varnaraðili selt íbúðina að Flúðaseli 42, Reykjavík, á 16.500.000 kr.
4. Hinn 31. janúar 1979 hafi varnaraðili keypt fokhelt raðhús að Fljótaseli 16 í Reykjavík. Beri kaupsamningurinn með sér, að húsið hafi verið uppsteypt með þaki, plasti í gluggum, hlera fyrir dyrum og þak ekki fullfrágengið. Bílskúrsréttindi hafi fylgt og kaupverð verið 12.000.000 kr.

5. Með kaupsamningi 3. maí 1979 selji varnaraðili trillubát sinn, Odd, EA 404, á 5.100.000 kr., og hafi hreinn ágóði af sölu hans verið u. þ. b. 3.100.000 kr.

Varnaraðili kveðst hafa fjármagnað fasteignakaupin og eignaaukningu sína að hluta til með söluandvirði Flúðasels 42 og söluandvirði trillubátsins. Mismunur á sölu eigna og kaupverðs sé 9.500.000 kr., en auk þess hafi varnaraðili haft aðgang að skammtímalánum og fjárframlögum af vinnutekjum sínum til að fjármagna fullgerð hússins. Skattframtöl áranna 1981-1985 beri með sér, að hann hafi haft góðar tekjur á þessum árum, en sóknaraðili engar tvö árin og litlar hin þrjú, enda í námi.

Af framangreindri sundurliðun megi ljóst vera, að öll eignaaukning varnaraðila í fasteignum hafi orðið árin 1977 til og með 1984, þegar varnaraðili hafi verið eina fyrirvinna fjölskyldunnar og sóknaraðili í námi. Af gögnum málsins sé ljóst, að þegar málsaðilar fluttust til Svíþjóðar, til að sóknaraðili gæti lokið þar tannlæknanámi sínu, hafi varnaraðili þegar eignast þá hjúskapareign í Fljótaseli 16, sem hann eigi nú. Þessi ár hafi hann haft góðar tekjur og auk þess aflað sér verðmæta og eignaaukningar með aukastörfum og eigin vinnu. Varnaraðili hafi unnið einn að fullgerð þeirra fasteigna, sem hann hafi keypt. Hafi hann unnið það í hjáverkum með launavinnu sinni á nokkrum árum.

Þótt sóknaraðili hafi átt helming af gamalli þriggja herbergja íbúð að Bjarkarstíg 3, Akureyri, hafi varnaraðili við upphaf hjúskapar lagt til meira en nam helmingi af verðmæti íbúðarinnar með peningum, yfirtöku skulda, framfærslu skyldmenna sóknaraðila og endurbótum á eigninni. Auk þess hafi endurbætur hans, vinnuframlag og efniskaup hækkað endursöluverð íbúðarinnar svo verulega, að upphafleg eign sóknaraðila í íbúðinni hafi verið lítill hluti söluandvirðisins. Kveður varnaraðili það meginástæðu þess, að hann hafi einn verið skráður eigandi að Flúðaseli 42, Reykjavík, að aðilar hafi talið eignarhlut sóknaraðila svo lítils virði, að hlutdeildin yrði hverfandi við kaup á Flúðaseli 42 miðað við heildarfjármögnun eignarinnar og væntanlegt vinnuframlag varnaraðila. Varnaraðili mótmælir því, að ígildisregla 75. gr. laga nr. 31/1993 eigi við um hjúskapareignir.

Þann tíma, sem aðilar hafi búið erlendis, hafi leigutekjur af Fljótaseli 16 staðið undir greiðslubyrði hans af fasteigninni. Telur varnaraðili engan vafa leika á því, að fasteignin Fljótasel 16 eða andvirði hennar sé hjúskapareign hans eins.

Ef málsaðilar hefðu talið eðlilegt, að íbúðin að Flúðaseli 42 væri sameign þeirra, telur varnaraðili ljóst, að þau hefðu getað leiðrétt þá skráningu við kaup á raðhúsinu að Fljótaseli 16. Þá mótmælir varnaraðili því, að venja

þess tíma hafi ráðið því, að fyrrgreindum fasteignum hafi verið þinglýst á sitt nafn, heldur hafi þar skipt sköpum, að sóknaraðili hafi ekki getað tekið þátt í eignamynduninni með fjárframlögum, aukatekjum og eigin vinnu til jafns við varnaraðila.

Varnaraðili mótmælir þeirri niðurstöðu löggilts endurskoðanda, að sóknaraðili hafi að mestu staðið undir og fjármagnað eignaaukningu þeirra hjóna, og telur, að hún fái ekki staðist.

Ef kröfugerð sóknaraðila í málinu nær fram að ganga, telur varnaraðili, að sú niðurstaða muni leiða til nýs réttarástands við fjárskipti hjóna. Ef svo yrði, þyrfti ætíð að kanna fjárframlög beggja hjóna til hjúskapareigna hvors annars, áður en hægt væri að draga skýrar línur um hjúskapareignir hvors um sig. Slíkt réttarástand væri að mati varnaraðila til þess fallið að valda vafa og mismunun.

Varnaraðili mótmælir varakröfu sóknaraðila og telur hana ekki geta byggst á venjulegum auðgunar- og bótasjónarmiðum. Sóknaraðili hafi ekki getað sýnt fram á getu sína til slíkra fjárframlaga, enda verið í löngu háskólanámi, þegar eignamyndunin varð. Þá hafi varnaraðili einfaldlega farið betur með fjármuni sína og varið þeim til fasteignakaupa ásamt því að vera í styttra námi og oft launuðu starfsnámi.

2. Varakrafa varnaraðila við aðalkröfu sóknaraðila er, að honum verði einungis gert að greiða sóknaraðila fjárhæð, sem nemi 1.106.030 krónum, þ. e. helmingi af framreiknuðu verði íbúðarinnar að Bjarkarstíg 3 að frádregnum áhvílandi og yfirteknum veðlánum samkvæmt framreikningsstuðli ríkisskattstjóra og að frádreginni fyrningu, 1% fyrir hvert ár eftir 20 byggingarár eignarinnar. Með vísan til þessa og fram lagðra gagna, skattframtala og kaupsamninga, sé ljóst, að sóknaraðili hafi ekki getað lagt til neina aðra fjármuni en upphaflega nettó-eignarhlutdeild í Bjarkarstíg 3. Ekki geti verið um aðra fjármögnun að ræða, því að öll hjúskapareignamyndun varnaraðila hafi orðið, áður en sóknaraðili hafi lokið námi og farið að afla tekna.

3. Ef fallist verður á aðalkröfu sóknaraðila um, að Fljótasel 16 eða andvirði þess teljist sameign aðila, krefst varnaraðili þess, að söluandvirði bifreiðarinnar JI-662, 800.000 kr., verði talið hjúskapareign sín og komi til lúkningar skuldum sínum, en ekki skuldum sóknaraðila. Varnaraðili kveðst hafa verið skráður eigandi bifreiðarinnar frá 1989, en við samvistarslitin hafi sóknaraðili óskað eftir því, að hún hefði jeppabifreiðina á Ólafsfirði. Í staðinn gæti varnaraðili haft afnot af bifreið hennar, Í-2581. Hafi varnaraðili samþykkt þá ósk sóknaraðila að skrá jeppabifreiðina á nafn sóknaraðila, og hafi bifreiðin verið á nafni sóknaraðila, þar til hún var sett upp í nýja bifreið á nafni sambýlismanns sóknaraðila á 800.000 kr.

Varnaraðili kveður afsal til sóknaraðila hafa verið málamyndagerning milli aðila og ekki átt að hafa neina þýðingu til framsals hjúskapareigna sinna til sóknaraðila endurgjaldslaust. Bifreið sú, sem varnaraðili hafi haft afnot af í stað jeppans, sé talin hjúskapareign sóknaraðila við fjárskipti aðila, og muni andvirði hennar standa til lúkningar skuldum sóknaraðila. Það sé því eðlilegt og sanngjarnt, að söluverð jeppans verði talin hjúskapareign varnaraðila við fjárskiptin.

Niðurstaða um A-lið.

Formleg krafa um skilnað aðila málsins kom fram við fyrirtöku skilnaðarmáls þeirra hjá sýslumanninum í Reykjavík 10. ágúst 1994, og fer því um skipti á eignum og skuldum aðila eftir lögum nr. 31/1993, sbr. lagaskilareglur í XVII. kafla þeirra laga.

Meginreglan í fjármálaskipan hjóna er svokölluð hjúskapareignaskipan, en samkvæmt 54. gr. laga nr. 31/1993 verður eign maka hjúskapareign, nema sérstakar heimildir standi til annars. Þó geta eignir verið séreign annars hjóna skv. 55. gr. eða sameign hjóna, sbr. 2. mgr. 53. gr. og 56. gr. laganna. Hjúskaparlög skera hins vegar ekki úr um, hvort tiltekin eign teljist hjúskapareign annars makans eða sameign, og fer um það eftir almennum reglum eigna- og samningaréttar.

Opinber skráning eignar gefur sterka vísbendingu um, að sá maki, sem skráður er fyrir eigninni, eigi hana sem hjúskapareign, og er ótvírætt, að sá, sem heldur því fram, að slík eign sé að öllu leyti hjúskapareign hins eða sameign beggja hjóna, ber sönnunarbyrðina fyrir því. Þegar um er að ræða þinglýsingu á fasteign eins og í þessu tilviki, verður einnig að líta til hagsmuna veðhafa og skuldheimtumanna þess maka, sem er þinglýstur eigandi.

Fallist er á rök sóknaraðila fyrir því, að þinglýsingin ein og sér skeri ekki úr um, hvort hjóna teljist raunverulegur eigandi fasteignarinnar eða hvort fasteignin sé sameign þeirra og þar með að hluta til hjúskapareign þess, sem ekki er þinglýstur eigandi. Ákvæði 25., 29., 33. og 34. gr. þinglýsingalaga um heimildaráhrif þinglýsingar, réttaráhrif þinglýsingar og áreiðanleika þinglýsingabóka hafa það hins vegar í för með sér, að réttur skuldheimtumanna þess maka, sem skráður er fyrir fasteign, hlýtur að ganga framar hugsanlegum óþinglýstum sameignarrétti hins makans, enda getur skráning eignarheimildar yfir fasteign verið grundvöllur að mati á lánstrausti. Þinglýsingin leiðir þannig óhjákvæmilega til þess, að við skipti á búi hjóna verður óþinglýstur sameignarréttur maka að víkja fyrir kröfum skuldheimtumanna þinglýsts eiganda.

Í 103. gr. laga nr. 31/1993 kemur fram sú grundvallarregla, að hvor maki

um sig eða dánarbú hans eigi tilkall til helmings úr skírri hjúskapareign hins, nema annað leiði af ákvæðum laga. Helmingaskiptareglunni er ætlað að vera sanngjörn umgjörð um fjármálauppgjör hjóna við skilnað eða andlát. Hjúskapareignaskipulagið og helmingaskiptareglan verka þannig saman, að í þeim tilvikum, þegar bæði hjón eiga eignir umfram skuldir, skiptir ekki máli, hvort þeirra telst eiga eign að hjúskapareign, að öðru leyti en að því er varðar útlagningu. Þegar svo háttar til, er því um raunveruleg helmingaskipti að ræða milli hjóna. Sú yrði hins vegar ekki raunin í skiptum aðila þessa máls, ef fasteignin Fljótasel 16 telst vera hjúskapareign varnaraðila, þar sem skuldir sóknaraðila eru þá hærri en verðmæti hjúskapareigna hennar.

Í því tilviki, sem hér um ræðir, koma hagsmunir skuldheimtumanna varnaraðila ekki í veg fyrir skipti í samræmi við kröfur sóknaraðila. Úrlausn aðalkröfunnar ræðst samkvæmt framansögðu af því, hvort sóknaraðili telst hafa fært sönnur að því, að fasteignin Fljótasel 16 sé sameign aðila og þar með hjúskapareign hennar að hluta, sbr. 56. gr. laga nr. 31/1993. Fyrir liggur, að fasteignin Fljótasel 16 er þinglýst eign varnaraðila, og hann var einn kaupandi hennar samkvæmt kaupsamningi frá 31. janúar 1979. Við mat á því, hvort sóknaraðili eigi hlut í fasteigninni, verður öðru fremur að líta til þess, hvort sóknaraðili hefur lagt fram fé til kaupa á fasteigninni.

Eins og fyrr hefur verið lýst, var raðhúsið keypt fokhelt á 12 milljónir gamlar krónur, en þar af voru 7 milljónir greiddar í peningum fyrir 1. júlí 1980, en 5 milljónir við úthlutun á láni frá Húsnæðisstofnun ríkisins. Daginn áður en kaupsamningur um Fljótasel 16 var undirritaður, 30. janúar 1979, hafði varnaraðili selt fimm herbergja íbúð og hlut í bílskýli að Flúðaseli 42 í Reykjavík, og var söluverð 16,5 milljón gamlar krónur. Útborgun til 2. febrúar 1980 var 11,5 m. kr., en auk þess gaf kaupandi út skuldabréf, að fjárhæð 2,7 m. kr., til fimm ára og tók á sig veðskuld, að fjárhæð 2,3 m. kr. Seljandi tók að sér að greiða áhvílandi lán, að fjárhæð 1,2 m. kr.

Íbúðin að Flúðaseli 42 var keypt tilbúin undir tréverk 12. maí 1977 á 7,95 milljónir gamalla króna, en þar af var 2,1 m. kr. greidd með húsnæðismálastjórnarláni. Varnaraðili tók síðar þátt í að reisa bílskýli, sem kostaði 1,1 m. kr. Tveimur dögum áður en fyrrnefnd íbúð var keypt, 10. maí 1977, höfðu aðilar málsins selt þriggja herbergja íbúð að Bjarkarstíg 3 á Akureyri á 6,5 milljónir gamalla króna, en þar af tók kaupandi á sig veðskuldir, að fjárhæð 1,55 m. kr. Varnaraðili þykir ekki hafa sýnt fram á, að hlutur hans í íbúðinni hafi aukist, frá því að hann fékk afsalað helmingi hennar.

Samkvæmt þessu yfirliti þykir ljóst, að kaup íbúðarinnar að Flúðaseli 42 voru fjármögnuð að nær öllu leyti með söluverði íbúðarinnar að Bjarkarstíg

3, sem sóknaraðili átti helming í, og töku húsnæðismálastjórnarláns. Leggja verður til grundvallar, að varnaraðili hafi aukið talsvert við verðgildi íbúðarinnar að Flúðaseli 42 með vinnuframlagi sínu við að fullgera hana og reisa bílskýli.

Þar sem raðhúsið að Fljótaseli 16 var keypt daginn eftir sölu fyrrnefndrar íbúðar, verður að gera ráð fyrir, að söluverð íbúðarinnar hafi runnið til að kosta kaup raðhússins. Að teknu tilliti til nýs láns frá Húsnæðisstofnun ríkisins hefur verið allt að 6 m. kr. afgangur af söluverði íbúðarinnar til að kosta frágang raðhússins. Leggja verður til grundvallar, að vinnuframlag varnaraðila hafi verið allnokkurt við að koma raðhúsinu í íbúðarhæft ástand, en þar sem enn vantar nokkuð upp á, að raðhúsið sé fullfrágengið, verður að ætla, að afgangur af söluverði íbúðarinnar hafi að mestu leyti hrokkið til að greiða annan byggingarkostnað.

Í 75. gr. laga nr. 31/1993 er ákvæði um, að verðmæti, sem komi í stað séreignar, verði einnig séreign. Fallist er á rök sóknaraðila fyrir því, að sambærileg regla verði talin gilda um sölu hjúskapareignar annars hjóna til fjármögnunar á nýrri eign, en tilviljun getur ráðið því, hvernig skráningu þeirrar eignar er háttað. Verður því að fallast á með sóknaraðila, að grundvöllur þeirrar eignamyndunar, sem felst í raðhúsinu að Fljótaseli 16, hafi verið lagður við sölu íbúðarinnar á Akureyri, sem leggja verður til grundvallar, að hafi verið hjúskapareign sóknaraðila að hálfu. Þar sem ekki hefur verið sýnt fram á, að sóknaraðili hafi gefið varnaraðila sinn hlut eða söluverð síns hluta hafi verið varið til annarra hluta, verður að fallast á með sóknaraðila, að þessi hjúskapareign sóknaraðila hafi runnið til kaupa á íbúðinni að Flúðaseli 42, sem hafi þar með orðið sameign hjónanna og hjúskapareign sóknaraðila að hluta til. Með sama hætti verður að fallast á með sóknaraðila, að andvirði hjúskapareignar hennar í íbúðinni hafi runnið til kaupa á raðhúsinu, sem þar með hafi orðið hjúskapareign hennar að hluta.

Sú eignamyndun, sem orðið hefur að öðru leyti í hjónabandinu og liggur í umræddri fasteign, virðist einkum hafa komið til með greiðslu áhvílandi lána frá Húsnæðismálastofnun og með vinnuframlagi varnaraðila við að fullgera íbúðina að Flúðaseli 42 og koma raðhúsinu í íbúðarhæft ástand.

Ekki er annað komið fram í málinu en afborganir af útborgunarverði að því leyti, sem andvirði seldra eigna hrökk ekki til, og afborganir af áhvílandi veðskuldum á fasteignum fjölskyldunnar hafi verið greiddar af tekjum beggja hjóna, eftir því sem á stóð hverju sinni. Erfitt er að meta þann eignarhluta, sem hvort um sig hefur eignast í raðhúsinu. Við það mat verður að leggja til grundvallar tekjur aðila allan hjúskapartímann, en þó verður að taka tillit til þess, að eignaaukningin síðustu ár hefur eingöngu falist í að

greiða niður áhvílandi lán. Einnig verður að taka tillit til námslána, sem aðilar nutu, en ekki er annað fram komið en þau hafi jöfnum höndum runnið til framfærslu fjölskyldunnar og greiðslu þeirra skuldbindinga, sem á henni hvíldu.

Samkvæmt yfirliti löggilts endurskoðanda var sóknaraðili með hærri tekjur og námslán en varnaraðili í átján ár á tímabilinu 1967 til og með 1994 á móti tíu árum varnaraðila. Sé lagt til grundvallar, að lítil eignamyndun í fasteignum hafi orðið eftir 1984, jafnast staðan nokkuð, þar sem sóknaraðili hafði hærri tekjur en varnaraðili síðustu tíu ár hjónabandsins. Ógerlegt er að bera saman heildarlaun allt tímabilið vegna verðbólguáhrifa.

Sé litið til eignarhluta sóknaraðila í Bjarkarstíg 3, þróun eignamyndunar við kaup og sölu fasteigna, tekna aðila á sambúðartíma og vinnuframlags varnaraðila við fasteignir fjölskyldunnar, telst sóknaraðila ekki hafa tekist að sanna, að hún eigi meira en 40% af nettóandvirði fasteignarinnar sem hjúskapareign, og telst varnaraðili samkvæmt því eiga 60%.

Varnaraðili gerir kröfu um, að söluverð jeppabifreiðarinnar JI-662 verði talið hjúskapareign hans við skiptin, en bifreiðin var skráð á hans nafn til 1. ágúst 1994. Sóknaraðili var skráð eigandi bifreiðarinnar, þegar skilnaðarmál aðila var tekið fyrir í fyrsta skipti og allt til 30. júní 1995, þegar hún seldi bifreiðina. Sóknaraðili kveðst hafa fjármagnað kaup á jeppabifreiðinni, og af sóknar- og varnargögnum verður ráðið, að hún hafi haft afnot af jeppabifreiðinni frá áramótum 1991/1992. Varnaraðili hefur ekki haldið því fram, að hann hafi fjármagnað kaup bifreiðarinnar, enda hann tekjulítill á þeim tíma, sem um ræðir. Verður ekki annað séð en umskráning bifreiðarinnar til sóknaraðila hafi verið staðfesting á raunverulegum eignarráðum yfir bifreiðinni, og verður því að hafna þessari kröfu varnaraðila. Þess má geta, að sóknaraðili telur söluverð bifreiðarinnar, 800.000 kr., meðal hjúskapareigna sinna 10. ágúst 1994.

Um B-lið í kröfugerð sóknaraðila.

Sóknaraðili telur eftirfarandi skuldir og útgjöld vera sameiginlegar skuldir.

1. Húsaleiga á Ólafsfirði.

Hér sé um að ræða húsaleigu, sem sóknaraðili hafi greitt fyrir íbúðarhúsnæði sitt að Ólafsvegi 30, Ólafsfirði. Samkvæmt upplýsingum Ólafsfjarðarbæjar hafi sóknaraðili greitt 32.500 kr. í leigu á mánuði. Leigu fyrir árið 1994 til 10. ágúst, 238.225 kr., hafi sóknaraðili greitt eftir þann dag. Auk þeirrar fjárhæðar telur sóknaraðili eðlilegt, að af búshluta varnaraðila verði greiddur helmingur þeirrar leigu, sem sóknaraðili hafi greitt árin 1992

og 1993. Fyrir árið 1993 hafi sóknaraðili greitt 390.000 kr. í leigu, og fyrir árið 1992 hafi hún greitt 386.700 kr. Frá samvistarslitum og til 10. ágúst 1994 hafi sóknaraðili því greitt 1.014.925 kr. í leigu fyrir íbúðarhúsnæðið. Á sama tíma hafi varnaraðili búið í Fljótaseli 16 án þess að greiða sóknaraðila nokkra leigu. Gagnkvæm framfærsluskylda hafi verið á milli aðila á þessum tíma samkvæmt hjúskaparlögum, og á því byggi sóknaraðili þá kröfu sína, að þessi útgjöld teljist sameiginleg.

2. Lán frá Gunnlaugi T. Gunnlaugssyni.

Um sé að ræða lán, sem aðilar hafi fengið hjá syni sínum til kaupa á bifreiðinni Í-2581, sem varnaraðili hafi haft til umráða. Sóknaraðili hafi endurgreitt umrætt lán 23. september 1995 með 550.400 kr. Sóknaraðili heldur því fram, að um sameiginlegt lán hafi verið að ræða, og beri varnaraðila því að greiða helminginn af því.

3. Lánasjóður íslenskra námsmanna.

Sóknaraðili kveður kröfu þessa vera varakröfu, ef aðalkrafa sín samkvæmt A-lið verði ekki tekin til greina. Sóknaraðili kveðst á námsárum sínum hafa tekið framfærslulán hjá Lánasjóði íslenskra námsmanna (LÍN), og hafi lánið verið tekið í þágu beggja hjónanna og nýtt til framfærslu allrar fjölskyldunnar. Reglur LÍN geri ráð fyrir því, að tiltekinn hluti námslána sé vegna maka námsmanns og barna þeirra. Sóknaraðili telur því varnaraðila eiga að greiða helming eftirstöðva námslánanna, en þær hafi 10. ágúst 1994 numið 3.104.744 kr. Jafnframt beri honum að greiða helming þeirra afborgana, sem sóknaraðili hafi greitt 4. nóvember 1994 og 2. mars 1995, samtals 121.276 kr. Samtals beri honum því að greiða helming af 3.226.020 kr.

Varakrafa sóknaraðila við B-lið aðalkröfu.

Sóknaraðili reisir varakröfu sína um endurgreiðslu helmings þeirra fjármuna, sem runnið hafa til greiðslu þeirra skulda og útgjalda, er getið sé í aðalkröfu, á sömu rökum og greini um aðalkröfu. Jafnframt sé byggt á auðgunar- og bótasjónarmiðum. Ef ekki verði á það fallist, að útgjöldin teljist sameiginleg, hljóti varnaraðili að þurfa að standa sóknaraðila skil á þeim fjármunum, sem hún hafi greitt í þágu varnaraðila.

Kröfur og mótmæli varnaraðila við B-lið í kröfum sóknaraðila.

Varnaraðili krefst þess, að við opinber fjárskipti aðila verði staðfest, að hvort hjóna um sig beri sjálfstæða ábyrgð á skuldum sínum og skuldbindingum, sem á því hvíli, og að skuldir og útgjöld, sem sóknaraðili hafi stofnað til fyrir eða eftir samvistarslit eða greitt afborganir af, teljist ekki sameiginlegar skuldir eða útgjöld hjóna, hvort heldur til sameiginlegrar fram-

færslu fjölskyldunnar eða sameiginlegrar eignamyndunar, heldur beri sóknaraðili ein ábyrgð á þeim skuldbindingum sínum með eignum sínum.

1. Húsaleiga á Ólafsfirði.

Varnaraðili hafnar með öllu kröfu sóknaraðila um, að húsaleiga hennar fyrir Ólafsveg 30 verði talin sameiginleg skuld þeirra. Kröfu sína reisir hann á því, að samkvæmt 69. gr. laga nr. 31/1993 geti annað hjóna einungis stofnað til sameiginlegra fjárskuldbindinga vegna húsaleigu, meðan sambúð varir, og þá fyrir húsnæði, sem ætlað er til sameiginlegs heimilis hjónanna. Aðilar hafi slitið samvistir um áramót 1991/1992 og sóknaraðili hafið sambúð í janúar 1992 með Birni Guðmundssyni. Af gögnum megi ráða, að krafa sóknaraðila taki til húsaleigu á Ólafsfirði eftir samvistarslit til skiptadags. Hvort sem sóknaraðili hafi búið með sambýlismanni sínum í húsnæðinu eða annars staðar, sé ljóst, að sóknaraðili hafði enga heimild að lögum til að skuldbinda í eigin nafni varnaraðila vegna leiguhúsnæðis. Með vísan til 68. gr. laga nr. 31/1993 sé leigusamningur sóknaraðila við Ólafsfjarðarbæ um húsnæði frá áramótum 1991/1992 til skiptadags eingöngu á ábyrgð sóknaraðila einnar.

2. Lán frá Gunnlaugi T. Gunnlaugssyni.

Varnaraðili kveður mega ráða af gögnum málsins, að sóknaraðili hafi fengið umrætt lán hjá syni sínum til að kaupa bifreiðina Í-2581. Afsal vegna bifreiðarinnar beri með sér, að hún sé skráð á nafn sóknaraðila; sé hún enn til og talin hjúskapareign sóknaraðila. Engin fordæmi séu fyrir því, að annað hjóna geti stofnað til skuldar á ábyrgð maka síns til að fjármagna kaup á eigin hjúskapareign. Til að slík fjárskuldbinding fái staðist, þurfi að liggja fyrir heimild í lögum eða samningur hjóna, sem ekki sé til að dreifa í þessu tilviki.

3. Lánasjóður íslenskra námsmanna.

Með vísan til 67. gr. hjúskaparlaga, sbr. 68. gr. og 69. gr., hafnar varnaraðili kröfu um, að námslán sóknaraðila, 3.226.020 kr., sé sameiginleg skuld aðila. Í 67. gr. laga nr. 31/1993 sé skýrt kveðið á um, að hvort hjóna um sig beri ábyrgð á þeim skuldbindingum, sem það hefur stofnað til, hvort heldur fyrir hjúskap eða síðar. Ákvæði 68. gr. s. l. geri ráð fyrir, að annað hjóna geti skuldbundið hitt, ef heimild sé til þess í lögum eða hjónin hafi samið svo sín á milli. Hvorki í lögum um Lánasjóð íslenskra námsmanna né í öðrum lögum sé kveðið á um samábyrgð maka á námsláni maka. Ekki liggi heldur fyrir samningur aðila eða ábyrgðaryfirlýsing. Sóknaraðili hafi valið þann kost að fjármagna nám sitt með hagstæðum námslánum, enda gert ráð fyrir því, að lánshafi njóti arðs af þeirri fjárfestingu sinni síðar meir. Ekki skipti máli í þessu sambandi, þótt hluta námslánsins hafi verið úthlut-

að til framfærslu lánþega og hlutdeildar sóknaraðila í framfærslu sona sinna, því að hjón beri jafnar skyldur hvort gagnvart öðru og börnum sínum, sbr. 2. gr. laga nr. 31/1993. Verði námslánaskuldin talin sameiginleg skuld, krefst varnaraðili þess, að eftirstöðvar skuldarinnar verði reiknaðar til núvirðis.

Varnaraðili mótmælir varakröfu sóknaraðila samkvæmt B-lið með vísan til sömu sjónarmiða og lagaraka og í aðalkröfu.

Niðurstaða um B-lið.

Samkvæmt 67. gr. laga nr. 31/1993 ber hvort hjóna ábyrgð á þeim skuldbindingum, sem á því hvíla. Samkvæmt 69. gr. laganna er hvoru hjóna þó heimilt, meðan sambúð varir, að gera á ábyrgð beggja samninga, sem venjulegir eru vegna sameiginlegs heimilishalds, m. a. um leigu húsnæðis, sem ætlað er til sameiginlegs heimilis hjónanna. Ekki er annað fram komið en sóknaraðili hafi gert samning um leigu íbúðarhúsnæðisins að Ólafsvegi 30 á Ólafsfirði. Í greinargerð sóknaraðila kemur fram, að aðilar málsins hafi slitið samvistir um áramót 1991/1992, og sömu upplýsingar koma fram í greinargerð varnaraðila. Samkvæmt því fellur leigusamningur sóknaraðila ekki undir 69. gr. laganna, og telst varnaraðili því ekki bera ábyrgð á útgjöldum vegna leiguhúsnæðisins. Skiptir í því sambandi ekki máli, að hann var skráður með lögheimili að Ólafsvegi 30 til 13. júní 1995. Sóknaraðili þykir ekki heldur hafa sýnt fram á, að hún hafi skuldað leigu 10. ágúst 1994.

Kröfu sóknaraðila um, að varnaraðili greiði helming skulda og útgjalda vegna húsaleigunnar, er því hafnað.

Sóknaraðili er skráður eigandi bifreiðarinnar Í-2581, og ekki hefur verið sýnt fram á annað en bifreiðin teljist til hjúskapareigna hennar. Skuld við Gunnlaug T. Gunnlaugsson vegna kaupa á umræddri bifreið, sem sóknaraðili kveðst hafa endurgreitt 23. september 1995 með 550.400 kr., telst því eðli málsins samkvæmt til skulda hennar. Kröfu sóknaraðila um, að varnaraðila beri að greiða helming af láninu, er því hafnað.

Þar sem aðalkrafa sóknaraðila samkvæmt kröfulið A er tekin til greina að hluta, og með vísan til þeirra raka, sem sú niðurstaða er reist á, verður hafnað varakröfu sóknaraðila um, að skuld við LÍN teljist til sameiginlegra skulda.

Með sömu rökum þykir rétt að hafna varakröfu sóknaraðila í þessum lið, og þykja auðgunar- og bótasjónarmið ekki eiga hér við.

Um C-lið í kröfugerð sóknaraðila.

Sóknaraðili gerir kröfu um húsaleigu úr hendi varnaraðila vegna afnota af Fljótaseli 16. Allt frá samvistarslitum hafi varnaraðili haft endurgjaldslaus afnot fasteignar þeirra hjóna. Sóknaraðili hafi hins vegar orðið að

leigja sér húsnæði allan tímann. Því sé eðlilegt á grundvelli fyrrgreindra auðgunar-, bóta- og sanngirnissjónarmiða, að staðan milli þeirra verði jöfnuð með hæfilegri endurgreiðslu úr hendi varnaraðila að mati réttarins.

Varakrafa sóknaraðila við C-lið aðalkröfu.

Sóknaraðili styðji varakröfu sína því, að eðlilegt sé, að varnaraðila verði a. m. k. gert að endurgjalda sóknaraðila leigugreiðslu frá 10. ágúst 1994, þegar sótt hafi verið um lögskilnað. Við þann dag hafi fjárhagsleg samstaða og framfærsluskylda milli aðila formlega rofnað.

Kröfur og mótmæli varnaraðila við C-lið í kröfum sóknaraðila.

Varnaraðili telur, að samkvæmt 60. gr. laga nr. 31/1993 sé sér heimil ráðstöfun og afnot af íbúð, sem teljist til hjúskapareigna sinna, ef íbúðin sé ekki notuð sem bústaður fyrir fjölskylduna, sbr. og ákvæði 4. gr. laga nr. 31/1993. Varnaraðili telur kröfugerð sóknaraðila um endurgjald fyrir afnot sín af eigninni sérstaklega ómaklega, þegar horft sé til þess, að hann hafi haldið heimili fyrir syni aðila frá samvistarslitum til dagsins í dag. Varnaraðili hafi veitt sonum aðila bæði húsaskjól og fæði, þegar þeir hafi verið atvinnulausir eða í námi, eftir að þeir hafi komist til fullorðinsára. Kröfunni er mótmælt sem rangri og of seint fram kominni.

Niðurstaða um C-lið.

Hér að framan hefur verið komist að þeirri niðurstöðu, að til hjúskapareigna varnaraðila teljist 60% af verðmæti fasteignarinnar Fljótasels 16 í Reykjavík, en varnaraðili er þinglýstur eigandi eignarinnar. Sóknaraðili þykir ekki hafa sýnt fram á, að varnaraðila beri að greiða henni leigu fyrir afnot af húsnæðinu, enda hafði hún ekki frumkvæði að því að knýja á um, að gengið yrði frá skilnaði milli þeirra hjóna, og virðist ekki hafa gert kröfu um greiðslu húsaleigu fyrr en í greinargerð í máli þessu. Ber því að hafna umræddri kröfu sóknaraðila.

Varakrafa sóknaraðila lýtur að leigu fyrir tímabilið eftir 10. ágúst 1994. Með hliðsjón af niðurlagi 1. mgr. 101. gr. laga nr. 31/1993 þykir sú krafa ekki komast að í þessu máli.

Um þrautavarakröfu varnaraðila.

Ekki þykir þörf á að fjalla sérstaklega um þrautavarakröfu varnaraðila um lækkun á kröfum sóknaraðila.

Heildarniðurstaða.

Samkvæmt framangreindu er tekin til greina krafa sóknaraðila um, að við opinber skipti til fjárslita á milli málsaðila verði fasteignin að Fljótaseli

16 í Reykjavík eða andvirði hennar virt sem sameign þeirra hjóna, þannig, að 40% eignarinnar teljist hjúskapareign sóknaraðila, en 60% hjúskapareign varnaraðila.

Öllum öðrum kröfum sóknaraðila er hafnað.

Hafnað er kröfu varnaraðila um, að við opinber skipti málsaðila verði söluandvirði bifreiðarinnar JI-662, Bronco XLT, 800.000 kr., talið hjúskapareign sín.

Eftir úrslitum málsins þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af rekstri þess.

Sigurður T. Magnússon héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Við opinber skipti til fjárslita á milli sóknaraðila, Rannveigar F. Axfjörð, og varnaraðila, Gunnlaugs Ólafssonar, skal fasteignin Fljótasel 16 í Reykjavík eða andvirði hennar virt sem sameign þeirra hjóna, þannig, að 40% eignarinnar teljist hjúskapareign sóknaraðila, en 60% hjúskapareign varnaraðila.

Öllum öðrum kröfum sóknaraðila er hafnað.

Hafnað er kröfu varnaraðila um, að við opinber skipti málsaðila verði söluandvirði bifreiðarinnar JI-662, Bronco XLT, 800.000 kr., talið hjúskapareign varnaraðila.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 5. september 1997.

Nr. 336/1997. **Gunnar Aðalsteinsson**
(sjálfur)
gegn
Valdísi Einarsdóttur
(Helgi Birgisson hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Aðfararbeiðni. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 24. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 19. ágúst sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 11. júlí 1997, þar sem staðfest var gildi fjárnáms, sem sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerði 7. mars 1997 hjá sóknaraðila samkvæmt kröfu varnaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að umræddu fjárnámi verði hrundið og varnaraðila gert að greiða sér málskostnað í héraði og kærumálskostnað, til vara, að fjárnámið verði fellt úr gildi, en sér verði gert að greiða tvöfalt lágmarksmeðlag með barni málsaðila, Einari, frá 1. maí 1998 til 18 ára aldurs hans og málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður falli niður, til þrautavara, að fjárnámið verði fellt niður, að því er varðar innheimtuþóknun, að fjárhæð 47.893 krónur, og dráttarvexti að því marki, sem þeir eru reiknaðir af höfuðstól kröfu varnaraðila til 5. desember 1996.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar. Hún krefst þess og, að sóknaraðili verði dæmdur til að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en henni var veitt gjafsókn fyrir héraðsdómi 24. júní 1997 og fyrir Hæstarétti 23. júlí sama árs.

Varnaraðili leitaði eftir fjárnáminu, sem deilt er um í málinu, með aðfararbeiðni 11. febrúar 1997 til fullnustu kröfu á hendur sóknaraðila um meðlag með fyrrnefndu barni þeirra samkvæmt úrskurði sýslumannsins í Hafnarfirði 14. júní 1996, en þeim úrskurði var skotið til dóms- og kirkjumálaráðuneytisins og hann staðfestur þar 5.

desember sama árs. Af beiðni varnaraðila verður ekki annað ráðið en hún hafi stutt heimild sína til að leita aðfarargerðar eingöngu við þennan úrskurð.

Lagastoð fyrir beiðni varnaraðila um aðfarargerð er í 5. tölulið 1. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989, þar sem kveðið er á um heimild til að gera aðför til fullnustu kröfum samkvæmt úrskurðum yfirvalda, sem eru aðfararhæfir samkvæmt fyrirmælum laga, en síðastgreindum áskilnaði þessa ákvæðis er hér fullnægt með fyrirmælum í 1. mgr. 24. gr. barnalaga nr. 20/1992. Samkvæmt 1. tölulið 1. mgr. 11. gr. laga nr. 90/1989 verður að beina til héraðsdóms beiðni um aðfarargerð, sem er studd við 5. tölulið 1. mgr. 1. gr. laganna, og afla þar áritunar á beiðnina um heimild til aðfarargerðarinnar samkvæmt 2. mgr. 12. gr. eða 2. mgr. 13. gr. eða úrskurðar sama efnis eftir ákvæðum 13. kafla laganna. Ekki verður leitað til sýslumanns um framkvæmd aðfarargerðar samkvæmt beiðni, sem er reist á þessum grunni, fyrr en hún hefur sætt slíkri meðferð fyrir dómi, sbr. 1. mgr. 16. gr. laga nr. 90/1989.

Eftir gögnum málsins beindi varnaraðili ekki beiðni sinni um aðför hjá sóknaraðila til héraðsdóms eftir framangreindum reglum, heldur til sýslumannsins í Hafnarfirði, sem gerði umbeðið fjárnám, án þess að gætt hafi verið þessa lögmælta undirbúnings gerðarinnar. Þegar af þessari ástæðu er slíkur galli á undirbúningi og framkvæmd gerðarinnar, að fella verður fjárnámið úr gildi.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti. Um gjafsóknarkostnað varnaraðila fer samkvæmt því, sem í dómsorði segir, en við ákvörðun hans verður ekki komist hjá því að líta til þess atriðis, sem ræður niðurstöðu málsins.

Það athugast, að héraðsdómara hefur í úrskurði sínum láðst að mæla fyrir um gjafsóknarkostnað varnaraðila.

Dómsorð:

Fellt er úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerði 7. mars 1997 hjá sóknaraðila, Gunnari Aðalsteinssyni, samkvæmt kröfu varnaraðila, Valdísar Einarsdóttur.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður varnaraðila í héraði og fyrir Hæsta-

rétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns hennar vegna meðferðar málsins á báðum dómstigum, samtals 100.000 krónur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 11. júlí 1997.

Ár 1997, föstudaginn 11. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er í Dómhúsi Héraðsdóms Reykjavíkur við Lækjartorg af Jónasi Jóhannssyni, settum héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. Y-6/1997: Gunnar Aðalsteinsson gegn Valdísi Einarsdóttur, sem tekið var til úrskurðar 24. júní síðastliðinn að loknum munnlegum málflutningi.

I.

Sóknaraðili, Gunnar Aðalsteinsson, kt. 131149-2479, skaut málinu til Héraðsdóms Reykjaness með bréfi, dagsettu 28. mars 1997, sem barst héraðsdómi 3. apríl s. á. Hann krefst þess aðallega, að fellt verði úr gildi fjárnám í fasteign sinni að Hjallabraut 43, Hafnarfirði, íbúð 0101, 1. hæð til vinstri, sem fram fór hjá sýslumanninum í Hafnarfirði 7. mars 1997 í aðfararmálinu nr. 36/1997/00539 að kröfu varnaraðila, Valdísar Einarsdóttur, kt. 210150-2189, Hjallabraut 2, sama stað. Til vara er gerð sú krafa, að fjárnámið verði fellt niður að því leyti, sem það var gert til tryggingar á innheimtuþóknun, að fjárhæð 47.893 krónur, og dráttarvöxtum að því marki, sem þeir eru reiknaðir á höfuðstól kröfunnar til 5. desember 1996. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins.

Varnaraðili krefst þess, að synjað verði um kröfur sóknaraðila og að umrædd aðfarargerð sýslumannsins í Hafnarfirði verði staðfest. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, að viðbættum 24,5% virðisaukaskatti á málskostnaðarfjárhæð.

Sóknaraðili málsins er skipaður héraðsdómari í Héraðsdómi Reykjaness. Hann og aðrir reglulegir héraðsdómarar þar viku því sæti í málinu. Með bréfi dómsmálaráðuneytis frá 25. apríl 1997 var hinn reglulegi héraðsdómari á Vestfjörðum settur héraðsdómari við Héraðsdóm Reykjaness til þess að fara með málið.

II.

Aðilar máls slitu samvistir í mars 1994 eftir áralangt hjónaband. Þau fengu skilnað að borði og sæng í ágúst 1994 og lögskilnað í nóvember 1995. Saman eiga aðilar börnin Margréti, fædda 1972, Ara, fæddan 1982, Gunnar, fæddan 1983, og Einar, fæddan 1988. Sóknaraðili hefur forsjá Ara og Gunnars og fær greitt með hvoru barni einfalt lágmarksmeðlag úr hendi varnaraðila, sem hefur forsjá Einars.

Með bréfi til sýslumannsins í Hafnarfirði, dagsettu 30. janúar 1995, fór varnaraðili fram á, að sóknaraðila yrði gert að greiða meðlag með drengnum Einari, er næmi þreföldu lágmarksmeðlagi, frá 1. apríl 1994 til 18 ára aldurs hans. Með bréfi setts sýslumanns í Hafnarfirði, dagsettu 24. febrúar 1995, var sóknaraðila kynnt krafa varnaraðila og honum veittur frestur til 10. mars s. á. til að hreyfa andmælum og gera þá jafnframt grein fyrir félagslegum og fjárhagslegum aðstæðum sínum, þar á meðal með framlagningu skattframtala 1994 og 1995 og upplýsingum um tekjur á yfirstandandi ári, þ. e. 1995. Sá frestur var síðan framlengdur til 22. mars s. á. Með bréfi sóknaraðila til setts sýslumanns frá 20. mars 1995 var ýmsum athugasemdum hreyft við málsmeðferð vegna eigin meðlagskrafna á hendur varnaraðila, en því jafnframt lýst yfir, að meðlagskrafa konunnar þyrfti frekari athugunar við og nokkurrar gagnaöflunar. Með bréfi setts sýslumanns, dagsettu 27. mars 1995, var sóknaraðila enn gefinn frestur til 5. apríl s. á. til að koma að athugasemdum og leggja fram áður umbeðin gögn. Sá frestur var framlengdur með ábyrgðarbréfi setts sýslumanns frá 4. maí 1995 og sóknaraðila þá veittur lokafrestur í sjö daga frá móttöku bréfsins, en ellegar yrði veitt úrlausn á meðlagskröfu varnaraðila á grundvelli fyrirliggjandi gagna.

Sóknaraðili krafðist þess 22. maí 1995, að settur sýslumaður viki sæti við úrlausn málsins. Þeirrar kröfu var synjað með ákvörðun sýslumanns frá 29. s. m. Sóknaraðili skaut þeirri ákvörðun til dómsmálaráðuneytis með stjórnsýslukæru 8. júní s. á. Með úrskurði ráðuneytisins, upp kveðnum 7. nóvember 1995, var ákvörðun setts sýslumanns staðfest.

Áður hafði það gerst í málinu 27. október s. á., að settur sýslumaður kvað upp úrskurð þess efnis, að sóknaraðili skyldi greiða varnaraðila tvöfalt lágmarksmeðlag með drengnum Einari frá 1. apríl 1994 til 18 ára aldurs hans.

Með bréfi til dómsmálaráðuneytis, dagsettu 30. nóvember 1995, fór sóknaraðili þess á leit, að ráðuneytið hlutaðist til um, að meðlagskrafa varnaraðila hlyti löglega meðferð og yrði tekin fyrir að nýju. Segir orðrétt í bréfinu, að „þar sem maðurinn er lítt kunnur þeim aðferðum, sem viðhafðar eru á stjórnsýslustigi undir svona kringumstæðum, er það alfarið lagt á vald ráðuneytis, hvaða aðferð hentar best, þ. e., hvort ógilda eigi úrskurð sýslumanns, endurupptaka málið eða finna annan flöt á því. . . . Til vara er úrskurðurinn kærður og áskilinn réttur til að leggja fram gögn í því máli og gera kröfur."

Með bréfi dómsmálaráðuneytis frá 22. janúar 1996 var óskað eftir afritum allra málsgagna frá settum sýslumanni í Hafnarfirði og honum jafnframt gefinn kostur á að gera grein fyrir athugasemdum síns embættis vegna kæru

sóknaraðila. Í svarbréfi frá 9. febrúar s. á. kemur meðal annars fram, að settur sýslumaður hafi margsinnis ritað sóknaraðila bréf vegna málsins og gefið honum kost á að koma á framfæri greinargerð og öðrum gögnum vegna meðlagskröfu varnaraðila, en hvorki hafi gögn borist né heldur hafi sóknaraðili tjáð sig efnislega um kröfuna með öðrum hætti. Einnig segir í bréfinu, að umrætt meðlagsmál hafi hvílt í biðstöðu hjá settum sýslumanni, á meðan annað meðlagsmál milli sömu aðila hafi verið í kærumeðferð hjá ráðuneytinu, en settur sýslumaður hafi talið eðlilegt að bíða eftir, að úrskurður æðra stjórnvalds lægi fyrir í því máli, þar sem sú niðurstaða hefði hugsanlega getað haft áhrif á úrlausn síðara málsins. Auk þessa hafi alltaf verið sá möguleiki, að sóknaraðili skyti ákvörðun setts sýslumanns um að víkja ekki sæti til ráðuneytis innan þriggja mánaða kærufrests, og einnig sökum þess hafi sýslumaður talið rétt að bíða með uppkvaðningu meðlagsúrskurðar í síðara málinu. Að undangengnum úrskurði hins æðra stjórnvalds og að loknum kærufresti samkvæmt stjórnsýslulögum hafi settur sýslumaður kveðið upp úrskurð í málinu. Segir í bréfinu, að settum sýslumanni hafi ekki verið kunngert um fyrrgreinda kæru sóknaraðila frá 8. júní 1995 fyrr en 9. nóvember s. á.

Með bréfi dómsmálaráðuneytis frá 15. febrúar 1996 var málsaðilum gefinn kostur á að koma á framfæri upplýsingum og/eða gögnum til ráðuneytisins, áður en úrskurður gengi um kröfu varnaraðila til meðlagsgreiðslna úr hendi sóknaraðila. Í úrskurði ráðuneytisins 26. apríl 1996 kemur fram, að fyrir mistök ráðuneytisins hafi settum sýslumanni ekki verið tilkynnt um kæru sóknaraðila frá 8. júní 1995. Ráðuneytið hafi síðan staðfest ákvörðun sýslumanns, enda þótt ekki hafi verið lagaheimild til stjórnsýslukæru. Í forsendum úrskurðarins segir síðan svo: „Ekki er unnt að fallast á þau rök kæranda í málinu (sóknaraðila, – innskot héraðsdómara), sem er löglærður, að hann hefði mátt ætla, að hann þyrfti ekki að skila gögnum til setts sýslumanns, þar sem kæra hans um hæfi setts sýslumanns var til meðferðar í ráðuneytinu. Hins vegar er til þess að líta, að taki ráðuneytið úrskurð setts sýslumanns, dags. 27. október 1995, til efnislegrar endurskoðunar á þessu stigi málsins, getur kærandi, eins og mál þetta nú er vaxið, einungis komið að gögnum og athugasemdum í málinu á æðra stjórnsýslustigi. Má það að hluta rekja til framangreindra mistaka ráðuneytisins.“ Í ljósi þessa var hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir settan sýslumann að taka meðlagsmálið til meðferðar að nýju.

Með bréfum setts sýslumanns í Hafnarfirði, dagsettum 7. maí 1996, var aðilum kynnt framangreind niðurstaða kærumálsins og jafnframt gefinn kostur á að gera grein fyrir athugasemdum vegna málsins, ef einhverjar

væru. Þá er í bréfi til þeirra sérstaklega óskað eftir, að aðilar leggi fram staðfest endurrit skattframtala fyrir tekjuárin 1994 og 1995 ásamt því að veita upplýsingar um tekjur á yfirstandandi ári. Greinargerð ásamt umbeðnum gögnum barst frá lögmanni varnaraðila 21. maí s. á. Er þar áréttuð fyrri krafa um greiðslu þrefalds lágmarksmeðlags með drengnum Einari frá 1. apríl 1994 til 18 ára aldurs hans. Í greinargerð sóknaraðila frá 20. s. m. er kröfum varnaraðila mótmælt og þess krafist, að settur sýslumaður úrskurði aðeins einfalt lágmarksmeðlag með drengnum og miði upphafstíma meðlagsgreiðslna við 1. ágúst 1994. Eru í greinargerðinni færð fram rök fyrir þeirri kröfu sóknaraðila sem og fyrir fjárhæð meðlags. Með greinargerðinni fylgdu meðal annars skattframtöl sóknaraðila fyrir tekjuárin 1994 og 1995 og launaseðill frá 1. maí 1996. Í niðurlagi greinargerðarinnar áskilur sóknaraðili sér rétt til andmæla við öllum athugasemdum varnaraðila, áður en settur sýslumaður leggi úrskurð á málið.

Með bréfum setts sýslumanns, dagsettum 23. maí 1996, voru aðilum kynntar greinargerðir hvors annars og veittur frestur til 3. júní s. á. til að koma á framfæri athugasemdum sínum, ef einhverjar væru, en að þeim tíma liðnum yrði úrskurðað um meðlagskröfu varnaraðila. Lögmaður varnaraðila skilaði athugasemdum til setts sýslumanns með bréfi 31. maí 1996, en áður hafði sóknaraðili lýst yfir bréflega, að hann teldi ekki ástæðu til andsvara við greinargerð varnaraðila frá 21. maí. Hann ítrekaði hins vegar í sama bréfi fyrri áskilnað um rétt til andsvara, ef andmæli kæmu fram við eigin greinargerð.

Með úrskurði setts sýslumanns í Hafnarfirði 14. júní 1996 var sóknaraðila gert að greiða varnaraðila tvöfalt lágmarksmeðlag með drengnum Einari frá 1. apríl 1994 til 18 ára aldurs hans. Fram kemur í úrskurðinum, að sóknaraðila hafi verið kynntar fyrrgreindar athugasemdir varnaraðila frá 31. maí með bréfi setts sýslumanns, dagsettu 5. júní s. á., en sóknaraðili ekki gert frekari athugasemdir vegna málsins innan tilskilins frests, 10. júní s. á.

Með bréfi sóknaraðila til dómsmálaráðuneytis, dagsettu 27. júní 1996, var krafist ógildingar á framangreindum úrskurði, en til vara lýst yfir kæru og áskilinn réttur til að koma að frekari gögnum og málsástæðum. Er krafan um ógildingu á því reist, að settur sýslumaður hafi ekki gefið sóknaraðila tækifæri til að svara athugasemdum varnaraðila frá 31. maí og þannig brotið gegn andmælareglu 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Með úrskurði dómsmálaráðuneytis 13. september 1996 var synjað kröfu sóknaraðila um ógildingu meðlagsúrskurðar, upp kveðins 14. júní s. á. Lágu þá fyrir ný greinargerð og rökstuðningur sóknaraðila svo og skriflegar athugasemdir setts sýslumanns vegna málsins. Þar segir meðal annars: „Af

hálfu setts sýslumanns er ekki óskað að gera athugasemdir vegna kærunnar aðrar en þær, að síðasta bréf setts sýslumanns til mannsins, dags. 5. júní 1996, virðist hafa verið sent sem almennt bréf, þar sem birtingarvottorð hefur ekki skilað sér. Rétt er að benda á, að með umræddu bréfi var verið að kynna manninum bréf lögmanns konunnar frá 31. maí 1996. Frestur mannsins til að koma athugasemdum á framfæri var fremur stuttur eða til 10. júní 1996. Ástæða þessa stutta frests var einkum sú, að ekki fylgdu bréfi lögmanns konunnar nein ný gögn né komu þar fram nýjar upplýsingar um málið, sem ekki höfðu komið fram áður í öllum þeim bréfum, sem lögð hafa verið fram í máli þessu. Þá þótti rétt miðað við forsögu og feril máls þessa að hraða því eins og unnt er."

Með bréfi dómsmálaráðuneytis, dagsettu 13. september 1996, var sóknaraðila tilkynnt framangreind niðurstaða ráðuneytisins um formhlið máls og honum bent á, að málið væri nú til kærumeðferðar í ráðuneytinu. Jafnframt var sóknaraðila veittur fimmtán daga frestur til að koma að frekari gögnum og málsástæðum um efnishlið málsins. Því erindi svaraði sóknaraðili með bréfi sínu, dagsettu 30. s. m. Um kröfur sínar og rökstuðning vísar sóknaraðili þar til greinargerðar sinnar frá 20. maí 1996. Varnaraðila var með líkum hætti gefinn kostur á að koma að frekari athugasemdum, sbr. bréf lögmanns hennar frá 17. október 1996. Áður hafði settur sýslumaður sent skriflegar athugasemdir embættis síns með gögnum málsins í bréfi, sem ráðuneytinu barst 21. ágúst 1996.

Með úrskurði 5. desember 1996 staðfesti dómsmálaráðuneyti úrskurð setts sýslumanns í Hafnarfirði frá 14. júní s. á., en samkvæmt honum skyldi sóknaraðili greiða tvöfalt meðlag með syni sínum, Einari, frá 1. apríl 1994 til 18 ára aldurs drengsins.

Með innheimtubréfi, dagsettu 21. janúar 1997, krafði lögmaður varnaraðila sóknaraðila um greiðslu á gjaldföllnum meðlagsgreiðslum. Þar sem greiðsluskyldu var ekki sinnt, krafðist lögmaðurinn 11. febrúar s. á. fjárnáms hjá sóknaraðila til tryggingar á meðlagsskuldinni ásamt áföllnum kostnaði, samtals að fjárhæð 463.461 króna. Samkvæmt endurriti úr gerðabók sýslumannsins í Hafnarfirði fór 7. mars 1997 fram fjárnám í fasteign sóknaraðila að Hjallabraut 43, Hafnarfirði. Er nú af hálfu sóknaraðila krafist úrlausnar héraðsdóms um gildi fjárnámsins, svo sem nánar er rakið í kafla I hér að framan.

III.

Sóknaraðili styður málatilbúnað sinn við ákvæði 15. kafla laga nr. 90/1989 um aðför, en málsástæður sínar segir hann allar miða að því að hnekkja fyr-

ir fram gildri aðfararheimild, þ. e. úrskurði yfirvalds, samkvæmt 5. tölulið 1. mgr. 1. gr. téðra laga, sbr. 24. gr. barnalaga nr. 20/1992. Engin takmörkun sé gerð á því í 14. eða 15. kafla aðfararlaga, um hvaða atriði dómstóll geti fjallað í sambandi við ágreining um aðfarargerð, og geti þurft að taka afstöðu til grundvallaratriða í réttarsambandi málsaðila, sbr. ummæli í greinargerð með 90. gr. laganna. Það liggi því í hlutarins eðli, að mat á gildi aðfararheimildar sé eitt af því, sem dómstóll sé bær að fjalla um, þar á meðal gildi úrlausnar stjórnvalds, sbr. Hrd. 1995, bls. 1459, í málinu Gjaldtökusjóður gegn Þórði Magnússyni, og ákvæði 60. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Sóknaraðili geti því borið fyrir sig án takmarkana allar þær málsástæður, er gætu orðið grundvöllur að ógildingu stjórnvaldsákvörðunar í almennu einkamáli, sbr. og hrd. 30. janúar 1997 í málinu nr. 3/1997: Vífilfell hf. gegn Gjaldheimtunni í Reykjavík.

Sóknaraðili telur, að dómstólum sé rétt og skylt að fjalla bæði um form og efni þess úrskurðar, sem fyrir liggur, svo og um það mat, sem í úrskurðinum er lagt á skilyrði 2. mgr. 10. gr. barnalaga nr. 20/1992. Í 3. mgr. 16. gr. eldri barnalaga nr. 9/1981, sem samsvari 10. gr: núgildandi laga, hafi verið kveðið á um, að úrskurður ráðuneytis væri fullnaðarúrskurður um fjárhæð meðlags. Ekkert slíkt ákvæði sé í núgildandi barnalögum. Af þeim sökum hljóti dómstóll að skoða sjálfstætt, hvaða meðlagsfjárhæð sé rétt samkvæmt lagaákvæðinu. Vísar sóknaraðili hér einnig til 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, en þar sé beinlínis lögbundið, að menn eigi rétt til réttlátrar og óvilhallrar málsmeðferðar fyrir sjálfstæðum og óvilhöllum dómstóli, þegar kveðið sé á um réttindi og skyldur að einkamálarétti. Sá réttur sé ekki tryggður, nema dómstóll fjalli um forsendur stjórnvaldsákvarðana eins og þeirra, sem hér liggi fyrir.

Sóknaraðili telur málsmeðferð úrskurðaraðila á stjórnsýslustigi hafa verið stórlega ábótavant að því leyti, að sér hafi ekki verið kynnt þau gögn, sem varnaraðili lagði fram máli sínu til stuðnings. Erfitt sé að fjalla nákvæmlega um það, hvaða gögn það séu, þar sem umrædd gögn hafi hvorki fyrr né síðar verið sýnd sóknaraðila eða honum kynnt efni þeirra. Af fyrirliggjandi úrskurðum stjórnvalda megi þó ráða, að fyrir hafi legið skattframtöl og launaseðlar varnaraðila. Augljóst sé, að sóknaraðili geti ekki gætt andmælaréttar síns samkvæmt 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 af neinu viti, nema hann geti áður kynnt sér efni þessara skjala sem og efni umsagnar lægra setts stjórnvalds á kærustigi, er borist hafi dómsmálaráðuneyti 21. ágúst 1996, sbr. og ákvæði 15. gr. stjórnsýslulaga um upplýsingarétt. Þessa óskiljanlegu og alvarlegu annmarka á málsmeðferðinni telur sóknaraðili eina sér nægja til þess, að víkja beri úrskurðinum til hliðar sem aðfararheimild.

Sóknaraðili telur þó grundvallaratriði þessa máls vera, að skilyrði skorti fyrir því, að sér sé gert að greiða tvöfalt lágmarksmeðlag með syni sínum, Einari. Úrskurðir setts sýslumanns og ráðuneytis byggist á þeim röksemdum, að laun sóknaraðila séu svo há, að rétt sé, að hann greiði tvöfalt lágmarksmeðlag. Í forsendum ráðuneytisúrskurðarins sé sérstaklega vísað til þess, að grunnmánaðarlaun varnaraðila næmu ekki nema helmingi af grunnmánaðarlaunum sóknaraðila, þrátt fyrir það að varnaraðili ynni utan heimilis fullan vinnudag. Engin önnur rök séu tilgreind í úrskurðum stjórnvalda en tekjumunur málsaðila. Ekkert sé þar vikið að því, hvort þarfir barnsins, sem meðlagsins eigi að njóta, séu sérstakar á einhvern hátt. Þá virðist hvorki vera talin ástæða til að fjalla um fjárhagsaðstöðu varnaraðila og bera hana saman við aðstæður sóknaraðila né heldur að huga að öðrum högum beggja foreldra, þar á meðal aflahæfi þeirra, þrátt fyrir ákvæði 2. mgr. 10. gr. barnalaga. Telur sóknaraðili, að einatt verði að kanna þessi þrjú atriði, áður en ákvörðun sé tekin um aukið meðlag.

Um fyrsta atriðið bendir sóknaraðili á, að krafa varnaraðila um aukið meðlag stafi ekki af því, að barnið Einar hafi einhverjar sérþarfir, sem þurfi að bæta með sérstökum fjárframlögum. Verði miklu fremur að ætla, að þarfir barnsins, sem snerti útgjöld varnaraðila, orki frekar til lækkunar á meðlagsgreiðslum úr hendi sóknaraðila, enda hafi drengurinn dvalist flestar helgar hjá sóknaraðila eftir skilnað foreldra sinna sem og í fríum, svo sem um páska og jól. Af þessu leiði, að kostnaður varnaraðila af framfærslu barnsins hafi verið minni en ætla mætti og framlag sóknaraðila fyrir utan meðlagsgreiðslur mun meira en almennt gerist. Allt þetta telur sóknaraðili skipta hér máli við mat á fjárhæð meðlags.

Um aflahæfi bendir sóknaraðili á, að í 2. mgr. 10. gr. barnalaga sé hvergi minnst á, að tekjur aðila einhvern tiltekinn tíma, áður en úrskurður er kveðinn upp, skuli lagðar til grundvallar, enda væri slíkt óeðlilegt. Aðstæður breytist við hjónaskilnað. Í stað þess, að annað hjóna, sem sinnt hafi meginþunga heimilisstarfa, vinni ekki eða einungis hlutastarf utan heimilis, þurfi það nú að fara út á vinnumarkaðinn til að afla eins mikilla tekna og unnt er. Þetta skýri þau orð lagaákvæðisins, að horft skuli til aflahæfis einstaklinga, þ. e. a. s., hvaða tekjumöguleikar þeim bjóðist miðað við menntun, reynslu, aldur og heimilisaðstæður. Í úrskurði setts sýslumanns, sem vísað sé til í úrskurði ráðuneytis, sé nánast eingöngu miðað við viðmiðunartekjumörk, sem ráðuneytið hafi gefið út til leiðbeiningar við ákvarðanir í málum vegna krafna um aukið meðlag með börnum. Að mati sóknaraðila sé fráleitt, að slíkar innanhússvinnureglur innan stjórnsýslunnar geti ráðið úrslitum í réttarágreiningi, sem varði mikilvæga hagsmuni málsaðila. Meta

verði hvert tilvik og þá öll þau atriði, sem umrætt lagaákvæði kveði á um, til að komast að réttri niðurstöðu. Grundvallaratriði í máli þessu sé, að báðir málsaðilar hafi háskólamenntun og verulega starfsreynslu, hvort á sínu sviði. Báðir séu opinberir starfsmenn og teljist hvorki til hátekju- né lágtekjuhópa. Þó að grunnlaun sóknaraðila séu mun hærri en varnaraðila, megi færa að því rök, að möguleikar á hærri tekjum með yfirvinnu og vaktaálagi séu mun meiri í starfsgrein varnaraðila en sóknaraðila.

Þá bendir sóknaraðili á, að fjárhagsaðstæður sínar gefi ekki tilefni til, að sér verði gert að greiða tvöfalt meðlag með syni sínum. Við athugun á fjárhagsaðstöðu, eins og gert sé ráð fyrir í 2. mgr. 10. gr. barnalaga, hljóti að þurfa að líta til tveggja meginatriða, annars vegar eigna- og skuldastöðu og hins vegar ráðstöfunartekna.

Um fyrra atriðið segir sóknaraðili, að samkvæmt skattframtali sínu 1997 séu eignir sínar íbúð í fjölbýlishúsinu að Hjallabraut 43, Hafnarfirði, að verðmæti samkvæmt fasteignamati 6.561.000 krónur, og tvær gamlar bifreiðar, samtals að verðmæti 379.800 krónur. Skuldir í árslok 1996 nemi 4.738.275 krónum, og sé því hrein eign sín um síðustu áramót 2.208.786 (?) krónur. Skuldir lækki um 153.695 krónur á milli áranna 1995 og 1996, en eignastaða sé óbreytt. Sóknaraðili kveður tvímælalaust af þessum staðreyndum, að eignastaða sín gefi ekki tilefni til úrskurðar um tvöfalt meðlag. Eignir séu svo litlar, að ekki verði gengið á þær til að fjármagna sérstök útgjöld. Þá séu þær ekki þess eðlis, að sóknaraðili hafi af þeim nokkrar tekjur. Sé á hinn bóginn litið til eignastöðu varnaraðila, er því haldið fram af hálfu sóknaraðila, að hún sé mun betri en hjá sóknaraðila. Vísar sóknaraðili þar til fram lagðs veðbandayfirlits vegna fasteignar varnaraðila og þess, að varnaraðila hafi nýverið fallið í skaut arfur eftir foreldra sína, sem nemi nokkrum milljónum króna. Af framansögðu dregur sóknaraðili þá ályktun, að hefði raunveruleg skoðun farið fram á eignastöðu aðila við meðferð málsins hjá ráðuneyti og settum sýslumanni, hefði það átt að breyta niðurstöðu málsins. Af forsendum fyrirliggjandi úrskurða verði hins vegar ekki ráðið, að nokkuð sé upp úr þessum hlutum lagt. Það sé verulegur galli, og veigamikla forsendu vanti því inn í það mat, sem umræddum aðilum sé ætlað að annast.

Um síðara atriðið, þ. e. tillit til ráðstöfunartekna og skuldabyrði, segir sóknaraðili, að skoða verði tekjur og gjöld í heild sinni til að geta lagt mat á raunverulegt bolmagn málsaðila til að greiða aukið meðlag. Um eigin aðstæður bendir sóknaraðili hér á, að samkvæmt skattframtali sínu 1997 hafi brúttótekjur sínar árið 1996 numið 4.069.348 krónum, einfalt meðlag með sonunum Ara og Gunnari 259.056 krónum og barnabætur 71.824 krónum,

samtals 4.400.228 krónum. Þar komi þó inn í 248.109 króna launatekjur, sem séu viðbótargreiðsla vegna vangoldins orlofs frá fyrri árum í samræmi við dóm Félagsdóms þar að lútandi. Rétt sé því að miða við rauntekjur, að fjárhæð 4.152.119 krónur. Frá þeim tekjum dragist 1.412.019 krónur vegna staðgreiðslu skatta, 102.597 krónur vegna framlags í lífeyrissjóð og 151.116 krónur vegna lágmarksmeðlags með syninum Einari. Þá hafi afborganir af lánum vegna öflunar íbúðarhúsnæðis numið 730.818 krónum. Telur sóknaraðili, að miðað við síðastgreindar forsendur, sem ætla megi, að breytist lítið milli ára, séu eftir 1.755.569 krónur til að greiða aðra útgjaldaliði þriggja manna fjölskyldu sóknaraðila. Við mat á því, hver séu eðlileg útgjöld fjölskyldu af greindri stærð, þurfi að leggja til grundvallar einhvern meðalmælikvarða, svo að sérstök eyðslusemi eða sparsemi skekki ekki myndina. Í því sambandi telur sóknaraðili nærtækast að líta til neyslukönnunar, sem Hagstofa Íslands hafi gefið út í apríl 1997 samkvæmt stoð í lögum nr. 12/1995 um vísitölu neysluverðs og tekið hafi til 1.345 íslenskra fjölskyldna. Niðurstaða þeirrar könnunar sýni, að þegar um sé að ræða þrjá í fjölskyldu eins og í tilviki sóknaraðila, sé meðalneysla fjölskyldunnar 2.059.128 krónur. Niðurstaðan af öllu framanrituðu sé því sú, ef lögð eru til grundvallar gögn um meðalneysluvenjur íslenskra fjölskyldna, húsnæðiskostnaður sóknaraðila og launatekjur að frádregnum sköttum og meðlagi, að 303.559 krónur vanti upp á, að tekjur sóknaraðila dugi fyrir framfærslu þeirrar fjölskyldu, sem hann ali önn fyrir. Því sé deginum ljósara, að hann geti ekki talist sérstaklega aflögufær.

Um varakröfur sínar heldur sóknaraðili því fram, að krafa varnaraðila geti ekki byrjað að bera dráttarvexti fyrr en frá uppkvaðningu úrskurðar dómsmálaráðuneytis. Um sé að ræða lögheimilað málskot, og ekkert lagaákvæði sé því til stuðnings að heimilt sé að reikna dráttarvexti fyrr en við endanlegan úrskurð. Um niðurfellingu á fjárnámi vegna innheimtuþóknunar vísar sóknaraðili til þess, að hvorki sé lagaheimild né venja fyrir því að krefjast sérstakrar innheimtuþóknunar fyrir það eitt að rita aðfararbeiðni vegna aðfararhæfs úrskurðar.

IV.

Af hálfu varnaraðila er ekki gerður ágreiningur um heimild sóknaraðila til að skjóta nefndri aðfarargerð til héraðsdóms. Þá er ekki heldur ágreiningur um, að héraðsdómi sé hér heimilt að fjalla um málið á sama hátt og gert sé í úrskurði Héraðsdóms Vesturlands í Hrd. 1995, bls. 1459, þ. e., að kannað verði, hvort málsmeðferðarreglna hafi verið gætt í málinu. Þó sé sá munur á málunum tveimur, að úrskurður í máli þessu hafi gildi fyrir tvo

einstaklinga og að um sé að ræða úrskurð, kveðinn upp af dómsmálaráðuneyti að kröfu sóknaraðila. Varnaraðili telur á hinn bóginn, að meðlagsfjárhæð eða niðurstöðu um tvöfalt lágmarksmeðlag verði hér ekki breytt fyrir héraðsdómi. Þannig telur varnaraðili, að verði niðurstaða héraðsdóms á þá leið, að formlega hafi verið staðið rétt að úrskurði stjórnvalds í málinu, muni sá úrskurður standa efnislega óbreyttur.

Varnaraðili mótmælir þeim skilningi sóknaraðila, að með gildistöku nýrra barnalaga nr. 20/1992 hafi verið gerð efnisbreyting á ákvæði, sem nú sé í 2. mgr. 10. gr. laganna, um fjárhæð meðlags, en var áður í 3. mgr. 16. gr. laga nr. 9/1981, þar sem kveðið var á um, að úrskurður sýslumanns um fjárhæð meðlags væri endanlegur. Sú skýring sóknaraðila eigi sér ekki stoð í greinargerð með lögum nr. 20/1992. Mannréttindasáttmáli Evrópu breyti hér engu.

Þá telur varnaraðili engin rök fyrir gagnrýni sóknaraðila á málsmeðferð úrskurðaraðila á stjórnsýslustigi. Af fram lögðum gögnum verði ráðið, að sú málsástæða sóknaraðila og ávirðingar hans í garð fyrri úrskurðaraðila fái ekki staðist. Málsástæðum sóknaraðila, sem lúta að stjórnsýsluþætti málsins og stjórnsýslulögum nr. 37/1993, er því vísað á bug, enda verði af gögnum málsins ekki ráðið, hvaða upplýsingum sóknaraðila hafi ekki gefist færi að koma til skila og í hverju andmælaréttur hans hafi verið brotinn.

Um þá málsástæðu sóknaraðila, að efnisleg skilyrði samkvæmt 2. mgr. 10. gr. barnalaga skorti fyrir því, að unnt sé að úrskurða hann til greiðslu aukins meðlags, sem aftur leiði til þess, að héraðsdómur geti ógilt umrætt fjárnám, ítrekar varnaraðili þá skoðun sína, að ekki verði synjað um aðför vegna sjónarmiða sem þessara. Komist héraðsdómur að þeirri niðurstöðu, að úrskurður ráðuneytis í málinu sé réttur um formhlið, sé um lögmætan úrskurð að ræða, sem standi, þar til honum hafi verið hnekkt í sjálfstæðu ógildingarmáli, enda verði í slíku máli talið, að taka megi á efnisatriðum úrskurðarins eða ákvörðun um tvöfalt lágmarksmeðlag, sem tekin hafi verið af lögmætum úrskurðaraðila. Fallist héraðsdómur hins vegar á sjónarmið sóknaraðila og tekið verði á efnisatriðum úrskurðar í aðfararmálinu, bendir varnaraðili á eftirfarandi atriði, er lúti að túlkun á 2. mgr. 10. gr. barnalaga.

Varnaraðili segir þarfir barnsins vera þær, að það njóti eðlilegrar framfærslu í forsjá móður sinnar. Krafa um aukið meðlag taki mið af þeirri einföldu staðreynd. Fullyrðingar sóknaraðila um dvöl barnsins hjá sér eftir skilnað séu rangar, jafnframt því sem slík málsástæða sé þýðingarlaus um úrlausn málsins og breyti engu um réttmæti meðlagsákvörðunar í málinu. Þarfir barnsins lúti að því, að úrskurðað sé um aukið meðlag vegna framfærslusjónarmiða, enda feli reglan um einfalt lágmarksmeðlag ekki í sér, að

framfærsluskyldu ljúki með slíkri greiðslu nema í því tilviki, er aðstæður foreldris réttlæti ekki frekari kröfur um þátttöku í framfærslu barns.

Um aflahæfi aðila bendir varnaraðili á, að sóknaraðili hafi haft uppi sömu málsástæður í greinargerðum sínum á stjórnsýslustigi málsins, og sé á þeim tekið í úrskurði dómsmálaráðuneytis. Aflahæfi aðila sé ekki jafnt, enda launakjör þeirra í 100% starfi ólík, þó að aðilar séu bæði háskólamenntaðir ríkisstarfsmenn.

Um fjárhagsaðstæður bendir varnaraðili á, að skattframtöl aðila hafi legið fyrir á úrskurðarstigi og liggi frammi í máli þessu, sem lúti að meðlagsgreiðslum árin 1994, 1995 og 1996. Samkvæmt téðum gögnum liggi ljóst fyrir, að eignir og tekjur aðila séu eftirfarandi:

Árið 1994 nemi tekjur sóknaraðila a. m. k. 3.000.000 króna, en tekjur varnaraðila 597.000 krónum auk greiðslna samkvæmt úrskurði um framfærslueyri eftir samvistarslit. Á sama tíma greiði varnaraðili meðlög, eitt frá 1. apríl 1994 og tvö frá og með 1. ágúst s. á.

Árið 1995 séu tekjur sóknaraðila 3.697.000 krónur, eignir 6.900.000 krónur og skuldir 4.891.000 krónur. Á sama tíma séu tekjur varnaraðila 961.000 krónur, eignir 5.309.000 krónur og skuldir 4.364.000 krónur.

Árið 1996 séu tekjur sóknaraðila 4.046.000 krónur, eignir 6.940.000 krónur og skuldir 4.738.275 krónur. Á sama tíma nemi tekjur varnaraðila 1.143.000 krónum, eignir 5.362.000 krónum og skuldir 4.821.000 krónum.

Af þessu leiði, að munur á brúttótekjum málsaðila sé a. m. k. sexfaldur árið 1994, fjórfaldur árið 1995 og tæplega fjórfaldur árið 1996, varnaraðila í óhag öll árin. Nettóeign sóknaraðila sé 2.040.000 krónur árið 1995 og 2.200.000 krónur árið 1996, en nettóeign varnaraðila sé 945.000 krónur fyrra árið og 541.000 krónur síðara árið. Fullyrðingar sóknaraðila um, að eignastaða varnaraðila sé betri en sín, séu því rangar. Mögulegur arfur eftir föður varnaraðila, sem andast hafi 28. desember 1996, hafi enga þýðingu um úrlausn málsins, enda dánarbúinu óskipt, en auk þess lúti ágreiningur málsaðila eingöngu að meðlögum, sem gjaldfallið hafi til og með 1. janúar 1997. Framtíðartekjumöguleikar varnaraðila eða væntingar sóknaraðila þar um hafi engin áhrif á úrlausn málsins.

Um ráðstöfunartekjur og skuldabyrði vísar varnaraðili til fram lagðra gagna, fyrri rökstuðnings og úrskurða á stjórnsýslustigi, þar sem tekið hafi verið á því álitaefni. Til frekari skýringar bendir hún þó á eftirfarandi dæmi: Samkvæmt gögnum málsins hafi tekjur varnaraðila árið 1995 verið 961.000 krónur, staðgreiðsla skatta numið 111.000 krónum og vaxtagjöld verið 170.000 krónur. Ráðstöfunartekjur án bóta séu því 680.000 krónur, sem af dragist tvö meðlög, 240.000 krónur. Eitt meðlag greiðist til baka,

þ. e. 120.000 krónur. Eftir standi til framfærslu tveggja manna fjölskyldu 540.000 krónur án bóta. Tekjur sóknaraðila nemi á sama tímabili 3.697.000 krónum, staðgreiðsla 1.293.000 krónum og vaxtagjöld 409.000 krónum. Ráðstöfunartekjur án bóta séu því 1.995.000 krónur, greidd meðlög nemi 120.000 krónum, en til baka komi meðlög, að fjárhæð 240.000 krónur. Eftir standi til framfærslu þriggja manna fjölskyldu 2.115.000 krónur án bóta. Til framfærslu fjölskyldu sóknaraðila séu því 705.000 krónur á einstakling, en til framfærslu fjölskyldu varnaraðila 270.000 krónur á einstakling. Skipti því engu máli, hvort aðilar nálgist málið út frá nettó- eða bruttótekjusjónarmiðum. Kjarni málsins sé sá, að aukið meðlag eigi að úrskurða til að jafna framfærslu barna aðila. Úrskurður um einfalt eða tvöfalt lágmarksmeðlag sé þannig aðferð til að jafna framfærslu þeirra barna, sem aðilar málsins hafa framfærsluskyldu við. Ljóst sé samkvæmt framansögðu, að 11.010 krónur á mánuði í aukið meðlag geti breytt miklu um framfærslu Einars í forsjá móður, en breyti litlu um stöðu föður og möguleika hans til eigin framfærslu og framfærslu þeirra barna, sem lúti forsjá hans. Fullyrðingar sóknaraðila um annað séu útúrsnúningur á upplýsingum um raunverulega stöðu aðila og á gögnum málsins.

Varnaraðili krefst vaxta frá úrskurði setts sýslumanns, enda hafi sá úrskurður verið staðfestur af dómsmálaráðuneyti. Þá liggi og fyrir, að meðlag skuli greiða fyrir fram fyrsta hvers mánaðar. Um innheimtuþóknun bendir varnaraðili á, að sú krafa byggist á venju og skaðleysissjónarmiðum. Krafan, sem um ræðir, sé gjaldfallin og hafi staðið ógreidd, er varnaraðili fól lögmanni sínum innheimtu kröfunnar. Innheimtuþóknunin sé samkvæmt gjaldskrá, sem ekki kveði á um óvenjulegt endurgjald og nemi þeim kostnaði, sem varnaraðili muni þurfa að greiða lögmanni sínum vegna aðfarargerðarinnar.

Kröfu sína um málskostnað styður varnaraðili við 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og kröfu um greiðslu virðisaukaskatts við ákvæði samnefndra laga nr. 50/1988, en varnaraðili sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

V.

Mál þetta er rekið samkvæmt 15. kafla aðfararlaga nr. 90/1989, sem fjallar um úrlausn ágreinings eftir lok aðfarargerðar. Fjárnámið, sem hér er til umfjöllunar, fór fram að kröfu varnaraðila vegna ógreiddra meðlaga sóknaraðila frá 1. apríl 1994 til og með 1. febrúar 1997 á grundvelli úrskurðar yfirvalds samkvæmt 1. mgr. 24. gr. barnalaga nr. 20/1992, sbr. 5. tölulið 1. mgr. 1. gr. aðfararlaga.

Líta verður svo á, að í 92. gr. aðfararlaga felist heimild til að bera undir héraðsdómara öll atriði, sem varða aðfarargerð, sem lokið er, þar á meðal efnislegt réttmæti kröfu gerðarbeiðanda, enda hafi dómstóll ekki áður tekið afstöðu til þess, sbr. 95. gr. sömu laga. Styðst þetta við ummæli í greinargerð með frumvarpi að lögunum og dómvenju, sbr. Hrd. 1995, 1900: Olíufélagið hf. gegn Gjaldheimtunni í Reykjavík, og hrd. 30. janúar 1997 í máli nr. 3/1997. Hvorki verður af framangreindri lagareglu né fordæmum Hæstaréttar ráðið, að öðruvísi skuli að farið, þótt tveir einstaklingar eigi hlut að máli, eins og varnaraðili heldur fram.

Samkvæmt 60. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 skera dómendur úr öllum ágreiningi um embættistakmörk yfirvalda. Á grundvelli þessa stjórnarskrárákvæðis og dómvenju, sbr. Hrd. 1982, 192, er nú viðurkennd sú meginregla í íslenskum rétti, að dómendur geti tekið allar ákvarðanir stjórnvalda til efnislegrar endurskoðunar, einnig þær, sem fela í sér beitingu hins svokallaða frjálsa mats, og metið, hvort þau hafi gætt lagasjónarmiða og lagaskilyrða við úrlausn máls. Fær sú niðurstaða stoð í 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Undantekningar frá meginreglunni ber eðli máls samkvæmt að skýra þröngt. Mætti þar helst nefna fyrirmæli laga um fullnaðarúrskurðarvald stjórnvalda, en ætla má, að slík ákvæði hafi í för með sér, að dómendur myndu síður hrófla við stjórnvaldsákvörðunum, byggðum á þeim.

Í 3. mgr. 16. gr. barnalaga nr. 9/1981 segir, að skjóta megi úrskurði lægra setts stjórnvalds um meðlag til dómsmálaráðuneytis innan þriggja mánaða, frá því að úrskurður gekk. „Úrskurður ráðuneytisins er fullnaðarúrskurður um fjárhæð meðlags."

Samsvarandi ákvæði er ekki að finna í barnalögum nr. 20/1992, sem leystu hin eldri lög af hólmi. Af ummælum í greinargerð með frumvarpi til hinna nýju laga verður ekki annað ráðið en tilvitnað ákvæði eldri laga hafi verið fellt úr gildi. Ber því að líta svo á í ljósi fyrrgreindrar meginreglu, að dómstólar meti sjálfstætt á grundvelli fyrirliggjandi gagna og með tilliti til þeirra atriða, sem nefnd eru í 2. mgr. 10. gr. og 2. mgr. 11. gr. barnalaga nr. 20/1992, hver fjárhæð meðlags skuli vera í því tilviki, sem slíkur ágreiningur er borinn undir dómstóla.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að málsmeðferð úrskurðaraðila á stjórnsýslustigi hafi verið svo ábótavant, að víkja beri úrskurðum þeirra til hliðar sem aðfararheimild. Umræddir annmarkar felist einkum í því, að sóknaraðila hafi hvorki verið kynnt fram lögð skattframtöl og launaseðlar varnaraðila né heldur athugasemdir þær, sem settur sýslumaður í Hafnarfirði sendi dómsmálaráðuneyti 21. ágúst 1996 með kærumálsgögnum og fyrir lágu, er ráðuneytið kvað upp endanlegan úrskurð sinn 5. desember s. á.

Af fram lögðum gögnum verður ekki ráðið, að aðilum máls hafi verið sérstaklega kynntar ofangreindar athugasemdir setts sýslumanns, en þeirra er getið í úrskurði dómsmálaráðuneytis frá 13. september 1996, sem aðilum var sendur í ábyrgðarbréfi. Er gerð grein fyrir umræddum athugasemdum í kafla II hér að framan. Þá bera gögn málsins ekki með sér, að aðilum hafi verið kynnt efni skattskýrslna og fram lagðra launaseðla hvors annars fyrir tekjuárin 1994, 1995 og 1996, áður en efnisúrskurðir féllu á stjórnsýslustigi. Á hinn bóginn er ljóst af gögnum málsins, að aðilum var kunnugt um framlagningu nefndra gagna.

Samkvæmt 1. mgr. 15. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 á málsaðili á stjórnsýslustigi rétt á því að kynna sér skjöl og önnur gögn, er mál hans varða, og fá afrit eða ljósrit málsskjala, óski hann eftir því. Regla þessi er forsenda þess, að málsaðili geti tjáð sig um málefni, svo að fullt gagn sé að, en samkvæmt 13. gr. laganna skal aðili eiga þess kost að tjá sig um efni máls, áður en stjórnvald tekur ákvörðun í því, „enda liggi ekki fyrir í gögnum málsins afstaða hans og rök fyrir henni eða slíkt sé augljóslega óþarft".

Svo sem rakið er í II. kafla hér að framan, var ágreiningur málsaðila um meðlagsgreiðslur með barninu Einari til meðferðar á stjórnsýslustigi frá því í ársbyrjun 1995 og fram í árslok 1996. Vísast nánar til þess, sem þar segir. Ekki er um það deilt, að aðilum hefur frá upphafi verið kunnugt um meðferð málsins hjá viðkomandi stjórnvöldum. Samkvæmt fyrirliggjandi gögnum hefur og margsinnis verið skorað á aðila að tjá sig efnislega um kröfur hvors annars og leggja fram ný gögn, sbr. ákvæði 69. gr. barnalaga. Af hálfu sóknaraðila var þessa réttar fyrst neytt, eftir að meðlagsúrskurður setts sýslumanns frá 27. október 1995 var felldur úr gildi og lagt var fyrir sýslumann að taka málið til meðferðar að nýju. Í kjölfar þess hefur sóknaraðili lagt fram skattframtöl sín, launaseðla og greinargerð, þar sem hann gerir ýtarlega grein fyrir kröfum sínum, málavöxtum og málsástæðum.

Þegar framangreind atriði eru virt og litið er til niðurlagsákvæðis 13. gr. stjórnsýslulaga, telur dómurinn, að fallast megi á þau sjónarmið varnaraðila, að afstaða sóknaraðila til kröfugerðar varnaraðila hafi legið ljós fyrir í málsgögnum, er settur sýslumaður úrskurðaði um efni máls að nýju 14. júní 1996, svo og, er dómsmálaráðuneyti felldi sinn úrskurð í málinu 5. desember s. á. Dómurinn telur athugasemdir setts sýslumanns í Hafnarfirði frá 21. ágúst 1996 engu breyta um þá niðurstöðu, enda fólu þær hvorki í sér nýjar upplýsingar í málinu né heldur gátu þær haft verulega þýðingu við úrlausn málsins á kærustigi. Á hinn bóginn má fallast á, að réttara hefði verið að kynna sóknaraðila efni skattskýrslna og launaseðla gagnaðila, áður en kveðið var á um fjárhæð meðlagsgreiðslna. Bar stjórnvöldum að hafa frum-

kvæði í því efni. Á hitt er að líta, að umrædd gögn eru þess eðlis, að ekki verður séð, að gagnrýni sóknaraðila á efni þeirra hefði getað haft nokkra þýðingu við úrlausn málsins á stjórnsýslustigi, en því er ekki haldið fram, að gögnin séu efnislega röng.

Samkvæmt framanrituðu telur dómurinn enga þá annmarka hafa verið á meðferð málsins á stjórnsýslustigi, að leiði til þess, að víkja beri úrskurði stjórnvalda til hliðar sem aðfararheimild.

Kemur þá til álita, hvort stjórnvöld hafi gætt lagasjónarmiða og lagaskilyrða við úrlausn sína um ágreining málsaðila um fjárhæð meðlags með barninu Einari.

Samkvæmt 1. mgr. 9. gr. barnalaga er foreldrum, báðum saman og hvoru fyrir sig, skylt að framfæra barn sitt. Framfærslu barns skal haga með hliðsjón af högum foreldra og þörfum barns, sbr. og 2. mgr. 10. gr. laganna. Samkvæmt 20. gr. laganna skal sýslumaður við hjónaskilnað úrskurða um framfærslueyri að kröfu annars hvors foreldris, nema samkomulag náist, og skal þá gætt reglna 2. mgr. 11. gr. laganna. Framfærslueyrir tilheyrir barni.

Í köflum III og IV hér að framan eru ýtarlega reifuð sjónarmið málsaðila í þessum þætti málsins, þ. e., hvort þarfir Einars, sonar þeirra, fjárhagsstaða aðila og aðrir hagir, þar á meðal aflahæfi, réttlæti, að sóknaraðili sé úrskurðaður til greiðslu aukins meðlags með drengnum, er nemi tvöföldu lágmarksmeðlagi, samkvæmt 2. mgr. 11. gr. barnalaga. Vísast til alls þess, sem þar segir. Af þeim upplýsingum og öðrum gögnum, sem lögð hafa verið fyrir dóminn, er ljóst, að sóknaraðili hefur haft mun hærri heildartekjur en varnaraðili á því tímabili, sem hér skiptir máli. Þá hafa ráðstöfunartekjur hans sömuleiðis verið að miklum mun hærri. Þegar þetta er virt og litið er að öðru leyti til stöðu málsaðila sem foreldra, þykir sóknaraðili vera aflögufær til greiðslu aukins meðlags, er nemi tvöföldu lágmarksmeðlagi. Þykja því ekki efni til að taka aðalkröfu sóknaraðila til greina, enda væri önnur niðurstaða að áliti dómsins andstæð þörfum barnsins og samrýmdist ekki högum varnaraðila á því tímabili, sem hér er um að tefla.

Í 2. mgr. 1. gr. aðfararlaga er kveðið á um, að aðför til fullnustu kröfu samkvæmt 1. mgr. verði, eftir því sem við á, einnig gerð fyrir verðbótum, vöxtum og lögbundnum vanskilaálögum, kostnaði af kröfu, málskostnaði eða innheimtukostnaði, endurgjaldi kostnaðar af gerðinni sjálfri og væntanlegum kostnaði af frekari fullnustugerðum. Með hliðsjón af málsatvikum og skírskotun til téðs lagaákvæðis þykja hér ekki efni til að taka varakröfu sóknaraðila til greina.

Samkvæmt framanrituðu ber að staðfesta gildi fjárnáms í fasteign sóknaraðila að Hjallabraut 43, Hafnarfirði, íbúð 0101, 1. hæð til vinstri, sem

fram fór á vegum sýslumannsins í Hafnarfirði 7. mars 1997 í aðfararmálinu nr. 36/1997/00539.

Samkvæmt 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 94. gr. aðfararlaga, þykir rétt, að sóknaraðili greiði varnaraðila málskostnað. Ber að ákvarða þann kostnað með hliðsjón af umfangi málsins og að teknu tilliti til þeirra atriða, sem rakin eru í 1. mgr. 129. gr. einkamálalaga. Að því virtu þykir málskostnaður hæfilega ákveðinn 200.000 krónur. Hefur þá ekki verið tekið tillit til greiðslu virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Úrskurðarorð:

Staðfest er gildi fjárnáms í fasteign sóknaraðila að Hjallabraut 43, Hafnarfirði, íbúð 0101, 1. hæð til vinstri, sem fram fór á vegum sýslumannsins í Hafnarfirði 7. mars 1997 í aðfararmálinu nr. 36/1997/00539.

Sóknaraðili, Gunnar Aðalsteinsson, greiði varnaraðila, Valdísi Einarsdóttur, 200.000 krónur í málskostnað.

Mánudaginn 8. september 1997.

Nr. 357/1997. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Rúnari Kolbeini Óskarssyni
(Pétur Gautur Kristjánsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. september 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 28. október 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. september 1997.

Ár 1997, mánudaginn 1. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, að Rúnari Kolbeini Óskarssyni, kt. 250757-4179, Laugavegi 60, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, uns dómur gengur í máli hans, þó eigi lengur en til þriðjudagsins 28. október 1997 kl. 16.00. Ákærði er grunaður um brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga, sbr. lög nr. 64/1974.

Ákærði hefur setið í gæsluvarðhaldi frá 13. desember 1996.

Lögreglan hefur frá 11. desember 1996 rannsakað stórfelld brot á fíkniefnalöggjöf. Talið er, að um sé að ræða eitt umfangsmesta fíkniefnamál, sem hafi komið upp hér á landi. Rannsóknin hefur leitt í ljós, að flutt hafa verið til landsins 25 kíló af hassi, 3 kíló af amfetamíni og allt að 600 e-töflur (MDMA).

Í ákæru er ákærða m. a. gefið að sök að hafa tekið við frá meðákærðu Albart Jan van Houten og Láru Dís Sigurðardóttur samtals um 13 kílóum af hassi, um 2 kílóum af amfetamíni og 500-600 töflum af MDMA og að hafa haft efnin í vörslum sínum, ráðstafað hluta þeirra og neytt hluta þeirra. Hann hefur játað að hafa tekið við 10,4 kg af hassi af meðákærða Albart Jan van Houten og einnig að hafa tekið við 482 töflum MDMA og 300 gr af amfetamíni af Láru Dís Sigurðardóttur og að hafa haft efnin í vörslum sínum á þáverandi dvalarstöðum sínum.

Með hliðsjón af framansögðu, gögnum málsins og því, hversu miklu magni fíkniefna ákærði hefur viðurkennt að hafa tekið við og haft í sínum vörslum, þykir sterkur grunur liggja fyrir um, að ákærði hafi brotið gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga. Þar sem um svo alvarlegt brot er að ræða sem stórfellt fíkniefnamisferli, verður með skírskotun til framangreinds og vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 að fallast á kröfu ríkissaksóknara, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Ákærði, Rúnar Kolbeinn Óskarsson, sæti áfram gæsluvarðhaldi frá gæsluvarðhaldi því, sem rennur út kl. 16.00 á morgun, uns dómur gengur í máli hans, þó eigi lengur en til þriðjudagsins 28. október 1997 kl. 16.00.

Mánudaginn 8. september 1997.

Nr. 358/1997. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Cörlu Wolff
(Bjarni Þór Óskarsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum sama dag. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. september 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 28. október 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. september 1997.

Ár 1997, þriðjudaginn 2. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála og einnig með vísan til b-liðar 1. mgr. sömu lagagreinar, að Cörlu Wolff, hollenskum ríkisborgara, fæddri 19. febrúar 1946 í Rotterdam í Hollandi, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, uns dómur gengur í máli hennar, þó eigi lengur en til þriðjudagsins 28. október 1997 kl. 16.00. Ákærða er grunuð um brot gegn 173. gr., a-lið, almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 64/1974.

Ákærða hefur setið í gæsluvarðhaldi frá 12. desember 1996.

– – –

Ákæra á hendur ákærðu var gefin út 24. júní sl. Í ákæru er henni gefið að sök að hafa í félagi við annan mann staðið að innflutningi á 9,754,3 gr af hassi til Íslands 11. desember sl., og er brotið talið varða við 173. gr. a almennra hegningarlaga.

Með hliðsjón af framansögðu, gögnum málsins og því, hversu mikið magn fíkniefna ákærða flutti til landsins, um 9,7 kg af hassi, þykir sterkur grunur liggja fyrir um, að ákærða hafi brotið gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga. Um er að ræða stórfellt fíkniefnamisferli, sem er mjög alvarlegt brot, og verður því með skírskotun til framangreinds að fallast á, að skilyrðum 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 sé fullnægt, og þykja ákvæði 5. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, ekki breyta þessari niðurstöðu.

Með skírskotun til ofangreinds og samkvæmt 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og b-lið 1. mgr. sömu lagagreinar, verður ákærðu gert að sæta gæsluvarðhaldi í samræmi við kröfu ríkissaksóknara.

Úrskurðarorð:

Ákærða, Carla Wolff, sæti áfram gæsluvarðhaldi frá lokum gæsluvarðhalds þess, er rennur út kl. 16.00 í dag, þar til dómur gengur í máli hennar, en þó eigi lengur en til þriðjudagsins 28. október 1997 kl. 16.00.

Miðvikudaginn 10. september 1997.

Nr. 351/1997. **Jón Gunnar Zoëga og**
Trésmiðja Aðalsteins K. Kristjánssonar ehf.
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
Húsfélaginu Flétturima 1–3 og
Kristni Má Þorsteinssyni
(Guðjón Á. Jónsson hrl.)

Kærumál. Niðurfelling máls.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 19. ágúst 1997. Með bréfi 9. september 1997 tilkynnti sóknaraðili, að hann krefðist þess nú, að málið yrði fellt niður. Með vísan til c-liðar 1. mgr. 105. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 4. mgr. 150. gr. sömu laga, svo og 2. mgr. 164. gr. og 166. gr. þeirra, eins og þeim greinum var breytt með lögum nr. 38/1994, er málið fellt niður fyrir Hæstarétti.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af kæru málsins.

Dómsorð:

Mál þetta er fellt niður.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 11. september 1997.

Nr. 292/1997. **Félag íslenskra flugumferðarstjóra**
(Gestur Jónsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)

Kærumál. Félagsdómur. Frávísun að hluta.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar samkvæmt heimild í 1. tl. 67. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur með kæru 30. júní 1997, sem barst Hæstarétti 4. júlí 1997. Krefst hann þess, að hinum kærða frávísunarúrskurði verði hrundið og lagt verði fyrir Félagsdóm að taka málið til efnismeðferðar. Jafnframt krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Í hinum kærða úrskurði er gerð grein fyrir atvikum málsins.

Með vísan til forsendna úrskurðarins er staðfest niðurstaða hans um frávísun aðalkröfu sóknaraðila.

Í stefnu máls þessa gerir sóknaraðili varakröfu og þrautavarakröfu, en þær lúta að því, að tilteknar breytingar verði gerðar á skrá samkvæmt 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna, eins og nánar er greint í hinum kærða úrskurði. Til stuðnings kröfum þessum hefur sóknaraðili meðal annars lagt fram álitsgerð þriggja manna, sem hann kveður sérfróða á þessu sviði, en vísar auk þess til ummæla, sem höfð hafa verið eftir embættismönnum flugmálastjórnar. Telja verður, að þessi málatilbúnaður hans fullnægi skilyrðum e-liðar 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Á sóknaraðili því rétt á að fá efnislega meðferð á framangreindum kröfum. Reynir þá á sönnunargildi fram lagðra gagna og annars þess, sem fram kemur við nánari umfjöllun máls-

ins. Er því lagt fyrir Félagsdóm að taka málið til efnislegrar meðferðar að þessu leyti.

Rétt þykir, að kærumálskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Staðfest er ákvæði hins kærða úrskurðar um frávísun aðalkröfu sóknaraðila, Félags íslenskra flugumferðarstjóra.

Lagt er fyrir Félagsdóm að taka til efnislegrar meðferðar vara- og þrautavarakröfur sóknaraðila.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Félagsdóms 23. júní 1997.

Málið úrskurða Auður Þorbergsdóttir, Gylfi Knudsen, Ingibjörg Benediktsdóttir, Guðmundur Skaftason og Sveinn Sveinsson.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 12. þ. m., var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu 23. maí sl.

Stefnandi er Félag íslenskra flugumferðarstjóra (FÍF), kt. 560372-0199, Grensásvegi 16, Reykjavík.

Stefndi er íslenska ríkið, kt. 550169-2829, Arnarhváli, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Stefnandi kveðst gera eftirgreindar dómkröfur:

Aðallega, að flugumferðarstjórar verðir felldir niður af skrá skv. auglýsingu nr. 68/1995, sem birt var á grundvelli 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna.

Til vara er þess krafist, að þær breytingar verði gerðar á skrá skv. 2. mgr. 19. gr., að í stað orðanna „Flugumferðarstjórar, allir“ og „Flugumferðarstjórar“ komi eftirfarandi stöður:

Samgönguráðuneyti.

5 flugumferðarstjórar (varðstjórar) í flugturni í Reykjavík. Sólarhringsvakt.

4 flugumferðarstjórar (allir) í flugturni á Akureyri. Skv. þjónustuskrá.

2 flugumferðarstjórar (báðir) í flugturni í Vestmannaeyjum. Skv. þjónustuskrá.

6 flugumferðarstjórar í flugstjórnarmiðstöðinni Reykjavík á sólarhringsvakt og

5 flugumferðarstjórar á 16 tíma vakt (allir starfandi aðal- og aðstoðarvarðstjórar).

Utanríkisráðuneyti.
5 flugumferðarstjórar í flugturni Keflavíkur á sólarhringsvakt og
5 flugumferðarstjórar í aðflugi Keflavík/Reykjavík á sólarhringsvakt (allir varðstjórar og aðstoðarvarðstjórar).

Til þrautavara er þess krafist, að þær breytingar verði gerðar á skrá skv. 2. mgr. 19. gr., að í stað orðanna „Flugumferðarstjórar, allir“ og „Flugumferðarstjórar“ komi eftirfarandi stöður:

Samgönguráðuneyti.	
Flugstjórnarmiðstöð Reykjavíkur og flugturn Reykjavík	flugumferðarstjórar (20).
Flugturn Akureyri	flugumferðarstjórar (4).
Flugturn Vestmannaeyjum	flugumferðarstjórar (2).
Utanríkisráðuneyti.	
Flugturn Keflavíkurflugvelli og aðflugsstjórn Keflavík/Reykjavík	flugumferðarstjórar (10).

Þá er krafist málskostnaðar að mati réttarins, þ. m. t. vegna kostnaðar stefnanda af virðisaukaskattsskyldu lögmannsþjónustu.

Dómkröfur stefnda.

Aðallega, að málinu verði vísað frá dómi.

Til vara, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda.

Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt mati réttarins.

Stefnandi krefst þess, að frávísunarkröfu stefnda verði hafnað og stefnanda tildæmdur málskostnaður í þessum þætti málsins.

Frávísunarkrafa stefnda er hér til úrlausnar.

– – –

Forsendur og niðurstaða.

Aðalkrafa er hin sama og vísað var frá með úrskurði Félagsdóms 8. apríl sl., og staðfestur var í Hæstarétti 6. maí sl., þar eð málatilbúnaður fullnægði ekki skilyrðum e-liðar 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Ekki verður séð, að úr hafi verið bætt með málsókn þessari. Tilvísun til dóms Félagsdóms í málinu nr. 13/1995 frá 30. október 1995: Félag flugmálastarfsmanna ríkisins og fleiri félaga gegn fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, um sönnunarstöðu í því máli hefur hér ekki þýðingu, með því að milli

aðila þessa máls var hún skýrlega greind í dómi Félagsdóms frá 25. september 1995, en sakarefnið þar var hið sama og aðalkrafa þessa máls. Ber því að vísa aðalkröfu frá dómi, sbr. framangreint ákvæði laga um meðferð einkamála.

Víkur þá að varakröfu stefnanda og þrautavarakröfu.

Í dómi Félagsdóms í máli sömu aðila frá 22. maí 1987 var litið svo á, að störf þeirra félagsmanna stefnanda, sem störfuðu sem flugumferðarstjórar, væru þess eðlis, að þau féllu algerlega undir 3. tl. 1. mgr. 19. gr. laganna um kjarasamninga opinberra starfsmanna og að starfsmönnum stefnda væri því óheimilt að gera verkfall. Var þar boðað verkfall því dæmt ólögmætt.

Í áðurgreindum úrskurði Félagsdóms frá 8. apríl sl. var bent á, að fyrir þyrfti að liggja hlutlæg úttekt á því, hvaða mannafla væri þörf til þess að halda uppi nægilega traustri stjórn flugumferðar í verkfalli. Var þess getið, að í því efni væri nauðsynlegt að tilgreina, hvaða störfum kunni að vera ofaukið á hinni umdeildu skrá, starfslýsingar og hvernig störfin tengdust flugumferðarstjórninni. Augljóst er, að á verkfallstíma er um mjög flókið og sérfræðilegt álitaefni að ræða. Stefnandi hefur í þessu máli lagt fram álitsgerð þriggja félagsmanna sinna, sem allir eiga beinna hagsmuna að gæta af málalokum og hafa áður tjáð sig opinberlega um ágreiningsefnin. Tveir þeirra hafa verið til skamms tíma í samninganefnd stefnanda og annar þeirra varaformaður. Samkvæmt þessu ber álitsgerðin nokkurn keim af aðilaskýrslu. Sá ljóður er einnig á álitsgerðinni, að hún er unnin út frá viðbúnaðaráætlun stefnda vegna uppsagnar flugumferðarstjóra, en þessi tilvik verða ekki með réttu borin saman, með því að flugmálastjórn hefur allt önnur og rýmri úrræði til að ráða í stöður flugumferðarstjóra að undangengnum uppsögnum en tök eru á, þegar verkfall stendur yfir.

Í 2. mgr. 60. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála segir, að dómari leggi sjálfur mat á atriði, sem krefjast almennrar þekkingar og menntunar eða lagaþekkingar. Hin sérfræðilegu atriði í málinu eru langt utan þessa sviðs. Þá mátti stefnanda vera ljóst, að álitsgjafarnir yrðu að vera „óaðfinnanleg vitni", til þess að álitsgerðin fengi sönnunargildi.

Af þessum ástæðum þykir ekki hjá því komist að vísa varakröfu og þrautavarakröfu frá dómi, sbr. e-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991.

Stefnandi greiði stefnda málskostnað, sem ákveðst 75.000 kr. að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Félag íslenskra flugumferðarstjóra, greiði stefnda, íslenska ríkinu, 75.000 kr. í málskostnað.

S é r a t k v æ ð i
Sveins Sveinssonar

Ég tel, að í málinu hafi stefnandi lagt fram ýtarlegri gögn og upplýsingar en hann hefur áður gert í félagsdómsmálunum nr. 13/1995 og nr. 3/1997. Eru gögn þessi m. a. í formi lýsingar á viðbúnaðaráætlun stefnda, skráðar lýsingar á afstöðu flugmálayfirvalda til nauðsynlegustu mönnunarþarfa og álitsgerð þriggja sérfræðinga um lágmarksmannaflaþörf við flugumferðarstjórn, komi til verkfalls flugumferðarstjóra. Á stefnandi rétt á að fá afstöðu Félagsdóms til þeirra. Að þessu virtu tel ég, að málinu verði ekki vísað frá, en taka eigi það til efnislegrar meðferðar fyrir dóminum.

Fimmtudaginn 11. september 1997.

Nr. 73/1997. **Sæfell hf.**
(Helgi Jóhannesson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)

Veðskuldabréf. Skuldskeyting.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 20. febrúar 1997. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara, að krafa stefnda verði aðeins látin bera dráttarvexti frá 15. júní 1995 og málskostnaður á báðum dómstigum falli niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Í málinu krefur stefndi áfrýjanda um greiðslu eftirstöðva skuldar samkvæmt veðskuldabréfi, út gefnu af áfrýjanda 10. maí 1991 til stefnda. Hinn 31. desember sama árs keypti félagið Hamraendar hf. fasteign, sem stóð upphaflega að veði fyrir skuldinni, af áfrýjanda og sameiganda hans. Leitaði síðan umrætt félag eftir skuldskeytingu í bréfi til stefnda 10. júní 1992. Þessu erindi svaraði stefndi ekki bréflega, og greinir aðila á um, hvað áfrýjanda hafi verið tilkynnt munnlega um afstöðu stefnda til þess. Eftir þetta stílaði stefndi greiðsluseðla vegna skuldabréfsins á Hamraenda hf.

Fallist verður á það með héraðsdómara, að stefndi verði ekki talinn hafa samþykkt skuldskeytingu með athöfnum sínum eða athafnaleysi í kjölfar fyrrnefnds bréfs 10. júní 1992. Hefur áfrýjandi ekki sýnt fram á önnur atvik, sem hafi getað leitt til skuldskeytingar. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur, þar á meðal um dráttarvexti, sbr. 1. mgr. 9. gr. laga nr. 25/1987. Þá verður áfrýjandi dæmdur til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Sæfell hf., greiði stefnda, íslenska ríkinu, 90.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. desember 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 15. nóvember sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Skúla Bjarnasyni hdl. f. h. ríkissjóðs, kt. 540269-6459, Sölvhólsgötu 7, Reykjavík, á hendur Páli Guðmundssyni, kt. 140144-2589, Skúlagötu 22, Stykkishólmi, stjórnarformanni Sæfells hf., kt. 4420878-0289, Aðalgötu 3, Stykkishólmi, f. h. félagsins með stefnu, birtri 6. október 1995.

Dómkröfur stefnanda eru, að hið stefnda félag verði dæmt til að greiða stefnanda 872.670 krónur með dráttarvöxtum, eins og þeir eru ákveðnir af Seðlabanka Íslands á hverjum tíma samkvæmt 10. gr. laga nr. 25/1987, frá 1. apríl 1994 til greiðsludags. Þess er krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti samkvæmt 12. gr. laga nr. 25/1987, í fyrsta skipti 1. apríl 1995. Einnig er krafist málskostnaðar að mati dómsins með hliðsjón af fram lögðum málskostnaðarreikningi að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Stefndi krefst þess aðallega að verða sýknaður af kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað stefnda að skaðlausu að mati dómsins. Verði fallist á kröfu stefnanda, er þess til vara krafist, að krafa stefnanda beri einungis dráttarvexti frá og með 15. júní 1995 og málskostnaður falli þá niður.

Stefnandi segir, að umkrafin skuld sé samkvæmt veðskuldabréfi, út gefnu 10. maí 1991 af stefnda. Þar viðurkenni stefndi að skulda ríkissjóði Íslands 1.538.549 krónur, sem hann lofi að greiða með tíu afborgunum á sex mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. október 1991. Stefnandi segir, að lán þetta hafi verið verðtryggt miðað við lánskjaravísitölu með grunnvísitölu 3070 stigum og borið meðalvexti banka og sparisjóða af verðtryggðum skuldabréfum, eins og þeir hafi verið á hverjum tíma samkvæmt útreikningi Seðlabanka Íslands, upphaflega 7,9%. Skuldabréf þetta hafi verið tryggt með veði í Hamraendum 5, Stykkishólmi, sem hafi verið í eigu stefnda, er skuldabréfið var gefið út. Stefnandi segir, að fasteignin hafi verið seld Hamraendum hf. 31. desember 1991, en 24. maí 1994 hafi eignin síðan verið seld á nauðungaruppboði og ekkert af uppboðsandvirðinu gengið upp í kröfu stefnanda.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að ekki hafi verið samið um skuldskeytingu á umstefndu skuldabréfi við sölu veðsins, þótt eftir því hefði ver-

ið leitað, en hins vegar hafi verið skráður á bréfið nýr greiðandi, Hamraendar hf., og honum síðan sendir greiðsluseðlar vegna skuldarinnar fram að sölu eignarinnar á uppboði. Af hálfu stefnanda er staðhæft, að aldrei hafi verið fallist á umbeðna skuldskeytingu.

Stefnandi reisir kröfu sína, eins og áður sagði, á framangreindu skuldabréfi, dskj. nr. 3. Skuldabréfið sé í vanskilum frá gjalddaga, 1. apríl 1994, og hafi bréfið verið gjaldfellt þann dag samkvæmt heimild í bréfinu sjálfu. Þá hafi eftirstöðvar skuldabréfsins numið 838.434 krónum, en samningsvextir frá 1. október 1993 34.236 krónum, samtals 872.670 krónum, sem séu stefnufjárhæð málsins.

Um lagastoð vísar stefnandi til XVII. kafla laga nr. 91/1991 og á „almennar reglur samninga- og kröfuréttarins“, um dráttarvexti til III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, málskostnað til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 og virðisaukaskatt á málflutningsþóknun til laga nr. 50/1988, en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur. Um varnarþing vísar hann til 35. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndi styður sýknukröfu sína því, að í júní 1992 hafi orðið skuldskeyting á umkrafinni skuld, Hamraendar hf. hafi komið í stað hans sem skuldari. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að bréf framkvæmdastjóra Hamraenda hf. 10. júní 1992 til stefnanda (dskj. nr. 6), þar sem fram komi ósk félagsins um, að ríkissjóður skuldskeyti ákveðnum lánum, þ. m. t. áðurnefndu skuldabréfi, þannig, að Hamraendar hf. verði skuldari í stað stefnda, munnlegt samþykki starfsmanns stefnanda og eftirfarandi tilkynningar stefnanda um afborganir af skuldabréfinu, stílaðar á Hamraenda hf., staðfesti, að nýr skuldari í stað stefnda hafi í raun verið samþykktur af stefnanda. Verði nokkur vafi talinn á því, að skuldskeyting hafi verið samþykkt af stefnanda, telur stefndi, að stefnandi eigi að bera hallann af því að hafa ekki með formlegum hætti hafnað ósk Hamraenda hf. um skuldskeytingu.

Stefndi vísar til einkamálsins nr. E-6058/1995: Ríkissjóður Íslands gegn Sólborgu hf., máli sínu til stuðnings, en dómur féll í því 12. júní sl. Hann telur, að öll rök hnígi að því að viðurkenna í þessu máli skuldskeytingu eins og í málinu gegn Sólborgu hf., enda sé enginn eðlismunur á þessum málum. Hann telur, að greiðsluáskorun lögmanns stefnanda, sem lögð var fram í málinu gegn Sólborgu hf., hafi sömu þýðingu í þessu máli, þ. e. staðfesti skuldskeytingu; lögmaðurinn hafi einungis ætlað að spara réttargjöld með því að senda eina áskorun, þótt um hliðstæð þrjú skuldabréf í vanskilum væri að ræða.

Um heimild til að bera fyrir sig varnir, byggðar á sjónarmiðum um skuldskeytingu, vísar stefndi til a-liðar 1. mgr. 118. gr. laga nr. 91/1991. Um málskostnað vísar hann til 129. gr. og 130. gr. sömu laga.

Niðurstaða.

Samkomulag var með aðilum um, að í þessu máli yrðu lagðar til grundvallar aðilaskýrsla Gunnlaugs Árnasonar framkvæmdastjóra og vitnaskýrsla Rögnu Unnar Helgadóttur í máli nr. E-6058/1995: Ríkissjóður Íslands gegn Sólborgu hf. Í framburði Rögnu, sem starfar hjá embætti ríkisféhirðis við innheimtu, kom fram staðhæfing um, að skuldskeyting hefði ekki verið samþykkt af hálfu ríkisféhirðis, enda væri það ekki í verkahring ríkisféhirðis að samþykkja slíkt.

Í máli stefnanda gegn Sólborgu hf., sem vísað var til, lá fyrir bréf, þar sem lögmaður stefnanda m. a. gefur Hamraendum hf. kost á að semja um greiðslu skuldarinnar skv. veðskuldabréfi, sem sótt var til greiðslu í því máli, eftir að hin veðsetta eign hafði verið seld á nauðungaruppboði og ljóst var, að skuldin fékkst ekki greidd af uppboðsandvirðinu. Þetta var talið taka af skarið um, að skuldskeyting í því tilviki teldist viðurkennd af stefnanda. Engu slíku gagni er til að dreifa í þessu máli. Og þótt stefnandi hafi ekki svarað með formlegum hætti tilboði Hamraenda hf. um skuldskeytingu og sótt það félag um greiðslu, á meðan það var eigandi veðsins, verður gegn andmælum stefnanda að telja, að stefndi hafi ekki sýnt fram á, að stefnandi hafi samþykkt Hamraenda hf. sem skuldara í stað stefnda af skuld samkvæmt veðskuldabréfi því, sem hér um ræðir.

Ekki er deilt um, að veðskuldabréfið gjaldféll 1. apríl 1994. Kröfu stefnda um, að stefnufjárhæð beri einungis dráttarvexti frá og með 15. júní 1995, er því hafnað, sbr. 1. mgr. 9. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 4. gr. laga nr. 67/1989.

Samkvæmt framangreindu verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda 872.670 krónur með dráttarvöxtum, svo sem í dómsorði segir.

Eftir atvikum er rétt, að stefndi greiði stefnanda 210.000 krónur í málskostnað, og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Sæfell hf., greiði stefnanda, ríkissjóði Íslands, 872.670 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum af sömu fjárhæð frá 1. apríl 1994 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 210.000 krónur alls í málskostnað.

Fimmtudaginn 11. september 1997.

Nr. 342/1996. **Íslenska ríkið**
(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)
gegn
Sólborgu ehf.
(Helgi Jóhannesson hrl.)
og gagnsök

Veðskuldabréf. Skuldskeyting.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 10. september 1996. Hann krefst þess, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 1.401.400 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. október 1993 til greiðsludags svo og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi fyrir sitt leyti með stefnu 29. október 1996. Hann krefst staðfestingar héraðsdóms að öðru leyti en um málskostnað, sem hann krefst, að aðaláfrýjanda verði gert að greiða sér í héraði og fyrir Hæstarétti.

Í málinu krefur aðaláfrýjandi gagnáfrýjanda um greiðslu eftirstöðva skuldar samkvæmt veðskuldabréfi, út gefnu af gagnáfrýjanda 12. febrúar 1991 til aðaláfrýjanda. Hinn 31. desember sama árs keypti félagið Hamraendar hf. fasteign, sem stóð upphaflega að veði fyrir skuldinni, af gagnáfrýjanda og sameiganda hans. Leitaði síðan umrætt félag eftir skuldskeytingu í bréfi til aðaláfrýjanda 10. júní 1992. Þessu erindi svaraði aðaláfrýjandi ekki bréflega, og greinir aðila á um, hvað félaginu hafi verið tilkynnt munnlega um afstöðu aðaláfrýjanda til þess. Eftir þetta stílaði aðaláfrýjandi greiðsluseðla vegna skuldabréfsins á Hamraenda hf., og auk þess var greiðsluáskorun beint til þess félags 12. janúar 1995, eftir að fasteignin, sem stóð að veði fyrir skuldinni, hafði verið seld nauðungarsölu, án þess að aðaláfrýjandi fengi þar neitt í sinn hlut.

Fallist verður á það með héraðsdómara, að aðaláfrýjandi verði ekki talinn hafa samþykkt skuldskeytingu með athöfnum sínum eða

athafnaleysi í kjölfar fyrrnefnds bréfs 10. júní 1992. Þótt aðaláfrýjandi hafi, sem áður segir, beint greiðsluáskorun að Hamraendum hf., eftir að ljóst var orðið, að fullnusta fengist ekki á skuldinni af söluverði fasteignarinnar, sem var veðsett til tryggingar skuldinni, nægir það ekki eitt til þess, að hann verði talinn hafa samþykkt, að félagið væri orðið skuldari samkvæmt skuldabréfinu 12. febrúar 1991 og gagnáfrýjandi laus undan skuldbindingu sinni. Hefur gagnáfrýjandi ekki sýnt fram á önnur atvik, sem hafi getað leitt til skuldskeytingar. Verður hann því dæmdur til að greiða kröfu aðaláfrýjanda ásamt dráttarvöxtum frá 15. október 1993, svo sem aðaláfrýjandi krefst, sbr. 1. mgr. 9. gr. laga nr. 25/1987. Þá verður gagnáfrýjandi dæmdur til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Sólborg ehf., greiði aðaláfrýjanda, íslenska ríkinu, 1.401.400 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. október 1993 til greiðsludags og samtals 300.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. júní 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. maí sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Skúla Bjarnasyni hdl. f. h. ríkissjóðs, kt. 540269-6459, Sölvhólsgötu 7, Reykjavík, á hendur Viðari Björnssyni, kt. 070843-3319, Sundabakka 8 a, Stykkishólmi, stjórnarformanni Sólborgar hf., kt. 490577-0339, Aðalgötu 3, Stykkishólmi, f. h. félagsins með stefnu, birtri 6. október 1995.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að hið stefnda félag verði dæmt til að greiða stefnanda 1.401.400 krónur með dráttarvöxtum, eins og þeir eru ákveðnir af Seðlabanka Íslands á hverjum tíma samkvæmt 10. gr. laga nr. 25/1987, frá 15. október 1993 til greiðsludags. Þess er krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti samkvæmt 12. gr. laga nr. 25/1987, í fyrsta skipti 15. október 1994. Einnig er krafist málskostnaðar að mati dómsins með hliðsjón af fram lögðum málskostnaðarreikningi að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Stefndi krefst þess aðallega að verða sýknaður af kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað stefnda að skaðlausu samkvæmt málskostnaðarreikningi. Verði fallist á kröfu stefnanda, er

þess til vara krafist, að krafa stefnanda beri einungis dráttarvexti frá og með 15. júní 1995 og málskostnaður falli þá niður.

Stefnandi segir, að umkrafin skuld sé samkvæmt veðskuldabréfi, út gefnu 12. febrúar 1991 af stefnda. Þar viðurkenni stefndi að skulda ríkissjóði Íslands 2.007.143 krónur, sem hann lofi að greiða með tíu afborgunum á sex mánaða fresti, í fyrsta sinn 15. október 1991. Stefnandi segir, að lán þetta hafi verið verðtryggt miðað við lánskjaravísitölu með grunnvísitölu 3003 stigum og borið meðalvexti banka og sparisjóða af verðtryggðum skuldabréfum, eins og þeir hafi verið á hverjum tíma samkvæmt útreikningi Seðlabanka Íslands, upphaflega 8,2%. Skuldabréf þetta hafi verið tryggt með veði í Hamraendum 5, Stykkishólmi, sem hafi verið í eigu stefnda, er skuldabréfið var gefið út. Stefnandi segir, að fasteignin hafi verið seld Hamraendum hf. 31. desember 1991, en 24. maí 1994 hafi eignin síðan verið seld á nauðungaruppboði og ekkert af uppboðsandvirðinu gengið upp í kröfu stefnanda.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að ekki hafi verið samið um skuldskeytingu á umstefndu skuldabréfi við sölu veðsins, þótt eftir því hefði verið leitað, en hins vegar hafi verið skráður á bréfið nýr greiðandi, Hamraendar hf., og honum síðan sendir greiðsluseðlar vegna skuldarinnar fram að sölu eignarinnar á uppboði. Af hálfu stefnanda er staðhæft, að aldrei hafi verið fallist á umbeðna skuldskeytingu.

Stefnandi reisir kröfu sína, eins og áður sagði, á framangreindu skuldabréfi, dskj. nr. 3. Skuldabréfið sé í vanskilum frá gjalddaga, 15. október 1993, og hafi bréfið verið gjaldfellt þann dag samkvæmt heimild í bréfinu sjálfu. Þá hafi eftirstöðvar skuldabréfsins numið 1.339.031 krónu, en samningsvextir frá 15. apríl 1993 62.369 krónum, samtals 1.401.400 krónum, sem séu stefnufjárhæð málsins.

Um lagastoð vísar stefnandi til XVII. kafla laga nr. 91/1991 og á „almennar reglur samninga- og kröfuréttarins“, um dráttarvexti til III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, málskostnað til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 og virðisaukaskatt á málflutningsþóknun til laga nr. 50/1988, en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur. Um varnarþing vísar hann til 35. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndi styður sýknukröfu sína því, að í júní 1992 hafi orðið skuldskeyting á umkrafinni skuld, Hamraendar hf. hafi komið í stað hans sem skuldari. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að bréf framkvæmdastjóra Hamraenda hf. 10. júní 1992 til stefnanda (dskj. nr. 7), þar sem fram komi ósk félagsins um, að ríkissjóður skuldskeyti ákveðnum lánum, þ. m. t. áðurnefndu skuldabréfi, þannig, að Hamraendar hf. verði skuldari í stað stefnda, munn-

legt samþykki starfsmanns stefnanda og eftirfarandi tilkynningar stefnanda um afborganir af skuldabréfinu stílaðar á Hamraenda hf., staðfesti, að nýr skuldari í stað stefnda hafi í raun verið samþykktur af stefnanda. Verði nokkur vafi talinn á því, að skuldskeyting hafi verið samþykkt af stefnanda, telur stefndi, að stefnandi eigi að bera hallann af því að hafa ekki með formlegum hætti hafnað ósk Hamraenda hf. um skuldskeytingu.

Um heimild til að bera fyrir sig varnir, byggðar á sjónarmiðum um skuldskeytingu, vísar stefndi til a-liðar 1. mgr. 118. gr. laga nr. 91/1991. Um málskostnað vísar hann til 129. gr. og 130. gr. sömu laga.

Niðurstaða.

Ragna Unnur Helgadóttir, sem starfar hjá embætti ríkisféhirðis við innheimtu, kom fyrir réttinn og bar, að erindi Hamraenda hf. í bréfi frá 10. júní 1992 (dskj. nr. 7) hafi verið tekið sem tilkynning um nýjan greiðanda umrædds veðskuldabréfs. Hún hafnaði með öllu að hafa samþykkt skuldskeytingu, enda hafi það ekki verið í verkahring embættis ríkisféhirðis að samþykkja nýjan skuldara, atbeina fjármálaráðuneytisins hefði til þess þurft.

Þögn stefnanda við beiðni í bréfinu frá 10. júní 1992 um skuldskeytingu getur ein sér ekki verið túlkuð sem samþykki. Og þó að við það bættist, að stefnandi krafði þaðan í frá Hamraenda hf. um afborganir og léti stefnda afskiptan í því sambandi, verður það ekki heldur tekið sem samþykki á skuldskeytingu. En að krefja Hamraenda hf. um greiðslu, eftir að andlag veðsins, Hamraendar 5 í Stykkishólmi, hafði verið selt á nauðungaruppboði 24. maí 1994, sbr. greiðsluáskorun, dags. 12. janúar 1995, á dskj. nr. 5, og ljóst var, að umkrafin skuld fékkst ekki greidd af uppboðsandvirðinu, sbr. frumvarp að úthlutun á söluverðinu, dags. 8. júní 1994, á dskj. nr. 4, verður að teljast viðurkenning á því, að stefnandi leit á Hamraenda hf. sem persónulegan skuldara bréfsins, en ekki einungis sem greiðanda skuldarinnar sem eiganda veðsins, fasteignarinnar Hamraenda 5, en með greiðsluáskoruninni er Hamraendum hf. hótað aðför til tryggingar skuldinni, verði hún ekki greidd eða um greiðslu hennar samið innan 15 daga frá móttöku þessarar áskorunar um greiðslu.

Samkvæmt skilgreiningu, sem almennt er viðurkennd, liggur í samþykki kröfuhafa á skuldskeytingu, að nýr skuldari kemur í stað þess, sem áður var skuldari. Verður því fallist á kröfu stefnda um sýknu, en eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðila um sig beri sinn kostnað af málinu.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Sólborg hf., er sýkn af kröfum stefnanda, ríkissjóðs Íslands.

Málskostnaður er ekki dæmdur.

Fimmtudaginn 11. september 1997.

Nr. 254/1996. **Sjóvá-Almennar tryggingar hf.**
(Ólafur Axelsson hrl.)
gegn
Þorgeiri Yngvasyni
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Bifreiðar. Umferðarslys. Vátrygging. Líkamstjón. Örorka. Miskabætur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. júlí 1996. Hann krefst þess, að dómkrafa gagnáfrýjanda verði lækkuð verulega og hvor aðila beri sinn kostnað af málinu bæði í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málinu var gagnáfrýjað með stefnu 17. júlí 1996. Gagnáfrýjandi krefst þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér skaða- og miskabætur, að fjárhæð 18.061.037 krónur, með 6% ársvöxtum frá slysdegi 4. júní 1991 til 1. ágúst sama ár, með 7% ársvöxtum frá þeim degi til 11. október sama ár, með 4% ársvöxtum frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, með 3,75% ársvöxtum frá þeim degi til 21. sama mánaðar, með 3,5% ársvöxtum frá þeim degi til 1. desember 1991, með 3% ársvöxtum frá þeim degi til 1. febrúar 1992, með 2,5% ársvöxtum frá þeim degi til 11. sama mánaðar, með 2% ársvöxtum frá þeim degi til 21. mars sama ár, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 1. maí sama ár, með 1% ársvöxtum frá þeim degi til 11. ágúst 1993, með 1,25% ársvöxtum frá þeim degi til 20. september sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til 17. maí 1994 og með sömu dráttarvöxtum af 16.276.760 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Frá framangreindum fjárhæðum dragist innborganir aðaláfrýjanda fyrir uppsögu héraðsdóms, 100.000 krónur, 19. október 1992 og 1.784.277 krónur 17. maí 1994. Enn fremur dragist frá dæmdum fjárhæðum 9.000.000 krónur,

sem aðaláfrýjandi greiddi inn á kröfuna 21. maí 1996, eftir uppkvaðningu hins áfrýjaða dóms, og verði tekið fram í dómi, að sú innborgun skuli fyrst greiða málskostnað gagnáfrýjanda í héraði og áfallna dráttarvexti á innborgunardegi, áður en hún reiknist inn á höfuðstól kröfunnar. Þá krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Við áfrýjun málsins féll aðaláfrýjandi frá aðalkröfu sinni í héraði um sýknu. Hann gerir ekki lengur ágreining um það, að um sé að ræða orsakasamband innbyrðis milli þeirra slysa, er gagnáfrýjandi varð fyrir 4. júní 1991 og 2. apríl 1992, og tjónsins. Þá er ekki heldur deilt um það, að varanleg læknisfræðileg örorka gagnáfrýjanda vegna beggja slysanna verði talin samtals 50%. Fyrir Hæstarétti snýst því málið aðallega um ákvörðun bótafjárhæða til handa gagnáfrýjanda, en bætur eru sóttar á grundvelli ökumannstryggingar samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Fyrra slysið varð í bifreiðaárekstri á mótum Háaleitisbrautar og Listabrautar í Reykjavík. Síðara slysið gerðist með þeim hætti, að gagnáfrýjandi var að stíga út úr bifreið sinni fyrir utan heimili sitt, er hann féll og bar fyrir sig vinstri hönd. Engin haldbær rök hafa verið færð fram fyrir þeirri staðhæfingu, að gagnáfrýjandi hafi að einhverju leyti valdið þessu slysi með stórfelldu gáleysi, en eftir reglum laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga hefur einfalt gáleysi vátryggðs ekki áhrif á kröfu hans til vátryggingarbóta, sbr. og 2. mgr. 88. gr. umferðarlaga.

Fallist er á það með héraðsdómi, að við áætlun tapaðra framtíðartekna gagnáfrýjanda vegna slysanna verði tekið mið af hinni læknisfræðilegu örorku hans og hliðsjón höfð af líkindareikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings frá 4. október 1995, sem birtur er í héraðsdómi.

II.

Gagnáfrýjandi sundurliðar kröfugerð sína þannig:

1. Tímabundin örorka	kr.	3.800.800
2. Varanleg örorka	–	14.638.560
3. Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda	–	921.400

4. Miskabætur	kr.	1.500.000
Samtals	kr.	20.860.760
Frádregnar innborganir	–	2.799.723
Samtals	kr.	18.061.037

Í þessari kröfugerð hefur gagnáfrýjandi þegar lækkað kröfu vegna varanlegrar örorku um 15% vegna skatthagræðis og eingreiðslu bóta.

Um 1. Gagnáfrýjandi var tjónskoðunarmaður hjá aðaláfrýjanda frá upphafi árs 1990 og hélt launum sínum hjá honum, á meðan hann var óvinnufær vegna beggja slysanna. Aðaláfrýjandi greiddi gagnáfrýjanda 1.784.277 krónur 17. maí 1994 „vegna 15% varanlegrar örorku, miska og tapaðrar vinnu við eigið húsnæði". Var það gert með fyrirvara um bætur fyrir vinnu við eigið húsnæði, ef til dómsmáls kæmi. Gagnáfrýjandi tók við þessari greiðslu sem innborgun. Skattskyldar tekjur gagnáfrýjanda hjá aðaláfrýjanda lækkuðu milli áranna 1991 og 1992 um 306.970 krónur, en hækkuðu á árinu 1993 í nokkuð samsvarandi laun og árið 1991. Reiknað endurgjald við eigin atvinnurekstur gagnáfrýjanda lækkaði milli áranna 1991 og 1992 um 314.673 krónur og enn um 140.130 krónur milli áranna 1992 og 1993. Þessar launabreytingar hafa ekki verið skýrðar. Á það má fallast með héraðsdómi, að með launagreiðslum aðaláfrýjanda til gagnáfrýjanda, á meðan hann var óvinnufær, og framangreindri innborgun hafi gagnáfrýjandi fengið bætt tjón sitt vegna tímabundinnar örorku.

Um 2. Aðila greinir á um það, hvort við útreikning tjónsins skuli taka tillit til vinnu gagnáfrýjanda fyrir slysin við eigið húsnæði og við húsbyggingar hjá öðrum. Jón Erlingur Þorláksson tryggingafræðingur áætlar í áðurnefndum útreikningi sínum, að slysdagsverðmæti tekjutaps vegna vinnu við eigið húsnæði sé 1.550.000 krónur og bætist við tap af tímabundinni örorku. Hann metur það svo með hliðsjón af húsbyggingarskýrslum gagnáfrýjanda, sem er menntaður múrari, að í framtíðinni hefði hann getað unnið við iðn sína hjá öðrum sem svarar 600 vinnustundum á ári. Þetta mat þykir ekki með öllu raunhæft, þegar litið er til framtíðar og eðlis þess starfs, sem um er að ræða. Þá liggur ekki annað fyrir en gagnáfrýjandi eigi þess

kost og sé fær um að gegna áfram fullu starfi hjá aðaláfrýjanda. Til alls þessa verður að horfa við heildarmat bóta til handa gagnáfrýjanda vegna varanlegrar örorku hans.

Óumdeilt er, að gagnáfrýjandi eigi rétt á örorkulífeyri frá Tryggingastofnun ríkisins samkvæmt 34. gr. þágildandi laga um almannatryggingar nr. 67/1971, en hafi ekki nýtt sér þann rétt. Bætur frá vátryggingafélagi úr ökumannstryggingu samkvæmt 92. gr. umferðarlaga skulu greiddar eftir reglum skaðabótaréttar um ákvörðun bótafjárhæðar. Tjónþola er því rétt að neyta þeirra úrræða í almannatryggingum, sem lög mæla fyrir um, áður en bótaskyldur aðili svarar til bóta. Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð yfirlýsing Tryggingastofnunar ríkisins 4. september 1997, þar sem fram kemur, að frá árinu 1990 hafi stofnunin ekki endurkrafið vátryggingafélög vegna greiðslu slysabóta, ef um hafi verið að ræða örorkulífeyri vegna slyss. Réttur gagnáfrýjanda til örorkulífeyris er lögbundinn, og breytir engu, hvort Tryggingastofnun ríkisins hefur nýtt sér rétt sinn lögum samkvæmt til endurkröfu á hendur tryggingafélagi þess, er ábyrgð ber á tjóni. Ber því að draga frá bótum til gagnáfrýjanda þann örorkulífeyri, sem hann á rétt til, en samkvæmt útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar 23. febrúar 1996 nemur slysdagsverðmæti lífeyrisins 1.071.000 krónum.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lagðar upplýsingar frá aðaláfrýjanda um greiðslur til gagnáfrýjanda samkvæmt almennri slysatryggingu, sem hann keypti sjálfur, og atvinnuslysatryggingu launþega samkvæmt kjarasamningi. Svo sem áður segir, eru bætur úr ökumannstryggingu greiddar eftir reglum skaðabótaréttar um ákvörðun bótafjárhæðar. Bætur úr eigin slysatryggingu gagnáfrýjanda koma ekki til frádráttar þeim bótum, sem aðaláfrýjanda ber að inna af hendi. Um launþegatrygginguna er þess að gæta, að aðaláfrýjandi, sem hefur borið kostnað af iðgjöldum hennar sem vinnuveitandi gagnáfrýjanda, ber ekki fébótaábyrgð á slysunum eftir skaðabótareglum utan samninga. Af hálfu aðaláfrýjanda hefur ekki komið fram, á hvaða grundvelli hann byggir þá kröfu sína, að bætur launþegatryggingarinnar dragist frá bótum til gagnáfrýjanda. Bætur þeirrar vátryggingar koma samkvæmt framansögðu ekki til frádráttar kröfu aðaláfrýjanda, sbr. 2. mgr. 25. gr. laga nr. 20/1954, sem þá var í gildi.

Bætur vegna varanlegrar örorku sæta að lokum frádrætti vegna hagræðis af eingreiðslu bótanna og skattfrelsi þeirra.

Um 3. Í tjónsútreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar er verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda áætlað 6% af höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku eða 921.400 krónur. Fyrir því er dómvenja, að tjónþolar í örorkubótamálum fái bætt ætlað tjón vegna tapaðra lífeyrisréttinda án skerðingar vegna skattfrádráttar. Verður þessi kröfuliður gagnáfrýjanda tekinn til greina að fullu.

Um 4. Slysin hafa valdið gagnáfrýjanda umtalsverðum óþægindum og vanlíðan og heft hann í daglegu lífi og tómstundum. Þykja miskabætur hæfilega ákveðnar 800.000 krónur.

Ágreiningslaust er, að frá bótafjárhæðum, eins og þær eru ákveðnar að framan, verði dregnar 3.000.000 krónur, sem aðaláfrýjandi hafði greitt vegna tjónsins, og var það gert í hinum áfrýjaða dómi.

III.

Í áðurnefndum líkindareikningi Jóns Erlings Þorlákssonar er tjón gagnáfrýjanda vegna varanlegrar örorku áætlað 18.298.200 krónur. Þegar sú fjárhæð hefur verið lækkuð sem nemur slysdagsverðmæti örorkulífeyris frá Tryggingastofnun ríkisins og frádrætti vegna eingreiðslu og skatthagræðis, en bætt við miskabótum og verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda, fást 14.211.120 krónur. Frá þeirri fjárhæð eru dregnar 3.000.000 krónur vegna innborgana. Niðurstaða málsins verður þá sú, að aðaláfrýjanda ber að greiða gagnáfrýjanda 11.211.120 krónur að frádregnum 9.000.000 krónum, sem hann greiddi gagnáfrýjanda 21. maí 1996, eftir uppsögu héraðsdóms.

Aðaláfrýjanda var sent kröfubréf 20. ágúst 1993, og voru þar settar fram kröfur, að fjárhæð 18.178.149 krónur, með vísun til örorkutjónsútreiknings Jóns Erlings Þorlákssonar frá 18. ágúst 1993. Kröfugerð í þessu máli byggist á sama grundvelli að öðru leyti en því, að í síðari útreikningi tryggingafræðingsins 4. október 1995 er reiknað með 4,5% afvöxtun framtíðartekna í stað 6%. Vegna verðlagsbreytinga milli útreikninga og breyttra forsendna í hinum síðari þykir rétt, að bótafjárhæðin beri ekki dráttarvexti fyrr en frá og með 4. október 1995.

Rétt þykir, að aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 1.200.000 krón-

ur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, en þá hefur verið tekið tillit til útlagðs kostnaðar, 125.675 króna, og innborgunar 19. október 1992, 100.000 króna.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði gagnáfrýjanda, Þorgeiri Yngvasyni, 11.211.120 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 2. apríl 1992 til 4. október 1995, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags, allt að frádregnum 9.000.000 krónum 21. maí 1996, er gangi fyrst til greiðslu dráttarvaxta.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 1.200.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Krafa gagnáfrýjanda vegna meiðsla hans 2. apríl 1992 er ekki á því byggð, að hann hafi þá orðið fyrir umferðarslysi, heldur telur hann þau eðlilega afleiðingu slyssins 4. júní árið áður. Sú regla 2. mgr. 88. gr. umferðarlaga, að bótaréttur vegna líkamstjóns skerðist ekki, nema slysi sé valdið af stórfelldu gáleysi, á þannig ekki við um meiðslin með beinum hætti, og sama er um hliðstæða reglu 20. gr. laga um vátryggingarsamninga. Álitaefnið er það, hvort gagnáfrýjandi hafi hlotið meiðslin vegna eigin skeytingarleysis um þá veiklun, sem hann bjó við eftir fyrra slysið. Er ég samþykkur þeirri niðurstöðu héraðsdóms, að þetta sé ósannað. Með þessari athugasemd er ég samþykkur atkvæði annarra dómenda að öllu leyti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. apríl 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. apríl sl., var höfðað með stefnu, birtri 14. júní 1994.

Stefnandi er Þorgeir Yngvason, kt. 261043-4329, Súlunesi 27, Garðabæ.

Stefndi er Sjóvá-Almennar tryggingar hf.

Dómkröfur stefnanda.

Þær eru, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda óskipt skaða- og miskabætur, að fjárhæð 18.061.037 kr. [með nánar tilgreindum ársvöxtum], til 20. 9. 1993, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá þeim degi til 17. 5. 1994, en með dráttarvöxtum af 16.276.760 kr. frá 17. 5. 1994 til greiðsludags.

Þess er jafnframt krafist, að dæmt verði, að dráttarvextir skuli leggjast við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 20. september 1994, en síðan árlega þann dag.

Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu ásamt virðisaukaskatti skv. málskostnaðarreikningi, sem lagður verður fram við aðalmeðferð málsins.

Frá framangreindum fjárhæðum dragist síðan innborganir stefnda 19. 10. 1992, 100.000 kr., og 17. 5. 1994, 1.784.277 kr., samtals 1.884.277 kr.

Dómkröfur stefnda.

Aðallega krefst stefndi sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu.

Til vara er þess krafist, að krafa stefnanda verði verulega lækkuð og að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Málavextir.

Hinn 4. júní 1991 varð stefnandi fyrir slysi, er hann ók bifreið sinni, G-25912, og lenti í árekstri við bifreiðina O-8563. Bifreið stefnanda var tryggð lögboðinni ökumannstryggingu hjá stefnda. Við áreksturinn varð stefnandi fyrir áverkum á hálsi og mjóbaki og fann fyrir dofatilfinningu niður í fætur. Var hann fluttur á slysadeild Borgarspítalans til frekari rannsóknar. Stefnandi var meðhöndlaður af læknum slysadeildarinnar, og síðar var hann einnig til meðferðar hjá Torfa Magnússyni lækni.

Samhliða slæmum einkennum frá hálsi og mjóbaki fann stefnandi fyrir máttleysi og dofa í ganglimum, einkum í vinstri fæti. Í vottorði Torfa Magnússonar frá 27. okt. 1992 segir svo í niðurstöðu:

„4. júní 1991 lenti sjúklingur í bifreiðarslysi. Fékk hann við það áverka á bak og háls. Hann hefur sennilega einnig fengið áverka á taugarætur neðst í mjóbaki. Talsvert mikil einkenni voru í upphafi og óvinnufærni, en einkenni hjöðnuðu smám saman næstu vikur, og frá því að undirritaður sá sjúkling fyrst, í október 1991, hafa í raun ekki orðið neinar afgerandi breytingar á ástandi hans, hvað varðar bakverki og hálsverki. Einkennin bæði frá hálsi og baki hafa verið talsvert hamlandi.

Ég tel, að einkennin í mjóbaki megi rekja til tognunar í kringum V. lendalið, líklega vegna áverka á liðþófa, liðbönd eða smáliði milli hryggjarliða, og sjúklingur fær þar sára stingverki auk stöðugs verkjar, sem hann hefur.

Einkennin í hálsi tel ég stafa af tognun í hálshrygg, líklega vegna áverka á liðþófa, liðbönd eða smáliði milli hryggjarliða, og ýfist síðan upp vöðvaspenna í hálshryggnum vegna verkja þar. Höfuðverkur kemur að nokkru leyti frá hálshryggnum, en sennilega einnig að nokkru leyti frá þrýstingi vöðva á hnakkataugar.

Komið hefur fram truflun í dálkstaug (nervus peroneus), sem sennilega má rekja til áverka á taugarætur í slysinu.

Vinnugeta sjúklings er talsvert skert vegna afleiðinga bílslyssins, og hafa einkennin ætíð ýfst upp við líkamlegt álag. Við mat á síðastliðnu vori taldi ég, að einkennin myndu verða þrálát og sennilega skerða vinnugetu sjúklings til líkamlegra starfa til frambúðar.

Þar sem sjúklingur hlaut á síðastliðnu vori slæmt brot á vinstri framhandlegg, hefur vinnugeta hans skerst enn frekar, og hefur hann verið alveg óvinnufær vegna þess undanfarna mánuði. Um batahorfur eftir það slys verður ekki fullyrt að svo komnu máli.

Við einkennin frá baki og hálsi er ekki upp á frekari meðferð að bjóða."

Hinn 2. apríl 1992, þegar stefnandi var að stíga út úr bifreið sinni, lágum Subaru, fyrir utan heimili sitt, datt hann og bar þá fyrir sig vinstri hönd. Hlaut hann við það óvenjuslæmt brot á hendinni. Í vottorði Rögnvalds Þorleifssonar læknis frá 9. júlí 1993 segir m. a. svo:

„Gert var að kurlbrotinu á vinstri úlnlið sjúklings með þeim hætti, að það var fært í skorður og komið fyrir svonefndri ytri festingu á vinstri úlnlið eða hendi. Með því móti fékkst tiltölulega góð staða í kurlbrotið á fremri sveifarendanum. Eftir á kom í ljós, að miðtaugin í hendinni var ekki starfandi og algjör dofi í þeim fingrum, sem hún annast. Líklegt sýndist, að taugin hefði orðið fyrir sköddun á brotstað og háskalegum þrýstingi, þar sem hún liggur í gegnum lófarótina. Sakir þessa var gerð aðgerð 4/4 og losað um taugina á þessum stað. Taugin reyndist dökkleit á kafla, og blæðing var á staðnum. Vænst var, að þessi ráðstöfun nægði til þess, að taugin næði sér a. m. k. að verulegu leyti. Sú varð þó ekki raunin. Ytri festing, sem notuð var til þess að halda brotkurlinu í skorðum, var fjarlægð sjö vikum eftir slysið, og hófst þá langvarandi sjúkraþjálfunarmeðferð á hendinni. Sjúklingur hafði allt frá upphafi ekki haft vald á að hreyfa fingur handarinnar að ráði, og fljótlega komu í ljós einkenni um svokallaða dystrophia sympatica, sem er í eðli sínu óskýrt fyrirbæri, en veldur stirðleika, bjúg og verkjum

ekki aðeins á skaddaða svæðinu, heldur og í öllum skaddaða útlimnum. Allar tiltækar meðferðartilraunir voru gerðar til að bæta úr stirðleika í liðum, verkjum svo og ofurviðkvæmni í hendinni. Þar var einkanlega um að ræða sjúkraþjálfun, ýmiss konar sprautu- og deyfingarmeðferð svo og lyfjameðferð. Meðal annars dvaldist sjúklingur á endurhæfingardeild Borgarspítalans inniliggjandi eða/og sem dagsjúklingur á tímabilinu 16. 6. til 18. 9. 1992. Mun hann þar einkum hafa verið í umsjá Torfa Magnússonar, sérfræðings í taugalækningum, en hann hafði verið að talsverðu leyti í umsjá hans vegna slyssins í júní 1991.

Reynt var á tímabili að auka möguleika sjúklings til þess að stjórna kreppivöðvum fingranna með því, að hann hlustaði með þar til gerðum tækjum á það, þegar kreppivöðvarnir drægjust saman. Þessi meðferðarviðleitni bar lítils háttar árangur, einkanlega hvað varðaði þá vöðva, sem ulnar-taugin stjórnar.

Öll meðferðarviðleitni bar þó mjög takmarkaðan árangur að því undanskildu, að hreyfingar í vinstri axlarlið, sem voru mjög skertar og aumar á tímabili, urðu smám saman langt til eðlilegar. Sömuleiðis jókst hreyfigeta í vinstri úlnlið smám saman, en er þó engan veginn eðlileg orðin. Brunatilkenning, sem sjúklingur hafði í vinstri hendi alllengi, hjaðnaði og má heita horfin. Eftir stendur þó viss þrýstings- og verkjatilkenning í hendinni, sér í lagi, þegar sjúklingur hefur ekki beitt henni um nokkra stund, og eins, ef hún hangir niður lengri tíma. Til þess að draga úr þessum óþægindum þurfti sjúklingur að halda hendinni a. m. k. í axlarhæð lengi vel. Hann kvartaði á tímabili mjög um kulvísi á hendinni, en svo sýnist sem nokkuð hafi dregið úr þessari kulsækni.

Þrátt fyrir ýtrustu viðleitni sjúklings sjálfs svo og meðhöndlandi aðila, hefur hreyfigeta og sér í lagi gripstyrkur fingra vinstri handar sáralítið aukist í tímans rás. Fingurnir, að þumlinum að nokkru leyti undanskildum, hafa enn verulega skerta kreppigetu, og gripstyrkur handarinnar er enn óverulegur. Tilfinning á því svæði, er miðtaugin annast í fingrum handarinnar, þ. e. a. s. lófa megin á þumli, vísifingri, löngutöng og hálfum baugfingri, er nánast engin og hefur ekki breyst til batnaðar, frá því að sjúklingur varð fyrir slysinu í byrjun apríl 1992. Í ljós kemur einnig, að tilfinning á því svæði, sem ulnar-taugin annast, er talsvert skert. Þessu var þó ekki veitt athygli þar til nýlega, enda hafði sjúklingur sjálfur ekki tekið eftir þessu eða vakið athygli á því.

Af þessum sökum er nýtigeta vinstri handar mjög mikið skert, og nýtist höndin helst til þess að styðja við hluti. Sakir kreppiskerðingar fingranna, mjög veiklaðra vöðva og tilfinningaskerðingar í fingrunum getur sjúklingur

ekki haldið á verkfærum í hendinni, svo að gagn sé að. Heildarnýtigeta handarinnar er þannig óveruleg, og nú um langt skeið hefur engin sannfærandi breyting til batnaðar orðið í því efni.

Engin lausn sýnist á vanda sjúklings að þessu leyti. Að vísu hefur alllengi verið til íhugunar að kanna miðtaugina með skurðaðgerð og nema burtu kafla hennar í lófarótinni, sem væntanlega er eyðilagður, og þess í stað koma fyrir brúm milli heilbrigðrar taugar ofan úlnliðsins og taugagreinanna í lófanum. Markmið með slíkri ráðstöfun væri að koma aftur á nokkurri, en þó í besta falli sljórri tilfinningu í annars tilfinningalausa fingur. Þar yrði að vísu ekki um að ræða mjög viðamikla aðgerð, en slíkri aðgerð fylgdi væntanlega nokkur hætta á því, að áður umgetin dystrophia sympatica ýfðist upp aftur og ykist.

Nefnd dystrophia sympatica er fyrirbæri, sem aldrei hefur verið skýrt að neinu ráði. Þetta verkja- og stirðleikafyrirbæri er stöku sinnum afleiðing af fremur lítilvægum úlnliðsbrotum, en sjaldan af öðrum áverkum. Á stundum sýnist þessi dystrophia þó vera afleiðing af eða tengjast náið áverka á taugum. Í þessu tilviki er líklegt, að svo sé.

Í samræmi við framanritað verður að líta svo á, að núverandi ástand vinstri handar muni haldast í meginatriðum óbreytt og nýtigeta handarinnar sé og muni framvegis verða mjög skert. Að vísu hefur ekki enn verið með öllu tekið fyrir, að fyrrgreind aðgerð á miðtauginni verði einhvern tímann reynd."

Stefnandi er menntaður múrari. Fyrir slysið 4. júní 1991 starfaði hann að iðn sinni, en frá ársbyrjun 1990 starfaði hann jafnframt sem tjónskoðunarmaður hjá Sjóvá-Almennum tryggingum hf. Eftir slysið í júní 1991 var stefnandi alveg óvinnufær í tvo og hálfan mánuð, en hóf síðan aftur fyrri störf sem tjónskoðunarmaður hjá stefnda. Samkvæmt vottorði Rögnvalds Þorleifssonar gat hann séð um framkvæmdir á sviði múrverks, en ekki unnið að handverkinu, svo að gagn væri að. Eftir byltuna og handarbrotið í apríl 1992 var stefnandi algerlega óvinnufær til ársloka 1992, en hóf þá aftur störf við tjónskoðun. Eftir handarbrotið mun stefnandi samkvæmt fram lögðum vottorðum vera ófær um að vinna sem múrari.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að á þeim tíma, sem slysið varð, hafi stefnandi þegar ráðstafað sér í ýmis verk við múrverk og auk þess ráðgert að ljúka sjálfur múrvinnu við eigið húsnæði að Súlunesi 27. Einnig hafi stefnandi orðið að leggja helstu tómstundaáhugamál sín á hilluna. Þar sé um að ræða flug, en stefnandi mun vera með einkaflugmannspróf, en auk þess hafi stefnandi stundað smíðar í tómstundum og m. a. smíðað nokkrar litlar einkaflugvélar, sem fengið hafi loftferðaskírteini.

Með örorkumati, dags. 25. júlí 1993, mat Jónas Hallgrímsson örorku stefnanda af völdum slyssins 4. júní 1991 og byltunnar 2. apríl 1992. Telur læknirinn í því mati algerlega ótvírætt, að rekja megi síðara slysið, þ. e. byltuna 2. apríl 1992, til afleiðinga fyrra slyss. Mat hann tímabundna örorku stefnanda 100% í 11½ mánuð, en síðan varanlega örorku 50%. Sú örorka skiptist þannig, að 5% eru vegna áverka á hálsi, 10% vegna áverka á mjóbaki og 35% vegna áverka á vinstri hendi.

Að fengnu örorkumati Jónasar var aflað útreiknings Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings á tjóni stefnanda. Er sá útreikningur dags. 18. ágúst 1993. Nýr útreikningur var gerður 4. október 1995.

Á grundvelli fyrra útreiknings var stefnda sent kröfubréf 20. ágúst 1993. Námu heildarkröfur stefnanda á hendur stefnda skv. nefndu bréfi 18.178.149 krónum. Í svarbréfi stefnda, dags. 27. september 1993, var ekki fallist á kröfur stefnanda á grundvelli framangreindra sönnunargagna. Í svarbréfinu voru boðnar bætur miðað við 15% örorku, en því hins vegar hafnað, að um tengsl væri að ræða milli slyssins 4. júní 1991 og byltunnar 2. apríl 1992.

Með aðilum varð þá að samkomulagi að leita álits tveggja lækna á tengslum milli slysanna tveggja svo og heildarörorku stefnanda. Tilnefndi stefnandi Sigurjón Sigurðsson bæklunarskurðlækni, en af stefnda hálfu var Ísak G. Hallgrímsson, orku- og endurhæfingarlæknir tilnefndur. Fyrir læknana voru lagðar spurningar um það, hvort um tvö óskyld slys væri að ræða eða hvort þau beinu tengsl væru á milli slysanna tveggja, að síðara slysið teldist bein afleiðing hins fyrra. Auk þess var spurt um það, hver heildarörorka stefnanda væri og hvernig hún skiptist á milli slysanna tveggja.

Í matsgerð læknanna tveggja, sem dags. er 24. apríl 1994, eru málsatvik rakin, en síðan er vikið að núverandi ástandi stefnanda. Kemur þar fram, að einkenni stefnanda hafa að mestu verið óbreytt, í raun allt frá áramótum 1992–1993. Ástand og einkenni frá hálsi og mjóbaki séu svipuð og starfsemi vinstri handar verulega skert, hún nýtist ekkert nema til stuðnings. Um sífellt máttleysi sé að ræða í vinstri fæti, en með ýtrustu aðgæslu komist stefnandi nú hjá því að detta af þeim sökum.

Í samhljóða niðurstöðu læknanna kemur enn fremur fram, að þeir telja byltuna 2. apríl 1992 vera beina afleiðingu slyssins 4. júní 1991. Auk þess staðfesta þeir niðurstöðu Jónasar Hallgrímssonar um 50% varanlega örorku af þessum völdum og skiptingu hennar.

Þrátt fyrir þessa niðurstöðu féllst stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., ekki á, að um orsakatengsl væri að ræða milli slyssins og óhappsins í apríl 1992. Bauð stefndi upp á greiðslu í samræmi við tilboð sitt frá 27. september 1993 miðað við metna örorku vegna háls- og bakmeiðsla, þ. e. 15%. Við þeirri greiðslu var tekið af stefnanda hálfu sem innborgun á tjón hans.

Hinn 17. október 1994 skilaði Guðmundur Björnsson læknir læknisfræðilegri greinargerð um hugsanlegt orsakasamhengi milli bifreiðarslyssins 4. júní 1991 og byltunnar 2. apríl 1992. Ályktun hans er svohljóðandi:

„Þorgeir hefur við fyrra slys hlotið hnykk á háls og bak.

Niðurstöður læknisskoðunar eftir fyrra slys bentu ekki til veiklunar á spyrnugetu fótar, heldur eingöngu kraftminnkunar við réttingu á tám vinstri fótar. Ljóst er, að Þorgeir hafði fyrir fyrra slys óþægindi í hæ. hné vegna slitgigtar og hugsanlega liðþófaskemmdar, og hafa slík óþægindi hugsanlega getað valdið óstöðugleika hans. Hann var með verki í baki fyrir slysið, sem versnuðu eftir fyrra slys. Þekkt er, að slíkir verkir geta í sumum tilfellum truflað niðurstöður taugalífeðlisfræðilegra rannsókna vegna vöðvaspennu. Taugaritið bendir í þessu tilfelli ekki á skemmd eða þrýsting á taugavef; þannig er ekki hægt að sýna fram á, að taugavefur hafi verið skaddaður fyrir eða skaddast við áreksturinn, svo að óyggjandi sé. Ekki verður séð, að neitt sé læknisfræðilega athugavert við spyrnugetu vi. fótar, heldur eingöngu réttingu á tám, og því ekkert hægt að fullyrða, að vi. fótur hafi gefið sig, þegar Þorgeir steig út úr bifreið sinni við seinna slys, af orsökum, sem rekja má til fyrra slyss. Verkir geta valdið því, að útlimir gefi sig við álag, en þekkt var, að Þorgeir hafði verki af öðrum orsökum, m. a. í hægra hné. Þannig er ekki hægt að fullyrða, að afleiðingar umferðarslyssins eigi þátt í slysabyltunni.

Hér er því að mínu mati um tvo óskylda atburði að ræða."

Hinn 11. nóvember 1994 voru þeir Magnús Ólason læknir og Þorgeir Örlygsson prófessor dómkvaddir sem matsmenn til þess að láta í té skriflegt og rökstutt álit á fjárhagslegri örorku stefnanda vegna slysanna hvors um sig og beggja slysanna í einu lagi. Hinir dómkvöddu matsmenn skiluðu mati, dags. 7. apríl 1995. Niðurstaða þeirra var, að varanleg fjárhagsleg örorka stefnanda af völdum umferðarslyssins í júní 1991 teldist vera 10%. Varanlega fjárhagslega örorku stefnanda af völdum byltunnar í apríl 1992 töldu matsmenn vera 22,5%, og varanlega fjárhagslega örorku stefnanda af völdum slysanna beggja 30%.

Með úrskurði, upp kveðnum í Héraðsdómi Reykjavíkur 24. mars 1995, var lagt fyrir læknaráð að láta dóminum í té skriflega og rökstudda umsögn um eftirfarandi:

„Telur læknaráð af fram lögðum gögnum og lýsingum ótvírætt, að slys það, sem stefnandi varð fyrir 4. júní 1991, hafi leitt til áverka, sem síðan hafi valdið því slysi, sem hann varð fyrir 4. apríl 1992, að beint orsakasamband sé á milli þessara slysa?"

Svar læknaráðs er dags. 6. júlí 1995, en þar játar ráðið framangreindri

spurningu. Síðan segir svo: „Læknaráð fellst á þann rökstuðning, sem fram kemur í fyrirliggjandi umsögnum lækna, þar sem rök eru leidd að því, að orsakasamband sé á milli slysanna. Sérstaklega skal vísað til þess, sem segir í matsgerð Ísaks G. Hallgrímssonar læknis og Sigurjóns Sigurðssonar læknis á dómskjali nr. 17 í kaflanum um samantekt og álit."

Málsástæður stefnanda.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að í örorkumati Jónasar Hallgrímssonar læknis svo og í matsgerð læknanna Sigurjóns Sigurðssonar og Ísaks G. Hallgrímssonar liggi fyrir samhljóða mat þriggja lækna þess efnis, að um orsakatengsl sé að ræða milli bílslyssins 4. júní 1991 og byltunnar 2. apríl 1992. Þær niðurstöður byggi enn fremur á vottorðum þeirra lækna, sem afskipti höfðu af stefnanda eftir slysið.

– – –

Málsástæður og rökstuðningur stefnda.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að enginn ágreiningur sé um það, að fyrra slys hafi valdið stefnanda 15% varanlegri læknisfræðilegri örorku. Hvað það slys varðar, sé eingöngu ágreiningur um fjárhagslegt tap stefnanda vegna þess. Af hálfu stefnda er því og haldið fram, að hann beri ekki ábyrgð á því tjóni, sem stefnandi hlaut við síðara slys.

– – –

Niðurstaða.

Bótaskylda stefnda vegna tjóns stefnanda af slysinu 4. júní 1991 byggist á 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, og er hún viðurkennd af stefnda. Ágreiningur aðila er um sönnun orsakatengsla milli bílslyssins 4. júní 1991 og byltunnar 2. apríl 1992.

Þegar til þess er litið, sem fram kemur í fram lögðum læknisvottorðum, niðurstöðu læknaráðs, framburði læknanna hér fyrir dómi, og þá sérstaklega þess, sem fram kom hjá Torfa Magnússyni lækni, telja hinir sérfróðu meðdómendur, að sýnt hafi verið fram á, að afleiðingar áverka þeirra, sem stefnandi varð fyrir við slysið 4. júní 1991, hafi að öllum líkindum valdið slysinu 2. apríl 1992. Ólíklegt þykir, að aðrar hugsanlegar orsakir og fyrirliggjandi sjúkdómar, svo sem slitgigt og liðþófaskemmd, sbr. greinargerð Guðmundar Björnssonar læknis, dags. 17. október 1994, hafi valdið slysinu. Ekkert er fram komið um, að stefnandi hafi sýnt gáleysi, þá er hann varð fyrir síðara slysi. Stefnanda hafði hvorki verið bannað að vinna né aka bifreið.

Verður því lagt til grundvallar við niðurstöðu málsins, að stefndi sé bótaskyldur gagnvart stefnanda á því tjóni, sem hann varð fyrir við slysin bæði.

Læknisfræðileg örorka stefnanda hefur af þremur læknum verið metin 50%. Á það mat fallast hinir sérfróðu meðdómendur. Í úrlausnum dómstóla um verðmæti tapaðra framtíðartekna vegna örorku hefur almennt verið litið til læknisfræðilegrar örorku og hún höfð til hliðsjónar við ákvörðun örorkubóta. Eigi eru forsendur til að víkja frá þeirri hefðbundnu aðferð, svo sem máli þessu og sönnunargögnum er háttað.

Stefnandi reisir kröfur sínar vegna örorkutjóns, þ. e. vegna tímabundinnar og varanlegrar örorku, á útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings, dags. 4. okt. 1995. Í útreikningi kemur fram, að óskað hafi verið eftir því, að tjónið væri reiknað á tvo vegu. Síðar segir m. a.:

„1. Annars vegar sé miðað við tekjur Þorgeirs árin 1990 og 1991 samkvæmt skattframtölum hans. 2. Hins vegar verði tekið tillit til tapaðra tekna vegna vinnu við eigið húsnæði.

1. Samkvæmt ljósritum af skattframtölum Þorgeirs voru vinnutekjur hans árin 1990 og 1991 eins og að neðan greinir, og eru jafnframt sýndar tekjurnar, eftir að þær hafa verið umreiknaðar vegna kaupbreytinga:

		Tekjur		Umreiknaðar tekjur
Árið 1990	kr.	1.670.439	kr.	2.046.700
– 1991	–	2.140.810	–	2.426.600
		Meðaltal	kr.	2.236.700

Tekjurnar eru að mestum hluta laun, en að minna leyti reiknuð laun og hreinar tekjur í eigin atvinnurekstri.

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

		Áætlaðar tekjur		Tekjutap
Árið 1991, frá slysdegi	kr.	1.138.000	kr.	1.138.000
– 1992	–	2.008.800	–	1.389.400
– 1993	–	2.086.600	–	1.043.300
– 1994	–	2.154.000	–	1.077.000
Síðan árlega	–	2.236.700	–	1.118.300

Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps reiknast mér á slysdegi:

Vegna tímabundinnar örorku	kr.	1.860.500
Vegna varanlegrar örorku	–	15.356.800
Samtals	kr.	17.217.300

Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyss er ég vanur að áætla 6% af höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku. Það verður í þessu tilfelli 921.400 kr. Óvíst er, að slíkt tap verði virkt, þar sem ýmsir lífeyrissjóðir veita framreiknuð réttindi til elli- og makalífeyris, þegar um mikla örorku er að ræða.

2. Vinnu við eigið húsnæði, sem fellur niður vegna slyssins, áætlar Þorgeir þannig:

Múrhúðun inni	kr.	1.100.000
Málun inni	–	284.000
Annað smálegt og flutn. ca.	–	200.000
Samtals	kr.	1.584.000

Slysdagsverðmæti framangreindrar fjárhæðar er um 1.550.000. Bætist það við tap af tímabundinni örorku.

Að lokinni eigin húsbyggingu má ætla, að starfsorka Þorgeirs hefði beinst í auknum mæli að starfsemi fyrir aðra, sbr. greinargerð hans. Hversu mikið sú vinna hefði aukist til frambúðar, er auðvitað óvíst. Ég hef til hliðsjónar tölur úr húsbyggingarskýrslum, þar sem fram koma vinnustundir við eigin byggingu: 700 st. 1989, 800 st. 1990 og 1080 st. 1991 fram að slysdegi. Ég áætla, að í framtíðinni myndu í staðinn skila sér 600 st. á ári í vinnu hjá öðrum. Tekjur af því áætla ég 714 kr. á stund, sem er sem næst meðaltímakaup iðnaðarmanna samkvæmt skýrslum Kjararannsóknarnefndar. Við það aukast árlegar framtíðartekjur um 428.400 kr. upp í 2.665.100 kr. Með þessu móti fæst slysdagsverðmætið:

Vegna tímabundinnar örorku	kr.	3.800.800
Vegna varanlegrar örorku	–	18.298.200
Samtals	kr.	22.099.000

Við útreikning höfuðstólsverðmætis eru fram að útreikningsdegi 4/10 1995 notaðir vextir (einfaldir) af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands (6% frá slysdegi, 7% frá 1/8 '91, 4% frá 11/10 '91, 3,75% frá 1/11 '91, 3,5% frá 21/11 '91, 3% frá 1/12 '91, 2,5% frá 1/2 '92, 2% frá 11/2 '92, 1,25% frá 21/3 '92, 1% frá 1/5 '92, 1,25% frá 11/8 '93 og 0,5% frá 11/11 1993). – Einfaldir sparisjóðsvextir frá slysdegi til útreikningsdags eru 6,31%. – Eftir útreikningsdag eru notaðir 4,5% vextir og vaxtavextir."

Því er ómótmælt, að stefnandi hafi haldið launum sínum hjá stefnda þann tíma, sem hann var óvinnufær vegna slysanna beggja. Í bréfi stefnda, dags.

27. september 1993, er boðið upp á sem fullnaðaruppgjör vegna slyssins 4. júní 1991 3.000.000 kr. vegna varanlegrar örorku og miska og 1.584.000 kr. vegna tapaðrar vinnu við eigið húsnæði ÷ innborgað 2.799.723 kr., samtals 1.784.277 kr. Greiðsla þessi var innt af hendi 17. maí 1994 og við henni tekið sem innágreiðslu.

Þegar til þess er litið, sem hér hefur verið rakið, verður lagt til grundvallar við niðurstöðu málsins, að stefndi hafi þegar greitt stefnanda bætur vegna tímabundinnar örorku, þ. e. með launagreiðslum og bótum vegna tapaðrar vinnu við eigið húsnæði.

Við ákvörðun bóta til stefnanda verður höfð hliðsjón af ofangreindum útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar, enda hefur ekki verið lagður fram útreikningur byggður á tekjum þriggja ára fyrir slys. Hér er og á það að líta, að í greiðslum stefnda til stefnanda vegna slyssins 4. júní 1991 virðist hafa verið miðað við útreikning byggðan á tekjum slysársins og síðasta árs fyrir slys. Samkvæmt dómvenju er rétt, að bætur til stefnanda vegna örorku sæti frádrætti vegna hagræðis við eingreiðslu bóta og skattfrelsis þeirra. Þá á stefnandi rétt til bóta vegna tapaðra lífeyrisréttinda.

Ekki þykja efni til að lækka bætur til stefnanda vegna þess, að hann kunni að eiga rétt á örorkubótum frá Tryggingastofnun ríkisins. Sama er um bætur þær, sem stefnandi hefur fengið úr launþegatryggingu og eigin slysatryggingu.

Með hliðsjón af þessum forsendum þykir óbætt tjón stefnanda vegna varanlegrar örorku hæfilega metið 12.000.000 kr. Þá á stefnandi rétt til bóta vegna tapaðra lífeyrisréttinda, 921.400 kr.

Þegar litið er til afleiðinga slyss stefnanda og dómvenju um miskabætur, þykja miskabætur honum til handa hæfilega metnar 1.250.000 kr.

Frá fjárhæðum þessum dragist 3.000.000 kr., þ. e. 2.799.723 kr., sem greiddar voru á tímabilinu okt. 1991 til okt. 1992, sbr. kröfugerð stefnanda, og 200.277 kr., sem greiddar voru 17. maí 1994, þ. e. 1.784.277 kr. ÷ 1.584.000, vegna vinnu við eigið húsnæði, en til þess var litið vegna kröfu um bætur vegna tímabundinnar örorku.

Verður stefnda því gert að greiða stefnanda 11.171.400 kr. með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 2. apríl 1992 til 20. september 1993, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Heimilt er að leggja áfallna dráttarvexti við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 20. september 1994.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem ákveðst 1.075.000 kr. Hefur þá verið litið til útlagðs kostnaðar, 112.375 kr., virðisaukaskattsskyldu lögmannsþóknunar og innborgunar stefnda á málskostnað, 100.000 kr.

Dóminn kveða upp Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari, Júlíus Valsson læknir og Sigurður Thorlacius læknir.

Dómsorð:

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Þorgeiri Ingvasyni, 11.171.400 kr. með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 2. apríl 1992 til 20. september 1993, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og 1.075.000 kr. í málskostnað.

Heimilt er að leggja áfallna dráttarvexti við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 20. september 1994.

Fimmtudaginn 11. september 1997.

Nr. 298/1996. **Haraldur Líndal Haraldsson**
(Ragnar H. Hall hrl.)
gegn
Sigtryggi Bragasyni
Gísla Gíslasyni og
Akraneskaupstað
(Þórunn Guðmundsdóttir hrl.)
og gagnsök

Ráðningarsamningur. Uppsögn. Hlutafélög. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. ágúst 1996 og krefst þess, að gagnáfrýjendum verði sameiginlega gert að greiða sér 1.873.881 krónu auk dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 20. febrúar 1995 til greiðsludags. Einnig krefst hann málskostnaðar úr hendi gagnáfrýjenda sameiginlega, bæði í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 27. ágúst 1996 og krefjast sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Aðaláfrýjandi tók við starfi framkvæmdastjóra Þorgeirs og Ellerts hf. í ágúst 1991. Skriflegur ráðningarsamningur var gerður við hann 12. desember sama árs, svo sem greinir í héraðsdómi. Gegndi aðaláfrýjandi framkvæmdastjórastarfi hjá félaginu til 30. júní 1994, er honum var sagt upp störfum. Bú félagsins var tekið til gjaldþrotaskipta 15. júlí 1994.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, reisir aðaláfrýjandi kröfur sínar á hendur gagnáfrýjendum á því, að gagnáfrýjendur Sigtryggur og Gísli, sem voru kjörnir fyrir tilstuðlan gagnáfrýjanda Akraneskaupstaðar í stjórn Þorgeirs og Ellerts hf., hafi vanrækt skyldu til að gefa bú félagsins upp til gjaldþrotaskipta, að minnsta kosti allt frá því í desember 1992. Hafi þeir gefið aðaláfrýjanda ástæðu til að ætla, að

honum yrði tryggt, að hann yrði ekki fyrir tjóni, þótt hann starfaði áfram hjá félaginu, þrátt fyrir það að eignir þess væru miklu minni en skuldir.

Aðaláfrýjandi heldur því fram, að hinir stefndu einstaklingar hafi vegna hagsmuna gagnáfrýjanda Akraneskaupstaðar látið haga rekstri og öðrum ákvörðunum um málefni Þorgeirs og Ellerts hf. eingöngu út frá því, hvað hentaði bæjarfélaginu best, einkum þó ástandi í atvinnumálum á Akranesi. Hafi þeir þannig litið fram hjá ýmsum lagaskyldum sínum gagngert til að þjóna hagsmunum bæjarfélagsins. Með þessu hafi gagnáfrýjendur Sigtryggur og Gísli svo og gagnáfrýjandi Akraneskaupstaður sem umbjóðandi þeirra í stjórn Þorgeirs og Ellerts hf. bakað sér ábyrgð á fjártjóni, sem aðaláfrýjandi hafi orðið fyrir vegna missis launa og orlofs á uppsagnarfresti, sem samkvæmt ráðningarsamningi skyldi vera sex mánuðir.

II.

Þegar aðaláfrýjandi hóf störf hjá Þorgeiri og Ellert hf., var honum kunnugt um efni ársuppgjörs fyrir hlutafélagið vegna tímabilsins frá 1. janúar til 30. júní 1991, sem gerður var af löggiltum endurskoðanda. Í áritun endurskoðandans á reikninginn fólust ýmsir fyrirvarar. Meðal annars var tekið fram, að um óendurskoðað milliuppgjör væri að ræða og að upplýsingar í uppgjörinu væru samkvæmt eðli máls ekki eins áreiðanlegar og ella væri. Þá segir í árituninni, að langtímastaða félagsins sé óljós, að minnsta kosti meðan reksturinn hafi ekki verið endurskipulagður.

Engin rök eru leidd að því, að gagnáfrýjendur hafi vitað eða mátt ætla, að fjárhagsstaða félagsins væri verri en milliuppgjörið gaf tilefni til að búast við. Þá hefur ekkert komið fram um, að gagnáfrýjendurnir Sigtryggur eða Gísli hafi við gerð ráðningarsamningsins við aðaláfrýjanda beitt hann blekkingum eða að öðru leyti leynt hann upplýsingum um stöðu hlutafélagsins. Verður því ekki talið, að þeir eða Akraneskaupstaður hafi bakað sér skaðabótaskyldu í tengslum við ráðningu aðaláfrýjanda.

III.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, kom í ljós, eftir að aðaláfrýjandi tók við starfi framkvæmdastjóra Þorgeirs og Ellerts hf., að hagur hlutafélagsins var verri en hann hafði talið. Ársreikningur fyrir

1991 var lagður fram í nóvember 1992. Sýndi hann mun lakari stöðu en fyrrnefndur árshlutareikningur hafði gefið tilefni til að ætla. Þá var aðaláfrýjandi tekinn við framkvæmdastjórn félagsins. Eftir 52. gr. laga nr. 32/1978 um hlutafélög, sem þá voru í gildi, fóru félagsstjórn og framkvæmdastjóri með stjórn hlutafélags, sbr. nú 68. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög. Í starfi framkvæmdastjóra felst meðal annars, að honum er skylt að hafa eftirlit með bókhaldi og meðferð fjármuna félagsins.

Í héraðsdómi er að nokkru lýst aðgerðum til að halda rekstri félagsins áfram þrátt fyrir bágborinn hag þess allan starfstíma aðaláfrýjanda. Hvorki verður séð, að ástæða þess, að aðaláfrýjandi hélt áfram að vinna hjá félaginu þrátt fyrir mikla óvissu um framtíð þess, verði rakin til atvika, sem gagnáfrýjendur beri ábyrgð á, né að þeir hafi gefið honum ástæðu til að ætla, að séð yrði til þess, að honum yrði bætt tjón, sem hann kynni að verða fyrir, ef starfsemi félagsins yrði hætt vegna fjárhagserfiðleika.

Uppsagnarbréf, sem gagnáfrýjandinn Sigtryggur ritaði aðaláfrýjanda fyrir hönd stjórnar Þorgeirs og Ellerts hf. 30. júní 1994, verður ekki skýrt svo, að í því felist fyrirheit til handa aðaláfrýjanda um annan eða meiri rétt en ráðningarsamningur mælti fyrir um vegna starfa hans fram að því. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki fallist á, að aðaláfrýjandi geti átt fjárkröfu á hendur gagnáfrýjendum með stoð í bréfinu.

IV.

Eftir framansögðu verður krafa aðaláfrýjanda hvorki reist á almennum skaðabótareglum né því, að gagnáfrýjendur hafi berum orðum eða með öðrum hætti lofað honum betri kjörum við starfslok en fólust í ráðningarsamningi hans við Þorgeir og Ellert hf. Verður niðurstaða héraðsdóms því staðfest.

Eins og atvikum er háttað, þykir rétt, að aðilar beri hvorir sinn málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 14. maí 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. apríl sl. að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir Héraðsdómi Vesturlands af Haraldi Líndal Haraldssyni, kt. 170852-3469, Kaplaskjólsvegi 93, Reykjavík, með stefnu, þingfestri 1. mars 1995, á hendur Sigtryggi Bragasyni, kt. 300743-4719, Víðigerði 3, Akranesi, Gísla Gíslasyni, kt. 090755-3829, Sunnubraut 30, Akranesi, og Akraneskaupstað, kt. 410169-4449, Kirkjubraut 28, Akranesi, in solidum til greiðslu bóta, að fjárhæð 2.058.881 kr., með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá birtingardegi stefnu til greiðsludags og málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Stefndu krefjast aðallega frávísunar málsins, en til vara, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda. Þá krefjast stefndu málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins. Til þrautavara krefjast stefndu þess, að stefnukröfur verði lækkaðar og málskostnaður verði felldur niður.

II.

Frávísunarkröfu stefndu var hafnað með úrskurði, dagsettum 16. janúar sl.

Hlutafélagið Þorgeir og Ellert rak um árabil mjög umfangsmikla starfsemi á Akranesi, en átti í mjög miklum fjárhagserfiðleikum síðustu árin, áður en starfsemi þess var hætt. Stjórnendur félagsins leituðu hvað eftir annað til bæjarstjórnar Akraness um aðstoð við að koma nýrri skipan á fjárhag félagsins. Árið 1991 var svo komið, að Akraneskaupstaður var orðinn langstærsti hluthafi í félaginu. Var meiri hluti stjórnar félagsins frá þeim tíma skipaður fulltrúum, tilnefndum af bæjarstjórn.

Í júlí 1991 átti stjórn Þorgeirs og Ellerts hf. viðræður við stefnanda um, að hann tæki að sér að vera framkvæmdastjóri félagsins. Stjórnarformaður félagsins var þá stefndi Sigtryggur Bragason, sem einnig átti sæti í atvinnumálanefnd Akranesbæjar. Einnig sat í stjórn félagsins stefndi Gísli Gíslason, bæjarstjóri Akraness. Stefnandi kveður fram hafa komið á þeim tíma í viðræðum sínum við stjórnendur félagsins, að fjárhagsleg endurskipulagning hafi farið fram í fyrirtækinu. Í tengslum við hana hafi fulltrúum hinna ýmsu lánastofnana, sem mestra hagsmuna hafi átt að gæta, verið kynnt gögn um rekstrarforsendur fyrirtækisins og þeir metið þau svo, að for-

sendur væru fyrir framhaldi í starfsemi hjá fyrirtækinu. Stefnandi kveðst þess vegna hafa metið aðstæður svo, að koma mætti fyrirtækinu út úr þeim ógöngum, sem það hafi verið í, og ná tökum á rekstri þess. Kveður stefnandi málefnum félagsins hafa í reynd eftir þetta verið stýrt af bæjarfélaginu vegna mikilla hagsmuna bæjarfélagsins af starfseminni.

Þegar í upphafi starfs stefnanda hjá félaginu var óskað eftir úttekt löggilts endurskoðanda á bókhaldi félagsins. Til þess var fenginn annar endurskoðandi en sá, sem áður hafði haft bókhald félagsins til endurskoðunar. Uppgjör ársins 1991 lá fyrir í nóvember 1992. Stefnandi ritaði þá bæjaryfirvöldum á Akranesi bréf, þar sem hann gerði grein fyrir því áliti sínu, að hann teldi fyrirtækið í raun gjaldþrota og grípa þyrfti til róttækra aðgerða, ef forða ætti því frá gjaldþroti. Jafnframt sendi hann helstu kröfuhöfum fyrirtækisins bréf, þar sem gerð var grein fyrir stöðu þess. Vegna mjög eindreginna óska bæjaryfirvalda var ákveðið að höfðu samráði við stjórnendur helstu kröfuhafa að halda áfram starfsemi fyrirtækisins og reyna að finna varanlega lausn á framtíð skipasmíðaiðnaðar á Akranesi.

Snemma árs 1994 fékk fyrirtækið heimild til greiðslustöðvunar. Í lok júnímánaðar það ár lýsti Landsbanki Íslands yfir, að hann vildi ekki samþykkja tillögu að nauðasamningi, en væri tilbúinn til þess að gera samning við bæjaryfirvöld á Akranesi til þess að tryggja framhald skipasmíðaiðnaðar á Akranesi. Hinn 30. júní 1994 var stefnanda afhent uppsagnarbréf, þar sem var lýst yfir, að um endanleg starfslok yrði samið síðar. Félagið var svo tekið til gjaldþrotaskipta að beiðni Lífeyrissjóðs málm- og skipasmíða 15. júlí 1994. Nýtt félag var þá stofnað, sem tók við rekstri skipasmíðastöðvarinnar, og var Akraneskaupstaður meðal stofnenda þess.

– – –

IV.

Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur stefndu annars vegar á því, að þeim sem stjórnarmönnum hafi verið skylt, löngu áður en þeir réðu hann til starfa, að gefa fyrirtækið upp til gjaldþrotaskipta, og hins vegar, að stefndu hafi lofað eða stefnanda verið rétt að ályktа sem svo, að hann kæmi skaðlaus frá starfi sínu hjá félaginu.

Þorgeir og Ellert hf. var stofnað árið 1928 og starfrækti skipasmíðastöð á Akranesi allt til ársins 1994, er það var úrskurðað gjaldþrota. Hjá fyrirtækinu starfaði fjöldi manns, og fólst starfsemi félagsins aðallega í smíði skipa, viðhaldi þeirra og endurbótum.

Fram hefur komið, að stjórn Þorgeirs og Ellerts hf. óskaði eftir starfskröftum stefnanda árið 1991, er félagið réð stefnanda í stöðu framkvæmdastjóra, og var stefnanda gerð grein fyrir rekstrarerfiðleikum fyrirtækisins. Í

ljós kom síðar við nýja endurskoðun á reikningum félagsins, að staða þess var enn verri en talið hafði verið. Fallast ber á það með stefndu, að jafnvel þótt fjárhagsstaða fyrirtækisins hafi verið verri en stefnandi var upplýstur um í upphafi starfs síns, hafi honum verið ljóst, að fyrirtækið hafði átt í erfiðleikum og nokkru áður fengið greiðslustöðvunarheimild. Ekki verður séð, að stefndu hafi við ráðningu stefnanda blekkt hann eða haldið leyndu fyrir honum mikilsverðum upplýsingum, sem máli kynnu að skipta, enda var þá ljóst af fyrirliggjandi gögnum, að staða þess var mjög erfið. Mátti stefnanda því vera ljóst, að fyrirtækið gat stefnt í gjaldþrot.

Fyrirtækinu var veitt heimild til greiðslustöðvunar með úrskurði, dagsettum 24. janúar 1994. Samkvæmt 12. gr. laga nr. 21/1991 skal ekki veita greiðslustöðvun, ef sýnilega er orðið skylt að krefjast gjaldþrotaskipta á búi vegna ákvæða 2. mgr. 64. gr. laga nr. 21/1991. Við uppkvaðningu úrskurðar lá fyrir afstaða allra helstu kröfuhafa í búið um, að reynt yrði með endurskipulagningu á fyrirtækinu að halda því í rekstri, svo að sem minnst tjón hlytist af fyrir kröfuhafa. Skylda til að krefjast gjaldþrotaskipta á búi félags hvílir á félagsstjórn, sbr. 113. gr. hlutafélagalaga, en getur ekki hvílt á hluthöfum, hver sem afstaða þeirra er til framhaldsrekstrar. Meta verður sjálfstætt hjá hverjum stjórnanda fyrir sig, hvort hann telst hafa hagað sér saknæmt eða ekki. Í starfi framkvæmdastjóra felst skylda til þess að gera félagsstjórn viðvart, þegar svona er orðið ástatt fyrir félagi. Telja verður, að meiri kröfur séu gerðar til framkvæmdastjóra en félagsstjórnar um að þekkja viðskipti félagsins og fjárhagslega stöðu. Gera verður þá kröfu til stjórnarmanna, að þeir kynni sér og þekki skyldur sínar í stjórninni, og á sama hátt á framkvæmdastjóri að þekkja þær skyldur, sem starf felur í sér. Á þeim tíma, sem stefnandi starfaði hjá Þorgeiri og Ellert hf., í um þrjú ár, fylgdist hann með og tók þátt í með eigendum og stjórnendum fyrirtækisins að reyna að bjarga rekstrinum með viðræðum við kröfuhafa. Af gögnum málsins er ljóst, að Akraneskaupstaður taldi hagsmunum sínum best borgið með því að reyna að halda Þorgeiri og Ellert hf. í rekstri og var með tímanum orðinn einn stærsti hluthafi í fyrirtækinu. Stefnandi telur, að sér hafi bæði með óbeinum hætti og beinum, þ. e. a. s. í uppsagnarbréfi, verið gefið loforð um, að hann færi skaðlaus frá starfi sínu hjá fyrirtækinu. Við dagsetningu bréfsins var ekki orðið ljóst, hvort félagið yrði lýst gjaldþrota. Hvorki verður talið, að orðalag bréfs þessa sé með þeim hætti, að stefnandi hafi getað búist við greiðslu frá hlutafélaginu eftir gjaldþrot þess umfram það, sem lög heimiluðu, né að stefndu, stjórnarmenn og hluthafi í félaginu, hafi verið að taka á sig persónulega ábyrgð á greiðslum þessum til handa stefnanda. Ósannað er, að stefnanda hafi á annan hátt verið lofað umstefndri

fjárhæð, og það, að stefnandi starfaði þessi ár hjá fyrirtækinu og reyndi ásamt hluthöfum, kröfuhöfum og stjórnarmönnum að halda því í rekstri og reyna að forða því frá gjaldþroti, verður því að teljast á áhættu stefnanda.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, ber því að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Rétt þykir eftir atvikum, að hvor aðili um sig beri sinn kostnað af málinu.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan. Uppkvaðning dómsins hefur dregist nokkuð vegna embættisanna.

Dómsorð:

Stefndu, Sigtryggur Bragason, Gísli Gíslason og Akraneskaupstaður, skulu sýknir af öllum kröfum stefnanda, Haralds Líndals Haraldssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 12. september 1997.

Nr. 350/1997. **Fataframleiðendur ehf.**
(Björn Baldursson)
gegn
Gjaldheimtunni í Reykjavík
(enginn)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 11. ágúst 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 29. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. ágúst 1997, þar sem tekin var til greina krafa varnaraðila um, að bú sóknaraðila yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að hinum kærða úrskurði „verði hrundið og gjaldþrotakröfu Gjaldheimtunnar verði vísað frá héraðsdómi", en til vara, að úrskurðinum „verði hrundið og málinu verði vísað til héraðsdóms til meðferðar og dómsálagningar á nýjan leik". Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétti hefur sóknaraðili ekki borið fyrir sig nein atvik, sem geti leitt til þess, að tekin verði til greina krafa hans um frávísun málsins frá héraðsdómi eða ómerkingu hins kærða úrskurðar. Þar sem sóknaraðili krefst þess ekki fyrir Hæstarétti, að hafnað verði kröfu varnaraðila um gjaldþrotaskipti, kemur úrskurður héraðsdóms ekki til athugunar að efni til. Þegar af þessum ástæðum verður kröfum sóknaraðila hafnað, og stendur hinn kærði úrskurður því óraskaður.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. ágúst 1997.

Mál þetta var þingfest 3. júlí 1997 og tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 15. sama mánaðar. Það var endurupptekið og tekið til úrskurðar fyrr í dag. Sóknaraðili er Gjaldheimtan í Reykjavík, kt. 570169-0849, Tryggvagötu 28, Reykjavík.

Varnaraðili er Fataframleiðendur ehf., kt. 441089-1399, Snorrabraut 56, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta og varnaraðila gert að greiða sóknaraðila málskostnað að mati réttarins.

Skilja verður kröfur varnaraðila á þann hátt, er hér greinir:

1. Að ágreiningsmáli þessu verði úthlutað öðrum dómara en fer með gjaldþrotamál milli sömu aðila.
2. Að Héraðsdómur Reykjavíkur taki efnislega afstöðu til krafna Fataframleiðenda ehf. í kröfuframsetningarröð varnaraðila.
3. Að varnaraðili verði „sýknaður“ af kröfu Gjaldheimtunnar í Reykjavík um greiðslu á 5.679.053 kr.
4. Að kröfu sóknaraðila frá 15. ágúst 1996 um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta, verði vísað frá dómi.
5. Að málsmeðferð Héraðsdóms Reykjavíkur á gjaldþrotakröfu Gjaldheimtunnar í Reykjavík verði ómerkt frá dagsetningu „nefnds hæstaréttardóms“.
6. Að dómarafulltrúinn Júlíus B. Georgsson víki sæti í gjaldþrotamálinu.
7. Að íslenska ríkið greiði varnaraðila bætur, að fjárhæð 10.000.000 kr.
8. Varnaraðili krefst einnig málskostnaðar fyrir héraðsdómi og Hæstarétti, að fjárhæð 1.000.000 kr.

Krafa Gjaldheimtunnar í Reykjavík um, að bú varnaraðila yrði tekið til gjaldþrotaskipta, barst Héraðsdómi Reykjavíkur 19. ágúst 1996. Skiptabeiðandi kvaðst eiga kröfur á hendur varnaraðila máls þessa vegna vangreiddra opinberra gjalda, er næmu að teknu tilliti til höfuðstóls, vaxta og kostnaðar 5.679.053 krónum. Kröfu sinni til stuðnings vísaði skiptabeiðandi til þess, að gert hefði verið árangurslaust fjárnám hjá skuldaranum 25. júlí 1996. Með dómi Hæstaréttar 20. maí 1997 í málinu nr. 204/1997 var sú aðfarargerð staðfest, en varnaraðili hefur beiðst endurupptöku málsins fyrir Hæstarétti.

Við þingfestingu málsins 23. október 1996 sótti fyrirsvarsmaður varnaraðila þing og krafðist þess, að dómari viki sæti. Með úrskurði, upp kveðnum sama dag, var þeirri kröfu hafnað. Úrskurðurinn var kærður til Hæstaréttar, en með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. nóvember sl., var hinn kærði úrskurður staðfestur.

Krafa sóknaraðila um gjaldþrotaskipti á búi varnaraðila var tekin fyrir að nýju 11. júní sl. Af hálfu varnaraðila var sótt þing og þess krafist, að málinu yrði vísað frá dómi. Dómari synjaði um frávísun málsins frá dómi með úrskurði, upp kveðnum 25. júní sl., og í kjölfar þess var ágreiningsmál þetta þingfest. Undirrituðum dómara var falið málið 10. júlí 1997.

Sóknaraðili telur kröfu sína um gjaldþrotaskipti uppfylla skilyrði 7. gr. laga nr. 21/1991. Hann hafi lagt fram endurrit árangurslausrar aðfarargerðar, sem staðfest hafi verið með hæstaréttardómi í málinu nr. 204/1997, og einnig önnur viðhlítandi gögn til stuðnings kröfu sinni. Krafa um gjaldþrotaskipti hafi verið sett fram innan þriggja mánaða, frá því að hin árangurslausa fjárnámsgerð fór fram, sbr. 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991. Með vísan til þessa og þar sem fram lögð gögn bendi ekki til annars en fjárnámsgerðin frá 25. júlí 1996 gefi rétta mynd af fjárhag varnaraðila, beri að taka bú hans til gjaldþrotaskipta. Sóknaraðili telur sjónarmið varnaraðila enga þýðingu hafa við úrlausn máls þessa og mótmælir öllum kröfum hans. Sama gildi um allar bótakröfur og málskostnaðarkröfur varnaraðila, og mótmælir sóknaraðili þeim sem órökstuddum.

Um lagarök vísar sóknaraðili til m. a. laga nr. 21/1991, einkum 7. gr., og 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laganna.

Varnaraðili kveður umrædda skattkröfu hafa orðið til með þeim hætti, að skattframtali sínu hafi ekki verið skilað á réttum tíma vegna alvarlegra veikinda þeirra, sem hlut hafi átt að máli, og hafi það leitt til áætlunar skatta. Varnaraðili telur, að miðað við rekstur félagsins hefðu opinber gjöld þess átt að nema 350.000 kr. samkvæmt útreikningi endurskoðanda. Vonir forráðamanna félagsins um breytingu tæplega fjögurra milljóna skattaáætlunar í eðlileg gjöld fyrirtækisins hafi brugðist, og haldi Gjaldheimtan enn fram upphaflegri áætlunarkröfu auk dráttarvaxta og kostnaðar, og nemi krafan nú tæplega sex milljónum króna. Varnaraðili kveður íslenska ríkið ekki hafa hirt um að leggja opinber gjöld á Fataframleiðendur ehf. samkvæmt fram lögðum rekstrargögnum. Ekkert það hafi komið fram af hálfu skattyfirvalda, sem réttlætt geti upphaflega skattaáætlun sem endanlega álagningarniðurstöðu. Varnaraðili hafi eftir framlagningu framtals átt kröfu til þess, að opinber gjöld yrðu á hann lögð með eðlilegum hætti. Hefðu þau gjöld að líkindum numið um 350.000 kr., og hefði varnaraðili getað greitt þá fjárhæð. Í stað þeirrar eðlilegu niðurstöðu haldi ríkið fram fráleitri áætlunarkröfu, sem sé með öllu fjarri rekstrarraunveruleika viðkomandi árs.

Varnaraðili heldur því fram, að innheimta ríkisins á fjárkröfu, sem eigi rætur að rekja í algjörum tilbúningi og fullkomlega án fjárhagslegra forsendna, sé ekki skattheimta í skilningi Evrópusamþykkta um rétt ríkis til

skattlagningar og innheimtu gjalda, heldur tilraun ríkisins til ólöglegrar eignaupptöku. Sama eigi við um útreikning dráttarvaxta og innheimtu þeirra. Að mati varnaraðila brjóti innheimtutilraunir íslenska ríkisins í bága við Evrópusamþykktir um friðhelgi einkalífs og eigna.

Vegna frávísunarkröfu sinnar skírskotar varnaraðili til almennra réttaröryggisreglna og telur, að vísa beri máli frá dómi, þegar ljóst sé, að krafa sóknaraðila sé reist á röngum forsendum, röngum opinberum vinnubrögðum og rangri úrvinnslu grunngagna málsins hjá opinberum aðilum. Þá styður varnaraðili kröfu sína um frávísun þeim rökum, að máli beri að vísa frá dómi, þegar ljóst sé, að dómari sé ekki fær um að skynja hagsmuni málsaðila og sanna megi með hundruðum og jafnvel þúsundum tilvika, að sá dómari, sem áður hafi farið með málið, hafi misvirt rétt varnaraðila til að tala máli sínu og jafnan metið löngun ríkisins til að gera þegna sína gjaldþrota meira virði en það tjón, sem viðkomandi varnaraðilar bíða af því að missa efnahagsmannorð sitt.

Vegna kröfu um ómerkingu málsmeðferðar Héraðsdóms Reykjavíkur á gjaldþrotakröfu Gjaldheimtunnar í Reykjavík frá dagsetningu nefnds hæstaréttardóms heldur varnaraðili því fram, „að slíkt eldra árangurslaust fjárnám geti af framangreindri ástæðu ekki verið grunnur gjaldþrotameðferðar varnaraðila – vegna eignaleysis“.

Vegna kröfu sinnar um bætur bendir varnaraðili á, að íslenska ríkið hafi nú þegar með undandrætti á eðlilegri skattlagningu varnaraðila brotið í bága við Evrópusamninga um grundvallarmannréttindi, en þau hafi lagagildi á Íslandi.

Í munnlegum málflutningi færði talsmaður varnaraðila fram þau viðbótarrök, að Fataframleiðendur ehf. ættu meiri eignir en næmi raunverulegum kröfum sóknaraðila, eins og fram hafi komið í ágreiningsmáli vegna aðfarargerðar tollstjórans í Reykjavík á hendur félaginu.

Um lagarök vísar varnaraðili til mannréttindasáttmála Evrópu, 6. gr. 1.2 B, C og D, 8. gr. 1. og 2, 13. gr., Protocol 1, 1. gr., Protocol 11, 41. og 45. gr., laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991.

Eins og fram kemur í þingbók Héraðsdóms Reykjavíkur, fól dómstjóri Héraðsdóms Reykjavíkur undirrituðum dómara ágreiningsmál þetta 10. júlí sl., og var sú ákvörðun í engum tengslum við kröfur varnaraðila í þessu máli. Verður því ekki frekar fjallað um kröfur varnaraðila um úthlutun málsins til annars dómara sem og kröfu um, að Júlíus B. Georgsson dómarafulltrúi víki sæti. Er þessum kröfum vísað frá dómi.

Krafa varnaraðila um frávísun málsins frá dómi er annars vegar reist á sjónarmiðum um hæfi og sjálfstæði þess dómarafulltrúa, sem áður fór með

málið, og hins vegar á því, að krafa sóknaraðila sé studd röngum forsendum, röngum opinberum vinnubrögðum og rangri úrvinnslu grunngagna máls hjá opinberum aðilum. Kveðinn var upp úrskurður í Héraðsdómi Reykjavíkur 25. júní sl., þar sem synjað var um frávísun gjaldþrotakröfunnar frá dómi. Engar nýjar upplýsingar hafa komið fram undir rekstri málsins, sem réttlætt geta aðra niðurstöðu en í þeim úrskurði. Eins og fram hefur komið, fer nefndur dómarafulltrúi ekki lengur með málið, og eiga því málsástæður varnaraðila um hæfi hans og sjálfstæði ekki lengur við. Því er synjað kröfu um frávísun málsins frá dómi.

Erfitt er að ráða í röksemdir varnaraðila fyrir kröfu sinni um ómerkingu málsmeðferðar Héraðsdóms Reykjavíkur á gjaldþrotakröfu Gjaldheimtunnar í Reykjavík. Svo gæti virst sem eina eða fleiri blaðsíður vanti í greinargerð varnaraðila. Greinargerðin er hins vegar ekki blaðsíðumerkt og efnisuppbygging nokkuð ruglingsleg, svo að ekki er ljóst, hvort svo sé. Dómarinn endurupptók málið með vísan til 104. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 2. mgr. 178. gr. laga nr. 90/1991, til þess að gefa talsmanni varnaraðila kost á að leggja fram það, sem hugsanlega vantaði á greinargerðina, en talsmaðurinn kvaðst ekki hafa undir höndum eintak af greinargerðinni, sem væri annars efnis en það, sem lagt hefði verið fram, og að fram lögð greinargerð væri endanleg greinargerð varnaraðila. Verður við það að sitja. Hafna verður fyrrnefndri kröfu varnaraðila, þar sem héraðsdómari getur ekki ómerkt málsmeðferð hliðsetts dómara eða sína eigin, og verður að bera slíka kröfu upp fyrir æðra dómstóli.

Enda þótt ekki komi ótvírætt fram í greinargerð varnaraðila, að hann krefjist þess, að kröfu sóknaraðila um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta, verði hrundið, verður að skilja kröfu hans um „sýknu“ af kröfum sóknaraðila, að fjárhæð 5.679.053 kr., á þann veg, að í henni felist sú krafa. Af hálfu varnaraðila er fullyrt, að raunveruleg skattaskuld nemi einungis 350.000 kr., en engin tilraun gerð til að útlista tölulega þann mun, sem er á þeirri fjárhæð og álögðum gjöldum. Þá hefur varnaraðili engin gögn lagt fram í málinu um tilraunir til að fá hnekkt álagningu þeirra opinberu gjalda, sem krafa sóknaraðila er grundvölluð á.

Við aðfarargerð þá, sem talsmaður varnaraðila vitnar til og fram fór að kröfu tollstjórans í Reykjavík 18. október 1996, mat fulltrúi sýslumanns verðmæti eigna gerðarþola, sem bent var á, 135.000 kr. Í ágreiningsmáli vegna þessarar aðfarargerðar kom fram, að talsmaður varnaraðila teldi, að selja mætti þessar eignir fyrir u. þ. b. 600.000 kr. á almennum markaði. Þessi fjárnámsgerð var ógilt með dómi Hæstaréttar Íslands 30. maí 1997. Skattakrafa sú, sem sóknaraðili reisir gjaldþrotakröfu sína í máli þessu á, er

margfalt hærri en verðmæti þessara eigna, hvort sem mat fulltrúa sýslumanns eða mat talsmanns varnaraðila í því máli er lagt til grundvallar. Þá liggur ekki fyrir, að þessar eignir séu enn í búi varnaraðila.

Fallist er á með sóknaraðila, að önnur sjónarmið varnaraðila hafi ekki þýðingu við úrlausn þessa máls.

Þar sem varnaraðili hefur ekki sýnt fram á, að hann sé fær um að standa full skil á skuldbindingum sínum, þegar þær koma í gjalddaga, eða verði það innan skamms, og Hæstiréttur hefur staðfest gildi fjárnámsgerðar þeirrar, sem sóknaraðili styður kröfu sína um gjaldþrotaskipti við, verður að leggja fyrrnefnda fjárnámsgerð, sem var árangurslaus, að öllu leyti til grundvallar við úrlausn máls þessa. Með sömu rökum verður ekki talin ástæða til að ætla, að gerðin gefi ranga mynd af fjárhag varnaraðila. Samkvæmt því og með vísan til 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991 ber að taka til greina kröfu sóknaraðila um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta.

Bótakrafa varnaraðila er með öllu vanreifuð og órökstudd, en slík krafa á ekki heima í ágreiningsmáli sem þessu um kröfu um töku bús til gjaldþrotaskipta, og er henni vísað frá dómi án frekari umfjöllunar.

Eftir þessum úrslitum ber að úrskurða varnaraðila til að greiða sóknaraðila málskostnað, er telst hæfilega ákveðinn 50.000 kr.

Sigurður T. Magnússon héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Bú Fataframleiðenda ehf., kt. 441089-1399, Snorrabraut 56, Reykjavík, er tekið til gjaldþrotaskipta. Varnaraðili, Fataframleiðendur ehf., greiði sóknaraðila, Gjaldheimtunni í Reykjavík, 50.000 krónur í málskostnað.

Miðvikudaginn 17. september 1997.

Nr. 375/1997. **Sýslumaðurinn á Akureyri**

gegn

Mána Freysteinssyni

(Hreinn Pálsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-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 14. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 14. september 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 17. sama mánaðar kl. 12.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdóms verði felldur úr gildi. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur, en þó þannig, að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi til laugardagsins 20. september 1997.

Sóknaraðili lýsti ekki yfir kæru úrskurðarins fyrir héraðsdómi, svo sem honum bar samkvæmt 3. mgr. 144. gr. laga nr. 19/1991. Kemur því ekki til álita krafa hans um lengingu gæsluvarðhalds yfir varnaraðila.

Fallist verður á með héraðsdómi, að rökstuddur grunur beinist að varnaraðila um, að hann hafi brotið gegn 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og að hætta sé á, að hann muni torvelda rannsókn málsins, fari hann frjáls ferða sinna. Eru því skilyrði a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds. Með þessari athugasemd verður hinn kærði úrskurður staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 14. september 1997.

Mál þetta var tekið til úrskurðar á dómþingi í gær, 13. september.

Sýslumaðurinn á Akureyri krefst þess, að kærði, Máni Freysteinsson, kt. 150267-3669, með lögheimili að Ljósheimum 18 a, Reykjavík, en dvalarstað að Túngötu 15, Ísafirði, verði á grundvelli a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála úrskurðaður í gæsluvarðhald í eina viku, til laugardagsins 20. september nk.

Atvikum er svo lýst, að kærði hafi verið handtekinn á Akureyrarflugvelli í gær, föstudaginn 12. september, um kl. 15.30, þar sem talið hafi verið, að hann væri með fíkniefni í fórum sínum. Í fórum hans fannst lyfjaglas, og var heiti lyfsins skráð klórdíazepoxíð, 10 mg, en eftir sé að rannsaka innihald glassins nánar. Í fórum kærða hafi einnig fundist ferðaútvarpstæki með geislaspilara af gerðinni DAEWOO ACD-7500, tveir hátalarar af gerðinni Philips PCA300SA og 11 geisladiskar, og hafi sumum þeirra verið pakkað inn í sellófan-umbúðir. Þá hafi einnig fundist faxtæki með áföstu símtóli af gerðinni Hyundai. Á tækið hafi vantað símtengingu. Kærði hafi enga skýringu gefið á þessum hlutum og í upphafi neitað lögreglu um húsleitarheimild. Rökstuddur grunur leiki á, að munir þessir séu úr innbroti í verslunina Snerpu ehf., Mánagötu 6 á Ísafirði aðfaranótt miðvikudagsins 10. september sl. Þá er kærði einnig grunaður um innbrot í verslunina Rafverk, Skólastíg 4, Bolungarvík, sem tilkynnt var til lögreglu 12. september sl., ásamt innbroti í Íshúsfélag Ísfirðinga, Eyrargötu 2-4, Ísafirði, aðfaranótt fimmtudagsins 28. nóvember 1996.

Rannsóknari telur, að þar sem rannsókn sé á frumstigi og sakborningur, sem hafi verið í annarlegu ástandi við handtöku, hafi neitað aðild að framangreindum innbrotum og verið ósamvinnuþýður á allan hátt við yfirheyrslur hjá lögreglu, sé veruleg rannsóknarnauðsyn á að fá kærða úrskurðaðan í gæsluvarðhald og koma þannig í veg fyrir, að hann geti torveldað rannsókn málsins. Enn fremur sé eftir að gera húsleit á dvalarstað hans á Ísafirði, sem kærði hafi heimilað um hádegið í dag og gerð verði af lögreglunni á Ísafirði. Rannsóknari kveðst einnig vísa til brotasögu kærða og sérstaklega þess, að hann telst vera síbrotamaður og forfallinn fíkniefnaneytandi.

Um lagarök er vísað til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Hér fyrir dómi hefur kærði neitað aðild að framangreindum innbrotum og sagt, að töflur þær, er fundust í fórum hans, séu lyf, en ekki fíkniefni.

Skipaður verjandi kærða hefur mótmælt því, að krafa um gæsluvarðhald

verði tekin til greina, þar sem ekkert liggi fyrir um það, að hann hafi átt þátt í ofangreindum innbrotum.

Eins og mál þetta liggur fyrir, beinist sterkur grunur að kærða um að hafa gerst sekur um brot, sem varðað getur við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Rannsókn máls þessa er á frumstigi, og ekki liggur fyrir, hvað húsleit muni leiða í ljós. Verður á það fallist, að nauðsynlegt sé, að kærði sitji í haldi, meðan lokið er við hana, þar sem hætta er á, að hann geti torveldað hana, t. d. með því að hafa áhrif á hugsanlega vitorðsmenn.

Samkvæmt framansögðu verður krafa rannsóknara tekin til greina með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Skal kærði sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 17. september nk. kl. 12.00.

Úrskurðinn kvað upp Auður Hörn Freysdóttir fulltrúi.

Úrskurðarorð:

Kærði, Máni Freysteinsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 17. september 1997 klukkan 12.00.

Fimmtudaginn 18. september 1997.

Nr. 387/1996. **Jón Hjörleifsson**
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.) **og**
Bújöfur ehf.
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
gegn
Verkfræðistofunni Burði ehf.
(Jón Halldórsson hrl.)

Verksamningur. Greiðsluábyrgð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandinn Jón Hjörleifsson skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 21. október 1996. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandinn Bújöfur ehf. skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 21. október 1996. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á kröfum stefnda og að greiðsluskyldu áfrýjenda verði skipt jafnt milli þeirra eða í öðrum hlutföllum, sem Hæstiréttur ákveði. Í því tilviki krefst hann þess, að málskostnaður verði felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Meðal gagna málsins er samningur Jóns Hjörleifssonar við finnskt fyrirtæki 14. janúar 1994 um kaup hins fyrrnefnda á tilsniðnu byggingarefni í bjálkahús. Hafði hinn finnski viðsemjandi hans sent tilboð um söluna einum mánuði áður, sem stílað var á Bújöfur ehf., og voru kaupin í aðalatriðum reist á því. Var meðal annars tekið fram í tilboðinu, að allt efni og gæði skyldu vera eins og venja væri til á Íslandi.

Vegna kröfu stefnda um greiðslu fyrir veitta verkfræðiþjónustu sína reis síðar ágreiningur milli kaupanda og seljanda bjálkahússins um, hvað í þessu ákvæði fælist. Í símbréfi frá finnska seljandanum

21. desember 1994 kemur fram sú afstaða hans, að hann hafi aldrei samþykkt að greiða kostnað vegna viðskiptanna, sem stofnað yrði til á Íslandi. Þá hafi hann ekki gert neinn samning við stefnda og hafnaði því að greiða reikning fyrir þjónustu hans.

II.

Stefndi reisir kröfur sínar á hendur áfrýjandanum Jóni meðal annars á því, að hann hafi óskað eftir vinnu stefnda við verkfræðistörf, til að húsið mætti fá viðurkenningu íslenskra byggingaryfirvalda. Hefur stefndi jafnframt skýrt svo frá, að þessi áfrýjandi hafi frá upphafi bent á finnska seljandann sem greiðanda fyrir verkið. Hafi áfrýjandinn vísað til þess, að seljandi hafi með samningi sínum við áfrýjanda skuldbundið sig til að greiða kostnað af störfum stefnda. Kveðst stefndi ekki hafa séð ástæðu til að vefengja þetta, þótt áfrýjandi hafi ekki sýnt honum þann samning, sem hann taldi sig hafa gert við seljanda um greiðsluskyldu hans.

Í tveimur símbréfum áfrýjandans Jóns til seljanda vörunnar kemur fram afdráttarlaus viðurkenning hans á því að hafa óskað eftir því við stefnda, að hann innti vinnu sína af hendi. Einnig er óumdeilt, að hann kvað finnska seljandann eiga að greiða, og vísaði til samnings þess efnis. Eftir að málið var höfðað, varð hins vegar ljóst, að ekki var öðru samningsákvæði til að dreifa en því, sem áður getur og lýtur að loforði seljandans um, að allt efni og gæði skyldu vera eins og venja væri til hér á landi. Verður ráðið, að staðhæfingar áfrýjandans um greiðsluskyldu seljanda hafi byggst á skilningi hans sjálfs á samningsákvæðinu, án þess að áður hafi verið leitað eftir því, hver skoðun seljanda væri á málefninu. Mátti áfrýjandinn þó gjörla vita við þessar aðstæður, að ekki væri unnt að treysta því, að seljandi féllist á skilning hans um, að greiðsluskuldbinding væri fyrir hendi gagnvart stefnda vegna þessa ákvæðis kaupsamningsins. Engu að síður óskaði hann eftir vinnu stefnda og lét að auki viðgangast, að henni yrði haldið áfram, eftir að hann fékk í hendur bréf seljanda 14. júní 1994, þar sem krafist var hækkunar á söluverði vegna viðbótarkostnaðar, sem hafi fylgt því að gera húsið úr garði, svo að fullnægjandi væri eftir íslenskum reglum. Er ekkert heldur komið fram um, að hann hafi þá skýrt stefnda frá þessari afstöðu seljanda.

Þegar þessa er gætt, þykir áfrýjandinn Jón ekki geta borið fyrir

sig fyrirvara í verkbeiðni sinni um, að annar en hann skyldi greiða fyrir vinnu stefnda. Er þá jafnframt litið til þess, að almennt skuli sá, sem biður um verk, greiða sjálfur fyrir það. Með háttsemi sinni hefur hann bakað sér skaðabótaskyldu gagnvart stefnda, og er málsástæða hins síðarnefnda, sem á þessu er reist, nægilega snemma fram komin. Verður að þessu virtu fallist á, að greiðsluskylda áfrýjandans Jóns Hjörleifssonar sé fyrir hendi.

III.

Krafa stefnda á hendur áfrýjandanum Bújöfri ehf. er aðallega á því reist, að hann hafi ásamt Jóni Hjörleifssyni óskað eftir því, að stefndi léti í té þá vinnu, sem liggur að baki kröfu hans í málinu. Þótt ljóst sé, að forráðamaður Bújöfurs ehf. hafi verið í beinu sambandi við stefnda og fylgst með störfum hans í þágu Jóns Hjörleifssonar, er ósannað gegn eindreginni neitun hans, að Bújöfur ehf. hafi með beinum hætti óskað eftir vinnuframlagi stefnda eða að þáttur hans í málinu hafi með réttu mátt gefa stefnda tilefni til að telja hann vera verkbeiðanda. Getur krafa stefnda ekki náð fram að ganga á þessum grundvelli.

Stefndi reisir kröfu sína á hendur áfrýjandanum Bújöfri ehf. enn fremur á því, að forráðamaður félagsins hafi fyrir þess hönd veitt skilyrðislausa ábyrgð fyrir greiðslu á vinnu hans, fengist hún ekki greidd hjá seljanda vörunnar. Framburður eiginkonu Jóns Hjörleifssonar fellur ekki að öllu leyti saman við staðhæfingar stefnda um þau orð, sem stefndi telur forráðamann Bújöfurs ehf. hafa látið falla um þetta á fundi þeirra í maí 1994, er rætt var um greiðslu fyrir störf hans. Gegn andmælum þessa áfrýjanda brestur stefnda sönnun um, að ábyrgð hins fyrrnefnda hafi verið óháð því, hvort hinn finnski seljandi hafi skuldbundið sig við Jón Hjörleifsson til að bera kostnað af þessum störfum stefnda.

IV.

Niðurstaða málsins verður samkvæmt öllu framansögðu sú, að fallist er á kröfur stefnda gegn áfrýjandanum Jóni Hjörleifssyni, en þó þannig, að dráttarvextir verða ekki dæmdir fyrr en frá birtingu héraðsdómsstefnu 20. október 1995, enda liggur ekki fyrir, að kröfu hafi verið beint að honum fyrr en þá. Verður honum enn fremur

gert að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem verður ákveðinn sameiginlega, eins og segir í dómsorði.

Áfrýjandinn Bújöfur ehf. skal vera sýkn af kröfum stefnda í málinu. Rétt þykir, að hvor málsaðili beri sinn kostnað af rekstri málsins þeirra á milli.

Dómsorð:

Áfrýjandi Jón Hjörleifsson greiði stefnda, Verkfræðistofunni Burði ehf., 640.591 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. október 1995 til greiðsludags og 200.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi Bújöfur ehf. er sýkn af kröfum stefnda. Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti milli þeirra fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 22. júlí 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 24. júní sl., er höfðað með stefnu, út gefinni 10. október sl. og birtri 20. og 23. október sl.

Stefnandi er Burður hf., kt. 610678-0419, Akraseli 31, Reykjavík.

Stefndu eru Bújöfur hf., kt. 620293-2379, Síðumúla 23, og fyrir þess hönd stjórnarformaðurinn Þorgeir Örn Elíasson, kt. 020238-2169, Keilufelli 47, Reykjavík, og Jón Hjörleifsson, kt. 250649-4529, Ásvallagötu 14, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda er þær, að stefndu verði gert að greiða in solidum 640.591 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 21. 10. 1994 til greiðsludags. Gerð er krafa um, að vextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 21. 10. 1995, og síðan reiknist vextir af samanlagðri fjárhæð höfuðstóls og vaxta auk málskostnaðar að mati réttarins.

Aðalkrafa stefnda Bújöfurs var sú, að máli þessu yrði vísað frá dómi. Munnlegur flutningur fór fram um kröfuna 11. apríl sl., en með úrskurði, upp kveðnum 14. maí sl., var frávísunarkröfunni hafnað. Dómkröfur stefnda Bújöfurs eru því aðallega þær, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Til vara eru þær dómkröfur gerðar, að stefnukröfur verði lækkaðar stórlega og ábyrgð stefndu á greiðslu kröfunnar verði pro rata í jöfnum hlutföllum. Þá krefst stefndi Bújöfur hf. málskostnaðar að skaðlausu, verði á aðalkröfu fallist, en málskostnaður verði felldur niður, ef fallist verði á varakröfu.

Dómkröfur stefnda Jóns Hjörleifssonar eru þær, að stefndi verði algerlega sýknaður og honum dæmdur málskostnaður auk virðisaukaskatts.

Málavextir eru þeir, að stefnandi reisir kröfu sína á reikningi nr. 150, dagsettum 21. október 1994, stíluðum á Metsa Serla OY, Rantasalmi, vegna verkfræðivinnu, að fjárhæð 35.380 finnsk mörk. Er sú fjárhæð án virðisaukaskatts, enda um erlendan aðila að ræða. Er krafan sundurliðuð þannig, að miðað við sölugengi finnsks marks 21. október 1994 sé fjárhæðin 514.531 króna og að viðbættum 24,5% virðisaukaskatti sé stefnufjárhæðin 640.591 kr. Stefnandi lýsir málavöxtum svo í stefnu, að 11. mars 1994 hafi Þorgeir Örn Elíasson hjá stefnda Bújöfri hf. haft samband við stefnanda og óskað eftir því, að hann ynni að teikningum og annarri verkfræðivinnu við að fá bjálkahús frá Rantasalmi Metsa Serla í Finnlandi viðurkennt hjá Rannsóknastofnun byggingariðnaðarins, en stefnandi taldi stefnda Bújöfur hf. vera umboðsaðila finnska fyrirtækisins. Hafi Þorgeir óskað eftir vinnu stefnanda og spurt um verðhugmyndir, en jafnframt tekið fram, að kaupandi hússins myndi greiða fyrir vinnuna. Hafi stefndi Jón Hjörleifsson haft tal af stefnanda, en stefndi Jón var kaupandi hússins og flutti það inn. Kvað stefnandi hann hafa óskað eftir verkfræðivinnunni, en jafnframt tekið fram, að framleiðandi hússins í Finnlandi ætti að greiða fyrir vinnuna samkvæmt samningi hans við Metsa Serla um kaup á bjálkahúsi, dagsettum 14. janúar 1994. Stefnandi kvað stefndu, Þorgeir og Jón, og konu hans, Sigrúnu Ágústsdóttur, hafa komið á fund sinn 16. mars 1994, og hafi stefndi Jón þá lýst yfir því, að finnska fyrirtækið myndi greiða fyrir vinnuna. Á fundi stefnanda og stefndu, Þorgeirs og Jóns, og áðurnefndrar Sigrúnar hafi stefndi Þorgeir lýst yfir því, að hann myndi ábyrgjast greiðslu reikningsins, ef Rantasalmi Metsa Serla greiddi hann ekki. Hinn 21. október 1994 gaf stefnandi út reikninginn og stílaði hann á finnska fyrirtækið í finnskum gjaldmiðli, en án virðisaukaskatts. Stefndi hafi síðan sent reikninginn til Finnlands í desember 1994, en Rantasalmi Metsa Serla hafi neitað greiðsluskyldu og sagst ekki hafa samþykkt að greiða neinn kostnað á Íslandi.

Stefndi Bújöfur hf. mótmælir lýsingu málsatvika í stefnu og segir það rangt, að hann hafi óskað eftir umræddri verkfræðivinnu. Hann hafi eingöngu haft samband við stefnanda um hugsanlega vinnu fyrir stefnda Jón Hjörleifsson. Hafi stefndi Bújöfur hf. aldrei viðhaft nein orð um greiðslu fyrir þessa vinnu og aldrei gefið stefnanda í skyn, að finnska fyrirtækið ætti að greiða fyrir vinnuna. Þá kvaðst stefndi ekki vera umboðsmaður Rantasalmi Metsa Serla, heldur hafi hann unnið að tilboðasöfnun fyrir fyrirtækið og enga heimild haft til að gera samninga í nafni þess við þriðja aðila. Þá mótmælti stefndi Bújöfur því sérstaklega að hafa gengið í ábyrgð á greiðslu

reikningsins, en á fundi 24. maí 1994 hafi Þorgeir lýst yfir, að stefndi myndi sjá til þess, að finnska fyrirtækið greiddi reikninginn, hafi slíkur samningur verið gerður við stefnda Jón. Hafi stefndi Jón margsinnis gefið þá yfirlýsingu og vísað til samnings þar að lútandi, sem ekki hafi fundist.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfu sína á reikningi fyrir verkfræðivinnu, sem stefndu hafi óskað eftir. Jafnframt liggi fyrir munnleg yfirlýsing Þorgeirs Arnar, stjórnarformanns stefnda Búðjöfurs hf., þar sem hann ábyrgist greiðslu reikningsins. Stefndi Jón hafi tilgreint finnska fyrirtækið sem greiðanda, sem síðar neitar greiðslu. Stefndi Jón sé kaupandi hússins og beinn samningsaðili við framleiðanda þess, og auk þess flutti hann húsið inn. Hann hafi greitt andvirði hússins beint til finnska framleiðandans, og hafði hann fjárhagslegan ávinning af því, að verkfræðivinnan væri innt af hendi. Stefnandi reisir kröfur sínar á almennum reglum kröfu- og samningaréttar um greiðslu fjárskuldbindinga, sbr. l. nr. 39/1922, og vísar til grunnraka 5. gr. laganna svo og til l. nr. 7/1936. Þá vísar stefnandi til almennra reglna í verktakarétti og reglna um umboð. Stefnandi miðar við það, að sá, sem kemur fram sem umboðsmaður annars aðila, ábyrgist, að hann hafi nægilegt umboð, og skal hann bæta þriðja manni það tjón, sem hann verður fyrir við það, að gerningnum verði eigi beitt gegn þeim aðila, sem sagður var vera umbjóðandi, sbr. 25. gr. samningalaga nr. 7/1936. Stefnandi vísar til laga nr. 91/1991 og reisir kröfu um málskostnað á 1. mgr. 130. gr. laganna, og kröfu um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Við munnlegan flutning málsins hélt stefnandi því fram, að munnlegur samningur hefði komist á með stefnanda og stefndu. Verði talið, að svo hafi ekki verið, hafi stefndu með framferði sínu valdið tjóni, sem þeim beri að bæta samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttar.

Stefndi Búðjöfur hf. vísar til þess, að ósannað sé, að stefndi hafi óskað eftir umræddri verkfræðivinnu. Þá sé það misskilningur, að stefndi sé umboðsmaður finnska fyrirtækisins. Þá er því fram haldið, að stefndi hefði aldrei gefið ábyrgðaryfirlýsingu, fengist greiðsla ekki frá finnska fyrirtækinu. Hafi einungis verið boðin fram aðstoð við að fá reikninginn greiddan, ef stefndi Jón hefði samning þess efnis. Þá hafi ekki verið látið reyna á greiðsluskyldu Rantasalmi Metsa Serla fyrir dómstólum. Verði ekki fallist á sýknukröfu, gerir stefndi Búðjöfur þá kröfu, að stefnukröfur verði lækkaðar stórlega. Stefnandi hafi ekki lagt fram nein önnur gögn um umfang vinnu sinnar en reikninginn, og er honum mótmælt sem of háum og órökstuddum. Stefndi heldur því fram ex tuto, að reikningurinn sé ósanngjarn, sbr. 5. gr. l. nr. 39/

1922. Þá krefst stefndi Bújöfur þess, verði stefndu dæmdir til greiðslu reikningsins, að ábyrgð á greiðslu þeirrar fjárhæðar verði skipt jafnt. Sé óeðlilegt í ljósi þess, að stefnandi gekk ekki í það að tryggja með sannanlegum hætti, hver skyldi greiða reikninginn, að stefnandi njóti solidarískrar ábyrgðar stefndu. Stefndi mótmælti málsástæðu stefnanda um beitingu almennra reglna skaðabótaréttarins, er fram kom við munnlegan málflutning, sem of seint fram kominni.

Stefndi Jón reisir sýknukröfur sínar á því, að það verk, sem unnið var af stefnanda, hafi ekki verið unnið fyrir sig og hann því ekki verið verkbeiðandi. Verkið hafi verið unnið fyrir finnska fyrirtækið fyrir meðalgöngu íslenska umboðsaðilans Þorgeirs vegna stefnda Bújöfurs hf. Stefndi hafi verið að kaupa hús frá Finnlandi, sem átti að fullnægja öllum kröfum íslenskra byggingaryfirvalda. Þá neitar stefndi Jón því, að hann hafi komið fram sem umboðsmaður, og eigi því 25. gr. samningalaga nr. 7/1936 ekki við um sig. Stefndi Jón styður kröfu um málskostnað við 129. gr. og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Kröfu um virðisaukaskatt reisir hann á l. nr. 50/1988. Stefndi Jón sé ekki virðisaukaskattsskyldur, og beri honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir skattinum úr hendi stefnanda. Stefndi mótmælti málsástæðu stefnanda um beitingu almennra reglna skaðabótaréttar, er fram kom við munnlegan málflutning, sem of seint fram kominni.

Við aðalmeðferð málsins komu fyrir dóminn til skýrslugjafar stefnandi, Hjörtur Hansson, kt. 150946-4929, og Þorgeir Örn Elíasson, stjórnarformaður stefnda Bújöfurs, og stefndi Jón Hjörleifsson. Þá kom fyrir dóminn sem vitni eiginkona stefnda Jóns, Sigrún Ágústsdóttir, kt. 190950-2719.

Forsendur og niðurstaða.

Sú málsástæða stefnanda, sem fyrst var hreyft við munnlegan flutning málsins, að verði talið, að munnlegur samningur hafi ekki komist á með stefnanda og stefndu, hafi stefndu með framferði sínu valdið tjóni, sem þeim beri að bæta samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttar, er of seint fram komin og kemur ekki til álita.

Í máli þessu er upplýst, að stefnandi hófst handa um verkfræðivinnu eftir viðræður við stefndu Bújöfur hf. og Jón. Nægilega er upplýst, að stefndi Jón stóð í þeirri trú, að finnska fyrirtækið myndi greiða reikning vegna vinnunnar, og var stefnanda þetta ljóst. Stefnanda og stefnda Bújöfur hf. greinir á um efni ábyrgðaryfirlýsingar Þorgeirs, og telur stefnandi, að Þorgeir hafi gengið í ábyrgð fyrir greiðslu reikningsins, fengist ekki greiðsla frá Rantasalmi Metsa Serla, en Þorgeir segist einungis hafa gefið yfirlýsingu þess efnis, að hann myndi sjá til þess, að RMS greiddi reikninginn, ef sýnt yrði fram á, að stefndi Jón hefði gert samning við finnska fyrirtækið þess efnis.

Það er álit dómsins, að stefndu hafi báðir komið fram gagnvart stefnanda sem verkkaupar, stefndi Bújöfur sem málsvari finnska fyrirtækisins og stefndi Jón sem kaupandi hússins, og þurfi stefnandi ekki að bera hallann af því, að stefndu hafi ekki tekist að fá finnska fyrirtækið til þess að viðurkenna greiðsluskyldu sína. Þykja stefndu því, eins og samningsstöðu þeirra gagnvart stefnanda var háttað, eiga að bera solidaríska ábyrgð á greiðslu verkkaupsins. Þar sem eigi hefur verið sýnt fram á, að reikningur stefnanda sé ósanngjarn, ber með vísan til grunnraka 5. gr. laga nr. 39/1922 að taka dómkröfur stefnanda til greina að öllu leyti.

Málskostnaður ákveðst 150.000 krónur samtals.

Dómsorð:

Stefndu Bújöfur hf. og Jón Hjörleifsson greiði stefnanda, Burði hf., in solidum 640.591 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 21. október 1994 til greiðsludags. Dráttarvextir leggjast við höfuðstól á tólf mánaða fresti, fyrst 21. október 1995.

Stefndu greiði stefnanda samtals 150.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 18. september 1997.

Nr. 164/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Berki Birgissyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Rán. Líkamsárás. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 7. apríl 1997 að ósk ákærða. Ákæruvaldið fellir sig við lýsingu málavaxta og röksemdir fyrir niðurstöðu í héraðsdómi, en krefst þess, að refsing ákærða verði þyngd.

Ákærði krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði ómerktur, en til vara sýknu af broti á 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981, og að refsing verði verulega milduð og gerð skilorðsbundin að öllu leyti. Þá er þess krafist, að dæmdar skaðabætur verði verulega lækkaðar.

Skaðabótakrafa Gunnars Reynis Pálssonar, sem vísað var frá héraðsdómi, er hér ekki til meðferðar, sbr. 1. mgr. 173. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Ekki var þörf á, að héraðsdómur í máli þessu væri fjölskipaður. Dómarinn yfirheyrði ákærða og hlýddi á framburð sérfræðings í geðlækningum og fjallaði síðan um sakhæfi ákærða. Hefur ekki verið sýnt fram á, að meðferð hans á málinu að þessu leyti hafi verið ábótavant. Ber að þessu athuguðu að hafna kröfu ákærða um ómerkingu héraðsdóms.

Með vísun til rökstuðnings héraðsdóms þykir mega fallast á úrlausn dómarans um sakfellingu, heimfærslu brota til refsiákvæða, refsingu og skaðabætur.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest. Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem nánar er kveðið á í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Börkur Birgisson, greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 60.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 60.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. mars 1997.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 28. janúar 1997 að lokinni aðalmeðferð, er höfðað á hendur Berki Birgissyni, kt. 010679-4279, Frostafold 20, Reykjavík, samkvæmt ákæru, út gefinni á skrifstofu ríkissaksóknara í Reykjavík 22. október 1996, „fyrir rán og líkamsárás með því að hafa um klukkan 20.30 þriðjudaginn 9. júlí 1996 með lambhúshettu á höfði og fyrir andliti og með klaufhamar að vopni ruðst inn um bakdyr söluturnsins Hraunbergs, Hraunbergi 4, Reykjavík, og slegið Unni Birnu Reynisdóttur afgreiðslustúlku tvívegis með hamrinum. Lenti fyrra höggið á vinstri handlegg hennar um úlnlið, en stúlkan bar handlegginn fyrir höfuð sér, en síðara höggið lenti ofarlega á enni hennar miðju, svo að stúlkan féll við. Ákærði opnaði síðan báða peningaafgreiðslukassana og tók úr þeim um 42.000 krónur í peningum og 13.000 krónur í greiðsluseðlum. Ákærði skipaði stúlkunni að standa upp og sló hana með hamrinum eitt þungt högg í hnakkann, svo að hún hné niður, en ákærði hljóp á braut. Afleiðingar af þessum höggum urðu þær, að Unnur Birna hlaut mar efst á höfði, skurðsár á enni og í botni þess brákun í höfuðkúpu; einnig reyndist vinstri úlnliður bólginn.

Telst þetta varða við 252. gr. og 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940“.

– – –

Samkvæmt frumskýrslu lögreglu eru málavextir þeir, að þriðjudaginn 9. júlí 1996 kl. 20.39 var lögregla kvödd að söluturninum Hraunbergi 4. Tilkynnt hafði verið, að maður hefði ráðist inn í söluturninn með hamar að vopni. Er lögregla kom á vettvang, lá Unnur Birna Reynisdóttir á gólfinu, og blæddi mikið úr sári á höfði hennar. Henni til aðstoðar var vitnið Ingibjörg Fanney Pálsdóttir, sem komið hafði í söluturninn. Ingibjörg kvað Unni hafa sagt sér, að maður hefði ruðst inn í söluturninn bakdyra megin. Hefði hann verið með grímu á höfði og hamar í hendi og slegið hana með hamrinum í höfuðið og hlaupið út. Kvaðst Ingibjörg hafa komið inn í söluturninn, eftir að maðurinn var farinn, og því ekki séð hann. Unnur var flutt á slysadeild Sjúkrahúss Reykjavíkur í sjúkrabifreið. Á vettvangi fregnaði

lögregla, að maður, sem reyndist vera vitnið Björgvin Haraldsson, hefði hlaupið á eftir árásarmanninum og fylgt honum eftir, þar til hann hljóp inn í íbúð að Hábergi 5. Vitnið Björgvin kvaðst hafa verið að aka fram hjá söluturninum og þá séð grímuklæddan mann með hamar í hendi. Hafi sá grímuklæddi barið að dyrum söluturnsins bakdyra megin. Þá hafi hann séð manninn ryðjast inn og rífa upp hamarinn, en hurðin hafi fallið að stöfum, og kvaðst Björgvin ekki hafa séð meira. Kvaðst hann í fyrstu hafa haldið, að eitthvert grín væri í gangi, en þótt þetta hálfdularfullt og því snúið við. Hafi hann þá séð manninn koma hlaupandi út úr söluturninum með hamarinn í hendi, og hafi hann þá verið að troða einhverju inn á sig. Kvaðst Björgvin þá hafa stokkið út úr bifreið sinni og hlaupið á eftir manninum, og hafi sá verið um sjö metra á undan sér. Kveðst Björgvin hafa fylgt honum eftir, þar til hann komst inn um svaladyr að Hábergi 5. Björgvin kvað manninn, sem hann elti, hafa verið með græna hettu á höfði, í dökkbláum „jogging"-buxum og bláum frakka og með hamar, sem hefði verið glær með svörtu handfangi. Lögreglan handtók síðan mann þann, sem Björgvin hafði elt, og reyndist hann vera ákærði. Ákærði leigði herbergi að Hábergi 5, en nýbúið var að vísa honum úr húsnæðinu. Ákærði var handtekinn og færður til blóðtöku á Sjúkrahúsi Reykjavíkur, og að því loknu úrskurðaði varðstjóri hann í geymslu.

Á vettvangi gáfu sig einnig fram sem vitni Rúnar Guðleifsson og Bryndís Baldvinsdóttir, og kváðust þau skömmu áður hafa séð mann við norðurgafl söluturnsins. Hefði hann verið í grænleitum, síðum frakka með skærgræna hettu yfir höfði og verið að toga hana niður á andlitið. Töldu þau hann hafa verið með dökkt hár og um það bil 180 cm á hæð.

Er ákærði var færður fyrir varðstjóra, kvaðst hann hafa farið inn í söluturninn í þeim tilgangi að ræna hann. Hann sagði, að með sér hefði verið maður, sem væri kallaður Feri, og hefðu þeir hist daginn áður á Arnarhóli, reykt þar hass og ákveðið að ræna einhvern söluturn. Hann sagðist ekki vita frekari deili á Fera. Hann kvað Fera hafa barið afgreiðslustúlkuna, svo að hún lá í gólfinu, er hann yfirgaf húsið.

Eigandi íbúðarinnar að Hábergi 5, Klara Egilson, heimilaði leit í allri íbúðinni. Kvað hún ákærða í raun ekki vera leigjanda þar lengur, þar sem hún hefði vísað honum úr íbúðinni, vegna þess að hann hefði ekki staðið við gefin loforð um umgengni. Hann hefði helgina áður verið með gesti í hennar vistarverum, gesti, sem hún hefði gert honum ljóst, að hún kærði sig ekki um. Taldi hún þar vera um að ræða eiturlyfjaneytendur og að ákærði væri að neyta eiturlyfja. Á meðan á húsleitinni stóð, kom móðir ákærða á staðinn. Var henni tilkynnt tilefni húsleitarinnar, og gerði hún ekki athugasemdir.

Í kústaskáp í eldhúsi fannst klaufhamar, sem húseigandi kannaðist við sem sína eign. Kvað hún hamarinn síðast hafa verið á eldhúsborðinu. Í herbergi ákærða fannst lambhúshetta svo og fatnaður, frakki, buxur og bolur, sem gat komið heim við lýsingu vitna á fatnaði árásarmannsins, þunnir gúmmíhanskar ljósleitir, sem voru ónotaðir í pakkningu á gólfi herbergisins, svo og nokkur pör af hönskum, sýnilega notuðum, á gólfi og í hirslum herbergisins. Síðar, eftir ábendingu ákærða, fannst ránsfengurinn í baðherbergi íbúðarinnar og kortanótur í ruslapoka í herbergi ákærða. Var fatnaðurinn, lambhúshettan og hamarinn haldlagt í þágu rannsóknar. Þá fannst síðar við athugun í tæknideild RLR í vasa innan á frakkanum ein kortanóta vegna viðskipta í söluturninum Hraunbergi sama dag klukkan 20.00.

Miðvikudaginn 10. júlí 1996 var tekin skýrsla af Unni Birnu Reynisdóttur, þar sem hún var rúmliggjandi á heimili sínu. Hún var við vinnu í söluturninum, þegar framangreint rán var framið, og meiddist við árásina. Hún kvaðst hafa verið ein við vinnu í söluturninum og telur, að barið hafi verið á bakdyr hans um klukkan 20.30. Bakdyrnar snúi út að Hraunbergi, en aðaldyr út að bílastæði við húsið. Starfsfólk og eigendur noti aðallega bakinnganginn, sem sé ávallt læstur. Hún kveðst hafa verið stödd í afgreiðslunni, þegar hún hafi heyrt barið, og farið til að opna, en áður en hún hafi verið komin að dyrunum, hafi hurðin verið „rifin upp“, og virðist hún því hafa verið hviklæst. Í sömu andrá hafi maður komið æðandi inn með lambhúshettu á höfði og fyrir andliti og með hamar reiddan til höggs. Hafi hann óhikað ráðist að sér og lamið til sín, þannig, að höggstefnan hafi verið að höfði sínu. Hún kveðst hafa borið fyrir sig vinstri hönd, svo að hamarshöggið hafi lent á vinstri handlegg sér um úlnlið. Hafi maðurinn þá reitt hamarinn strax aftur til höggs og lamið hana með hamrinum í höfuð, þannig, að það högg hafi lent ofarlega á miðju enni hennar. Við þetta kvaðst hún hafa fallið í gólfið og maðurinn staðið yfir sér með hamarinn á lofti og sagt: „Ef þú hreyfir þig, þá drep ég þig!“ Kvaðst hún hafa svarað manninum því, að hún yrði kyrr. Maðurinn hefði síðan farið að peningaafgreiðslukössum í afgreiðslunni og hún heyrt hann opna kassana, svo að ljóst sé, að hann hafi kunnað eða vitað, hvernig það var gert, sem reyndar sé ekki öðruvísi en að stutt sé á ákveðna takka á kössunum. Kveður hún manninn hafa komið aftur að, þar sem hún lá á gólfinu, og skipað sér að standa upp, sem hún hafi gert. Hann hafi þá sagt sér að snúa sér við þannig, að hún hafi snúið baki við honum. Hann hafi skipað sér að ganga inn smágang, þar sem sé salerni og skrifstofa. Er hún hafi verið rétt komin að dyrum salernisins, hafi hún fengið þungt högg með hamrinum, að hún telur í hnakkann, og lyppast við það í gólfið, en ekki misst meðvitund. Kvaðst hún hafa orðið vör við, að

hann fór inn á skrifstofuna og kom þaðan aftur. Í því kveðst hún hafa heyrt einhvern kalla: „Hæ, hvað ert þú að gera?“ – og orðið vör við, að einhver var að koma inn um bakdyrnar. Við það hafi maðurinn forðað sér út og maður komið á eftir honum. Hún segist hafa legið við salernisdyrnar og ekki þorað að standa upp, fyrr en hún hafi verið viss um, að maðurinn væri farinn. Hafi hún þá séð bíl fyrir utan, sem hún kannaðist við sem bíl eins fasta-„kúnna“ söluturnsins, og áttað sig á, að ökumaður hafi verið sá, sem hafi komið inn og farið á eftir manninum. Aðspurð um lýsingu á manninum kvað hún hann hafa verið 171–173 cm á hæð, grannan, að henni fannst, og giskaði á ekki meira en 50 kg á þyngd. Hann hefði verið klæddur í dökkan, millisíðan frakka með band um mitti, sem hafi verið fast reyrt. Hann hefði verið með lambhúshettu á höfði og fyrir andliti með einu gati fyrir bæði augu. Hún kvaðst ekki hafa tekið eftir, hvernig buxur mannsins eða skór voru, og ekki hafa þekkt hann. Unnur kvaðst vera viss um, að maðurinn hefði vitað nákvæmlega, hvað hann var að gera; hann hafi gengið hiklaust til þessa verks og verið með nákvæmar skipanir til hennar. Hún kvaðst hafa horft í augu hans og fundist augnaráð hans geðveikislegt, aldrei séð slíkt áður. Hún kveðst ekki hafa verið í vafa um, að maðurinn hafi ætlað að drepa sig, og álítur, að hefði vegfarandinn ekki komið sér til hjálpar, hefði maðurinn lamið sig frekar með hamrinum og valdið sér enn meiri skaða, ef þá ekki lífláti. Henni virtist maðurinn vera kunnugur í söluturninum, kvað hann hafa gengið beint til verks, er hann opnaði afgreiðslukassana, og greinilega kunnað það. Þá kvaðst hún vera viss um, að hann hefði verið búinn að kanna það inn um glugga söluturnsins, að engir „kúnnar“ væru þar. Eftir að maðurinn var farinn og hún hafði hringt eftir hjálp, hefði sér farið að sortna fyrir augum og hún því lagst í gólfið. Sér hefði liðið talsvert illa, og blætt hefði úr sárinu á höfði sér. Aðspurð um, hvað hefði verið tekið, kvað hún venjulega vera um 5–7.000 krónur í skiptimynt í hvorum afgreiðslukassa, en auk þess hefðu verið þar tekjur dagsins, sem hefðu ekki verið miklar þennan dag, enda komi mikill hluti teknanna eftir klukkan 22.00. Hún vildi ekki áætla fjárhæðina í kössunum, en kvað dagsveltu geta orðið allt að 100.000 krónur. Hún kvaðst kæra árásarmanninn til refsingar og áskildi sér rétt til að koma að bótakröfu vegna meiðsla og miska.

Sama dag var tekin skýrsla af vitninu Björgvini Guðmundi Haraldssyni. Hann kvaðst hafa verið á leið að heiman frá sér kvöldið áður klukkan 20.30 til þess að skila vídeóspólu í myndbandaleigu í Eddufelli. Þegar hann hefði ekið vestur Hraunberg, hefði hann tekið eftir manni, sem stóð við dyr á norðurhlið verslunarhúss við Hraunberg, og kvaðst hann hafa vitað, að þessar dyr væru inn í vörulager söluturnsins, sem þarna er. Kvaðst hann

hafa séð, að maðurinn var með græna lambhúshettu á höfði, og voru göt fyrir augu og, að hann hélt, fyrir munn, en ekki nef. Hefði maðurinn verið að berja á dyrnar, og kvaðst hann hafa séð, að hann hélt á hamri, sem var klaufhamar með krómaðan haus á svörtu skafti. Hélt hann fyrst, að þetta væri eitthvert grín, en þá séð, að dyrnar voru opnaðar og að maðurinn réðst óhikað að stúlku, sem opnaði. Kvaðst hann hafa snúið bílnum við, er hann kom að gatnamótum Hraunbergs og Austurbergs, og ekið inn á bílastæðið við aðalinnganginn í söluturninn. Hann hafi stokkið út úr bílnum og skilið hann eftir með vélina í gangi og hlaupið inn í söluturninn. Er hann hafi komið inn, hafi hann séð afgreiðslustúlkuna liggjandi á gólfinu og að það blæddi úr höfði hennar. Árásarmaðurinn hafi verið fyrir innan búðarborðið og eiginlega staðið í ganginum inn á lagerinn. Hann hafi haldið á hamrinum í vinstri hendi og verið að troða einhverju inn á sig, þegar vitnið kallaði til hans, hvað hann væri að gera. Hann hafi þá einnig reynt að setja hamarinn inn á sig, en ekki getað það og þá tekið til fótanna út um bakdyrnar. Kveðst hann þá hafa stokkið út um aðaldyrnar, klætt sig úr úlpunni, sem hann var í, hent henni ofan á bílinn og hlaupið á eftir árásarmanninum norður yfir Hraunbergið og þar upp grasflöt á milli húsa. Lýsti síðan vitnið eftirförinni og handtöku ákærða.

Sama dag var einnig tekin skýrsla af vitninu Bryndísi Baldvinsdóttur og Rúnari Berg Guðlaugssyni, sem höfðu átt leið fram hjá um klukkan 20.30 og getið var í frumskýrslu.

Sama dag var ákærði yfirheyrður að nýju. Kvaðst hann hafa farið í söluturninn í Hraunbergi 4 kvöldið áður í fylgd með strák, sem hann nefndi Fera. Kvað hann Fera hafa átt frumkvæði að þessu og forgöngu og lýsti aðgerðum hans, en kvaðst sjálfur ekki hafa vitað, hvert erindið í söluturninn væri.

Að kröfu rannsóknarlögreglu var ákærði úrskurðaður í gæsluvarðhald síðar þennan sama dag allt til miðvikudagsins 7. ágúst 1996 klukkan 14.00. Hafnað var kröfu um, að hann gengist undir geðrannsókn. Var úrskurður héraðsdóms staðfestur í Hæstarétti daginn eftir, 11. júlí, en þá hafði verið fallið frá kröfu um, að ákærði sætti geðrannsókn. Er málið var tekið fyrir til ákvörðunar um gæsluvarðhald, óskaði kærði eftir að breyta framburði sínum. Hann játaði að hafa ráðist inn í söluturninn að Hraunbergi 4, Reykjavík, að kvöldi þriðjudagsins 9. júlí. Hann kvaðst hafa farið út þetta kvöld með lambhúshettu og hamar til að ræna „sjoppu". Þegar hann hefði komið að sjoppunni, hefði hann sett á sig lambhúshettuna og barið á hurðina. Þegar afgreiðslustúlkan hafi reynt að loka dyrunum, hafi hann teygt höndina inn, danglað í höfuð henni með hamrinum og þannig komist inn. Stúlkan

hafi dottið í gólfið og hann tekið peninga úr kassanum og farið. Kvað hann fyrri framburð sinn um Fera vera bull. Aðspurður kveðst hann hafa tekið hamarinn með til þess að hræða stúlkuna. Hann kveðst hafa hlaupið út með hamarinn og peningana, en kveðst ekki hafa vitað, um hversu háa fjárhæð hafi verið að ræða. Kveðst hann hafa stungið peningunum í þunna gúmmíhanska og fleygt hanskanum í garð og síðan farið heim til sín. Því næst hafi tveir menn bankað upp á hjá sér, en hann ekki hleypt þeim inn, og skömmu síðar hafi lögreglan komið og handtekið sig. Ástæðuna til verknaðarins kvað hann hafa verið peningaleysi, sig hafi vantað peninga fyrir leigu. Leigusali sinn hefði ætlað að henda sér út í gær. Aðspurður kvaðst hann vinna hjá Reykjavíkurborg. Var hann þá spurður, hvort hann ætti við andlega vanheilsu að stríða, en hann neitaði því. Hann kvaðst reykja hass, þegar hann ætti peninga, en það hefði verið sjaldan upp á síðkastið. Aðspurður um, hvort hann hefði farið í vinnu undanfarna daga, kvaðst hann hafa verið veikur af bronkítis í tæpa viku og því ekki hafa farið í vinnu. Hann kvaðst ekki hafa verið undir áhrifum áfengis eða fíkniefna kvöldið áður.

Hinn 15. júlí 1996 var ákærði enn yfirheyrður vegna málsins, og sat hann þá í gæsluvarðhaldi. Hann lýsti þá aðdraganda ránsins á þann veg, að hann hefði komið heim til sín í Hábergið um klukkan 10.00 að morgni þriðjudagsins 9. júní, en hefði gist annars staðar um nóttina. Kveðst hann hafa verið heima, en man ekki, hvort hann var að horfa á sjónvarpið eða sofnað. Hann mundi ekki, hvort einhverjir komu í heimsókn, en kvað móður sína hafa komið einhvern tíma dagsins, sennilega seinni partinn, og þau hafi farið í Hagkaup í Hólagarði, þar sem hún hafi keypt meðal annars matvöru og fleira fyrir sig. Hafi þau að því loknu farið aftur heim til hans. Móðir sín hafi lítið staðið við hjá sér eftir það og farið. Hann kvaðst ekki muna, hve langur tími leið eftir það, en kvaðst síðan hafa ákveðið að fara í söluturninn í Hraunbergi til að ræna þar og ná sér í peninga. Þess vegna hafi hann farið í frakka, sem hann hafi nýlega sótt til móður sinnar, tekið klaufhamar, sem hafi verið á borði eldhúsinnréttingarinnar, og sett hann í frakkavasann. Einnig kveðst hann hafa tekið með sér þunna gúmmíhanska, sem hann átti heima hjá sér. Hann kveðst ekki muna, hvort hann setti hanskana á sig heima eða síðar. Hann kveðst hafa gengið eftir göngustíg, sem er frá fjölbýlishúsunum við Hábergið, og niður að Hraunbergi. Hann hafi farið að framhlið söluturnsins og séð þar inn um opnar dyrnar, að enginn viðskiptavinur var inni, en ekki séð, hver var við afgreiðslu. Kveðst hann þá hafa gengið suður fyrir húsið og ákveðið þarna endanlega að ræna söluturninn. Þess vegna hafi hann tekið þarna upp lambhúshettuna og sett hana á höf-

uðið. Kveðst hann síðan hafa gengið til baka fram hjá dyrum söluturnsins og að bakdyrum hans, sem snúi að Hraunbergi, og barið á þær dyr. Afgreiðslustúlkan hafi opnað dyrnar, og þegar hún hafi reynt að loka, kveðst hann hafa sett fót fyrir hurðina og hægri hönd inn um rifuna og haldið þá á hamrinum í þeirri hendi og náð að opna hurðina. Þegar hann hafi teygt höndina inn með hamrinum, hafi hamarinn lent í stúlkunni. Kveðst hann ekki hafa séð, hvar hann lenti, en kveðst síðar hafa séð, að blóð var á höfði stúlkunnar, og því hljóti hamarinn að hafa lent í höfði hennar. Hann kveðst hafa ýtt á hurðina og farið inn, þegar stúlkan hafi hörfað frá, og hafa séð, þegar hann kom inn, að stúlkan datt í gólfið. Kveðst hann hafa farið rakleitt að peningaafgreiðslukassa í afgreiðslu söluturnsins, þrýst þar á takka, sem opni skúffu kassans, og tæmt hólf skúffunnar, tekið þar seðla, og mundi hann eftir einum 5.000 króna seðli, slatta af 1.000 króna seðlum og stærri slatta af 500 króna seðlum, og þá hafi eitthvað af nótum slæðst með. Ekki kveðst hann vita, hver fjárhæðin hafi verið samtals, hann hafi ekki talið. Kveðst hann vera viss um að hafa einungis tekið peninga og nótur úr einum afgreiðslukassa, ekki tveimur, og ekki muna til þess, að verið hafi nema einn peningakassi í söluturninum. Hann kveðst hafa sett peningana í vasann á frakkanum svo og hamarinn og hlaupið út og sem leið lá heim til sín og farið þar inn um bakdyr. Kveðst hann hafa farið þar úr hönskunum og frakkanum og sett hann upp í efri skáp í fataskáp, sem sé í herberginu, og tekið af sér lambhúshettuna og hent henni út í horn. Skömmu síðar hafi verið hringt á dyrabjölluna, og hafi hann farið til dyra. Þar hafi verið maður, sem búi í næstu íbúð, og einhver annar maður, sem hann hafi ekki þekkt. Hafi sá sagt: „Þetta er hann“ – og sett fót milli stafs og hurðar. Kveðst ákærði hafa náð að loka, án þess að þeir kæmust inn. Eftir það kveðst hann hafa skipt um buxur og falið peningana, og í því hafi hann séð, að lögreglan var að koma. Hann hafi farið til að opna og farið út, og þar hafi hann verið settur í handjárn og færður í lögreglubíl. Nánar spurður kveðst hann einungis hafa „danglað“ einu sinni með hamrinum, þannig, að hann lenti í stúlkunni, þegar hann hefði sett höndina inn um dyrnar og stúlkan reynt að loka. Kveður hann sjónsvið sitt út um gatið á lambhúshettunni hafa verið þröngt, þar sem hettan hefði aflagast. Hann kveðst ekki gera sér grein fyrir, hvar stúlkan hafi verið, þegar hann fór út aftur, og ekki hafa orðið var við, að einhver kæmi þar að, þar sem hann var inni í söluturninum, né að einhver hefði fylgt sér eftir þaðan. Hann kveðst hafa barið á hurðina og stúlkan hefði opnað. Hann hafnaði þeim framburði stúlkunnar, að hann hefði slegið hana fleiri högg eða skipað henni að standa upp og slegið hana í hnakkann né að þau hefðu átt orðaskipti. Honum var sýndur

klaufhamar sá, er fannst í íbúðinni, og kannaðist hann við hann og að hafa verið með hann, er hann framdi ránið. Honum var sýndur fatnaður, sem fannst við leit í íbúðinni, og kannaðist hann við hann sem þann fatnað, er hann hefði verið í við ránið. Hann skýrði svo frá, að hann hefði skipt um föt og falið peningana til að villa á sér heimildir, þar sem sér var ljóst, að vitað var, hvar hann var eftir ránið. Hann vísaði síðan á ránsfenginn á dvalarstað sínum, og samkvæmt tilsögn hans fundust í baðherbergi Hábergs 5, í þvottaefnisbrúsa á bak við þvottavél, samtals 29.000 krónur, sem voru í eftirtöldum seðlum: 24×500 krónur, 10×1.000 krónur, 1×2.000 krónur, 1×5.000 krónur. Þá fundust í plastpoka í herbergi ákærða tíu greiðsluseðlar vegna kortaviðskipta, að fjárhæð 6.569 krónur, og í vasa frakka, sem fannst í skáp herbergisins, einn kortaseðill, að fjárhæð 1.000 krónur.

Ákærða var kynnt fram komin fjárkrafa Gunnars Reynis Pálssonar, eiganda söluturnsins Hraunbergs, samtals að fjárhæð 81.899 krónur, og að til frádráttar kröfunni myndu koma þeir fjármunir, sem fundust eftir tilvísun ákærða á dvalarstað hans, 29.000 krónur, auk 3.000 króna, sem hann hafði meðferðis við handtökuna, og væru eftirstöðvar kröfunnar því samtals 49.899 krónur. Ákærði mótmælti því, að 3.000 krónur, sem hann var með við handtöku, yrðu haldlagðar, þar sem þær væru ekki hluti ránsfengsins.

Spurður um tilefni ránsins kvaðst hann hafa verið peningalaus, skuldað móður sinni 12–13.000 krónur í húsaleigu, en leigusali verið búinn að segja sér að fara úr herberginu, og auk þess hafi hann skuldað eitthvað, sem hann kveðst ekki geta sagt frá. Hann hafi því ákveðið að ræna peningum úr söluturninum til að standa við þessar skuldbindingar. Aðspurður um neyslu áfengis og/eða vímuefna kvaðst hann hafa verið á lyfinu serol og einnig á pensillíni. Hann kvaðst hafa drukkið áfengi um helgina og síðast á sunnudeginum, neytt amfetamíns um helgina, föstudag, laugardag og sunnudag síðast, og svo reykt hass á mánudeginum.

Hinn 7. ágúst 1996 var krafist framlengingar á gæsluvarðhaldsvist ákærða, en þeirri kröfu var hafnað sama dag. Hinn 13. september 1996 var móður ákærða og síðar ákærða kynnt bótakrafa Kristjáns Ólafssonar hrl. fyrir hönd Unnar Birnu Reynisdóttur, að fjárhæð 728.675 kr., og tók hann ekki afstöðu til kröfunnar.

Ákærði gaf skýrslu fyrir dóminum, og var framburður hans þar í samræmi við það, er hann hafði sagt hjá lögreglu. Hann kvaðst hafa ákveðið, hvar hann ætlaði að ræna, um leið og hann lagði af stað, og látið til skarar skríða, þegar hann sá, að enginn viðskiptavinur var í söluturninum. Hann fullyrti, að hann hefði aðeins tekið úr einum kassa. Hann kvaðst ekkert vita um blóðið, sem var á kassanum, kvaðst halda, að hann sjálfur hefði ekki

verið blóðugur og ekki tekið eftir blóði á hamrinum. Hann taldi sig hafa verið á staðnum í u. þ. b. eina og hálfa mínútu. Hann fullyrti, að hann hefði tekið hamarinn með sér til að ógna með honum og ekki slegið stúlkuna viljandi. Hamarinn hefði lent á henni í umbrotunum um dyrnar; hún hefði ætlað að loka þeim, en hann sett hönd milli stafs og hurðar. Kvaðst hann ekki hafa séð stúlkuna, en fundið að hamarinn lenti á henni. Hurðin hafi losnað, og er hann kom inn, hafi stúlkan legið á gólfinu og blætt úr höfði hennar. Hún hafi kjökrað, og því hafi hann vitað, að hún var ekki „dauð". Hann neitaði að hafa átt orðaskipti við stúlkuna eða farið inn í önnur herbergi. Einnig neitaði hann að hafa skipað stúlkunni að standa upp eða barið hana í hnakkann. Hann kvaðst ekki hafa orðið var við, að neinn kæmi, og ekki hafa orðið var við, að neinn veitti sér eftirför. Hann kvaðst ekki vita, hvort hann hefði verið í óreglu, en staðfesti að hafa neytt áfengis og fíkniefna og verið á geðlyfi vegna þunglyndis. Hann kvaðst hafa lent í óreglu, eftir að hann losnaði úr gæsluvarðhaldi, en síðar farið á Vog til meðferðar og verið þar í tvær vikur og síðan undir læknishendi. Hann kvaðst hafa skilað öllum verðmætum, sem hann tók. Hann hafnaði öllum bótakröfum.

Framburður vitnisins Unnar Birnu Reynisdóttur var í samræmi við skýrslu, sem hún hafði gefið lögreglu. Hún fullyrti, að ákærði hefði rykkt upp dyrunum, áður en hún komst til að opna þær. Hafi þær verið hviklæstar og hún verið komin mjög nálægt þeim. Kvað hún árásarmanninn hafa verið með lambhúshettu og með hamar á lofti. Hún fullyrti, að hún hefði borið fyrir sig hönd og fengið högg á úlnliðinn og síðan strax aftur og þá á ennið, og klaufin þá lent í enninu. Kvað hún þetta hafa verið þung högg og hann reitt hamarinn stöðugt. Kveðst hún hafa séð árásarmanninn allan, þegar hún fékk höggin. Kveðst hún hafa dottið við. Hún kveðst ekki hafa opnað kassana sjálf á eftir, þeir hafi verið opnir. Hún muni að hafa lokað kassanum hægra megin. Blóðið á kössunum geti stafað frá sér. Hún kvað þau hafa átt orðaskipti. Hún kvaðst hafa verið kyrr, þar sem hún lá, eins og hann skipaði henni, og ekki séð til hans, er hann opnaði kassana, en hafa heyrt klingja tvisvar í kössunum og því vitað, að hann opnaði báða kassana. Síðan hafi hann komið og skipað henni að standa upp og fara inn ganginn og inn að salerninu. Þar hafi hann slegið hana í hnakkann með hamrinum. Kveðst hún hafa séð hann í speglinum inni á salerninu, er hann sló með hamrinum. Síðan kveður hún hann hafa farið inn í herbergi á ganginum, en þá hafi verið kallað og hann farið. Hún kveðst hafa fengið höfuðáverka; sauma hafi þurft átta spor í enni, og hún hafi oft enn mikinn höfuðverk, sem leiði frá hnakka í enni og augu og valdi sjóntruflunum. Hún kveðst ekki hafa haft slík einkenni áður, og ekki hafi dregið úr þessu. Þá hafi hún nýlega misst jafnvægisskyn, er hún fór með flugvél. Hún kveðst hafa orðið

miður sín andlega og ekki hafa náð sér og kveðst ekki hafa treyst sér til að vinna í tvo mánuði eftir atburðinn.

Vitnið Björgvin Guðmundur Haraldsson kveðst fyrir dóminum hafa átt leið fram hjá í bíl og séð ákærða berja á bakdyr söluturnsins. Eftir nokkur sekúndubrot hafi dyrnar opnast og maðurinn rykkt þeim upp, reitt hamarinn til höggs og barið afgreiðslustúlkuna og dyrnar lokast að baki honum. Lýsir hann atvikinu sem hrottaskap. Kveðst hann hafa snúið bifreiðinni við og verið kominn í söluturninn aðaldyra megin eftir eina til tvær mínútur. Hafi ákærði þá staðið í ganginum, en hann heyrt í stúlkunni og því vitað, að hún var með lífsmarki. Hann hafi síðan hlaupið á eftir ákærða.

Vitnið Curtis P. Snook kveðst hafa tekið á móti Unni Birnu á slysadeild. Lýsti hann sárum hennar þannig, að á enni hefði verið bogadregið sár, sem náð hefði inn í höfuðkúpu, og hefði hún verið með brot án hliðrunar eða brákuð. Gæti sárið verið eftir högg með hamri, hnallinum, sem beitt væri dálítið á ská. Kvað hann eitt beint högg með hamri á höfuð geta verið lífshættulegt. Þá hefði verið kúla á úlnlið, mar og mikil bólga, og taldi hann þetta hafa verið áverka, ekki tilfallandi meiðsli. Enn fremur hefði hún verið með kúlu ofarlega á hnakka, sem vitnið taldi ekki hafa getað komið af falli vegna þess, hvar hún var staðfest. Kvað vitnið kúluna geta verið eftir hamarshögg.

Vitnið Þorbjörn Sigurðsson lögreglumaður staðfesti frumskýrslu lögreglu. Vitnið Ingibjörg Fanney Pálsdóttir hafði komið í söluturninn rétt eftir atburðinn og aðstoðaði Unni. Kvað hún peningakassann vinstra megin hafa verið opinn og kvaðst hafa lokað honum. Vitnið Helga Hannesdóttir geðlæknir lýsti vímuefnaneyslu ákærða fyrir atburðinn, geðlægðareinkennum og erfiðleikum í fjölskyldu sem og meðferð, er hann hefði verið í frá því í október 1996. Hún lýsti einnig þeim áhrifum, sem slík neysla væri líkleg til að hafa á ungling. Hún kvað líklegt, að vegna undanfarinnar neyslu hefði hann verið raunveruleikafirrtur, þegar atburðurinn varð, sem gæti lýst sér í ranghugmyndum og hömluleysi. Er hann kom í meðferð, hefði hann haft sjúkleg einkenni, svo sem minnisleysi, og verið í geðlægð.

Niðurstaða blóðrannsóknar var, að ekkert alkóhól mældist í blóði ákærða, amfetamín ekki í mælanlegu magni í blóði né heldur benzódíazepínsambönd. Blóðsýni voru of lítil til ákvörðunar á kannabínóíðum.

Lagt var fram vottorð vinnuveitanda ákærða um, að hann hefði hafið störf í nóvember og staðið sig vel í vinnu.

Niðurstaða.

Með játningu ákærða, vitnisburði sjónarvotta og öðrum málsgögnum er sannað, að ákærði réðst grímuklæddur með hamar að vopni inn um bakdyr

sölutumsins Hraunbergs, Hraunbergi 4, Reykjavík, 9. júlí 1996 um kl. 20.30 í þeim tilgangi að komast yfir peninga. Ákærði hefur borið, að hann hafi farið að heiman með þann ásetning að ræna sjoppu og því haft með sér lambhúshettu og hamar; einnig var hann með gúmmíhanska. Bjó hann í næsta nágrenni við söluturninn Hraunberg. Ákvað hann endanlega að fara þar inn, er hann sá, að enginn viðskiptavinur var á staðnum.

Ákærði heldur því fram, að hann hafi aðeins ætlað að nota hamarinn til að hræða með, og neitar að hafa barið viljandi starfsmanninn Unni Birnu Reynisdóttur, heldur hafi hamarinn lent einu sinni á henni. Framburður ákærða um þetta er ekki trúverðugur. Gerð hefur verið grein fyrir meiðslum Unnar hér að framan. Var hún með áverka á þremur stöðum. Með vitnisburði Unnar og Björgvins Haraldssonar og af því, hversu miklir áverkar voru á úlnlið og enni Unnar, verður að telja uppvíst, að ákærði hafi rykkt upp dyrunum og barið tvisvar með hamrinum í höfuð Unnar, en í fyrra sinnið tókst henni að bera hönd fyrir höfuð sér. Þykir ekki trúverðugt, að ákærði hafi óvart getað veitt svo þung högg með hendi, klemmdri á milli stafs og hurðar, eins og hann heldur fram. Bendir það einnig til ásetnings, að hann sinnti ekkert um, að stúlkan lá í blóði sínu á gólfinu. Ákærða er einnig gefið að sök að hafa, eftir að hann hafði farið í afgreiðslukassa, skipað Unni að standa upp, ganga að salerninu og lamið hana þar í hnakkann með hamrinum. Sannað er með læknisvottorði og framburði læknisins Curtis Snook, að Unnur var með kúlu efst á hnakka, er hún kom á slysadeild. Taldi læknirinn áverkann vera svo ofarlega á höfðinu, að hann hefði ekki komið við fall. Staður þessa áverka styður frásögn Unnar, sem kveðst hafa séð ákærða í spegli salernisins slá sig með hamrinum. Vitnið Björgvin hefur borið, að stúlkan hafi legið nálægt salerninu, er hann kom inn. Þegar allt þetta er virt, þykir ekki varhugavert að telja sannað þrátt fyrir neitun ákærða, að hann hafi einnig veitt henni þennan áverka.

Ákærði hefur játað að hafa framið verknaðinn í þeim tilgangi að ná sér í peninga, en neitar að hafa opnað nema annan afgreiðslukassann. Þykir sú fullyrðing ekki trúverðug. Vitnið Unnur kveðst hafa heyrt tvisvar klingja í kassa, sem var opnaður, og kveðst hafa lokað kassanum hægra megin eftir atburðinn. Vitnið Ingibjörg, sem kom að eftir atburðinn, kvað kassann vinstra megin hafa verið opinn og kvaðst hafa lokað honum. Samkvæmt myndum, er lögregla tók á vettvangi, hafa seðlahólf beggja kassanna verið tæmd. Þykir með þessu upplýst, að ákærði hafi farið í báða afgreiðslukassana.

Atferli ákærða þykir rétt heimfært til refsiákvæða í ákæru, bæði er um rán og alvarlega líkamsárás að ræða. Við refsimat verður að líta til þess, að

verknaður ákærða var fólskulegur. Hamar er hættulegt vopn, og sú aðferð, sem hann beitti, að slá til höfuðs stúlkunnar, var lífshættuleg. Af framburði vitnisins Unnar fyrir dóminum má ráða, að hún hefur langvinn einkenni, líkamleg og sálræn, sem rekja má til árásarinnar. Ákærði var ekki undir mælanlegum áhrifum vímuefna, er hann framdi ránið, en hefur borið að hafa reykt hasspípu þá um daginn. Atferli ákærða kann engu að síður að mega rekja til vímuefnaneyslu hans, sem mun hafa staðið í nokkra mánuði fyrir atburðinn. Lýsti vitnið Helga Hannesdóttir læknir alvarlegum áhrifum áfengis- og fíkniefnaneyslu á unga neytendur, og taldi hún, að líklegt væri, að neyslan hefði valdið því, að ákærði hefði verið raunveruleikafirrtur, þegar brotið var framið. Ákærði skipulagði brot sitt, og ásetningur hans var mótaður, er hann fór að heiman. Ekki þykir ástæða til að ætla annað en hann hafi verið ábyrgur gerða sinna. Á hinn bóginn þykir verða að íhuga alvarlega þá skoðun læknisins, að hann sé líklegur til að hafa verið raunveruleikafirrtur að einhverju marki. Slíkt ástand er hins vegar afleiðing neyslu vímuefna, sem hann sjálfur ber ábyrgð á, og verkar því ekki til mildunar refsingar. Ákærði hefur ekki áður sætt refsingu. Hann er fæddur 1. júní 1979 og var því nýorðinn sautján ára, þegar hann fremur brotið. Með framburði ákærða sjálfs um töku geðlyfs og með framburði læknisins er upplýst, að hann átti við depurð að stríða fyrir og eftir verknaðinn og að erfiðleikar hafa verið í fjölskyldu hans. Hann fór í vímuefnameðferð í október sl. og hefur gengið til læknis síðan og verið í vinnu frá því í nóvember. Er lagt fram vottorð um, að hann standi sig þar vel. Þegar allt þetta er haft í huga og með hliðsjón af 3., 4. og 6. tl. 1. mgr. 70. gr. og 2. tl. 1. mgr. 74. gr. alm. hgl. þykir refsing hans hæfilega ákveðin fangelsi í átján mánuði. Hins vegar þykir, sérstaklega með tilliti til ungs aldurs ákærða, en einnig með hliðsjón af því, að hann á við geðræn vandamál að stríða samkvæmt framburði Helgu Hannesdóttur læknis, eftir atvikum rétt og vænlegra til að ná því markmiði refsingar, að ákærði brjóti ekki aftur gegn refsilögum, að fresta fimmtán mánuðum af refsingunni í fimm ár frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, og falli hún niður, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. alm. hgl., sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Honum skal jafnframt gert að sæta sérstökum skilyrðum í þrjú ár á skilorðstímanum, sem er umsjón samkvæmt 1. og 2. tl. 3. mgr. 75. gr., sbr. 58. gr., og því að neyta ekki áfengis eða fíkniefna samkvæmt 3. tl. 57. gr. alm. hgl. Frá refsivist skal samkvæmt 76. gr. alm. hgl. draga gæsluvarðhaldsvist ákærða frá 10. júlí 1996 kl. 22.59 til 7. ágúst 1996 kl. 10.46, 28 daga.

Tvær bótakröfur hafa komið fram í málinu. Að því er varðar kröfu Gunnars Reynis Pálssonar, Birkibergi 22, Hafnarfirði, 49.899 kr., sem er eigandi

söluturnsins Hraunbergs, verður að líta til eftirfarandi: Vitnið Unnur gat ekki gert grein fyrir því, hversu miklir peningar hefðu verið í afgreiðslukössunum. Ákærða var veitt eftirför af vettvangi, og var hann handtekinn í beinu framhaldi og síðan gerð húsleit í híbýlum hans. Þykir ósannað, að ákærði hafi tekið meiri verðmæti en fundust í fórum hans samkvæmt málsskjölum, 29.000 kr., auk 3.000 kr., sem hann var með á sér við handtöku og ætla verður, að hafi verið hluti ránsfengsins, og greiðslunótur, samtals að fjárhæð 7.409 kr. Hefur þessum verðmætum verið skilað og upphafleg bótakrafa lækkuð sem því nemur. Engin gögn hafa verið lögð fram til stuðnings öðrum kröfuliðum. Krafan er því vanreifuð, og er henni vísað frá dómi.

Kristján Ólafsson hrl. hefur gert kröfu fyrir hönd Unnar Birnu Reynisdóttur, kt. 021076-4659, samtals 728.675 kr., er sundurliðast þannig:

1.	Tekjutap vegna fjarveru frá vinnu, tveir mánuðir	kr.	200.000
2.	Bætur fyrir þjáningar og lýti	–	500.000
3.	Fatatjón (áætlað að svo stöddu)	–	10.000
4.	Kostnaður við lögmannsaðstoð, um 3 klst. @ 5.000, ásamt virðisaukaskatti	–	18.675
	Samtals	kr.	728.675

Engin gögn hafa verið lögð fram til stuðnings kröfu þessari að frátöldum tveimur læknisvottorðum, er bæði fjalla um áverka við komu á slysadeild. Bótakrafan var ekki reifuð við aðalflutning málsins. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfunni frá að öðru leyti en tekur til 2. liðar, sem þykir mega ákveða á grundvelli gagna málsins og með vísan til 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Þykja bætur samkvæmt þessum lið hæfilega ákveðnar 400.000 kr.

Ákærði skal greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnar- og réttargæslulaun skipaðs verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hrl., 120.000 kr., og saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 kr.

Uppsaga dóms þessa hefur dregist vegna mikilla embættisanna dómarans.

Af hálfu ákæruvaldsins var málið sótt af Birni Helgasyni saksóknara.

Dómsorð:

Ákærði, Börkur Birgisson, sæti fangelsi í 18 mánuði. Fresta skal fullnustu 15 mánaða af refsingunni í 5 ár frá uppkvaðningu dóms þessa að telja, og falli refsingin niður að þeim tíma liðnum, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga. Frá refsivist skal draga gæsluvarðhaldsvist ákærða í 28 daga.

Frestun refsingarinnar er jafnframt bundin því skilyrði, að ákærði sæti fyrstu 3 ár skilorðstímans umsjón samkvæmt 1. og 2. tl. 3. mgr. 57. gr. almennra hegningarlaga og neyti ekki áfengis og fíkniefna, sbr. 3. tl. 3. mgr. 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði skal greiða Unni Birnu Reynisdóttur 400.000 kr. í bætur.

Ákærði skal greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnar- og réttargæslulaun skipaðs verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hrl., 120.000 kr., og saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 kr.

Fimmtudaginn 18. september 1997.

Nr. 322/1996. **Mál og menning hf.**
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)
gegn
Fjallkonunni ehf.
(Ólafur Garðarsson hrl.)
og gagnsök

Frávísun máls frá héraðsdómi. Vanreifun. Kröfugerð. Matsgerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 23. ágúst 1996. Hann krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá héraðsdómi, en til vara, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til dómsálagningar að nýju. Að því frágengnu krefst aðaláfrýjandi aðallega sýknu af kröfum gagnáfrýjanda, en til vara, að þær verði lækkaðar. Í öllum tilvikum krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi fyrir sitt leyti með stefnu 11. október 1996. Hann krefst þess, að kröfum aðaláfrýjanda um frávísun málsins og ómerkingu héraðsdóms verði hrundið og allar kröfur sínar í héraði teknar til greina. Kröfur gagnáfrýjanda í héraði, sem hann vísar þannig til, voru aðallega, að aðaláfrýjandi yrði dæmdur til að greiða sér 10.175.200 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 3.300.000 krónum frá 30. nóvember 1994 til 5. september 1995 og af 10.175.200 krónum frá þeim degi til greiðsludags, en til vara aðra lægri fjárhæð með dráttarvöxtum eins og að framan greinir. Í öllum tilvikum krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Með samningi 30. desember 1993 milli aðaláfrýjanda, sem þá hét Mál og menning, bókmenntafélag, og gagnáfrýjanda, sem nefndist þá Ísafoldarprentsmiðja hf., keypti aðaláfrýjandi bókaútgáfu gagnáfrýjanda að meðtöldum nánar tilteknum réttindum í tengslum við

starfsemina. Umsamið kaupverð var 40.000.000 króna, sem átti meðal annars að greiða að rúmum helmingi með veðskuldabréfi með nánar tilgreindum greiðslukjörum. Aðilarnir gerðu jafnframt með sér ódagsett samkomulag, að ætla má, samhliða þessum samningi, þar sem sagði eftirfarandi:

„Ísafoldarprentsmiðja tekur að sér prentun á eftirtöldum bókum (sbr. yfirlit, sem samið verður í byrjun janúar), sem Mál og menning hyggst frumútgefa eða endurprenta á fyrri hluta næsta árs.

Ísafoldarprentsmiðja skilar bókum af sömu gæðum og sambærilegar bækur hafa fengist frá öðrum prentsmiðjum, þ. e. pappírsgæði, prentgæði, bókband og stærð bóka.

Ávallt skal liggja fyrir samþykkt nákvæm verklýsing fyrir efni, sem notað verður við framleiðslu bókanna, s. s. pappír og bókbandsefni, upplag, brot og a. þ. h.

Endanlegt verð skal liggja fyrir, áður en hvert verkefni fer af stað. Verð skal vera sambærilegt og MM getur fengið annars staðar í íslenskum prentsmiðjum. Þá skal og liggja fyrir, hvaða verkþætti Ísafoldarprentsmiðja annast sjálf, hvaða verkþætti undirverktakar á vegum Ísafoldar annast og hvort MM fái reikninga beint frá undirverktökum eða hvort reikningur komi frá Ísafold fyrir allt verkið. Ef MM á að annast einhverja verkþætti eftir prentun, skal það vera ljóst fyrir fram.

Greiðslur skulu vera með þriggja mánaða víxli nema bækur, sem sannanlega hefði ekki þurft að prenta fyrr en síðsumars, – þær skulu gerðar upp með víxli eða skuldabréfi með gjalddaga 25. september 1994.

Aðilar stefna á, að prenthluti þessara viðskipta verði á tímabilinu 1. 1. 1994 fram til 1. 3. 1994, að fjárhæð samtals 6.000.000 kr. eða meira."

Gagnáfrýjandi telur aðaláfrýjanda hafa vanefnt þetta samkomulag, þar sem svokallaður prenthluti í verkefnum, sem hinn síðarnefndi hafi falið sér samkvæmt því, hafi aðeins numið 1.110.250 krónum. Kröfur gagnáfrýjanda vegna þessara ætluðu vanefnda eru tvíþættar samkvæmt héraðsdómsstefnu. Annars vegar krefst hann þess, að aðaláfrýjanda verði gert að bæta sér missi hagnaðar af vinnu við prentun. Í héraðsdómsstefnu er þessi kröfuliður skýrður þannig út, að gagnáfrýjandi hafi gert ráð fyrir því að fá í sinn hlut

tímagjald, að fjárhæð 3.540 krónur, vegna prentunar fyrir aðaláfrýjanda, en þetta verk hafi átt að vinna á prentvél af gerðinni Roland. Þetta gjald hafi átt að standa undir öllum kostnaði gagnáfrýjanda auk framlegðar eða hagnaðar af verkinu. Samkvæmt útreikningi löggilts endurskoðanda hefði kostnaður af verkinu numið 1.069 krónum vegna hverrar klukkustundar. Hefði því framlegð af verkinu orðið 2.471 króna fyrir hverja prentklukkustund, 69,8% af fyrrgreindu tímagjaldi. Gagnáfrýjandi telur aðaláfrýjanda hafa samkvæmt áðursögðu vanefnt skyldu til að fela sér verkefni, þar sem greiðslur fyrir prenthluta áttu að verða 4.889.750 krónur. Framlegð af þeim verkefnum, 69,8% af nefndri fjárhæð, hefði orðið 3.413.045,50 krónur, sem gagnáfrýjandi krefst í þessum lið. Hins vegar krefst gagnáfrýjandi bóta úr hendi aðaláfrýjanda vegna missis hagnaðar af öðrum verkþáttum, sem hefðu fylgt umsaminni vinnu við prentun, en slíkir verkþættir hefðu snúið að plötugerð, pappír, bókbandi og vinnu við setningu, umbrot og filmur. Gagnáfrýjandi kveður svonefnda verkseðla vegna tveggja verka, sem hann vann fyrir aðaláfrýjanda, bera með sér, að umsamin verklaun þar hafi verið samtals 610.000 krónur, en raunverulegur kostnaður af þeim hafi hins vegar orðið 534.480 krónur, þar af 42.480 krónur vegna prentunar. Mismunurinn hafi því orðið 75.520 krónur, sem hafi verið framlegð af þessum verkum. Hún hafi þannig orðið 12,5% af tilboðsfjárhæð annars verksins og 12,25% af fjárhæð hins. Á þessum grunni kveðst gagnáfrýjandi hafa mátt búast við samsvarandi framlegð af verkefnum, sem aðaláfrýjandi hafi vanefnt að fela sér. Með því að prenthluti í þeim verkefnum hafi átt að kosta fyrrnefndar 4.889.750 krónur, hefði framlegðin af þeim orðið 8.703.755 krónur. Hann kjósi á hinn bóginn að miða kröfulið af þessu tilefni við framlagt skjal í málinu, sem hann kveður hafa að geyma svonefndar tilboðstölur til aðaláfrýjanda, samtals 66.660 krónur, vegna þeirra tveggja verka, sem áður er rætt um. Verði þá kröfuliðurinn að fjárhæð 5.525.417,50 krónur.

Kröfur gagnáfrýjanda vegna ætlaðra vanefnda aðaláfrýjanda á samkomulagi þeirra um prentun eru samkvæmt framangreindum tveimur liðum samtals 8.938.463 krónur. Þessu til viðbótar krefst gagnáfrýjandi þess, að aðaláfrýjanda verði gert að greiða sér bætur, vegna þess að ársvextir, sem samið hafi verið um í kaupsamningn-

um 30. desember 1993, að þar greint veðskuldabréf frá aðaláfrýjanda ætti að bera, hafi orðið 2% lægri en aðilar hafi sammælst um í reynd. Þetta hafi rýrt verðgildi skuldabréfsins um 1.248.637 krónur, sem er fjárhæð bótakröfu gagnáfrýjanda á þessum grunni. Alls voru því kröfurnar, sem gagnáfrýjandi gerði á hendur aðaláfrýjanda samkvæmt héraðsdómsstefnu, að fjárhæð 10.187.100 krónur. Við munnlegan flutning málsins fyrir héraðsdómi lækkaði gagnáfrýjandi þessa fjárhæð um 11.900 krónur, í 10.175.200 krónur, sem hann krefst nú úr hendi aðaláfrýjanda samkvæmt áðursögðu. Af gögnum málsins verður ekki ráðið, hvert tilefnið hafi verið til þessarar lækkunar af hendi gagnáfrýjanda eða hvaða kröfuliður hans hafi átt að skerðast með henni.

Með hinum áfrýjaða dómi var aðaláfrýjanda gert að greiða gagnáfrýjanda 3.000.000 króna í bætur samkvæmt fyrsta kröfulið hans, en aðaláfrýjandi var á hinn bóginn sýknaður af öðrum fyrrnefndum kröfum gagnáfrýjanda. Aðaláfrýjandi krafðist ekki frávísunar málsins fyrir héraðsdómi.

II.

Eftir uppkvaðningu héraðsdóms leitaði gagnáfrýjandi eftir dómkvaðningu matsmanna til að meta annars vegar, hverjar hefðu orðið líklegar nettótekjur sínar af áðurgreindum samningi málsaðila um prentun miðað við það, að prentað hefði verið fyrir að minnsta kosti 6.000.000 króna á tímabilinu frá byrjun árs til 25. mars 1994, og hins vegar, hverjar hefðu orðið líklegar nettótekjur af samningnum vegna annarra þátta en prentunar. Hinn 13. desember 1996 voru tveir menn dómkvaddir fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur til að annast þetta mat. Í ódagsettri matsgerð þeirra var um fyrri spurningu gagnáfrýjanda vísað til þess, að miðað við það tímagjald, sem hann hafi lagt til grundvallar í málatilbúnaði sínum, tæki 1.695 prentklukkustundir að vinna fyrir þeim 6.000.000 króna, sem um ræði í málinu. Vegna skamms verktímabils yrði að miða við, að verkið hefði verið unnið með tveimur prentvélum og sólarhringsvöktum starfsmanna. Að teknu tilliti til þess og samkvæmt sundurliðuðum útreikningi yrði framlegð af verkinu 603 krónur á hverja prentklukkustund, samtals 1.022.085 krónur. Um síðari spurningu gagnáfrýjanda töldu matsmenn sýnt af fyrirliggjandi gögnum og eigin könnun, að hann

hefði ekki á þeim tíma, sem um ræði í málinu, notið lánstrausts hjá efnissölum eða þeim, sem hann kynni að hafa leitað samstarfs við um verkið. Gagnáfrýjandi hefði því ekki getað vænst sérstakrar framlegðar af öðrum verkþáttum.

Með bréfi 21. júlí 1997 til Héraðsdóms Reykjavíkur leitaði gagnáfrýjandi eftir því, að menn yrðu dómkvaddir að nýju til að meta þau atriði, sem áður var leitað mats á, þar sem fyrri matsmenn hefðu ekki metið þá þætti, sem þeim hefði verið ætlað. Var orðið við þessari beiðni með dómkvaðningu tveggja nýrra matsmanna 6. ágúst 1997. Í matsgerð þeirra 10. september 1997 var um fyrra matsatriðið lagt til grundvallar, að verkið hefði orðið að vinna með tveimur prentvélum og tveimur tólf stunda vöktum starfsmanna á sólarhring. Var miðað við, að önnur prentvélin hefði verið af gerðinni Roland og tímagjald fyrir hana 3.540 krónur, en í sundurliðuðum útreikningi var talið, að framlegð af þeirri fjárhæð hefði numið 1.808,27 krónum á hverja klukkustund, 51,08% af tímagjaldinu. Hin prentvélin hefði verið af gerðinni Heidelberg og tímagjald fyrir hana 6.000 krónur á klukkustund. Í sundurliðuðum útreikningi var komist að þeirri niðurstöðu, að framlegð af þessari fjárhæð hefði getað orðið 3.008,32 krónur á klukkustund, 50,14% af tímagjaldinu. Að því gefnu, að gagnáfrýjandi hafi farið á mis við prentvinnu fyrir 4.889.750 krónur, var talið, að tjón hans vegna missis framlegðar væri 2.497.684 krónur miðað við, að allt verkið hefði verið unnið á prentvél af gerðinni Roland, en 2.451.720 krónur, ef það hefði verið unnið á Heidelberg-prentvél. Um síðara matsatriðið var byggt á því, að algeng kostnaðarskipting í prentvinnslu væri að meðaltali þannig, að 18% kostnaðar stöfuðu af vinnu við filmur og plötur, 23,5% af prentun, 38,5% af bókbandi og 20% af pappír. Algengt sé, að skilvís fyrirtæki í prentiðnaði nái álagningu eða umboðslaunum af helstu þáttum aðfanga eða sem svari 10% til 15% af vinnu við filmur og plötur, sama hlutfalli af bókbandi og 10% af pappír. Enn að því gefnu, að gagnáfrýjandi hafi farið á mis við prentvinnu fyrir 4.889.750 krónur og að sú fjárhæð hefði numið 23,5% af heildarkostnaði verka hans fyrir aðaláfrýjanda, var á þessum grundvelli komist að þeirri niðurstöðu, að gagnáfrýjandi hefði tapað 1.885.675 krónum í álagningu og umboðslaun.

Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti var lýst yfir því

af hálfu gagnáfrýjanda, að hann héldi fast við upphaflegar kröfur sínar fyrir héraðsdómi, en vísi til matsgerðarinnar 10. september 1997 þeim kröfum til frekari stuðnings.

III.

Fyrsti kröfuliður gagnáfrýjanda er, sem fyrr segir, studdur þeim skilningi hans á samkomulagi málsaðila um fyrirhugaða prentun á tímabilinu 1. janúar til 1. mars 1994, að með orðalaginu þar um, að „prenthluti þessara viðskipta“ hafi átt að nema 6.000.000 króna, hafi eingöngu verið átt við kostnað af prentuninni sem slíkri, en ekki aðra liði í heildarkostnaði af frágangi bóka í hendur aðaláfrýjanda. Gagnáfrýjandi hefur hvorki leitt í ljós, að miðað hafi verið við þennan skilning orðalagsins af hálfu beggja aðila við gerð samkomulags þeirra, né hefur hann aflað gagna um venju á þessu sviði viðskipta eða hliðstæðu í öðrum samningum til stuðnings staðhæfingu sinni um þetta efni. Fjárhæð þessa kröfuliðar gagnáfrýjanda er, eins og áður segir, reist á því, að tímagjald vegna útseldrar vinnu á prentvél af gerðinni Roland hafi á umræddum tíma verið 3.540 krónur. Um þetta liggja þó ekki fyrir önnur gögn en verkseðlar gagnáfrýjanda vegna tveggja verkefna hans fyrir aðaláfrýjanda, en samkvæmt málflutningi þess fyrrnefnda voru slíkir seðlar gerðir til nota hans sjálfs. Ekki verður litið fram hjá því, að í báðum fyrrnefndum matsgerðum er meðal annars hafnað þeim forsendum að baki útreikningi gagnáfrýjanda á þessum kröfulið samkvæmt héraðsdómsstefnu, að kleift hefði verið að leysa af hendi fyrirhuguð verk fyrir aðaláfrýjanda með einni prentvél og að framlegð af þeim hefði numið þeirri fjárhæð, sem þar er lögð til grundvallar. Er því fjárhæð þessa kröfuliðar gagnáfrýjanda, sem hann reisir enn á sama grunni og greint er frá í héraðsdómsstefnu, í andstöðu við meginforsendur matsgerðar, sem hann aflaði sjálfur eftir uppkvaðningu héraðsdóms og vísar nú til sem frekari stoðar fyrir upphaflegum kröfum. Þegar af öllum þessum ástæðum brestur skilyrði til að fella efnisdóm á þennan þátt í kröfum gagnáfrýjanda.

Í héraðsdómsstefnu kveðst gagnáfrýjandi, sem áður segir, reisa útreikning á öðrum lið krafna sinna, sem er vegna missis framlegðar af öðrum fyrirhuguðum verkþáttum í þágu aðaláfrýjanda, á upplýsingum í tilteknu dómskjali um tilboðstölur, sem gagnáfrýjandi kall-

ar svo, til aðaláfrýjanda vegna tveggja tiltekinna verka við prentun. Um þetta segir í stefnunni, að samkvæmt umræddu skjali „átti prentun vegna Íslenskrar málsnilldar að kosta 35.400 kr. og prentun vegna bókarinnar „Úr Mímisbrunni“ að kosta 31.260 kr., samtals 66.660 kr. Þar sem eftir var að prenta fyrir 4.889.750 kr., ... mátti stefnandi því reikna með framlegð vegna annarra þátta, að fjárhæð 5.525.417,50 kr.“. Gagnáfrýjandi hefur ekki leitast við að skýra frekar en hér segir, hvernig fjárhæð þessa kröfuliðar er fundin, hvorki í héraðsdómsstefnu né öðrum gögnum. Skilja verður málflutning gagnáfrýjanda fyrir Hæstarétti svo, að hann kjósi að miða ekki fjárhæð þessa liðar kröfugerðar sinnar við fyrrgreinda niðurstöðu um þetta efni í matsgerð 10. september 1997, en til þess er einnig að líta, að sú niðurstaða er reist á forsendum um algenga skiptingu kostnaðar í einstaka þætti og um framlegð af tilboðsverkum, sem virðast ekki vera í neinu samræmi við fyrirliggjandi gögn um verk gagnáfrýjanda í þágu aðaláfrýjanda í skjóli umræddrs samkomulags þeirra. Þegar að þessu gættu er ófært að leggja efnisdóm á þennan kröfulið gagnáfrýjanda.

Skýringum gagnáfrýjanda á þriðja kröfulið sínum, sem varðar, eins og áður segir, vexti af skuldabréfi samkvæmt kaupsamningi málsaðila 30. desember 1993, er í ýmsum atriðum ábótavant og skortir að auki á, að þessi krafa sé studd viðhlítandi gögnum. Gegnir því sama máli um hana og aðra kröfuliði gagnáfrýjanda samkvæmt framansögðu.

Samkvæmt öllu því, sem að framan greinir, eru slíkir annmarkar á málatilbúnaði gagnáfrýjanda, að óhjákvæmilegt er að verða við kröfu aðaláfrýjanda um að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og vísa málinu frá héraðsdómi. Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. júlí 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 7. júní sl., var höfðað með stefnu, birtri 5. september 1995.

Stefnandi er Fjallkonan hf. (áður Ísafoldarprentsmiða hf.), kt. 660169-0329, Þingholtsstræti 5, Reykjavík.

Stefndi er Mál og menning, bókmenntafélag, kt. 450269-6549, Laugavegi 18, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Aðalkrafa er sú, að stefndi verði dæmdur til að greiða 10.175.200 kr. ásamt dráttarvöxtum, þ. m. t. vaxtavöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum af 3.300.000 kr. frá 30. nóvember 1994 til stefnubirtingardags, en af 10.175.200 kr. frá þeim degi til greiðsludags auk málskostnaðar að mati réttarins.

Varakrafa er sú, að stefndi verði dæmdur til að greiða aðra fjárhæð lægri ásamt sömu dráttarvöxtum til greiðsludags auk málskostnaðar að mati réttarins.

Dómkröfur stefnda.

Stefndi krefst sýknu, en til vara, að dómkröfur verði stórlega lækkaðar. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar að mati réttarins.

– – –

Niðurstaða.

Aðilar eru ósammála um það, hvenær og af hvaða tilefni ódagsetta samkomulagið, sem lagt hefur verið fram sem dskj. 3, var gert. Stefnandi heldur því fram, að það hafi verið gert um leið og kaupsamningurinn og í raun verið forsenda þess, að samningur tókst um kaup stefnda á bókaútgáfu stefnanda. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að yfirlýsing þessi sé kaupsamningi aðila óviðkomandi.

Þegar til þess er litið, að í samkomulaginu segir m. a., að Ísafoldarprentsmiðja taki að sér prentun á eftirtöldum bókum, sbr. yfirlit, sem samið verður í byrjun janúar, og svo síðar, að aðilar stefna á, að prenthluti þessara viðskipta verði á tímabilinu 1. janúar 1994 fram til 1. mars 1994, þykir líklegt, að samkomulagið hafi verið gert ekki síðar en um áramót 1993/1994, en kaupsamningurinn er dagsettur 30. desember 1993.

En hvort sem samkomulagið varð til sem liður í kaupum stefnda á bókaútgáfunni eða ekki, skuldbatt stefndi sig með samkomulaginu til þess að láta stefnanda prenta fyrir sig fyrir a. m. k. 6.000.000 kr. að vissum skilyrðum fullnægðum.

Í skjölum málsins liggur frammi sem dskj. 4 ódagsett plagg frá stefnda, sem stefnandi segir hafa borist 11. janúar 1994. Plaggið ber fyrirsögnina Bækur til prentunar hjá Ísafold. Þarna eru tilgreindar sextán bækur og tiltekinn eintakafjöldi og lýsing verka að nokkru leyti. Plaggi þessu svaraði

stefnandi með tilboði í eina bókina, þ. e. ævisögu Keith Richard. Hinn 20. janúar samþykkti stefnandi að taka að sér prentun á sjö bókum samkvæmt verði, sem stefndi hafði gefið upp, og bauðst jafnframt til þess að taka að sér prentun á fimm bókum fyrir tiltekið verð; þar fyrir utan gerði stefnandi stefnda tilboð í þrjár bækur. Ekki liggja fyrir svör stefnda við bréfi þessu.

Fram er komið, að mistök urðu við prentun fyrstu bókarinnar, sem stefnandi prentaði fyrir stefnda, þ. e. ævisögu Keith Richard. Gallinn var lagfærður. Ekki sagði stefndi samkomulaginu upp eða krafðist riftunar þess vegna þessa galla.

Í skjölum málsins kemur fram, að ýmsir gallar hafa orðið á öðrum verkum, sem stefnandi annaðist fyrir stefnda, en ekki liggja fyrir formlegar kvartanir af hálfu stefnda vegna þessa fyrr en með bréfi, dags. 2. janúar 1995, sem er svar stefnda við innheimtubréfi lögmanns stefnanda.

Skjöl málsins bera með sér, að stefnandi gerði fjölmargar tilraunir með ítrekuðum bréfaskriftum til þess að fá stefnda til þess að standa við gert samkomulag um prentun. Bréfum þessum virðist stefndi ekki hafa svarað. Ekki hefur verið sýnt fram á, að stefnandi hafi prentað fyrir stefnda fyrir meira en 1.110.250 kr., eins og haldið er fram af hálfu stefnanda. Orðalag samkomulagsins á dskj. 3: „Aðilar stefna á, að prenthluti ... samtals 6.000.000 kr. eða meira," – verður ekki skilið öðruvísi en þannig, að prenta skyldi fyrir a. m. k. 6.000.000 kr., og verður því ekki á þá túlkun stefnda fallist, að inni í fjárhæðinni skyldi vera annar kostnaður við gerð bókanna, svo sem pappír, bókband svo og virðisaukaskattur.

Leggja verður til grundvallar, að það, að ekki var staðið við prentsamninginn, hafi valdið því, að stefnandi hafi misst af hagnaði vegna prentunarinnar. Fallast má á það með stefnda, að útreikningar þeir, sem stefnandi reisir þennan kröfulið sinn á, að fjárhæð 3.413.045,50 kr., séu ekki sannfærandi; sérstaklega þykir húsnæðis- og mannþörf lítil, þ. e. að miða við einn mann vinnandi á 20 fermetrum. Með hliðsjón af þessu eru efni til nokkurrar lækkunar á þessum kröfulið stefnanda. Þykir eftir atvikum rétt að lækka hann að álitum í 3.000.000 kr.

Vegna kröfu stefnanda um bætur vegna taps á annarri framlegð en beinni prentun þykir fyrst bera að líta til þess, að kröfuliður þessi er litlum eða engum gögnum studdur. Í öðru lagi er í margnefndu samkomulagi á dskj. 3 ekki bein skuldbinding um annað en prentun, enda þótt gert sé ráð fyrir frekari verkþáttum við gerð bóka. Í þriðja lagi er til þess að líta, að í fram lögðum skjölum kemur fram, að pappír og annað, sem notað var vegna vinnu stefnanda, var greitt beint af stefnda án umboðslauna til stefnanda. Með vísan til þessa verður stefndi sýknaður af kröfu stefnanda vegna framlegðar annarra þátta en prentunar, að fjárhæð 5.525.417,50 kr.

Stefnandi krefur um 1.248.637 kr. vegna þess, að skuldabréf það, sem stefndi afhenti stefnanda vegna kaupanna á bókaútgáfu stefnanda, sé með lægri vöxtum en það átti að vera. Gegn andmælum af hálfu stefnda verður að telja fullyrðingar stefnanda að þessu lútandi ósannaðar. Skuldabréfið, en afrit þess hefur verið lagt fram sem dskj. 19, er í samræmi við ákvæði kaupsamningsins að öðru leyti en því, að í kaupsamningi segir, að gjalddagar skuldabréfsins skuli vera 5. maí og 5. nóvember, en gjalddagar skuldabréfsins eru 1. maí og 1. nóvember. Verður stefndi því sýknaður af þessum kröfulið stefnanda.

Niðurstaða málsins verður því sú, að stefndi verður dæmdur til þess að greiða stefnanda 3.000.000 kr. með vöxtum, eins og segir í dómsorði.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem ákveðst 400.000 kr.

Uppkvaðning dómsins hefur dregist vegna mikilla anna dómarans, sem er Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Mál og menning, greiði stefnanda, Fjallkonunni hf., 3.000.000 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. janúar 1995 til greiðsludags og 400.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 18. september 1997.

Nr. 205/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Tryggva Rúnari Leifssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Ökuréttindi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar samkvæmt yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvaldsins með stefnu 9. maí 1997. Ákæruvaldið krefst staðfestingar á sakfellingu, en þyngingar á refsingu.

Ákærði krefst sýknu af fyrri lið ákæru og að refsing verði milduð.

Með vísan til forsendna héraðsdóms verður staðfest niðurstaða hans um sakfellingu ákærða, að því er varðar báða liði ákæru.

Í dómi Hæstaréttar 23. janúar 1997 í málinu nr. 410/1996 er rakinn sakaferill ákærða, en honum er ekki réttilega lýst í héraðsdómi. Að meðtöldum nefndum hæstaréttardómi hefur ákærða tíu sinnum verið gerð refsing fyrir akstur án ökuréttinda, en fyrir það brot er hann sóttur til saka í þessu máli. Þegar þessa er gætt, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í fimm mánuði.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Tryggvi Rúnar Leifsson, sæti fangelsi í fimm mánuði.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. apríl 1997.

Ár 1997, mánudaginn 14. apríl, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 208/1997: Ákæruvaldið gegn Tryggva Rúnari Leifssyni, sem tekið var til dóms 10. sama mánaðar.

Málið er höfðað með ákæru lögreglustjórans í Reykjavík, dagsettri 17. mars sl., á hendur ákærða, Tryggva Rúnari Leifssyni, Grýtubakka 10, Reykjavík, kt. 021051-2179, „fyrir að hafa ekið bifreiðum sviptur ökurétti, svo sem hér er rakið:

I. Bifreiðinni MK-521 aðfaranótt þriðjudagsins 14. janúar 1997 frá mótum Vesturhóla og Höfðabakka í Reykjavík, sinna ekki stöðvunarmerkjum lögreglu, virða ekki stöðvunarskyldu á mótum Fálkabakka og Arnarbakka og aka síðan að Grýtubakka 10.

II. Bifreiðinni A-2905 að morgni þriðjudagsins 11. febrúar 1997 frá Laufengi 25 í Reykjavík, uns akstri lauk norðan við Korpúlfsstaði.

Telst þetta varða við 1. mgr. 48. gr. og liður I að auki við 1. og 3. mgr. 5. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Málavextir.

I. kafli ákæru.

Ákærði hefur eindregið neitað sök, að því er þennan ákærulið varðar. Hefur hann sagt, að þau hjónin hafi ekið á bílnum heim að Grýtubakka 10 úr miðbænum þriðjudagsnóttina 14. janúar sl. og kona sín ekið alla leið. Hafi þau verið ein í bílnum. Hafi konan stöðvað bílinn í sundi við fjölbýlishúsið, sem þau búi í, Grýtubakka 10, og hafi þá líklega verið miðnætti. Um hálftíma síðar hafi dóttir eiginkonunnar komið á bíl og þau farið með henni í hennar bíl í Laufengi 25 í Grafarvogshverfi. Þau hafi svo komið heim aftur um þrjúleytið og þá séð, að bíllinn var horfinn. Segir ákærði, að kona sín hafi hringt í lögregluna til að grennslast fyrir um bílinn og fengið þau svör, að lögreglan hefði lagt hald á hann, og yrði hann ekki afhentur fyrr en daginn eftir. Hafi fylgt, að þetta væri út af því, að ákærði væri grunaður um að hafa ekið bílnum. Ákærði segist ekkert hafa orðið var við lögreglu þarna um nóttina.

Sigríður Sjöfn Sigurbjörnsdóttir, eiginkona ákærða, hefur komið fyrir dóm og borið með manni sínum um sakarefnið. Segir hún, að bifreið sín hafi verið tekin frá heimili þeirra þessa nótt og lögreglan gert það. Segist hún hafa ekið bílnum neðan úr bæ og ákærði verið með sér. Hún hafi lagt bílnum upp í sund fast við dyrnar heima hjá þeim og þau farið inn. Fljótlega eftir þetta hafi dóttir sín komið og náð í þau. En þegar þau hafi komið

frá henni aftur um þrjúleytið, hafi þau séð, að bíllinn var horfinn. Hafi hún þá hringt í lögregluna og verið sagt, að bíllinn væri hjá lögreglu, en engin skýring fengist á því, hvorki þá né daginn eftir. Hún kveðst ekki hafa orðið vör við lögregluna á leið þeirra hjóna neðan úr bæ.

Vitnið Ágúst Svansson lögreglumaður var ökumaður lögreglubílsins, og segist hann hafa séð, hvar bifreið ákærða kom á móti þeim lögreglumönnunum norður Vesturhólana á Peugeot-bíl. Hann segist hafa séð ákærða undir stýri, sem hann hafi bæði þekkt í sjón og vitað, að var réttindalaus. Hafi hann verið einn í bílnum. Hann segir þá hafa snúið við og ekið á eftir ákærða eftir Vesturhólunum, beygt inn á Höfðabakka og þaðan í Fálkabakka og Arnarbakka. Hafi bifreiðinni verið ekið að Grýtubakka 10 og inn í sund þar, ákærði komið út úr henni og farið inn í húsið. Kveðst hann telja, að hann hafi kveikt á bláu viðvörunarljósunum á Fálkabakka. Þá segir hann enn fremur, að þegar ákærði kom að gatnamótum Fálkabakka og Arnarbakka, hafi hann ekki getað numið staðar vegna hálku og runnið inn á þau og bíllinn lent utan í gangstéttarbrún. Þar sé stöðvunarskylda gagnvart umferð af Fálkabakka.

Vitnið Einar Hólm Jónsson lögreglumaður segir þá hafa mætt ákærða akandi einum á Vesturhólum og snúið við á eftir honum. Segist hann hafa þekkt ákærða í sjón og vitað, að hann var réttindalaus. Hafi ákærði virst eiga erfitt með að stýra bílnum í hálkunni. Hann hafi ekið bílnum að Grýtubakka 10 og þeir séð hann koma út úr honum og fara inn í húsið. Vitnið segir, að þeir hafi ekki misst sjónar á bílnum nema augnablik, á meðan hann beygði inn í sundið við Grýtubakka 10. Vitnið segir þá hafa kveikt blá viðvörunarljós, líklega á Fálkabakka. Ekki kveðst vitnið telja, að ljósin hafi logað óslitið, þar til akstrinum lauk við Grýtubakka, heldur hafi aðeins verið kveikt á þeim rétt í svip á Fálkabakka. Vitnið segir stöðvunarskyldu vera af Fálkabakka inn á Arnarbakka.

Niðurstaða.

Með vætti lögreglumannanna tveggja telst sannað þrátt fyrir neitun ákærða og skýrslu eiginkonu hans, að hann hafi ekið bílnum MK-521, sviptur ökurétti, þá leið, sem segir í ákæru. Með hliðsjón af framburði Einars Hólm Jónssonar lögreglumanns þykir ekki óhætt að fullyrða, að ákærði hafi orðið var við viðvörunarljós lögreglunnar, og ber að sýkna hann af ákæru fyrir að sinna ekki stöðvunarmerkjum umrætt sinn.

Í ákæru er ekki vísað til sérstakrar auglýsingar um stöðvunarskyldu á gatnamótum Fálkabakka og Arnarbakka. Þá eru engin gögn um umferðarmerki á þessum stað, svo sem uppdráttur eða mynd. Ber að vísa þessu

ákæruatriði frá dómi. Hefur ákærði þannig orðið sekur um brot gegn 1. mgr. 48. gr., sbr. 100. gr. umferðarlaga.

II. kafli ákæru.

Ákærði hefur skýlaust játað það atferli, sem hann er ákærður fyrir í II. kafla ákæru. Hefur hann brotið það lagaákvæði, sem tilfært er hér að ofan.

Refsing og sakarkostnaður.

Ákærði, Tryggvi Rúnar, hefur, síðan hann varð átján ára, tíu sinnum hlotið dóm, þar af sjö sinnum fyrir skjalafals og níu sinnum fyrir auðgunarbrot, án þess að verulega langur tími liði á milli nema á árunum 1977 til 1985, en hann afplánaði fangelsisrefsingu fyrir manndráp o. fl. frá 1977 til 1981, að hann hlaut reynslulausn. Frá þeim tíma hlaut hann fyrst dóm fyrir hegningarlagabrot, skjalafals, 1988. Hann var síðast dæmdur fyrir þær sakir 31. ágúst 1990. Ákærði hefur tíu sinnum sætt refsingu fyrir akstur án ökuréttar, þar af tvisvar hegningarauka. Síðast gerðist það 27. september 1996, en þá var hann jafnframt dæmdur fyrir þjófnað. Refsing ákærða þykir vera hæfilega ákveðin fangelsi í átta mánuði.

Dæma ber ákærða til þess að greiða saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hrl., 40.000 krónur. Úr ríkissjóði ber að greiða verjanda 10.000 krónur í málsvarnarlaun. Annan sakarkostnað leiddi ekki af málinu.

Dómsorð:

Ákærði, Tryggvi Rúnar Leifsson, sæti fangelsi í 8 mánuði.

Ákærði greiði saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hrl., 40.000 krónur. Úr ríkissjóði greiðist verjanda 10.000 krónur í málsvarnarlaun.

Fimmtudaginn 18. september 1997.

Nr. 181/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Friðgeiri Sveinssyni
(Guðmundur Ingvi Sigurðsson hrl.)

Líkamsárás. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar samkvæmt yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvalds með stefnu 23. apríl 1997 að fengnu áfrýjunarleyfi 18. sama mánaðar. Ákæruvaldið krefst staðfestingar á sakfellingu, en þyngingar á refsingu og greiðslu skaðabóta, eins og í ákæru greinir. Þá er þess einnig krafist, að ákvæði héraðsdóms um fjárhæð saksóknarlauna og málsvarnarlauna verði tekin til endurskoðunar.

Ákærði krefst sýknu bæði af kröfu um refsingu og skaðabætur.

Fyrir Hæstarétti hefur málið verið flutt af hálfu Björns Halls Gunnarssonar, að því er varðar bótakröfu hans á hendur ákærða. Af hálfu Björns er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 514.288 krónur, með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. október 1995 til 1. júlí 1996, en með dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags. Þá er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til greiðslu vegna kostnaðar af gæslu hagsmuna Björns fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem greint er í héraðsdómi, var Ólafur Ingi Heimisson vitni að atvikum 15. október 1995, sem urðu tilefni ákæru í málinu. Vitnið ber, að upphaf atburðanna hafi mátt rekja til þess, að leðurjakki í eigu ákærða hafi verið tekinn í misgripum á skemmtistaðnum Sindrabæ í Hornafirði. Sá, sem tók jakkann, hafi neitað að skila honum og ráðist á ákærða ásamt félögum sínum. Ekki hafi árásarmönnunum þó vegnað vel, því að ákærði hafi fyrst snúið einn niður og tekið síðan annan hálstaki, svo að hann missti meðvitund. Björn

Hallur Gunnarsson hafi komið að og ætlað að hjálpa þeim, sem ákærði hélt hálstaki. Hafi þá ákærði sparkað í handlegg Björns.

Björn Hallur Gunnarsson greinir þannig frá atvikum fyrir héraðsdómi, að hann hafi verið á leið frá Sindrabæ umrætt sinn og séð, hvar ákærði hafi haldið kunningja hans, Sigurði Ægi Birgissyni, á jörðinni með hálstaki. Hafi Sigurður verið rænulaus. Björn kvaðst hafa skorist í leikinn með því að rífa ákærða af Sigurði. Björn sagðist hafa síðan stumrað yfir Sigurði, hrist hann til og hann rankað við sér fljótlega. Kvaðst Björn þá hafa orðið fyrir sparki frá ákærða, sem hafi hlaupið rakleitt á brott. Sagðist Björn hafa þegar orðið þess var, að handleggur sinn hefði brotnað af þessu sparki.

Fallast verður á með héraðsdómara, að sannað sé með framangreindu, að ákærði hafi sparkað í handlegg Björns Halls Gunnarssonar með þeim afleiðingum, að hann hafi hlotið beinbrot á handlegg. Af lýsingu vitna á atburðinum verður hins vegar að telja ósannað, að ákærði, sem átti í vök að verjast tilefnislausri árás þriggja manna, hafi vísvitandi sparkað í Björn. Vegna þessa verður brot ákærða talið varða við 219. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Eins og greinir í hinum áfrýjaða dómi, var ákærða gert í Héraðsdómi Reykjavíkur 8. desember 1995 að greiða 20.000 króna sekt vegna brota gegn nánar tilteknum ákvæðum umferðarlaga nr. 50/1987. Verður refsing ákærða því nú ákveðin samkvæmt 78. gr. almennra hegningarlaga. Eins og atvikum er hér háttað og með vísan til 75. gr. sömu laga, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin 20.000 króna sekt í ríkissjóð, sem greiða ber innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, en ella sæti ákærði varðhaldi í sex daga.

II.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður fallist á, að ákærði beri að fullu bótaábyrgð á tjóni, sem Björn Hallur Gunnarsson varð fyrir vegna fyrrgreindrar árásar ákærða.

Samkvæmt gögnum málsins var Björn óvinnufær til janúarloka 1996 og missti af fimm veiðiferðum með skipinu Þórunni Sveinsdóttur, VE 401, sem hófust 3., 19. og 28. nóvember 1995 og 3. og 9. janúar 1996. Sótti hann bætur fyrir missi tekna í veiðiferðunum þremur í nóvember til útgerðar skipsins með málsókn og hefur

fengið þær greiddar. Á Björn því óbætt atvinnutjón vegna veiðiferðanna tveggja í janúar 1996. Svo sem greinir í héraðsdómi, er ekki deilt um fjárhæð þess tjóns. Verður því fyrsti liður í kröfum Björns, sem er vegna tímabundins atvinnutjóns í tengslum við þessar veiðiferðir, tekinn að fullu til greina með 280.506 krónum.

Eins og atvikum er háttað í málinu, eru ekki skilyrði samkvæmt 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 til að dæma Birni miskabætur úr hendi ákærða. Verður því ekki tekinn til greina annar liðurinn í kröfum Björns, sem að þessu snýr..

Þriðji kröfuliður Björns er um þjáningabætur vegna tímabilsins frá 15. október 1995 til 17. janúar 1996, samtals 60.600 krónur. Samkvæmt málflutningi af hans hálfu er réttur til þessara bóta reistur á 3. gr. laga nr. 50/1993, og kveður hann fjárhæð kröfunnar reiknaða samkvæmt 1. málslið 1. mgr. ákvæðisins, sbr. 15. gr. laganna. Ákærði hefur ekki mótmælt sérstaklega fyrrgreindri lengd tímabilsins, sem þjáningabóta er krafist fyrir, eða útreikningi fjárhæðar þeirra. Með vísan til 1. mgr. 3. gr. laga nr. 50/1993 verður því kröfuliður þessi tekinn að fullu til greina.

Eins og getið er í héraðsdómi, eru fjórði og fimmti kröfuliður Björns, vegna útlagðs kostnaðar og lögfræðiaðstoðar, óumdeildir. Verða þeir því teknir til greina óskertir með samtals 44.682 krónum.

Samkvæmt framangreindu verða teknir til greina liðir í kröfum Björns á hendur ákærða, að fjárhæð samtals 385.788 krónur. Með vísan til 4. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála verður jafnframt tekin til greina krafa um greiðslu kostnaðar af gæslu hagsmuna Björns fyrir Hæstarétti, sem þykir hæfilega ákveðinn 15.000 krónur. Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð gögn um, að Björn hafi fengið greidda sjúkradagpeninga frá Tryggingastofnun ríkisins fyrir tímabilið 28. október 1995 til 17. janúar 1996, samtals 45.188 krónur. Sú fjárhæð kom að engu leyti til frádráttar bótum, sem honum voru dæmdar samkvæmt áðursögðu úr hendi vinnuveitanda síns. Er því rétt, að þessi fjárhæð dragist í heild frá þeim bótum, sem Birni verða nú dæmdar, sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 50/1993. Verður ákærða því gert að greiða honum 355.600 krónur með vöxtum, eins og í dómsorði greinir, en dráttarvextir af bótakröfunni að frátöldum kostnaði vegna hagsmunagæslu fyrir Hæstarétti verða dæmdir frá þingfestingu málsins í héraði, enda verður ekki séð, að

bótakrafan hafi verið kynnt ákærða á fyrri stigum. Um dráttarvexti af kostnaði vegna hagsmunagæslu fyrir Hæstarétti fer samkvæmt því, sem mælt er fyrir í 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Með hinum áfrýjaða dómi var ákærða gert að greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, 60.000 krónur, og saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur. Þess er sérstaklega getið í forsendum héraðsdóms, að í þessum efnum hafi verið tekið tillit til ferðalaga verjandans til og frá þingstað. Samkvæmt gögnum, sem hafa verið lögð fyrir Hæstarétt, voru verjanda sérstaklega greiddar úr ríkissjóði samtals 39.358 krónur í ferðakostnað vegna málsins. Að því gættu þykir hæfilegt, að málsvarnarlaun í héraði verði ákveðin 45.000 krónur, en að öðru leyti verða staðfest ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað.

Ákærði verður dæmdur til að greiða allan kostnað af áfrýjun málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Friðgeir Sveinsson, greiði 20.000 króna sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella varðhaldi í 6 daga.

Ákærði greiði Birni Halli Gunnarssyni 355.600 krónur með ársvöxtum af 340.600 krónum sem hér segir: 0,6% frá 15. október 1995 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 árs, 0,8% frá þeim degi til 11. maí sama árs, 0,7% frá þeim degi til 1. október sama árs, en 0,8% frá þeim degi til 22. nóvember sama árs. Frá þeim degi greiðist dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 340.600 krónum til greiðsludags.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað er staðfest að öðru leyti en um fjárhæð málsvarnarlauna skipaðs verjanda ákærða, sem ákveðin er 45.000 krónur.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Guðmundar Ingva Sigurðssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 25. febrúar 1997.

Ár 1997, þriðjudaginn 25. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, af Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu S-66/1996.

Mál þetta, sem þingfest var 22. nóvember 1996, en tekið til dóms að loknum munnlegum málflutningi 6. febrúar 1997, er höfðað með svofelldri ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 26. september 1996, „á hendur Friðgeiri Sveinssyni, Byggðarenda 14, Reykjavík, fæddum 3. júlí 1973, fæðingarnúmer 470, fyrir líkamsmeiðsl aðfaranótt sunnudagsins 15. október 1995 með því að hafa í áflogum fyrir utan skemmtistaðinn Sindrabæ, Hafnarbraut 17, Hornafirði, sparkað í hægri hönd Björns Halls Gunnarssonar, fædds 23. janúar 1970, með þeim afleiðingum, að hann hlaut þverbrot á öðru beini framhandleggjar.

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.

Þá krefst Bernhard Bogason hdl. skaðabóta fyrir hönd Björns Halls Gunnarssonar, kt. 230170-5179, Rangá, Hróarstungu, að fjárhæð 514.288 kr., með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. október 1995 til 1. júlí 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 1. júlí 1996 til greiðsludags".

Við flutning málsins krafðist sækjandi, Páll Björnsson sýslumaður, þess, að ákærði yrði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talinna saksóknarlauna í ríkissjóð.

Ákærði hefur neitað sök, og hefur verjandi hans krafist þess aðallega, að ákærði verði sýknaður af öllum kröfum ákæruvalds og skaðabótakröfu vísað frá dómi. Til vara er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til vægustu skilorðsbundinnar refsingar, sem lög leyfa, og bótafjárhæð verði lækkuð frá því, sem krafist er. Þá krefst verjandi málsvarnarlauna að mati réttarins.

Málavextir.

Aðfaranótt sunnudagsins 15. október 1995 var ákærði staddur í skemmtistaðnum Sindrabæ á Hornafirði. Komið var að lokun staðarins, og er ákærði ætlaði að ná í leðurjakka sinn í fatahengi, var hann horfinn. Við eftirgrennslan sá ákærði, að ókunnur maður, Benedikt Örn Valsson, var í

jakkanum. Ákærði óskaði eftir því, að Benedikt Örn afhenti sér jakkann. Benedikt var einhverra hluta vegna tregur til og svaraði honum með leiðinlegum athugasemdum. Kom til ryskinga milli ákærða og Benedikts, og fékk ákærði loks jakkann í sínar hendur. Í framhaldi þessa lenti ákærði skömmu síðar fyrir utan samkomuhúsið í áflogum við a. m. k. tvo félaga Benedikts Arnar, fyrst Svanberg Guðleifsson og þá Sigurð Ægi Birgisson. Er ákærði hafði Sigurð Ægi í tökum, ætlaði Björn Hallur Gunnarsson að aðstoða Sigurð Ægi. Björn Hallur kvað ákærða þá hafa sparkað í hönd sína með þeim afleiðingum, sem getur um í ákæru. Ákærði og Björn Hallur voru skipsfélagar á þeim tíma, er atburðir gerðust. Eftir átökin hafði ákærði samband við lögreglumenn, sem voru í lögreglubifreið við skemmtistaðinn, og kvartaði við þá um, að ráðist hefði verið á sig að tilefnislausu. Lögreglumennirnir óku ákærða því næst til dvalarstaðar hans á Höfn.

Ákærði kvaðst ekkert hafa átt sökótt við Björn Hall. Kvaðst hann hvorki minnast þess, að Björn Hallur hefði haft afskipti af áflogunum nefnt sinn, né að hann hafi sparkað til Björns Halls. Ákærði kvað Benedikt Örn og sennilega þrjá félaga hans hafa ráðist á sig, og hafi hann einungis verið að verja hendur sínar. Ákærði kvaðst minnast þess, að einhver hefði „rifið" Sigurð Ægi af sér, er hann hafði hann í tökum. Hafi Sigurður Ægir þá verið hættur að streitast á móti. Ákærði kvaðst ekki vita, hver sá maður hefði verið. Átökin við árásarmennina hefðu verið mikil, og hefðu föt sín rifnað svo, að hann hefði verið ber að ofan.

Björn Hallur Gunnarsson kvaðst ekki hafa fylgst með aðdraganda áfloganna, en séð ákærða og Sigurð Ægi liggja á jörðinni fyrir utan skemmtistaðinn. Hefði ákærði haldið um háls Sigurðar Ægis, sem hefði verið máttlaus. Kvaðst Björn Hallur hafa talið, að hugsanlega væri eitthvað alvarlegt að Sigurði Ægi, og því rifið ákærða af honum. Er hann hefði verið að stumra yfir Sigurði Ægi og reyna að fá hann til meðvitundar, hefði ákærði veitt sér mikið spark í handlegginn og hann strax fundið mikinn sársauka.

Vitnið Ólafur Ingi Heimisson kvaðst hafa fylgst með atvikum frá upphafi til enda. Kvað hann Benedikt Örn hafa neitað að afhenda ákærða jakka hans, þótt ljóst hefði verið, að ákærði ætti jakkann. Hefði Benedikt Örn ráðist á ákærða og síðar einnig Svanberg og þá Sigurður Ægir. Kvað vitnið, að svo hefði virst sem Björn Hallur hefði ætlað að athuga líðan Sigurðar Ægis og því losað hann úr greipum ákærða, er ákærði hefði sparkað í handlegg Björns Halls. Hefði ákærði þá legið á jörðinni, en Björn Hallur fallið við, er hann fékk höggið. Vitnið kvað Björn Hall ekkert hafa skipt sér af átökunum að öðru leyti, en sér hefði virst sem ákærði hefði „sparkað út í loftið til að verja sig", eins og vitnið komst að orði. Vitnið kvað föt ákærða hafa rifnað vegna átakanna og hann verið ber að ofan.

Sigurður Ægir kvaðst hafa verið verulega ölvaður nefnt sinn. Kvaðst hann hafa ráðist að ákærða, eftir að félagi sinn, Svanberg, hefði kvartað um verk í hálsi af höggi, sem ákærði átti að hafa veitt honum. Sigurður Ægir kvað ákærða hafa tekið sig hálstaki og hann misst meðvitund og geti því ekki skýrt frekar frá atvikum. Sigurður Ægir kvað Björn Hall hafa fylgt sér heim síðar um nóttina, og hefði Björn Hallur sagt sér, að ákærði hefði sparkað í sig í handlegg, svo að meiðsl hefðu af hlotist.

Benedikt Örn Valsson og Svanberg Guðleifsson kváðust ekki muna eftir atvikum nefnt sinn vegna mikillar ölvunar. Benedikt Örn kvaðst ekki telja, að hann hefði lent í átökum við ákærða. Kvaðst hann hafa tekið jakka ákærða í misgripum og hreytt í ákærða ónotum, er ákærði vildi fá jakkann afhentan, án þess að geta skýrt ástæðu fyrir því háttalagi sínu. Þá kvaðst Svanberg muna, að Björn Hallur hefði talað við sig þá um nóttina og sagst vera handleggsbrotinn. Svanberg nefndi einnig, að hann hefði verið slæmur í hálsi daginn eftir.

Lögreglumaðurinn Sigurður Guðnason kvað ákærða hafa komið að máli við sig og annan lögreglumann, þar sem þeir voru í lögreglubifreið fyrir utan skemmtistaðinn. Hefði ákærði verið kurteis, en borið sig illa og kvartað undan því, að menn hefðu ráðist að sér. Fram kom hjá lögreglumanninum, að lögregla hefði nokkrum sinnum þurft að hafa afskipti af Benedikt Erni, Sigurði Ægi og Svanberg vegna áfloga.

Í gögnum málsins er að finna vottorð frá Mána Fjalarssyni heilsugæslulækni, þar sem fram kemur, að Björn Hallur leitaði sér lækninga sömu nótt og atvik gerðust. Kemur fram, að Björn Hallur hafi verið brotinn á öðru beini framhandleggjar og illa haldinn vegna sársauka. Hafi hann fengið viðeigandi verkjameðferð og handleggurinn verið settur í gifs. Daginn eftir kom Björn Hallur í skoðun í Fjórðungssjúkrahúsið í Neskaupstað. Í vottorði Eggerts Jónssonar yfirlæknis, dagsettu 27. desember 1995, sem hann hefur staðfest fyrir dómi, rekur læknirinn sjúkrasögu Björns Halls. Segir þar m. a.: „Hann var rannsakaður á heilsugæslustöðinni á Höfn og með röntgenmyndum staðfest, að um brot á ulna var að ræða u. þ. b. 7 cm frá neðri enda beinsins. Var töluverð skekkja á þessu, en síðan var búið um þetta með gifsspelku, sem náði upp fyrir olnboga.

Björn fór síðan til Egilsstaða og leitaði þar læknis vegna verkja. Var þá losað um gifsið, og leið honum betur. Björn var síðan sendur til undirritaðs.

Við skoðun var ástand hans gott, fingur óbólgnir og eðlilegur distalstatus. Um var að ræða diafysu fracturu á ulna með hliðrun ca. hálfa beinbreidd og nauðsynlegt að gera aðgerð. Hinn 18. 10. 1995 var gerð opin aðgerð og brotið rétt og fest með stálplötu og skrúfum. Eftirmeðferð eftir

slíkan áverka er gifs til hlífðar u. þ. b. sex vikur, en síðan æfingar. Slíkt brot þarf a. m. k. þrjá mánuði til að gróa, áður en verulegt álag er lagt á handlegginn.

Sjúklingur dreif sig til Reykjavíkur föstudaginn 20. 10. til að sinna erindum. En 27. 10. 1995 var hringt frá slysadeild Borgarspítalans, en þangað hafði sjúklingur leitað vegna bólgu og verkja. Ekkert alvarlegt kom í ljós, en gifs var sett á aftur. Við fyrirhugað eftirlit 10. 11. 1995 voru saumar teknir og gifs nú haft einungis á olnboga, svo að hægt væri að æfa hann. Skömmu eftir þessa heimsókn hringdi vakthafandi læknir á Egilsstöðum, en þá hafði Björn komið þangað eftir næturfyllirí og var búinn að týna gifsinu. Hann gaf þá skýringu, að hann hefði þurft að heilsa svo mörgum, að gifsið hefði verið til trafala. Röntgenmyndir leiddu ekki í ljós neina breytingu á brotinu. Björn kom síðan í fyrirhugað eftirlit 1. 12. 1995, og var þá líðan hans eðlileg eftir atvikum, handleggurinn vöðvarýr, eins og við var að búast, og ákveðið að byrja æfingar. Áætlað er, að Björn verði vinnufær um miðjan janúar. Stálplötu skal fjarlægja u. þ. b. ári eftir fyrstu aðgerð."

Niðurstöður.

Hafa ber í huga, að allir þeir, sem komu við sögu nefnda nótt, voru undir áhrifum áfengis. Framburður vitnisins Ólafs Inga Heimissonar er nokkuð skýr, en hann hafði engin afskipti af átökunum nefnt sinn. Hins vegar er framburður Benedikts Arnar og Svanbergs óljós, og kveðast þeir lítið muna eftir atvikum sökum ölvunar. Af framburði ákærða og vitna fyrir dómi verður sú ályktun helst dregin, að ákærði hafi að tilefnislausu orðið fyrir árás þriggja manna nefnt sinn, og hafi hann aðallega verið að reyna að verja hendur sínar. Af framburði Björns Halls Gunnarssonar, sem styðst við framburð vitnisins Ólafs Inga Heimissonar, virðist sem Björn Hallur hafi ekki ætlað að skipta sér af átökunum að öðru leyti en með því að koma Sigurði Ægi til hjálpar, en upplýst er, að Sigurður Ægir var þá meðvitundarlítill og hreyfingarlaus í fangi ákærða. Með framburði kæranda og Ólafs Inga Heimissonar er sannað, að ákærði sparkaði þá í hægri hönd Björns Halls. Samkvæmt framburði vitna kveinkaði Björn Hallur sér vegna höggsins og hafði strax orð á því við viðstadda, að hann hlyti að vera handleggsbrotinn, og leitaði hann til læknis þegar um nóttina. Birni Halli annars vegar og ákærða og Ólafi Inga hins vegar ber ekki saman um það, hvort ákærði hafi staðið eða legið, er hann sparkaði í Björn Hall, en líklegt má telja, að ákærði hafi legið á jörðinni með Sigurð Ægi í tökum, er Björn Hallur fékk sparkið. Samkvæmt framansögðu telst ákærði hafa gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í ákæru og réttilega er færð til refsiákvæðis.

Samkvæmt sakavottorði ákærða gekkst hann undir sektargreiðslu, 4.000

kr., með dómsátt árið 1990 fyrir brot gegn 21. gr. áfengislaga. Þá var ákærða 8. desember 1995 í Héraðsdómi Reykjavíkur samkvæmt heimild í 124. gr. laga um meðferð opinberra mála gert að greiða 20.000 krónur í sekt til ríkissjóðs vegna brota gegn 37. gr. og 48. gr. umferðarlaga.

Þrátt fyrir það að telja verði, að Björn Hallur hafi ekki ráðist að ákærða, eins og áður er rakið, verður að telja, að ákærði hafi, er hann lá á jörðinni, sparkað frá sér í varnarskyni, eftir að a. m. k. þrír menn höfðu ráðist á hann, og hafi honum því fundist sem sótt væri að sér úr öllum áttum. Virðist raunar sem ákærði hafi á þeirri stundu ekki fyllilega gert sér grein fyrir því, í hvern hann sparkaði og hverjar afleiðingarnar voru. Þá eru tæp tvö ár liðin frá því, að ákærði framdi brot sitt, en ákærði hefur ekki áður gerst sekur um líkamsárás. Þegar litið er til framanritaðs og 78. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin 50.000 krónur í sekt til ríkissjóðs, sem ákærða ber að greiða innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins, en ella sæta varðhaldi í 20 daga.

Skaðabætur.

Bótakrafa Björns Halls Gunnarssonar sundurliðast þannig:

1. Tímabundið atvinnutjón	kr.	280.506
2. Miskabætur	–	128.500
3. Þjáningabætur (tímabilið 15. október 1995 til 17. janúar 1996)	–	60.600
4. Útlagður kostnaður	–	13.557
5. Lögfræðiaðstoð m. vsk.	–	31.125
Samtals	kr.	514.288

Þá er krafist vaxta af kröfufjárhæðinni skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. október 1995 til 1. júlí 1996, er krafa um bætur var gerð, en að dráttarvextir skv. III. kafla vaxtalaga reiknist af heildarkröfunni frá þeim degi til greiðsludags.

Eins og að framan er rakið, hefur ákærði á saknæman og ólögmætan hátt valdið Birni Halli Gunnarssyni þeim meiðslum, sem greint er frá í ákæru og fram lögðum áverkavottorðum. Af hálfu ákærða hefur verið krafist verulegrar lækkunar á bótakröfunni. Samkvæmt því, sem að framan er rakið, er ekki fallist á það með verjanda, að Björn Hallur hafi sýnt af sér framkomu nefnt sinn, sem leiða eigi til þess, að hann skuli bera hluta tjóns síns sjálfur.

Verður nú farið í einstaka liði bótakröfunnar.

Kröfuliður 1. Ekki er deilt um fjárhæð þess vinnutjóns, sem Björn Hallur varð fyrir vegna atviksins. Kröfuliður þessi samræmist fram lögðum gögn-

um um laun afleysingarmanns Björns Halls fyrir tímabilið 3. til 25. janúar 1996, og verður hann tekinn til greina, eins og hann er fram settur.

Kröfuliðir 2 og 3. Telja verður, að fullnægt sé skilyrðum 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 um miska. Samkvæmt 3. gr. skaðabótalaga ber einnig að taka til greina kröfu um þjáningabætur, en samkvæmt svokallaðri sjúkradagbók Fjórðungssjúkrahússins í Neskaupstað lauk læknismeðferð Björns Halls 17. janúar 1996, en Björn Hallur var þó aldrei rúmliggjandi. Ákveðast bætur fyrir þjáningu og miska samtals 70.000 krónur.

Kröfuliðir 4 og 5. Ekki er sérstakur ágreiningur um fjárhæðir samkvæmt þessum kröfuliðum, og styðjast þær við fram lögð gögn. Eru þær kröfur því teknar til greina.

Af gögnum málsins virðist sem ákærða hafi ekki verið birt bótakrafan fyrr en við birtingu ákæru. Hins vegar er ekki að finna gögn um, hvenær lögregla birti ákærða ákæruna. Þykir því rétt að miða við þingfestingu málsins, þegar upphafstími dráttarvaxta er ákveðinn. Að öðru leyti er ekki ágreiningur um vexti.

Samkvæmt framansögðu ber ákærða því að greiða Birni Halli Gunnarssyni, kt. 230170-5179, 395.188 kr. með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 15. október 1995 til 22. nóvember 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Sakarkostnaður.

Samkvæmt 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála ber ákærða að greiða allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Gísla M. Auðbergssonar héraðsdómslögmanns, 60.000 krónur, og saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur. Hefur þá sérstaklega verið tekið tillit til ferðalaga verjanda til og frá þingstað.

Dómsorð:

Ákærði, Friðgeir Sveinsson, kt. 030773-4709, greiði 50.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins, en sæti ella varðhaldi í 20 daga.

Ákærði greiði Birni Halli Gunnarssyni, kt. 230170-5179, 395.188 kr. með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 15. október 1995 til 22. nóvember 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Gísla M. Auðbergssonar héraðsdómslögmanns, 60.000 krónur, og saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur.

Fimmtudaginn 18. september 1997.

Nr. 164/1996. **Olíusamlag Keflavíkur og nágrennis**
Óskar Þórhallsson
Hilmar Magnússon
Þorsteinn Erlingsson
Eiríkur Tómasson
Pétur H. Pálsson og
Guðjón Ólafsson
(Jón Finnsson hrl.)
gegn
Guðmundi Guðmundssyni
(sjálfur)

Ómerking. Frávísun frá héraðsdómi. Kröfugerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 30. apríl 1996. Þeir krefjast sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, „að hann verði sýknaður af öllum kröfum áfrýjenda og staðfestur verði dómur héraðsdóms um, að áfrýjanda, OSK (Olíusamlagi Keflavíkur og nágrennis), beri að miða útreikning vaxta á stofnsjóðsinnstæðu gagnáfrýjanda, Guðmundar Guðmundssonar, við framreiknaðan og síðan endurmetinn stofnsjóð. Í dómi Hæstaréttar verði tekið tillit til þess, að stjórnendur eru ábyrgir gerða sinna gagnvart hluthöfum (eigendum) OSK. Því ber að vísa sök þeirra aftur til héraðsdóms, hvað varðar ólöglega úthlutun arðs, og dæma aftur í máli þeirra eða Hæstiréttur dæmi þá seka og þar með bótaskylda gagnvart gagnáfrýjanda“. Þá virðist stefndi krefjast þess, þótt hann hafi ekki gagnáfrýjað, að úthlutun arðs í formi afsláttar vegna ársins 1993 verði dæmd ólögleg, og til vara, að hlutur hans í arðinum greiðist honum samkvæmt eignarhluta hans í Olíusamlagi Keflavíkur og nágrennis. Loks krefst stefndi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Endanlegar dómkröfur stefnda í héraði, sem voru í níu liðum, eru teknar orðrétt upp í héraðsdómi. Héraðsdómur sýknaði áfrýjanda af öllum kröfum stefnda utan einni, sem varðar útreikning vaxta á stofnsjóðsinnstæðu stefnda. Stefndi, sem er ólöglærður og flytur mál sitt sjálfur, rekur annað mál fyrir Hæstarétti vegna rekstrarársins 1994, mál nr. 165/1996. Stefndi gagnáfrýjaði dómi héraðsdóms í því máli, en málinu, sem hér er til meðferðar, hefur ekki verið gagnáfrýjað. Stefndi hefur lagt fram í Hæstarétti eina greinargerð fyrir bæði þessi mál. Í umsókn stefnda um leyfi til áfrýjunar dómi héraðsdóms í máli nr. 165/1996 kemur fram, að hann telur ekki nauðsynlegt að áfrýja dómi héraðsdóms í þessu máli, þar sem dómur Hæstaréttar í málinu nr. 165/1996 hefði væntanlega fordæmisgildi um lögmæti arðgreiðslna vegna ársins 1993.

Faðir stefnda, Guðmundur Guðfinnsson, var meðal stofnenda Olíusamlags Keflavíkur og nágrennis í október 1938, en upphaflegur tilgangur félagsins var aðallega að útvega félagsmönnum olíu á sannvirði. Guðmundur Guðfinnsson andaðist 2. júlí 1987. Stefndi og tvær systur hans, sem veitt hafa honum umboð til þessara málaferla, eru erfingjar að hluta föður síns í félaginu. Deilt er um það meðal annars, hvers eðlis þetta félag sé. Ágreiningur er um úthlutun arðs, sem samþykkt var á aðalfundi áfrýjanda 18. maí 1994 vegna rekstrarársins 1993, svo og útreikning vaxta á hluti samlagsmanna í stofnsjóði.

Samkvæmt 3. gr. samþykkta áfrýjanda geta þeir einir verið félagsmenn, sem reka útgerð og aðra starfsemi, þar sem olíuvörur eru notaðar við reksturinn, og eiga heimili í Keflavík og nágrenni. Starfsemi félagsins takmarkast nú ekki við útvegun á vörum til þessara manna, heldur rekur það einnig víðtækari þjónustu, og hlutabréf í öðrum félögum eru verulegur hluti eigna þess. Um þetta og þróun starfseminnar skortir markvissar upplýsingar. Svo virðist sem faðir stefnda hafi í engum viðskiptum verið við áfrýjanda um árabil fyrir andlát sitt, og stefndi er ekki viðskiptamaður þess. Ekki liggur ljóst fyrir, hvernig félagsaðild og réttindum stefnda og annarra óvirkra félagsmanna er háttað.

Kröfugerð stefnda í máli þessu er óljós og flókin og erfitt að henda reiður á samhengi málsástæðna. Hefur héraðsdómur teygt sig langt til þess að skýra kröfurnar og leggja á efnisdóm. Í málinu er

um mörg erfið álitaefni að ræða, sem hafa ekki verið skýrð og geta varðað marga miklu. Kröfugerð stefnda er andstæð meginreglum réttarfars um skýran málatilbúnað, sbr. e-lið 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Verður ekki komist hjá því að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu frá héraðsdómi.

Málskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi, og er málinu vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 18. september 1997.

Nr. 165/1996. **Olíusamlag Keflavíkur og nágrennis**
(Jón Finnsson hrl.)
gegn
Guðmundi Guðmundssyni
(sjálfur)
og gagnsök

Ómerking. Frávísun frá héraðsdómi. Kröfugerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 30. apríl 1996. Hann krefst sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 21. maí 1996. Hann krefst staðfestingar héraðsdóms, að því er varðar úthlutun vaxta á stofnsjóðsinnstæður, það er, að miða beri við framreiknaðan og endurmetinn stofnsjóð. Hann krefst einnig staðfestingar héraðsdóms á því, að ógild sé gagnvart sér breyting sú, sem gerð var 28. apríl 1995 á 11. mgr. 7. gr. samþykkta aðaláfrýjanda um, að eignarhluta í félögum skuli meta til eignar á nafnverði. Þá krefst gagnáfrýjandi þess, að úthlutun arðs í formi afsláttar árið 1994, að fjárhæð 15.495.458 krónur, verði dæmd ólögleg, og til vara, að hlut hans í arðinum skuli greiða honum samkvæmt eignarhluta hans í aðaláfrýjanda. Loks krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Faðir gagnáfrýjanda, Guðmundur Guðfinnsson, var meðal stofnenda Olíusamlags Keflavíkur og nágrennis í október 1938, en upphaflegur tilgangur félagsins var aðallega að útvega félagsmönnum olíu á sannvirði. Guðmundur Guðfinnsson andaðist 2. júlí 1987. Gagnáfrýjandi og tvær systur hans, sem veitt hafa honum umboð til þessara málaferla, eru erfingjar að hluta föður síns í félaginu. Deilt er um það, hvers eðlis þetta félag sé. Ágreiningur er um úthlutun arðs, sem samþykkt var á aðalfundi aðaláfrýjanda 28. apríl 1995

vegna rekstrarársins 1994, svo og útreikning vaxta á hluti samlagsmanna í stofnsjóði. Þá er einnig ágreiningur um gildi aðalfundarins og gildi breytinga, sem gerðar voru á samþykktum félagsins. Endanlegar dómkröfur gagnáfrýjanda í héraði, sem voru í sjö liðum, eru teknar orðrétt upp í héraðsdómi. Hér fyrir dómi er rekið annað mál milli aðila vegna rekstrarársins 1993, mál nr. 164/1996, en því máli var ekki gagnáfrýjað. Gagnáfrýjandi hefur lagt fram í Hæstarétti eina greinargerð fyrir bæði þessi mál.

Samkvæmt 3. gr. samþykkta aðaláfrýjanda geta þeir einir verið félagsmenn, sem reka útgerð og aðra starfsemi, þar sem olíuvörur eru notaðar við reksturinn, og eiga heimili í Keflavík og nágrenni. Starfsemi félagsins takmarkast nú ekki við útvegun á vörum til þessara manna, heldur rekur það einnig víðtækari þjónustu, og hlutabréf í öðrum félögum eru verulegur hluti eigna þess. Um þetta og þróun starfseminnar skortir markvissar upplýsingar. Svo virðist sem faðir gagnáfrýjanda hafi í engum viðskiptum verið við aðaláfrýjanda um árabil fyrir andlát sitt, og gagnáfrýjandi er ekki viðskiptamaður þess. Ekki liggur ljóst fyrir, hvernig félagsaðild og réttindum gagnáfrýjanda og annarra óvirkra félagsmanna er háttað.

Kröfugerð gagnáfrýjanda í máli þessu er óljós og flókin og erfitt að henda reiður á samhengi málsástæðna. Hefur héraðsdómur teygt sig langt til þess að skýra kröfurnar og leggja á efnisdóm. Í málinu er um mörg erfið álitaefni að ræða, sem hafa ekki verið skýrð og geta varðað marga miklu. Kröfugerð gagnáfrýjanda er andstæð meginreglum réttarfars um skýran málatilbúnað, sbr. e-lið 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Verður ekki hjá því komist að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu frá héraðsdómi.

Málskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi, og er málinu vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 18. september 1997.

Nr. 364/1997. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Albart Jan van Houten
Láru Dís Sigurðardóttur og
Rúnari Kolbeini Óskarssyni
(Sveinn Andri Sveinsson hdl.)

Kærumál. Réttarstaða sakbornings. Frávísunarkröfu hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. september 1997, þar sem varnaraðilum var heimilað að kynna sér fram lögð dómskjöl í máli, sem sóknaraðili hefur höfðað gegn þeim og tveimur mönnum að auki. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að kröfu varnaraðila verði vísað frá héraðsdómi, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og kröfum varnaraðila hafnað.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Í dómi Hæstaréttar 23. júlí 1997 var hafnað kröfu þessara aðila um aðgang að skjölum málsins, áður en þeir hafa hver um sig verið yfirheyrðir fyrir dómi. Í hinum kærða úrskurði kemur fram, að verjandi ákærða Albarts hafi borið fram kröfu þessa 1. september 1997 vegna breyttra forsendna. Eru rök verjandans tilgreind þau, að með því að heimila ákærðu Láru og Rúnari að hittast í einrúmi eftir útgáfu ákæru og þingfestingu málsins og eftir dóm Hæstaréttar 23. júlí 1997 séu fram komnar nýjar aðstæður í málinu og breytt réttarstaða ákærða Albarts, sem leiða eigi til þess, að heimila skuli kynningu dómskjala, því að öðruvísi njóti ákærði Albart ekki jafnræðis við ákærðu Láru og Rúnar.

Ekki eru efni til að vísa kröfu varnaraðila frá héraðsdómi á grundvelli 2. mgr. 138. gr. laga nr. 19/1991, sem sóknaraðili vísar til.

Varnaraðilarnir Lára og Rúnar gengu í hjónaband 25. júlí 1997, tveimur dögum eftir uppsögu dóms Hæstaréttar, og munu þau hafa hist í einrúmi eftir það. Í greinargerð sóknaraðila fyrir Hæstarétti kemur hins vegar fram, að engum af ákærðu hefur verið heimilað að kynna sér skjöl málsins. Ekki verður talið, að um breyttar forsendur sé að ræða, sem leiða skuli til annarrar niðurstöðu en þeirrar, sem komist var að í dómi Hæstaréttar 23. júlí 1997 í málinu nr. 300/1997. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Varnaraðilum, Albart Jan van Houten, Láru Dís Sigurðardóttur og Rúnari Kolbeini Óskarssyni, er óheimilt að kynna sér fram lögð skjöl málsins, áður en þau verða hvert fyrir sig yfirheyrð fyrir dómi.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 9. september 1997.

Ár 1997, þriðjudaginn 9. 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-506/1997: Ákæruvaldið gegn Albart Jan van Houten, Ásgeiri Ebeneser Þórðarsyni, Cörlu Wolff, Láru Dís Sigurðardóttur og Rúnari Kolbeini Óskarssyni, en málið var tekið til úrskurðar 3. þ. m.

Málavextir eru þeir, að í réttarhaldi 1. þ. m. beindi Sveinn Andri Sveinsson hdl., verjandi ákærða Albarts Jan van Houten, þeim tilmælum til ákæruvaldsins, að ákærði Albart fengi að kynna sér fram lögð skjöl í málinu vegna breyttra forsendna, frá því er úrskurður gekk um sams konar kröfu 9. júlí sl. og dæmt var í Hæstarétti 23. s. m. Ákæruvaldið hafnaði beiðni verjanda.

Síðar fólu ákærðu Lára Dís og Rúnar Kolbeinn og verjendur þeirra Sveini Andra Sveinssyni hdl. að gera kröfu fyrir sína hönd um aðgang að skjölum málsins. Sú krafa var sett fram og flutt 3. þ. m. Þess er krafist, að ákærðu Albart Jan, Lára Dís og Rúnar Kolbeinn fái að kynna sér fram lögð skjöl. Færði verjandi fram þau rök fyrir kröfugerð sinni, að eftir uppkvaðningu úrskurðar héraðsdóms um sama álitaefni 9. júlí sl. og dóm Hæstaréttar 23. s. m. hefðu forsendur breyst mikið, einkum varðandi ákærða Albart Jan, og taldi verjandi hann ekki njóta jafnræðis á við aðra ákærðu í

málinu. Fengi ákærði Albart ekki að kynna sér fram lögð skjöl málsins, og eins og nú væri komið, fengi hann ekki réttláta málsmeðferð í skilningi 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, og brotin væri á honum jafnræðisregla 65. gr. stjórnarskrárinnar.

Ákæruvaldið mótmælti kröfugerðinni og krefst aðallega frávísunar hennar, en til vara, að kröfunni verði hafnað. Vísaði ákæruvaldið í dóm Hæstaréttar frá 23. júlí sl. og telur ekkert það fram komið, sem breyta eigi þeirri niðurstöðu.

Hinn 25. júlí sl. voru ákærðu Lára Dís og Rúnar Kolbeinn gefin saman í hjónaband. Bæði fyrir og eftir hjónavígsluna fóru fram nokkrar bréfaskriftir milli verjanda ákærða Rúnars Kolbeins og embættis ríkissaksóknara, og þykir rétt að rekja þær að hluta til að varpa ljósi á þær breytingar, sem verjandi ákærða Albarts telur hafa orðið á réttarstöðu hans samanborið við réttarstöðu annarra sakborninga í málinu og réttlæta að mati verjandans nýjan úrskurð um aðgang að dómskjölum.

Í bréfi Péturs Gauts Kristjánssonar hdl., verjanda ákærða Rúnars Kolbeins, til ríkissaksóknara segir m. a. svo: „Með vísan til símtals og jafnframt því að senda yður afrit af bréfi til Fangelsismálastofnunar ríkisins, dags. 9. júní sl., sem var að þeirra sögn framselt yður, en aldrei svarað, leyfi ég mér að taka fram, að þar umrætt brúðkaup fór fram 25. júlí sl., eins og þér höfðuð góðfúslega samþykkt, en síðan þann dag hafa brúðhjónin ekki hist.

Þar sem hér stendur svo sérstaklega á, leyfi ég mér að ítreka, nú að sjálfsögðu mjög sterklega, að brúðhjónin Rúnar Kolbeinn Óskarsson og Lára Dís Sigurðardóttir fái að hittast í einrúmi í öðru hvoru fangelsanna, en helst að Litla-Hrauni, eins oft og frekast kostur er."

Svarbréf Sigurðar Gísla Gíslasonar, fulltrúa ríkissaksóknara, er dagsett 4. ágúst sl., en hann sækir málið af hálfu ákæruvaldsins. Bréfið hljóðar svo: „Með bréfum, dagsettum 13. ágúst og 31. júlí 1997, hafa verjendur gæsluvarðhaldsfanganna Láru Dísar Sigurðardóttur og Rúnars Kolbeins Óskarssonar óskað eftir því, að nefndir fangar fái að hittast, en þau munu vera í hjúskap.

Umræddir fangar eru meðal sakborninga í einu stærsta fíkniefnamáli landsins fyrr og síðar, og eru þeim báðum gefin að sök mjög alvarleg afbrot. Nokkurt misræmi er í framburði hinna ákærðu. Samkvæmt dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 23. júlí sl., er þeim óheimilt að kynna sér gögn málsins, fyrr en þau hafa sjálf gefið skýrslu fyrir dómi við aðalmeðferð málsins, og þar með óheimilt að kynna sér framburð annarra sakborninga og önnur gögn málsins. Aðalmeðferð málsins er fyrirhuguð í september nk.

Fyrir sitt leyti setur undirritaður sig ekki upp á móti því, að umræddum

föngum verði heimilað að hittast í öðru hvoru fangelsanna einu sinni á næstunni, ef fangelsisyfirvöld telja skilyrði til slíks, enda verði það undir eftirliti fangavarða og fangelsisyfirvöld sjái um framkvæmd þess og það sé í samræmi við allar reglur, sem um slíkar heimsóknir gilda. Ekki er hins vegar fallist á það af hálfu undirritaðs, að sakborningarnir ræði sakamálið sjálft eða verði í einrúmi."

Bréf ríkissaksóknara til Fangelsismálastofnunar ríkisins, sem dags. er 19. ágúst sl., er svohljóðandi: „Að gefnu tilefni er ítrekað að öllu leyti efni bréfs þessa embættis, dagsetts 14. þ. m., til Fangelsismálastofnunar varðandi þar greinda beiðni verjanda gæsluvarðhaldsfanganna Láru Dísar Sigurðardóttur og Rúnars Kolbeins Óskarssonar, þó þannig, að fallist er á, að þau megi vera í einrúmi, eftir því sem reglur um slíka samveru kynnu að leyfa."

Með bréfi, dags. 25. ágúst sl., sendir Pétur Gautur Kristjánsson hdl. ríkissaksóknara enn bréf, þar sem segir m. a.: „Athöfn sú, er þér svo góðfúslega leyfðuð í bréfi nr. 7, hefir þegar farið fram og fór öll eftir áætlun.

Hins vegar má það ekki gleymast, að í bréfi embættis yðar nr. 6, sem þér vitnið í, er aðeins gert ráð fyrir einni slíkri samveru.

Fyrir því er erindi mitt þetta: Ég vísa til bréfs míns nr. 5 og ítreka það, sem þar stendur, að hjónin fái að hittast með sama hætti framvegis, í öðru hvoru fangelsanna, en helst að Litla-Hrauni, þar sem þar eru aðstæður margfalt betri, eins oft og frekast er kostur á, allt samkvæmt ákvörðun yðar."

Ríkissaksóknari sendi svarbréf við þessari beiðni 27. ágúst sl., en þar segir: „Jafnframt því hér með að senda Fangelsismálastofnun ríkisins meðfylgjandi ljósrit bréfs Péturs Gauts Kristjánssonar hdl. til þessa embættis, dagsetts 25. þ. m., varðandi þar greinda beiðni lögmannsins um samveru hjónanna Láru D. Sigurðardóttur, kt. 130261-7019, og Rúnars K. Óskarssonar, kt. 250557-4179, og í framhaldi af bréfi embættisins, dagsettu 19. þ. m., til Fangelsismálastofnunar skal tekið fram, að embætti ríkissaksóknara samþykkir fyrir sitt leyti, að hjónin fái að hittast framvegis með sama hætti, eftir því sem reglur og aðstæður leyfa."

Verjandi ákærða Albarts telur, að með því að heimila ákærðu Láru Dís og Rúnari Kolbeini að hittast í einrúmi eftir útgáfu ákæru og þingfestingu málsins og eftir dóm Hæstaréttar, sem rakinn var, sé fram komin ný staða í málinu og breyttar aðstæður og breytt réttarstaða ákærða Albarts, sem leiða eigi til þess, að heimila eigi kynningu dómskjala, því að öðruvísi njóti ákærði Albart ekki jafnræðis við ákærðu Láru Dís og Rúnar Kolbein, en innbyrðis misræmis gæti í framburði þessara þriggja ákærðu um ætluð fíkniefnasamskipti sín.

Niðurstöður.

Með úrskurði dómsins frá 9. júlí sl. heimilaði dómurinn aðgang að skjölum málsins. Sá úrskurður var felldur úr gildi með dómi Hæstaréttar 23. s. m. og dæmt, að m. a. þeim þremur ákærðu, sem nú hafa uppi kröfu um aðgang að gögnum, skuli óheimilt að kynna sér fram lögð skjöl, áður en hvert fyrir sig hafi verið yfirheyrt fyrir dómi.

Í greinargerð ákæruvaldsins til Hæstaréttar, sem tekin var upp í dóm Hæstaréttar 23. júlí sl., segir m. a.: „Í því máli, er hér um ræðir, eru 5 menn ákærðir fyrir stórfelld fíkniefnabrot, og er um að ræða mikið magn fíkniefna, sem voru flutt inn í tveimur ferðum, og ber ákærðu og vitnum ekki öllum saman um ráðstöfun efnanna, magn þeirra og hlut hvers og eins í brotunum. Telja verður, að málið hafi nokkra sérstöðu að þessu leyti. . . .“

Í bréfi ríkissaksóknara, dags. 14. ágúst sl., segir m. a., að nokkurt misræmi sé í framburði ákærðu Rúnars Kolbeins og Láru Dísar, og þar var því hafnað, að þau fengju að ræða mál þetta eða hittast í einrúmi, en svo sem rakið var, breytti ríkissaksóknari afstöðu sinni, sbr. bréf, dags. 19. og 27. ágúst sl., sem rakin voru að ofan.

Ekki verður annað ráðið af þessu en að ákæruvaldið hafi að þessu leyti fallið frá að minnsta kosti hluta þeirra málsástæðna, sem byggt var á við fyrirtöku málsins í Hæstarétti og dómur Hæstaréttar er reistur á að hluta að minnsta kosti. Því megi álykta, að ekki séu lengur fyrir hendi þeir hagsmunir, sem áður var af hálfu ákæruvaldsins talið varðandi það, að ákærðu Lára Dís og Rúnar Kolbeinn fengju ekki að hittast. Þessi breytta afstaða ákæruvaldsins og sú staðreynd, að nú hefur verið breytt því ástandi, sem ríkti, er áður var fjallað um heimild ákærðu til að kynna sér gögn málsins, leiðir að mati dómsins til þess, að ekki beri að vísa kröfunni frá dómi, heldur taka efnislega afstöðu á hinum nýja og breytta grunni. Rétt þykir að taka fram, að það, sem dómurinn telur skipta máli hér, eru samskipti ákærðu Láru Dísar og Rúnars Kolbeins eftir útgáfu ákæru og þingfestingu málsins, en fram kemur í gögnum málsins, að fyrir þann tíma hafi þau að minnsta kosti haft símsamband.

Í dómi Hæstaréttar frá 23. júlí sl. og einnig í hæstaréttardómi um sams konar álitaefni frá 19. apríl 1994 er tekið fram, að ákæruvaldið hafi fært fram réttmætar og efnislegar ástæður fyrir þeirri kröfu sinni, að hinir ákærðu fái ekki að kynna sér fram lögð skjöl, fyrr en eftir að viðkomandi hafi sætt yfirheyrslu fyrir dómi. Dómurinn telur, að ráða megi af þessu orðalagi og af meginstefnunni í lögum nr. 19/1991, að til undantekninga hljóti að teljast, að ákærður einstaklingur fái ekki að kynna sér fram lögð skjöl máls við þingfestingu. Ákæruvaldið þurfi því að sýna fram á réttmætar

og efnislegar ástæður þess að meina ákærðum einstaklingi að sjá gögn á þessu stigi máls.

Nú hefur það gerst undir rekstri málsins, að ákæruvaldið hefur kúvent í afstöðu sinni til þess, að ákærðu Lára Dís og Rúnar Kolbeinn hittist án takmarkana af hálfu ákæruvaldsins. Þau munu nú hafa hist ítrekað samkvæmt upplýsingum ákæranda og verjanda, en ákærði Albart ekki haft samskipti við meðákærðu. Þá hefur komið fram undir rekstri málsins, bæði hjá ákæranda og verjanda ákærða Albarts, að nokkurs misræmis gæti innbyrðis í framburði þeirra þriggja ákærðu, er gera nú kröfu um aðgang að dómskjölum.

Dómur Hæstaréttar frá 23. júlí sl. er a. m. k. að hluta reistur á því, að nauðsynlegt hafi verið að meina um aðgang að skjölum að svo stöddu í því skyni að koma í veg fyrir, að ákærðu löguðu framburð sinn að gögnum eftir þörfum. Ekki er unnt að ráða af dómi Hæstaréttar, hversu veigamikil forsenda þetta var fyrir dómsniðurstöðu, en eins og mál þetta er í pottinn búið, verður að draga þá ályktun, að hún hafi skipt verulegu máli. Nú hefur forsenda þessi breyst mjög, og sú breyting lýtur einungis að samskiptum tveggja af þremur ákærðu, hverra framburður er ekki að öllu leyti samrýmanlegur um ætluð fíkniefnasamskipti. Ákæruvaldið hefur því gagnvart sumum hinna ákærðu fallið frá veigamikilli málsástæðu, sem byggt var á, er dómur Hæstaréttar gekk 23. júlí sl. Af þessum sökum og vegna þess að dómurinn telur, svo sem rakið var, það undantekningarreglu að meina ákærðum aðila að kynna sér gögn máls þegar við þingfestingu, telur dómurinn varlegra til að tryggja jafnræði hinna ákærðu að úrskurða, að í ljósi breyttra aðstæðna nú beri að heimila ákærða Albart aðgang að gögnum málsins.

Í samræmi við þessa niðurstöðu og til að þau þrjú ákærðu, sem gera kröfu um aðgang að skjölum, verði eins sett, sé, úr því sem komið sé, ekki annað fært en heimila ákærðu Láru Dís og Rúnari Kolbeini jafnframt aðgang að skjölum málsins.

Úrskurðarorð:

Ákærðu, Albart Jan van Houten, Láru Dís Sigurðardóttur og Rúnari Kolbeini Óskarssyni, er heimilt að kynna sér fram lögð dómskjöl.

Föstudaginn 19. september 1997.

Nr. 376/1997. **Margrét Björgvinsdóttir og**
Gunnlaugur Sigurðsson
(Helgi Jóhannesson hrl.)
gegn
Neskaupstað
(Othar Örn Petersen hrl.)

Kærumál. Dómkvaðning matsmanns.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 1. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Austurlands 27. ágúst 1997, þar sem hafnað var beiðni sóknaraðila um dómkvaðningu matsmanna. Kæruheimild er í e-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilar krefjast þess, að héraðsdómi verði gert að verða við kröfu þeirra um dómkvaðningu samkvæmt matsbeiðni 28. júlí 1997, svo og, að varnaraðila verði gert að greiða kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur og sóknaraðilar dæmdir til að greiða kærumálskostnað.

Eins og nánar er rakið í hinum kærða úrskurði, stendur ágreiningur aðila um, hvort matsmenn verði dómkvaddir samkvæmt fyrrnefndri beiðni, sem sóknaraðilar settu fram til að afla sönnunar vegna máls gegn varnaraðila, en héraðsdómi í því áfrýjuðu sóknaraðilar til Hæstaréttar með stefnu 14. júlí 1997. Samkvæmt 1. mgr. 76. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 27. gr. laga nr. 133/1993, fer um slíka gagnaöflun í tengslum við rekstur máls fyrir æðra dómi eftir ákvæðum 75. gr. fyrrnefndu laganna, eftir því sem átt getur við. Í síðastnefndri lagagrein er mælt fyrir um framkvæmd við gagnaöflunina sjálfa, en ekki aðdraganda hennar. Með því að tilvísun 1. mgr. 76. gr. laga nr. 91/1991 er einskorðuð við umrædda 75. gr., verður sýnilega að ályktа, að ekki sé ætlast til, að gagnaöflun undir rekstri máls fyrir æðra dómi eigi sér sérstakan aðdraganda, eins og þegar ákvæðum

XI. kafla laganna er beitt endranær, sbr. 73. gr. og 74. gr. þeirra. Er þetta jafnframt í samræmi við þá framkvæmd, sem fylgt var í þessum efnum fyrir gildistöku laga nr. 91/1991. Samkvæmt því verður réttur til að afla matsgerðar eftir reglum XI. kafla, sbr. IX. kafla laga nr. 91/1991, undir rekstri máls fyrir Hæstarétti ekki talinn háður því, að aðili, sem eftir henni leitar, fái áður heimild réttarins til þeirrar gagnaöflunar.

Þótt sóknaraðilar hafi látið hjá líða að afla sér sönnunar með matsgerð undir rekstri máls á hendur varnaraðila fyrir héraðsdómi, verður ekki staðhæft, eins og málið liggur nú fyrir, að ákvæði 3. mgr. 46. gr. laga nr. 91/1991 standi í vegi matsbeiðni sóknaraðila. Ákvörðun um, hvort byggt verði á matsgerð, sem sóknaraðilar hyggjast afla, verður fyrst tekin við efnisúrlausn máls þeirra á hendur varnaraðila fyrir Hæstarétti, þar á meðal, hvort yfirlýsingar af þeirra hálfu og aðrar ráðstafanir á sakarefninu fyrir héraðsdómi geti haft þar áhrif. Verður sóknaraðilum því ekki varnað á þessu stigi að afla umbeðinnar matsgerðar. Samkvæmt því verður lagt fyrir héraðsdómara að dómkveðja matsmann, einn eða fleiri, í samræmi við matsbeiðni sóknaraðila 28. júlí 1997, eins og henni hefur verið breytt undir rekstri þessa ágreiningsmáls.

Varnaraðili verður dæmdur til að greiða sóknaraðilum kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Lagt er fyrir héraðsdómara að dómkveðja matsmann í samræmi við framangreinda matsbeiðni sóknaraðila, Margrétar Björgvinsdóttur og Gunnlaugs Sigurðssonar.

Varnaraðili, Neskaupstaður, greiði hvorum sóknaraðila 15.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Austurlands 27. ágúst 1997.

Ár 1997, miðvikudaginn 27. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. M 5/1997.

Hinn 29. júlí sl. barst dóminum beiðni Margrétar Björgvinsdóttur, kt. 190444-3769, og Gunnlaugs Sigurðssonar, kt. 100637-2009, báðum til heimilis að Hólsgötu 9, Neskaupstað, um það, að „dómkvaddir verði tveir óvil-

hallir matsmenn, annars vegar verkfræðingur og hins vegar kunnáttumaður um fasteignaverð í Neskaupstað, til að meta eftirfarandi:

1. Hvaða áhrif það hafði á markaðsverð fasteignar matsbeiðenda að Hólsgötu 9, Neskaupstað, að bæjaryfirvöld í Neskaupstað létu reisa vegg og malbika bílastæði á árinu 1994 á lóð sinni nr. 9 a við Hólsgötu.

2. Óskað er eftir, að matsmenn gefi álit sitt á því, hvert núverandi markaðsverð fasteignarinnar er og hvað þeir telji, að það væri, ef umræddur veggur hefði ekki verið reistur og bílastæði gerð, heldur halli sá, sem var frá Hólsgötu niður að vegg, sem reistur var árið 1989, hefði verið látinn halda sér.

3. Óskað er eftir, að matsmenn hafi sérstaklega í huga við matið, hversu mjög dró úr birtu og útsýni úr íbúð matsbeiðenda, er veggurinn var reistur. Þá er þess einnig óskað, að litið verði sérstaklega til þess ónæðis, sem hið nýja bílastæði veldur vegna bílljósa, hávaða og mengunar."

Beiðnin var tekin fyrir á dómþingi 7. ágúst sl., og þar komu fram mótmæli matsþola við því, að dómkvaðning matsmanna færi fram samkvæmt fyrirliggjandi matsbeiðni, og krafa um, að beiðninni yrði vísað frá dómi eða henni yrði hafnað. Var þá af hálfu matsbeiðenda fallið frá 3. lið matsbeiðninnar, en að öðru leyti ítrekuð krafa um dómkvaðningu matsmanna og mótmælum matsþola hafnað. Að loknum flutningi um kröfu matsþola 21. ágúst sl. var málið tekið til úrskurðar.

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

Í matsbeiðni sinni óska matsbeiðendur þess, að dómkvaddir verði matsmenn til að meta atriði, sem um er deilt í einkamáli á milli sömu aðila. Dómur í því máli gekk hjá héraðsdómi 15. apríl sl., en honum hefur verið áfrýjað til Hæstaréttar Íslands með áfrýjunarstefnu, út gefinni af Hæstarétti 14. júlí sl. og áritaðri um birtingu af lögmanni matsþola í þessu máli 22. júlí sl. Í beiðninni kveðast matsbeiðendur krefjast mats á grundvelli IX. kafla laga nr. 91/1991, en við meðferð málsins kvaðst lögmaður þeirra eftir atvikum einnig vísa til ákvæða XII. kafla laganna.

Matsþoli reisir kröfu sína um frávísun á beiðni matsbeiðenda eða höfnun hennar aðallega á eftirfarandi málsástæðum:

Samkvæmt fyrirliggjandi matsbeiðni sé það ætlun matsbeiðenda, að matið verði einskorðað við ákveðnar forsendur. Matsmenn verði hins vegar að hafa frjálsar hendur við mat sitt, sbr. dóm Hæstaréttar frá 1991, Hrd. bls. 1387.

Einnig telur matsþoli, að matsbeiðni þessi komi of seint fram, þar sem matsbeiðendur hafi ekki gert fyrirvara um matsbeiðni þessa í stefnu eða

áfrýjunarstefnu, en fram kom hjá lögmanni stefnenda við meðferð málsins, að ekki væri þörf á því, sbr. héraðsdóm í máli aðila frá 15. apríl 1997, bls. 11. Slík yfirlýsing hafi bindandi áhrif í samræmi við 1. mgr. 45. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Þá telur matsþoli, að matsbeiðendum hefði verið í lófa lagið að afla matsins fyrr, enda hafi verið sérstaklega á það bent í greinargerð stefnda í héraði, að stefnendur, þ. e. matsbeiðendur í þessu máli, hefðu ekki sannað ætlað tjón sitt. Matsþoli bendir sérstaklega á þá grundvallarreglu, að Hæstiréttur endurskoði úrlausn héraðsdóms á sömu forsendum og málið var dæmt þar, og getur því framlagning mats þessa fyrir Hæstarétti valdið frávísun málsins frá héraðsdómi í samræmi við dóm Hæstaréttar frá 1967, Hrd. bls. 238.

Við flutning málsins vísaði lögmaður matsþola einnig til þess, að þar sem einkamál aðila væri nú rekið fyrir Hæstarétti Íslands, ætti að beina matsbeiðni skv. IX. kafla þangað.

Eins og áður hefur komið fram, féllu matsbeiðendur frá 3. lið matsbeiðni sinnar við þingfestingu málsins. Verður matsbeiðnin, eins og henni hefur verið breytt, ekki talin binda hendur matsmanna, og þykir því ekki rétt að hafna dómkvaðningu af þeim sökum.

Um dómkvaðningu matsmanna er fjallað í IX., XI. og XII. kafla laga nr. 91/1991. Efnislega eru mörg ákvæði kaflanna eins og ákvæði laga nr. 85/1936, sem áður giltu um sama efni. Í greinargerð þeirri, er fylgdi frumvarpi, sem varð að lögum nr. 91/1991, kemur fram, að enda þótt sum ákvæði kaflanna væru nýmæli í settum lögum, væri þar verið að lögfesta langvarandi venju, sbr. einkum athugasemdir við XII. kafla. Þó er í köflunum að finna nokkur nýmæli, einkum í XI. kafla, sem stafa af því, að í lögum nr. 85/1936 hafði ekki verið með skýrum hætti mælt fyrir um meginregluna um milliliðalausa málsmeðferð, eins og gert er í 1. mgr. 47. gr. laga nr. 91/1991.

XII. kafli laga nr. 91/1991 ber heitið: „Öflun sönnunargagna, án þess að mál hafi verið höfðað." Eins og áður greinir, hefur einkamál verið höfðað um matsatriði í beiðni matsbeiðenda, og verður ákvæðum þessa kafla því ekki beitt um meðferð beiðninnar, sbr. einnig Hæstaréttardóma 1995, 2489. Kemur því til greina, hvort rétt sé að verða við beiðni matsbeiðenda og dómkveðja matsmenn á grundvelli IX. kafla laganna.

Í IX. kafla laga nr. 91/1991 er byggt á því, að það komi í hlut þess dómara, sem fer með einkamál aðila, að leysa úr því, hvort dómkveðja eigi matsmenn, sbr. áðurnefndan hæstaréttardóm, Hrd. 1995, 2489, en þar segir m. a.: „Ljóst er af því, sem að framan segir, að varnaraðili leitar umbeðinnar matsgerðar til sönnunar í dómsmáli, sem hefur þegar verið höfðað. Geta

þá þau atvik, sem er getið í 3. mgr. 46. gr. eða verða leidd af 1. mgr. 61. gr., sbr. 2. og 3. mgr. 60. gr. laga nr. 91/1991, staðið því í vegi, að matsmaður verði dómkvaddur eftir kröfu málsaðila. Koma verður í hlut dómarans, sem fer með mál aðilanna, að leysa úr, hvort slík atvik séu fyrir hendi, svo sem leiða má af meginreglu 1. mgr. 47. gr. laga nr. 91/1991."

Eins og áður greinir, er einkamál aðila nú rekið fyrir Hæstarétti. Ekki verður fullyrt af þeim dómum Hæstaréttar, þar sem fram kemur, að álitsgerðar dómkvaddra matsmanna hafi verið aflað eftir uppsögu héraðsdóms, hvort beiðninni hafi upphaflega verið beint til Hæstaréttar, sbr. t. d. Hæstaréttardóma 1967, 238, 1982, 1921, 1994, 2161, og dóm Hæstaréttar frá 10. apríl 1997 í máli nr. 184/1996. Hins vegar er ljóst, að Hæstiréttur hefur haft frumkvæði að öflun nýrra gagna eða gefið málsaðilum kost á að afla nýrra gagna, sbr. Hæstaréttardóma 1983, 316, en þar segir m. a.: „Eftir að mál þetta var flutt hér fyrir dómi, gaf Hæstiréttur aðiljum kost á að afla nokkurra gagna. Varð það efni til þess, að á bæjarþingi Reykjavíkur 8. desember 1982 voru að ósk málsaðilja dómkvaddir [matsmenn] . . ." Þá hefur Hæstiréttur, í gildistíð IV. kafla laga nr. 75/1973, að beiðni lögmanna málsaðila, kveðið upp úrskurð, þar sem óskað var eftir, að læknaráð léti uppi rökstutt álit um tiltekin atriði, sbr. Hæstaréttardóma 1992, 1858.

Í XXV. kafla laga nr. 91/1991 kemur fram, að gert er ráð fyrir því, að aðilar geti aflað nýrra gagna eftir dómsuppsögu héraðsdóms, sbr. t. d. d-lið 2. mgr. 156. gr., f-lið 1. mgr. 159. gr. og 1. mgr. 160. gr. Ekki er í kaflanum að finna fyrirmæli um það, hvernig fara skuli að, þegar aðili beinir beiðni um dómkvaðningu matsmanna til Hæstaréttar, en í 166. gr. laga nr. 91/1991 segir: „Um meðferð áfrýjunarmála fer að öðru leyti eftir reglum þessara laga um meðferð mála í héraði, eftir því sem við á." Með hliðsjón af því, sem hér hefur verið rakið, verður að telja, að unnt sé að óska ákvörðunar Hæstaréttar um, hvort aflað verði sönnunargagna, þar á meðal álitsgerðar dómkvaddra matsmanna, eftir að héraðsdómur hefur kveðið upp dóm í málinu. Við meðferð slíkrar óskar hlýtur Hæstiréttur eftir atvikum að meta, hvort skilyrði séu til að heimila dómkvaðningu, sbr. t. d. 3. mgr. 46. gr. laga nr. 91/1991. Þá þykja ákvæði XI. kafla, einkum 1. mgr. 73. gr. og 75. gr., sbr. 76. gr., einnig styðja þá niðurstöðu, að rétt sé að beina matsbeiðni til Hæstaréttar í máli þessu.

Samkvæmt framansögðu verður matsbeiðninni því vísað frá dómi.

Með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Úrskurð þennan kvað upp Hilmar Gunnlaugsson, settur héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Kröfu matsbeiðenda, Margrétar Björgvinsdóttur og Gunnlaugs Sigurðssonar, um það, að dómkvaddir verði matsmenn, er vísað frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 19. september 1997.

Nr. 378/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Heiðari Þór Guðmundssyni
(Helgi Sigurðsson hdl.)

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 15. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 12. september 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 30. sama mánaðar kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Eins og málsatvikum er lýst í hinum kærða úrskurði, er fullnægt skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds. Með þessari athugasemd verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 12. september 1997.

Ár 1997, föstudaginn 12. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur með vísan til a- og d-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 krafist þess, að Heiðari Þór Guðmundssyni,

kt. 130758-6499, óstaðsettum í hús, en með dvalarstað að Yrsufelli 7, Reykjavík, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 30. september nk. kl. 16 vegna grunar um brot gegn 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Lögreglan í Reykjavík vinnur nú að rannsókn líkamsárásar, sem kærði er grunaður um að hafa framið í veitingahúsinu Ölkjallaranum, Pósthússtræti 17 hér í borg, þriðjudagskvöldið 2. september sl. Sá, sem fyrir árásinni varð, Jósef Gunnar Ingólfsson að nafni, var fluttur á Sjúkrahús Reykjavíkur og gekkst þar undir heilaskurðsaðgerð vegna áverka, sem hann er talinn hafa hlotið á veitingahúsinu, en í ljós kom, að blætt hafði inn á heila hans og að þrýstingur á heilann var orðinn mikill vegna blæðingarinnar. Að mati lækna mátti ekki tæpara standa um líf hins slasaða. Í áverkavottorði sérfræðilæknis í heila- og taugaskurðlækningum, dags. 11. þ. m., kemur fram, að Jósef Gunnar sé nú útskrifaður af gjörgæsludeild, hann sé með meðvitund og tjái sig, lömun hafi gengið til baka, en hann sé mjög ruglaður og geri sér hvorki grein fyrir umhverfi sínu né tíma. Þá sé minni hans takmarkað. Ekkert verði sagt um batahorfur, en ljóst sé, að hann muni þurfa á langri endurhæfingu að halda.

Kærði hefur viðurkennt að hafa lent í átökum við Jósef Gunnar á framangreindum stað umrætt kvöld, en þau hafi verið smávægileg og einkum verið fólgin í því, að hann hafi slegið manninn í andlit klæddur leðurhanska. Jósef Gunnar hafi ekki fallið við höggið. Þeir hafi þessu næst gengið inn á salerni og höfuð Jósefs Gunnars skollið þar á flísalagðan kant, en því næst hafi hann fallið í gólfið. Kærði telur hins vegar, að meiðsl Jósefs Gunnars geti ekki stafað af sínum völdum.

Framburður vitna er í meginatriðum á þá leið, að sést hafi til kærða slá Jósef Gunnar með krepptum hnefa í andlit og hrinda honum þannig, að höfuð hans hafi skollið á flísalagðan kant undir vaski á salerni veitingahússins.

Rannsókn máls þessa er komin á nokkurn rekspöl, en ljóst er, að yfirheyra þarf fleiri vitni, sem kunna að geta gefið mikilvægar upplýsingar um atburð þann, sem til rannsóknar er, á veitingahúsinu Ölkjallaranum að kvöldi 2. þ. m. Þá gætir verulegs ósamræmis milli framburðar kærða annars vegar og vitna hins vegar. Af læknisvottorði er ljóst, að um slíka áverka er að ræða, að leitt geti til stórfellds líkams- eða heilsutjóns. Kann kærði, ef sök sannast, að hafa gerst sekur um brot gegn 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Með vísan til framanritaðs og skírskotun til a-liðar 1. mgr. 103. gr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 þykir því rétt að taka til greina kröfu lögreglustjórans í Reykjavík um framhald gæsluvarðhalds kærða, eins og hún er fram sett og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Heiðar Þór Guðmundsson, skal sæta áfram gæsluvarðhaldi frá lokum gæsluvarðhalds þess, er rennur út kl. 16 í dag, allt til þriðjudagsins 30. september nk. kl. 16.

Miðvikudaginn 24. september 1997.

Nr. 384/1997. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Albart Jan van Houten
(Sveinn Andri Sveinsson hdl.)

Kærumál. Verjandi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 19. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 19. september 1997, þar sem hafnað var beiðni Sveins Andra Sveinssonar héraðsdómslögmanns, skipaðs verjanda ákærða, um það, að hann yrði leystur frá verjandastarfi sínu, og jafnframt beiðni ákærða um að fá að tala máli sínu sjálfur. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar ákvörðunar héraðsdóms.

Með vísan til forsendna hinnar kærðu ákvörðunar verður hún staðfest.

Það athugast, að kæra þessi er algerlega ófyrirsynju.

D ó m s o r ð :

Hin kærða ákvörðun er staðfest.

Ákvörðun Héraðsdóms Reykjavíkur 19. september 1997.

Í réttarhaldi í dag óskaði Sveinn Andri Sveinsson hdl. eftir því að verða leystur frá verjandastarfanum, en hann er skipaður verjandi ákærða, Albarts Jan van Houten. Ákærði, Albart Jan, hefur jafnframt óskað eftir því, að verjandi verði leystur frá verjandastarfanum og að ákærði fái að flytja mál sitt sjálfur.

Verjandi greinir m. a. svo frá í bréfi til dómsins, að hann telji meðferð á máli ákærða, Albarts, með þeim hætti, að ekki hafi verið um réttláta málsmeðferð að ræða og verjandi treysti sér ekki við slíkar kringumstæður til að

vinna störf sín. Þá rekur verjandi í bréfinu, að sér virðist ljóst af dómum Hæstaréttar frá 23. júlí og 18. september sl. um aðgang ákærða að skjölum málsins, að hagsmunum ákærða, Albarts, sé betur borgið, fái hann að verja sig sjálfur, og færði verjandinn fram rök sín því til stuðnings.

Ákæruvaldið mótmælir ósk verjandans um kröfu ákærða.

Samkvæmt 1. mgr. 41. gr. laga nr. 19/1991 er það ein aðalskylda verjanda að gæta réttar ákærðs aðila í hvívetna. Lögmönnum er skylt að flytja þau opinber mál, sem þeim verða falin, sbr. ákvæði í II. og III. kafla laga um málflytjendur nr. 61/1942. Skipaðir verjendur geta einungis hætt afskiptum af máli með atbeina dóms, sem þá leysir þá frá störfum. Í 1. mgr. 40. gr. laga nr. 19/1991 eru talin upp skilyrði þess að leysa verjanda frá verjandastarfa og að skipa nýjan í hans stað. Ekki er gert ráð fyrir því, að verjandi sé leystur frá verjandastarfi í því skyni, að ákærði tali sínu máli sjálfur.

Dómurinn telur með vísan til þessa ekkert það fram komið í málinu, sem heimili að leysa Svein Andra Sveinsson héraðsdómslögmann frá þeirri skyldu að gegna áfram verjandastarfa í máli þessu, og þannig að mati dómsins ekkert fram komið í málinu, sem heimili dóminum að leysa lögmanninn frá verjandastarfanum skömmu fyrir fyrirhugaða aðalmeðferð málsins, og er ósk lögmannsins um að verða leystur frá verjandastarfanum hafnað.

Ákærða, Albart, er gefið að sök stórfellt fíkniefnabrot. Ákærði, Albart, skilur ekki þingmálið, en allt það, sem fram fer í réttarhöldum, er túlkað fyrir hann. Með vísan til umfangs málsins, alvarleika ætlaðs sakarefnis og þess, að ákærði skilur ekki þingmálið, sem er til þess fallið að torvelda skynjun hans á því, sem fram fer, sbr. 2. mgr. 35. gr. laga nr. 19/1991, telur dómurinn hagsmunum ákærða, Albarts, betur borgið með því, að skipaður verjandi gegni áfram þeim starfa, og er því hafnað ósk ákærða, Albarts, um að fá að tala máli sínu.

Fimmtudaginn 25. september 1997.

Nr. 467/1996. **Vátryggingafélag Íslands hf.**
(Hákon Árnason hrl.)
gegn
Helga Hjálmarssyni
(Ólafur Axelsson hrl.)

Vátrygging.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. desember 1996 og krefst aðallega sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara, að málskostnaður verði felldur niður fyrir báðum dómstigum.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Í tjónstilkynningu til áfrýjanda 28. nóvember 1994 skýrði stefndi svo frá, að hann hefði 6. sama mánaðar runnið til á sundlaugarbarmi, þegar hann var að stinga sér. Í vottorði Brynjólfs Jónssonar bæklunarskurðlæknis 12. desember 1994 kemur fram, að stefndi hafi komið á slysadeild Borgarspítalans 6. nóvember 1994 og sagst hafa fyrr um daginn verið að stinga sér til sunds af bakka sundlaugar í Hveragerði. Hafi hann þá fengið sára stingi í báðar hásinar. Við skoðun hafi komið í ljós, að þær voru slitnar.

Áfrýjandi heldur því fram, að áverkar stefnda verði raktir til veiklunar eða hrörnunar hásinanna. Styður hann það við greinargerð Ragnars Jónssonar, sérfræðings í bæklunarskurðlækningum, 10. september 1996. Telur læknirinn mjög ólíklegt, að átak hafi í umrætt sinn orðið svo mikið, að eðlilegar hásinar gætu slitnað. Læknirinn tekur þó fram, að um þetta sé óvissa, þar eð atvikalýsing sé ekki nákvæm. Bendir hann á, að ekki liggi fyrir, hvað stefndi sé þungur, en sé líkamsþungi mikill, verði álag á hásinar meira en ella.

Brynjólfur Jónsson læknir, sem gerði að meiðslum stefnda eftir óhappið og annaðist síðari læknismeðferð, álítur hins vegar ekki leitt í ljós, að hásinarnar hafi verið veikar fyrir. Um orsök óhappsins segir hann, að svo virðist sem stefndi „hafi fengið afar óheppilega álagsdreifingu í sinarnar, þ. e., að álagið hafi orðið við hliðarfærslu og snögga mótstöðu, þar sem krafturinn úr stökkhreyfingunni hefur dreifst ójafnt frá hlið til hliðar".

Samkvæmt framansögðu ber áðurnefndum læknum ekki saman um, hverjar séu orsakir meiðsla stefnda. Áfrýjandi hefur ekki hnekkt niðurstöðu Brynjólfs Jónssonar læknis með áliti dómkvadds matsmanns. Verður því ekki talið sannað, að áverkar stefnda verði raktir til veiklunar eða hrörnunar hásina.

II.

Svo sem fyrr segir, greindi stefndi í fyrstu skýrslu sinni svo frá, að hann hefði runnið til á sundlaugarbarmi. Telur hann slysið verða rakið til þess og því sé um að ræða það skilyrði greiðsluskyldu samkvæmt vátryggingarskilmálum, að meiðsli slysatryggðs manns séu afleiðing skyndilegs og utanaðkomandi atburðar. Fyrir dómi lýsti stefndi óhappinu svo, að hann hefði hlaupið til á laugarbakkanum, stokkið og runnið til. Við það hefði slysið orðið. Nánar spurður um atvik sagðist stefndi ekki hafa gengið úr skugga um, hvort bleyta var á bakkanum eða ísing, en það hafi örugglega eitthvað verið á bakkanum, sem olli því, að hann hafi ekki náð þeirri festu, sem hann hafi verið vanur að ná.

Frásögn þessi er ekki vefengd, og verður hún lögð til grundvallar. Eins og fyrr segir, telur Brynjólfur Jónsson læknir, að hásinar stefnda hafi slitnað vegna óheppilegrar álagsdreifingar „við hliðarfærslu og snögga mótstöðu". Með vísun til þess verður að telja nægilega sannað, að orsök meiðslanna hafi verið sú, að stefnda skrikaði fótur í hálku, er hann stökk af sundlaugarbakkanum umrætt sinn. Telst óhappið því vera slys í merkingu slysatryggingarskilmála áfrýjanda. Verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms því staðfest.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Vátryggingafélag Íslands hf., greiði stefnda, Helga Hjálmarssyni, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 2. október 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var miðvikudaginn 18. september sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Helga Hjálmarssyni, Brúnalandi 24, Reykjavík, með stefnu, þingfestri 9. nóvember 1995, á hendur Vátryggingafélagi Íslands hf., Ármúla 3, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að viðurkennt verði með dómi, að stefnda, Vátryggingafélagi Íslands hf., sé skylt að greiða stefnanda samkvæmt ákvæðum slysatryggingar, sem í gildi var á milli aðila, þegar stefnandi varð fyrir slysi 6. nóvember 1994. Samkomulag er milli aðila um, að einungis verði tekist á um greiðsluskyldu, en ekki fjárhæðir. Jafnframt krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér málskostnað að mati dómsins auk virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati dómsins, en til vara, að málskostnaður verði felldur niður.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að 6. nóvember 1994 varð stefnandi fyrir því slysi, er hann stakk sér til sunds af bakka sundlaugarinnar við Hótel Örk í Hveragerði, að báðar hásinar slitnuðu. Var stefnandi í gifsi í átta vikur á báðum fótum og óvinnufær með öllu til 10. janúar 1995. Þá hóf hann störf að hluta, en stefnandi starfar sem arkitekt.

Þegar slysið varð, var stefnandi slysatryggður hjá stefnda samkvæmt F-plús fjölskyldutryggingu, þ. m. t. frítímaslysatryggingu, en í 2. mgr. 2. gr. skilmála slysatryggingarinnar er orðið „slys“ skilgreint svo, að átt sé við skyndilegan, utanaðkomandi atburð, sem valdi meiðslum á líkama þess, sem vátryggður er, og gerist án vilja hans. Ágreiningur er með aðilum, hvort hásinaslit stefnanda sé til komið vegna utanaðkomandi atburðar eða eingöngu vegna innri orsaka í líkama stefnanda.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að slys stefnanda hafi orðið vegna utanaðkomandi atburðar, og hafi það atvikast þannig, að hann hafi runnið til í hálku á bakka laugarinnar, svo að honum skruppu fætur og slinkur kom

á líkamann með þeim afleiðingum, að báðar hásinar slitnuðu. Þá leggur stefnandi áherslu á, að í bréfi Brynjólfs Jónssonar bæklunarlæknis til stefnda, dags. 18. janúar 1995, komi fram, að ekkert í heilsufarssögu stefnanda bendi til þess, að um sjúkdóm í sinum hans hafi verið að ræða.

Stefnandi kveður hugtakið slys hafa í íslenskum vátryggingarrétti verið skilgreint sem skyndilegur, utanaðkomandi atburður, sem valdi meiðslum á líkama vátryggðs og gerist án vilja hans. Óumdeilt sé, að atvik það, sem hér um ræði, hafi gerst skyndilega og stuttur tími sé frá atburðinum, þ. e. slinknum á laugarbakkanum, þar til afleiðingarnar komi fram, þ. e. hásinaslitið. Utanaðkomandi atburður þurfi að vera orsök slyssins, en hér sé hálka á laugarbarmi, sem valdi því, að fætur stefnanda kippist undan honum og mikill slinkur komi á líkama hans og þá aðallega fætur, svo að báðar hásinar slitni. Samkvæmt áliti fræðimanna á Norðurlöndum sé talið nægjanlegt, að líkami vátryggðs sé hið eina, sem hreyfist í atburðarásinni. Til glöggvunar megi benda á úrskurð danska tryggingaráðsins AKF 23:213, þar sem leikmaður í hniti (badminton) hafi runnið til í svita á gólfi vallarins og slitið hásin. Orsökin hafi verið talin utanaðkomandi og atvikið því slys.

Stefnandi heldur því fram, að stefnda beri að greiða sér það tjón, er hann varð fyrir vegna slyssins, í samræmi við vátryggingarskilmála stefnda og laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga. Stefnandi vísar til ákvæða laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Um vexti vísar stefnandi til l. nr. 25/1987, en það athugist, að af hálfu stefnanda er ekki gerð vaxtakrafa í máli þessu. Stefnandi vísar enn fremur til l. nr. 50/1988 um virðisaukaskatt á málskostnað, en stefnandi kveðst ekki vera virðisaukaskattsskyldur.

Málsástæður stefnda.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að hið umstefnda óhapp stefnanda í sundlaug Hótel Arkar sé ekki slys í skilningi vátryggingarréttar og slysatryggingarskilmála stefnda. Falli óhappið því utan bótasviðs slysatryggingarinnar. Stefndi kveður ósannað, að utanaðkomandi atburður án vilja stefnanda hafi valdið hásinasliti hans, en stefnandi hafi stungið sér vísvitandi í laugina og spyrnt með vilja frá sundlaugarbakkanum í uppstökkinu og hafi engin utanaðkomandi högg eða áverka hlotið við það, sem ollu hásinaslitinu. Þá liggi ekkert fyrir um, að „fótskrik" stefnanda, um leið og hann spyrnti sér frá bakkanum, hafi slitið hásinar hans, auk þess sem það eitt, að vátryggðum skriki fótur eða hann renni til, sé ekki nægilegt að vátryggingarrétti til að fella tilvikið undir hugtakið slys í merkingu vátryggingarréttar og vátryggingarskilmála, sbr. UFR 1979:70, þar sem tannlækni skrikaði fótur í hnitleik og sleit hásin. Sé skilyrðum um utanaðkomandi slysaorsök því ekki fullnægt. Liggi ekkert fyrir um annað en átak stefnanda

sjálfs við spyrnu frá laugarbakkanum og ástand hásina hans hafi valdið hásinaslitinu, en algengast sé, að hásinar slitni við skyndilegt átak, þegar fæti sé spyrnt fast í eða farið skyndilega af stað, sbr. umsögn Ragnars Jónssonar læknis á dskj. nr. 10. Eigi það ekki síst við, þegar hásinar hafi veiklast eða hrörnað sökum eðlilegra aldursbreytinga eða af völdum sjúkdóma, en stefnandi hafi verið 58 ára gamall.

Verði þannig ekki annað séð en óhapp stefnanda hafi eingöngu hlotist af spyrnuátaki hans sjálfs og af eiginleikum og ástandi hásina hans, en ekki af völdum utanaðkomandi skaðvalds eða atburðar. Óhapp stefnanda falli þannig utan þeirra tilvika, sem slysatryggingin nái til, og beri því að sýkna stefnda.

Forsendur og niðurstaða.

Ágreiningur aðila er um það, hvort óhapp stefnanda falli undir 1. tl. 2. gr. vátryggingarskilmála stefnda, en í 2. tl. sömu greinar er orðið „slys“ skilgreint þannig, að átt sé við skyndilegan, utanaðkomandi atburð, sem valdi meiðslum á líkama þess, sem vátryggður er, og gerist án vilja hans.

Sú atvikalýsing, sem fram kemur í læknisvottorði Brynjólfs Jónssonar, dags. 7. nóvember 1995, er óumdeild. Stefnandi kom fyrir dóminn og staðfesti þessa atvikalýsingu að öðru leyti en því, að hann kvaðst ekki geta sagt um það, hvort það hefði verið bleyta eða ísing, sem óhappinu olli. Jafnframt skýrði stefnandi svo frá, að hann hefði hlaupið til á laugarbakkanum og stokkið, en runnið til um leið og við það misst flugið í stökkinu og komið öðruvísi niður en til stóð, enda þótt hann hafi lent í lauginni, en ekki utan hennar.

Fallast má á það með stefnanda, að það að skrika fótur í bleytu eða hálku fellur undir skyndilegan, utanaðkomandi atburð, sem gerist án vilja viðkomandi. Aðila greinir hins vegar á um það, hvort sá atburður olli því, að hásinarnar slitnuðu.

Eins og málsatvik eru, virðist ljóst, að við það að skrika fótur fataðist stefnanda spyrnan, svo að álagið á fætur hans varð annað en að var stefnt, og við það slitnuðu hásinar í báðum fótum hans, sbr. áðurgreinda atvikalýsingu svo og framburð stefnanda fyrir dómi. Verður því að fallast á með stefnanda, að slysið standi í beinu samhengi við það, að honum skrikaði fótur, enda hefur ekkert komið fram í málinu, sem geri það sennilegt, að stefnandi hafi, þótt honum hafi skrikað fótur í uppstökkinu, náð eðlilegri spyrnu frá laugarbakkanum, svo að ætla megi, að hásinarnar hafi slitnað vegna hugsanlegrar hrörnunar eða annars veikleika, óháð því, að hann rann til. Samkvæmt framansögðu fellur óhapp stefnanda undir hugtakið

slys í skilningi umræddra tryggingarskilmála, og ber stefnda að bæta stefnanda tjón hans í samræmi við þá.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 85.000 kr. Við ákvörðun málskostnaðar hefur ekki verið litið til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Viðurkennd er sú krafa stefnanda, að stefnda, Vátryggingafélagi Íslands hf., sé skylt að greiða stefnanda samkvæmt ákvæðum slysatryggingar, sem í gildi var á milli aðila, þegar stefnandi varð fyrir slysi 6. nóvember 1994.

Stefndi greiði stefnanda 85.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 25. september 1997.

Nr. 183/1997. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Rúnari Eiríki Siggeirssyni
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Veiðar. Eignarréttur. Landamerki.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og einnig af hálfu ákæruvalds með stefnu 23. apríl 1997 að fengnu áfrýjunarleyfi. Ákæruvaldið krefst staðfestingar héraðsdóms.

Ákærði krefst sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins.

I.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi, er ákærði saksóttur fyrir að hafa brotið gegn 2. mgr. 8. gr. laga nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum með því að hafa skotið ellefu rjúpur 4. nóvember 1995 í landi Neðri-Hundadals í Dalabyggð án leyfis landeiganda.

Samkvæmt 2. mgr. 8. gr. laga nr. 64/1994 er landeiganda einum heimil fuglaveiði á landareign sinni, nema lög mæli öðruvísi fyrir. Samkvæmt orðskýringum í 1. gr. laganna er landareign í þessum skilningi jörð eða annað landsvæði, sem er háð beinum eignarrétti. Ákvæði 1. mgr. 8. gr. heimila hins vegar öllum íslenskum ríkisborgurum og erlendum ríkisborgurum með lögheimili hér á landi fuglaveiðar í almenningum og á afréttum utan landareigna lögbýla, enda geti enginn sannað eignarrétt sinn til þeirra.

II.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt kort nr. 35, Norðurárdalur NV, í stærðarhlutföllum 1:50.000, út gefið 1957 af Landmælingum Íslands. Á bakhlið kortsins er áritуð sameiginleg yfirlýsing sakflytjenda þess

efnis, að ákærði og vitnið Haraldur Harðarson hafi merkt með krossi á framhlið þess staðinn, þar sem fundum þeirra bar saman við rjúpnaveiðar 4. nóvember 1995, og að merkingu þessa hafi þeir gert í vettvangsgöngu 15. september 1997. Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti lýstu sakflytjendur því, að staður þessi væri á gróðurlausu svæði í um það bil 550 til 600 metra hæð yfir sjávarmáli.

Í landamerkjabréfi 12. maí 1884 fyrir jörðinni Neðri-Hundadal í Miðdölum, sem lesið var á manntalsþingi Dalasýslu að Sauðafelli 20. sama mánaðar og innfært í landamerkjabók, er svofelld merkjalýsing:

„Að útnorðanverðu eru merkin í svokallaða Merkjaþúfu, er stendur við Miðá á Bæjarspotti, þaðan ræður Miðá til Hundadalsár, síðan ræður Hundadalsá til Stekkjarnefs og Elkingsness eftir árinnar fyrri farveg, sem liggur með Grundarstekk að austanverðu, síðan ræður Grundarfarvegur til Hundadalsárgljúfra, þá ræður hún til Njóludalsár, sem síðan ræður til sinna fyrstu upptaka, hver byrja efst í Einbúadrögum, þaðan beint vestur til Atkersdalsdraga, þaðan norður eftir há heiði, eftir því sem vötnum hallar vestur og inn af, síðan eftir brúninni fyrir ofan Heiðarsvík, þaðan eftir Hnúabrún til Mjóatagls og eftir há-Miðmundafjalli eins og vötnum hallar austur af inn af Miðmundafjalli í Einbúa, sem stendur lítið eitt fyrir framan Stóragil, hvert þaðan ræður að vestan og útnorðanverðu þar til gljúfur enda, þá eftir gömlum gilsins farvegi gegnt hér fyrst greindri Merkjaþúfu.

Næst aðliggjandi lönd eru Fremri-Hundadalsland og Vífilsdalsland og Bæjarland.“

Undir bréfið rituðu samþykki sitt eigendur og umboðsmenn aðliggjandi jarða, sem voru að vestan, norðan og austan. Hálendi sunnan framangreindra landamerkja Neðri-Hundadals, á svokallaðri Hundadalsheiði, er ótvírætt utan landsvæða, sem eru háð beinum eignarrétti, og verður ekki heldur séð af gögnum málsins, að neinir hafi við gerð landamerkjabréfsins eða síðar kallað til annarra réttinda yfir því landi.

Málsaðila greinir meðal annars á um, hvar eigi að telja Njóladalsá eiga upptök sín. Ákærði telur upptök árinnar vera efst í Njóladal, þar sem hæst gætir gróðurs á jörðu, en sá staður virðist vera í um

450 til 500 metra hæð yfir sjávarmáli. Af hálfu ákæruvaldsins er því hins vegar haldið fram, að upptök árinnar séu um einum kílómetra sunnar, í um það bil 550 til 600 metra hæð, í svokölluðum Einbúadrögum.

Óumdeilt er, að ákærði var við rjúpnaveiðar vestnorðvestan við þann stað, þar sem hann telur Njóladalsá eiga upptök sín, en austan megin við hæðarlínu eftir fjallsbrúnum, þaðan sem vötnum hallar vestur. Er viðurkennt af ákærða hálfu, að þessi staður sé innan landamerkja lögbýlisins Neðri-Hundadals, ef mið er tekið af framangreindu landamerkjabréfi. Hann heldur því hins vegar fram, að þetta sé hálendi utan landareigna lögbýla og að landamerkjabréfið eitt sé ekki næg sönnun fyrir beinum eignarrétti að því.

III.

Í Landnámu greinir frá því, að Auður in djúpúðga hafi numið öll Dalalönd í innanverðum Breiðafirði frá Dögurðará til Skraumuhlaupsár. Hún hafi gefið land skipverjum sínum og leysingjum. Hundi hét leysingi hennar, skoskur. Honum gaf hún Hundadal. Ekki liggur fyrir, hve stórt land þetta hefur verið, en Njóladalur, sem áður er getið, gengur til suðurs frá enda Hundadals.

Í lögfestu Hólmfríðar Hannesdóttur frá 3. maí 1799 fyrir „Halfann Hundadal fremra“ segir meðal annars, að landamerki jarðarinnar liggi um „Njóladal allann nordanfram, framm og uppá fjallsbrun, efter þvi sem vötnum hallar“. Í landamerkjabréfi fyrir Fremri-Hundadal frá 12. maí 1884, sem þinglesið var 20. sama mánaðar, segir, að merki jarðarinnar liggi meðal annars „úr Ljósbergi í klett, sem stendur norðanverðu í múlabrúninni, og þaðan eftir hámúlabrún, eftir því sem vötnum hallar vestur af upp til Einbúadranga, eftir því sem vötnum hallar til Njóladalsár að austanverðu, . . .“

Um landamerki Neðri-Hundadals virðist ekki njóta við eldri heimilda en landamerkjabréfsins, sem áður er greint frá.

IV.

Samkvæmt málflutningi fyrir Hæstarétti virðist eiga jafnt við um svokölluð Einbúadrög, þar sem upptök Njóladalsár eru talin vera í landamerkjabréfinu fyrir Neðri-Hundadal 12. maí 1884, og um þann

stað, þar sem ákærði var við rjúpnaveiðarnar umdeildu 4. nóvember 1995, að land er þar um og yfir 550 metra hæð yfir sjávarmáli og gróður enginn. Í ljósi þessara staðhátta verða ekki taldar líkur fyrir því, að þetta land hafi verið numið í öndverðu eða síðar. Í málinu liggja ekki fyrir gögn því til stuðnings, að land jarðarinnar Neðri-Hundadals hafi náð að sunnanverðu til upptaka Njóladalsár eldri en landamerkjabréfið 12. maí 1884. Ekki er glöggt, hversu sunnarlega og ofarlega í landinu telja skuli upptök Njóladalsár, og eru fram lögð landakort um þetta á reiki, einkum hvað varðar miðun við hæðarlínur og afstöðu til dala og gilja bæði að vestan og austan. Þá er ekki heldur í ljós leitt, að farið hafi verið með hálendið sunnan og suðvestan við Njóladal sem eignarland varðandi fjallskil.

Þegar allt framangreint er virt, verður að telja þrátt fyrir umrætt landamerkjabréf 12. maí 1884 slíkan vafa leika á um, að stofnast hafi að lögum til beins eignarréttar eiganda jarðarinnar Neðri-Hundadals yfir hinu umdeilda landsvæði, að sýkna verður ákærða af broti því, sem hann er ákærður fyrir, með vísan til 45. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Eftir þessum úrslitum málsins fellur allur sakarkostnaður á ríkissjóð, bæði í héraði og fyrir Hæstarétti, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, sem eru ákveðin í einu lagi vegna meðferðar málsins á báðum dómstigum, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Rúnar Eiríkur Siggeirsson, er sýkn af kröfum ákæruvaldsins í máli þessu.

Allur sakarkostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði og fyrir Hæstarétti, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, samtals 180.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 4. mars 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 11. febrúar sl. að lokinni aðalmeðferð, er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 22. ágúst 1996, á hendur Rúnari Eiríki Siggeirssyni, Arnartanga 81, Mosfellsbæ, fæddum 29. nóvember 1947, fæðingarnúmer 321.

Í ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærða „fyrir veiðilagabrot

með því að hafa laugardaginn 4. nóvember 1995 í landi Neðri-Hundadals í Suðurdölum, nú Dalabyggð, í Dalasýslu, eign Sigursteins Hjartarsonar bónda, nánar tiltekið ofan Heiðarlækjar í Borgum vestan Einbúadraga án leyfis landeiganda skotið ellefu rjúpur, en auglýst hafði verið, að skotveiði í Dalabyggð væri óheimil án leyfis viðkomandi landeiganda.

Telst þetta varða við 2. mgr. 8. gr. laga um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum nr. 64/1994.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar samkvæmt 1. mgr. 19. gr. nefndra laga nr. 64/1994 og upptöku á ofangreindu veiðifangi, ellefu rjúpum, sem hald var lagt á af lögreglu við rannsókn málsins samkvæmt 3. mgr. 19. gr. sömu laga, sbr. 3. tölulið 1. mgr. 69. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940".

Við munnlegan flutning málsins krafðist ákæruvaldið þess einnig, að ákærði yrði dæmdur til að greiða allan sakarkostnað, þ. á m. saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Ákærði krefst aðallega sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara vægustu refsingar, sem lög leyfa. Þá krefst verjandi málsvarnarlauna að mati réttarins.

Laugardaginn 4. nóvember 1995 tilkynnti Finnbogi Harðarson, veiðivörður jarðanna Vífilsdals, Neðri-Hundadals, Fremri-Hundadals, Sauðafells og Breiðabólsstaðar, lögreglunni í Búðardal, að ákærði væri á rjúpnaveiðum í Borgum vestan Einbúadraga í landi Neðri-Hundadals. Væri ákærði þar við veiðar án leyfis landeigenda og neitaði að hætta veiðum. Haraldur Harðarson og Hjalti Vésteinsson, sem verið höfðu á fjallinu og komið höfðu að ákærða við veiðarnar, komu að bifreið lögreglunnar, þar sem hún var í Bröttubrekku um kl. 15.00. Um kl. 18.00 hafði lögreglan tal af ákærða, er hann kom úr veiðiför sinni, og var hann með haglabyssu, sem skráð var á skotvopnaleyfi ákærða, veiðikort og ellefu rjúpur meðferðis.

Ákærði kvaðst hafa verið við veiðar á Teigsfjalli norðan sauðfjárvarnargirðingar í Bröttubrekku og vestan akvegarins yfir Bröttubrekku, þ. e. á því svæði, sem tilgreint er í ákæru. Ákærði kvaðst hafa mætt manni á fjallinu, sem hefði sagst vera landeigandi að Teigsfjalli, og beðið sig að hverfa af veiðisvæðinu, sem næði allt suður að mæðiveikisgirðingu. Ákærði kveðst hafa neitað þeirri beiðni, þar sem hann hefði talið sig vera að veiða á afréttarlandi og til þess þyrfti hann ekki leyfi, en maður þessi hefði bent ákærða á, að hann gæti fengið leyfi landeiganda til veiðanna. Ákærði kvað og annan mann hafa komið þar nærri, en sá maður hefði ekki yrt á sig. Ákærði kvaðst síðan hafa haldið áfram veiðum og fyrrgreindir menn einnig. Ákærði kvaðst hafa veitt ellefu rjúpur, sem lögreglan hefði lagt hald á.

Vitnið Haraldur Harðarson kvaðst hafa farið á rjúpnaveiðar á Bröttubrekku umræddan dag ásamt Hjalta Vésteinssyni. Kvaðst hann einnig hafa verið í umboði veiðivarðar jarðanna Vífilsdals, Neðri-Hundadals, Fremri-Hundadals, Sauðafells og Breiðabólsstaðar að líta eftir, að menn væru ekki þarna á rjúpnaveiðum án leyfis landeigenda fyrrnefndra jarða.

Vitnið kvaðst hafa orðið vart við skothvell um kl. tólf og gengið á hljóðið. Kvaðst hann hafa gengið að ákærða á veiðum á svæði, sem heyri til jörðinni Neðri-Hundadal, ofan Heiðarlækja í Borgum vestan Einbúadraga. Kvaðst vitnið hafa kynnt sig sem fulltrúa landeiganda og innt ákærða eftir því, hvort hann hefði leyfi landeiganda til rjúpnaveiðanna. Ákærði hefði ekki talið sig þurfa leyfi til veiðanna, þar sem hann væri staddur á almenningi eða á afrétti. Vitnið kvaðst hafa beðið ákærða að verða á brott af svæðinu, en ákærði neitað. Vitnið kvaðst þá hafa hringt í eiganda jarðarinnar Sauðafells, Hörð Haraldsson, og tilkynnt honum um atvik. Eftir það hefði vitnið haldið áfram veiðum ásamt ákærða í um eina klukkustund, er hann hætti veiðunum.

Vitnið, sem er fætt og uppalið á Sauðafelli í Dalasýslu, kvaðst vera kunnugt á þessum slóðum, verið þarna við smalamennsku og rjúpnaveiðar. Kvað hann fjallskilum á þessu svæði vera þannig háttað, að Eiðisdalur og hálfur Njóladalur á Hundadalsheiði hefði verið smalaður frá Neðri-Hundadal, en menn frá Fremri-Hundadal og neðan úr sveit fari í svokallaða Suðurárdalssmalamennsku. Við eftirleitir hefðu farið ýmsir menn úr sveitinni. Vitnið kvað jarðir, sem eigi land á Hundadalsheiði, þ. e. Neðri-Hundadalur, Fremri-Hundadalur, Breiðabólsstaður, Vífilsdalur og Sauðafell, eiga afmarkað svæði þarna, en ekki sameiginlegan afrétt. Kvaðst hann hins vegar ekki vita, hvort aðrir bæir í Miðdölum ættu beitarrétt þar.

Vitnið Hjalti Vésteinsson var ásamt Haraldi við rjúpnaveiðar og eftirlit í umboði eigenda jarðanna Neðri-Hundadals, Fremri-Hundadals, Sauðafells, Breiðabólsstaðar og Vífilsdals á Hundadalsheiði umræddan dag. Kvaðst hann hafa heyrt skothvell um klukkan tólf á hádegi og komið þar að, sem fyrrnefndur Haraldur hefði verið að tala við ákærða í Einbúadrögum, en það svæði sé eign Hundadalsbæjanna. Kvaðst hann hafa staðið álengdar og greint orðaskipti milli ákærða og Haralds að mestu leyti. Kvaðst hann hafa heyrt, er Haraldur hefði beðið ákærða að fara af veiðisvæðinu, en ákærði neitað. Kvaðst hann síðan hafa fylgst með ákærða á þessu svæði fram til klukkan þrjú og bæði séð og heyrt, að ákærði skaut þar rjúpur. Vitnið kveðst þá hafa gengið til baka að bifreið sinni og verið komið þangað um klukkan fjögur. Þar hafi hann hitt Harald og lögregluna í Búðardal, en þeir hafi beðið þar hjá bifreiðunum, uns ákærði hafi komið af fjallinu.

Lögreglumaðurinn Sigvaldi Guðmundsson kom á staðinn að ósk Finnboga Harðarsonar. Beið hann eftir veiðimönnunum á svokölluðum Merkjahrygg á Bröttubrekku. Kvað hann fyrrgreindan Harald Harðarson hafa komið af fjallinu um klukkan þrjú og kveðið, að maður hefði verið á veiðum án leyfis landeigenda í drögum þeirra dala, sem liggja niður að Hundadal. Ákærði hafi komið af fjallinu um klukkan sex og sagst hafa verið á veiðum á þeim stað, sem getið sé í ákæru og nánar sé merktur á meðfylgjandi kort. Kvaðst hann hafa lagt hald á veiðifang ákærða, ellefu rjúpur. Vitnið kvaðst hafa verið bóndi í Kvisthaga í fyrrum Miðdalahreppi fram til ársins 1989. Hefði hann oft farið í leitir á þessu svæði, bæði Hundadalsheiði, Suðurárdal og Austurárdal. Hann kvaðst ekki hafa átt upprekstrarleyfi á þetta svæði, er hann bjó í Kvisthaga, og ekki vita til þess, að rekið væri þarna á fjall, en Hundadalsheiði hafi einkum verið smöluð af heimamönnum, þ. e. a. s. frá Neðri- og Fremri-Hundadal, í samvinnu við menn frá Vífilsdal.

Finnbogi Harðarson bar, að hann hefði verið ráðinn veiðivörður á þessu svæði af landeigendum Hundadalsbæja, Vífilsdals, Sauðafells og Breiðabólsstaðar. Starfið fælist aðallega í því að veita veiðileyfi og kalla til lögreglu, ef á þyrfti að halda. Hann kvaðst vera kunnugur á þessu svæði, oft farið þar til rjúpnaveiða og í grenjaleit. Hann kvað umrætt fjalllendi heita Hundadalsheiði, en Teigsfjall væri afmarkaðra svæði þarna á heiðinni, og kvaðst hann telja það vera hluta af landi Sauðafells. Hann kvað haga vera góða á Hundadalsheiði.

Vitnið Hjörtur Einarsson kvað umrætt svæði vera eignarland Neðri-Hundadals og kvað heiðina vera kallaða afrétt og vera nýtta til beitar og hafa jafnframt verið nýtta til slægna, þegar illa áraði. Frammi á heiði væri að hluta til gott sauðfjárland, en efst sandblásið land. Hann kvað bæina Sauðafell, Breiðabólsstað, Vífilsdal og Hundadalsbæina báða eiga lönd þarna suður á sýslumörk. Landið væri eignarland þessara býla, en girðingar væru ekki milli landareignanna. Hann kvað aðeins ábúendur í Hundadal hafa haft rétt til þess að hafa fé þarna, og mörkin milli fyrrgreindra bæja væru skýr. Hann kvað Miðdalsmúla vera sama kennileiti og Staðarmúla nú og vera í Mýrasýslu, fyrir neðan Miðdal. Kvað hann staðsetningu Teigsfjalls á uppdrætti Landmælinga Íslands ekki vera rétta, en Teigsfjall væri fjallið upp af teigi þeim, sem afmarkist af Kringlugili að norðan, en Völsungagili að sunnan og Miðá í Sökkólfsdal að austan. Kvað hann bændur í Hundadal smala þetta svæði, en afréttur hreppsins væri Sanddalsafrétt í Mýrasýslu. Fjalllendið hefði oftast verið smalað á svipuðum tíma af Mýramönnum og Dalamönnum fram til þess tíma, er mæðiveikisgirðing hefði verið sett upp á fjallinu á árunum 1963 til 1964 og eftir að hún hefði farið að bila.

Sigursteinn Hjartarson, bóndi í Neðri-Hundadal, sem lagði fram kæru á hendur ákærða í málinu, kvað Neðri-Hundadal eiga land um það bil að sýslumörkum, en ekki væru girðingar, vörður eða skurðir til þess að afmarka landamerki, þar sem þau þættu það glögg. Kvað hann sveitarstjórn Dalabyggðar hafa látið lesa í útvarp tvívegis haustið 1995 bann við rjúpnaveiðum í Dalabyggð án leyfis landeigenda, en allt land í Dalabyggð væri í einkaeign.

Ákærði hefur játað að hafa verið á rjúpnaveiðum ofan Heiðarlækja í Borgum vestan Einbúadraga. Hefur ákærði haldið því fram, að sér hafi verið veiðin heimil, þar sem hann hafi verið staddur á afréttarlandi.

Samkvæmt fram lagðri landamerkjalýsingu jarðarinnar Neðri-Hundadals í Dalabyggð, sem þinglesin var á manntalsþingi Sauðafellsþinghár 20. maí 1884, er land það, sem ákærði var við veiðarnar, innan landamerkja Neðri-Hundadals, sem er lögbýli. Landamerkjalýsing þessi var undirrituð af eigendum og umboðsmönnum jarða, sem áttu aðliggjandi lönd utan það, að ekki hefur verið skrifað undir landamerkjalýsinguna af hugsanlegum eigendum lands, sem liggur að jörðinni sunnan megin. Samkvæmt lögfestu fyrir Stafholtskirkju frá 1707 og lögfestu fyrir Bjarnardal frá 1768 var m. a. lýst yfir sem eign Stafholtskirkju afrétti í Vesturárdal, Miðdalsmúla, Bjarnardal öllum fyrir framan Mælifellsgil. Örnefnið Miðdalsmúli er ekki að finna á fram lögðum kortum af þessu svæði, og samkvæmt bréfi Örnefnastofnunar Þjóðminjasafns hefur örnefnið Miðdalsmúli á eða við mörk Mýra- og Dalasýslu ekki fundist í örnefnaskrám stofnunarinnar. En samkvæmt gögnum málsins liggja mörk hins ætlaða afréttarlands Stafholtskirkju að mun sunnar en sá staður, sem ákærði var við veiðarnar, og ekkert það fram komið í málinu, að landsvæðið sé ekki undirorpið fullkomnum eignarrétti. Enda þótt mörk jarðarinnar Neðri-Hundadals og afréttarlands Stafholtskirkju samkvæmt þeim gögnum, sem fyrir liggja í málinu, kunni að vera óljós, er svæði það, sem ákærði var við veiðarnar, samkvæmt fram lögðum eignarheimildum innan landamerkja Neðri-Hundadals og undirorpið fullkomnum eignarrétti. Ákærða var kunnugt bann við rjúpnaveiðum án leyfis landeiganda, og hafi ákærði talið sér heimilt að veiða á þessu svæði, var ástæða fyrir hann að kynna sér það sérstaklega. Af framburði vitna, ákærða sjálfs og gögnum málsins telst því sannað, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem greind er í ákæru og þar er réttilega færð til refsiákvæða.

Sakaferill.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann árin 1964, 1965, 1969 og 1972 gengist undir sáttir fyrir ölvun. Árið 1965 var ákærði dæmdur í sex mánaða

fangelsi skilorðsbundið í þrjú ár fyrir brot á 217. gr. almennra hegningarlaga.

Refsing.

Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt 1. mgr. 19. gr. laga um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum nr. 64/1994. Þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin 30.000 krónur í sekt, sem greiða skal innan fjögurra vikna frá uppkvaðningu dómsins, en sæti ella varðhaldi í átta daga.

Samkvæmt þeim lagaákvæðum, sem vísað er til í ákæru, er fallist á upptöku á veiðifangi, ellefu rjúpum, sem lögreglan lagði hald á við rannsókn málsins.

Eftir úrslitum málsins ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, 60.000 krónur, og málsvarnarlaun til skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, samtals 80.000 krónur.

Mál þetta flutti af ákæruvaldsins hálfu Ólafur St. Sigurðsson, sýslumaður í Búðardal.

Dóminn kvað upp Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Rúnar Eiríkur Siggeirsson, greiði 30.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan fjögurra vikna, en sæti ella varðhaldi í átta daga.

Ákærði sæti upptöku á ellefu rjúpum, sem lögreglan lagði hald á við rannsókn málsins.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, samtals 60.000 krónur, og málsvarnarlaun til skipaðs verjanda síns, Ólafs Sigurgeirssonar héraðsdómslögmanns, 80.000 krónur.

Fimmtudaginn 25. september 1997.

Nr. 466/1996. **K**

(Hróbjartur Jónatansson hrl.,
Kristín Briem hdl.)

gegn

M

(Ingólfur Hjartarson hrl.)

Hjón. Skilnaðarsamningur. Brostnar forsendur. Gjafsókn.

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 19. desember 1996, og krefst hún þess, að samningar málsaðila um fjárskipti vegna skilnaðar, sem staðfestir voru hjá sýslumanninum í Borgarnesi 10. mars 1994 og 12. desember sama ár, verði felldir úr gildi. Jafnframt verði henni dæmdur málskostnaður úr hendi stefnda fyrir héraðsdómi og í Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en áfrýjandi fékk gjafsókn fyrir Hæstarétti 11. mars 1997.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og að áfrýjanda verði gert að greiða sér málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en stefnda var veitt gjafsókn fyrir Hæstarétti 11. mars 1997.

I.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fram í Hæstarétti. Þar á meðal er bréf Magnúsar Leopoldssonar, löggilts fasteignasala hjá Fasteignamiðstöðinni, sem hafði jörðina F í Mýrasýslu til sölumeðferðar, þegar aðilar máls þessa gerðu með sér samning um fjárskipti vegna skilnaðar. Í bréfinu kemur fram sú skoðun fasteignasalans, að markaðsverð jarðarinnar á tímabilinu frá janúar til apríl 1994 hafi verið á bilinu 9–10 milljónir króna.

Af hálfu áfrýjanda hefur einnig verið aflað nýs vottorðs Péturs Haukssonar, geðlæknis á endurhæfingarmiðstöð Reykjalundar. Svarar hann þar meðal annars spurningum lögmanns áfrýjanda um

áhrif sjúkdóms hennar á hæfi hennar til að ráðstafa persónulegum og fjárhagslegum hagsmunum sínum 10. mars 1994 við skilnað að borði og sæng og 12. desember sama ár við lögskilnað. Eftir að geðlæknirinn hefur rakið gögn um innlagnir og sjúkdómsgreiningu áfrýjanda á árunum 1991–1994, segir hann meðal annars svo í áliti sínu:

„Af ofangreindum upplýsingum má ráða, að andleg heilbrigði K var afar léleg á því tímabili sem spurt er um, október 1993 – desember 1994. ... Var hún alvarlega þunglynd um það leyti, sem hún skildi í mars 1994, og dvaldist þá á geðdeild í átta vikur og var sett á örorku. Verkir og félagslegir erfiðleikar hrjáðu hana áfram og leiddu til þess, að þunglyndi jókst, og til innlagnar á Reykjalundi í september, þar sem hún dvaldist í rúma þrjá mánuði. Þannig lá hún á sjúkrahúsum samtals í um það bil sjö mánuði á þessu fimmtán mánaða tímabili, sem spurt er um, október 1993 – desember 1994, eða nær helming tímabilsins. ... Spurt er, hvaða áhrif sjúkdómur hennar hafði á hæfni hennar til að ráðstafa persónulegum og fjárhagslegum hagsmunum sínum við hjúskaparslit. ... Því er til að svara, að þunglyndi, og þá sérstaklega sú tegund þunglyndis, sem kölluð er geðhvarfasýki eða tvíhverf lyndisröskun, er sjúkdómur, sem getur haft mikil áhrif á dómgreind sjúklings. Þunglyndið veldur því, að mat á eigin hæfni og getu verður brenglað, sjálfsásakanir valda skertu sjálfsmati, sjúklingur hefur ekki mikla von um bata og framtíðarsýn er svartlituð. K hefur verið haldin þessum sjúkdómseinkennum á þunglyndistímabilum sínum. ... Þegar höfð er í huga langvarandi tilhneiging hennar til þunglyndis, má gera ráð fyrir, að sjúkdómur hennar hafi haft veruleg áhrif á hæfni hennar til að ráðstafa hagsmunum sínum vegna þeirra áhrifa, sem þunglyndiseinkenni hafa á sjálfsmat eins og lýst er hér að ofan."

Við skilnaðinn var það samkomulag aðila, að stefndi skyldi hafa forsjá þriggja barna þeirra. Fram er komið í málinu, að með sátt, sem aðilar gerðu með sér sumarið 1996 í máli um forræði barnanna, var ákveðið, að áfrýjandi fengi forsjá þeirra.

II.

Í samningi aðila um fjárskipti við skilnað að borði og sæng 10. mars 1994 var hvorki tilgreint verðmæti eigna né fjárhæð skulda.

Virðist sem gert hafi verið ráð fyrir því, að markaðsverð jarðarinnar F, sem stefndi fékk í sinn hlut, væri svipað fasteignamati hennar, sem nam tæplega 6.000.000 krónum, og að verðmæti eigna í heild næði rétt að mæta skuldum. Aðilar keyptu jörðina í febrúar 1990 fyrir 5.300.000 krónur. Var áfrýjandi þinglýstur eigandi hennar. Fullvirðisrétt jarðarinnar seldu þau fljótlega og fengu fyrir hann 2.666.000 krónur. Árið 1992 settu þau jörðina í sölu hjá Fasteignamiðstöðinni, og var ásett verð í upphafi 15.000.000 króna. Samkvæmt söluyfirliti fasteignasölunnar, sem fyrir liggur í málinu, kom fljótlega í ljós, að hið ásetta verð var of hátt, og var það lækkað í áföngum allt niður í 11.000.000 króna, en það var ásett verð, þegar skilnaðarsamningur var gerður. Fram hefur komið í málinu, að hálfu ári eftir, að aðilar fengu lögskilnað, tókst stefnda að selja jörðina fyrir það verð.

Þegar litið er til framangreindra atriða og jafnframt höfð hliðsjón af áliti Magnúsar Leopoldssonar, sem áður er getið, þykir ekki óvarlegt að gera ráð fyrir, að raunverulegt markaðsverð jarðarinnar á þessum tíma hafi numið ekki lægri fjárhæð en 9.000.000 króna.

Auk þess var í samningnum tilgreind bifreiðin VP-947, sem ágreiningslaust er, að metin var á 1.000.000 króna. Samkvæmt viðaukasamningi aðila við lögskilnað 12. desember 1994 féll hún í hlut áfrýjanda. Því hefur einnig verið haldið fram af hálfu stefnda, að áfrýjandi hafi fengið í sinn hlut Lada-bifreið, að verðmæti 150.000 krónur. Hennar er ekki getið í samningum aðila, og eins og málið liggur fyrir, verður að telja þetta ósannað.

Hjónin áttu um það bil tuttugu hesta, sem stefndi fékk í sinn hlut samkvæmt samningnum. Hann telur verðmæti þeirra hafa numið 815.000 krónum, en áfrýjandi heldur því fram, að það hafi numið um 2.000.000 króna. Er fallist á það með héraðsdómi, að ósannað sé, að verðmæti hestanna hafi verið meira en stefndi heldur fram.

Að öllu þessu virtu verður að telja, að verðmæti eigna búsins hafi numið eigi lægri fjárhæð en 10.815.000 krónum, þegar samningur þeirra 10. mars 1994 var gerður.

Ekki þykja efni til annars en miða við, að skuldir búsins hafi numið samtals 7.004.663 krónum, eins og stefndi heldur fram og stutt er héraðsdómi.

Samkvæmt þessu hefur hrein eign búsins numið ekki lægri fjár-

hæð en 3.810.337 krónum, og miðað við helmingaskipti hefðu því fallið í hlut hvors aðila um sig 1.905.168 krónur.

Svo sem fyrr segir, fékk áfrýjandi í sinn hlut bifreið, sem metin var á 1.000.000 króna. Tók hún að sér samkvæmt viðbótarsamningnum 12. desember 1994 áhvílandi skuldir á bifreiðinni, samtals að fjárhæð 496.254 krónur. Samkvæmt samningnum 10. mars 1994 hafði hún tekið að sér skuld við Lánasjóð íslenskra námsmanna, sem óumdeilt er, að nam að eftirstöðvum 140.000 krónum. Samkvæmt samningum aðila féll þannig í hennar hlut hrein eign, að verðmæti 363.746 krónur, og hefur ekki verið sýnt óyggjandi fram á í málinu, að þeirri skipan hafi verið breytt. Samkvæmt því vantar um það bil 1.500.000 krónur upp á, að áfrýjandi hafi fengið helming af hreinni eign hjónanna miðað við ofangreindar viðmiðanir.

III.

Svo sem áður er greint, var samningur aðila ófullkominn. Forsendur þær, sem miðað var við um verðmæti höfuðeignar aðila, jarðarinnar F, verður að telja hafa verið óraunhæfar, ekki síst þegar litið er til þess, að jörðin var á þessum tíma til sölu fyrir verð, sem var um 5.000.000 króna hærra. Leiddi þetta til þess, að hluti áfrýjanda í eignum búsins varð minni en efni stóðu til. Þá þykir ljóst af þeim læknisfræðilegu gögnum, sem fyrir liggja í málinu, að heilsu áfrýjanda hafi verið þannig farið, að hún hafi ekki verið fær um að gæta hagsmuna sinna með eðlilegum hætti, en hún naut ekki aðstoðar við gerð samningsins. Fram er komið, að jörðin seldist hálfu ári eftir lögskilnað fyrir það verð, sem upp hafði verið sett. Einnig liggur fyrir, að áfrýjandi hefur nú forsjá barna þeirra hjóna og heldur heimili fyrir þau, sem ekki var gert ráð fyrir, þegar skilnaður var ráðinn.

Af því, sem að framan er rakið, þykir ljóst, að samningur aðila um fjárskipti var ekki gerður við eðlilegar aðstæður, og hallaði þar verulega á áfrýjanda. Þá hafa forsendur samningsins breyst verulega við það, að stefnda hefur tekist að selja jörðina og heldur ekki lengur heimili fyrir börn sín og áfrýjanda. Ber af þessum ástæðum að fella fjárskiptasamning aðila úr gildi. Ákvæði 2. málsliðar 2. mgr. 95. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 um málshöfðunarfrest þykir ekki standa niðurstöðu þessari í vegi.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað og gjafsóknarkostnað eru staðfest.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Allur gjafsóknarkostnaður málsaðila fyrir Hæstarétti skal greiddur úr ríkissjóði, eins og nánar segir í dómsorði.

Dómsorð:

Samningur áfrýjanda, K, og stefnda, M, frá 10. mars 1994 um fjárskipti vegna skilnaðar þeirra ásamt viðbótarsamningi frá 12. desember 1994 er felldur úr gildi.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað og gjafsóknarkostnað eru staðfest.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður. Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda og stefnda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun talsmanna þeirra, 150.000 krónur til hvors um sig.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 22. nóvember 1996.

Mál þetta var þingfest 23. janúar 1996 og tekið til dóms 7. nóvember sl. Stefnandi er K, f. 1959 ..., Reykjavík. Stefndi er M, f. 1962 ..., Kópavogi.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að samningur aðila frá 10. mars 1994 og 12. desember 1994 um fjárskipti vegna skilnaðar þeirra verði lýstur ógildur og óskuldbindandi. Málskostnaðar er krafist, eins og málið sé eigi gjafsóknarmál.

Stefndi krefst sýknu og að sér verði dæmdur málskostnaður, eins og málið sé ekki gjafsóknarmál.

Báðir aðilar hafa fengið gjafsókn í málinu.

I.

Stefnandi og stefndi gengu í hjónaband árið 1983. Árið 1988 lenti stefndi í umferðarslysi og var metinn 75% öryrki. Hann fékk slysabætur haustið 1989, og ákváðu þau að kaupa jörð fyrir andvirði bótanna. Í ágúst 1990 keyptu þau F á 5.300.000 krónur. Tóku þau þá á sig áhvílandi skuldir, að fjárhæð 3.701.665 krónur, en greiddu 1.598.335 krónur. Jörðinni fylgdi fullvirðisréttur. Þau ákváðu að vera ekki með hefðbundinn búskap, heldur hrossarækt, og seldu því fullvirðisréttinn á 2.666.000 krónur og keyptu sér hross.

Aðilar skildu að borði og sæng 15. mars 1994. Átti stefnandi við mikil

andleg veikindi að stríða, m. a. þunglyndi, sem átti rætur í félagslegum erfiðleikum hennar og áföllum, sem hún hafði orðið fyrir. Stefnandi hafði eignast fimm börn, þar af fjögur með stefnda. Tvö þeirra dóu vöggudauða, hið síðara árið 1990. Yngsti sonur aðila er verulega hreyfihamlaður og þroskaheftur. Í september 1993 lenti stefnandi í bílveltu og hlaut við það taugaáfall. Lagðist hún vegna þessa inn á geðdeild Landspítalans. Eftir útskrift varð hún fyrir fleiri áföllum og fór aftur á geðdeild. Eftir skilnað aðila í mars 1994 fór stefnandi á geðdeild, og við útskrift fékk hún sjúkdómsgreininguna geðhvarfasýki og persónuleikatruflun. Haustið 1994 dvaldist hún á Reykjalundi um tveggja mánaða skeið, og samkvæmt læknisvottorði hefur líðan hennar síðan farið batnandi. Við skilnað fékk stefndi forsjá barna þeirra, en árið 1995 höfðaði stefnandi forsjármál, og lauk því með dómsátt um, að hún fengi forsjá barnanna.

Þegar aðilar fengu skilnað að borði og sæng, var bókað hjá sýslumanni, að samkomulag væri um eignaskipti skv. eftirfarandi fram lögðum eignaskiptasamningi, dags. 10. mars 1994:

„Jörðina F í Mýrasýslu, bústofn, vélar og tæki, ásamt áhvílandi skuldum sem og eftirfarandi:

– við Búnaðarbankann, skbr. nr. 006682, nr. 006656 og nr. 006521,
– við Landsbankann, skbr. nr. 124139,
– við Sjóvá-Almennar, skbr. nr. 9309133,
– við Kaupfélag Borgfirðinga, skuld á reikningi 995-697,
bifreið, VP 947, yfirtekur M.
Skuld við LÍN, nr. s 871055, yfirtekur K.“

Aðilar fengu lögskilnað 15. desember 1994. Af því tilefni gerðu þau viðbótareignaskiptasamning um, að stefnandi fengi í sinn hlut bifreiðina VP-947, af tegundinni Subaru, árg. 1991. Skyldi stefnandi taka að sér að greiða áhvílandi veðskuldir og fjárnám á bifreiðinni, samtals að eftirstöðvum 496.254 krónur, en stefndi taka við áhvílandi skuldabréfi, að eftirstöðvum 300.000 krónur. Í lok samningsins segir, að með honum sé eignaskiptum að fullu lokið, og eigi hvorugt kröfu á hendur hinu. Við aðalmeðferð kom fram, að stefndi hafði að lokum greitt allar skuldir búsins fyrir utan 140.000 króna skuld stefnanda við Lánasjóð íslenskra námsmanna. Þá kom einnig fram við aðalmeðferð, að ekki var ágreiningur um skipti innbús. Eignaskiptum þeirra lauk þess vegna með því, að stefndi tók við jörðinni ásamt skuldum, hrossum, vélum og tækjum og tók jafnframt að sér að greiða allar áhvílandi skuldir búsins fyrir utan skuld stefnanda við Lánasjóð íslenskra námsmanna. Stefnandi fékk í sinn hlut Subaru-bifreið, sem hafði verið keypt á 900.000 krónur, og Lada-bifreið, að verðmæti 150.000 krónur, auk

peninga, og heldur stefndi því fram, að stefnandi hafi þannig fengið hreina eign, að fjárhæð 1.163.000 krónur, út úr skiptum.

Jörðin var sett í sölu í mars 1992 hjá fasteignasala. Ekkert tilboð hafði komið í jörðina, þegar aðilar skildu 1994. Ásett verð var 12.000.000 króna. Í söluyfirliti er jörðinni svo lýst, að um sé að ræða landmikla jörð, sennilega um 2000 ha, þar af tún 30 ha. Jörðin sé vel í sveit sett, um 20 km frá Borgarnesi, og útihús í ágætu ástandi. Jörðin sé tilvalin fyrir hestamenn. Alls bárust 79 fyrirspurnir til fasteignasölunnar, en ekkert tilboð kom fyrr en í júní 1995. Stefndi var þá einn orðinn eigandi jarðarinnar samkvæmt eignaskiptasamningi aðila, og seldi hann jörðina þá þremur kaupendum á 11.000.000 króna. Samkvæmt kaupsamningi 14. júní 1995 voru þá samtals áhvílandi 6.263.510 krónur, sem kaupendur tóku á sig. Þá er óumdeilt í málinu, að stefndi tók að sér ýmsar lausaskuldir aðila og greiddi. Hann tók því samtals við skuldum að fjárhæð 6.864.663 krónur, en stefnandi áðurnefnda skuld við Lánasjóð íslenskra námsmanna, að fjárhæð 140.000 krónur.

II.

Stefnandi kveður stefnda hafa samið skilnaðarskilmálann og ráðið efni hans. Hefði hann talið stefnanda trú um, að aldrei fengist meira fyrir jörðina en næmi skuldum. Hann hefði boðið sér að taka við jörðinni og skuldum, en hún ekki treyst sér til þess vegna veikinda sinna. Stefndi hefði séð um fjármál fjölskyldunnar, en hún þó haft einhverja yfirsýn yfir þau. Stefnandi kveður andlega líðan sína hafa verið slæma á þessum tíma, og hefði hún hugsað um það eitt að komast í burtu af jörðinni, vegna þess að hún hefði ekki treyst sér til að verða þar ein eftir með börnin. Hún hefði flust til Reykjavíkur eftir skilnað að borði og sæng í mars 1994. Um sumarið hefði hún flust aftur vestur um tveggja mánaða skeið, meðan hún var að bíða eftir að komast að á Reykjalundi í meðferð. Þau hefðu þá tekið upp sambúð að nýju.

Þegar þau skildu, hefðu þau átt um tuttugu hross, að verðmæti 2.300.000 krónur. Hún telur, að bifreiðin, sem hún fékk í sinn hlut, hafi verið illa farin og ekki meira virði en um 600.000 krónur.

Stefnandi heldur því fram, að samningur aðila hafi bersýnilega verið ósanngjarn. Í hlut stefnda hafi komið andvirði jarðarinnar, sem við sölu síðar reyndist nema 11.000.000 krónum. Þá hafi stefndi einnig eignast allan bústofninn, að verðmæti 2.300.000 krónur. Stefndi hafi notfært sér bágindi stefnanda og knúið fram samning, sem hafi verið henni mjög óhagstæður.

Máli sínu til stuðnings vísar stefnandi til ákvæða 95. gr. laga nr. 31/1993 svo og til ákvæða III. kafla laga nr. 7/1936, einkum 28.-31. gr. og 33. gr., sbr. lög nr. 11/1986.

III.

Stefndi heldur því fram, að aðilar hafi samið eignaskiptayfirlýsinguna saman og stefnandi vélritað hana. Í byrjun árs 1994 fór hann suður og hóf nám í Tækniskóla Íslands. Tveir eldri synirnir fóru með honum og dvöldust hjá foreldrum hans. Stefnandi bjó þá á jörðinni, og hefði M boðið henni að taka við öllum eigum og skuldum búsins á sama hátt og hann gerði síðar. En stefnandi hefði ekki haft áhuga á því, og tók hann þá við búi og skuldum. Töluverðir fjárhagserfiðleikar hefðu verið hjá þeim á þessum tíma, og hefði hann fengið aðstoð hjá foreldrum sínum. Erfitt hefði verið að meta jörðina, þar sem hún var kvótalaus. Hvorugt þeirra hefði vitað um nákvæma skuldastöðu. Hann hefði talið, að gott væri, ef jörðin seldist fyrir skuldum. Útlitið hefði sannarlega ekki verið gott, þegar þau skildu lögskilnaði í desember 1994, því að ekki eitt einasta tilboð hefði verið komið í eignina, er þá hefði verið tvö og hálft ár í sölu.

Sama hefði verið að segja um hrossin. Aðilar málsins hefðu miðað við skattmat á hrossunum, þegar þau gengu frá eignaskiptum. Mikill hluti hefði verið trippi, en einnig fylfullar hryssur. Stefnanda hefði staðið til boða að taka einhver hross, en hún hefði hafnað því, enda mikil vinna við umhirðu þeirra. Ekki hefði verið mikið verðgildi í hrossunum og sé ekki enn. Fyrir stuttu hefðu trippi verið seld á frjálsum markaði á 5000 krónur og fylfullar hryssur á 20.000 krónur. Stefndi hafnar algerlega útreikningum stefnanda á verðgildi hrossanna. Verð hafi fallið, og erfitt sé að selja. Honum hafi einungis tekist að selja tvær merar, frá því að þau skildu. Mikill kostnaður fylgi hestum bæði vegna húsakosts og fóðurkostnaðar.

Stefndi mótmælir því með öllu, að þau hafi tekið upp sambúð að nýju eftir skilnað að borði og sæng. Stefnandi hafi einungis flutt vestur til sín um 6-7 vikna skeið til að vera í sem mestri umgengni við börnin. Hún hefði auk þess verið húsnæðislaus á þessum tíma og verið að bíða eftir plássi á Reykjalundi.

Það hefði verið einstök heppni, að honum tókst að selja jörðina í júní 1995 á 11.000.000 króna. Þeir, sem keyptu hana, hefðu gert það í þeim tilgangi að selja hana aftur sveitarfélaginu undir sorpurðun. Skyndilega hefði orðið eftirspurn eftir jörðum á þessu tiltekna svæði, sem væri einstakur atburður.

Stefndi styður kröfu sína um sýknu við það, að krafa stefnanda sé of seint fram komin skv. 95. gr. laga nr. 31/1993. Þá hafi ekki verið sýnt fram á, að samningur aðila hafi verið bersýnilega ósanngjarn, þegar til hans var stofnað. Bæði hafi staðið að gerð hans. Þá bendir stefndi á, að í viðbótarsamningi aðila, sem gerður var 12. desember 1994, hafi þau lýst yfir, að

eignaskiptum þeirra væri lokið og hvorugt ætti kröfu á hitt. Stefndi hafi tekið áhættu með því að taka við jörðinni með þeim skuldum, sem á henni hvíldu. Að sama skapi eigi hann að hljóta ávinninginn af því, að betra verð fékkst en á horfðist. Stefndi mótmælir allri nauðung í málinu. Hann hafi ekki heldur leynt stefnanda neinu um skuldastöðu.

IV.

Ekki verður nákvæmlega séð af gögnum málsins, hverjar voru raunverulegar eignir og skuldir búsins við skilnað. Ræður þar mestu um, að óvissa var um söluverð jarðarinnar, sem var kvótalaus og hafði verið tvö ár á sölu, án þess að tilboð bærist. Fasteignamat F var þá 6.680.000 krónur, og í ljós kom, þegar stefndi hafði greitt allar skuldir búsins, að þær voru 6.864.000 krónur. Var þá ekki talin með skuld við Lánasjóð íslenskra námsmanna, að fjárhæð 140.000 krónur, sem stefnandi tók við. Stefnandi fékk bifreið, að andvirði um 900.000 krónur samkvæmt skattframtali, en stefndi fékk öll hross búsins. Greinir þau á um verðmæti þeirra. Telur stefndi verðmæti þeirra við skilnað 815.000 krónur, en stefnandi 2.600.000 krónur.

Við aðalmeðferð kom fram hjá aðilum, að stefndi hefði boðið stefnanda að taka við búinu, þegar ljóst var, að þau ætluðu að skilja. Hefði stefndi boðið henni að taka við öllum eignum og skuldum á sama hátt og hann gerði síðar. Hún treysti sér hins vegar ekki til þess og valdi þann kost að flytjast af jörðinni. Aðilar eru sammála um, að stefndi, sem sá um fjármál heimilisins, hafi talið á þessum tíma, að verðmæti eigna væri svipað og fjárhæð skulda. Stefnandi kveðst hafa treyst því, að svo væri, en í ljós hefði komið síðar, að um rangt mat var að ræða.

Málsástæður stefnanda styðjast annars vegar við 95. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 og hins vegar við ógildingarákvæði III. kafla samningalaga nr. 7/1936.

Í 95. gr. hjúskaparlaga segir, að unnt sé að fá bersýnilega ósanngjarnan eignaskiptasamning felldan niður, ef mál þar að lútandi er höfðað innan árs frá skilnaði. Aðilar fengu skilnað að borði og sæng 15. mars 1994 og lögskilnað 15. desember 1994. Mál þetta er höfðað með stefnu, birtri 14. desember 1995. Ágreiningur er með aðilum um, hvort upphafsdagur eins árs frestsins samkvæmt 95. gr. sé við skilnað að borði og sæng eða lögskilnað. Það er skilyrði skilnaðar að borði og sæng, sbr. 43. gr. hjúskaparlaga, að áður hafi verið gengið frá skiptingu eigna og sá samningur staðfestur af sýslumanni. Því ber að miða við skilnað að borði og sæng, enda var fjárslitasamningur aðila staðfestur við það tækifæri. Frestur skv. 95. gr. hjúskaparlaga var því liðinn, er mál þetta var höfðað. Aðilar gerðu að vísu viðbótar-

samning við lögskilnað, en hann breytti ekki fyrri samningi um jörðina, heldur fjallaði aðeins um, að bifreið, sem stefndi hafði tekið við, kæmi nú í hlut stefnanda.Viðbótarsamningurinn var því stefnanda til hagsbóta. Við aðalmeðferð hreyfði lögmaður stefnanda þeirri málsástæðu, að aðilar hefðu tekið upp sambúð að nýju og þess vegna ætti að miða upphaf frests við lögskilnað. Gegn andmælum stefnda telst þessi staðhæfing ósönnuð. Málsástæða þessi telst einnig of seint fram komin.

Kemur þá til athugunar síðari málsástæða stefnanda, að samningur aðila sé ógildanlegur á grundvelli III. kafla samningalaga nr. 7/1936, en 95. gr. hjúskaparlaga heimilar málsókn samkvæmt samningalögum, enda þótt ársfresturinn sé liðinn.

Eins og áður sagði, gerðu báðir aðilar ráð fyrir því við gerð eignaskiptasamnings 10. mars 1994, að skuldir og eignir stæðu nokkurn veginn að jöfnu. Nægilega þykir fram komið, að lausafé skiptist nokkurn veginn jafnt á milli aðila. Stefnandi fékk um eina milljón króna (bifreiðir o. fl. að frádreginni skuld við Lánasjóð ísl. námsmanna) út úr búinu, og þykir ósannað, að hestaeign búsins hafi verið verðmeiri.

Aðalágreiningur aðila stendur um jörðina. Hún hafði verið tvö ár í sölu við skilnað aðila, án þess að tilboð bærist. Fasteignamat var svipað og fjárhæð skulda. Jörðin hafði verið keypt nokkrum árum áður á 5.300.000 króna, og fylgdi þá framleiðsluréttur með. Nú hafði sá réttur verið seldur undan jörðinni á 2.666.000 króna. Verður því að telja, að ekki hafi verið óvarlegt að áætla á þessum tíma, að markaðsverð jarðarinnar væri svipað og skuldir stóðu í. Verður því ekki talið, að stefndi hafi komið fram samningi sér til hagsbóta með ólögmætum hætti eða einhverri þeirri háttsemi, sem III. kafli samningalaga tilgreinir. Ósannað þykir, að hallað hafi á stefnanda við eignaskiptin. Þá þykir einnig ósannað, að stefnandi hafi ekki mátt hugsa rökrétt um skiptingu eigna þrátt fyrir veikindi sín.

Í málflutningi reifaði lögmaður stefnanda málið m. a. á grundvelli 36. gr. samningalaga, að samningur aðila hefði verið ósanngjarn, þegar til þess væri litið, að 11.000.000 króna fengust fyrir jörðina. Skyndileg eftirspurn eftir jörð á þessu svæði varð þess valdandi, að F seldist. Slíkt atvik, sem kom til fimmtán mánuðum eftir, að eignaskiptasamningur aðila var gerður, þykir ekki eiga að verða til þess, að samningurinn teljist ósanngjarn samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936.

Niðurstaðan verður því sú, að ósannað þykir, að slíkir annmarkar hafi verið á samningi aðila, að það leiði til þess, að hann verði metinn ógildur samkvæmt ákvæðum III. kafla laga nr. 7/1936. Verður stefndi því sýknaður af kröfum stefnanda í málinu.

Stefnandi réð Jónínu Bjartmarz hdl. til að gæta hagsmuna sinna. Samdi hún stefnu og aflaði gagna f. h. stefnanda. Með bréfi 9. maí 1996 sagði stefnandi henni upp störfum, og tók Hróbjartur Jónatansson hrl. við málinu. Í stefnu eru brigslyrði um stefnda, m. a., að stefndi hafi beitt stefnanda andlegu ofbeldi, verið latur til vinnu og fleira í þeim dúr. Ber að víta Jónínu Bjartmarz hdl. fyrir slíkan málatilbúnað.

Báðir aðilar hafa gjafsókn í málinu. Rétt þykir, að málskostnaður falli niður. Allur gjafsóknarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þ. m. t. málflutningslaun lögmanna stefnanda, Hróbjarts Jónatanssonar hrl., 150.000 krónur, og Jónínu Bjartmarz hdl., 100.000 krónur, og málflutningslaun lögmanns stefnda, Láru Hansdóttur hdl., 250.000 krónur. Ekki hefur þá verið tekið tillit til reglna um virðisaukaskatt.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, M, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, K, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þ. m. t. málflutningslaun lögmanna stefnanda, Hróbjarts Jónatanssonar hrl., 150.000 krónur, og Jónínu Bjartmarz hdl., 100.000 krónur, svo og málflutningslaun lögmanns stefnda, Láru Hansdóttur hdl., 250.000 krónur.

Fimmtudaginn 25. september 1997.

Nr. 385/1996. **Vátryggingafélag Íslands hf.**
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
Kristni Ó. Kristinssyni
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Vátrygging. Innbústrygging.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. október 1996 og krefst aðallega sýknu, en til vara lækkunar á kröfum gagnáfrýjanda. Einnig krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi fyrir sitt leyti til Hæstaréttar með stefnu 16. janúar 1997 og krefst þess aðallega, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða 5.400.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 21. júlí 1995 til greiðsludags. Til vara krefst hann greiðslu á 3.927.200 krónum með dráttarvöxtum eins og í aðalkröfu. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til þrautavara krefst gagnáfrýjandi staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétti er komið fram, að nafni vátryggingafélagsins Skandia hf., sem var stefndi í héraði, var breytt 1. nóvember 1996 í VÍS-vátrygging hf., en síðar tók Vátryggingafélag Íslands hf. við réttindum og skyldum þess félags. Breytist heiti málsins í samræmi við það.

I.

Gagnáfrýjandi krefur aðaláfrýjanda um bætur vegna innbrots. Samkvæmt gögnum málsins hafði hann hjá aðaláfrýjanda vátryggingu á innbúi í íbúðarhúsi að Skólatúni I, Vatnsleysustrandarhreppi, fyrir tímabilið frá 1. ágúst 1994 til 1. ágúst 1995. Gagnáfrýjandi og Hrafnhildur Þórarinsdóttir, sambúðarkona hans, munu hafa búið í

húsinu til seinni hluta árs 1993. Svo sem greinir í héraðsdómi, fluttust þau af landi brott í nóvember 1993, og var húsið þá leigt nafngreindri konu. Innbú, sem málið er risið af, var geymt áfram í húsinu, að mestu á háalofti.

Síðla árs 1994 fluttist kona þessi úr húsinu, og við tók annar leigutaki, sem virðist hafa verið óreglumaður. Þáverandi lögmaður gagnáfrýjanda annaðist fyrir hans hönd samskipti við leigutaka. Í héraðsdómi er að nokkru greint frá efni bréfs, sem lögmaðurinn ritaði gagnáfrýjanda og sambúðarkonu hans 6. janúar 1995. Í bréfinu kemur fram, að lögmaðurinn hafi 21. desember 1994 farið í húsið og hitt þar fyrir mann, sem kvaðst dveljast þar með leyfi leigutaka. Lögmaðurinn lét þá skipta um útidyraskrá og tók lykla að henni með sér, en mun hafa skilið við manninn innan dyra. Ekki liggur fyrir, hvernig læsingarbúnaði útidyra var háttað. Samkvæmt framburði vitnis, sem átti heima í næsta nágrenni, bjó leigutakinn ásamt öðru fólki í Skólatúni I fram undir janúarlok 1995. Er óvíst, hvernig leigutaki gekk frá útidyrum á tímabilinu frá 21. desember 1994, þar til hann fluttist úr húsinu, og hvort hann fór þá frá húsinu ólæstu.

Hinn 30. janúar 1995 komu rannsóknarlögreglumenn að húsinu. Voru aðaldyr opnar og rúða brotin í dyrum. Þegar inn var komið, blöstu við bækur, matarleifar og ýmsir munir á víð og dreif. Dyr á bílskýli voru opnar, og lá hurðin brotin á jörðinni. Rannsóknarlögreglumennirnir lokuðu húsinu að athugun lokinni, en í skýrslu þeirra segir, að auðvelt hafi verið að komast inn í húsið, þar sem rúða var brotin í aðaldyrum. Síðar sama dag komu lögreglumenn úr Keflavík á vettvang.

Svo sem greinir í héraðsdómi, bar Eggert N. Bjarnason rannsóknarlögreglumaður, sem var kunnugur gagnáfrýjanda og bjó í Vogum á Vatnsleysuströnd, fyrir dómi, að hann hefði á vinnustað sínum frétt af innbroti í Skólatún I. Hafi hann farið ótilkvaddur á staðinn og séð, að allt var í drasli á gólfum og engin merki þess, að búið væri í húsinu. Hann hafi síðan læst dyrum og neglt fyrir útihurð, þar sem rúða var brotin. Eggert bar og, að hann hefði síðar komið að húsinu, og hafi þá verið búið að rífa frá spjald, sem hann hafði neglt fyrir gluggann. Kvaðst hann ekkert geta borið um dagsetningar í þessu sambandi.

Hinn 12. febrúar 1995 óskaði gagnáfrýjandi, sem þá var staddur á

Íslandi vegna læknisaðgerðar, eftir aðstoð lögreglunnar í Keflavík vegna þjófnaðar og skemmdarverka í húsinu. Lögreglumenn komu á vettvang samdægurs. Segir í lögregluskýrslu, að rúða í útidyrahurð hafi verið brotin. Er því síðan lýst meðal annars, að ljósakróna og veggljós í tilgreindum herbergjum hafi verið tekin á brott og ýmsir munir hafi verið á víð og dreif um gólf á íbúðarhæð hússins. Einnig hafi verið búið að dreifa búslóð um geymsluloftið.

II.

Eins og getið er um í héraðsdómi, segir í vátryggingarskilmálum innbústryggingarinnar, sem mál þetta er risið af, að vátryggingin gildi „á heimili vátryggingartaka, sem nefnt er í skírteini þessu". Samkvæmt vátryggingarskírteininu er vátryggingarstaður „Skólatún".

Í 3. gr. skilmálanna er ekki skýrt nánar, hvað felist í orðinu heimili. Þar eru ekki heldur undanþáguákvæði um dvöl vátryggingartaka eða vátryggðs fjarri vátryggingarstað eða útleigu íbúðarhúsnæðis, þar sem vátryggðir lausafjármunir eru, sbr. hins vegar ákvæði í 7. lið 4. gr. skilmálanna, er varðar búsetu í sumarhúsum.

Aðaláfrýjandi átti þess kost að kveða nánar á um framangreind atriði í vátryggingarsamningnum, en gerði það ekki. Verður því ekki fallist á með aðaláfrýjanda, að umrætt ákvæði 3. gr. vátryggingarskilmálanna girði fyrir rétt gagnáfrýjanda til vátryggingarbóta úr hendi aðaláfrýjanda.

III.

Skilmálar innbústryggingarinnar kveða í 7. lið 4. gr. á um greiðsluskyldu félagsins vegna tjóns af innbroti í læsta íbúð. Segir þar einnig, að skilyrði greiðsluskyldu sé, að á vettvangi séu greinileg merki um, að brotist hafi verið inn.

Samkvæmt fyrrnefndu bréfi lögmanns gagnáfrýjanda 6. janúar 1995 og framburði lögmannsins fyrir dómi virtist honum búslóðin vera óhreyfð, þegar hann fór upp á geymsluloftið 21. desember 1994. Þegar áðurgreindur framburður lögreglumanna um ummerki á vettvangi í janúar og febrúar 1995 er virtur, verður að telja nægilega leitt í ljós, að brotist hafi verið inn í húsið á vátryggingartíma. Leggja verður til grundvallar, að þá hafi verið stolið munum úr inn-

búi gagnáfrýjanda. Ber aðaláfrýjandi því sönnunarbyrði um, að einstakir munir hafi horfið eða skemmst af öðrum orsökum en innbroti í læst íbúðarhús.

IV.

Aðaláfrýjandi heldur því fram, að gagnáfrýjandi hafi misst rétt til vátryggingarbóta vegna vanrækslu á ýmsum skyldum, sem á honum hafi hvílt eftir vátryggingarsamningnum.

Í fyrsta lagi telur aðaláfrýjandi, að áhætta félagsins hafi af völdum gagnáfrýjanda aukist fram yfir það, sem ætla má, að haft hafi verið í huga, þegar vátryggingarsamningurinn var gerður. Vísar aðaláfrýjandi um það til 45. gr. og 46. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga. Röksemdir hans þar að lútandi eru raktar í héraðsdómi. Ekki verður talið, að aðaláfrýjandi geti borið þær fyrir sig, þar eð framangreindum lagaákvæðum um aukna áhættu verður ekki beitt, nema hætta, sem mótbárur félagsins lúta að, sé sérstaklega nefnd í vátryggingarskírteini. Er hvorki vikið að þeim atriðum, sem aðaláfrýjandi ber fyrir sig um þetta efni, í vátryggingarskírteini né skilmálum, er því fylgja og telja verður hluta þess.

Í öðru lagi styður aðaláfrýjandi kröfur sínar við það, að gagnáfrýjandi hafi gerst sekur um brot á varúðarreglum, sem skylt sé að gæta samkvæmt 51. gr. laga nr. 20/1954. Um það hefur hann einkum vísað til 11. gr. skilmálanna, sem ber fyrirsögnina „Ráðstafanir til að varna tjóni“. Meginefni greinarinnar er svohljóðandi: „Þegar vátryggingaratburðurinn hefur gerst eða hætta er á, að hann muni bera að höndum, ber vátryggðum að reyna að afstýra tjóninu.“ Samkvæmt fyrirsögn og orðalagi ákvæðis þessa varðar það einungis atvik, sem greind eru í 52. gr. laga nr. 20/1954. Verður 11. gr. skilmálanna ekki talin til varúðarreglna í merkingu 51. gr. laganna.

Aðaláfrýjandi ber enn fremur fyrir sig vanrækslu gagnáfrýjanda um ráðstafanir í því skyni að varna tjóni. Hér að framan og í hinum áfrýjaða dómi eru rakin ýmis atriði úr bréfi, sem þáverandi lögmaður gagnáfrýjanda ritaði honum og sambúðarkonu hans 6. janúar 1995, en þau dvöldust þá á Spáni. Heldur aðaláfrýjandi því fram, að gagnáfrýjandi hafi með þessu bréfi fengið vitneskju um yfirvofandi tjónshættu. Með því að hafast ekki að þrátt fyrir þetta tilefni hafi gagnáfrýjandi vanrækt þá skyldu, sem á honum hvíldi gagnvart

aðaláfrýjanda, að gera nauðsynlegar ráðstafanir til að afstýra vátryggingaratburði. Fallast má á, að gagnáfrýjandi hafi sýnt skeytingarleysi í þessu efni. Ekki þykja þó næg efni til að meta hegðun hans stórkostlegt gáleysi, en samkvæmt 2. mgr. 52. gr. laga nr. 20/1954 er slíkt gáleysi vátryggðs meðal skilyrða þess, að beitt verði ákvæðum 11. gr. vátryggingarskilmála. Þarf þá ekki að fjalla sérstaklega um önnur skilyrði 11. gr. þeirra og 1. mgr. 52. gr. laganna.

V.

Gagnáfrýjandi heldur því fram, að hann eigi kröfu á vátryggingarfjárhæð innbústryggingarinnar óskertri að frádregnu andvirði þeirra búsmuna, sem ekki fóru forgörðum. Vísar hann um það til 2. mgr. 39. gr. laga nr. 20/1954.

Í málsgögnum er hvergi að finna vísbendingu um, að málsaðilar hafi samið svo um, að vátryggingarfjárhæð skuli teljast vera vátryggingarverð innbús þess, sem gagnáfrýjandi átti að Skólatúni I. Hefur hann engin haldbær rök fært fyrir því, að vátryggingin sé verðsett. Af þeim sökum verður lagaákvæði þessu ekki beitt í málinu. Fer því um ákvörðun bóta eftir 6. gr. vátryggingarskilmála innbústryggingarinnar og almennum reglum um vátryggingarverð í lögum nr. 20/1954, sbr. einkum 37. gr. og 1. mgr. 39. gr. þeirra.

Gagnáfrýjandi telur vátryggingarfjárhæðina hafa verið 5.500.000 krónur á þeim tíma, sem hér skiptir máli. Sjálfur metur hann muni þá, sem ekki týndust, á 100.000 krónur. Í samræmi við það nemur aðalkrafa gagnáfrýjanda 5.400.000 krónum. Að öðru leyti er krafa hans um bætur fyrir tjónið alveg ósundurliðuð. Fyrir liggja tvö bréf, annað frá gagnáfrýjanda og hitt frá sambúðarkonu hans, þar sem taldir eru upp margir hlutir, sem þau halda fram, að hafi horfið við innbrot í Skólatún I. Gagnáfrýjandi hefur enga grein gert fyrir verðmæti muna þessara, svo sem honum var skylt að gera samkvæmt 22. gr. laga nr. 20/1954. Er því ekki unnt að taka afstöðu til þess, hvert hafi verið vátryggingarverð þeirra hluta, sem hann krefst bóta fyrir. Þá liggja eigi fyrir viðhlítandi upplýsingar um muni, sem ekki hurfu og voru enn í húsinu, þegar gagnáfrýjandi kom að eftir innbrot. Sama á við um hluti, er síðar fundust og skilað var til hans. Upplýsingar um verð og ástand þeirra eru ekki heldur tiltækar.

Af þessum ástæðum eru þeir annmarkar á kröfum gagnáfrýjanda,

að ekki verður felldur dómur á þær. Gerist því ekki þörf á að taka afstöðu til þess, hvort samningur um hækkun vátryggingarfjárhæðar sé skuldbindandi fyrir aðaláfrýjanda.

Samkvæmt þessu verður að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi. Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Fimmtudaginn 25. september 1997.

Nr. 136/1997. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Dagnýju Gísladóttur
(Jón Magnússon hrl.)

Virðisaukaskattur. Staðgreiðsla opinberra gjalda. Skilorð. Birting laga. Hegningarauki. Mannréttindasáttmáli Evrópu.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar samkvæmt yfirlýsingu ákærðu um áfrýjun og jafnframt af hálfu ákæruvalds með stefnu 21. mars 1997. Krefst ákæruvaldið þyngingar á refsingu ákærðu.

Ákærða krefst sýknu af kröfum ákæruvaldsins, en til vara, að refsing verði milduð og að hún verði að öllu leyti skilorðsbundin. Ákærða krefst þess einnig, að sakarkostnaður verði felldur á ríkissjóð, en að því frágengnu, að hún verði ekki endurkrafin um sakarkostnað.

Meðákærða í héraði, sem var framkvæmdastjóri Jarlsins hf., er síðar varð Faxafen hf., unir héraðsdómi, og kemur hennar þáttur í málinu ekki til endurskoðunar.

I.

Svo sem greinir í héraðsdómi, var ákærða stjórnarformaður Jarlsins hf. frá stofnun hlutafélagsins í nóvember 1993, en nafni þess var breytt 1. mars 1995 í Faxafen hf. Samkvæmt tilkynningu félagsins til Hlutafélagaskrár var tilgangur þess meðal annars að reka veitingastofu. Bú félagsins var tekið til gjaldþrotaskipta 5. desember 1995. Verður ráðið, að rekstur þess hafi legið niðri frá miðju því ári.

Fyrir Hæstarétti vísar ákærða til þess, að óumdeilt sé, að meðákærða hafi starfað sem framkvæmdastjóri félagsins til ársloka 1994. Jafnframt heldur ákærða fram, að meðákærða í héraði hafi einnig verið framkvæmdastjóri eftir það. Þótt hún hafi ætlað að hætta störfum um áramótin, hafi hún ekki gert það og því formlega verið

framkvæmdastjóri allt það tímabil, sem ákæra í málinu tekur til. Um það er vísað til þess, að Hlutafélagaskrá hafi ekki verið tilkynnt um starfslok meðákærðu, og auk þess hafi hún undirritað tiltekin skjöl fyrir hönd félagsins síðari hluta árs 1995. Telur ákærða það vera hlutverk framkvæmdastjóra félaga og á hans ábyrgð að standa skil á virðisaukaskatti og staðgreiðslu opinberra gjalda, en auk þess hafi það ekki verið í verkahring ákærðu í starfi hennar hjá félaginu að annast greiðslu þessara gjalda. Telur ákærða, að sér verði ekki gerð refsing fyrir það eitt að hafa verið formaður stjórnarinnar á þessum tíma; auk þess geti formaður ekki borið ábyrgð umfram aðra stjórnarmenn.

Fyrri hluta þess tímabils, er ákæra nær til, voru í gildi lög nr. 32/1978 um hlutafélög. Höfðu þau að geyma ákvæði í IX. kafla um félagsstjórn og framkvæmdastjóra, sbr. einkum 52. gr. Sambærileg ákvæði er nú að finna í 68. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög.

Í héraðsdómi er rakið, hvert var starfssvið ákærðu hjá Jarlinum sf., síðar Jarlinum hf. og loks Faxafeni hf., en við rekstur þessara félaga starfaði ákærða allt frá árinu 1988. Auk þess, sem þar greinir, fór ákærða með prókúruumboð fyrir hlutafélagið ásamt meðákærðu og sinnti ásamt öðrum bankaviðskiptum þess. Meðal viðfangsefna ákærðu hjá hlutafélaginu var gerð virðisaukaskattsskýrslna og skilagreina um staðgreiðslu opinberra gjalda starfsmanna þess. Sem stjórnarmanni í félaginu bar henni að afla sér vitneskju um rekstur þess, þar á meðal um, hvort félagið stæði í skilum með greiðslu virðisaukaskatts og staðgreiðslu opinberra gjalda starfsmanna, svo og að annast um, að starfsemi félagsins væri jafnan í réttu og góðu horfi, sbr. 52. gr. laga nr. 32/1978 og 68. gr. laga nr. 2/1995. Getur ákærða því ekki reist kröfu um sýknu á því, að ekki hafi verið í hennar verkahring að annast greiðslur fyrir félagið, en að auki verður ráðið af gögnum málsins, að hún hafi verið í aðstöðu til að fylgjast gjörla með fjárhag þess og vitað um þau vanskil á gjöldum, sem ákæra lýtur að. Verður því staðfest niðurstaða héraðsdóms um, að ákærða hafi unnið til refsingar samkvæmt þeim ákvæðum laga um staðgreiðslu opinberra gjalda og virðisaukaskatt, sem vísað er til í ákæru, en sem fyrirsvarsmaður lögaðila bar hún ábyrgð samkvæmt áður tilvitnuðum greinum laga um hlutafélög vegna brota, sem ákært er fyrir og framin voru í starfsemi lögaðilans. Svo sem atvik

eru vaxin, verður ekki fallist á, að ábyrgð verði lögð á framkvæmdastjórann einan vegna þeirra brota, sem framin voru fram til áramóta 1994 og 1995. Þykir sannað, að þá hafi meðákærða hætt sem framkvæmdastjóri félagsins, og eftir það bar félagsstjórn ein ábyrgð á daglegri stjórn þess. Reynir þá ekki á ábyrgð annarra stjórnarmanna en ákærðu, eins og ákæru er háttað.

Auk þeirra laga, sem að framan getur, telur ákæruvaldið brot ákærðu varða við 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, svo sem greininni var breytt með lögum nr. 39/1995. Um það verður litið til þess, að síðastgreindu lögin voru birt í Stjórnartíðindum 9. mars 1995, og er tekið fram í 2. gr., að lögin skuli öðlast gildi 1. janúar 1995. Verður þeim ekki beitt eftir hljóðan sinni til þyngingar refsingu með afturvirkum hætti. Með því að fyrirmælum laganna um gildistöku verður ekki fylgt, verður lögunum beitt í máli þessu, svo sem þau kveði ekki sjálf á um gildistöku þeirra. Fer þá um gildistöku laganna eftir ákvæði 7. gr. laga nr. 64/1943 um birtingu laga og stjórnvaldaerinda, er hefur að geyma almennan gildistökufrest eftir birtingu laga. Öðluðust lögin því gildi 1. júlí 1995. Einungis hluti þeirra brota, sem getur í I. kafla ákæru, var framinn eftir þann tíma. Verður litið til þess við ákvörðun refsingar, sbr. 2. gr. almennra hegningarlaga.

II.

Á þeim tíma, er brot ákærðu voru framin, var lögum nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda og lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt breytt með 2. og 3. gr. laga nr. 42/1995 um breyting á refsiákvæðum nokkurra skattalaga. Voru lögin birt 9. mars 1995 og öðluðust þegar gildi, sbr. 4. gr. laganna. Í athugasemdum, er fylgdu frumvarpi til þessara laga, var lýst því markmiði löggjafans að herða refsingar við skattalagabrotum. Liður í því var að lögfesta lágmarksfésekt, sem aldrei skyldi vera lægri en tvöföld og allt að tíföld sú fjárhæð, sem vanrækt var að greiða. Til stuðnings varakröfu sinni í málinu um mildun refsingar vísar ákærða einkum til þess, að félagið hafi í júlí 1995 sótt um og fengið samþykkta endurgreiðslu á virðisaukaskatti samkvæmt 1. mgr. 42. gr. laga nr. 50/1988, að fjárhæð rúmlega 1.800.000 krónur. Eigi sú fjárhæð að koma til frádráttar virðisaukaskattsskuld, sem síðast hafi orðið til árið 1995, en slík

ráðstöfun á endurgreiðslum sé ákærðu til hagsbóta í málinu. Nægi fjárhæðin til að lækka verulega þá skattskuld, sem myndast hafi eftir gildistöku laga nr. 42/1995. Ákærða heldur þannig fram, að lægri fjárhæð falli undir gildissvið hinna yngri laga en lagt er til grundvallar í héraðsdómi.

Af málflutningi ákæruvaldsins fyrir Hæstarétti verður ráðið, að skattyfirvöld hafi fallist á beiðni Faxafens hf. um endurgreiðslu virðisaukaskatts með þeirri fjárhæð, sem ákærða heldur fram. Hefur ákæruvaldið lagt fyrir Hæstarétt ný gögn, sem það telur sýna, að endurgreiddum virðisaukaskatti hafi verið ráðstafað upp í elstu skattskuld félagsins fyrir mánuðina mars til ágúst 1994. Telur ákæruvaldið þetta styðjast við 2. mgr. 7. gr. reglugerðar nr. 554/1993 og almenna framkvæmd um, að endurgreiðslu sé skuldajafnað á móti elstu skattskuld, enda hafi ekki verið ákært í málinu vegna eldri vanskila en frá september 1994. Skortir á, að bent hafi verið á skýrar heimildir í þeim efnum. Fallist verður á þá málsvörn ákærðu, að miða beri við það í refsimáli þessu, að endurgreiðslunni hafi verið ráðstafað til lækkunar á þeim hluta skuldarinnar, sem ákærðu hefði verið hagfelldast. Verður tekið tillit til þess við ákvörðun refsingar.

Til stuðnings varakröfu sinni hefur ákærða einnig borið því við, að í lögum nr. 50/1988 sé að finna heimild til að gera upp virðisaukaskatt mánaðarlega. Sé því rétt að fella vanskil á virðisaukaskatti allt fram í mars 1995 undir ákvæði eldri refsiákvæða í stað þess að miða við gjalddaga skattsins samkvæmt 1. mgr. 24. gr. laganna, svo sem gert sé í héraðsdómi, og þar með öll vanskil ársins 1995 undir yngri lögin. Þessi varnarástæða ákærðu er haldlaus, en brot hennar verða miðuð við það tímamark, er henni bar að skila skattinum eftir hvert uppgjörstímabil, sbr. 1. mgr. 24. gr. laganna.

III.

Samkvæmt öllu framanröktu verður ákærða sakfelld fyrir þau brot, sem henni eru gefin að sök í ákæru. Við ákvörðun refsingar er gætt ákvæða 78. gr. almennra hegningarlaga. Þykir refsing ákærðu hæfilega ákveðin fangelsi í fjóra mánuði, en fresta skal fullnustu refsingar og hún niður falla að liðnum tveimur árum, haldi ákærða almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga. Þá greiði ákærða sekt í ríkissjóð, sem telst hæfilega ákveðin 7.000.000 króna, og komi

tólf mánaða fangelsi í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa. Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað er staðfest, en ákærða greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem greinir í dómsorði.

Engin efni eru til að fallast á þá kröfu ákærðu, að hún verði ekki endurkrafin um sakarkostnað, en um hana vísar ákærða til laga nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu og c-liðar 3. mgr. 6. gr. sáttmálans. Er þá haft í huga, að skipaður verjandi hennar á rétt á greiðslu málsvarnarlauna sinna úr ríkissjóði, og leiða fjárhagsástæður ákærðu því ekki til þess, að hún fái ekki haldið uppi vörn í málinu. Hvernig síðar ræðst um endurkröfu ríkisins, breytir engu í því efni.

Dómsorð:

Ákærða, Dagný Gísladóttir, sæti fangelsi í 4 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingar í 2 ár frá uppsögu dóms þessa, og falli hún niður að þeim tíma liðnum, haldi ákærða almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærða greiði 7.000.000 króna sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella fangelsi 12 mánuði.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað.

Ákærða greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Jóns Magnússonar hæstaréttarlögmanns, 80.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 13. mars 1997.

Ár 1997, fimmtudaginn 13. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sverri Einarssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 952/1996: Ákæruvaldið gegn Dagnýju Gísladóttur og X, sem tekið var til dóms 28. f. m.

Málið er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 3. desember sl., á hendur ákærðu, Dagnýju Gísladóttur, áður að

Dofra við Vesturlandsveg, nú að Rauðhömrum 12, kennitala 310843-4669, og X, báðum í Reykjavík.

Í ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærðu „fyrir brot á lögum um virðisaukaskatt og lögum um staðgreiðslu opinberra gjalda í rekstri Faxafens hf., kt. 641193-2409, sem tekið var til gjaldþrotaskipta 8. nóvember 1995, á tímabilinu frá júní 1994 fram í júní 1995, ákærðu Dagnýju sem stjórnarformanni félagsins allt ofangreint tímabil og ákærðu X sem framkvæmdastjóra félagsins árið 1994.

I. Brot á lögum um virðisaukaskatt.

Ákærðu er gefið að sök að hafa vanrækt að standa ríkissjóði skil á virðisaukaskatti, sem félagið innheimti í rekstri sínum á árunum frá september 1994 fram í júní 1995, samtals að fjárhæð 8.050.195 kr., og sundurliðast þannig:

Árið 1994:				
september-október	kr.	1.947.056		
nóvember-desember	–	1.690.998		3.638.054
Árið 1995:				
janúar-febrúar	kr.	1.369.580		
mars-apríl	–	1.651.090		
maí-júní	–	1.391.471	kr.	4.412.141
		Samtals	kr.	8.050.195

Telst þetta varða við 1. mgr., sbr. 6. mgr. 40. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988, sjá nú 3. gr. laga nr. 42/1995 og 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995.

II. Brot á lögum um staðgreiðslu opinberra gjalda.

Við útborgun launa tímabilið júní 1994 til og með júní 1995 eigi staðið ríkissjóði skil á 2.223.101 kr., sem haldið hafði verið eftir af launum starfsmanna félagsins samkvæmt ákvæðum laga um staðgreiðslu opinberra gjalda nr. 45/1987, sbr. lög nr. 90/1987, sem sundurliðast þannig:

Árið 1994:				
júní	kr.	224.781		
júlí	–	268.415		
ágúst	–	286.956		
september	–	234.859		
október	–	227.163		
nóvember	–	154.267		
desember	–	113.645		
			kr.	1.510.086

Árið 1995:				
janúar	kr.	75.745		
febrúar	–	132.942		
mars	–	139.514		
apríl	–	151.984		
maí	–	190.261		
júní	–	22.569	kr.	713.015
		Samtals	kr.	2.223.101

Telst þetta varða við 1., sbr. 7. mgr. 30. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda, sjá nú 2. gr. laga nr. 42/1995 og 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995 um breytingu á þeim lögum.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmdar til refsingar".

Með úrskurði dómsins, upp kveðnum 5. desember 1995, var bú Faxafens hf. tekið til gjaldþrotaskipta að kröfu Gjaldheimtunnar í Reykjavík, en í beiðni hennar kom fram, að hún ætti kröfu á hendur fyrirtækinu vegna vangreiddra opinberra gjalda, og var höfuðstóll kröfunnar ásamt vöxtum og kostnaði tilgreindur 6.084.027 krónur.

Ólafur Sigurgeirsson hdl. var skipaður skiptastjóri í þrotabúinu, og með bréfi hans, dagsettu 10. apríl sl., til ríkissaksóknara kemur fram, að skiptum hafi lokið 3. apríl sl. og búið verið eignalaust. Þá kemur fram í bréfinu, að ekki hafi verið staðin skil á virðisaukaskatti, að fjárhæð 13.680.215 krónur, og hefði þeirri kröfu verið lýst í búið.

Samkvæmt skráningu hjá Hlutafélagaskrá var dagsetning samþykkta félagsins 20. nóvember 1993, og samkvæmt fundi þann dag voru í stjórn ákærða Dagný Gísladóttir formaður, meðstjórnandi sonur hennar, Tómas Ragnarsson, og til vara ákærða X. Framkvæmdastjóri er tilgreind ákærða X og ákærðu báðar með prókúruumboð. Tilgangur félagsins er sagður rekstur veitingastofu, kaup og sala lausafjár og fasteigna, rekstur fasteigna og lausafjár, lánastarfsemi og annar skyldur rekstur. Hlutafé er tilgreint 1.000.000 króna. Bréf skiptastjóra var sent Rannsóknarlögreglu ríkisins með bréfi, dagsettu 3. maí sl., og þess óskað, að hún rannsakaði ætlað brot á lögum um virðisaukaskatt í rekstri félagsins.

Rannsóknarlögregla ríkisins rannsakaði málið, og komu í ljós við rannsóknina þau vanskil, sem gerð er grein fyrir í ákæru og ákærðu vefengdu ekki, að hefðu orðið. Þá kom fram, að ákærðu hefðu séð um að útbúa virðisaukaskattsskýrslur og skýrslur um afdregna staðgreiðslu opinberra gjalda starfsmanna. Fram kom, að vegna erfiðs rekstrar og þess, að ekki tókst að selja fasteign félagsins, Faxafen 9, hefði ekki verið hægt að standa

skil á greiðslunum, og hefðu allir peningar farið í að halda rekstrinum gangandi.

Verður nú rakinn framburður ákærðu og vitna við meðferð málsins.

Ákærða Dagný segist saklaus af því, sem henni er gefið að sök, og beri hún ekki ábyrgð á þeim vanskilum, sem ákæra málsins fjallar um, og hafi ekki verið í hennar verkahring að annast skil á greiðslunum. Ákærða kveðst hafa verið stjórnarformaður Faxafens hf. frá því í júní 1994 og fram í júní 1995. Minnir ákærðu, að hún hafi orðið stjórnarformaður, þegar félagið var gert að hlutafélagi í nóvember 1993. Ákærða segir Jón Carlsson, bókhaldsráðgjafa félagsins, hafa lagt til, að hún yrði stjórnarformaður, en einhvern hafi vantað í það starf. Vissi ákærða ekki, í hverju starfið væri fólgið, þegar hún tók það að sér, og spurði Jón um það. Sagði hann ákærðu, að starfið væri ekkert, það væri bara formsatriði, að hún væri stjórnarformaður. Ákærða man ekki eftir, að haldnir væru neinir stjórnarfundir, eftir að hún var tilnefnd stjórnarformaður. Segir ákærða, að ákærða X hafi verið framkvæmdastjóri og séð um allt utanaðkomandi varðandi rekstur fyrirtækisins. Ákærða kveðst hafa gert upp kassana daglega, borgað hráefnisreikninga, tekið saman reikninga og raðað upp bókhaldsgögnum, og einnig hafi hún fyllt út virðisaukaskattsskýrslur. Þá sá ákærða um ýmis störf, sem til féllu, m. a. að svara í síma. Ákærða segir, að störf sín hjá fyrirtækinu hafi að mestu verið fullt starf, en hún hafi hins vegar ekkert komið nærri greiðslum launa og skattgreiðslna, þ. á m. virðisaukaskatts. Ákærða segir ákærðu X hafa fram að starfslokum sínum hjá fyrirtækinu í árslok 1994 séð um greiðslur á virðisaukaskatti og staðgreiðslu opinberra gjalda starfsmanna. Við brottför ákærðu X hafi engin breyting orðið á störfum sínum hjá fyrirtækinu, og getur hún eiginlega ekki upplýst, hver átti að sjá um opinberar greiðslur. Ákærða segir, að ábyrgðaraðili að rekstri fyrirtækisins fram til ársloka 1994 hafi verið þær ákærðu báðar og enginn annar og enginn nýr aðili orðið ábyrgur fyrir rekstri fyrirtækisins, þegar ákærða hvarf frá því, og hafi ákærða ekki tekið við hennar hlutverki, þegar hún hvarf á brott. Ákærða getur eiginlega ekki svarað því, hver hafi átt að taka við störfum og ábyrgð ákærðu X, þegar hún fór á brott, en ákærða sá um að leggja greiðslur til fyrirtækisins inn á bankareikning þess. Ákærða hóf störf hjá Jarlinum sf. árið 1988, en fyrirtækið Faxafen hét áður Jarlinn, og var aðeins um nafnbreytingu að ræða og sama starfssvið ákærðu hjá fyrirtækinu frá upphafi árið 1988 og fram til þess, að Faxafen hætti rekstri. Engin breyting varð á starfssviði ákærðu, þótt hún hlyti titilinn stjórnarformaður. Vitnið segir, að kortanótur vegna viðskipta hafi verið lagðar inn í Búnaðarbankann, en lausafé nýtt til að greiða hráefni og laun greidd með yfirdrætti

í bankanum. Ákærða hafði aldrei nein afskipti af skattauppgjöri fyrirtækisins og fylgdist aldrei með því. Ákærða kveðst aldrei hafa kunnað bókhald, en haldið gögnum til haga til bókhaldsgerðar síðar. Við nafnbreytingu fyrirtækisins var sama kennitala áfram og allir sömu aðilar tilgreindir í stjórn og áður.

Ákærða X segist sek að því leyti, að hún beri ábyrgð á þeim vanskilum, sem ákært er fyrir varðandi árið 1994, og gerir hún ekki ágreining um þær fjárhæðir, sem þar koma fram. Kveðst hún ekki bera ábyrgð á þeim greiðslum, sem átti að inna af höndum, eftir að hún hafði látið af störfum, en störfum ákærðu lauk hjá fyrirtækinu í árslok 1994, og hafði hún engin afskipti af rekstri þess eftir það. Ákærða hóf störf hjá Jarlinum sf. árið 1988 og hélt áfram, eftir að nafninu var breytt í Faxafen hf. Var verksvið ákærðu hið sama alla tíð, en hún var framkvæmdastjóri og sá um allan almennan daglegan rekstur, mannaforráð og fleira, sem til féll. Þá var það í verkahring ákærðu að sjá um, að starfsmenn á skrifstofu fyrirtækisins gerðu virðisaukaskattsskýrslur og skilagreinar vegna opinberra gjalda starfsmanna fyrirtækisins, og bar ákærða ábyrgð á þeim greiðslum, sem skila bar hverju sinni á grundvelli framangreindra skýrslna. Ákærða segir, að Búnaðarbanki Íslands hafi verið eini viðskiptabanki fyrirtækisins, og vegna greiðsluerfiðleika fyrirtækisins hætti það að hafa óskoruð yfirráð yfir tékkareikningi sínum, að ákærðu minnir, snemma árs 1994, ef ekki enn fyrr. Greiðslukortanótur gengu beint í bankann til að lækka yfirdrátt, en peningar voru notaðir til að greiða vörur og aðra nauðsynlega hluti til að halda fyrirtækinu gangandi. Þessir peningar dugðu þó ekki til þess, og þeir peningar, sem komu inn daglega, hrukku tæplega til annars en greiða hráefni. Laun starfsfólks voru greidd af yfirdrætti í bankanum, og enginn afgangur var til að greiða skattskuldir. Ákærða veit ekki til þess, að formlegir stjórnarfundir hafi verið haldnir í fyrirtækinu, en þar sem um fjölskyldufyrirtæki var að ræða, voru margir óformlegir fundir haldnir til að ræða vandamál fyrirtækisins. Ákærða segir engan hafa tekið við framkvæmdastjórn fyrirtækisins, þegar hún lét af störfum, en hún frétti af gangi fyrirtækisins innan fjölskyldunnar, eftir að hún hætti störfum, en kom ekkert nærri stjórn þess. Ákærða segir, að þótt hún hafi verið framkvæmdastjóri, hafi allir í fjölskyldunni komið að rekstri fyrirtækisins með einhverjum hætti. Ákærða telur, að helmingur tekna hafi verið í peningum, en hinn hlutinn kortanótur. Ákærða segir eigendur fyrirtækisins hafa sjálfa orðið að leggja fram fé að einhverju leyti til að halda rekstrinum gangandi til viðbótar því lausafé, sem ákærða gerði áður grein fyrir.

Vitnið Jón Óskar Carlsson, Hraunbæ 128, Reykjavík, var bókhaldsráð-

gjafi Jarlsins sf. og kjörinn endurskoðandi þess. Vitnið segir ekki ólíklegt, að það hafi orðað það við ákærðu Dagnýju, þegar Jarlinum var breytt í hlutafélag, að hún yrði stjórnarformaður, en vitnið man þetta samt ekki glögglega. Þá man vitnið ekki, hvort ákærða Dagný spurði það, í hverju það fælist að vera stjórnarformaður, og getur ekki fullyrt, hvers vegna ákærða Dagný varð stjórnarformaður.

Vitnið Ragnar Tómasson, Rauðhömrum 12 hér í Reykjavík, eiginmaður ákærðu Dagnýjar, óskar ekki eftir að nýta undanþágurétt sinn frá vitnisburði. Vitnið kveðst hafa starfað að öllum þeim lögfræðigerningum, sem á reyndi hjá Jarlinum sf. og hf. og Faxafeni hf. Þá sá vitnið um kostnaðarútreikninga á veitingum í sambandi við verðlagningu í matseðli. Eitt af þeim verkefnum, sem vitnið gekk oftast í fyrir fyrirtækin, var að semja við lánardrottna þeirra. Vitnið kveðst hafa fylgst með daglegum rekstri fyrirtækjanna á þann veg, sem hægt sé, án þess að hafa á hendi dagleg skyldustörf hjá þeim. Vitnið segir, að um hafi verið að ræða fjölskyldufyrirtæki, og því hafi oft verið rætt um málefni þess innan fjölskyldunnar, án þess að formlegir stjórnarfundir væru haldnir. Vitnið vissi, að lausafé, sem kom inn, fór til frjálsrar ráðstöfunar, en kortaseðlar fóru inn á hlaupareikning fyrirtækisins í Búnaðarbankanum til lækkunar á yfirdrætti. Vitnið vissi, að eiginkona þess var stjórnarformaður, en tók ekki ákvörðun í því efni. Var það sameiginleg stefna allrar fjölskyldunnar að leggja allt í sölurnar til að halda fyrirtækinu gangandi, og stóð vitnið í þeirri trú, að það myndi takast. Af þessum ástæðum hefur fjölskyldan öll rúið sig inn að skyrtunni til að geta náð þessu takmarki og misst allar eigur sínar. Af þessum sökum var því frestað að stöðva starfsemina í þeirri vissu, að við sölu á fasteigninni Faxafeni 9 væri fyrirtækið komið fyrir horn. Vitnið segir, að komið hafi í ljós síðar, að ein af ástæðum sölutregðunnar hafi verið ótti hugsanlegra kaupenda við yfirtöku lána og annarra veðbanda, en framan af hefði söluandvirði Faxafensins nægt til að greiða skuldirnar að mestu og rétta reksturinn við. Vitnið segir um framkvæmdastjórn Faxafens frá 1. janúar 1995, að það líti á mánuðina eftir það sem erfiðasta og ómerkilegasta tímabil ævi sinnar vegna þess, að vitninu fannst ákærða Dagný hafa verið skilin ein eftir með ábyrgð og störf, sem hún hafi engan veginn getað lokið. Þá hafi hún hvorki verið beðin um það né hún tekið það að sér. Segir vitnið, að raunverulega hafi orðið þarna um tómarúm að ræða í rekstrinum. Vitnið kveður afskiptum sínum af fyrirtækinu ekki lokið, og sjái það ekki fram á, að þeim ljúki næsta áratuginn vegna ábyrgða, sem vitnið er í og er fyrirsjáanlega að lenda í.

Vitnið Ólöf Magnúsdóttir, Aðallandi 18 í Reykjavík, bankaútibússtjóri í Búnaðarbanka Íslands, Kringluútibúi í Reykjavík, hefur staðfest, að Faxa-

fen hafi verið í viðskiptum hjá bankanum, og einnig staðfest framburð ákærðu og vitnisins Ragnars um fjárhagserfiðleika þess. Vitnið man ekki nákvæmlega, hvenær viðskiptum við Faxafen hf. lauk endanlega, en árið 1994 hafi það haft mest samband við ákærðu X, en einnig við ákærðu Dagnýju og eiginmann hennar. Þegar komið var fram á árið 1995, voru það ákærða Dagný og eiginmaður hennar, sem höfðu samband við bankann vegna viðskiptanna. Vitninu finnst, að ef einhverrar sérstakrar fyrirgreiðslu var óskað, t. d. vegna skattauppgjörs og launagreiðslna, hafi það verið eiginmaður Dagnýjar, sem hafði samband við bankann. Ekkert breyttist í viðskiptunum við bankann af hálfu fyrirtækisins árið 1995 annað en það, að afskiptum ákærðu X var lokið.

Með framburði ákærðu og öðru því, sem fram er komið í málinu, er sannað, að fyrirtækið Faxafen hf. stóð ekki skil á þeim greiðslum, sem gerð er grein fyrir í ákæru og ákærðu vefengja ekki tölulega. Þá hefur ákærða X viðurkennt ábyrgð sína og þar með sök á vanskilunum fram til ársloka 1994. Ákærða Dagný telur sig hins vegar saklausa og ábyrgðarlausa á vanskilunum að öllu leyti, enda þótt hún viðurkenni að hafa verið stjórnarformaður fyrirtækisins og að hafa starfað þar allan tímann, m. a. við gerð virðisaukaskattsskýrslna. Þá er ljós leitt, að um var að ræða fjölskyldufyrirtæki og ákærðu báðum ljós fjárhagsvandræði þess. Þegar þetta er virt, ber að hafna því, að ákærða Dagný hafi ekki borið ábyrgð í rekstri fyrirtækisins, en það gerði hún bæði sem stjórnarformaður og starfsmaður, vitandi um öll fjárhagsvandræði fyrirtækisins. Verða ákærðu því báðar sakfelldar fyrir það, sem þeim er gefið að sök í ákæru og þar er rétt fært til refsiákvæða.

Samkvæmt sakavottorðum ákærðu gengust þær með viðurlagaákvörðun 26. júlí 1995 undir að greiða hvor um sig 675.000 krónur í sekt fyrir brot á 1. mgr. 30. gr. laga nr. 45/1987, sbr. lög nr. 42/1995. Öðrum refsingum hafa ákærðu ekki sætt, svo að kunnugt sé.

Brot ákærðu eru framin að hluta, á meðan í gildi voru upphafleg refsiákvæði laga nr. 45/1987 og laga nr. 50/1988, en þeim var breytt með 2. gr. og 3. gr. laga nr. 42 frá 6. mars 1995 og viðurlög þyngd og lágmarksrefsing ákveðin eigi lægri en tvöföld sú fjárhæð, sem ekki voru staðin skil á. Nýju lögin voru birt í Stjórnartíðindum 9. mars 1995 og tóku þegar gildi.

Við ákvörðun refsinga ákærðu verður höfð hliðsjón af framangreindum viðurlagaákvörðunum, þar sem brot ákærðu í máli þessu eru öll framin, áður en þær voru gerðar, sbr. 78. gr. almennra hegningarlaga. Þá verður við ákvörðun refsinga ákærðu höfð hliðsjón af því, að brot þeirra beggja og þó einkum ákærðu Dagnýjar eru stórfelld. Vanskilin á virðisaukaskatti ársins 1994 falla undir eldri refsiákvæðin, og öll vanskil skattsins árið 1995 falla

undir nýrri refsiákvæðin, en samkvæmt 2. mgr. 24. gr. laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988 skyldi skila skattinum fyrir janúar og febrúar 1995 eigi síðar en 5. apríl 1995, en þá höfðu hin nýrri refsiákvæði tekið gildi, eins og fram er komið. Um vanskil opinberu gjaldanna gilda eldri ákvæðin nema um vanskil fyrir mánuðina mars-júní 1995, en afdreginni staðgreiðslu opinberra gjalda í hverjum mánuði ber samkvæmt 3. mgr. 20. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda að skila 1. dag næsta mánaðar, og er eindagi fjórtán dögum síðar. Samkvæmt þessu bar að skila gjöldunum fyrir mars 1995 1. apríl 1995, en þá höfðu nýrri refsiákvæðin tekið gildi. Þar sem lágmarkssektarrefsing er lögbundin í lögum nr. 42/1995 og um sérrefsilög er að ræða, telur dómurinn ekki heimilt að beita ákvæði 1. mgr. 51. gr. almennra hegningarlaga við refsiákvarðanir í málinu vegna þeirra tilvika, sem þau lög ná til. Þá eru engin skilyrði samkvæmt 74. gr. almennra hegningarlaga til að fara niður úr lágmarki refsingar.

Refsing ákærðu Dagnýjar þykir hæfilega ákveðin varðhald í tvo mánuði og 10.000.000 króna í sekt til ríkissjóðs, sem greiðist innan fjögurra vikna frá uppkvaðningu dómsins að telja, en ella sæti ákærða varðhaldi í tólf mánuði í stað sektarinnar.

Refsing ákærðu X þykir hæfilega ákveðin varðhald í 30 daga og 500.000 krónur í sekt til ríkissjóðs, sem greiðist innan fjögurra vikna frá uppkvaðningu dómsins að telja, en ella sæti ákærða varðhaldi í tvo mánuði í stað sektarinnar.

Þar sem ákærðu hafa ekki áður sætt refsivistardómum, þykir mega ákveða, að fresta skuli fullnustu varðhaldsrefsinga þeirra, og niður skuli þær falla að tveimur árum liðnum frá uppkvaðningu dómsins að telja, haldi ákærðu hvor um sig almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Loks ber að dæma ákærðu samkvæmt 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála til þess að greiða allan sakarkostnað. Skal ákærða Dagný greiða skipuðum verjanda sínum, Jóni Magnússyni hæstaréttarlögmanni, 150.000 krónur í málsvarnarlaun, en annan sakarkostnað greiði ákærða Dagný að 3/4 hlutum, en ákærða X að 1/4 hluta, þar með taldar 150.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs. Verjandi ákærðu X, Rúnar S. Gíslason hdl., hefur fallið frá kröfu um málsvarnarlaun sér til handa.

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

Dómsorð:

Ákærða Dagný Gísladóttir sæti varðhaldi í 2 mánuði.

Ákærða X sæti varðhaldi í 30 daga.

Fresta skal fullnustu varðhaldsrefsinganna, og niður skulu þær falla að 2 árum liðnum frá uppkvaðningu dómsins að telja, haldi ákærðu hvor um sig almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærða Dagný greiði 10.000.000 króna í sekt til ríkissjóðs innan 4 vikna frá uppkvaðningu dómsins að telja, en sæti ella varðhaldi í 12 mánuði í stað sektarinnar.

Ákærða X greiði 500.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan 4 vikna frá uppkvaðningu dómsins að telja, en sæti ella varðhaldi í 2 mánuði í stað sektarinnar.

Ákærða Dagný greiði skipuðum verjanda sínum, Jóni Magnússyni hæstaréttarlögmanni, 150.000 krónur í málsvarnarlaun, en annan sakarkostnað greiði ákærða Dagný að 3/4 hlutum, en ákærða X að 1/4 hluta, þar með taldar 150.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Miðvikudaginn 1. október 1997.

Nr. 391/1997. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Tryggva Sigfússyni
(Róbert Árni Hreiðarsson hdl.)

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

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 25. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 26. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. september 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 24. október nk. kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað aftur til héraðsdóms til löglegrar meðferðar og úrskurðar að nýju. Til vara krefst hann þess, að kröfu sóknaraðila um gæsluvarðhald verði hafnað, en til þrautavara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms.

Samkvæmt 2. mgr. 134. gr. laga nr. 19/1991 skal í úrskurði héraðsdóms í sambandi við rannsókn máls rökstyðja niðurstöðu í stuttu máli og draga hana saman í úrskurðarorð. Röksemdafærsla í hinum kærða úrskurði fullnægir þeim kröfum, sem eru gerðar með þessu ákvæði, enda er þar ekki mælt fyrir um nauðsyn þess að tíunda í úrskurði hvert atriði, sem málsaðili ber fyrir sig, og taka sérstaka afstöðu til þess. Eru því ekki efni til að verða við aðalkröfu varnaraðila um ómerkingu hins kærða úrskurðar.

Með vísan til forsendna úrskurðar héraðsdóms verður staðfest sú niðurstaða hans, að sterkur grunur beinist að varnaraðila um, að hann hafi með tveimur árásum, sem þar er nánar lýst, orðið sekur um brot gegn 211. gr., sbr. 20. gr., eða 2. mgr. 218. gr. almennra

hegningarlaga nr. 19/1940. Viðurlög við þeim brotum geta farið fram úr þeim mörkum, sem getið er í 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Fallist verður á það með sóknaraðila, að gæsluvarðhald yfir varnaraðila sé nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna, svo sem áskilið er í umræddri 2. mgr. 103. gr., eins og hún verður skýrð með tilliti til 5. gr. samnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis, sbr. lög nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu, en ekki er hald í þeirri röksemd varnaraðila, að fyrrnefnda lagaákvæðið sé andstætt hinu síðarnefnda og verði að víkja þannig fyrir yngri lögum. Er því fullnægt skilyrðum 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds yfir varnaraðila. Ekki er þá þörf á að taka afstöðu til þess, hvort einnig séu skilyrði til gæsluvarðhalds samkvæmt a-lið 1. mgr. sömu greinar.

Samkvæmt framangreindu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. september 1997.

Ár 1997, mánudaginn 22. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingveldi Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur með vísan til a-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála krafist þess, að Tryggva Sigfússyni, kt. 210356-4019, Vesturvör 9, Kópavogi, gerði gert að sæta gæsluvarðhaldi, allt þar til héraðsdómur fellur í máli hans, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 29. október nk. kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 211. gr., sbr. 20. gr., og 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Kærði var handtekinn kl. 4.55 sunnudagsmorguninn 21. september sl., en þá komu á miðbæjarstöð lögreglunnar þrír aðilar í miklu uppnámi, þeir Heiðar Gottskálksson, Jökull Gunnarsson og Steinunn Björk Halldórsdóttir. Steinunn Björk var blóði drifin, en hún hafði verið stungin með hnífi í brjóstið. Féll hún niður á gólf lögreglustöðvarinnar og var flutt á sjúkrahús, þar sem gert var að sárum hennar. Að sögn lækna var hún í bráðri lífshættu við komuna á sjúkrahúsið og gekkst undir hjartaaðgerð. Skömmu eftir að Steinunn Björk kom á lögreglustöðina, kom þar einnig kærði með hníf í hendi, og var hann þá handtekinn.

Vinur Steinunnar Bjarkar, framangreindur Heiðar Gottskálksson, hefur borið, að þau Steinunn Björk hafi komið að fólki í áflogum í Hafnarstræti, og hafi einn úr hópnum reynt að stinga sig og síðan snúið sér að Steinunni og stungið hana í brjóstið. Þau Steinunn hafi síðan hlaupið inn á miðbæjarstöð lögreglunnar, og hafi árásarmaðurinn birst þar skömmu síðar með hníf í hendi.

Um þau átök, sem urðu í Hafnarstræti, ber Egill Sigurbjörnsson, að hann hafi setið á tröppum í Hafnarstræti með unnustu sinni, Ingibjörgu Ýri Jóhannsdóttur, er tveir menn komu að þeim og fóru að skipta sér af þeim. Hann hafi dregið upp hníf, sem hann var með, og otað að þeim og skipað þeim að koma sér í burtu. Mennirnir hafi hins vegar ráðist á sig og Ingibjörgu og náð að taka hnífinn af sér. Hinn stærri hafi setið ofan á sér og haldið fyrir augu sér, og hafi hann þá heyrt öskur í Ingibjörgu og gert sér grein fyrir, að eitthvað hræðilegt hefði gerst. Eftir að hann náði að losna undan manninum, hafi hann séð Ingibjörgu liggja á bakinu á götunni, en mennirnir hins vegar hlaupið á brott. Ingibjörg var flutt á sjúkrahús, og var þar gert að sárum hennar, en hún hlaut stungusár á kviðvegg rétt fyrir neðan brjóstkassa. Að sögn læknis lenti stungan ekki á innri líffærum, og urðu því ekki alvarlegar blæðingar.

Egill hefur borið, að hnífur sá, sem tekinn var af kærða á lögreglustöðinni, sé sá hnífur, sem hann á og tók upp, er áflogin hófust.

Fjöldi vitna hefur borið um ofangreinda árás við Hafnarstræti, og er lýsing þeirra í samræmi við framburð Egils og svarar til þess, að kærði sé sá, sem réðst á Ingibjörgu. Sáu þau enn fremur kærða hlaupa í átt að miðbæjarstöð lögreglu með hníf í hendi.

Kærði segist muna óljóst eftir atburðarás. Í lögregluskýrslu, sem tekin var af kærða, kveðst hann þó muna eftir því, að hann hafi ásamt Jökli Gunnarssyni verið að ganga eftir Hafnarstræti í austurátt. Þá muni hann óljóst eftir því, að einhver maður með hníf hafi verið að veitast að Jökli, og hið næsta, sem hann muni, hafi verið, að hann hafi allt í einu verið kominn með hnífinn í hendur og stúlka hafi hlaupið á hnífinn. Þá hafi önnur stúlka reynt að hefta för sína, er hann hafi ætlað að hlaupa í burtu, og muni hann ekki, hvort hann lagði til hennar með hnífi eða ekki, en fyrir dómi hefur hann sagt, að hann hafi otað hnífnum að henni til þess að fá hana til að víkja úr vegi. Hann hafi síðan orðið skelfingu lostinn, þar sem mikil ringulreið hafi verið á staðnum, og hlaupið niður á miðborgarstöð lögreglunnar.

Brot það, sem kærði er grunaður um, varðar við 211. gr., sbr. 20. gr., og 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Með vísan til þess, sem hér er að framan rakið, rannsóknargagna málsins

og þeirra hættulegu áverka, sem stúlkurnar tvær hlutu af hnífstungu kærða og hafði nær orðið annarri þeirra að bana, leikur sterkur grunur á, að kærði hafi gerst brotlegur við 211. gr., sbr. 20. gr., og 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Rannsókn máls þessa er á frumstigi, og ætla má, að kærði geti torveldað þá rannsókn með því að hafa áhrif á vitni, fari hann frjáls ferða sinna. Þar sem kærði er undir sterkum grun um svo alvarlegt brot sem tilefnislausa árás með hnífi, þykir skilyrðum 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 einnig fullnægt.

Ber því með vísan til a-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála að taka til greina kröfu lögreglustjórans í Reykjavík, svo að kærða verður gert að sæta gæsluvarðhaldi til föstudagsins 24. október næstkomandi kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, Tryggvi Sigfússon, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 24. október nk. kl. 16.00.

Fimmtudaginn 2. október 1997.

Nr. 412/1996. **Byggingarsamvinnufélagið Vinnan**
(Kristján Ólafsson hrl.)
gegn
Sigurði Trausta Þorgrímssyni
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)
og gagnsök

Byggingarsamvinnufélag. Samningur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. nóvember 1996. Hann krefst þess, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 724.675 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. október 1994 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi fyrir sitt leyti með stefnu 25. febrúar 1997. Hann krefst þess, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur um annað en málskostnað í héraði, sem hann krefst úr hendi aðaláfrýjanda ásamt málskostnaði fyrir Hæstarétti.

Óumdeilt er, að gagnáfrýjandi gekkst hvorki skriflega undir samþykktir aðaláfrýjanda né gerðu aðilar skriflegan byggingarsamning um íbúð að Fiskakvísl 32 í Reykjavík, sem málið varðar. Að þessum atriðum bar þó að gæta samkvæmt 3. gr. og 11. gr. samþykkta aðaláfrýjanda, sbr. einnig 2. mgr. 30. gr. laga nr. 30/1970 um Húsnæðisstofnun ríkisins, svo sem þeim var breytt með 6. gr. laga nr. 59/1973. Verður fallist á röksemdir héraðsdómara fyrir því, að ekki sé sannað, að gagnáfrýjandi hafi gengið í byggingarsamvinnufélagið, en af þeim sökum verður hann ekki krafinn nú sem félagsmaður um frekari greiðslu vegna sameiginlegs kostnaðar af byggingu íbúða í viðkomandi byggingarflokki aðaláfrýjanda. Ekki verður talið, að háttsemi gagnáfrýjanda í lögskiptum við aðaláfrýjanda nægi að öðru leyti til að fella á gagnáfrýjanda svo óvenjulega og ófyrirséða ábyrgð á umræddum kostnaði sem innganga hans í byggingarsamvinnufélagið hefði annars leitt til. Í tengslum við það verður ekki lit-

ið fram hjá því, að aðaláfrýjandi gerði ekki, svo að séð verði, áskilnað við gagnáfrýjanda um, að hann kynni síðar að verða krafinn um frekari framlög, hvorki þegar gagnáfrýjandi seldi íbúðina í febrúar 1986 með samþykki aðaláfrýjanda né þegar gagnáfrýjandi lauk síðar á sama ári greiðslum, sem hann hafði ekki staðið skil á fyrir sölu íbúðarinnar. Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður staðfest niðurstaða hans um sýknu gagnáfrýjanda af kröfum aðaláfrýjanda.

Rétt þykir að staðfesta ákvæði héraðsdóms um málskostnað, en aðaláfrýjandi verður dæmdur til að greiða gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Byggingarsamvinnufélagið Vinnan, greiði gagnáfrýjanda, Sigurði Trausta Þorgrímssyni, 125.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. október 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 8. október sl., var höfðað með stefnu, birtri 26. mars 1996.

Stefnandi er Byggingarsamvinnufélagið Vinnan, kt. 500175-0396, Engjateigi 9, Reykjavík.

Stefndi er Sigurður Trausti Þorgrímsson, kt. 060852-2869, Kambsvegi 19, Reykjavík.

Stefnandi gerir þær dómkröfur, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda byggingarskuld, að fjárhæð 724.675 kr., auk dráttarvaxta frá 1. október 1994 til greiðsludags. Enn fremur er krafist málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi eða að mati dómsins. Þá er krafist 24,5% virðisaukaskatts af dæmdum málskostnaði.

Af hálfu stefnda eru gerðar þær dómkröfur, að stefndi verði alsýknaður af kröfum stefnanda. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnanda samkvæmt mati réttarins.

II.

Málsatvik.

Árið 1975 stofnaði hópur fólks Byggingarsamvinnufélagið Vinnuna í þeim tilgangi að reisa íbúðir eða íbúðarhús fyrir félagsmenn til eigin nota.

Árið 1984 óskaði stefndi eftir að kaupa íbúð hjá stefnanda í 3. byggingarflokki félagsins, og hóf hann að greiða stefnanda vegna hennar. Íbúðina átti að afhenda tilbúna undir tréverk haustið 1984. Haustið 1984 breyttust heimilisaðstæður stefnda, og óskaði hann þá eftir að hætta við byggingu íbúðarinnar.

Með kaupsamningi, dags. 27. febrúar 1986, seldi stefndi umrædda íbúð, sem þá var nánast tilbúin undir tréverk. Áritaði stefnandi á kaupsamninginn um, að félagið félli frá forkaupsrétti.

Aðalframkvæmdatími við íbúðir í 3. byggingarflokki var á árunum 1983 til 1985. Hins vegar urðu tafir á því, að framkvæmdum lyki, vegna deilna, sem risu við verkið. Lauk framkvæmdum árið 1988. Þá urðu tafir við að ganga frá bókhaldi stefnanda, m. a. vegna uppgjörs við annað byggingarsamvinnufélag, sem stóð að smíði íbúða í sömu húsum og stefnandi. Frágangi bókhalds stefnanda lauk í ársbyrjun 1994. Hinn 19. maí 1994 var boðað til fundar um uppgjör 3. byggingarflokks. Á fundinum var uppgjör samþykkt og tillaga að meðferð þess. Samkvæmt uppgjöri skuldaði stefndi stefnanda 724.675 kr. Stefnda var ritað innheimtubréf, dags. 2. september 1994, og annað 9. mars 1995. Með bréfi lögmanns stefnda, dags. 18. maí 1995, mótmælti stefndi kröfunni.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að stefndi hafi gengið til samvinnu við hóp fólks um byggingu íbúða til eigin nota. Með því hafi hann skuldbundið sig til þess að greiða þann byggingarkostnað, sem á hann félli. Af óviðráðanlegum ástæðum hafi uppgjör á byggingarflokknum dregist í alllangan tíma. Það hafi hins vegar ekki leyst stefnda undan skyldu hans við stefnanda um greiðslu byggingarkostnaðar. Ekki getur talist sanngjarnt, að sá kostnaður falli á félaga hans í byggingarflokknum. Byggingarsamvinnufélag sé ekki verktaki, sem byggi íbúðir eða selji, heldur félag manna, sem byggi saman eigið íbúðarhúsnæði á hagkvæman hátt í krafti samtakamáttar og magnkaupa. Stefndi hafi ekki efnt skyldur sínar gagnvart félögum sínum í byggingarflokknum, er hann neitaði að greiða sannanlegan kostnað, og sé stefnanda því nauðugur sá kostur að stefna honum til greiðslu skuldar til félagsins.

Stefnandi heldur því fram, að tiltekin vandamál hafi komið upp við byggingu hússins, svo sem við svalir, og ágreiningur vegna galla, sem hafi tafið framkvæmdir. Einnig hafi það flækt málið, að annað byggingarsamvinnufélag byggði íbúðir í sömu húsum og stefnandi. Unnið hafi verið að uppgjöri milli þessara tveggja byggingarsamvinnufélaga árið 1992 og fram til 11. maí 1993, er þeirri vinnu lauk með samkomulagi. Síðan hafi verið unnið að frá-

gangi bókhalds stefnanda árið 1993, og lauk þeirri vinnu í ársbyrjun 1994. Fundur hafi verið haldinn um uppgjör 3. byggingarflokks 19. maí 1994. Stefndi hafi ekki sótt þennan fund. Á fundinum hafi uppgjör verið samþykkt og tillaga að meðferð uppgjörs við byggjendur. Samkvæmt því uppgjöri skuldaði stefndi félaginu. Stefndi neiti hins vegar, að hann skuldi stefnanda.

Stefnandi vísar til samþykkta fyrir Byggingarsamvinnufélagið Vinnuna og reglna samninga- og kröfuréttar.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi heldur því fram, að hann hafi óskað eftir að kaupa eða fá úthlutað íbúð í 3. byggingarflokki hjá stefnanda árið 1984 og byrjað að greiða í samræmi við það. Hvorki hafi verið gerður við sig byggingarsamningur né kaupsamningur. Þá hafi hann aldrei undirritað skuldbindingu um, að hann væri háður samþykktum stefnanda. Stefndi hafi því ekki talið sig vera félagsmann í Byggingarsamvinnufélaginu Vinnunni.

Við sölu íbúðarinnar 27. febrúar 1986 hafi átt að greiða í peningum 1.850.000 kr. Við það tækifæri hafi hann fengið þær upplýsingar frá lögmanni stefnanda, að skuld sín við stefnanda væri 920.000 kr. Stefndi hafi greitt stefnanda þá fjárhæð af söluverði íbúðarinnar. Engar athugasemdir hafi verið gerðar við þessa uppgjörstilhögun af hálfu stefnanda. Við kaupsamning hafi stefndi verið búinn að greiða stefnanda samtals 1.025.446 kr., ef frá eru talin lán Húsnæðisstofnunar, sem kaupandi tók á sig. Stefndi hafi því fengið lægri krónutölu fyrir sinn hlut í íbúðinni, þ. e. 938.000 kr., en hann hafi greitt stefnanda árin 1984 til 1986.

Stefndi hafi gert margar tilraunir til þess að fá endanlega gert upp við stefnanda, enda taldi hann sig annaðhvort eiga inni hjá félaginu eða um óverulega skuld væri að ræða. Stefnandi hafi hins vegar ekki verið reiðubúinn til uppgjörs. Þá sé rétt að taka fram, að stefndi hafi aldrei fengið íbúð sína afhenta, þar sem íbúðir hafi ekki verið afhentar þeim, sem voru ekki í skilum með greiðslur til stefnanda.

Stefnandi hafi fyrst krafið stefnda um uppgjör með bréfi 2. september 1994. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að stefnanda bresti grundvöll til að krefja stefnda um hluta í byggingarkostnaði félagsmanna í Vinnunni, þar sem ekki hafi verið gerður við sig byggingarsamningur samkvæmt ótvíræðri lagaskyldu 2. mgr. 30. gr. laga nr. 30/1970 um Húsnæðisstofnun ríkisins, sbr. 11. gr. samþykkta fyrir stefnanda. Þá hafi stefndi ekki undirritað skuldbindingu um, að hann væri háður samþykktum félagsins, sbr. 3. mgr. 3. gr. samþykkta byggingarsamvinnufélagsins. Stefndi sé því ekki aðili að máli þessu, og verði því einnig að reisa sýknukröfu á aðildarskorti, sbr. 2. mgr.

16. gr. laga nr. 91/1991. Þá sé gert ráð fyrir því í 3. mgr. 32. gr. laga nr. 30/1970, að þegar stefnandi falli frá forgangsrétti og heimili sölu á íbúð, gerist jafnframt nýi kaupandinn félagsmaður og skuldbindi sig til að hlíta samþykktum félagsins, sbr. 3. mgr. 17. gr. Stefnandi hafi ekki farið eftir þessu ákvæði eða beint kröfum að kaupendum íbúðarinnar, þótt þeir virðist með þessum hætti hafa gerst félagar í félaginu. Þá byggist sýknukrafa stefnda enn fremur á því, að krafa stefnanda sé fyrnd og niður fallin sökum tómlætis.

Stefndi gaf aðilaskýrslu fyrir dóminum. Þá kom fyrir dóminn vitnið Einar Matthíasson.

III.

Niðurstaða.

Krafa stefnanda í máli þessu er á því reist, að stefndi hafi gerst félagsmaður í stefnanda og lúti því samþykktum hans og lögum.

Samkvæmt 31. gr. laga nr. 30/1970 um Húsnæðisstofnun ríkisins með síðari breytingum, en þau lög voru í gildi, er viðskipti þessi fóru fram, annast byggingarsamvinnufélag byggingarframkvæmdir í umboði félagsmanna hlutaðeigandi byggingarflokks. Félagar í byggingarsamvinnufélagi byggja íbúðir sínar fyrir kostnaðarverð og taka á sig endanlegan kostnað við bygginguíbúðanna. Samkvæmt 2. mgr. 28. gr. laganna skal félagsmálaráðuneytið staðfesta samþykktir byggingarsamvinnufélaga. Skulu samþykktir m. a. miða að því, að ákvæði um réttindi og skyldur einstakra félagsmanna og byggingarflokka svo og ákvæði um fjárhagsáætlanir og tilhögun byggingarframkvæmda verði sem skýrust.

Samþykktir fyrir Byggingarsamvinnufélagið Vinnuna, dags. 21. desember 1974, voru staðfestar af félagsmálaráðuneytinu 9. janúar 1975.

Í 3. gr. þeirra segir, að við inngöngu í félagið skuli hver félagsmaður skrifa undir skuldbindingu um, að hann sé háður samþykktum félagsins, eins og þær eru eða verða á hverjum tíma. Í 11. gr. segir, að félagið skuli gera byggingarsamning við félagsmenn, áður en framkvæmdir hefjist. Í samningnum skuli m. a. kveðið á um greiðslutilhögun, afhendingartíma og viðurlög við vanefndum. Í 20. gr. samþykktanna segir, að inntökubeiðnir og úrsagnir úr félaginu skuli vera skriflegar og sendar félagsstjórn.

Stefndi upplýsti fyrir dóminum, að hann hefði á sínum tíma lýst áhuga á að kaupa íbúð hjá stefnanda. Fyrsta greiðsla til stefnanda hafi verið í maí 1984, eftir að sér hefði verið tilkynnt, að hann gæti fengið íbúð. Allar greiðslur hafi verið í formi gíróseðla, þar sem fram hafi komið ákveðin upphæð vegna tiltekinnar íbúðar. Gíróseðlar þessir hafi verið hið eina, sem hann hefði haft undir höndum um, að hann væri að byggja umrædda íbúð.

Haustið 1984 hafi hann óskað eftir því að hætta byggingu íbúðarinnar. Hafi sér þá verið gefin von um aðra minni íbúð, en ekki orðið af efndum.

Sér hafi aldrei verið kynntar samþykktir stefnanda og hann ekki gert sér grein fyrir séreðli byggingarsamvinnufélaga. Kvaðst hann ekki hafa gert sér ljóst, hvort hann væri félagsmaður í stefnanda eða ekki, að minnsta kosti hefði hann aldrei gengið í félagið. Þá hefði hann ekkert komið nálægt byggingu íbúðarinnar og aldrei fengið hana afhenta. Við sölu íbúðarinnar hafi verð hennar verið miðað við íbúðina tilbúna undir tréverk samkvæmt útreikningum stefnanda.

Einar Matthíasson, stjórnarmaður og einn forsvarsmanna stefnanda á þeim tíma, sem hér um ræðir, hefur upplýst fyrir dóminum, að byggjendur hafi gerst félagsmenn með ýmsum hætti. Þannig hafi nöfn manna m. a. verið færð á spjaldskrá félagsins samkvæmt símtölum. Byggingarsamningar hafi ekki almennt verið gerðir við byggjendur 3. byggingarflokks. Hins vegar hafi væntanlegum byggjendum verið kynntar kostnaðaráætlanir og greiðslutilhögun. Þá hafi félagsmönnum verið gerð grein fyrir eðli félagsins.

Samkvæmt ljósriti úr félagaskrá stefnanda, sem liggur frammi í málinu, er stefndi sagður hafa gengið í félagið 13. desember 1983. Á stjórnarfundi stefnanda 25. janúar 1984 er bókað: „Úthlutun á íbúðum. Sigurður Trausti og Jón Gunnarsson munu tilbúnir til samninga um íbúðir í Fiskakvísl 5 A á 2. hæð og 3. B."

Með bréfi stefnanda, dags. 25. maí 1984, segir, að á fundi stjórnar 25. janúar 1984 hafi verið ákveðið að gefa stefnda kost á íbúð í byggingarhópi III á vegum félagsins. Undir bréf þetta ritar Einar Matthíasson.

Samkvæmt 13. grein samþykkta stefnanda skal stjórn félagsins úthluta þeim íbúðum, sem reistar eru á vegum byggingarflokksins, þeim félagsmönnum, sem aðild eiga að honum. Þá segir: „Jafnan skuli stefnt að því, að íbúðir þær, sem byggðar verði á vegum byggingarflokksins, verði jafnmargar og þeir félagsmenn, sem aðild eiga að honum." Fyrir dóminum upplýsti Einar Matthíasson, að komið hefði fyrir, að byrjað hefði verið á byggingu íbúðar, án þess að tiltekinn félagsmaður væri eigandi hennar. Stjórnin hafi séð um ráðstöfun slíkra íbúða í samráði við byggjendur. Samkvæmt því gat stefnandi átt íbúðir, sem ekki hafði verið úthlutað, þegar framkvæmdir hófust, og síðar voru seldar.

Stefnandi annaðist byggingu íbúðarinnar, og kom stefndi þar hvergi nálægt, eftir því sem fram hefur komið fyrir dóminum. Þegar hann seldi íbúðina með kaupsamningi, dags. 27. febrúar 1986, var hún því sem næst tilbúin undir tréverk. Hafði hann þá ekki fengið hana afhenta. Í kaupsamningi er stefndi sagður seljandi. Hins vegar segir í samningnum, að þinglýstur eig-

andi sé stefnandi, og féll hann frá forkaupsrétti með áritun á kaupsamninginn. Stefndi greiddi stefnanda af söluverðinu það verð, sem stefnandi taldi þá ógreitt af kostnaðarverði íbúðarinnar. Samkvæmt 14. gr. samþykkta stefnanda er gert ráð fyrir því, að stefnandi skili íbúðum fullgerðum til eigenda, en þó er heimilt að veita undanþágu frá því skilyrði með samþykki Húsnæðismálastjórnar. Ekki liggur fyrir í málinu, hvort kaupendur gerðust félagsmenn í samræmi við 17. gr. samþykkta stefnanda.

Stefndi gekk ekki í Byggingarsamvinnufélagið Vinnuna með skriflegum hætti, svo sem áskilið var skv. 3. gr. samþykkta félagsins, samanber 20. gr. þeirra. Þá var ekki gerður byggingarsamningur milli aðila, svo sem skylt var að gera samkvæmt 11. gr. samþykktanna, auk þess sem það var skilyrði skv. 30. gr. laga nr. 30/1970. Með því hafa forsvarsmenn stefnanda þverbrotið samþykktir stefnanda svo og lög nr. 30/1970. Þessi áðurnefndu ákvæði eiga sérstaklega að tryggja stefnanda sönnur þess, að stefndi hafi mátt gera sér grein fyrir þeim víðtæku sameiginlegu ábyrgðum, sem félagsmenn í byggingarsamvinnufélagi taka að sér við byggingu íbúða, sem undir lögin heyra. Áskilnaður löggjafans um samþykki félagsmálaráðuneytisins á samþykktum byggingarfélaga á að tryggja, að í þeim sé kveðið á um réttindi og skyldur félagsmanna á skýran hátt. Það er því álit dómsins, að stefnanda hafi ekki tekist að sanna, að stefndi hafi gerst félagi í stefnanda.

Eins og mál þetta liggur fyrir dóminum, krefur stefnandi nú stefnda um sameiginlegan kostnað allra félagsmanna í hlutaðeigandi byggingarflokki miðað við hlutfallstölu íbúðarinnar, sbr. 10. gr. samþykkta stefnanda. Þar sem stefndi var ekki félagsmaður í stefnanda, telst hann ekki bera ábyrgð á þeim kostnaði. Ber því að sýkna hann af öllum kröfum stefnanda.

Rétt þykir, að málskostnaður í máli þessu falli niður.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Sigurður Trausti Þorgrímsson, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Byggingarsamvinnufélagsins Vinnunnar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 2. október 1997.

Nr. 458/1996. **Sæunn Axels ehf.**
(Erla S. Árnadóttir hrl.)
gegn
Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda hf.
(Pétur Guðmundarson hrl.)

Vextir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. desember 1996. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst áfrýjandi þess, að sér verði aðeins gert að greiða stefnda 17.693,38 evrópskar gjaldmiðilseiningar (ECU), til þrautavara 41.151,94 ECU og enn til vara 53.003,13 ECU, í öllum tilvikum með árlegum dráttarvöxtum sem hér segir: 10,3% frá 1. desember 1993 til 1. janúar 1994, 10,1% frá þeim degi til 1. apríl sama árs, 10,8% frá þeim degi til 1. júní sama árs, 10,3% frá þeim degi til 1. október sama árs, en samkvæmt 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Verði einhver varakrafan tekin til greina, krefst áfrýjandi þess, að málskostnaður verði felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt gögnum málsins sótti áfrýjandi 16. nóvember 1990 um inngöngu í Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda, sem fallist var á með áritun forráðamanna þess á umsóknina 1. mars 1991. Áfrýjandi verkaði þá saltfisk, svo sem hann gerir enn, en á umræddum tíma hafði stefndi einkarétt á útflutningi saltfisks og naut þess réttar allt til ársloka 1992.

Með því að ganga í Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda gekkst áfrýjandi undir svokölluð lög þess, þar sem meðal annars var mælt fyrir um skyldu sölusambandsins til að annast sölu afurða fé-

lagsmanna og gæta jafnræðis á milli þeirra um verð fyrir þær, um skyldu félagsmanna til að afhenda sölusambandinu afurðir sínar til sölu, jafnharðan og þær yrðu fullbúnar, og um bann við því, að félagsmenn seldu afurðir sínar sjálfir án samþykkis stjórnar sölusambandsins. Í 36. gr. þessara samþykkta sagði enn fremur eftirfarandi: „Eignir félagsmanna í séreignarsjóði eða aðrar innstæður í vörslu félagsins, eins og þær eru á hverjum tíma, setur hver félagsmaður félaginu að handveði fyrir sérhverri skuld, sem hann kann að skulda SÍF á hverjum tíma. Félagið getur notað sérhverja innstæðu félagsmanns til skuldajöfnunar við hverja þá skuld, sem félagsmaður hefur stofnað til við félagið, jafnóðum og hún gjaldfellur eða þegar innstæður koma til útborgunar."

Áfrýjandi mun hafa sagt sig úr Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda fyrri hluta árs 1992. Kom sú uppsögn til framkvæmdar í lok ársins.

Áfrýjandi kveðst hafa frá árinu 1989 lagt áherslu á verkun þurrkaðs saltfisks. Til þeirrar verkunar hafi hann keypt blautfisk af öðrum framleiðendum og keppt þannig við Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda um þá afurð. Snemma árs 1991 hafi fulltrúar sölusambandsins leitað eftir því við áfrýjanda, að hann hætti þessum beinu viðskiptum við framleiðendur blautfisks gegn því, að það útvegaði honum slíkt hráefni til verkunar. Mun þetta hafa orðið að ráði. Hinn 18. desember sama árs gerðu síðan áfrýjandi og sölusambandið skriflegan samning um þessi viðskipti, sem nefndur var kaupsamningur. Samkvæmt honum skuldbatt sölusambandið sig til að selja áfrýjanda um 300 tonn af blautverkuðum saltfiski eða öðru söltuðu hráefni til þurrkunar árið 1992, og virðist þetta magn hafa átt að dreifast jafnt á alla mánuði ársins. Um greiðslur og verð sagði eftirfarandi í samningnum:

„Til tryggingar greiðslu á keyptu hráefni skal liggja fyrir bankaábyrgð, að fjárhæð 25 milljónir kr., úttekt hráefnis hverju sinni skal ekki yfirstíga þessa ábyrgð. Miðað skal við 60 daga greiðslufrest, nema um annað sé samið hverju sinni.

Greiðslufrestur er 60 dagar frá afhendingu hráefnis. Verð miðast við gildandi skilaverð SÍF (í ECU) miðað við afhendingardag."

Af gögnum málsins verður ráðið, að áfrýjandi hafi fengið frá sölusambandinu tímabilið frá janúar 1991 til júlí 1992 samtals um

295 tonn af hráefni, að andvirði 1.399.329,71 ECU. Ekki verður séð, að áfrýjandi hafi greitt fyrir þessi hráefniskaup með peningum í neinu öðru tilviki en því, sem síðar greinir, en sölusambandið virðist á tímabilinu frá mars 1991 til september 1993 hafa tekið af verði afurða, sem það fékk í hendur við umsýslusölu fyrir áfrýjanda, greiðslur upp í skuld vegna hráefniskaupanna. Stóðu þannig eftir af skuldinni á síðastnefndu tímamarki 168.346,10 ECU.

Í samræmi við fyrrgreint ákvæði kaupsamningsins 18. desember 1991 aflaði áfrýjandi ábyrgðar Sparisjóðs Ólafsfjarðar vegna saltfiskskaupa hjá Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda. Samkvæmt yfirlýsingu sparisjóðsins um þessa ábyrgð 23. október 1991 skyldi hún gilda til 1. júlí 1992. Hinn 30. júní 1992 krafði sölusambandið sparisjóðinn um greiðslu í skjóli ábyrgðarinnar á 355.116,36 ECU. Af þessu tilefni lýsti sparisjóðurinn samdægurs yfir framlengingu á ábyrgðinni til loka sama árs. Sölusambandið krafði sparisjóðinn að nýju um greiðslu samkvæmt ábyrgðinni 28. desember 1992, í það sinn á 245.606,01 ECU, og var ábyrgðin framlengd aftur til loka apríl 1993 með yfirlýsingu sparisjóðsins 29. janúar þess árs. Enn krafði sölusambandið sparisjóðinn um greiðslu í skjóli ábyrgðarinnar 27. apríl 1993, og var fjárhæð skuldarinnar þá sögð vera 173.128,53 ECU. Ekki kom til frekari framlengingar á ábyrgð sparisjóðsins. Sölusambandið ítrekaði greiðslutilmæli sín í bréfi til sparisjóðsins 18. ágúst 1993, og sagði þar meðal annars: „Ábyrgð þessi hefur ekki fengist upp gerð, en skuld Sæunnar Axels hf. fyrir saltfiskskaupum nemur í dag XEU 173.128,53. Samkvæmt símtali við yður 10. 6. 1993 var undirrituðum tjáð, að frágangur á þessari ábyrgð væri í gangi, og yrði málinu lokið fljótlega eftir fyrrgreindan tíma, 18. 8. 1993, hefur undirritaður ekkert heyrt um málið þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir til að ná símasambandi við yður. Með bréfi þessu fer ég fram á, að gengið sé frá þessu máli fyrir 15. 9. 1993, að öðrum kosti er ég neyddur til að senda málið lögfræðingi okkar til innheimtu. SÍF gerir kröfu um fulla vexti frá 1. 1. 1993 til greiðsludags."

Áfrýjandi greiddi 168.346,10 ECU inn á bankareikning sölusambandsins 30. nóvember 1993. Í viðeigandi reit á innborgunarseðli var rituð svofelld skýring áfrýjanda á þessari greiðslu: „Greidd viðskiptaskuld v. SÍF, lokagreiðsla." Af fram lögðu símbréfi verður séð,

að áfrýjandi sendi sölusambandinu myndrit af innborgunarseðlinum samdægurs með svofelldum skilaboðum: „Skv. símtali í gær er nú ofangr. skuld Sæunnar Axels hf., viðsknr. 051355, greidd að fullu." Sölusambandið svaraði áfrýjanda með bréfi 1. desember 1993, og var skuld hans þar sundurliðuð í höfuðstól, að fjárhæð 168.346,10 ECU, og áfallna vexti, 59.262,17 ECU, samtals 227.608,27 ECU, sem áfrýjandi hafi greitt 168.346,10 ECU inn á daginn áður. Stæði því eftir skuld, að fjárhæð 59.262,17 ECU, sem krafist var, að greidd yrði þegar í stað. Í bréfinu var því mótmælt, að samkomulag hefði verið um lokauppgjör með greiðslunni 30. nóvember 1993, en tekið var fram, að samkvæmt venju hefði henni verið varið til að greiða fyrst áfallna vexti og síðan innborgun á höfuðstól skuldarinnar. Bréfinu fylgdi sundurliðaður útreikningur á vöxtum af skuldinni, sem reiknaðir voru af úttektum áfrýjanda allt frá upphafi umræddra viðskipta hans við sölusambandið í byrjun árs 1991, en í útreikningnum var miðað við þá forsendu, að dráttarvextir féllu á ógreidda skuld áfrýjanda að liðnum 60 dögum frá hverri hráefnisúttekt.

Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda var lagt niður árið 1993 samhliða því, að stofnað var samnefnt hlutafélag, stefndi í málinu, sem hefur tekið við réttindum og skyldum sölusambandsins. Í málinu krefst stefndi greiðslu á fyrrnefndum vöxtum, að fjárhæð 59.262,17 ECU, sem áfrýjandi telur sér óskylt að inna af hendi. Málsástæðum aðila varðandi þetta ágreiningsatriði er í meginatriðum lýst í hinum áfrýjaða dómi.

II.

Áður tilvitnað ákvæði í kaupsamningi áfrýjanda við Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda 18. desember 1991 um greiðslu fyrir hráefni, sem hinn síðarnefndi skyldi útvega hinum fyrrnefnda, verður að skýra eftir orðanna hljóðan á þann veg, að áfrýjandi hafi átt að njóta greiðslufrests í 60 daga, þar til skuld hans af þeim sökum kæmi í gjalddaga. Verður að fallast á það með stefnda, að gjalddagi í þessum viðskiptum hafi fyrir fram verið ákveðinn í þeim skilningi, sem um ræðir í 1. mgr. 9. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 4. gr. laga nr. 67/1989, hvað greiðsluskyldu áfrýjanda varðaði. Ekki eru efni til að taka til greina þá málsástæðu áfrýjanda, að skilyrði séu til að víkja til hliðar þessu ákvæði samningsins í heild eða að hluta á grundvelli

36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986.

Áfrýjandi hefur borið því við í málinu, að umrædd ákvæði í samningnum verði að skilja þannig, að greiðslufrestur aðila hafi verið gagnkvæmur. Hafi ekki aðeins áfrýjanda borið að greiða fyrir hráefni innan 60 daga frá viðtöku þess, heldur hafi sölusambandinu borið að greiða söluverð fullunninna afurða innan sama frests frá afhendingu þeirra. Hvað sem líður skýringu samningsins um þetta atriði, verður ekki litið fram hjá því, að í málinu liggja ekki fyrir viðhlítandi gögn um, hvort sölusambandið hafi vanefnt skyldu sína að þessu leyti eða í hvaða mæli það kunni að hafa gerst. Getur úrlausn um skýringu samningsins að þessu leyti því ekki haft áhrif á niðurstöðu málsins.

Í málinu liggur fyrir yfirlit frá Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda um viðskipti þess við áfrýjanda árið 1992, og er það dagsett 3. maí 1993. Af yfirlitinu verður séð, að sölusambandið hefur fært áfrýjanda til gjalda úttektir á hráefnum auk kostnaðar af umbúðum og flutningskostnaðar, en fært áfrýjanda til tekna söluverð afurða frá honum. Af þessu verður ráðið, að sölusambandið hafi tekið söluverð afurðanna eftir þörfum til greiðslu á skuldum áfrýjanda við sig með skuldajöfnuði í skjóli fyrrgreinds ákvæðis í 36. gr. samþykkta sinna. Í yfirlitinu eru áfrýjanda hins vegar hvergi færðir til gjalda vextir af úttektarskuldum, svo sem hefði þó verið full ástæða til í ljósi þessara uppgjörshátta, ef sölusambandið hugðist reisa rétt til vaxta á fyrrgreindu ákvæði um gjaldfrest í kaupsamningi við áfrýjanda. Þeim mun frekar var brýnt tilefni til slíks, þegar þess er gætt, að samkvæmt viðskiptayfirlitinu hefur sölusambandið allt fram á seinni hluta árs 1992 greitt áfrýjanda út fé af viðskiptareikningnum og glatað þannig kosti á að fá vexti greidda sér með skuldajöfnuði. Með þessu gaf því sölusambandið áfrýjanda réttmæta ástæðu til að líta svo á, að það myndi ekki beita umræddum rétti sínum til vaxta af úttektarskuldum hans árin 1991 og 1992. Því til viðbótar geta fyrrgreind ummæli í bréfi sölusambandsins til Sparisjóðs Ólafsfjarðar 18. ágúst 1993, þar sem það áskildi sér rétt til vaxta af úttektarskuldum áfrýjanda frá upphafi þess árs, ekki skoðast sem annað en staðfesting á því, að það hafi fallið frá rétti sínum til vaxta vegna viðskipta á fyrri tímabilum. Verður þegar af þessum

sökum að hafna kröfum stefnda á hendur áfrýjanda, að því er varðar vexti af skuld hins síðarnefnda fram til upphafs ársins 1993. Koma þá ekki til sérstakrar skoðunar málsástæður áfrýjanda, sem lúta að fyrningu á hluta vaxtakröfu stefnda vegna ársins 1991 og álitaefnum um, hvort samningur hafi verið um ákveðinn gjalddaga í viðskiptum áfrýjanda og sölusambandsins fyrir gerð kaupsamnings 18. desember 1991.

Um réttarsamband aðila eftir það tímamark, sem að framan greinir, verður á hinn bóginn að líta til þess, að úrsögn áfrýjanda úr Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda kom til framkvæmdar í byrjun árs 1993 samhliða því, að kaupsamningur þeirra 18. desember 1991 rann sitt skeið á enda. Að auki féll einkaréttur sölusambandsins til saltfisksútflutnings niður í ársbyrjun 1993, og kom hann því ekki lengur í veg fyrir, að áfrýjandi gæti leitað annarra leiða til að koma afurðum sínum í verð, svo sem ætla má af gögnum málsins, að honum hafi verið kappsmál vegna óánægju með viðskipti sín við sölusambandið. Eftir þetta tímamark var þess því hvorki að vænta, að framhald yrði á hráefniskaupum áfrýjanda fyrir atbeina sölusambandsins né umsýslusölu þess á afurðum frá honum. Áfrýjanda mátti vera fullljóst, að hann stóð í verulegri skuld við sölusambandið í byrjun árs 1993, sem ókomnar greiðslur vegna umsýslusölu á afurðum frá honum gátu hvergi nærri dugað fyrir. Þá hafði áfrýjandi enga ástæðu til að vænta þess, að atvik varðandi viðskiptatengsl sín og sölusambandsins gætu orðið til þess, að það félli frá rétti sínum til vaxta af skuld hans eftir þessi þáttaskil. Með fyrrgreindum ummælum í bréfi sölusambandsins til Sparisjóðs Ólafsfjarðar 18. ágúst 1993 voru að auki tekin af tvímæli um, að það hygðist halda til streitu rétti sínum til vaxta af skuld áfrýjanda frá byrjun þess árs, en á þeirri yfirlýsingu varð ekki slíkur dráttur, að áfrýjandi geti nú borið við tómlæti í þeim efnum. Að öllu þessu gættu verður því að fallast á, að stefndi eigi rétt til vaxta af skuld áfrýjanda við Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda frá 1. janúar 1993 að telja. Verður því tekin til greina varakrafa áfrýjanda, en um hana er ekki tölulegur ágreiningur, enda er hún sama efnis og varakrafa, sem stefndi hélt fram fyrir héraðsdómi.

Samkvæmt framansögðu verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda 17.693,38 ECU með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði

greinir. Verður áfrýjandi jafnframt dæmdur til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðinn er í einu lagi, svo sem fram kemur í dómsorði.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Sæunn Axels ehf., greiði stefnda, Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda hf., 17.693,38 evrópskar gjaldmiðilseiningar með dráttarvöxtum miðuðum við þann gjaldmiðil samkvæmt 11. og 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. desember 1993 til greiðsludags.

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

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. nóvember 1996.

Ár 1996, fimmtudaginn 14. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er af Allani Vagni Magnússyni héraðsdómara í Dómhúsinu við Lækjartorg, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-3111/1995: Sölusamband íslenskra fiskframleiðenda hf. gegn Sæunni Axels hf. og Sparisjóði Ólafsfjarðar til réttargæslu.

Mál þetta, sem dómtekið var 11. þessa mánaðar, er höfðað með stefnu, birtri 12. maí 1995.

Stefnandi er Sölusamband íslenskra fiskframleiðanda hf., kt. 580293-2989, Aðalstræti 6, Reykjavík.

Stefndi er Sæunn Axels hf., kt. 691189-1559, Hlíðarvegi 51, Ólafsfirði. Þá er Sparisjóði Ólafsfjarðar, kt. 610269-6809, Aðalgötu 14, Ólafsfirði, stefnt til réttargæslu.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 59.262,17 ECU (XEU) með [nánar tilgreindum dráttarvöxtum]. Þess er jafnframt krafist, að dæmt verði, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. desember 1994, allt í samræmi við 12. gr. vaxtalaga.

Til vara gerir stefnandi þær stefnukröfur, að stefnda verði dæmt að greiða stefnanda 17.693,38 ECU (XEU) með sömu dráttarvöxtum og í aðalkröfu.

Þá er í báðum tilvikum gerð krafa um greiðslu málskostnaðar að mati dómsins.

Ekki eru gerðar sjálfstæðar kröfur á hendur réttargæslustefnda.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum

stefnanda og stefnandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

Til vara er þess krafist, að til skuldajafnaðar hugsanlega dæmdri fjárhæð komi krafa hans á hendur stefnanda, að fjárhæð 4.538 XEU, með [nánar tilgreindum vöxtum], einnig, að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

Af hálfu réttargæslustefnda eru engar kröfur gerðar.

Málsatvik.

Stefndi rekur fiskverkun í Ólafsfirði og var aðili að Sölusambandi íslenskra fiskframleiðenda til loka ársins 1992.

Árið 1989 hóf stefndi þurrfisksverkun og keypti hráefni af stefnanda frá janúarmánuði 1991 og fram á ár 1992 og verkaði það, en stefnandi annaðist sölu á afurðum stefnda, enda hafði stefnandi einkaleyfi á saltfisksútflutningi til ársloka 1991.

Stefnandi hefur lagt fram yfirlit yfir úttektir stefnda á hráefni, þar sem einnig er færður afreikningur, er stefnda voru færð til tekna andvirði seldra afurða.

Aðilar gerðu með sér kaupsamning, dagsettan 18. desember 1991. Þar segir, að stefnandi selji stefnda 300 tonn (25 tonn á mánuði) af blautverkuðum saltfiski eða öðru söltuðu hráefni til þurrkunar árið 1992. Miðað skyldi við 60 daga greiðslufrest frá afhendingu hráefnis og verð miðast við gildandi skilaverð SÍF (í ECU) miðað við afhendingardag.

Stefndi tók út hráefni hjá stefnda fram til 17. júlí 1992. Í árslok 1992 fór stefnandi fram á það við réttargæslustefnda, að hann greiddi skuldina, en að beiðni hins síðarnefnda var bankaábyrgð framlengd um 4 mánuði, til 30. apríl 1993.

Stefndi greiddi 168.346,10 ECU inn á reikning stefnanda 20. nóvember 1993. Samkvæmt yfirliti því, sem stefnandi ber fyrir sig, var staða viðskipta aðila þá sú, að höfuðstóll skuldar stefnda var 168.346,10 ECU, en áfallnir vextir samtals 59.262,17 ECU.

Stefndi hefur neitað að greiða vexti þessa, og kveður stefnandi sér því nauðsynlegt að höfða mál þetta.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfu sína á hendur stefnda á því, að með kaupsamningi, sem aðilar gerðu með sér, hafi stefndi skuldbundið sig til að greiða fyrir þær afurðir, sem hann tæki út hjá stefnanda, innan 60 daga frá úttekt þeirra. Hér sé um að ræða verslunarkaup, sem feli í sér mun ríkari skyldur til efnda á réttum tíma en í almennum kaupum.

Samkvæmt vaxtalögum sé kröfuhafa heimilt að reikna dráttarvexti af

fjárkröfum frá og með gjalddaga fram til greiðsludags. Í samningi aðila hafi eindagi verið ákveðinn 60 dögum eftir úttekt á hráefni. Hafi stefnda verið alveg ljóst, að hér hafi verið um eindaga að ræða, enda hafi það verið tekið tvisvar fram í samningnum. Einnig megi vísa til minnispunkta vegna fundar aðila 18. desember 1991, en þar hafi komið til umræðu að lengja gjaldfrest þennan í 90 daga að vori/sumri í stað þess að hafa fastan afreikningsdag, sem stefndi hafi fallist á, enda þótt það hafi ekki komist til framkvæmda, er samningurinn var undirritaður.

Samkvæmt 2. mgr. 36. gr. laga fyrir SÍF hafi stefnanda verið heimilt að nota sérhverja innstæðu stefnda til skuldajöfnunar við hverja þá skuld, sem stefndi hefði stofnað til við stefnanda, jafnóðum og hún gjaldfélli. Þessa heimild hafi stefnandi notað um úttekt á hráefni, en ekki um dráttarvexti, enda slíkt ekki venja hjá félaginu og dráttarvextir ekki bókfærðir, jafnóðum og þeir féllu á skuldina. Þetta þýði hins vegar ekki það, að fallið hafi verið frá dráttarvaxtakröfu.

Þar sem bókhald stefnanda sé fært í erlendum gjaldmiðli, ECU(XEU), hafi dráttarvextir ekki verið færðir á venjubundin yfirlit yfir viðskipti einstakra félagsmanna. Slíkt hafi verið talið ómögulegt. Slíkir vaxtaútreikningar hafi verið gerðir samhliða eftir þörfum hverju sinni og alltaf í árslok.

Þegar ljóst hafi orðið árið 1993, að erfitt myndi reynast að fá skuld stefnda greidda, hafi slíkur vaxtaútreikningur verið gerður og tilkynntur stefnda. Virðist stefndi hafa sætt sig við hann, þar sem stefndi hafi gert ráð fyrir að greiða hluta af dráttarvöxtum ásamt höfuðstól skuldarinnar með tilboði sínu í nóvember 1993. Komi greinilega fram á myndskeyti frá 30. nóvember 1993, að stefndi hafi ætlað sér að losna við að greiða umrædda dráttarvexti, en þar sé sérstaklega tekið fram, að viðskiptaskuldin sé 168.346,10 ECU(XEU), sama fjárhæð og höfuðstóll skuldarinnar var samkvæmt reikningsyfirliti frá stefnanda miðað við 15. nóvember 1993.

Það sé almenn regla kröfuréttar, að kröfuhafi eigi val um það, hvernig hann ráðstafi innborgun á skuld. Í þessu tilviki hafi innborgun stefnda 30. nóvember 1993 verið ráðstafað inn á dráttarvexti og elstu skuld og það sérstaklega tilkynnt stefnda.

Deilan standi þannig aðeins um þær eftirstöðvar, sem enn séu eftir ógreiddar á viðskiptareikningi stefnda hjá stefnanda miðað við 1. desember 1993 og dráttarvexti frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnandi kveðst styðjast við almennar reglur kröfuréttar og ákvæði kaupalaga um verslunarkaup svo og reglur samninga- og kauparéttar um skuldbindingargildi kaupsamninga. Þá ber stefnandi fyrir sig ákvæði vaxtalaga, og um samskipti aðila vísar hann til laga fyrir SÍF, út gefinna í Reykjavík 1992.

Stefndi krefst sýknu á þeim forsendum, að stefnandi eigi ekki rétt til um-

krafinna vaxta. Ákvæði um 60 daga greiðslufrest hefði ekki verið skilið svo í viðskiptum aðila, að stefnandi hefði heimild til að reikna vexti að liðnum 60 dögum frá úttekt. Um slíka heimild hefði hugsanlega verið að ræða, ef stefnandi hefði ekki legið með birgðir frá stefnda. Það sé hins vegar andstætt ákvæðum og markmiði samningsins, að stefndi þurfi að greiða dráttarvexti af úttektum í langan tíma, meðan stefnandi lá með vöruna í vörugeymslum sínum, án þess að stefndi gæti nokkur áhrif haft á það, hvenær vörur voru fluttar út af stefnanda, eða á verðlagningu þeirra. Hafa verði í huga, að samkvæmt 13. gr. laga SÍF hafi félagsmönnum borið að afhenda félaginu allar afurðir, jafnóðum og þær voru fullbúnar, og óheimilt að selja þær sjálfir. Samkvæmt afreikningsbókum félagsins sé tiltekið á nótum, að um innkallaðan fisk sé að ræða, en ekki fisk til geymslu.

Stefnandi hefði aldrei bókfært umkrafða vexti á viðskiptareikninga stefnda, er stefndi greiddi höfuðstólinn. Hafi hann einhvern tíma talið sig eiga rétt til vaxtakröfu, hafi hann með því fallið frá henni.

Til vara er sýknu krafist á þeim forsendum, að hafi stefnandi einhvern tíma átt rétt til vaxta af úttekt stefnda, sé réttur hans fallinn niður með vísan til 36. gr. samningalaga nr. 8/1936.

Vöxtum af úttektum 22. janúar, 3. mars, 14. mars og 16. apríl 1991, samtals að fjárhæð 6.259,10 XEU, er mótmælt sérstaklega, þar sem þeir séu fyrndir samkvæmt 2. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu.

Varakrafa stefnda í málinu er höfð uppi til skuldajafnaðar við hugsanlega kröfu stefnanda. Um er að ræða vexti af fjárhæðinni 69.456,19 XEU fyrir tímabilið 1. janúar 1992 til 5. júní 1992.

Af hálfu réttargæslustefnda er því mótmælt, að hann sé skyldugur til að greiða stefnukröfur. Ábyrgð á dskj. nr. 10 sé að fjárhæð 17.000.000 krónur og hafi gilt til 30. apríl 1993. Eins og fram komi í stefnu, hafi verið gengið á ábyrgðina með símskeyti 27. apríl 1994, en aðeins fyrir 173.128,53 XEU eða u. þ. b. 13.371.876 íslenskum krónum á þáverandi gengi. Ábyrgðin sé ekki lengur í gildi sem trygging fyrir stefnukröfum.

Niðurstaða.

Í samningi þeim, sem aðilar gerðu með sér 18. desember 1991, segir, að miða skuli við 60 daga greiðslufrest, nema um annað sé samið hverju sinni. Ekki hefur verið sýnt fram á, að samkomulag hafi verið gert um annan greiðslufrest. Samkvæmt 1. gr. 9. gr. laga nr. 25/1987 um vexti, sbr. l. nr. 67/1989, skal reikna dráttarvexti af fjárkröfu frá og með gjalddaga hennar, hafi gjalddagi verið ákveðinn fyrir fram. Stefnandi gerir hér kröfu um dráttarvexti frá þeim tíma, er 60 dagar voru liðnir frá úttekt stefnda, og samkvæmt framansögðu var honum það heimilt.

Ekki er fallist á það með stefnda, að stefnanda hafi borið að bókfæra vextina jafnóðum, og ekki er sýnt fram á, að fallið hafi verið frá dráttarvaxtakröfu.

Þá var stefnanda heimilt að ráðstafa greiðslu stefnanda eins og gert var, þ. e. að gera fyrst upp vexti og ráðstafa afgangi fjárhæðar þeirrar, er greidd var inn á höfuðstól kröfunnar. Voru þá eftirstöðvar skuldar stefnda við stefnanda 59.262,17 ECU (XEU), svo sem miðað er við af hálfu stefnanda.

Ekki verður fallist á það með stefnda, að kröfur um greiðslu vaxta af úttektum í janúar, mars og apríl 1991 séu fyrndar, enda var stefnanda heimilt að ráðstafa greiðslunni til uppgjörs á áföllnum vöxtum, svo sem að framan segir, en þeir voru þá ófyrndir.

Þá verður ekki fallist á það með stefnda, að ógildingarástæður samningalaga eigi hér við, en af stefnda hálfu hefur 36. gr. laganna verið borið við; en samkvæmt því, sem að framan segir um, að stefnandi var að selja stefnda hráefni, sem stefnandi keypti frá þriðja aðila, þykja framangreind ákvæði ekki koma til álita hér.

Skuldajafnaðarkrafa stefnda er studd því, að stefnda beri vextir af greiðslum fyrir tímabilið 1. janúar 1992 til 5. júní 1992. Samkvæmt yfirlitum á dskj. 28 og 29 er hér um lokaverð að ræða, en með því að framsetning vaxtaútreiknings, þ. e. upphafstími vaxta í hverju tilviki fyrir sig, er óljós, verður ekki um þessa kröfu dæmt hér.

Samkvæmt þessu er stefnukrafa tekin til greina, og verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda 59.262.17 ECU (XEU) með vöxtum, eins og greinir í dómsorði.

Eftir úrslitum málsins ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda 700.000 krónur í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til reglna um virðisaukaskatt.

Dómsorð:

Stefndi, Sæunn Axels hf., greiði stefnanda, SÍF hf., 59.262,17 ECU (XEU) með dráttarvöxtum skv. 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. l. nr. 67/1989, með 10,3% dráttarvöxtum frá 1. desember 1993 til 1. janúar 1994, með 10,1% dráttarvöxtum frá þeim degi til 1. apríl s. á., með 10,8% dráttarvöxtum frá þeim degi til 1. júní s. á., með 10,3% dráttarvöxtum frá þeim degi til 1. október s. á., en með 10,1% dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags. Dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. desember 1994.

Stefndi greiði stefnanda 700.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 2. október 1997.

Nr. 380/1996. **Bændasamtök Íslands**
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)
gegn
Amper ehf. og
Erni Árnasyni
(Stefán Pálsson hrl.)
og gagnsök

Frávísun máls frá héraðsdómi. Málsástæður. Matsgerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. október 1996. Hann krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og meðferð málsins fyrir héraðsdómi frá og með þinghaldi 15. febrúar 1996 og málinu vísað til héraðsdóms til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju. Til vara krefst hann þess, að stefndu verði óskipt gert að greiða 2.221.592 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 31. maí 1995 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 7. nóvember 1996. Þeir krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Tryggingu hf. hefur verið stefnt til réttargæslu fyrir Hæstarétti, en engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda, og hefur hann ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

I.

Eftir uppkvaðningu héraðsdóms leitaði aðaláfrýjandi til löggiltrar skoðunarstofu, Rafskoðunar ehf., um að kanna rafbúnað í tölvuherbergi í húsakynnum aðaláfrýjanda. Í svari Rafskoðunar ehf. 13. september 1996 kom fram, að skoðunarmenn félagsins hefðu fengið í hendur teikningu Rafhönnunar 16. maí 1995, sem lögð var fyrir héraðsdóm, svo að þeir gætu áttað sig á umfangi verksins og um

hvaða búnað væri að ræða. Við könnun á aðstæðum hafi þessi teikning reynst í ósamræmi við raunverulega gerð rafmagnstöflunnar í herberginu, og er því nánar lýst í bréfi skoðunarstofunnar. Teikningin hafi í verulegum atriðum verið öðruvísi en taflan. Geti hvort tveggja valdið, að teikningin sé röng eða veruleg breyting hafi verið gerð á rafmagnstöflunni, frá því að teikningin var gerð. Skoðunarmenn gerðu nýja teikningu af töflunni, og fylgdi hún bréfi félagins til aðaláfrýjanda.

Í kjölfar þessa óskaði aðaláfrýjandi eftir því, að dómkvaddir yrðu tveir matsmenn til að meta nánar tilgreind atriði, sem talin voru upp í sjö liðum og tengdust rafbúnaði í tölvuherbergi aðaláfrýjanda. Í matsgerð frá desember 1996 er staðfest, að uppsetning rafmagnstöflunnar sé í fullu samræmi við hina nýju teikningu Rafskoðunar ehf. Einnig er lýst því áliti matsmanna, að rafvirkja, sem vinnur við töfluna, eigi að vera ljóst, að hún sé ekki í samræmi við eldri teikninguna. Þá var í matsgerðinni gerð grein fyrir varnarbúnaði á þeirri tölvu aðaláfrýjanda, sem skemmdist, og stjórnskjá hennar og hvers vegna aðrar tölvur í sama herbergi hefðu ekki einnig bilað umrætt sinn. Fram kom sú skoðun matsmanna, að ekki hefði verið ástæða fyrir gagnáfrýjandann Örn að rjúfa ekki straum, meðan hann vann við tengingar í rafmagnstöflunni. Loks gáfu matsmenn það svar, að þeir teldu mjög ólíklegt, að rafmagnstöflunni hefði verið breytt, frá því að teikning Rafhönnunar 16. maí 1995 var gerð.

II.

Aðaláfrýjandi styður kröfu sína um ómerkingu héraðsdóms þeim rökum, að dómurinn sé með slíkum annmörkum, að ekki verði komist hjá að ómerkja hann. Teikning af rafmagnstöflunni hafi legið fyrir héraðsdómi, og hafi hún verið gerð að tilhlutan stefndu í héraði. Hafi aðaláfrýjandi enga ástæðu haft til að vefengja, að hún væri rétt. Eftir að dómur var kveðinn upp, hafi komið í ljós, að teikningin var í veigamiklum atriðum röng og þar með sá grundvöllur, sem dómurinn var reistur á. Sú hugmynd, sem dómendur í héraði hafi gert sér um orsakatengsl milli háttsemi gagnáfrýjandans Arnar og tjónsins, hafi því verið reist á röngum forsendum. Komi þetta glöggt fram í forsendum dómsins, þar sem því sé meðal annars

lýst, hvernig tölvan og aðrar tölvur í sama herbergi hafi verið tengdar. Matsgerðin hafi hins vegar leitt í ljós nýja vitneskju um þetta, en dómendur í héraði hafi ekki farið á vettvang og kannað aðstæður sjálfir, heldur stuðst við hina röngu teikningu í niðurstöðum sínum. Telur aðaláfrýjandi, að leiðrétta megi grundvöll málsins með því að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu aftur til héraðsdóms til nýrrar meðferðar.

Gagnáfrýjendur mótmæla kröfu um ómerkingu héraðsdóms.

III.

Fyrir Hæstarétti reisir aðaláfrýjandi kröfur sínar sem fyrr á því, að gagnáfrýjandanum Erni hafi orðið á mistök, er hann vann við rafmagnstöfluna, með þeim afleiðingum, að umrædd tölva skemmdist. Til viðbótar er því nú teflt fram, að rafbúnaður í tölvuherberginu hafi ekki verið svo úr garði gerður sem þurfti, svo að komast mætti hjá óhappi af þessum toga. Gagnáfrýjendur hafi um langt skeið séð um öll rafmagnsmál í húsi aðaláfrýjanda og eigi því sök á, að rafbúnaði hafi verið svo áfátt, að hætta var á, að tölvur skemmdust. Þeir eigi þannig sök á, að rafkerfi hússins hafi verið illa úr garði gert og hafi viðkvæmum tækjum eins og tölvum því verið hætta búin.

Gagnáfrýjendur reistu vörn sína í héraði meðal annars á því, að þeir hefðu hvergi komið nærri tengingu tölvunnar á sínum tíma, heldur muni seljandi tölvubúnaðarins hafa gert það. Bilunin verði rakin til vanbúnaðar í tölvunni eða húsinu sjálfu, og beri þeir ekki ábyrgð á þeim vanbúnaði. Með því að tengja svo viðkvæm tæki við rafkerfi hússins án þess að ganga fyrst úr skugga um, að jarðsambönd í húsinu væru í fullkomnu lagi eða að búnaðurinn þyldi þá spennuhækkun, sem varð í umrætt sinn, hafi aðaláfrýjandi tekið slíka áhættu, að hann hafi fyrirgert rétti sínum til bóta.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, er málatilbúnaður aðaláfrýjanda fyrir Hæstarétti svo breyttur, frá því að grundvöllur málsins var lagður fyrir héraðsdómi, að óhjákvæmilegt er að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og vísa málinu frá héraðsdómi án kröfu. Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. júlí 1996.

Mál þetta var dómtekið að lokinni aðalmeðferð 10. júlí sl.

Stefnandi málsins er Bændasamtök Íslands, kt. 631294-2279, Bændahöllinni við Hagatorg, Reykjavík.

Stefndu eru Amper hf., kt. 420169-4939, Faxafeni 12, Reykjavík, og Örn Árnason, kt. 240343-3559, Búlandi 36, Reykjavík.

Réttargæslustefndi er Trygging hf., kt. 660269-3399, Laugavegi 178, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu, Amper hf. og Örn Árnason, verði dæmdir til að greiða sér in solidum 2.221.592 kr. ásamt dráttarvöxtum [...]. Einnig er krafist málskostnaðar [...]. Engar kröfur eru hafðar uppi í málinu á hendur réttargæslustefnda, Tryggingu hf.

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefndu málskostnað [...].

Til vara er krafist verulegrar lækkunar á stefnufjárhæð og að málskostnaður verði látinn niður falla. Ef bætur verði að einhverju leyti dæmdar, er þess krafist, að tildæmd bótafjárhæð beri vexti af skaðabótum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 ásamt síðari breytingum frá 28. október 1994 til þess dags, þegar endanlegur dómur hefur verið kveðinn upp, og dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Af hálfu réttargæslustefnda eru engar kröfur gerðar.

Sættir voru reyndar með aðilum án árangurs.

I.

Málavextir eru þeir, að 28. október 1994 vann stefndi Örn Árnason rafvirkjameistari við tengingu á loftkælingu í húsakynnum Búnaðarfélags Íslands. Er rafvirkinn vann við tengingu í rafmagnstöflu, sem var í tölvuherbergi hjá félaginu, gerðist það skyndilega, að eldglæringar stóðu út úr rafmagnstöflunni og IBM-tölva af gerðinni AS/400, sem var í herberginu, slökkti á sér.

Starfsmenn búnaðarfélagsins kölluðu þegar í stað til viðgerðarmann frá Nýherja hf., sem var þjónustuaðili fyrir tölvur búnaðarfélagsins. Leiddi fyrsta skoðun í ljós bilun í MF IOP (Pn: 59X4819)-spjaldi, og var því skipt um það spjald. Við gangsetningu tölvunnar að nýju kom í ljós frekari bilun og nú í öðru spjaldi, processornum (Pn: 16C8654). Það spjald var ekki til á

lager hjá Nýherja hf., og því var sú leið valin að panta slíkt spjald með hraði frá Danmörku. Þegar spjaldið barst, var það sett í tölvuna og hún gangsett að nýju. Við þá gangsetningu kom í ljós enn frekari bilun og nú í spjaldi Pn: 71X6374. Þegar skipt var um það spjald, fór tölvan loks í gang og gekk eðlilega síðan.

Í bréfi Nýherja hf., dagsettu 8. nóvember 1994, er fjallað um orsakir fyrrgreindrar tölvubilunar, og segir þar m. a.: „Ekki er hægt að segja með vissu, hvað hefur gerst þarna, annað en það, að tölvan hefur orðið fyrir alvarlegri rafmagnstruflun, sem virðist hafa komið vegna þess, að einhverjar línur í rafmagnstöflunni hafa slegist saman. Við það hafi 200/380 Vac farið annaðhvort í jörð eða á rangan pól. Við það hafi hún fengið straumhlaup um rásir, sem ekki eru hannaðar fyrir það. Einnig getur hugsast, að einhver rafmagnslögn inn á tæki, sem tengt er AS/400-tölvunni, hafi fengið inn á sig háspennu, þannig að straumur hafi hlaupið frá þeirri lögn inn í tölvuna og skemmt út frá Twinax-stýrieiningunni." Nýherji hf. taldi þessa bilun falla utan þess viðhaldssamnings, sem í gildi var milli fyrirtækisins og búnaðarfélagsins. Nýherji hf. krafði því búnaðarfélagið og síðar stefnanda um greiðslu kostnaðar vegna viðgerðarinnar, alls 2.114.698 kr.

Lögmaður stefnanda ritaði stefnda Ampex hf., vinnuveitanda stefnda Arnar, bréf 20. desember 1994 og krafðist þess, að Amper hf. gengi til samninga um greiðslu á reikningi Nýherja hf.

Lögmaður réttargæslustefnda, Tryggingar hf., sendi svarbréf, dagsett 21. febrúar 1994, og er því þar með öllu hafnað, að Amper hf. eða starfsmaður þess hefði valdið biluninni með saknæmum hætti eða á annan veg, þannig, að Amper hf. væri bótaskyldur. Afstaða þessi var áréttuð í bréfi, dagsettu 22. maí 1995.

Stefnandi greiddi Nýherja hf. umrædda reikninga vegna viðgerðarinnar til að firra sig frekara tjóni, alls að fjárhæð 2.114.698 kr., auk vaxta, að fjárhæð 106.624 kr., samtals 2.221.592 kr. (?), eftir að hafa fengið innheimtubréf frá lögmanni Nýherja hf. Stefnandi er með máli þessu að endurkrefja stefndu um framangreinda fjárhæð.

II.

Málsástæður stefnanda eru þær, að stefndu, Amper hf. og Örn Árnason, beri óskipta fébótaábyrgð á framangreindu tjóni. Bótaábyrgð Arnar byggist á sakarreglunni, en hann hafi með saknæmum og ólögmætum hætti orðið valdur að fyrrgreindri bilun í AS/400-tölvu stefnanda, enda sé orsakasamband á milli mistaka Arnar og tjóns stefnanda og tjónið sennilega afleiðing af mistökum Arnar.

– – –

III.

Af hálfu stefndu er fallist á málavaxtalýsingu stefnanda í stefnu, en þó sé ekkert fram komið, sem staðfesti, að eldglæringar hafi staðið út úr rafmagnstöflunni, er skammhlaup varð í henni.

Stefndu styðja aðalkröfu sína um sýknu við það, að hér sé um það að ræða, að vír hafi skammhlaupið til jarðar af slysni, er verið var að tengja loftkælingu í tölvudeild í húsakynnum stefnanda í Bændahöllinni. Við verkið hafi verið fylgt öllum viðurkenndum reglum um vinnubrögð. Stefndu mótmæla því, að stefnda Erni hafi orðið á mistök, er rafmagnsvírinn rakst í jörð. Við vinnu sína hafi stefndi Örn sýnt alla eðlilega aðgát, en iðulega rekist vír í jörð eða gagnstæðan pól, þegar verið sé að tengja í rafmagnstöflu. Eina hættan sé, að sá, sem verkið vinnur, fái sjálfur í sig rafstraum. Að öðru leyti eigi jarðtenging hússins að taka við spennunni án þess að valda skaða. Aldrei verði komið í veg fyrir, að rafmagnsvír snerti jörð, þótt ýtrustu varkárni sé gætt, en ekki sé um saknæm mistök að ræða í þessu tilviki, heldur óhappatilviljun.

Þá halda stefndu því fram, að stefndi Örn hafi ekki getað séð það fyrir, að tölvubúnaður stefnanda gæti orðið fyrir skemmdum við það, að skammhlaup yrði til jarðar, enda ætti spennuhækkun, sem leiddi af skammhlaupinu, ekki að hafa áhrif á tækjabúnað eða annað, sem tengt væri rafkerfi hússins, ef allt hefði verið með felldu. Bilunin í tölvukerfi stefnanda verði því ekki talin vávæn afleiðing þess, að rafmagnsvírnum sló til jarðar.

– – –

IV.

Enginn ágreiningur er um aðild í þessu máli. Ágreiningur aðila lýtur að því, hvort stefnda Erni Árnasyni hafi við störf sín í húsnæði stefnanda 28. október 1994 orðið á mistök, sem valdið hafi stefnanda tjóni, þegar AS/400-tölva bilaði.

Samkvæmt fram lagðri teikningu Jóns Otta Sigurðssonar, tæknifræðings hjá Rafhönnun hf., af rafmagnstöflu, merktri T2-11, á annarri hæð í tölvudeild Bændahallarinnar, sem stefnandi hefur ekki mótmælt, er ljóst, að varnarbúnaður rafkerfisins var í góðu lagi. Á teikningu þessari kemur fram, að þarna var 30 ms lekastraumsrofi og 10A varrofi til varnar tölvunni, en í framburði vitnisins Þóris Kr. Þórissonar, framkvæmdastjóra hjá Nýherja hf., kom fram, að ekki væru gerðar kröfur um lekastraumsvörn né heldur minni varrofa en 16A til að verja AS/400-tölvur frá fyrirtækinu. Þá hefur stefnandi ekki sýnt fram á það, að jarðskaut hafi verið ófullnægjandi.

Óumdeilt er, að varrofi var ekki rofinn á viðkomandi grein, þegar unnið var við hana í tölvuherbergi stefnanda. Eins og málum var háttað og með

hliðsjón af því, að um venjulegan tölvubúnað var að ræða, verður ekki talið, að þau vinnubrögð, sem stefndi Örn viðhafði, hafi verið óeðlileg. Er einnig til þess að líta, að einungis þessi eina tölva bilaði umrætt sinn, en fram er komið, að fleiri tölvur voru tengdar við sama lekastraumsrofa. Þykir því ekkert fram komið, sem bendi til annars en hér hafi verið um óhappatilvik að ræða og að stefndi Örn hefði ekki mátt gera ráð fyrir því, að óhapp af þessu tagi ylli tjóni.

Fallast ber á það með stefndu, að stefnandi beri sönnunarbyrði fyrir því, að tjón hans megi rekja til háttsemi stefnda Arnar. Með vísan til framanritaðs er það niðurstaða dómsins, að sú sönnun hafi ekki tekist og því beri að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda.

Eftir niðurstöðu málsins þykir rétt, að stefnandi greiði stefndu 150.000 kr. í málskostnað.

Arnfríður Einarsdóttir, settur héraðsdómari, kveður upp dóm þennan ásamt meðdómsmönnunum Eymundi Sigurðssyni rafmagnsverkfræðingi og Sigurði Leifssyni rafvirkjameistara.

Dómsorð:

Stefndu, Amper hf. og Örn Árnason, skulu vera sýknir af öllum kröfum stefnanda.

Stefnandi greiði stefndu 150.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 2. október 1997.

Nr. 456/1996. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.,
Einar Karl Hallvarðsson hdl.)
gegn
Ásmundi Jónssyni og
Guðmundi Jónssyni
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Stjórnarskrá. Eignarréttur. Náttúruvernd. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. desember 1996 að fengnu leyfi réttarins samkvæmt 3. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Hann krefst þess aðallega, að úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur frá 12. júní 1996 verði hrundið og að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað frá héraðsdómi. Til vara krefst hann sýknu af öllum kröfum stefndu. Í báðum tilvikum krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms, er viðurkenndi bótarétt þeirra vegna skerðingar á eignarréttindum jarðarinnar Hofstaða í Skútustaðahreppi, sem leitt hefði af þeirri ákvörðun Náttúruverndarráðs 12. júní 1990, er umhverfisráðherra staðfesti 31. október 1991, að leggjast gegn áformum Veiðifélags Laxár og Krákár um að gera laxi kleift að ganga í Laxá í Suður-Þingeyjarsýslu ofan Brúarfossa og koma þannig í veg fyrir, að stefnendur sem eigendur jarðarinnar fengju notið arðs og um leið verðauka af jörðinni, hefðu áform þessi náð fram að ganga. Stefndu krefjast og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Atvikum málsins er lýst í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram, er ekki ágreiningur um lögmæti framangreindrar ákvörðunar Náttúruverndarráðs 12. júní 1990. Aðilar deila á hinn bóginn um það, hvort

eignarréttindi stefndu hafi verið skert með þessari ákvörðun og staðfestingu umhverfisráðherra á henni og hvort áfrýjanda sé þá skylt að greiða skaðabætur.

II.

Með úrskurði 12. júní 1996 synjaði héraðsdómur kröfu áfrýjanda um, að málinu yrði vísað frá dómi. Skilja verður áfrýjunarstefnu svo, að þessum úrskurði sé áfrýjað samhliða hinum áfrýjaða dómi. Eins og atvikum er háttað, þykja stefndu hafa lögvarða hagsmuni af því að fá dómsúrlausn um kröfur sínar, og standa réttindi annarra því ekki í vegi. Verður úrskurðurinn því staðfestur með skírskotun til forsendna hans. Þá er fallist á þau rök í hinum áfrýjaða dómi, að áfrýjandi verði ekki sýknaður vegna aðildarskorts stefndu.

III.

Í 6. gr. hins svonefnda Laxársamnings 1973 var ákveðið, að ríkissjóður kostaði „gerð fiskvegar fram hjá virkjunum við Brúar og upp Laxárgljúfur og ber ábyrgð á byggingu hans. Við gerð fiskvegar skal styðjast við álit vísindamanna um þá framkvæmd". Laxastigi var formlega afhentur landeigendum 1981, en kom ekki að tilætluðum notum, og hafa undanfarin ár farið fram samningaumleitanir milli Landsvirkjunar og samtaka veiðiréttar- og landeigenda, meðal annars um úrbætur í þessum efnum. Er þessu nánar lýst í héraðsdómi.

Í 9. gr. Laxársamningsins var svo kveðið á, að ríkisstjórnin myndi leggja fyrir Alþingi frumvarp til laga um verndun Laxár- og Mývatnssvæðisins. Á grundvelli þessa voru sett lög nr. 36/1974 um verndun Mývatns og Laxár í Suður-Þingeyjarsýslu. Tilgangur þeirra er að stuðla að verndun Mývatns- og Laxársvæðisins, sem skilgreint er í 2. gr. laganna, og er hvers konar mannvirkjagerð og jarðrask óheimilt á svæðinu nema með leyfi Náttúruverndarráðs, sbr. 3. gr. Reisa skyldi og reka á kostnað ríkissjóðs náttúrurannsóknastöð við Mývatn, er væri stjórnvöldum til ráðuneytis um framkvæmd laganna, sbr. 4. og 7. gr. Þá segir í 9. gr., að fara skuli að öðru leyti um verndun Laxár- og Mývatnssvæðisins eftir reglum í lögum um náttúruvernd.

Á fundi Náttúruverndarráðs 28. apríl 1975 var samþykkt að standa ekki gegn því, að opnuð yrði leið fyrir lax upp fyrir Brúar-

fossa í Laxá. Þessi afstaða var studd umsögnum sérfræðinga, er töldu þá ólíklegt, að laxgengd í efri hluta Laxár hefði teljandi áhrif á lífsskilyrði urriða og anda þar. Afstaða Náttúruverndarráðs breyttist, þegar stundir liðu, og á fundi 12. júní 1990 lagðist ráðið gegn áformum um flutning á laxi upp fyrir virkjanir við Brúar. Var þar einkum vísað til álits stjórnar Náttúrurannsóknastöðvarinnar við Mývatn frá 14. maí 1990. Það byggðist á greinargerð dr. Árna Einarssonar líffræðings um líkleg áhrif laxa á lífríki árinnar ofan Brúa. Meginniðurstöður í greinargerðinni voru þær, að efsti hluti Laxár hefði úrslitaáhrif fyrir varp og ungauppeldi húsandarstofnsins hér á landi, að Laxá ofan Brúa væri mikilvæg fyrir straumandarstofninn, að fæðudýr húsanda, straumanda, laxa og urriðaseiða væru hin sömu, að framleiðsla og þéttleiki þessara tegunda réðist af fæðuframboði í ánni og óhjákvæmilegt væri að gera ráð fyrir rýrnun urriða og/eða fuglastofna á svæðinu, ef lax næði að hrygna í allri ánni. Stjórn Náttúrurannsóknastöðvarinnar við Mývatn mat þessar niðurstöður svo, að „veruleg áhætta væri tekin með lífríki Laxár ofan Brúa, ef lax væri fluttur þangað. Einkum á það við, nái laxinn að ganga upp í efsta hluta árinnar (ofan Hofstaða)". Umhverfisráðuneytið staðfesti afstöðu Náttúruverndarráðs í bréfi til lögmanns Landeigendafélags Laxár og Mývatns og Veiðifélags Laxár og Krákár 31. október 1991.

IV.

Með ákvörðun Náttúruverndarráðs 12. júní 1990 var hafnað áformum um frekari tilraunir til að flytja lax upp fyrir Brúarfossa í Laxá. Ákvörðunin byggðist á því áliti sérfræðinga, að með slíkum flutningi væri tekin veruleg áhætta um viðgang lífríkisins við Laxá og Mývatn. Þekking á lífríkinu var mun meiri á árinu 1990 en við gerð Laxársamningsins 1973 og á næstu árum þar á eftir. Sett höfðu verið sérstök lög í því skyni að vernda lífríkið fyrir röskun og stuðla að því, að engar aðgerðir á svæðinu færu í bága við hina bestu vísindalegu þekkingu, sem völ væri á hverju sinni. Eins og áður segir, er ágreiningslaust, að ráðinu hafi að lögum verið heimilt að taka þá ákvörðun, sem um er deilt.

Stefndu telja, að ákvörðun Náttúruverndarráðs verði að meta sem friðlýsingu í skilningi 23. gr. þágildandi laga nr. 47/1971 um nátt-

úruvernd. Vísa þeir um bótaskyldu til 35. gr. og 36. gr. laganna. Í 35. gr. er heimild til þess að taka eignarnámi lönd, mannvirki og réttindi til þess að framkvæma friðlýsingu samkvæmt lögunum, og í fyrri málslið 36. gr. segir svo: „Hver sá, er fyrir fjártjóni verður vegna framkvæmdar á framangreindum ákvæðum, á rétt til skaðabóta úr ríkissjóði.“ Þetta síðara ákvæði getur eftir orðum sínum átt við allar reglur laganna, sem valda takmörkun á eignarrétti yfir fasteignum. Sá skýringarkostur myndi hins vegar leiða til þess, að skylt væri að greiða bætur fyrir allt fjártjón, sem rakið yrði til hvers konar takmarkana á eignarráðum yfir fasteignum samkvæmt lögum nr. 47/1971. Hefur ekki verið bent á rök, er styðja svo víðtæka bótaábyrgð. Þykir eðlilegt að skýra 36. gr. svo, að í henni felist einungis, að bætur skuli koma fyrir eignartakmarkanir, sem eru svo umfangsmiklar, að þær jafngildi eignarnámi í skilningi 72. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 10. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Lög nr. 36/1974 veita Náttúruverndarráði heimild til ákvarðana, sem kunna að takmarka eignarráð landeigenda við Mývatn og Laxá og varða ríkið eftir atvikum fébótaábyrgð. Til ákvörðunar ráðsins 12. júní 1990 lágu lögmætar og málefnalegar ástæður, og með henni voru veiðiréttar- og landeigendur við Laxá ofan Brúa ekki sviptir gæðum, sem þeir höfðu áður getað hagnýtt sér. Hagsmunasamtökum þeirra var einungis meinað að standa að aðgerðum, er tefldu lífríkinu við Laxá og Mývatn í tvísýnu að mati vísindamanna. Ákvörðunin fól í sér takmörkun eignarréttinda allra þeirra, sem eins er ástatt um og eiga réttindi í Laxá ofan Brúa. Engu skiptir, þótt þessi ákvörðun hafi ekki náð til allra rétthafa á verndunarsvæði laga nr. 36/1974, en hagsmunir veiðiréttar- og landeigenda ofan og neðan Brúarfossa í Laxá eru hér ekki sambærilegir. Þegar litið er til þeirrar sérstöðu, sem landsvæðið ofan Brúa hefur um náttúrufar, þykja stefndu ekki hafa sýnt fram á, að ákvörðun ráðsins raski jafnræði landeigenda.

Samkvæmt framansögðu verður ekki talið, að hin umdeilda ákvörðun Náttúruverndarráðs varði áfrýjanda fébótaábyrgð eftir 72. gr. stjórnarskrárinnar. Ber því að sýkna hann af öllum kröfum stefndu.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Áfrýjandi, íslenska ríkið, er sýkn af öllum kröfum stefndu, Ásmundar Jónssonar og Guðmundar Jónssonar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Guðrúnar Erlendsdóttur

Ég er samþykk atkvæði meiri hluta dómenda um það að staðfesta úrskurð héraðsdóms um synjun á frávísunarkröfu áfrýjanda svo og, að ekki beri að sýkna áfrýjanda vegna aðildarskorts.

Eins og lýst er í héraðsdómi, var ákveðið í hinum svonefnda Laxársamningi frá árinu 1973, að ríkissjóður kostaði gerð fiskvegar fram hjá virkjunum við Brúar og upp Laxárgljúfur og bæri ábyrgð á byggingu hans. Skyldi styðjast við álit vísindamanna við gerð fiskvegarins. Náttúruverndarráð samþykkti árið 1975 að standa ekki gegn því, að opnuð yrði leið fyrir lax upp fyrir Brúar í Laxá. Í kjölfar aukinnar vitneskju vísindamanna um líkleg áhrif laxa á lífríki árinnar ofan Brúa breyttist afstaða Náttúruverndarráðs. Lagðist ráðið gegn áformum um flutning á laxi upp fyrir virkjanir við Brúar á fundi sínum 12. júní 1990. Var þessi ákvörðun Náttúruverndarráðs staðfest af umhverfisráðuneytinu 31. október 1991. Er fallist á, að lögmætar og málefnalegar ástæður hafi legið til framangreindrar ákvörðunar ráðsins. Samkvæmt lögum nr. 36/1974 um verndun Mývatns og Laxár í Suður-Þingeyjarsýslu var Náttúruverndarráði heimilt að takmarka eignarráð landeigenda við Mývatn og Laxá. Verndarandlag laganna var allt Laxársvæðið, en samkvæmt 2. gr. þeirra skyldu þau taka til „Skútustaðahrepps og Laxár með hólmum og kvíslum allt að ósi árinnar við Skjálfanda ásamt 200 metra breiðum bakka meðfram Laxá báðum megin“. Eins og lýst er í héraðsdómi, höfðu stefndu ríkar ástæður til að ætla, að raunhæfir möguleikar væru á laxaræktun í Laxá ofan Brúa og að hún væri ábatasöm. Þessi ákvörðun stjórnvalda kom í veg fyrir, að stefndu, sem eru eigendur jarðarinnar Hofstaða, fengju notið þess arðs og verðauka af jörðinni, sem var fólginn í möguleikum til að rækta lax í Laxá ofan Brúarfossa, og breytir hér engu, hvort réttindin höfðu verið nýtt áður. Bann þetta beinist að afmörkuðu landsvæði og

varðar aðeins hagsmuni þeirra landeigenda við Laxá, sem eiga land að efri hluta árinnar. Ég tel því, að framangreind ákvörðun Náttúruverndarráðs feli í sér svo miklar takmarkanir á eignarráðum stefndu, að það varði áfrýjanda fébótaábyrgð eftir 1. mgr. 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 10. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Samkvæmt framansögðu tel ég, að staðfesta beri niðurstöðu hins áfrýjaða dóms og dæma áfrýjanda til að greiða stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 27. september 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 10. september 1996, er höfðað af Ásmundi Jónssyni, kt. 190436-2929, og Guðmundi Jónssyni, kt. 311037-3829, Hofstöðum, Skútustaðahreppi, Suður-Þingeyjarsýslu, fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, birtri 2. nóvember 1995, á hendur umhverfisráðherra f. h. íslenska ríkisins.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að viðurkenndur verði bótaréttur stefnenda úr hendi stefnda vegna skerðingar á eignarréttindum jarðarinnar Hofstaða í Skútustaðahreppi, sem leitt hefur af þeirri ákvörðun Náttúruverndarráðs frá 14. júní 1990, staðfestri af umhverfisráðherra 31. október 1991, að leggjast nú gegn áformum Veiðifélags Laxár og Krákár um að gera laxi kleift að ganga í Laxá í Suður-Þingeyjarsýslu ofan Brúarfossa og koma þannig í veg fyrir, að stefnendur sem eigendur jarðarinnar fengju notið arðs og um leið verðauka af jörðinni, hefðu áform þessi náð fram að ganga.

Þá gera stefnendur þá kröfu, að stefndi verði dæmdur til að greiða þeim hæfilegan málskostnað að mati dómsins auk virðisaukaskatts.

Endanlegar dómkröfur stefnda eru, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda og að þeir verði dæmdir til greiðslu málskostnaðar að mati dómsins.

II.

Málsatvik.

Stefnendur eiga jörðina Hofstaði í Skútustaðahreppi, Suður-Þingeyjarsýslu, í óskiptri sameign. Jörðin liggur að Laxá á löngum kafla, og fylgja jörðinni að lögum vatnsréttindi, þar með talin veiðiréttindi í ánni.

Á grundvelli laga nr. 53/1957 um lax- og silungsveiði stofnuðu landeigendur, sem eiga þarna veiðihagsmuni, Veiðifélag Laxár og Krákár, sem tekur yfir Laxá frá neðri merkjum jarðarinnar Presthvamms suður um að Mývatnsósum ásamt Arnarvatnsá, Arnarvatni, Helluvaðsá, Gautlandalæk og

Kráká. Hefur Veiðifélag Laxár og Krákár farið með hagsmunamál veiðiréttarhafa og er eins konar rekstraraðili um veiði á þessu svæði. Meðal hlutverka þess er að skipta arði af sameiginlegri veiði niður á félagsmenn samkvæmt arðskrá. Stefnendur eru félagsmenn í félaginu, en samtals 51 jörð á aðild að því. Þá eru stefnendur meðal 130 félagsmanna í Landeigendafélagi Laxár og Mývatns, sem stóð að gerð svokallaðs Laxársamnings, sem gerður var 18. maí 1973 milli stjórnar Laxárvirkjunar, Landeigendafélags Laxár og Mývatns og forsætisráðherra f. h. ríkisstjórnar Íslands. Samningur þessi batt enda á langvarandi deilur um virkjun Laxár við Brúar og fól meðal annars í sér bætur til handa landeigendum í formi beinna bótagreiðslna, framlaga til fiskiræktar og loforð um byggingu og rekstur fiskvegar (laxastiga) upp fyrir stíflur í Laxárgljúfrum í því skyni að opna laxi greiða gönguleið í Laxá ofan Brúarfossa. Skyldi við gerð fiskvegarins styðjast við álit vísindamanna við þá framkvæmd.

Tveimur árum eftir gerð samningsins, 28. apríl 1975, samþykkti Náttúruverndarráð að standa ekki gegn því, að opnuð yrði leið fyrir lax upp fyrir Brúar í Laxá, og var þessi afstaða byggð á umsögnum sérfræðinganna Péturs Jónassonar, Jóns Ólafssonar, Hákonar Aðalsteinssonar og Arnþórs Garðarssonar um hugsanleg áhrif laxaræktar í Laxá ofan Brúa. Í bréfi Náttúruverndarráðs 6. maí 1975, þar sem ráðið tilkynnir ákvörðun sína, segir m. a.: „Í umsögnum þessum kemur fram, (1) að ræktun lax á þessu svæði sé líkleg til að auka líffræðilega framleiðslugetu vatnakerfisins, (2) að ólíklegt sé, að laxgengd í efri hluta Laxár hafi teljandi áhrif á lífsskilyrði urriða og anda þar og (3) að takmörkun umferðar við tiltekna hluta árinnar muni reynast nauðsynleg, hvort sem laxi verði hleypt upp fyrir Brúar eða ekki."

Gerð laxastigans lauk árið 1980, og var laxastiginn formlega afhentur landeigendum árið 1981. Við afhendingu laxastigans hafði veiðifélagið um nokkurra ára skeið sleppt verulegu magni laxaseiða í ána ofan Brúa. Fljótlega kom í ljós, að mikil afföll urðu á seiðunum við niðurgönguna, þar sem þau fóru að mestu leyti í gegnum túrbínur raforkuveranna og tortímdust þar. Einnig urðu laxgöngur upp Laxá að virkjunum mun minni en vænst hafði verið. Seinna kom í ljós, að lax gekk ekki laxastigann af ýmsum ástæðum. Kröfðust landeigendur í kjölfarið úrbóta á laxastiganum. Greindi aðila á um, hverra úrbóta væri þörf, en voru þó sammála um, að hækka þyrfti stíflumannvirki við Laxá III, til að laxastiginn kæmi að tilætluðum notum, m. a. til að koma í veg fyrir, að seiðin færu í gegnum túrbínurnar og hoplax ætti greiðari niðurgöngu. Sérfræðingar virkjunaraðilans töldu hækkunarþörfina tíu metra, en sérfræðingar landeigenda töldu nægilegt að hækka stífluna um fimm metra.

Árið 1987 hófust samningaumleitanir milli Landsvirkjunar annars vegar, sem þá hafði tekið við réttindum og skyldum Laxárvirkjunar í kjölfar setningar laga nr. 42/1983 um Landsvirkjun, og Landeigendafélags Laxár og Mývatns og Veiðifélags Laxár og Krákár hins vegar, m. a. um viðunandi úrbætur við laxastigann og fleira í framkvæmd samningsins frá 1973. Í millitíðinni hafði Tumi Tómasson fiskifræðingur gert úttekt á laxastiganum og komist að þeirri niðurstöðu, sbr. skýrslu hans 23. júlí 1985, að fiskvegurinn í núverandi mynd gæti engan veginn gegnt hlutverki sínu, þ. e. að gera laxgengt fram í Laxárdal. Um sama leyti var leitað umsagnar Náttúruverndarráðs, Náttúrurannsóknastöðvarinnar við Mývatn, sbr. lög nr. 36/1974, og fisksjúkdómanefndar um hugsanlega sjúkdómahættu af göngu, flutningi eða sleppingu laxfiska eða seiða í Laxá ofan Brúa. Í svari Náttúruverndarráðs og rannsóknastöðvarinnar 22. júní 1987 segir: „Stjórn Rannsóknastöðvarinnar við Mývatn hefur fjallað um þetta erindi og telur álit fisksjúkdómanefndar og svo þá staðreynd, að verið er að sleppa seiðum í vatnið, sem alin eru í fiskeldisstöð, ekki gefa tilefni til að leggjast gegn göngu laxfiska upp fyrir Brúarfossa."

Viðræðurnar við Landsvirkjun leiddu til fyrstu samningsdraga í október 1988. Þau drög leiddu til nýrra samningsdraga 3. mars 1989, sem voru kynnt Náttúruverndarráði með bréfi 17. mars sama ár, þar sem leitað var umsagnar og álits ráðsins um eftirfarandi þætti: „Í fyrsta lagi, hvort heimiluð yrði hækkun stíflumannvirkja við Laxá III fyrir allt að 8 – átta – metra vatnsborðshækkun við inntak Laxár I og III. Í öðru lagi, hvert sé viðhorf ráðsins til þess, að tilraun verði gerð til flutnings á göngulaxi upp fyrir stíflur í Laxá. Tilraunin myndi hefjast, þegar göngutími laxins hefst á vori komanda, og standa í fimm ár. Í þriðja lagi, ef framangreind tilraun skilar ekki fullnægjandi árangri, hvort heimilað yrði að ráðast í endurbætur og lengingu núverandi laxastiga samfara hækkun stíflumannvirkja við Laxá III." Jafnframt var rætt við Náttúruverndarráð og starfsmenn þess. Þær viðræður leiddu til enn nýrra samningsdraga 19. apríl 1989.

Náttúruverndarráð svaraði erindi samningsaðila frá 17. mars 1989 með formlegum hætti 2. maí 1989, þar sem ráðið tilkynnir, að það muni ekki leggjast gegn umræddri átta metra hækkun á stíflumannvirkjum við Laxá III. Hins vegar leggist ráðið gegn hugmyndum um laxflutninga upp í ána að svo stöddu. Rökstyður ráðið afstöðu sína m. a. með því að vísa í tillögu, er lögð hafi verið fram á fundi ráðsins 26. apríl 1989, þar sem fram komi áhyggjur af því, að þessi tilraun muni einungis valda rýrnun á urriðastofni í efri hluta Laxár, en laxgengd þar muni ekki aukast. Leggur ráðið til, að í stað þess að ráðast beint í ofangreinda laxflutninga á þessu ári láti Lands-

virkjun og Veiðifélag Laxár og Krákár gera úttekt á ýmsum þar tilgreindum atriðum, svo sem, hver yrðu áhrif á lífkerfið í efri hluta Laxár, aðallega urriða, af því að flytja hrygningarlax upp í efri hluta Laxár og hvort hugsanlegur fjárhagslegur hagnaður fyrir Veiðifélag Laxár og Krákár myndi vega upp á móti kostnaði, sem hlytist af þessum flutningum, og hugsanlegu tapi vegna minni urriðaveiði. Í lok umsagnar sinnar segir ráðið: „Náttúruverndarráð er fyrst tilbúið til að svara, hvort það sé meðmælt flutningi á göngulaxi upp fyrir stíflur Laxár, þegar fyrir liggur, að einhver ávinningur verði af þessum framkvæmdum, en ekki eingöngu neikvæð áhrif á lífríki Laxár."

Var þessari afstöðu ráðsins harðlega mótmælt bæði af veiðifélaginu og Landeigendafélagi Laxár og Mývatns á aðalfundum félaganna í maí 1990. Með bréfi stjórnar veiðifélagsins 11. júní 1990 voru færð fram rökstudd mótmæli gegn afstöðu Náttúruverndarráðs frá 2. maí 1989, og til áréttingar þeim mótmælum fylgdi álitsgerð Tuma Tómassonar fiskifræðings frá 11. júní 1989.

Með bréfi 14. júní 1990 tilkynnti Náttúruverndarráð þá ákvörðun að leggjast gegn áformum um flutning eða göngu lax í Laxá ofan virkjana við Brúar. Í bréfi ráðsins segir: „Laxá er eitt best kannaða vatnsfall landsins og vistkerfi hennar og Mývatns einstakt. Í áliti stjórnar Náttúrurannsóknastöðvarinnar við Mývatn kemur fram, að veruleg áhætta væri tekin gagnvart lífríki Laxár ofan virkjana, ef lax yrði fluttur þangað. Vegna sérstöðu Laxár- og Mývatnssvæðisins hafa íslensk stjórnvöld sett það á skrá yfir svæði, sem eru vernduð samkvæmt samþykkt um votlendissvæði, sem hafa alþjóðlega þýðingu, einkum vegna fuglalífs, og þannig tekið alþjóðlega ábyrgð á verndun þess. Náttúruverndarráð telur því, að ekki beri að taka þá áhættu, sem stafar af þessum flutningum á laxi upp fyrir virkjanir við Brúar í Laxá, og ákvað á fundi sínum 12. júní 1990 að leggjast gegn þeim."

Vegna afstöðu Náttúruverndarráðs var samningsdrögunum enn að nýju breytt 27. júlí 1990 og þau send ráðinu. Var þeim drögum sérstaklega fylgt eftir með bréfi veiðifélagsins til ráðsins 21. febrúar 1991 og þannig reynt að ná fram breytingu á afstöðu ráðsins. Þeim tilmælum var hafnað með bréfi ráðsins, dagsettu 4. mars 1991, en þar segir m. a.: „Samkvæmt lögum um verndun Mývatns og Laxár nr. 36/1974 eru breytingar á hæð vatnsborðs stöðuvatna og rennsli straumvatna á hinu verndaða svæði óheimilar nema til verndunar og ræktunar þeirra, enda komi til sérstakt leyfi Náttúruverndarráðs. Stífla sú, sem um ræðir í samningsdrögunum, getur engan veginn talist verndunar- eða ræktunarmannvirki og er því óheimil, og er það ekki í valdi Náttúruverndarráðs að heimila stífluna. Jafnframt vísar ráðið til þess, að ýtarlegar rannsóknir Náttúrurannsóknastöðvarinnar við Mývatn

bendi til þess, að verulegar líkur séu taldar á því, að laxflutningar í Laxá upp fyrir Brúar hafi áhrif á fæðuframboð fyrir húsönd, straumönd og urriða og þar með væri tekin veruleg áhætta með lífríki Laxár ofan Brúa.

Með bréfi 19. mars 1991 var ákvörðun Náttúruverndarráðs skotið til umhverfisráðuneytisins, sem staðfesti ákvörðun ráðsins 31. október 1991. Í kjölfarið var reynt að fá umhverfisráðherra til að gangast við bótaskyldu ríkissjóðs vegna umræddrar ákvörðunar, en án árangurs. Einnig var með bréfi 6. júní 1994 skorað á fjármálaráðherra að ganga til samninga um bótaskyldu, en því var hafnað með bréfi ríkislögmanns 30. ágúst sama ár. Veiðifélag Laxár og Krákár fjallaði um málið og komst að þeirri niðurstöðu, að eðlilegast væri, að hver landeigandi fyrir sig leitaði réttar síns gagnvart ríkinu, og varð að samkomulagi í félaginu, að stefnendur riðu á vaðið með stuðningi félagsins og tækju að sér að reka þetta mál sem prófmál um bótaskyldu ríkissjóðs vegna þeirrar skerðingar á eignarréttindum jarðarinnar Hofstaða, sem framangreind ákvörðun stjórnvalda hafi haft í för með sér.

Stefndi gerði kröfu um frávísun í greinargerð, og var málið flutt munnlega um þá kröfu í samræmi við 2. mgr. 100. gr. laga nr. 91/1991. Var frávísunarkröfunni hrundið með úrskurði, upp kveðnum 12. júní 1996.

III.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Af hálfu stefnenda er því haldið fram, að um sé að ræða mikla hagsmuni hjá landeigendum á vatnasvæði veiðifélagsins, þar á meðal stefnendum, sem framangreindar stjórnvaldsákvarðanir hafi að engu gert. Máli sínu til stuðnings vísa stefnendur til þess, að er Laxárdeilurnar stóðu yfir, hafi landeigendur fengið dómkvadda matsmenn til að meta áhrif virkjunarframkvæmda á lífríki Laxár, bæði ofan og neðan virkjana. Í matsbeiðni sé þessi þáttur orðaður svo: „...Einnig verði metið, hvort möguleikar til fiskiræktar í ánni og á vatnasvæði hennar, einkum til laxaræktar ofan virkjana, þar sem lax er nú ekki, fari forgörðum eða spillist við veitu árvatnsins inn í veitutæki vatnsorkuversins við Brúar." Í matinu sé að finna yfirgripsmiklar upplýsingar um rannsóknir, sem þá höfðu farið fram á lífríki árinnar ofan og neðan Laxárgljúfra, og á þeim grunni sé gerð sérstök úttekt á uppeldisskilyrðum fyrir laxfiska í Laxá ofan Brúarfossa svo og framleiðslugetu árinnar á laxaseiðum miðað við þekktar stærðir í þeim efnum í Laxá neðan Laxárgljúfra. Hafi mat þetta gengið til yfirmats, og sé yfirmatsgerðin, sem sé dagsett 25. júlí 1973, lögð fram í máli þessu. Þar sé mikinn fróðleik að finna um uppeldisskilyrði fyrir lax í Laxá, bæði fyrir ofan og neðan Laxárgljúfur. Sem dæmi um slíkar upplýsingar sé getið rannsókna vísindamanna,

sem leitt hafi meðal annars í ljós, að heppileg uppeldissvæði fyrir lax ofan Laxárgljúfra (í Laxá og Kráká) séu 245 hektarar og framleiðslugeta svæðisins nemi 213.000 niðurgönguseiðum. Til samanburðar sé upplýst, að í Laxá neðan virkjana séu uppeldisstöðvar fyrir lax 70 hektarar og framleiðslugetan um 70.000 niðurgönguseiði. Þá liggi fyrir gögn um mat á laxveiðihlunnindum þeirra 19 jarða, sem eigi land að Laxá neðan virkjana. Samkvæmt þessum gögnum hafi fasteignamat þessara hlunninda miðað við 1. desember 1991 samtals verið 167.201.000 kr. eða að meðaltali 8.800.000 kr. á hverja jörð, sbr. bréf Fasteignamats ríkisins, dags. 17. janúar 1992. Fyrir liggi upplýsingar um, að arður af þessum hlunnindum hafi numið að jafnaði 10% af fasteignamati hlunnindanna á ári.

Af þessu megi ljóst vera, að hér sé um mikla hagsmuni að ræða fyrir landeigendur á vatnasvæði veiðifélagsins, en hlutur Hofstaða og þá um leið stefnenda í þessum hagsmunum sé stærstur einstakra jarða á vatnasvæði veiðifélagsins, 15,4% af heildarhagsmunum, og vísist í þeim efnum til arðskrár veiðifélagsins.

Af hálfu stefnenda er bent á, að hin bótaskylda skerðing landsréttinda felist í þeirri ákvörðun stjórnvalda (Náttúruverndarráðs og umhverfisráðuneytisins) að koma í veg fyrir í krafti allvíðtækra friðlýsingarheimilda í lögum nr. 47/1971 um náttúruvernd með síðari breytingum og enn fremur í krafti sams konar heimilda í lögum nr. 36/1974 um verndun Mývatns og Laxár í Suður-Þingeyjarsýslu, að áform veiðifélagsins um göngu lax í Laxá ofan Brúarfossa næðu fram að ganga. Þar með hafi stjórnvöld (stefndi) komið í veg fyrir, að stefnendur sem eigendur jarðarinnar Hofstaða sem og raunar aðrir landeigendur að vatnasvæði veiðifélagsins fengju notið þess arðs og verðauka af jörðinni, sem hafi falist í stórfelldum möguleikum til ræktunar laxfiska í Laxá ofan Brúarfossa og þeim ám, sem henni tengist, og seinna sölu leyfa til veiða á laxi á vatnasvæðinu. Hér sé um að ræða skerðingu á stjórnarskrárákvörðuðum eignarréttindum stefnenda, sem þeir þurfi ekki að þola bótalaust. Nánar tiltekið sé hér um að ræða friðunaraðgerðir umfram þá friðun svæðisins og löghelgun ástands, sem komið hafi verið á með setningu laga nr. 36/1974. Friðunaraðgerðum þessum megi öldungis jafna til eignarnáms á hluta landsréttinda jarðarinnar Hofstaða í krafti eignarnámsheimilda í 35. gr. laganna um náttúruvernd, enda verði stefnendur að una þessari skerðingu réttar til hagnýtingar náttúrugæða jarðarinnar til frambúðar. Stefnendur halda því fram, að eignarréttindi þessi njóti verndar samkvæmt 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og framanlýst skerðing á eignarréttindum stefnenda sé því bótaskyld með vísan til 72. gr. stjórnarskrárinnar og 36. gr. laganna um náttúruvernd.

Í bréfi ríkislögmanns 30. ágúst 1994 sé í raun fallist á, að ákvörðun stjórnvalda feli í sér skerðingu á eignarréttindum viðkomandi landeigenda, en að sú skerðing sé ekki bótaskyld vegna þess, að hér sé um að ræða friðunaraðgerðir, sem séu almenns eðlis og feli því í sér sem slíkar almennar takmarkanir á athafnafrelsi manna og hagnýtingu landsgæða, sem landsmenn upp til hópa verði að þola bótalaust. Þessum viðhorfum sé sérstaklega mótmælt sem röngum og órökstuddum. Hér sé hvorki um að ræða almennar friðunaraðgerðir, og því síður séu þær þess eðlis, að allir landsmenn þurfi að sæta þeim, heldur sé hér um að ræða sérstakar friðunaraðgerðir, sem taki aðeins til fárra manna og hagsmuna þeirra, í þessu tilviki landeigenda, þar á meðal stefnenda, sem eigi lönd að tilteknum hluta Laxár í Suður-Þingeyjarsýslu og þverám hennar. Skerðing eignarréttindanna sé því bótaskyld, svo sem áður sé rökstutt samkvæmt meginreglum skaðabótaréttarins um eignarnám og eignarnámsbætur með vísan til áður tilgreindra lagaákvæða.

Stefnendur kveða umhverfisráðherra vera stefnt fyrir hönd íslenska ríkisins með vísan til 5. mgr. 17. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, þar sem hin réttarskerðandi og um leið bótaskylda ákvörðun hafi verið tekin af Náttúruverndarráði á grundvelli heimilda, sem því stjórnvaldi sé fengið í lögum nr. 47/1971 um náttúruvernd með síðari breytingum. Ákvörðun Náttúruverndarráðs hafi verið tekin m. a. á grundvelli umsagnar stjórnar Náttúrurannsóknastöðvarinnar við Mývatn, sbr. 3. gr., 4. gr., sbr. 9. gr. laga nr. 36/1974 um vernd Mývatns og Laxár í Suður-Þingeyjarsýslu, og hafi ákvörðunin seinna verið staðfest af umhverfisráðuneytinu sem æðra settu stjórnvaldi.

Að því er málskostnaðarkröfuna varðar, vísa stefnendur til 130. gr. laga nr. 91/1991 og varðandi kröfu um virðisaukaskatt á dæmdan málskostnað til laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Stefnendur kveðast ekki vera virðisaukaskattsskyldir í þessum skilningi og þurfi því af skaðleysisástæðum að gera kröfu um, að stefndi verði dæmdur til að greiða virðisaukaskatt af dæmdum málskostnaði.

Þá vísa stefnendur til þess varðandi kröfugerðina, að þeir hafi aðeins uppi þá efniskröfu í málinu auk málskostnaðarkröfu, að viðurkenndur verði bótaréttur stefnenda og um leið bótaskylda stefnda vegna framanlýstra stjórnvaldsákvarðana. Sakarefni málsins sé því skipt með vísan til heimildar í 31. gr. laga nr. 91/1991. Verði fallist á bótarétt stefnenda úr hendi stefnda, geri lög ráð fyrir, sbr. 36. gr. laga nr. 47/1971 um náttúruvernd, að leitað verði samkomulags um bótafjárhæð, en bætur ella ákvarðaðar eftir reglum laga um eignarnámsbætur, sbr. nú lög nr. 11/1973.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Sýknukröfu sína styður stefndi eftirfarandi málsástæðum:

Í fyrsta lagi, að stefnendur hafi ekki verið aðilar að samningnum frá 1973 og ekki heldur átt aðild að viðræðum um þau samningsdrög, sem vísað sé til í stefnu og hafi falið í sér breytingar á vatnsborði og laxflutninga. Virðist stefnendur reisa málsókn sína á því, að ríkisvaldið hafi fyrst vanrækt skyldur sínar samkvæmt samningi frá 1973 og síðar komið í veg fyrir, að gerðir yrðu samningar um breytingar á vatnsborði og flutningi á laxi í Laxá ofan Brúa. Ekki liggi fyrir, að af hálfu samningsaðila ríkisins frá 1973 hafi verið bornar brigður á, að ríkið hafi efnt samningsskyldur sínar með gerð fiskvegarins, sem afhentur hafi verið 1981. Stefnendur geti því ekki átt aðild að máli um viðurkenningu á bótaskyldu, sem hvíli á framangreindum málsástæðum og réttarheimildum, og beri þegar af þeirri ástæðu að sýkna stefnda af kröfugerðinni, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991.

Í öðru lagi heldur stefndi því fram, að stefnendur hafi ekki sýnt fram á, að þeir eigi rétt að lögum til að stunda laxeldi eða laxflutninga til einhvers tilgreinds afmarkaðs svæðis í Laxá fyrir landi sínu. Þar sem stefnendur hafi engan slíkan rétt átt, hafi hann ekki verið frá þeim tekinn. Geti stefnendur því ekki átt aðild að máli um viðurkenningu á bótarétti fyrir missi réttar, sem þeir hafi ekki átt, auk þess sem slík krafa hljóti að leiða til sýknu af efnislegum ástæðum.

Í þriðja lagi vísar stefndi til þess, að ákvarðanir Náttúruverndarráðs hafi verið teknar á grundvelli laga um verndun Mývatns og Laxár í Suður-Þingeyjarsýslu nr. 36/1974. Hafi lögin verið sett til að stuðla sérstaklega að verndun náttúruminja og vistkerfis Mývatns- og Laxársvæðisins, en það sé einstakt hér á landi og þótt víðar væri leitað. Því er haldið fram af stefnda, að ákvarðanir Náttúruverndarráðs frá 12. júní 1990 og 4. mars 1991 hafi verið teknar á grundvelli þessara laga og í samræmi við ákvæði þeirra. Ekki verði séð, að tilvísun í stefnu til ákvæða laga um náttúruvernd nr. 47/1971 eigi hér við.

Í fjórða lagi skírskotar stefndi til þess, að framangreind lög feli í sér heimildir til almennra takmarkana á eignarrétti. Sérstaklega er mótmælt þeim fullyrðingum stefnenda, að friðunaraðgerðum samkvæmt þeim megi „öldungis jafna til eignarnáms“, eins og segi í stefnu, eða að um sé „að ræða friðunaraðgerðir umfram þá friðun svæðisins og löghelgun ástands, sem komið var á með setningu laga nr. 36/1974“. Í umræddu tilviki sé ekki einu sinni svo, að verið sé að meina stefnendum nýtingu landsréttinda, sem þeir hafi áður stundað. Stjórnvöld hafi einungis hafnað hugmyndum þeirra

um sérstakar aðgerðir til stórtækra tilrauna, sem haft gætu í för með sér verulega hættu á því, að lífríki Laxár ofan Brúa yrði raskað.

Í fimmta lagi er því haldið fram af hálfu stefnda, að ákvæði laga um náttúruvernd og um verndun Mývatns og Laxár í Suður-Þingeyjarsýslu feli í sér heimildir til almennra takmarkana á eignarrétti, er leggist með svipuðum þunga á alla eigendur, sem jafnt standi á um, og verði þeim ekki jafnað til eignarnáms eða baki bótaskyldu. Um sé að ræða almenna takmörkun, sem komi niður á öllum landeigendum, er eins standi á um, án þess að hún feli í sér afsal eignarréttar, beins eða óbeins, og umráðatakmörkunin sé tekin af fullkomlega lögmætum og efnislegum ástæðum og með neikvæðum hætti í þeim skilningi, að réttindin eru ekki afhent þriðja aðila. Þegar enn bætist við, að ekki sé verið að svipta stefnendur neinum þeim rétti, sem þeir hafi áður haft eða nýtt sér, verði ekki fallist á, að verið sé að setja eignarrétti þeirra takmarkanir, sem bótaskyldar séu samkvæmt ákvæðum stjórnarskrárinnar, svo sem stefnendur haldi fram.

V.

Forsendur og niðurstaða.

Í máli þessu er ekki ágreiningur um lögmæti þeirrar ákvörðunar Náttúruverndarráðs frá 12. júní 1990 að leggjast gegn flutningi á laxi upp fyrir virkjanir við Brúar í Laxá. Hins vegar lýtur ágreiningurinn að því, hvort sú skerðing á eignarréttindum, sem stefnendur telja sig hafa orðið fyrir vegna fyrrgreindrar stjórnvaldsákvörðunar, sé bótaskyld.

Stefnendur eru eigendur jarðarinnar Hofstaða í Skútustaðahreppi, Suður-Þingeyjarsýslu. Liggur jörðin á löngum kafla að Laxá í Suður-Þingeyjarsýslu, og fylgja jörðinni því vatnsréttindi samkvæmt 2. gr. vatnalaga nr. 15/1923, en þar segir, að landareign hverri fylgi réttur til umráða og hagnýtingar á því vatni, straumvatni eða stöðuvatni, sem á henni er, á þann hátt, sem lögin heimila. Þá fylgja jörð stefnenda veiðiréttindi samkvæmt 1. mgr. 2. gr. laga nr. 76/1970 um lax- og silungsveiði, þar sem kveðið er á um, að landeiganda sé einum heimil veiði í vatni á landi sínu, enda sé eigi öðruvísi mælt í lögunum. Veiðiréttindi í Laxá eru í sameign þeirra landeigenda, sem eiga land að ánni, og hafa þeir lögum samkvæmt stofnað með sér félag, Veiðifélag Laxár og Krákár, sem er eins konar rekstraraðili um veiði á þessu svæði. Stefnendur eru meðal félagsmanna, en 51 jörð á aðild að félaginu. Er það meðal annars hlutverk veiðifélagsins að skipta arði af sameiginlegri veiði á félagsmenn samkvæmt arðskrá. Fyrir liggur í málinu arðskrá Veiðifélags Laxár og Krákár frá 8. nóvember 1970, þar sem fram kemur, að arðshlutur jarðarinnar Hofstaða er 15,4% af heildararði félagsins. Eru hagsmunir hverrar jarðar þannig afmarkaðir, og reisa stefnendur kröfu

sína á því, að þessi eignarréttindi þeirra hafi verið skert með þeirri ákvörðun stjórnvalda að leggjast gegn því, að opnuð yrði leið fyrir lax í efri hluta Laxár ofan Brúarfossa.

Stefndi byggir á þeirri málsástæðu, að stefnendur hafi ekki verið aðilar að svonefndum Laxársamningi, sem undirritaður var 18. maí 1973 og gerður milli stjórnar Laxárvirkjunar, Landeigendafélags Laxár og Mývatns og forsætisráðherra f. h. ríkisstjórnar Íslands, og geti því ekki átt aðild að máli til viðurkenningar á bótaskyldu, sem miðist við, að ríkisvaldið hafi fyrst vanrækt samningsskyldur sínar frá 1973 og síðar komið í veg fyrir, að gerðir yrðu samningar um breytingar á vatnsborði og flutningi á laxi í Laxá ofan Brúar. Þá hafi stefnendur ekki átt aðild að viðræðum um þau samningsdrög, sem vísað sé til í stefnu og fólu í sér breytingar á vatnsborði og laxflutninga.

Fyrir liggur í málinu, að stefnendur eru meðal félagsmanna í Landeigendafélagi Laxár og Mývatns, sem stóð að gerð svonefnds Laxársamnings. Samkvæmt 4. gr. samþykkta félagsins er markmið félagsins m. a. að standa vörð, einn fyrir alla og allir fyrir einn, um eignarrétt félagsmanna og ábúðarrétt að löndum, er liggja að Laxá, Mývatni og aðrennslisvötnum í Mývatnssveit, og þau náttúruverðmæti, sem löndum þessum fylgja að því leyti, sem þau fela í sér búskaparhlunnindi, atvinnuréttindi og almenn mannréttindi. Ljóst er af kröfugerð stefnenda, að þeir styðja ekki kröfu sína um viðurkenningu á bótaskyldu ríkissjóðs við það, að Laxársamningurinn hafi verið vanefndur, heldur við það, að þeir hafi orðið fyrir tjóni vegna fyrrgreindrar ákvörðunar Náttúruverndarráðs.

Af framansögðu er því ljóst, að þótt stefnendur hafi ekki átt beina aðild að fyrrgreindum samningum, heldur hagsmunafélög þeirra, girðir það ekki fyrir, að þeir geti höfðað mál til viðurkenningar á bótarétti vegna ætlaðrar skerðingar á eignarrétti þeirra. Verður því ekki fallist á þá málsástæðu stefnda, að sýkna beri hann vegna aðildarskorts stefnenda.

Stefnendur halda því fram, að þeir hafi orðið fyrir bótaskyldri skerðingu eignarréttinda sinna, er stjórnvöld, Náttúruverndarráð og umhverfisráðherra ákváðu að koma í veg fyrir í krafti allvíðtækra friðlýsingarheimilda í lögum nr. 47/1971 um náttúruvernd og enn fremur í krafti sams konar heimilda í lögum nr. 36/1974 um verndun Mývatns og Laxár, að áform veiðifélagsins um göngu lax í Laxá ofan Brúarfossa næðu fram að ganga. Afleiðingar þess hafi orðið þær, að stefnendum hafi verið fyrirmunað að njóta arðs og verðauka af jörðinni, sem falist hafi í miklum möguleikum til ræktunar lax og sölu veiðileyfa í efri hluta Laxár og þeim ám, sem henni tengjast. Telja stefnendur, að hér sé um að ræða skerðingu á stjórnarskrárvörðum eignarréttindum sínum, sem þeir þurfi ekki að þola bótalaust.

Við úrlausn þessa álitaefnis verður fyrst að taka afstöðu til þess, hvort ætluð skerðing á eignarréttindum stefnenda sé almenn takmörkun á eignarréttindum, sem löggjafinn heimili og talið hafi verið, að menn þurfi að þola bótalaust, eða sérstök takmörkun á eignarrétti, sem njóti verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, sbr. 10. gr. laga nr. 97/1995.

Þegar afstaða er tekin til þess, hvort takmörkun á eignarrétti er heimil án bóta, skiptir miklu að líta til þess, hvort takmörkunin er almenn, þannig, að hún taki til allra eigna af tilteknu tagi, og jafnframt, hvort ástæður að baki henni séu almenns eðlis. Þegar svo stendur á, er talið, að um bótaskyldu sé ekki að ræða. Þá skiptir og máli við mat á bótaskyldu, að jafnræðis sé gætt milli þegnanna og hversu þungbær eða umfangsmikil skerðingin er fyrir þann, sem fyrir henni verður. Að öðru leyti verður að hafa hugfast, að eignarnámsákvæði stjórnarskrárinnar er vísiregla, sem tekur mið af réttarvitund á hverjum tíma.

Allvíða eru ákvæði í íslenskum lögum á sviði umhverfismála, sem heimila, að takmarkanir séu lagðar á eignarrétt manna, án þess að þeir eigi rétt á bótum fyrir. Má hér nefna lög nr. 76/1970 um lax- og silungsveiði, þar sem veiðiréttur landeigenda er að ýmsu leyti takmarkaður, og verða menn yfirleitt að þola slíkar takmarkanir bótalaust. Sama á við um lög nr. 64/1994 um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum, en þar er að finna ákvæði um bótalausar takmarkanir á heimild manna til veiða á landi sínu. Þá eru í lögum um náttúruvernd ýmis dæmi um þetta, t. d. í hinni almennu takmörkun á eignarrétti, sem felst í almannarétti.

Í 23. gr. náttúruverndarlaga er kveðið á um heimild Náttúruverndarráðs til friðlýsingar jurta eða dýra, sem miklu skiptir frá náttúrufræðilegu eða öðru menningarlegu sjónarmiði, að ekki sé raskað, fækkað eða útrýmt. Friðunin getur ýmist verið staðbundin eða tekið til landsins alls. Þá segir í 3. mgr. greinarinnar, að ef ætla megi, að fyrirhugaðar framkvæmdir raski svo náttúrlegu umhverfi, að hætta sé á, að ákveðnar jurtir eða dýr eyðist eða verði fyrir verulegum skaða, geti Náttúruverndarráð látið friðlýsingu sína taka til banns við slíkum framkvæmdum, enda sé áður fengin umsögn stofnana á viðkomandi sérsviði.

Í 9. gr. Laxársamningsins er kveðið á um, að ríkisstjórnin muni láta semja frumvarp til laga um verndun Laxár- og Mývatnssvæðisins og leggja það fyrir Alþingi. Var orðið við því samningsákvæði með lögum nr. 36/1974 um verndun Mývatns og Laxár í Suður-Þingeyjarsýslu. Megintilgangur laganna var að vernda hið sérstaka gróðurfar, náttúrumyndanir og fuglalíf Mývatnssveitar og Laxársvæðisins. Samkvæmt 3. gr. laganna er hvers konar mannvirkjagerð og jarðrask á hinu verndaða landsvæði óheimilt, nema leyfi

Náttúruverndarráðs komi til. Breytingar á hæð vatnsborðs stöðuvatna og rennsli straumvatna eru einnig óheimilar nema til verndunar og ræktunar þeirra, enda komi til sérstakt leyfi Náttúruverndarráðs. Heimilar skuli þó framkvæmdir, sem nauðsynlegar og eðlilegar teljast til búskapar á lögbýlum, nema spjöllum valdi á náttúruverðmætum að dómi Náttúruverndarráðs. Að öðru leyti en rakið er í lögunum fer um verndun Laxár- og Mývatnssvæðisins eftir reglum í lögum um náttúruvernd.

Í 35. gr. náttúruverndarlaga segir, að umhverfisráðuneytinu sé heimilt að taka eignarnámi lönd, mannvirki og réttindi til þess að framkvæma friðlýsingu, er í lögum þessum greinir. Þá segir í 36. gr. laganna, að hver sá, sem fyrir fjártjóni verði vegna framkvæmdar á framangreindum ákvæðum laganna, eigi rétt til skaðabóta úr ríkissjóði. Ef samkomulag náist ekki um bætur, skuli þær ákveðnar eftir reglum laga um eignarnám, nr. 61/1917.

Í bréfi Náttúruverndarráðs 4. mars 1991 rökstyður ráðið framangreinda ákvörðun sína frá 12. júní 1990 með því, að verulegar líkur séu taldar á, að laxaseiði keppi við húsönd, straumönd og urriða um fæðu í Laxá ofan Brúa, en flest bendi til þess, að þessir stofnar takmarkist af fæðuframboði í ánni.

Það er álit dómsins, að fyrrgreindri ákvörðun stjórnvalda megi jafna til friðlýsingar samkvæmt 23. gr. náttúruverndarlaga, og kemur því til skoðunar, hvort friðlýsingin sé bótaskyld eftir 36. gr. laganna. Hafa ákvæði 35. gr. og 36. gr. laganna verið skýrð svo, að þar sé það áréttað, að friðlýsingu megi framkvæma, enda þótt hún hafi í för með sér svo veigamikla eignarskerðingu, að skylda sé að láta bætur koma fyrir eftir fyrirmælum 72. gr. stjórnarskrárinnar.

Þegar draga á mörkin milli þeirra sérstöku friðlýsinga, sem fela í sér bótaskyldu, og annarra friðlýsinga, reynir á sömu sjónarmið og almennt eru lögð til grundvallar við úrlausn þess, hvort eignarskerðing telst eignarnám.

Ákvörðun stjórnvalda að leggja bann við flutningi lax í efri hluta Laxár er friðlýsing, sem fólgin er í banni við tilteknum framkvæmdum, án þess að öðrum séu þær heimilaðar. Talið hefur verið, að eignarnámsbætur komi síður til, ef eiganda er þannig á neikvæðan hátt bönnuð viss hagnýting, þótt umræddar takmarkanir hafi í för með sér fjárhagstjón. Það er hins vegar álit dómsins, að hér beri að hafa í huga, að umrædd friðlýsing beinist að afmörkuðu landsvæði, Laxá í Suður-Þingeyjarsýslu, og varðar aðeins hagsmuni þeirra landeigenda við Laxá, sem eiga land að efri hluta árinnar. Þá þarf við mat á því, hvort umrædd friðlýsing feli í sér svo veigamiklar takmarkanir á eignarréttindum stefnenda, að bótaskyldar séu, að líta til þess, hversu miklu fjárhagslegu tjóni stefnendur hafi orðið fyrir.

Er Laxárdeilurnar stóðu yfir, fengu landeigendur dómkvadda matsmenn

til að meta áhrif virkjunarframkvæmda á lífríki Laxár, bæði ofan og neðan virkjana. Jafnframt var metið, hvort möguleikar til fiskiræktar í ánni, einkum ofan virkjana, þar sem lax var ekki, færu forgörðum eða spilltust við veitu árvatnsins inn í veitutæki vatnsorkuversins við Brúar. Í yfirmatsgerð frá 25. júlí 1973 er getið rannsókna erlendra vísindamanna, sem leiddu í ljós, að laxeldissvæði í efri hluta Laxár og Krákár væru samanlagt 245 hektarar og gætu alls skilað 213.000 niðurgönguseiðum. Miða yfirmatsmenn laxeldismöguleika efri hluta Laxár og Krákár við þá tölu. Til samanburðar er upplýst í málinu, að í Laxá neðan virkjana eru uppeldisstöðvar fyrir lax 70 hektarar og framleiðslugeta um 70.000 niðurgönguseiði. Þá liggur fyrir í málinu arðskrá Veiðifélags Laxár og Krákár frá 8. nóvember 1970, þar sem fram kemur, að arðshlutur jarðar stefnenda, Hofstaða, er 15,4% af heildararði félagsins. Einnig liggja fyrir gögn um mat á laxveiðihlunnindum þeirra 19 jarða, sem eiga land að Laxá neðan virkjana. Samkvæmt þessum gögnum hefur fasteignamat þessara hlunninda miðað við 1. desember 1991 samtals verið 167.201.000 kr. eða að meðaltali 8.800.000 kr. á hverja jörð. Upplýst er, að arður af þessum hlunnindum hefur numið að jafnaði 10% af fasteignamati hlunnindanna á ári.

Samkvæmt þessu er ljóst, að stefnendur höfðu ríka ástæðu til að ætla, að raunhæfir möguleikar væru á laxaræktun í Laxá ofan Brúar og að hún væri ábatasöm. Breytir hér engu, þótt lax hafi ekki gengið áður í þennan hluta árinnar. Þá verður ekki fram hjá því litið, að Náttúruverndarráð heimilaði þessa nýtingu á eignarréttindum stefnenda 28. apríl 1975, og var því um grundvallarbreytingu að ræða á afstöðu ráðsins, er það ákvað 12. júní 1990 að leggjast gegn áformum landeigenda og Landsvirkjunar um að opna laxi leið upp fyrir virkjunina við Brúar í Laxá. Byggðust báðar þessar ákvarðanir á umsögnum sérfræðinga á hverjum tíma, og verður þessi breyting á afstöðu Náttúruverndarráðs einkum skýrð með þeirri auknu þekkingu, sem varð á lífríki Laxár á þeim 15 árum, sem liðu á milli þessara ákvarðana ráðsins.

Þegar allt framangreint er virt og að teknu tilliti til þeirrar mismununar á aðstöðu stefnenda, sem framangreind stjórnvaldsákvörðun hafði í för með sér miðað við aðra landeigendur, sem lönd eiga að laxveiðiám, er það álit dómsins, að stefnendur þurfi ekki bótalaust að þola fyrrgreinda skerðingu á réttindum sínum til nýtingar veiðiréttinda sinna í efri hluta Laxár.

Samkvæmt þessu og með vísan til 36. gr. laga nr. 47/1971 verða því málsúrslit þau, að viðurkenndur er bótaréttur stefnenda, Ásmundar Jónssonar og Guðmundar Jónssonar, úr hendi stefnda, umhverfisráðherra f. h. íslenska ríkisins, vegna skerðingar á eignarréttindum þeirra, sem leitt hefur

af þeirri ákvörðun Náttúruverndarráðs 12. júní 1990, staðfestri af umhverfisráðherra 31. október 1991, að leggjast gegn áformum Veiðifélags Laxár og Krákár um að gera laxi kleift að ganga í Laxá í Suður-Þingeyjarsýslu ofan Brúarfossa og koma þannig í veg fyrir, að stefnendur sem eigendur jarðarinnar fengju notið arðs og um leið verðauka af jörðinni, hefðu áform þessi náð fram að ganga.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnendum málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 800.000 kr., og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Sigurjóna Símonardóttir, settur héraðsdómari, Arngrímur Ísberg og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómarar kveða upp dóminn.

Dómsorð:

Viðurkenndur er bótaréttur stefnenda, Ásmundar Jónssonar og Guðmundar Jónssonar, úr hendi stefnda, umhverfisráðherra f. h. íslenska ríkisins, vegna skerðingar á eignarréttindum jarðarinnar Hofstaða í Skútustaðahreppi, sem leitt hefur af þeirri ákvörðun Náttúruverndarráðs 12. júní 1990, staðfestri af umhverfisráðherra 31. október 1991, að leggjast gegn áformum Veiðifélags Laxár og Krákár um að gera laxi kleift að ganga í Laxá í Suður-Þingeyjarsýslu ofan Brúarfossa og koma þannig í veg fyrir, að stefnendur sem eigendur jarðarinnar fengju notið arðs og um leið verðauka af jörðinni, hefðu áform þessi náð fram að ganga.

Stefndi greiði stefnendum 800.000 kr. í málskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 12. júní 1996.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 4. júní sl., var höfðað fyrir dómþinginu með stefnu, birtri 2. nóvember 1995, af Ásmundi Jónssyni, kt. 190436-2929, og Guðmundi Jónssyni, kt. 311037-3829, Hofstöðum, Skútustaðahreppi, Suður-Þingeyjarsýslu, gegn umhverfisráðherra, Guðmundi Bjarnasyni, kt. 091044-7819, Árgötu 8, Húsavík, fyrir hönd íslenska ríkisins til viðurkenningar á bótarétti stefnenda úr hendi stefnda vegna skerðingar á eignarréttindum jarðarinnar Hofstaða í Skútustaðahreppi, sem leitt hefur af þeirri ákvörðun Náttúruverndarráðs frá 14. júní 1990, staðfestri af umhverfisráðherra 31. október 1991, að leggjast nú gegn áformum Veiðifélags Laxár og Krákár um að gera laxi kleift að ganga í Laxá í Suður-Þingeyjarsýslu ofan Brúarfossa og koma þannig í veg fyrir, að stefnendur, sem eru eigendur jarðarinnar, fengju notið arðs og um leið verðauka af jörðinni, hefðu áform þessi náð fram að ganga.

Þá er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnendum hæfi-

legan málskostnað að mati dómsins auk virðisaukaskatts af dæmdum málskostnaði.

Stefndi hefur gert þær dómkröfur aðallega, að máli þessu verði vísað frá dómi, en til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda. Í báðum tilvikum krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnenda að mati dómsins.

Stefnendur hafa krafist þess, að frávísunarkröfunni verði hrundið og stefnda verði gert að greiða þeim málskostnað að mati dómsins auk virðisaukaskatts. Til vara er gerð sú krafa, að málskostnaður verði látinn niður falla, verði fallist á frávísunarkröfu stefnda.

Munnlegur málflutningur fór fram um frávísunarkröfuna 4. júní sl. í samræmi við 2. mgr. 100. gr. laga nr. 91/1991, og var málið tekið til úrskurðar að honum loknum sama dag.

Helstu málavextir, sem skipta máli um úrlausn frávísunarkröfu þessarar, eru þeir, að 18. maí 1973 var svokallaður Laxársamningur gerður milli stjórnar Laxárvirkjunar, Landeigendafélags Laxár og Mývatns og forsætisráðherra f. h. ríkisstjórnar Íslands, sem fól meðal annars í sér bætur til handa landeigendum í formi beinna bótagreiðslna, framlaga til fiskiræktar og loforð um byggingu og rekstur fiskvegar (laxastiga) upp fyrir stíflur í Laxárgljúfrum í því skyni að opna laxi greiða gönguleið í Laxá ofan Brúarfossa. Skyldi við gerð fiskvegarins styðjast við álit vísindamanna við þá framkvæmd, og var laxastiginn formlega afhentur landeigendum árið 1981. Eftir að síðar kom í ljós, að tilraunir landeigenda til laxaræktar ofan Brúar skiluðu ekki árangri, hófust samningaumleitanir milli Landsvirkjunar annars vegar, sem þá hafði tekið við réttindum og skyldum Laxárvirkjunar, og Landeigendafélags Laxár og Mývatns og Veiðifélags Laxár og Krákár hins vegar, m. a. um viðunandi úrbætur við laxastigann og fiskirækt í efri Laxá og hækkun á stíflumannvirkjum við Laxárvirkjun. Voru samningsdrög send Náttúruverndarráði, sem tók 14. júní 1990 þá endanlegu ákvörðun, sem síðar var staðfest af umhverfisráðuneytinu, að leggjast gegn áformum um flutning eða göngu lax í Laxá ofan virkjana við Brúar.

Stefndi reisir frávísunarkröfu sína á þeim málsástæðum, að Landeigendafélag Laxár og Mývatns hafi verið aðili að Laxársamningnum frá 18. maí 1973. Aðilar að samningsdrögunum við Landsvirkjun allt frá 1988 hafi hins vegar verið Landeigendafélag Laxár og Mývatns og Veiðifélag Laxár og Krákár. Stefnendur séu eigendur jarðarinnar Hofstaða í Skútustaðahreppi og eigi trúlega aðild að báðum þessum félögum. Ekki liggi fyrir, hve margir aðrir eigi aðild að þessum félögum, en í málinu sé höfð uppi krafa um viðurkenningu á réttindum, sem geti varðað hagsmuni flestra þeirra eða

allra. Þá liggi einnig fyrir, að nokkrir landeigenda hafi ekki verið sáttir við samningsdrög, sem gerð höfðu verið, m. a. um hækkun vatnsborðs og laxflutninga, en stefnendur styðji málsóknina því, að stefndi hafi komið í veg fyrir, að þessi áform næðu fram að ganga.

Stefndi reisir kröfu um frávísun á 2. mgr. 18. gr. laga um meðferð einkamála í héraði nr. 91/1991.

Stefnendur reisa andmæli sín við frávísunarkröfu stefnda á því, að um skyldu til samaðildar sé ekki að ræða, þar sem kröfur stefnenda varði aðeins hagsmuni þeirra. Mál þetta sé í raun skaðabótamál á hendur ríkinu vegna tjóns, sem stefnendur telja sig hafa orðið fyrir vegna fyrrgreindrar ákvörðunar Náttúruverndarráðs. Stefnendur séu því réttir aðilar málsins, og efnisdómur í því sé ekki bindandi fyrir aðra landeigendur, þótt hann hefði fordæmisgildi fyrir þá, enda liggi fyrir yfirlýsing veiðifélagsins, þar sem fram komi, að stefnendur reki mál þetta í fullu samráði við veiðifélagið. Þá sé ekki um það að ræða, að stefnendur hafi framselt Landeigendafélagi Laxár og Mývatns málshöfðunarrétt sinn vegna skerðingar á eignarrétti þeirra.

Fyrir liggur, að stefnendur eiga jörðina Hofstaði, Skútustaðahreppi, Suður-Þingeyjarsýslu, í óskiptri sameign. Jörðin liggur að Laxá, og fylgja jörðinni að lögum vatnsréttindi, þ. m. t. veiðiréttindi, og eru veiðiréttindin sameign fleiri landeigenda, sem lögum samkvæmt hafa stofnað með sér félag, Veiðifélag Laxár og Krákár, sem er eins konar rekstraraðili um veiði á þessu svæði. Stefnendur eru meðal félagsmanna, en samtals 51 jörð á aðild að félaginu. Er það meðal annars hlutverk veiðifélagsins að skipta arði af sameiginlegri veiði á félagsmenn samkvæmt arðskrá. Fyrir liggur í málinu arðskrá Veiðifélags Laxár og Krákár frá 8. nóvember 1970, þar sem fram kemur, að arðshlutur jarðarinnar Hofstaða er 15,4% af heildararði félagsins. Eru hagsmunir hverrar jarðar þannig afmarkaðir. Stefnendur eru meðal 130 félagsmanna Landeigendafélags Laxár og Mývatns, sem stóðu að gerð Laxársamningsins. Kröfur stefnenda varða ætlað tjón stefnenda, sem þeir telja sig hafa orðið fyrir í formi skertra eignarréttinda vegna þeirrar ákvörðunar Náttúruverndarráðs að leggjast gegn áformum veiðifélagsins um að gera laxi kleift að ganga í Laxá í Suður-Þingeyjarsýslu ofan Brúarfossa. Sú málsástæða stefnda, að nokkrir landeigenda hafi ekki allir verið samþykkir samningsdrögum þeim, sem stefnendur grundvalli málsókn sína á, varðar efni máls og kemur því ekki til skoðunar hér.

Af framansögðu er ljóst, að eignarréttindi stefnenda, sem kröfugerð stefnenda lýtur að, verða þannig skilin frá réttindum annarra landeigenda við Laxá í Suður-Þingeyjarsýslu, hvort sem þeir eru félagar í Veiðifélagi

Laxár og Krákár eða Landeigendafélagi Laxár og Mývatns. Er því hér ekki um að ræða óskipt réttindi í skilningi 2. mgr. 18. gr. laga nr. 91/1991. Málshöfðunarréttur vegna eignarréttar stefnenda er samkvæmt eðli sínu í höndum þeirra sjálfra, og breyta hér engu um ákvæði samþykkta Landeigendafélags Laxár og Mývatns um, að eitt af höfuðmarkmiðum félagsins sé að standa vörð, einn fyrir alla og allir fyrir einn, um eignarrétt félagsmanna. Þá eru af hálfu stefnenda ekki hafðar uppi kröfur um eignarréttindi annarra landeigenda, og bindur því efnisdómur í þessu máli ekki aðra en stefnendur.

Verður því ekki talið, að ákvæði 2. mgr. 18. gr. laga nr. 19/1991 um samaðild séu til fyrirstöðu því, að efnisdómur gangi í máli þessu.

Samkvæmt þessu verður frávísunarkrafa stefnda ekki tekin til greina.

Rétt þykir, að ákvörðun um málskostnað bíði úrlausnar um efnisþátt málsins.

Sigurjóna Símonardóttir, settur héraðsdómari, kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu stefnda, umhverfisráðherra f. h. ríkissjóðs, um, að máli þessu verði vísað frá dómi, er hafnað.

Ákvörðun um málskostnað bíður efnisúrlausnar málsins.

Fimmtudaginn 2. október 1997.

Nr. 465/1996. **Hagkaup hf.**
(Ásgeir Þór Árnason hrl.)
gegn
Guðmundi P. Pálssyni
(Ásgeir Thoroddsen hrl.)

Verksamningur. Uppsögn. Vanreifun. Frávísun máls frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. desember 1996 og krefst aðallega sýknu, en til vara, að kröfur stefnda verði lækkaðar. Einnig krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt verksamningi þeim, sem aðilar undirrituðu 20. janúar 1994, tók stefndi að sér að sjá um að panta vissar tegundir varnings til verslunar áfrýjanda í Kjörgarði, koma þeim vörum fyrir í hillum, halda innréttingum hreinum, fjarlægja gallaðar vörur svo og að þvo gólf á tilgreindum hluta húsnæðis verslunarinnar. Verk þetta skyldi unnið að kvöld- og næturlagi, en vinnutími vera í samráði við verslunarstjóra. Í samningnum segir, að verktaki ráði til sín starfsmenn eftir þörfum. Samningurinn skyldi gilda til 1. janúar 1995, en eftir það falla úr gildi án sérstakrar uppsagnar. Þá eru ákvæði þess efnis, að verkkaupa sé heimilt að segja samningnum upp fyrirvaralaust, ef verktaki sinnir ekki nánar tilgreindum verkskyldum.

Í héraðsdómi er rakið efni uppsagnarbréfa, sem Sigurður Reynaldsson, verslunarstjóri áfrýjanda, ritaði stefnda 30. júní og 22. júlí 1994. Í dóminum er einnig gerð grein fyrir vanefndum, er áfrýjandi telur, að orðið hafi af hálfu stefnda.

Sannað er með framburði vitna, að hvorki stefndi né nokkur í

hans stað hafi komið til vinnu kvöldið fyrir og aðfaranótt föstudagsins 29. júlí 1994, en þá fór verslunarmannahelgi í hönd. Með vísun til forsendna héraðsdóms er fallist á, að atvik þetta skipti ekki máli um lögmæti uppsagnarinnar. Verður því hér á eftir aðeins fjallað um þau atriði, sem skipta máli um staðhæfingar um vanefndir, áður en verksamningnum var sagt upp.

II.

Fyrir dómi greindi Sigurður Reynaldsson verslunarstjóri frá ýmsum ávirðingum, sem hann kvað stefnda hafa gerst sekan um við verk sitt fyrir áfrýjanda. Helgi Sigurður Haraldsson, er var deildarstjóri matvörudeildar í verslun áfrýjanda á þeim tíma, sem hér um ræðir, sagði fyrir dómi, að stefndi hefði staðið sig ágætlega í byrjun samningstímabilsins, en þegar á leið, hafi áhugi hans og athygli virst minnka, bæði um pantanir og röðun í hillur. Í lok starfstímans hafi ástandið ekki verið nógu gott. Deildarstjórinn lýsti því einnig, að stefndi hefði margsinnis vanrækt að þvo gólf.

Skýrsla stefnda fyrir dómi er mjög á annan veg, og bar hann á móti því að hafa vanefnt starfsskyldur sínar. Framburður Bjarna Jóhanns Þórðarsonar, aðstoðarmanns stefnda, styður frásögn hans í aðalatriðum. Þá er þess að geta, að í júní 1994 sömdu málsaðilar um, að stefndi bætti við sig því verkefni að annast sambærilega þjónustu varðandi snyrtivörur í verslun áfrýjanda. Skyldi hann fá sérstaka greiðslu fyrir það. Viðaukasamningur þessi, sem gerður var munnlega, styður fullyrðingar stefnda um, að hann hafi skilað verki sínu svo, að viðunandi væri fyrir áfrýjanda.

Verslunarstjórinn og deildarstjórinn segjast báðir hafa oftsinnis veitt stefnda munnlega áminningu, en óumdeilt er í málinu, að hann hafi ekki verið áminntur skriflega. Stefndi og áðurnefndur aðstoðarmaður hans þvertaka fyrir, að þeim hafi borist kvartanir vegna starfa sinna frá yfirmönnum í versluninni.

Ekki er nægilega sannað, að stefndi hafi gerst sekur um verulegar vanefndir á samningi málsaðila. Verður áfrýjandi að bera halla af því, að hann tryggði sér ekki fullgildar sannanir um vanefndir af hálfu stefnda. Fallist er á röksemdir héraðsdóms um annmarka á uppsagnarbréfunum 30. júní og 22. júlí 1994. Verður samkvæmt framansögðu að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdóms, að áfrýjanda

hafi verið óheimilt að segja verksamningnum upp og hann hafi með því bakað sér skaðabótaskyldu gagnvart stefnda.

III.

Stefndi gerði þá kröfu í stefnu í héraði, að áfrýjandi greiddi sér bætur, samtals að fjárhæð 1.120.500 krónur, auk nánar tilgreindra dráttarvaxta. Stefnufjárhæðina skýrði hann svo, að krafist væri greiðslu á 224.100 krónum á mánuði fyrir tímabilið frá 1. ágúst til ársloka 1994, en samkvæmt verksamningnum skyldu verklaun stefnda nema mánaðarlega 180.000 krónum auk 24,5% virðisaukaskatts, sem stefndi telur ranglega, að leggja beri á skaðabótakröfuna. Enginn ágreiningur er um, að allur kostnaður stefnda af því að efna samninginn fyrir sitt leyti var innifalinn í umsömdum greiðslum. Stefndi hefur ekki lagt fram rekstrarreikning, sem fylgt hafi skattframtali hans vegna ársins 1994. Hann hefur ekki heldur á annan hátt gert viðhlítandi grein fyrir launum, sem hann greiddi starfsmönnum sínum, eða öðrum útlögðum kostnaði á tímabilinu frá 1. janúar til 31. júlí 1994. Þá liggur ekki fyrir greinargerð af hálfu stefnda um áætlaðan kostnað við öflun tekna á þeim tíma, sem eftir var af samningstímabilinu. Ekkert er komið fram um, hvort stefndi þurfti að greiða aðstoðarmanni, einum eða fleirum, bætur vegna missis vinnulauna, eftir að áfrýjandi sleit verksamningnum. Samkvæmt þessu er ekki unnt að taka afstöðu til þess, hve mikið tjón stefndi kann að hafa beðið af völdum samningsslitanna.

Af þessum ástæðum eru slíkir annmarkar á kröfugerð stefnda, að ekki verður felldur dómur á þær. Verður þess vegna að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi. Rétt þykir, að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Fimmtudaginn 2. október 1997.

Nr. 440/1996. **Ásdís Kristjánsdóttir**
(Jónatan Sveinsson hrl.)
gegn
Lífeyrissjóði starfsmanna Húsavíkurbæjar
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)

Lífeyrissjóðir. Lífeyrisréttur. Óvígð sambúð. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi hefur skotið málinu til Hæstaréttar með stefnu 6. desember 1996. Hún krefst þess, að stefnda verði dæmt skylt að greiða sér frá 1. apríl 1994, en til vara frá 13. sama mánaðar, makalífeyri eftir eiginmann sinn, Harald B. Þórarinsson, er andaðist 13. ágúst 1990, með sama hætti og stefndi hafi gert fram til 1. apríl 1994, en að öðru leyti samkvæmt reglum stefnda á hverjum tíma. Þá krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar á hinum áfrýjaða dómi og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Hinn stefndi lífeyrissjóður er sameignarsjóður og var stofnaður með reglugerð, er kom til framkvæmda 1. janúar 1964 og hlaut staðfestingu fjármálaráðuneytisins 15. mars 1966. Var hún veitt á grundvelli D-liðar 13. gr. þágildandi laga nr. 90/1965 um tekjuskatt og eignarskatt, er mælti fyrir um frádrátt á iðgjöldum af lífeyristryggingu frá skattskyldum tekjum manna, sbr. og ákvæði B-liðar 34. gr. reglugerðar nr. 245/1963 um tekjuskatt og eignarskatt. Ekki er vefengt, að staðfestingin hafi verið í gildi, þegar lög nr. 9/1974 um starfskjör launþega o. fl. og síðar lög nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda komu til sögunnar, og ekki verður séð, að nauðsynlegt hafi verið að endurnýja hana við þau tímamót vegna ákvæða þeirra laga. Í þessari fyrstu reglugerð sjóðsins voru ekki ákvæði um rétt sambúðarfólks til makalífeyris

við andlát sjóðfélaga, heldur var rétturinn afmarkaður við eftirlifandi eiginmann eða eiginkonu. Þau ákvæði um brottfall makalífeyris, sem hér er um deilt, var hins vegar að finna í 5. mgr. 12. gr. reglugerðarinnar.

Eiginmaður áfrýjanda varð félagi í lífeyrissjóðnum árið 1984. Hafði sjóðnum þá verið sett ný reglugerð, sem kom til framkvæmda 1. janúar 1983, og er hún enn í gildi. Að stofni til var hún sama efnis og fyrri reglugerð, en við hana aukið nýjum ákvæðum og öðrum breytt að nokkru. Þau nýmæli, sem um var að ræða, voru að miklu leyti hliðstæð breytingum á lífeyrisréttindum ríkisstarfsmanna, sem teknar höfðu verið upp í þáverandi lög nr. 29/1963 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins með bráðabirgðalögum nr. 67/1980, er staðfest voru á Alþingi sem lög nr. 98/1980. Meðal þeirra var ákvæði um rétt sambúðarfólks til makalífeyris, sem sett var í 4. mgr. 13. gr. reglugerðarinnar.

Fyrrnefndum ákvæðum um brottfall makalífeyris var haldið óbreyttum, og eru þau nú annar og þriðji málsliður 3. mgr. 13. gr. reglugerðarinnar. Vísa ákvæðin til 13. gr. í heild og hljóða þannig: „Réttur til lífeyris samkvæmt þessari grein fellur niður, ef hinn eftirlifandi maki gengur í hjónaband að nýju, en kemur aftur í gildi, sé hinu síðara hjónabandi slitið, enda veiti hið síðara hjónaband eigi rétt til lífeyris úr sjóðnum eða úr einhverjum öðrum lífeyrissjóði. Sama regla gildir, ef hinn eftirlifandi maki býr samvistum með manni eða konu, meðan samvistum er eigi slitið."

Lífeyrissjóðurinn er stofnaður á samningsgrundvelli, en ekki með lagaboði, og telst eign Húsavíkurbæjar með þeim takmörkunum, sem leiðir af reglugerð hans. Fyrrnefndar reglugerðir voru báðar settar með samþykki Starfsmannafélags Húsavíkurbæjar og bæjarstjórnar Húsavíkur. Að sögn málsaðila var hins vegar látið hjá líða að leita staðfestingar fjármálaráðuneytisins á síðari reglugerðinni.

Samkvæmt 1. mgr. 13. gr. reglugerðarinnar frá 1983 öðlaðist áfrýjandi rétt til makalífeyris úr sjóðnum við andlát eiginmannsins. Nam lífeyririnn tilteknum hluta af launum eiginmannsins í þeirri stöðu, er hann gegndi síðast, og er launahlutfallið óumdeilt. Lífeyrisrétturinn var ótímabundinn, og voru greiðslur inntar af hendi mánaðarlega fram til 1. apríl 1994, þegar sjóðsstjórnin stöðvaði þær á grundvelli tilvitnaðra ákvæða 3. mgr. 13. gr. reglugerðarinnar með skír-

skotun til þess, að áfrýjandi hefði tekið upp óvígða sambúð með Gunnari Páli Jóhannessyni að Skólagarði 10 á Húsavík. Ákvað stjórnin endanlega á fundi sínum 20. september 1994 að fella niður greiðslu makalífeyris til áfrýjanda frá og með nefndum degi, meðan þeirri sambúð væri ekki slitið.

II.

Áfrýjandi telur ákvörðun stjórnar stefnda um niðurfellingu lífeyrisgreiðslna til sín skorta lögmætan grundvöll sakir þess, að starfsreglur sjóðsins frá 1983 hafi aldrei verið lagðar fyrir fjármálaráðuneytið til staðfestingar gagnstætt áskilnaði 2. gr. laga nr. 55/1980, og verði ákvörðunin að teljast ógild þegar af þeirri ástæðu. Fyrir liggur, að þau ákvæði reglnanna, sem stjórnin vísaði til, voru einnig hluti af eldri reglugerð sjóðsins, er hlotið hafði þessa staðfestingu, og þær breytingar á starfsreglum, sem um var mælt í hinni nýju reglugerð, voru áþekkar breytingum, sem gerðar voru hjá öðrum lífeyrissjóðum opinberra starfsmanna um svipað leyti. Þá er ekki vefengt, að sjóðurinn hafi almennt verið talinn njóta stöðu viðurkenndra lífeyrissjóða eftir breytingarnar og starfsemi hans hagað eftir því. Þannig hafi réttindi í sjóðnum fallið undir skráningu á lífeyrisskrá samkvæmt lögum nr. 91/1980 um skráningu lífeyrisréttinda og sjóðurinn verið háður því opinbera eftirliti, sem um var að ræða, sbr. nú lög nr. 27/1991 um ársreikninga og endurskoðun lífeyrissjóða. Þegar á þetta er litið ásamt því, sem til er fært í forsendum hins áfrýjaða dóms, verður að fallast á það með héraðsdómara, að umræddur skortur á staðfestingu skipti ekki máli um gildi reglugerðarinnar milli aðila.

Í annan stað telur áfrýjandi ákvörðun stjórnarinnar skorta lögmætan grundvöll fyrir þá sök, að niðurfelling lífeyris með vísan til núverandi aðstæðna sinna feli í sér óheimila skerðingu á áunnum réttindum sínum og eiginmanns síns, sem hún verði ekki svipt bótalaust án traustrar lagastoðar. Væri skerðingin eins óheimil, þótt svo yrði litið á, að þau Gunnar Páll hefðu í raun tekið upp óvígða sambúð. Lífeyrisréttur hennar hafi orðið virkur við andlát eiginmannsins og átt að vara til æviloka hennar. Það stangist á við inntak réttarins, að til álita komi að fella hann niður vegna persónulegra ástæðna, er hana varði. Umrædd ákvæði reglugerðar sjóðsins skorti

þannig efnislegt gildi, þótt þau yrðu talin standast að formi. Um þetta skírskotar áfrýjandi meðal annars til 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 10. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995, og meginreglna um jafnræði.

Við mat á þeim ákvæðum 3. mgr. 13. gr. reglugerðar stefnda frá 1983, sem fyrr eru rakin, verður það fyrst fyrir, að áskilnaður þess efnis, að makalífeyrir til eftirlifandi eiginkonu eða eiginmanns skuli falla niður, ef makinn gengur í hjúskap að nýju, hefur verið þáttur í skilmálum sameignarsjóða hér á landi undanfarna áratugi, þar á meðal hjá Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins, sem skipað er með lögum. Er að jafnaði svo að þessu kveðið, að réttur til lífeyris handa hinu eftirlifandi falli niður við síðara hjónaband, en komi aftur í gildi, ef því er slitið án réttar til lífeyris eftir hinn síðari maka, eins og hér er gert í öðrum málslið 3. mgr. 13. gr., sbr. áður fyrri málslið 5. mgr. 12. gr. reglugerðarinnar frá 1964. Sýnist reglan lýsa því viðhorfi, að lífeyrinum sé einkum ætlað að bæta hinum eftirlifandi maka missi þeirrar framfærslu, sem hann gat notið vegna hjúskaparstöðu sinnar, og verði þörf þess ekki söm við nýjan hjúskap.

Spyrja má, hvort þessi regla sé sanngjörn og í takt við tímann að öllu leyti. Þróun skilmála lífeyrissjóða hefur þó ekki orðið sú, að þeim væri breytt í þessu tilliti, heldur hefur hún að svo komnu frem-ur verið í þá átt að takmarka umfang makalífeyris, þannig, að hann greiðist um tiltekið árabil. Reglan styðst þannig við óslitna hefð. Með hliðsjón af því, hve fast er um hana búið í samþykktum lífeyrissjóða í landinu, verður ekki talið fært að hafna efnislegu gildi hennar hjá stefnda á þeim forsendum, sem áfrýjandi vísar til.

Þriðji málsliður 3. mgr. 13. gr., sbr. áður síðari málslið 5. gr. reglugerðarinnar frá 1964, hefur að geyma það ákvæði í skilmálum stefnda, sem hér reynir á með beinum hætti. Hliðstætt ákvæði var ekki í lögum um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins, áður en þeim var breytt með lögum nr. 141/1996, og á ekki að gilda í B-deild sjóðsins, eins og honum er nú skipað, sbr. 4. mgr. 27. gr. laga nr. 1/1997 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins. Hins vegar er það að finna í skilmálum Lífeyrissjóðs starfsmanna Reykjavíkurborgar og hjá fleiri bæjarfélögum. Jafnframt sér þess stað í samþykktum almennra lífeyrissjóða.

Samkvæmt ákvæðinu hefur það sömu áhrif á makalífeyri og

stofnun nýs hjúskapar, ef hið eftirlifandi hjóna tekur upp sambúð við annan karl eða konu, og er það orðað svo, að þau búi samvistum. Þetta ákvæði varð til, áður en réttarstaða óvígðrar sambúðar mótaðist í það horf, sem nú er ríkjandi, svo sem orðalagið leiðir í ljós, og áður en réttur sambúðarfólks til makalífeyris úr sameignarsjóðum náði fótfestu í landinu nærri árinu 1980. Ákvæðið er tengt reglunni um áhrif nýs hjúskapar með þeim hætti, að ekki er unnt að hafna gildi þess við hlið hennar, og nægir ekki að vísa til þess, að stofnun sambúðar sé ekki formi bundin, eða hins, að henni fylgi ekki lögboðin framfærsluskylda. Verður þannig að telja, að ákvæðið geti átt við um óvígða sambúð, eins og á hana er nú almennt litið. Hins vegar hljóta þessi tengsl að ráða mestu um skýringu ákvæðisins, og verður að afmarka gildissvið þess með hliðsjón af þeim og viðeigandi samanburði á stöðu þess sambúðarfólks, sem í hlut á, við hjúskaparstöðu. Í tíð eldri reglugerðar varð þannig að gera mjög ríkar kröfur til þess, að samvistum, sem valda ættu lífeyrismissi, yrði jafnað til hjúskapar, en um beitingu ákvæðisins þá eða síðar liggja ekki fyrir haldbær gögn. Eftir tilkomu reglugerðarinnar frá 1983 er eðlilegt að líta svo á, að ákvæðið hafi styrkst við þá gagnkvæmni, sem á komst með fyrrgreindu ákvæði hennar um rétt sambúðaraðila til makalífeyris.

III.

Áfrýjandi heldur því eindregið fram, að ákvörðun stjórnar stefnda um stöðvun lífeyrisgreiðslna sé einnig reist á rangri forsendu, þar sem sambúð eða sambýli hennar og Gunnars Páls Jóhannessonar verði ekki jafnað til hjúskapar í þeim skilningi, sem hér kunni að eiga við.

Í hinum áfrýjaða dómi, þar sem fjallað er um málsatvik og málsástæður stefnanda í héraði, er greint frá aðdraganda og atvikum þess, að þau áfrýjandi og Gunnar Páll stofnuðu til kynna eftir fráfall maka hvors um sig og efndu síðan til sambýlis í húsi hans, jafnframt því sem áfrýjandi keypti húsið að hálfu á móti honum. Eins og um getur, óskuðu þau eftir því með tilkynningu til Þjóðskrár að verða skráð í óvígða sambúð frá og með 1. ágúst 1992, er áfrýjandi flutti í húsið. Var tilkynningin send 10. febrúar 1993 á þar til gerðu eyðublaði og sambúðin skrásett. Sú skrásetning var síðan felld niður frá

og með 13. apríl 1994 á grundvelli yfirlýsingar þann dag, er skjalfest var hjá sýslumanni á Húsavík, þar sem staðfest var samkomulag þeirra um slit á óvígðri sambúð. Fyrir héraðsdómi hafa þau lýst því, að umrædd tilkynning hafi verið send fyrir misskilning þeirra um almennar skyldur í þessu efni, og hafi þau í raun ekki litið samband sitt þeim augum, að í því fælist óvígð sambúð. Um ytri atvik því til staðfestu vísa þau meðal annars til þess, að glögg skil séu á fjármálum þeirra og þátttöku þeirra í kostnaði af rekstri hinnar sameiginlegu fasteignar. Einnig telji þau fram til skatts hvort í sínu lagi. Þau leggja bæði áherslu á, að sambúðarhættir þeirra hafi ekki breyst, frá því að til sambýlisins var stofnað, hvorki við fyrrgreinda tilkynningu né afturköllun hennar.

Óvígð sambúð er almennt talin felast í því, að karl og kona flytji saman og fari að búa sem hjón væru. Stofnun hennar og slit eru ekki formbundin þannig, að opinberan atbeina þurfi til eins og við hjúskap. Hin opinbera skráning óvígðrar sambúðar, sem nú er á kostur, hlýtur þó að teljast til meginatriða, þegar huga þarf að staðfestingu á tilvist hennar. Gagnkvæmar viljayfirlýsingar sambýlisfólks um skrásetningu eða afskráningu sambúðar sín í milli eru því mikilvægar, en geta ekki ráðið úrslitum einar sér um skilgreininguna á sambandi aðila eins og við hjónavígslu og skilnað eða um þýðingu þess í hinum ýmsu tilvikum, sem á kann að reyna.

Aðdragandinn að sambandi áfrýjanda og Gunnars Páls og hið fjárhagslega hagræði, sem fólgið var í sölu áfrýjanda á húseign sinni og kaupum hennar á eignarhlut í húsi hans, mæla því hvorugt í gegn eftir almennum mælikvarða, að tilkynning þeirra til Þjóðskrár um óvígða sambúð hafi verið gefin í góðri trú og í samræmi við raunverulega hagi þeirra. Vitnisburðir í málinu mæla því ekki heldur í mót, að samband þeirra hafi horft við sem sambúð hið ytra. Á sama hátt mælir það ekki gegn gildi tilkynningarinnar, að skýr skil hafi verið á fjárhag þeirra Gunnars Páls í mikilvægum atriðum, meðal annars vegna þess, að það er ekki skilyrði hjúskapar, að hjón rugli saman reytum í bókstaflegri merkingu. Aðskilnaður á skattframtölum þeirra skiptir ekki heldur sköpum, þar sem hann getur einnig átt við milli hjóna.

Þegar málsgögn eru virt í heild, verður að telja, að áfrýjandi hafi ekki sýnt fram á, að skráningin á óvígðri sambúð hennar og Gunn-

ars Páls hafi verið röng að efni. Jafnframt hafi hún ekki sýnt fram á, að meta megi ósk þeirra um afskráningu sem ótvírætt merki þess, að um sambúð sé ekki að ræða, meðal annars þegar litið er til yfirlýsinga þeirra beggja um óbreytta sambýlishætti. Enn fremur benda gögnin til þess, að með þeim hafi tekist fjárhagsleg samstaða í mikilvægum mæli, þótt fé þeirra hafi ekki runnið saman, þannig, að þau njóti stuðnings hvort af öðru. Má fallast á niðurstöðu héraðsdómara um þetta atriði. Jafnframt er eðlilegt að horfa til þess, að sambandið hafði varað fast að tveimur árum, þegar greiðslur til áfrýjanda voru stöðvaðar, en stefndi hefur fallið frá kröfu um endurgreiðslu lífeyris fram að þeim tíma.

Samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, verður að líta svo á, að stefndi hafi mátt telja rétt áfrýjanda til greiðslu makalífeyris fallinn niður 1. apríl 1994 á grundvelli þess, að hún hafi þá búið með Gunnari Páli Jóhannessyni í óvígðri sambúð í skilningi ákvæða 3. mgr. 13. gr. reglugerðar sjóðsins. Fram er komið, að sambúðin sé enn óbreytt og reglugerðin einnig. Hinn áfrýjaði dómur verður því staðfestur.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Péturs Kr. Hafstein

Á starfstíma sínum hjá Húsavíkurkaupstað greiddi eiginmaður áfrýjanda, Haraldur Þórarinsson, lífeyrissjóðsiðgjöld til stefnda. Með því ávann hann sér og eiginkonu sinni rétt til lífeyris síðar á ævinni í réttu hlutfalli við framlag sitt. Þetta framlag var tekið af launum Haralds, og skertust þá um leið ráðstöfunartekjur þeirra hjóna á líðandi stundu. Á móti sköpuðust mikilvæg réttindi fyrir þau bæði, og er ekki vafi á því, að áfrýjandi eigi á grundvelli hjúskaparstöðu sinnar að njóta þeirra eftir fráfall eiginmanns síns. Hún verður ekki svipt réttindunum nema með heimild í settum lögum og að fullnægðum ákveðnum skilyrðum. Slíka heimild er hvorki að

finna í lögum nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda né í öðrum almennum lögum, og ekki eru í gildi sérstök lög um starfsemi stefnda, eins og löngum hefur verið um ríkisstarfsmenn, sbr. nú lög nr. 1/1997 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins. Stefnda var því óheimilt að fella niður lífeyrisgreiðslur til áfrýjanda, þótt á högum hennar yrðu tilteknar breytingar, sem ekki þarf hér að taka afstöðu til. Ber því að taka kröfur áfrýjanda til greina og dæma henni málskostnað úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 28. október 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 1. þ. m., hefur Ásdís Kristjánsdóttir, kt. 160738-4569, Skólagarði 10, Húsavík, höfðað hér fyrir dómi með stefnu, birtri 24. janúar 1995, á hendur Lífeyrissjóði starfsmanna Húsavíkurbæjar, kt. 430269-5429, Ketilsbraut 9, Húsavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði dæmt skylt að greiða stefnanda frá 1. apríl 1994, en til vara frá 13. apríl 1994, makalífeyri eftir eiginmann stefnanda, Harald Þórarinsson, fyrrverandi starfsmann Húsavíkurbæjar, sem lést 13. ágúst 1990, með sama hætti og stefndi hefur gert fram til 1. apríl 1994, en að öðru leyti samkvæmt reglum stefnda á hverjum tíma. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt fram lögðum reikningi.

Stefndi gerði af sinni hálfu aðallega kröfu um frávísun málsins, en til vara kröfu um sýknu á kröfum stefnanda. Í báðum tilfellum krafðist stefnandi málskostnaðar að skaðlausu. Aðalkröfu stefnda var hafnað með úrskurði 18. júní sl., eftir að málið hafði verið flutt sérstaklega um þá kröfu, en málskostnaður var ekki ákvarðaður. Snýst því mál þetta um varakröfu stefnda um sýknu á kröfum stefnanda auk tildæmds málskostnaðar að skaðlausu.

Yfirlit um atvik að baki máli og ágreiningsefni.

Eiginmaður stefnanda, Haraldur B. Þórarinsson, andaðist 13. ágúst 1990. Eftir andlátið, þ. e. 21. september 1991, veitti sýslumaður Þingeyjarsýslu stefnanda leyfi til setu í óskiptu búi. Hinn 1. ágúst 1992 skráðu stefnandi og Gunnar Páll Jóhannesson sig saman í óvígða sambúð, og var sameiginlegt heimilisfang þeirra á þeim degi greint Skólagarður 10, Húsavík. Fyrir liggur í málinu, að Gunnar Páll átti við þrálát hjartveikindi að stríða frá því í september 1991, og í ársbyrjun 1995 sá ekki fyrir endann á þeim veikindum.

Gunnar Páll og stefnandi gerðu með sér kaupsamning 18. júní 1993, sem fól í sér, að stefnandi keypti af Gunnari Páli helming eignarhluta einbýlishúss að Skólagarði 10, og var kaupverð greint 3.700.000 kr. Afsal vegna

kaupanna var gefið út 20. nóvember 1993. Þau Gunnar Páll og stefnandi gerðu enn fremur með sér samkomulag, dags. 12. febrúar 1994, um nánari skiptingu eigna sinna sem og, hvernig fara skyldi með þær eignir að öðru hvoru þeirra látnu. Þetta samkomulag samþykktu börn þeirra Gunnars Páls og stefnanda fyrri sitt leyti.

Ágreiningslaust er í málinu, að Haraldur B. Þórarinsson heitinn, fyrrum eiginmaður stefnanda, var til margra ára starfsmaður Húsavíkurbæjar og greiddi stefnda iðgjöld á þeim tíma. Þá er enn fremur ágreiningslaust, að þegar Haraldur lést, greiddi stefndi stefnanda makalífeyri eftirleiðis. Það var hins vegar með bréfi, dags. 29. mars 1994, að stjórn stefnda tilkynnti stefnanda þá ákvörðun sína að fella niður greiðslur makalífeyris til stefnanda frá og með 1. apríl s. á. á þeim grundvelli, að réttur stefnanda til makalífeyris væri fallinn niður vegna óvígðrar sambúðar stefnanda og Gunnars Páls. Heimild fyrir þessari ákvörðun sinni sótti stjórn stefnda í 3. mgr. 13. gr. reglugerðar stefnda, sem er svohljóðandi:

„Nú hefur sjóðfélagi gengið í hjónaband, eftir að hann var orðinn 60 ára, eða á þeim tíma, er hann naut lífeyris úr sjóðnum eða hann var lagstur banaleguna, og úrskurðar þá stjórn sjóðsins, hvort eftirlifandi maki hans skuli njóta lífeyris úr sjóðnum eða eigi. Réttur til lífeyris samkvæmt þessari grein fellur niður, ef hinn eftirlifandi maki gengur í hjónaband að nýju, en kemur aftur í gildi, sé hinu síðara hjónabandi slitið, enda veiti hið síðara hjónaband eigi rétt til lífeyris úr sjóðnum eða úr einhverjum öðrum lífeyrissjóði. Sama regla gildir, ef hinn eftirlifandi maki býr samvistum með manni eða konu, meðan samvistum er eigi slitið."

Fljótlega eftir að þessi ákvörðun stefnda hafði borist stefnanda, óskuðu stefnandi og Gunnar Páll eftir því við sýslumann á Húsavík, að slitið yrði þeirri óvígðu sambúð, sem þau höfðu skráð sig í, sbr. dskj. nr. 11. Skjal slitunum til staðfestu gaf sýslumaðurinn á Húsavík út 13. apríl 1994. Þegar stjórn stefnda var gert þetta kunnugt, tók hún þá ákvörðun að hefja greiðslur makalífeyris til stefnanda að nýju frá 1. apríl 1994, auk þess sem krafist var endurgreiðslu þess lífeyris, sem hafði verið greiddur stefnanda á tímabilinu 1. ágúst 1992 til 31. mars 1994. Enn fremur var samþykkt, að tekið yrði af greiddum lífeyri til stefnanda frá og með 1. apríl 1994 og hann látinn renna til endurgreiðslu lífeyrisins vegna hins fyrra tímabils. Þessi ákvörðun stjórnarinnar var stefnanda gerð kunn með bréfi, dagsettu 31. maí 1994. Þessa ákvörðun sína endurskoðaði stjórn stefnda hins vegar á fundi 20. september 1994, sbr. dskj. nr. 15, og ákvað stjórnin á þeim fundi að fella niður greiðslur makalífeyris til stefnanda frá 1. apríl 1994, meðan sambúð stefnanda og Gunnars Páls væri ekki slitið. Auk þess var tekin sú ákvörðun að falla frá kröfu um endurgreiðslu ofgreidds lífeyris.

Helstu málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi heldur því í fyrsta lagi fram, að ákvörðun stjórnar um að svipta stefnanda makalífeyri sé ógild fyrir það, að hana skorti lögmætan grundvöll. Er um það vísað til þess, að reglugerð stefnda skorti samþykki fjármálaráðuneytisins, eins og lög bjóði. Um lagarök þessa er sérstaklega vísað til 2. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda.

Þá vísar stefnandi í öðru lagi til þess, að ákvörðun stjórnar stefnda sé reist á rangri forsendu, þar sem stefnandi hafi ekki stofnað til samvista við Gunnar Pál í skilningi reglugerðar sjóðsins. Er sérstaklega um það vísað til sambúðarforms stefnanda og Gunnars Páls, en stefnandi heldur því fram, að tilkynning þeirra um óvígða sambúð hafi stafað af misskilningi þeirra beggja á lagalegu inntaki hugtaksins óvígð sambúð. Þannig hafi ætlun stefnanda og Gunnars Páls aldrei verið sú að búa saman sem hjón væru. Þá er enn fremur vísað til aðdraganda þess, að stefnandi og Gunnar Páll fluttust undir sama þak.

Stefnandi kveður aðdraganda þess vera með þeim hætti, að stefnanda hafi orðið haustið 1991 tilfinningalega mjög erfitt eftir lát eiginmanns síns. Hún hafi í þeim erfiðleikum hlotið hjálp hjá Akureyrardeild samtaka um sorg og sorgarviðbrögð. Hún hafi því ásamt fleirum stofnað deild greindra samtaka á Húsavík og starfað með þeim samtökum. Gunnar Páll hafi í sorg vegna andláts eiginkonu sinnar snemma árs 1991 kynnst stefnanda í starfi hennar við deildina. Stefnandi hafi svo af efnalegum ástæðum þurft að selja einbýlishús sitt, en fékk fyrst um sinn að búa í húsi Gunnars Páls, sem var frá heimili sínu vegna veikinda, þegar stefnandi afhenti kaupanda einbýlishús sitt.

Þá kveður stefnandi hvatir Gunnars Páls að baki þessu hafa verið greiðasemi við stefnanda, en eftir að Gunnar Páll hafi komið heim, hafi hann þurft umönnunar við, og óvarlegt þótti, að hann byggi einn í húsinu. Við þessar aðstæður hafi sú hugmynd kviknað, að frambúðarlausn á vanda bæði Gunnars Páls og stefnanda kynni að vera fólgin í því, að stefnandi keypti helmingshlut í húsnæði Gunnars Páls, og varð það úr. Í kjölfarið hafi verið gengið frá kaupsamningi og samkomulagi um sambýlishætti að öðru leyti, sem erfingjar beggja samþykktu fyrir sitt leyti.

Um ástæðu þess, að Gunnar Páll og stefnandi létu skrá sig í sambúð, nefnir stefnandi þá ástæðu, að þau hafi talið sér skylt að tilkynna það form, sem þau höfðu á sambúð sinni. Um annað form hafi ekki verið að ræða fyrir slíka tilkynningu. Þá telja stefnandi og Gunnar Páll sig minnast þess, að á þessum tíma hafi verið mikil umræða um það í fjölmiðlum, að fólk byggi

langtímum saman án þess að tilkynna það og næði þannig út úr almannatryggingakerfinu fé, sem það ætti ekki rétt á. Þessi umræða hafi með öðru orðið þess valdandi, að tilkynningin var send.

Um lagarök þessarar síðari málsástæðu er vísað til reglna um óvígða sambúð sem og meginreglna samningaréttarins um frelsi til gerðar samninga um persónuleg málefni.

Stefnandi kveður aðalkröfu sína fela það í sér, að ákvörðun stjórnar stefnda á dskj. nr. 15 verði dæmd ólögmæt. Varakrafan sé sett fram, komi til þess, að dómurinn telji ákvörðun stjórnar stefnda vera réttmæta fram að þeim tíma, að skráning á hjúskaparstétt stefnanda og Gunnars Páls var breytt 13. apríl 1994.

Helstu málsástæður stefnda og lagarök.

Stefndi heldur því fram, að skortur á ráðherrasamþykki við reglugerð stefnda hafi ekki þýðingu við úrlausn þessa máls. Um lagarök þess vísar hann til 73. gr. stjórnarskrárinnar (74. gr., sbr. lög nr. 97/1995). Þá vísar hann einnig til markmiðs og forsögu 2. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda.

Þá miðar stefndi við það, að orðið „samvistir" í 3. mgr. 13. gr. reglugerðar stefnda hafi sjálfstæða merkingu og sé víðtækari en hugtakið óvígð sambúð. Þá telur stefndi aðdraganda samvistanna ekki ráða úrslitum í þessu samhengi, en bendir á, að öll skilyrði óvígðrar sambúðar séu fyrir hendi. Loks er útskýringum stefnanda á tilkomu sambúðarskráningar stefnanda og Gunnars Páls hafnað sem ótrúverðugum. Um lagarök þessa er vísað til almennra reglna um óvígða sambúð.

Þannig telur stefndi, að ákvörðun stjórnar stefnda, sbr. dskj. nr. 15, standi, og því beri að sýkna stefnda.

Í máli þessu hafa gefið skýrslur fyrir dómi stefnandi, Ásdís Kristjánsdóttir, og fyrirsvarsmaður stefnda, Sverrir Jónsson. Þá hafa komið fyrir dóminn vitnin Gunnar Páll Jóhannesson, Björn Helgi Jónsson, fyrrverandi sóknarprestur, og Sigurður Svavar Þórarinsson, fyrrverandi mágur stefnanda.

Álit dómsins.

Aðilar eru sammála um, að fjármálaráðuneytið hefur ekki staðfest reglugerð stefnda, eins og boðið er í 2. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu, líkt og var um eldri reglugerð stefnda frá árinu 1964. Það þykir þó ekki skipta máli við úrlausn máls þessa. Stafar það af því, að í nefndu ákvæði er samþykki ráðuneytisins talið sem eitt skilyrði þess, að aðild að tilteknum lífeyrissjóði teljist skyldubundin fyrir tiltekna launþegahópa. Af ákvæðinu verður þannig ekki dregin nein ályktun um

stöðu launþega, sem hafa greitt af launum sínum í tiltekinn lífeyrissjóð, án þess að lagaskyldu nyti við. Verður því við það að miða, að þeir, sem greiða í lífeyrissjóð, án þess að reglugerð sjóðsins hafi verið staðfest af ráðuneytinu, verði að hlíta reglum sjóðsins, eins og þær eru á hverjum tíma.

Kemur þá til skoðunar, hvort orðið „samvist“ í 3. mgr. 13. gr. reglugerðar stefnda sé víðtækara en lagalega hugtakið óvígð sambúð. Við úrlausn þess þykir rétt að líta til 1. mgr. 13. gr. reglugerðarinnar, en þar segir: „Nú andast sjóðfélagi og lætur eftir sig maka á lífi, og á þá hinn eftirlifandi maki rétt til lífeyris úr sjóðnum, enda hafi hjónabandinu eigi verið slitið að lögum, áður en sjóðfélaginn lést.“ Af þessu ákvæði reglugerðarinnar verður ráðið, að meginreglan er sú, að eftirlifandi maki sjóðfélaga eigi rétt til makalífeyris. Þá þykir rétt að líta til þess, að hugtakið óvígð sambúð hefur nú orðið nokkuð fasta merkingu að íslenskum rétti, en ekki verður séð, að rík hefð sé fyrir notkun hugtaksins samvist. Með vísan til framangreinds þykir rétt að skýra orðið samvist í 3. mgr. 13. gr. reglugerðarinnar svo, að þar sé átt við óvígða sambúð í hefðbundnum lagalegum skilningi.

Úrlausn máls þessa veltur þess vegna á því, hvort stefnandi og Gunnar Páll hafi í reynd hafið óvígða sambúð lögum samkvæmt. Ljóst þykir við úrlausn þess, að opinber skráning ræður ekki úrslitum í því samhengi, heldur verður að miða við þann hátt, sem samlífi viðkomandi hefur verið farið. Á hinn bóginn er enn fremur ljóst, að ýmis opinber gögn geta þjónað sem sönnunargögn að þessu leyti, þótt ekki séu þau einhlít. Þannig þykir skráning stefnanda og Gunnars Páls á óvígðri sambúð frá 1. ágúst 1992 vísa til þess, að samlífi þeirra hafi í reynd verið háttað á þann veg, sem skráningin vísar til. Skýringar stefnda, sem ganga í aðra átt, þykja ekki trúverðugar.

Þá þykir kaupsamningur sá, sem stefnandi og Gunnar Páll gerðu með sér um húseign, sem og síðara samkomulag um nánari skiptingu eigna fela í sér líkur þess, að a. m. k. allnokkur fjárhagslegur samruni hafi verið með stefnanda og Gunnari Páli. Reikningar, sem stefnandi hefur lagt fram, sbr. dskj. nr. 23-26, þykja ekki til þess fallnir að leiða líkur að öðru.

Þar sem aðilar eru að öðru leyti sammála um það, að stefnandi og Gunnar Páll hafi búið undir sama þaki, þykja ekki efni standa til annars en telja, að í reynd hafi verið um að ræða óvígða sambúð milli þeirra.

Með vísan til ofangreinds ber að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kvað upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Lífeyrissjóður starfsmanna Húsavíkurbæjar, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, Ásdísar Kristjánsdóttur, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 3. október 1997.

Nr. 395/1997. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Heiðari Þór Guðmundssyni
(Helgi Sigurðsson hdl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, 2. 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 26. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 29. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. september 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til þriðjudagsins 4. nóvember 1997 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdóms verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með vísan til forsendna úrskurðar héraðsdóms verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. september 1997.

Ár 1997, föstudaginn 26. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkissaksóknari hefur með vísan til a-liðar 1. mgr. og 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 krafist þess, að Heiðari Þór Guðmundssyni, kt. 130758-6499, óstaðsettum í hús, en með dvalarstað að Meðalholti 11, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi, uns dómur gengur í máli því, sem ríkissaksóknari hefur höfðað á hendur honum, þó eigi lengur en til þriðjudagsins 4. nóvember 1997 kl. 16.00, vegna grunar um brot á 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Ákæra á hendur kærða var gefin út í gær, þar sem honum er gefið að sök

að hafa gerst sekur um stórfellda líkamsárás, sem teljist varða við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Samkvæmt ákærunni er kærði sakaður um að hafa slegið Jósef Gunnar Ingólfsson hnefahögg í andlit og síðan hrint honum aftur á bak með báðum höndum, svo að Jósef Gunnar féll inn á salernið í gólfið og skall með hnakkann á flísalagðan stokk, sem þar er á gólfi, allt með þeim afleiðingum, að Jósef Gunnar hlaut skurð á hægri augabrún, sköðusár vinstra megin á hnakka og geysimikla blæðingu undir heilabasti yfir öllu hægra heilahveli. Afleiðingar þess eru, að Jósef Gunnar er mjög ruglaður og gerir sér ekki grein fyrir umhverfi sínu eða tíma, er minnislítill og mun þurfa langa endurhæfingu, eins og fram kemur í áverkavottorði, dagsettu 11. september sl.

Kærði hefur viðurkennt að hafa slegið Jósef Gunnar eitt hnefahögg í andlitið.

Framburður vitna er í meginatriðum á þá leið, að sést hafi til kærða slá Jósef Gunnar með krepptum hnefa í andlitið og hrinda honum, svo að höfuð hans hafi skollið á flísalögðum kanti undir vaski á salerni veitingahússins.

Af læknisvottorði er ljóst, að áverkar Jósefs Gunnars eru slíkir, að leitt geti til stórfellds líkams- og heilsutjóns. Kann kærði, ef sök sannast, að hafa gerst sekur um brot gegn 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga.

Með vísan til rannsóknargagna og þess, að ákæra hefur verið gefin út, verður ekki talið, að a-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 eigi hér við. Hins vegar verður að fallast á það með ríkissaksóknara með hliðsjón af læknisvottorðum, að ákvæði 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 eigi hér við. Að því virtu verður fallist á kröfu ríkissaksóknara um framhald gæsluvarðhalds kærða, eins og hún er fram sett og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Heiðar Þór Guðmundsson, skal sæta áfram gæsluvarðhaldi frá gæsluvarðhaldi því, sem rennur út 30. september nk. kl. 16.00, uns dómur gengur í máli hans, þó eigi lengur en til þriðjudagsins 4. nóvember 1997 kl. 16.00.

Föstudaginn 3. október 1997.

Nr. 383/1997. **Jón Egilsson**
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Gauta Halldórssyni
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)

Kærumál. Kæruheimild. Fjárnám. Skuldajöfnuður. Framsal.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 25. ágúst 1997, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um, að heimilað yrði fjárnám fyrir kröfu hans á hendur varnaraðila, að fjárhæð 375.615 krónur. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að umbeðið fjárnám verði heimilað og varnaraðila gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, til vara, að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur, en til þrautavara, að fjárnám verði aðeins heimilað fyrir nánar tilgreindum liðum í kröfum sóknaraðila að frádregnum tilteknum fjárhæðum, sem varnaraðili hafi fengið dæmdar í málskostnað í fyrri málum milli sín og sóknaraðila. Þá krefst varnaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Krafa varnaraðila um frávísun málsins frá Hæstarétti er aðallega studd þeim rökum, að nánar tilteknir liðir í kröfunum, sem sóknaraðili krefst fjárnáms fyrir, fái ekki staðist. Að þessum liðum frádregnum nái heildarfjárhæðin, sem fjárnáms er leitað fyrir, ekki áfrýjunarfjárhæð samkvæmt 1. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 6. gr. laga nr. 38/1994, en því ákvæði verði beitt sem skilyrði fyrir heimild til kæru málsins, sbr. 4. mgr. 150. gr. fyrrnefndu laganna. Um þessa röksemd varnaraðila er þess að gæta, að varnir gegn einstökum liðum í kröfum sóknaraðila varða efnishlið

málsins. Þær varnir geta hins vegar ekki komið til skoðunar við úrlausn um, hvort fullnægt sé skilyrðum til málskots, sem ráðast að þessu leyti af kröfugerð sóknaraðila, án tillits til þess, hvort efni séu til að taka hana til greina við úrlausn málsins. Varnaraðili hefur ekki fært fram aðrar viðhlítandi röksemdir fyrir kröfu sinni um frávísun málsins frá Hæstarétti. Verður sú krafa því ekki tekin til greina.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Krafa varnaraðila um málskostnað í héraði kemur ekki til álita, enda kærði hann ekki úrskurð héraðsdóms fyrir sitt leyti. Sóknaraðili verður hins vegar dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Jón Egilsson, greiði varnaraðila, Gauta Halldórssyni, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 25. ágúst 1997.

I.

Dómkröfur aðila.

Mál þetta, sem varðar aðfararbeiðni og rekið er samkvæmt 13. kafla laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 14. gr. laganna, var þingfest 16. júlí 1997 og tekið til úrskurðar 19. ágúst sama ár að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili, Jón Egilsson, kt. 200656-3349, Logafold 33, Reykjavík, gerir þá kröfu, að heimiluð verði aðför hjá varnaraðila, Gauta Halldórssyni, fyrir kröfu að fjárhæð 375.615 krónur. Þá krefst sóknaraðili þess, að varnaraðili verði úrskurðaður til greiðslu málskostnaðar að viðbættum virðisaukaskatti.

Varnaraðili, Gauti Halldórsson, kt. 230667-5439, Háteigi 4, Akranesi, gerir þá kröfu aðallega, að synjað verði um aðför, og til vara, að aðför verði aðeins heimiluð fyrir höfuðstól, að fjárhæð 349.820 krónur, auk dráttarvaxta frá 7. maí 1993 til greiðsludags, allt að frádreginni innborgun 7. maí 1993, að fjárhæð 293.820 krónur, og að frádregnum dæmdum málskostnaði samkvæmt úrskurði Héraðsdóms Vesturlands frá 24. júlí 1996 í málinu nr. Y-1/1996, að fjárhæð 49.800 kr., þar með talinn virðisaukaskattur, og dæmdum málskostnaði samkvæmt dómi Hæstaréttar frá 27. ágúst 1996 í málinu nr. 319/1996, að fjárhæð 37.350 krónur, þar með talinn virðisaukaskattur,

auk dráttarvaxta frá 15 dögum eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Þá krefst varnaraðili þess, að sér verði úrskurðaður málskostnaður að viðbættum virðisaukaskatti úr hendi sóknaraðila að mati dómsins.

Ekki reyndist grundvöllur fyrir sáttum í málinu.

II.

Málavextir.

Með dómi Héraðsdóms Vesturlands frá 6. desember 1995 var varnaraðili dæmdur til að greiða Lárusi Sigmundssyni 699.640 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7. maí 1993 til greiðsludags, allt að frádregnum 447.640 krónum, og 75.000 krónur í málskostnað.

Með aðfararbeiðni, dagsettri 14. mars 1996, krafðist sóknaraðili þess f. h. gerðarbeiðanda, Sigmundar Lárussonar, að aðför færi fram hjá gerðarþola, varnaraðila máls þessa, til tryggingar 195.554,96 krónum. Um aðfararheimild vísaði gerðarbeiðandi til fyrrgreinds dóms, en hann hefði fengið helming dómkröfunnar framselda frá dómhafa 5. febrúar 1996.

Varnaraðili fékk 21. mars 1996 framselda hluta réttarsáttar, sem gerð var á bæjarþingi Reykjavíkur 27. júní 1991 í bæjarþingsmálinu Húsasmiðjan hf. gegn Lárusi Sigmundssyni. Samkvæmt sáttinni lofar Lárus að greiða Húsasmiðjunni hf. 6.183.915 krónur og málskostnað, 500.000 kr., 1. ágúst 1991. Smári Hilmarsson héraðsdómslögmaður framseldi Karli Guðmundssyni 500.000 krónur af umræddri kröfu auk vaxta frá 10. mars 1991 6. febrúar 1996, en Karl framseldi varnaraðila máls þessa þann hluta kröfunnar 21. mars 1996. Við fyrirtekt aðfararbeiðninnar hjá sýslumanninum á Akranesi 17. apríl 1996 var staddur Tryggvi Bjarnason hdl. f. h. varnaraðila og lýsti yfir skuldajöfnuði samkvæmt þessari kröfu sinni, og kvað lögmaðurinn varnaraðila máls þessa ekki kannast við að standa í skuld við gerðarbeiðanda, Sigmund Lárusson. Af hálfu gerðarbeiðanda sótti þing Jón Haukur Hauksson hdl.

Eins og áður greinir, var umrædd aðfaragerð fyrst tekin fyrir 17. apríl 1996 hjá sýslumanninum á Akranesi, en var þá frestað að beiðni umboðsmanns gerðarbeiðanda. Málið var næst tekið fyrir hjá sýslumanni 2. maí 1996, og sótti þá þing af hálfu gerðarbeiðanda Jón Egilsson hdl., sóknaraðili máls þessa, og var málinu þá aftur frestað að beiðni umboðsmanns gerðarbeiðanda. Málið var loks tekið fyrir 15. maí 1996 og þá m. a. bókað: „Umboðsmaður gerðarbeiðanda gerir kröfu um, að fjárnám fari fram. Umboðsmaður gerðarþola mótmælir því, að gerðin fari fram. Fyrir liggi fullgilt framsal á kröfu Húsasmiðjunnar á hendur Lárusi Sigmundssyni, sem sé dómhafi samkvæmt aðfararheimildinni. Lýst hafi verið yfir skuldajöfnuði,

og teljist það fullnægjandi greiðsla, enda ósannað, að krafa Húsasmiðjunnar sé greidd. Fulltrúi sýslumanns ákveður, að gerðin fari fram, gegn mótmælum umboðsmanns gerðarþola.“ Að ábendingu lögmanns gerðarbeiðanda var gert fjárnám í eignarhluta varnaraðila í fasteigninni að Brekkubraut 21, Akranesi.

Varnaraðili bar fyrrgreinda aðfarargerð undir Héraðsdóm Vesturlands, og með úrskurði dómsins frá 24. júlí 1996 var aðfarargerðin felld úr gildi, þar sem skjalið, sem vísað var til um framsal á umræddri dómkröfu, bæri það ekki með sér, að um framsal á dómkröfunni væri að ræða, heldur væri um að ræða umboð til handa Sigmundi Lárussyni frá Lárusi Sigmundssyni til að taka við fjármunum frá sóknaraðila máls þessa. Samkvæmt því bar aðfararheimildin ekki með sér, að Sigmundur Lárusson væri rétthafi hennar. Skuldajafnaðarkrafa varnaraðila máls þessa kom því ekki til umfjöllunar í því máli.

Með yfirlýsingu 14. maí 1996 ítrekaði Lárus Sigmundsson, að hann hefði framselt dómkröfuna samkvæmt dóminum frá 6. desember 1995 sóknaraðila máls þessa og syni sínum, Sigmundi, til helminga. Með bréfi, dagsettu 2. júní 1997, framseldi Sigmundur sóknaraðila máls þessa sinn hluta dómkröfunnar, og byggist aðfararbeiðni sóknaraðila í máli þessu á því framsali.

Rétt þykir til skýringar á málavöxtum að gera einnig grein fyrir afdrifum hins helmings dómkröfunnar samkvæmt dóminum frá 6. desember 1995. Með aðfararbeiðni, dagsettri 14. mars 1996, krafðist gerðarbeiðandi, sóknaraðili máls þessa, að aðför færi fram hjá varnaraðila máls þessa, og vísaði um aðfararheimild til fyrrgreinds dóms. Sóknaraðili kvaðst hafa fengið helming dómkröfunnar framselda frá dómhafa 28. september 1995. Yfirlýsingin, sem sóknaraðili reisti framsalið og þar með aðfararheimild sína á, var handskrifuð aftan á öftustu síðu endurrits úrskurðar Héraðsdóms Vesturlands frá 11. september 1995 í málinu Lárus Sigmundsson gegn Gauta Halldórssyni.

Eins og fyrr greinir, fékk varnaraðili framselda kröfu frá Karli Guðmundssyni 21. mars 1996, og við fyrirtekt aðfararbeiðninnar hjá sýslumanninum á Akranesi 17. apríl 1996 kannaðist varnaraðili ekki við að standa í skuld við sóknaraðila máls þessa og lýsti auk þess yfir skuldajöfnuði með sama hætti og varðandi þá kröfu, sem er til umfjöllunar í máli þessu og fyrr er lýst. Þrátt fyrir mótmæli varnaraðila náði gerðin fram að ganga, og var fjárnám gert í fasteign varnaraðila að Brekkubraut 21 á Akranesi. Varnaraðili bar fjárnámsgerðina undir héraðsdóm, og með úrskurði Héraðsdóms Vesturlands 24. júlí 1996 var fjárnámsgerðin felld úr gildi. Niðurstaða héraðsdóms var studd því, að ekki yrði með óyggjandi hætti ráðið, hver þýðing

skjalsins, sem sóknaraðili reisti framsalið á, væri að lögum. Var litið svo á, að um væri að ræða samning um innheimtu milli Lárusar Sigmundssonar og sóknaraðila, þar sem Lárusi hefði ekki verið á þeim tíma fært að framselja kröfu, sem hann fékk dæmda síðar, þannig að sóknaraðili yrði rétthafi aðfararheimildar. Auk þess bar skjalið ekki með sér, að um framsal kröfu væri að ræða. Krafan um skuldajöfnuð kom ekki til umfjöllunar í málinu.

Með bréfi 14. maí 1996 lýsti Lárus Sigmundsson því, að hann hefði gert samning við sóknaraðila um innheimtu verkkröfu á hendur varnaraðila, þannig, að sóknaraðili fengi sem hluta af launum sínum helming af dæmdum höfuðstól samkvæmt dóminum frá 6. desember 1995, helming dæmdra dráttarvaxta svo og dæmdan málskostnað. Lýsir Lárus því, að sóknaraðili eigi helming dómkröfunnar.

Með áritun í Héraðsdómi Vesturlands frá 21. október 1996 var heimiluð aðför hjá gerðarþola, varnaraðila máls þessa, að kröfu gerðarbeiðanda, Lögmannsstofu Jóns Egilssonar, til fullnustu kröfu, að fjárhæð 215.462,72 kr. Aðfararheimild var framseld dómkrafa samkvæmt dóminum frá 6. desember 1995. Beiðnin var tekin fyrir hjá sýslumanninum á Akranesi 14. janúar 1997 og fjárnám gert fyrir kröfum gerðarbeiðanda í eignarhluta varnaraðila í fasteigninni Brekkubraut 21 á Akranesi. Gerðarþoli, varnaraðili máls þessa, bar aðfarargerðina undir héraðsdóm 3. febrúar 1997. Með úrskurði Héraðsdóms Vesturlands frá 9. maí 1997 var fjárnámsgerðin ógilt. Er á því byggt, að við fyrirtekt aðfarargerðar hjá sýslumanninum á Akranesi 17. apríl 1996 hafi varnaraðili lýst yfir skuldajöfnuði samkvæmt framseldri réttarsátt kröfu á hendur Lárusi Sigmundssyni. Þar sem ekki hefði verið talið, að dómur, sem var grundvöllur fjárnáms sóknaraðila í máli þessu, hefði verið framseldur fyrr en með yfirlýsingu 14. maí 1996, og þar sem umrædd réttarsátt fullnægði öllum almennum og sérstökum skilyrðum til þess að vera hæf til þess að skuldajafna við dómkröfu, var fallist á skuldajöfnuð.

III.

Málsástæður aðila.

Sóknaraðili kveður kröfu um aðför styðjast við dóminn frá 6. desember 1996. Aðfararbeiðni hefði verið send 14. mars 1996 og varnaraðili þá fengið tilkynningu um framsal dómhafa á helmingi dómkröfunnar til Sigmundar Lárussonar. Þá hafi framsalið verið ítrekað síðar. Hinn 2. júní 1997 hafi Sigmundur framselt sóknaraðila kröfuna og varnaraðila verið tilkynnt um framsalið.

Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa lofað greiðslu, eftir að dómurinn féll

í desember 1995, og hafi fullnustugerðum verið frestað vegna þess fram í mars 1996. Sé varnaraðili bundinn af þessu loforði um greiðslu.

Sóknaraðili kveður framsal Húsasmiðjunnar hf. á hluta réttarsáttarinnar til Karls Guðmundssonar hafa verið skilyrt og persónubundið. Hafi Karl brotið gegn skilyrðunum með framsalinu til varnaraðila, og því sé framsalið ógilt. Þá hafi framsalið til varnaraðila greinilega verið málamyndaframsal. Hinn 30. maí 1997 hafi Húsasmiðjan hf. loks ógilt framsalið. Krafa Húsasmiðjunnar hf. á hendur Lárusi Sigmundssyni hafi aldrei getað verið eign varnaraðila.

Loks kveður sóknaraðili yfirlýsingu um skuldajöfnuð aldrei hafa verið beint til upphaflegs dómhafa, Lárusar Sigmundssonar, en það sé skilyrði þess, að unnt sé að fallast á skuldajöfnuð. Er varnaraðili hafi lýst yfir skuldajöfnuði við fyrirtekt aðfarargerðar hjá sýslumanninum á Akranesi, eins og fyrr greinir, hafi sóknaraðili verið þar vegna Sigmundar Lárussonar, en ekki Lárusar Sigmundssonar.

Sóknaraðili styður heimild sína til að krefjast aðfarar hjá varnaraðila við 1. mgr. 1. gr. aðfararlaga nr. 90/1989.

Varnaraðili reisir kröfu sína á því, að Sigmundur Lárusson hafi aldrei fengið framselda kröfu frá Lárusi Sigmundssyni og því geti Sigmundur ekki framselt sóknaraðila sömu kröfu. Er Lárus hafi ítrekað framsalið 14. maí 1996, hafi varnaraðili þegar verið búinn að lýsa yfir skuldajöfnuði, 17. apríl 1996. Sé sú yfirlýsing um skuldajöfnuð bindandi fyrir Lárus, sbr. úrskurð Héraðsdóms Vesturlands frá 9. maí 1997, og þar með hafi dómkrafan samkvæmt dóminum frá 6. desember 1995 fallið niður í heild sinni, enda fullnægi hin framselda réttarsátt varnaraðila öllum skilyrðum skuldajafnaðar, sbr. 40. gr. aðfararlaga, og um sé að ræða hærri fjárhæð en dómkröfu Lárusar á hendur varnaraðila.

Varnaraðili kveður framsal Karls Guðmundssonar á hluta réttarsáttar í máli Húsasmiðjunnar hf. og Lárusar Sigmundssonar til varnaraðila vera óskilyrt og fela í sér fullgilt og löglegt framsal kröfunnar á hendur Lárusi. Yfirlýsing Húsasmiðjunnar hf. frá 30. maí 1997 hafi ekkert gildi gagnvart varnaraðila, sem hafi verið grandlaus um hugsanleg brot á skilyrðum fyrra framsals, enda hafi varnaraðili ekki verið aðili að því framsali. Auk þess hafi fyrra framsal ekki borið með sér bann við frekari framsölum, heldur kveðið á um tilkynningarskyldu, sem ekki hafi verið á ábyrgð varnaraðila. Þegar Húsasmiðjunni hf. hafi orðið kunnugt um framsalið til varnaraðila, hafi forsvarsmenn fyrirtækisins veitt samþykki sitt fyrir því, að hin framselda krafa yrði notuð eins og gert var. Þar sé um að ræða eftirfarandi samþykki, sem ekki verði afturkallað seint og um síðir, þar sem lögfylgjur þess hafi þegar komið fram.

Um lagarök vísar varnaraðili til laga nr. 90/1989, einkum 2., 13. og 40. gr., og 13. kafla laganna. Þá vísar hann til almennra reglna kröfu- og samningaréttar um aðilaskipti og lok kröfuréttinda við skuldajöfnuð, eftirfarandi samþykki og umboð. Loks vísar varnaraðili til laga nr. 91/1991.

IV.

Niðurstaða.

Í máli þessu eru aðeins til umfjöllunar lögskipti aðila máls þessa, er lúta að helmingi dómkröfu samkvæmt dómi Héraðsdóms Vesturlands frá 6. desember 1995 í málinu Lárus Sigmundsson gegn Gauta Halldórssyni, varnaraðila máls þessa. Vísar sóknaraðili til þess, að Lárus hafi framselt helming dómkröfunnar Sigmundi Lárussyni, er hafi framselt sóknaraðila kröfuna.

Með úrskurði sínum frá 24. júlí 1996 komst dómurinn að þeirri niðurstöðu, að Sigmundur Lárusson hefði ekki verið rétthafi aðfararheimildar í mars 1996, er hann sendi sýslumanninum á Akranesi aðfararbeiðni. Lárus Sigmundsson framseldi síðan sannanlega helming dómkröfunnar Sigmundi Lárussyni með yfirlýsingu 14. maí 1996.

Eins og fyrr er lýst, reis einnig ágreiningur um hinn helming dómkröfunnar samkvæmt dóminum frá 6. desember 1995, og með úrskurði dómsins frá 9. maí sl. var komist að þeirri niðurstöðu, að varnaraðili hefði í apríl 1996 lýst yfir skuldajöfnuði samkvæmt framseldri réttarsátt kröfu á hendur Lárusi Sigmundssyni. Í úrskurðinum segir orðrétt: „Með vísan til þess, að ekki hefur verið talið, að dómur, sem er grundvöllur fjárnáms varnaraðila, hafi verið framseldur varnaraðila fyrr en með yfirlýsingu 14. maí 1996, og þar sem fyrrgreind réttarsátt fullnægir öllum almennum og sérstökum skilyrðum til þess að vera hæf til þess að skuldajafna við dómkröfu, ber að fallast á skuldajöfnuð sóknaraðila (innskot: varnaraðila máls þessa)."

Dómurinn komst því að þeirri niðurstöðu í maí sl., að varnaraðili hefði lýst yfir skuldajöfnuði við kröfu Lárusar Sigmundssonar samkvæmt dóminum frá 6. desember 1995 með lögmætum hætti í apríl 1996. Ekkert er fram komið í máli þessu, sem breytt getur þessari afstöðu dómsins. Með vísan til þess nær aðför ekki fram að ganga.

Með vísan til allra atvika málsins þykir þó rétt, að aðilar beri hvor sinn kostnað af máli þessu.

Ingi Tryggvason, settur héraðsdómari, kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Aðför nær ekki fram að ganga.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 3. október 1997.

Nr. 392/1997. **Skúli Einarsson**
(Róbert Árni Hreiðarsson hdl.)
gegn
Halldóri S. Guðjónssyni
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Kærumál. Aðfararorð. Vitni. Aðildarskýrsla.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 24. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 26. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. september 1997, en hann gekk í máli, sem sóknaraðili rekur samkvæmt 15. kafla laga nr. 90/1989 um aðför á hendur varnaraðila til ógildingar á fjárnámi. Með úrskurðinum var hrundið kröfu sóknaraðila um, að sér yrði heimilað að leiða fyrir dóm í málinu þrjú nafngreind vitni, svo og, að varnaraðila yrði gert að koma fyrir dóm til að gefa skýrslu, en hins vegar tekin til greina krafa sóknaraðila um, að sér yrði heimilað að gefa aðilaskýrslu fyrir dómi. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að heimilaðar verði skýrslutökur af umræddum vitnum og af varnaraðila. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Skúli Einarsson, greiði varnaraðila, Halldóri S. Guðjónssyni, 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 11. september 1997.

Mál þetta er rekið sem ágreiningsmál vegna aðfarar samkvæmt 15. kafla laga nr. 90/1989. Í 94. gr. laganna kemur fram, að um málsmeðferð fyrir héraðsdómi í slíkum málum gildi m. a. fyrirmæli 1. mgr. 90. gr. laganna, en þar er kveðið á um, að vitnaleiðslur og mats- og skoðunargerðir skuli að jafnaði ekki fara fram í málum samkvæmt 13. kafla.

Mál þetta snýst um greiðsluskyldu á víxli. Fallist er á með varnaraðila, að málatilbúnaður aðila og yfirlýsingar lögmanna þeirra í ágreiningsmáli þessu gefi ekki tilefni til að víkja frá þeirri meginreglu, sem fyrrnefnt ákvæði aðfararlaga hefur að geyma. Þykir því rétt að synja kröfu sóknaraðila um, að vitni komi fyrir dóm í máli þessu.

Um þá kröfu sóknaraðila, að aðilar málsins gefi skýrslu, gegnir öðru máli, þar sem ákvæði 1. mgr. 90. gr. laga nr. 90/1989 taka ekki til aðilaskýrslna, og verður því að skera úr þeim ágreiningi eftir lögum um meðferð einkamála nr. 91/1991, sbr. niðurlag 94. gr. laga nr. 90/1989. Þar sem ekki þykir alveg ljóst, að aðilaskýrsla sóknaraðila sé þarflaus eða tilgangslaus, þykir rétt að heimila sóknaraðila að gefa skýrslu fyrir dómi, sbr. 1. mgr. 48. gr. laga nr. 91/1991.

Ekki þykir hins vegar rétt að verða við þeirri kröfu sóknaraðila, að dómari kveðji varnaraðila fyrir dóm til að gefa skýrslu, sbr. 1. og 2. mgr. 48. gr. laga nr. 91/1991, enda hefur ekki sérstaklega verið bent á, um hvaða atriði honum er ætlað að svara spurningum. Þykir sýnilegt, að skýrsla varnaraðila verði tilgangslaus.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila um, að þeir Gunnlaugur Pálmason, Guðmundur Sveinsson og Bogi Magnússon gefi vitnaskýrslur í málinu.

Hafnað er kröfu sóknaraðila um, að varnaraðili, Halldór S. Guðjónsson, verði kvaddur fyrir dóm til að gefa aðilaskýrslu.

Fallist er á kröfu sóknaraðila um, að hann gefi aðilaskýrslu fyrir dómi í málinu.

Mánudaginn 6. október 1997.

Nr. 400/1997. **Ríkislögreglustjóri**
(Jón H. Snorrason saksóknari)
gegn
Jóhanni Stefánssyni
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður 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 30. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. október sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. september 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 10. október nk. kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með vísan til þess, sem greinir í hinum kærða úrskurði, verður fallist á, að rökstuddur grunur sé um, að varnaraðili hafi brotið gegn 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 2. mgr. 126. gr. tollalaga nr. 55/1987. Í greinargerð sóknaraðila fyrir Hæstarétti kemur fram, að eftir sé að afla gagna erlendis vegna kaupa á mörgum þeirra bifreiða, sem um ræðir í málinu. Fyrir höndum séu skýrslutökur af varnaraðila og öðrum sakborningi með hliðsjón af umfangsmiklum gögnum um sakarefnið, sem hald hafi verið lagt á við húsleit. Misræmi sé í framburði þeirra, en hætta sé á, að þeir geti sammælst um framburð sinn, fari varnaraðili frjáls ferða sinna. Þá sé einnig eftir að taka vitnaskýrslur af þeim, sem keyptu bifreiðar af varnaraðila og hinum sakborningnum, og auk þess afla upplýsinga um greiðslur fyrir bifreiðarnar og ráðstöfun andvirðis þeirra. Samkvæmt þessu þykir nægilega rökstutt, að fullnægt sé skilyrðum a-

liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds. Verður niðurstaða hins kærða úrskurðar því staðfest.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. september 1997.

Ár 1997, þriðjudaginn 30. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkislögreglustjóri hefur krafist þess, að Jóhanni Stefánssyni, kt. 060451-4199, með lögheimili í Frakklandi, en dvalarstað að Álfalandi 4, Reykjavík, verði með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 gert að sæta gæsluvarðhaldi til föstudagsins 10. október nk. kl. 16 vegna grunar um brot gegn 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og tollalögum nr. 55/1987, einkum 126. gr.

Í greinargerð með kröfunni kemur fram, að efnahagsbrotadeild ríkislögreglustjóra vinni nú að rannsókn á innflutningi kærða og Ágústs Kristjánssonar, Öldugerði 13, Hvolsvelli, á bifreiðum frá Þýskalandi frá því í febrúar 1996. Bifreiðarnar hafi í flestum tilvikum verið fluttar inn og tollafgreiddar í nafni Ágústs eða einkahlutafélags kærðu, Frjáls markaðar. Telur ríkislögreglustjóri, að rökstuddur grunur sé um, að kærðu hafi lagt fyrir tollyfirvöld falsaða reikninga um kaupverð í því skyni að komast hjá greiðslu aðflutningsgjalda í samræmi við hina fölsuðu reikninga, þar sem kaupverð var verulega lægra en raunverulega var.

Upphaf málsins má rekja til kæru ríkistollstjóraembættisins til ríkislögreglustjóra vegna tollsvika á grundvelli reikninga, sem taldir eru falsaðir, en lagðir voru til grundvallar við tollafgreiðslu sautján bifreiða í nafni Ágústs Kristjánssonar í febrúar til maí 1996. Meðal kærugagna eru afrit reikninga, sem þýsk tollyfirvöld hafa aflað úr bókhaldi seljenda í Þýskalandi. Samkvæmt þeim gögnum er kaupandi í Þýskalandi kærði Jóhann, er samkvæmt þeim reikningum, sem lagðir voru fram hjá tollyfirvöldum á Íslandi, er kaupandi í sömu tilvikum framangreindur Ágúst og kaupverð tilgreint mun lægra. Reiknast ríkistollstjóraembættinu svo til, að kærðu hafi með þessum hætti komist hjá að greiða 12.053.025 kr. í aðflutningsgjöld af sautján bifreiðum.

Við athugun á reikningum, sem lagðir hafa verið fram að undanförnu vegna tollafgreiðslu bifreiða í nafni Frjáls markaðar ehf., hefur komið í ljós, að reikningar vegna ýmissa tilvika bera sama reikningsnúmer. Alls hafa 26

bifreiðar verið fluttar inn að undanförnu og tollafgreiddar í nafni Frjáls markaðar ehf.

Í morgun var gerð leit á heimili kærða Ágústs að Öldugerði 13 og í starfsstöð hans að Ormsvelli 7, hvort tveggja á Hvolsvelli, og starfsstöð Frjáls markaðar ehf. að Ármúla 29, Reykjavík. Lagt var hald á mikið magn skjala og gagna um ofangreinda starfsemi. Meðal þess, sem fannst, voru reikningar, er bera með sér að vera frumrit, vegna kaupa á bifreiðum í Þýskalandi í tilvikum, þar sem aðrir reikningar, að öllu leyti eins nema um kaupverð, hafa verið lagðir fram hjá tollyfirvöldum hér á landi. Þá fundust einnig skjöl, drög eða fullgerð, sem bera með sér að vera gerð eftir réttum skjölum, svo og tilbúin reikningseyðublöð seljenda í Þýskalandi. Einnig hafa fundist gögn frá hinum þýsku seljendum, sem benda til þess, að söluverð bifreiða hefi verið mun hærra en fram kemur á þeim reikningum, er lagðir voru fram af kærðu í nafni Frjáls markaðar ehf. við tollafgreiðslu hér á landi.

Kærði hefur við yfirheyrslur játað að hafa útbúið nýja reikninga vegna þeirra bifreiða, sem hann stóð að innflutningi á, og að hafa á þeim reikningum í flestum tilvikum tilgreint kaupverð lægra en það var í raun. Jafnframt hefur hann gert grein fyrir innflutningi í nafni Ágústs Kristjánssonar og einkahlutafélags þeirra, Frjáls markaðar.

Rannsókn máls þessa er á frumstigi, og umfang þess er mikið. Af gögnum málsins er ljóst, að þáttur kærða í málinu er sýnu mestur og að fram þurfa að fara ýtarlegar yfirheyrslur yfir honum og öðrum þeim, er tengjast kunna málinu, en þegar liggur fyrir, að ósamræmis gætir í framburði kærða og Ágústs Kristjánssonar.

Samkvæmt framansögðu og þegar rannsóknargögn málsins eru virt, er rökstuddur grunur uppi um, að kærði eigi aðild að málinu með saknæmum hætti, og verður að telja hættu á, að hann kunni að spilla sakargögnum, fari hann frjáls ferða sinna. Kann brot það, sem hér er til rannsóknar, að varða kærða fangelsisrefsingu samkvæmt 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Með vísan til framanritaðs og skírskotun til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála verður kærða gert að sæta gæsluvarðhaldi, eins og krafist er og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Jóhann Stefánsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 10. október nk. kl. 16.

Mánudaginn 6. október 1997.

Nr. 401/1997. **Ríkislögreglustjóri**
(Jón H. Snorrason saksóknari)
gegn
Ágústi Kristjánssyni
(Karl Georg Sigurbjörnsson hdl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður 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 1. október 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. september 1997, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 10. október nk. kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með vísan til þess, sem greinir í hinum kærða úrskurði, verður fallist á, að rökstuddur grunur sé um, að varnaraðili hafi brotið gegn 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 2. mgr. 126. gr. tollalaga nr. 55/1987. Í greinargerð sóknaraðila fyrir Hæstarétti kemur fram, að eftir sé að afla gagna erlendis vegna kaupa á mörgum þeirra bifreiða, sem um ræðir í málinu. Fyrir höndum séu skýrslutökur af varnaraðila og öðrum sakborningi með hliðsjón af umfangsmiklum gögnum um sakarefnið, sem hald hafi verið lagt á við húsleit. Misræmi sé í framburði þeirra, en hætta sé á, að þeir geti sammælst um framburð sinn, fari varnaraðili frjáls ferða sinna. Þá sé einnig eftir að taka vitnaskýrslur af þeim, sem keyptu bifreiðar af varnaraðila og hinum sakborningnum, og auk þess afla upplýsinga um greiðslur fyrir bifreiðarnar og ráðstöfun andvirðis þeirra. Samkvæmt þessu þykir nægilega rökstutt, að fullnægt sé skilyrðum a-

liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds. Verður niðurstaða hins kærða úrskurðar því staðfest.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. september 1997.

Ár 1997, þriðjudaginn 30. september, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkislögreglustjóri hefur krafist þess, að Ágústi Kristjánssyni, kt. 110261-5199, Öldugerði 13, Hvolsvelli, verði með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 gert að sæta gæsluvarðhaldi til föstudagsins 10. október nk. kl. 16, vegna grunar um brot gegn 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og tollalögum nr. 55/1987, einkum 126. gr.

Í greinargerð, sem fylgir kröfunni, kemur fram, að efnahagsbrotadeild ríkislögreglustjóra vinni nú að rannsókn á innflutningi kærða og Jóhanns Stefánssonar á bifreiðum frá Þýskalandi frá því í febrúar 1996. Bifreiðarnar hafi í flestum tilvikum verið fluttar inn og tollafgreiddar í nafni kærða eða einkahlutafélags kærðu, Frjáls markaðar. Telur ríkislögreglustjóri, að rökstuddur grunur sé um, að kærðu hafi lagt fyrir tollyfirvöld falsaða reikninga um kaupverð í því skyni að komast hjá greiðslu aðflutningsgjalda í samræmi við hina fölsuðu reikninga, þar sem kaupverð var verulega lægra en raunverulega var.

Upphaf málsins má rekja til kæru ríkistollstjóraembættisins frá 16. þ. m. til ríkislögreglustjóra vegna tollsvika á grundvelli reikninga, sem taldir eru falsaðir, en lagðir voru til grundvallar við tollafgreiðslu sautján bifreiða í nafni kærða í febrúar til maí 1996. Meðal kærugagna eru afrit reikninga, sem þýsk tollyfirvöld hafa aflað úr bókhaldi seljenda í Þýskalandi. Samkvæmt þeim gögnum, er kaupandi í Þýskalandi Jóhann Stefánsson, en samkvæmt þeim reikningum, sem lagðir voru fram hjá hérlendum tollyfirvöldum, er kaupandi í sömu tilvikum kærði og kaupverð tilgreint mun lægra. Reiknast ríkistollstjóraembættinu svo til, að með þessum hætti hafi verið komist hjá að greiða 12.053.025 kr. í aðflutningsgjöld af sautján bifreiðum. Við athugun á reikningum, sem lagðir hafa verið fram að undanförnu vegna tollafgreiðslu bifreiða í nafni Frjáls markaðar ehf., hefur komið í ljós, að reikningar vegna ýmissa tilvika bera sama reikningsnúmer. Alls hafa 26 bifreiðar verið fluttar inn að undanförnu og tollafgreiddar í nafni Frjáls markaðar ehf.

Í morgun var gerð leit á heimili kærða að Öldugerði 13 og starfsstöð hans að Ormsvelli 7, hvort tveggja á Hvolsvelli, og starfsstöð Frjáls markaðar ehf. að Ármúla 29, Reykjavík. Lagt var hald á mikið magn skjala og gagna um ofangreinda starfsemi. Meðal þess, sem fannst, voru reikningar, er bera með sér að vera frumrit, vegna kaupa á bifreiðum í Þýskalandi í tilvikum, þar sem aðrir reikningar, að öllu leyti eins nema um kaupverð, hafa verið lagðir fram hjá tollyfirvöldum hér á landi. Þá fundust einnig skjöl, drög eða fullgerð, sem bera með sér að vera gerð eftir réttum skjölum, svo og tilbúin reikningseyðublöð seljenda í Þýskalandi. Einnig hafa fundist gögn frá hinum þýsku seljendum, sem benda til þess, að söluverð bifreiða hafi verið mun hærra en fram kemur á þeim reikningum, er lagðir voru fram af kærðu í nafni Frjáls markaðar ehf. við tollafgreiðslu hér á landi.

Kærði hefur við yfirheyrslur neitað, að sér hafi verið kunnugt um, að í þessum viðskiptum hafi fé verið haft af íslenska ríkinu. Hann sé að vísu skráður framkvæmdastjóri Frjáls markaðar ehf., en nánast ekkert haft af rekstrinum að segja. Er helst að skilja af framburði kærða, að kærði Jóhann hafi séð um alla þætti við innflutning bifreiðanna, en hann að vísu sjálfur stundum komið að tollafgreiðslu þeirra og sölu til kaupenda hérlendis.

Rannsókn máls þessa er á frumstigi, og umfang þess er mikið. Af gögnum málsins er ljóst, að þáttur kærða í málinu er verulegur og að fram þurfa að fara ýtarlegar yfirheyrslur yfir honum og öðrum þeim, er tengjast málinu með saknæmum hætti, en þegar liggur fyrir, að verulegs ósamræmis gætir í framburði kærða og Jóhanns Stefánssonar.

Samkvæmt framansögðu og þegar rannsóknargögn málsins eru virt, er rökstuddur grunur uppi um, að kærði eigi aðild að málinu með saknæmum hætti, og verður að telja hættu á, að hann kunni að spilla sakargögnum, fari hann frjáls ferða sinna. Kann brot það, sem hér er til rannsóknar, að varða kærða fangelsisrefsingu samkvæmt 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 126. gr. tollalaga nr. 55/1987.

Með vísan til framanritaðs og skírskotun til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála verður kærða gert að sæta gæsluvarðhaldi, eins og krafist er og nánar greinir í úrskurðarorði.

Úrskurðarorð:

Kærði, Ágúst Kristjánsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 10. október nk. kl. 16.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 404/1997. **Esther Laxdal og**
Haukur Laxdal
(Ásmundur S. Jóhannsson hdl.)
gegn
Sveinberg Laxdal
(Þorsteinn Hjaltason hdl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi. Ómerking. Útivist. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 29. september 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 3. október sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 15. september 1997, þar sem vísað var frá dómi gagnsök sóknaraðila í máli varnaraðila á hendur þeim. 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 gagnsök haldi gildi sínu“, svo og, að varnaraðila verði gert að greiða þeim kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Samkvæmt endurriti úr þingbók héraðsdóms var málið tekið fyrir á dómþingi 12. september 1997 til munnlegs flutnings um kröfu, sem varnaraðili hafði gert um frávísun gagnsakar sóknaraðila. Segir í endurritinu, að þinghaldið hafi sótt lögmaður varnaraðila, en lögmaður sóknaraðila hafi hvorki sótt þing né boðað lögmæt forföll. Er síðan greint frá því, að lögmaður varnaraðila hafi reifað frávísunarkröfu sína, fært fyrir henni rök og lagt málið í úrskurð. Í lok bókunar frá þinghaldinu er getið ákvörðunar héraðsdómara um, hvenær úrskurður verði kveðinn upp um kröfu varnaraðila og að lögmanni sóknaraðila verði tilkynnt um uppkvaðningu úrskurðarins með símskeyti. Gekk síðan hinn kærði úrskurður 15. sama mánaðar.

Af framansögðu er ljóst, að útivist varð af hálfu sóknaraðila, þeg-

ar málið var tekið fyrir til munnlegs flutnings um kröfu varnaraðila um frávísun gagnsakar þeirra. Að því gefnu, að boðun til þinghaldsins hafi verið lögmæt, bar héraðsdómara af þessari ástæðu að fella gagnsökina niður þá þegar, sbr. b-lið 1. mgr. 105. gr. laga nr. 91/1991, og fara að öðru leyti með aðalsök málsins, eftir því sem segir í 3. mgr. 96. gr. sömu laga, en ekki að láta málflutning fara fram og kveða upp hinn kærða úrskurð. Samkvæmt þessu verður sjálfkrafa að fella úr gildi úrskurð héraðsdómara og ómerkja meðferð málsins frá og með munnlegum málflutningi í þinghaldi 12. september 1997.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af kæru málsins.

Það athugast, að vítaverður dráttur hefur orðið á rekstri þessa máls fyrir héraðsdómi, en það var þingfest 16. mars 1995.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og meðferð málsins ómerkt frá og með munnlegum málflutningi í þinghaldi 12. september 1997.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 15. september 1997.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 12. september sl., hafa Haukur Laxdal og Esther Laxdal höfðað sem gagnsök í máli nr. E-110/1995 með stefnu, út gefinni 24. apríl 1996, á hendur Sveinberg Laxdal, stefnanda í aðalsök.

Í greinargerð sinni gerði gagnstefndi aðallega þá kröfu, að gagnstefnu yrði vísað frá dómi, en til vara, að hann yrði sýknaður af kröfum gagnstefnenda. Var málið flutt um frávísunarkröfu gagnstefnda 12. september sl. og tekið til úrskurðar í framhaldi flutningsins.

Frávísunarkröfu sinni til stuðnings vísar gagnstefndi til þess, að gagnsök var ekki höfðuð innan tímamarka 2. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991. Þá vísar gagnstefndi einnig til þess, að efnisskilyrðum fyrrgreindrar lagagreinar sé ekki fullnægt.

Gagnstefna var gefin út 24. apríl 1996, en stefna í aðalsök var þingfest 16. mars 1995. Í 2. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991 segir, að gagnsök verði að höfða innan mánaðar frá þingfestingu aðalsakar. Í 3. mgr. sömu greinar segir, að gagnkröfu megi hafa uppi eftir þann tíma, er í 2. mgr. greinir, ef það verður ekki metið varnaraðila til vanrækslu að hafa ekki sett fram gagnkröfu sína

fyrr. Er ljóst, að gagnstefnendur reisa heimild sína til gagnsakar á þessari undantekningu.

Í lögum frá 1936 um meðferð einkamála var ekki tiltekinn frestur til að setja fram gagnkröfu, en með lögum nr. 91/1991, er leystu lögin frá 1936 af hólmi, varð á stefnubreyting að þessu leyti. Markmið þessarar breytingar var að koma í veg fyrir þau vandamál, sem upp kunna að koma vegna síðbúinnar gagnkröfu. Aðstæður geta þó verið með þeim hætti, að gagnkröfu verði ekki komið að innan tímamarka 2. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991, t. d., ef krafa stofnast ekki fyrr en eftir tímamörkin, og er því fyrrgreind undantekning í 3. mgr. sömu greinar. Af ofansögðu er ljóst, að rúm notkun á nefndri undantekningarheimild er í andstöðu við fyrrgreinda stefnubreytingu löggjafans, og verður því að beita henni með varkárni.

Þegar litið er til aldurs þeirra krafna, sem vísað er til í gagnsök, sem og, að hluti þeirra hafði áður verið lagður fram til varna í aðalsök, er ljóst, að gagnstefnendum mátti vera kunnugt um gagnkröfur sínar á fyrri stigum málsins. Það er álit dómsins, að skilyrði 3. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991, sem skýra verður þröngt samkvæmt hefðbundnum lögskýringarviðhorfum, og því, sem áður er sagt, sé ekki fullnægt.

Með vísan til ofangreinds er gagnsök í málinu vísað frá dómi. Með þessari niðurstöðu bíður ákvörðun málskostnaðar efnisdóms í málinu.

Úrskurðarorð:

Gagnsök er vísað frá dómi.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 366/1997. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Sigurbirni Gunnari Utley
(Sigurður Georgsson hrl.)

Rán.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og einnig af hálfu ákæruvalds með stefnu 8. september 1997. Af hálfu ákæruvalds er krafist staðfestingar héraðsdóms.

Ákærði krefst þess, að stytt verði refsivist, sem honum var gerð með héraðsdómi.

Aðrir ákærðu í málinu una héraðsdómi.

Við meðferð málsins fyrir Hæstarétti féll ákæruvaldið frá kröfu, sem var gerð í áfrýjunarstefnu um þyngingu refsingar ákærða. Samkvæmt því verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur með vísan til forsendna hans, en til frádráttar refsingu ákærða skal koma gæsluvarðhald í 28 daga, sem hann sætti í kjölfar uppkvaðningar héraðsdóms, til viðbótar því, sem þar greinir.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður að öðru leyti en því, að til frádráttar refsingu ákærða, Sigurbjörns Gunnars Utley, komi gæsluvarðhald í 129 daga.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 krónur, og málsvarnarlaun

skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Sigurðar Georgssonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. ágúst 1997.

Ár 1997, föstudaginn 8. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sverri Einarssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 507/1997: Ákæruvaldið gegn X, Sigurbirni Gunnari Utley og Y, sem tekið var til dóms 30. f. m.

Málið er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 24. júní sl., á hendur ákærðu X [f. 1969], Sigurbirni Gunnari Utley, Hamrabergi 16, fæddum 25. júlí 1964, fæðingarnúmer 367, og Y [f. 1966], öllum í Reykjavík.

Í ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærðu „fyrir rán með því að hafa í sameiningu og eftir fyrir fram gerðri áætlun staðið að ráni á 2.320.740 kr. í reiðufé, 175.125 kr. í ávísunum auk rafrænna færslna, 4.138.811 kr., með því að ákærðu X og Sigurbjörn Gunnar, báðir með lambhúshettur á höfði til að hylja andlit sitt og vopnaðir heimagerðum bareflum úr leðri, fylltum sandi, réðust um kl. 9.00 að morgni mánudagsins 14. apríl 1997 að starfsmanni Vöruveltunnar hf., Finni Eðvarð Egilssyni, kt. 280271-5199, þar sem hann var að koma upp stiga hússins að Suðurlandsbraut 48, Reykjavík, á leið sinni á skrifstofu fyrirtækisins á 3. hæð með uppgjör verslunarinnar 10–11 í Glæsibæ fyrir dagana 11.–13. apríl 1997 í plastpoka, en ákærðu, sem biðu í ræstingakompu á 3. hæð hússins, komu á móti Finni, sem hörfaði niður stigann, en ákærði Sigurbjörn sló til Finns, svo að hann féll á stigapallinn, og við það náði ákærði X peningapokanum af honum og hljóp með hann út, en ákærði Sigurbjörn barði Finn nokkrum sinnum, þar sem hann lá, m. a. í höfuð og brjóst, með áðurnefndu barefli, áður en hann hljóp út. Ákærði Y ók meðákærðu X og Sigurbirni Gunnari í bifreið sinni, R ..., frá dvalarstað sínum að ..., Reykjavík, að Menntaskólanum við Sund, þar sem meðákærðu fóru úr bifreiðinni og gengu að ránsstað, en ákærði Y ók á bifreiðastæði við fjölbýlishúsið að Sólheimum 29–33 og beið þar í bifreið sinni eftir meðákærðu, þangað sem þeir hlupu eftir ránið, og óku ákærðu síðan allir á brott með ránsfenginn að ... 17.

Telst þetta varða við 252. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmdir til refsingar.

Grétar Haraldsson hæstaréttarlögmaður, Dynskógum 5, Reykjavík, gerir þær kröfur í málinu fyrir hönd eftirtalinna aðila, að ákærðu verði in solidum dæmdir til að greiða þeim skaðabætur, sem hér greinir:

Vöruveltan hf. 1.204.240 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. apríl 1997 til greiðsludags.

Finnur Eðvarð Egilsson, kt. 280271-5199, Brekkubæ 37, Reykjavík, 550.000 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. apríl 1997 til greiðsludags".

Málavextir.

Mánudagsmorguninn 14. apríl sl. kl. 9.09 var lögreglunni í Reykjavík tilkynnt, að rán hefði verið framið að Suðurlandsbraut 48. Héldu tveir lögreglumenn á vettvang og komu þangað tveimur mínútum síðar. Þar höfðu þeir tal af Finni Eðvarð Egilssyni, Hátúni 8 í Reykjavík, starfsmanni 10–11-verslananna, sem hafði verið að flytja peninga og uppgjör helgarinnar úr verslun fyrirtækisins í Glæsibæ við Álfheima í skrifstofur Vöruveltunnar að Suðurlandsbraut 48, en Vöruveltan er rekstraraðili verslananna. Kvaðst Finnur Eðvarð hafa sótt í verslunina uppgjör helgarinnar til að fara með það á skrifstofuna. Er hann var á leið upp stigana að skrifstofunum, sem eru á 3. hæð, mætti hann tveimur mönnum neðan við stigapall 2. hæðar. Réðust þeir á hann, slógu hann niður og spörkuðu í hann. Finnur Eðvarð var með fjármunina í tveimur plastpokum, og tóku mennirnir pokana af honum. Hann sagði mennina hafa verið granna með dökkar lambhús/skíðahettur fyrir andliti, báðir meðalmenn á hæð, annar í ljósri peysu, dökkum flauelsbuxum og strigaskóm, hinn í dökkbrúnni peysu, dökkum flauelsbuxum og strigaskóm. Á stigapalli 2. hæðar var tómur matvöruplastpoki, en Finnur Eðvarð kvaðst hafa verið með tvo sams konar poka, annan með kassanótum og hinn með peningum, tékkum og posafærslunótum.

Samkvæmt skýrslu rannsóknarlögreglumanns, sem kom á vettvang, var Finnur Eðvarð sýnilega miður sín og með lítils háttar sjáanlega áverka í andliti. Tvö vitni, Hallgrímur Magnússon og Sigurður Kjartansson, starfsmenn í húsinu, sáu ræningjana fara út úr húsinu og veittu þeim eftirför. Sigurður hringdi til lögreglu klukkan 9.11 og tilkynnti um grunsamlegar mannaferðir í Sólheimum og akstur bifreiðarinnar R ... í átt að Langholtsvegi. Leit hófst að bifreiðinni, og fundu lögreglumenn hana klukkan 11.01 í porti bak við verslunina Gullsport í Brautarholti. Skráður eigandi bifreiðarinnar var ákærði Y, og var hann handtekinn í versluninni skömmu síðar og fluttur í fangageymslu. Þar var haft tal af honum og honum kynnt, að hann væri grunaður um aðild að ráninu. Ákærði kvaðst ekkert um það vita. Síðar um daginn hringdi ónafngreindur maður til lögreglunnar í Reykjavík og sagði, að þeir, sem staðið hefðu að ráninu, væru Sibbi, X og Y. Ákærði X var handtekinn á heimili sínu laust eftir næsta miðnætti og ákærði Sigur-

björn Gunnar á heimili sínu um kl. 16 næsta dag. Ákærðu voru allir yfirheyrðir vegna málsins af rannsóknarlögreglu, sem annaðist rannsókn þess, og báru ákærðu allir af sér sakir í fyrstu.

Finnur Eðvarð leitaði á slysa- og bráðamóttöku Sjúkrahúss Reykjavíkur kl. 12.25 umræddan dag, og segir í vottorði Friðriks Sigurbergssonar læknis um skoðun á Finni Eðvarð, að dálítill þroti hafi verið á vinstri hluta efri varar, en þó engin sár, hvorki á slímhúð né húð. Á brjóstvöðva ofan við brjóstvörtu vinstra megin sé greinilega minni háttar húðblæðing, en að öðru leyti ekki sjáanlegir áverkar, en Finnur Eðvarð sé aumur við þreifingu á þessu svæði. Loks sé örlítil rispa hægra megin á hvirfli.

– – –

Verður nú gerð grein fyrir framburði ákærðu og vitna við meðferð málsins.

Ákærði X segir það hafa komið til tals á milli sín og ákærða Sigurbjörns Gunnars, meira í fyrstu í gamni en alvöru, að vegna lélegs fjárhags og mikilla skulda þeirra ákærðu þyrftu þeir að gera eitthvað til að rétta við fjárhaginn. Þessar umræður fóru fram í mars og fram í apríl, og að því kom, að ákærði og ákærði Sigurbjörn Gunnar komust að því, hvernig staðið væri að peningaflutningum á milli verslunar 10–11 í Glæsibæ og skrifstofunnar við Suðurlandsbraut. Ákærði kannast ekki við, að þessar upplýsingar hafi ákærði Y veitt, og segir, að hann hafi verið leiddur hjá rannsóknarlögreglu til að segja, að svo hafi verið.

Fóru ákærði og ákærði Sigurbjörn Gunnar nú að hugsa frekar, hvernig komast mætti yfir þessa peninga. Í því skyni fóru þeir m. a. að Glæsibæ til að fylgjast með þeim, er flytti peningana á milli. Komust þeir að því, að sá væri á bifreið með skráningarmerkinu FINNUR. Ákærði fylgdi umræddum manni eftir einu sinni, þegar hann ók frá Glæsibæjarverslun 10–11 að Suðurlandsbraut 48, og var þá viss, að það væri sá, sem flutti peningana. Eftir þetta fóru ákærðu tveir saman til að athuga þetta frekar og sátu þá saman í bifreið skammt frá eða við veitingastaðinn Subway. Þá fór ákærði Sigurbjörn Gunnar einu sinni inn í húsið að Suðurlandsbraut 48 til að kanna aðstæður og sá, að á 3. hæð var ræstingakompa, þar sem hentugt gæti verið að sitja fyrir peningaflutningamanninum, þegar hann kæmi með peningana, og ræna hann þar. Þegar ákærði Sigurbjörn Gunnar fór inn í húsið, höfðu þeir ákærði verið í ökuferð með ákærða Y, sem þá var ekki farinn að vita, hvað hinir voru að hugsa um. Fór hann út úr bifreiðinni annarra erinda, á meðan ákærði Sigurbjörn Gunnar fór inn í húsið til að kanna aðstæður. Ákærði kveðst sjálfur hafa farið eftir þetta ásamt ákærða Sigurbirni Gunnari að húsinu, og sáu þeir bifreiðina FINN koma að húsinu Suðurlands-

braut 48. Þegar hér var komið sögu, vissi ákærði Y ekkert, hvað þeir hinir voru að hugsa um við væntanlegt rán.

Ákærði og ákærði Sigurbjörn Gunnar ætluðu að fremja ránið mánudaginn 7. apríl sl., en það fórst fyrir, þar sem ákærði Sigurbjörn Gunnar svaf yfir sig. Þá ætluðu þeir að fara í ránið á bifreið ákærða, sem var í lagi. Hún var hins vegar í ólagi næstu helgi. Ákærði og ákærði Sigurbjörn Gunnar fóru heim til ákærða Y sunnudagskvöldið 13. apríl sl. og báðu hann að lána sér bifreið sína næsta morgun smástund, en ekki sögðu þeir honum, í hvaða tilgangi þeir ætluðu að nota hana. Ákærði heldur því fram, að þegar hér var komið, hafi ákærði Y enn ekki vitað, að þeir hinir ætluðu að fremja rán morguninn eftir. Ákærði Y var tregur til að lána bifreiðina, en féllst þó á það, og skyldi ákærði hringja í hann næsta morgun, þegar þeir þyrftu á bifreiðinni að halda. Ákærði og ákærði Sigurbjörn Gunnar ákváðu, að ákærði Sigurbjörn Gunnar myndi hringja í ákærða næsta morgun og vekja hann. Þetta gekk eftir, og ók ákærði heim til ákærða Sigurbjörns Gunnars og sótti hann, og óku þeir saman heim til ákærða og frá honum í bifreið hans að Menntaskólanum við Sund, en þar fóru ákærði og ákærði Sigurbjörn Gunnar úr bifreiðinni og héldu gangandi áleiðis að Suðurlandsbraut 48. Ákærði kannast ekki við, að ákærði Y hafi átt að aka að Glæsibæ og tilkynna í GSM-síma hinum ákærðu, þegar peningaflutningamaðurinn legði af stað frá Glæsibæ. Segir ákærði, að það sé rangt, sem hann sagði fyrir dóminum 23. apríl sl. um þátt ákærða Y frá upphafi í skipulagningu ránsins. Var ákærði reiður út í hann, þegar hann hafði játað að hafa ekið ákærða þennan morgun. Af þeim sökum er umræddur framburður kominn. Ákærði segir, að ákveðið hafi verið, að ákærði Y skyldi aka að fyrir fram ákveðnum stað við Sólheima og bíða þar eftir hinum ákærðu. Fullyrðir ákærði, að ákærði Y hafi ekki vitað á þessari stundu, hvað hinir ákærðu væru að gera, en hann hafi mátt gruna, að um eitthvað refsivert væri að ræða.

Ákærði og ákærði Sigurbjörn Gunnar héldu nú að Suðurlandsbraut 48, og kannaðist ákærði ekki við, að ákærði Y hefði átt að hringja í þá og tilkynna þeim, þegar maðurinn legði af stað með peningana. Ákærðu héldu að húsinu, og hljóp ákærði Sigurbjörn Gunnar síðasta spölinn að húsinu og fór beint inn, en sjálfur fór ákærði gangandi hring í kringum húsið, þar sem gömul kona var í anddyri þess, en hana vildi ákærði ekki láta sjá sig. Þegar ákærði kom til baka, var konan farin, og hélt ákærði nú upp á þriðju hæð, en þar var ákærði Sigurbjörn Gunnar á ganginum. Þeir fóru síðan inn í ræstingakompuna og voru rétt komnir þangað, þegar ákærði Sigurbjörn Gunnar sá út um glugga, að maðurinn var að koma að húsinu. Ákærðu fylgdust með því, þegar maðurinn kom inn í húsið, settu hettur fyrir andlit-

ið og biðu í 10–20 sekúndur, en þá fóru þeir út úr kompunni og áleiðis niður stigann. Kom þá á móti þeim maðurinn, sem þeir ætluðu að ræna, og virtist hann „frjósa“, þegar hann sá þá ákærðu og sleppti pokunum, sem hann var með, en ákærði tók þá og sá, að í öðrum voru einhver skjöl, en það var, þegar umræddur poki datt í gólfið. Lét ákærði þann poka og innihald hans eiga sig, en tók hinn pokann og hafði hann með sér út úr húsinu. En áður en hann hélt niður stigann, var ákærði Sigurbjörn Gunnar eitthvað farinn að dangla í manninn, en ekki sá ákærði, hvort hann var með eitthvert verkfæri við það. Jafnframt ýtti ákærði Sigurbjörn Gunnar manninum út í horn.

Eftir þetta hlupu ákærðu báðir niður stigann og út úr húsinu. Var ákærði á undan og mætti þá manni, sem kominn var að dyrunum. Ekki sá ákærði annan mann á leið að húsinu. Ákærði man ekki til að hafa verið nærri búinn að fella umræddan mann um koll. Ákærðu héldu norður yfir Suðurlandsbraut og að göngustíg, sem liggur að Sólheimum, en þar beið ákærði Y þeirra og ók þeim heim til sín vestur á Meistaravelli. Fóru ákærðu allir inn í íbúð ákærða Y og settust þar í sófa, en kona hans virtist vera að vakna. Stuttu síðar var hringt í síma ákærða Y og sagt frá því, að sést hefði til bifreiðar ákærða Y í tengslum við ránið. Var þá ákveðið, að ákærði Y æki konu sinni og barni í vinnu og dagvist. Þeir hinir skiptu um föt heima hjá ákærða Y, en þeir höfðu tekið með sér föt til skiptanna. Að því búnu óku þeir heim til ákærða Sigurbjörns Gunnars og helltu á rúm hans úr pokunum, sem voru inni í pokanum. Létu þeir tékka og kortanótur sér í poka og töldu peningana, sem reyndust vera rúmar 2,2 milljónir. Ákærði Sigurbjörn Gunnar kom síðan með plastpoka, sem þeir settu peningana í og eftir það í svartan bakpoka. Ákærði Sigurbjörn Gunnar klifraði síðan upp á háaloft og tók við bakpokanum og tösku, sem föt þeirra voru í, og setti þar.

Eftir þetta fóru ákærðu út saman, fyrst í miðbæ Reykjavíkur og síðan áleiðis í Hafnarfjörð. En á leið þangað kom í huga þeim, að ekki væri rétt, að þeir væru saman. Var því hætt við að aka í Hafnarfjörð, en ekið heim til ákærða Sigurbjörns Gunnars, sem fékk, áður en hann fór úr bifreiðinni, hjá ákærða símanúmer K, sem þeir ætluðu að fá til að geyma ránsfenginn, en ekki man ákærði, hvor þeirra átti uppástunguna að því. Ákærði kveðst hafa tekið 35.000 krónur af ránsfengnum heima hjá ákærða Sigurbirni Gunnari, þegar þeir voru að telja hann, og ákærði Sigurbjörn Gunnar fékk 15.000 krónur. Ákærði eyddi sínum peningum öllum í spilakassa, áður en hann var handtekinn. Hann veit ekki, hvað varð um það fé, sem sagt er, að vanti af ránsfengnum. Ákærði Y hafði ekkert fengið í sinn hlut. Ákærði vill ekki viðurkenna, að ránið hafi verið þaulskipulagt, en þó hafi verið ákveðið

fyrir fram, hvernig að því skyldi staðið. Ákærði segir, að hefði verið um þaulskipulagt rán að ræða, sæti hann ekki hér í dómsalnum. Ákærði kveðst ekki hafa verið á glæpabraut síðustu árin, en hann hafi framið ránið út úr neyð vegna peningavandræða.

Ákærði Sigurbjörn Gunnar segir, að komið hafi til tals á milli sín og ákærða X að ræna peningum í flutningum á milli verslunar 10–11 í Glæsibæ og skrifstofunnar við Suðurlandsbraut. Var ákveðið, að þetta yrði gert á mánudegi, en þá væri um mesta peninga að ræða eftir helgina. Ákærði veit ekki, hvernig upplýsingar um flutningana voru fengnar, en þær hafi ákærði X fengið. Fóru ákærðu nú að hugsa frekar, hvernig komast mætti yfir þessa peninga. Í því skyni fóru þeir báðir m. a. að Glæsibæ til að fylgjast með þeim, er flytti peningana á milli. Komust þeir að því, að sá væri á bifreið með skráningarmerkinu FINNUR. Fylgdu þeir umræddum manni eftir, þegar hann kom að Suðurlandsbraut 48, og sátu þá saman í bifreið skammt frá eða við veitingastaðinn Subway. Þá fóru ákærði og ákærði X a. m. k. tvisvar að Suðurlandsbraut 48 til að kanna aðstæður, og fór ákærði einn inn í annað skiptið. Ákærðu sáu, að á þriðju hæð var ræstingakompa, þar sem hentugt gæti verið að sitja fyrir peningaflutningamanninum, þegar hann kæmi með peningana, og ræna hann þar. Enn síðar fóru þeir tveir og könnuðu, hvar væri hentugt að leggja bifreið til að komast á í burtu eftir ránið.

Þegar hér var komið sögu, var ákærða Y ekki enn ljóst, hvað félagar hans hygðust fyrir, en hann var þó einu sinni með þeim hinum í bifreið, þegar þeir voru að kanna aðstæður, en vissi ekki, að þeir væru að því. Upphaflega ætluðu ákærðu að fremja ránið mánudaginn 7. apríl sl., en það fórst fyrir, þar sem ákærði vaknaði ekki nægjanlega snemma. Ákváðu ákærðu þá að gera þetta næsta mánudag á eftir. Kvöldið fyrir þann dag fóru ákærðu heim til ákærða Y að biðja hann að lána bifreið sína við verkið, en ekki sögðu þeir honum, í hvaða tilgangi þeir ætluðu að nota bifreiðina. Féllst hann á að lána þeim bifreiðina og aka þeim næsta morgun. Skyldi ákærði X hringja í hann og vekja hann, en ákærði átti að hringja í ákærða X í sama skyni. Þetta gekk eftir, og ók ákærði X heim til ákærða og sótti hann, og óku þeir saman heim til ákærða Y. Þaðan fóru þeir í bifreið hans að Menntaskólanum við Sund, en þar fóru ákærði og ákærði X úr bifreiðinni og héldu gangandi áleiðis að Suðurlandsbraut 48. Ákærði segir það rangt, að ákærði Y hafi átt að aka að Glæsibæ og tilkynna í GSM-síma hinum ákærðu, þegar peningaflutningamaðurinn legði af stað frá Glæsibæ. Hins vegar var ákærða Y falið að bíða þeirra hinna á ákveðnum stað í Sólheimum.

Ákærði og ákærði X héldu nú að Suðurlandsbraut 48. Hröðuðu þeir sér að húsinu, og fór ákærði beint inn, en ákærði X á eftir og hélt upp á 3. hæð

til ákærða, sem var á ganginum. Þeir fóru síðan inn í ræstingakompuna og voru rétt komnir þangað, þegar ákærði sá út um glugga, að maðurinn var að koma að húsinu. Ákærðu fylgdust með því, þegar maðurinn kom inn í húsið, settu hettur fyrir andlitið og biðu í 10–20 sekúndur, en þá fóru þeir út úr kompunni og áleiðis niður stigann. Kom þá á móti þeim maðurinn, sem þeir ætluðu að ræna, og ýtti ákærði við honum. Við þetta sleppti maðurinn plastpokum, sem hann var með, svo að þeir féllu niður á stigaþrepið. Ákærði kannast ekki við að hafa slegið til mannsins með bareflum, sem hann var með og hafði sjálfur útbúið. Voru þau í bakpoka, sem ákærði X hélt á, og voru ekki tekin upp úr honum. Ákærði danglaði eitthvað frekar í manninn, en síðan fóru þeir út úr húsinu. Segir ákærði, að umslög hafi legið í stiganum úr öðrum pokanum, þegar ákærði hélt á brott, en ákærði X hélt á poka, sem maðurinn hafði misst í stiganum. Maðurinn hélt með höndunum fyrir höfuðið, þegar ákærði var að berja hann, en hann kveðst hafa slegið frekar kraftlausum höggum og þau einkum verið til þess að láta manninn ekki vera með nein læti. Ákærði mætti einhverjum manni í dyrunum, þegar hann var að fara út úr þeim.

Ákærðu héldu nú norður yfir Suðurlandsbraut, og á þeirri leið tóku þeir af sér lambhúshetturnar. Þeir fóru síðan um göngustíg, sem liggur að Sólheimum, en þar beið ákærði Y þeirra, eins og um var samið, og ók þeim heim til sín vestur á Meistaravelli. Fóru ákærðu allir inn í íbúð ákærða Y og settust þar í sófa, en kona hans virtist vera að vakna. Á leiðinni heim til ákærða Y setti ákærði X pokann með ránsfengnum í bakpoka, sem þeir höfðu meðferðis. En stuttu síðar var hringt í síma ákærða Y og sagt frá því, að sést hefði til bifreiðar hans í tengslum við ránið. Var þá ákveðið, að ákærði Y æki konu sinni og barni í vinnu og í dagvist. Þeir hinir skiptu um föt heima hjá ákærða Y, en þeir höfðu tekið með sér föt til skiptanna. Að því búnu óku þeir heim til ákærða og helltu á rúm hans úr pokunum. Létu þeir tékka og kortanótur sér í poka og töldu peningana, sem reyndust vera 2,3 milljónir króna. Ákærði kom síðan með plastpoka, sem þeir settu peningana í og eftir það í svartan bakpoka. Síðan klifraði ákærði upp á háaloft og tók við bakpokanum og tösku, sem föt þeirra voru í, og setti þar.

Eftir þetta fóru þeir út saman, fyrst í miðbæ Reykjavíkur og síðan áleiðis í Hafnarfjörð. En á leið þangað kom ákærða Y það í hug, að ekki væri rétt, að þeir væru saman. Var því hætt við að aka í Hafnarfjörð, en ekið heim til ákærða. Þar fékk hann hjá ákærða X, áður en þeir skildust, símanúmer K, sem þeir ætluðu að fá til að geyma ránsfenginn, og átti ákærði X tillöguna að því. Ákærði kveðst hafa fengið 15.000 krónur af ránsfengnum heima hjá sér, þegar þeir voru að telja hann, og ákærði X 35.000 krónur. Ekki veit

hann, hvað varð um það fé, sem sagt er, að vanti af ránsfengnum. Ákærði Y hafði ekkert fengið í sinn hlut og sá aldrei peningana. Laust eftir hádegi afhenti ákærði K bakpokann með peningunum og tösku með fötum þeirra ákærðu X og bað hann að geyma þetta. Ákærði var síðan handtekinn næsta dag.

Ákærði segir, að rangt sé eftir sér haft hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins, að ákærði Y hafi tekið þátt í undirbúningnum undir ránið með þeim hinum. Ákærði getur ekki svarað því, hvort ákærða Y hafi grunað, hvað þeir hinir voru að aðhafast, þegar þeir frömdu ránið. Ákærði tekur fram, að auk pokanna hafi peningaflutningamaðurinn verið með GSM-síma í höndunum, sem hann sleppti í stiganum ásamt pokunum. Kveður ákærði manninn hafa sleppt pokunum og símanum, áður en hann fór að dangla í hann, enda hafi hann „frosið", þegar hann sá ákærðu. Ákærði segist hafa búið til bareflin tvö, sem voru í bakpokanum, er ákærði X hélt á við ránið, og var ætlunin að nota þau, ef á þyrfti að halda. Var gerð þeirra hagað með hliðsjón af því, að þau myndu ekki meiða neinn.

Ákærði Y neitar með öllu að hafa átt þátt í því í félagi við ákærðu X og Sigurbjörn Gunnar að skipuleggja umrætt rán, en viðurkennir hins vegar að hafa ekið þeim umræddan morgun í bifreið sinni, R .... Hefðu ákærðu komið í heimsókn til sín kvöldið áður og beðið sig að lána sér bifreið sína næsta morgun kl. 9 í eitthvert verkefni. Ákærði var ekki reiðubúinn að lána bifreiðina, en spurði, hve langan tíma þetta verkefni tæki. Hinir kváðu það myndu taka stuttan tíma. Féllst ákærði á það um kvöldið að gera þetta næsta morgun, og var um samið, að ákærði X hringdi til sín um morguninn. Það gerði hann einhvern tíma eftir klukkan 8 og kvaðst á leiðinni. Ákærði fylgdist síðan með ferðum X og fór niður, þegar bifreið hans kom að húsinu, og í sína bifreið. Ákærði Sigurbjörn Gunnar var með ákærða X, og ók ákærði þeim báðum á brott frá Meistaravöllum að Menntaskólanum við Sund, og var það að fyrirsögn hinna ákærðu, sem voru með bakpoka meðferðis, en ekki man ákærði, hvor þeirra var með pokann. Ákærðu fóru nú úr bifreiðinni og höfðu sagt ákærða á leiðinni, hvar hann skyldi bíða þeirra. Þar beið ákærði og kveðst einu sinni hafa hringt til þeirra í síma, sem þeir voru með meðferðis og var það til þess að reka á eftir þeim. Ákærði telur hina ákærðu hafa verið búna að vera í burtu nokkurn tíma, þegar hann hringdi í þá. Þegar þeir sneru aftur, settist ákærði X við hlið hans með úlpu, poka eða bakpoka, en ákærði Sigurbjörn Gunnar settist aftur í bifreiðina. Ákærði ók nú aftur á Meistaravellina, og fóru þeir allir inn í íbúðina, en þá vakti ákærði sambýliskonu sína og barn og ók þeim á brott eftir nokkra stund, henni í vinnu, en barninu í dagvist.

Ákærði kannast ekki við að hafa vitað neitt um það, sem ákærðu gerðu, á meðan þeir voru í burtu og hann beið þeirra í bifreiðinni umræddan mánudagsmorgun. Þaðan af síður kannast ákærði við, að þeir hafi allir þrír lagt á ráðin um ránið og staðið að því. Kveðst ákærði ekkert hafa vitað, að til stæði að ræna peningum, og ekkert fengið í sinn hlut af ránsfeng hinna ákærðu. Ákærði segir, að eftir símhringingu föður síns umræddan morgun, en þar kom eitthvað fram um bifreið ákærða í sambandi við rán eða innbrot, hafi sig farið að gruna, að ákærðu hefðu verið að gera eitthvað af sér, á meðan þeir voru í burtu frá bifreiðinni, og því hafi hann í upphafi sagt rannsóknarmönnum ósatt um aðild sína að ráninu. Ákærða grunaði ekkert misjafnt, þótt ákærðu bæðu hann að aka sér um morguninn, þar sem hann vissi, að bifreið ákærða X var biluð. Ákærði vissi, að ákærði X var með síma á sér, þegar hann hvarf úr bifreiðinni um morguninn. Ákærði segir, að hefði hann vitað um tilgang ferðarinnar, hefði hann aldrei farið á bifreið sinni né tekið þátt í ráni.

Vitnið Finnur Eðvarð Egilsson, Brekkubæ 37 í Reykjavík, kveðst starfa hjá 10–11-verslununum og hafa séð auk annars um að safna saman sölunni úr verslununum í Hafnarfirði, Kópavogi, Grafarvogi og Glæsibæ, en um er að ræða peninga, tékka og kredit- og debetkortanótur. Mánudagsmorguninn 14. apríl sl. fór vitnið fyrst í Glæsibæ að sækja peninga og gögn um sölu helgarinnar, og laust eftir klukkan 9 hélt vitnið í bifreið sinni með skráningarmerkinu FINNUR með þessa hluti í tveimur plastpokum merktum 10–11 frá Glæsibæ áleiðis að Suðurlandsbraut 48. Í því húsi eru skrifstofur Vöruveltunnar á 3. hæð, en Vöruveltan sér um uppgjör fyrir verslanirnar. Í öðrum pokanum voru peningar, tékkar og kortanótur, en í hinum vörunótur. Vitnið lagði bifreið sinni fyrir framan húsið og gekk inn á jarðhæð, hélt þaðan gangandi eftir bogadregnum stiga upp á 2. hæð og ætlaði þaðan upp á 3. hæð, en engin lyfta er í húsinu. Þegar vitnið var komið langleiðina upp á 3. hæð, sá það tvo menn með lambhúshettur fyrir andliti uppi á stigapallinum. Virtist annar mannanna vera að koma út úr ræstingakompu vinstra megin við stigann, en hinn var á stigapallinum. Vitnið horfði á mennina örstutta stund, en áttaði sig þá á því, að mennirnir myndu ætla að ræna það. Sneri vitnið þá við og ætlaði niður aftur, en mennirnir tveir hlupu á eftir því niður stigann og náðu því þar. Annar mannanna barði vitnið í brjóstið með hnefanum, svo að það féll niður á stigaþrep á milli 2. og 3. hæðar. Minnir vitnið, að annar mannanna hafi tekið pokana af vitninu eftir höggið, þar sem vitnið lá á stigaþrepinu. Vitnið var með síma í höndunum, og féll hann einnig á stigaþrepið, og brotnaði þá af honum loftnetið. Vitnið gerir sér ekki grein fyrir, hvort það var sami maðurinn, sem barði það, og sá, sem

tók pokana, og segist ekki geta fullyrt, hvort pokarnir voru teknir úr höndum sér eða það missti þá, þegar það féll niður, en allt gerðist þetta mjög snöggt. Segir vitnið, að annar mannanna hafi lagst ofan á sig, eftir að það var búið að missa pokana, og barði maðurinn vitnið frekar þung högg. Veitti maðurinn höggin með höndunum. Þetta stóð yfir í stutta stund, en þá fór maðurinn niður stigann, en sá með pokana mun hafa verið farinn á undan. Vitnið getur þó ekki fullyrt þetta, þar sem það lá í gólfinu. Vitnið vissi ekki, hve mikla fjármuni það var með í plastpokunum. Vitnið kveðst vart hafa haft tíma til að verða hrætt, þar sem allt gerðist svo hratt. Vitnið kveðst hafa haldið höndum yfir höfði sér, þar sem það lá í stiganum, og sleppt pokunum. Vitnið var ekkert frá vinnu vegna atburðarins og missti því engar tekjur. Vitnið kveðst ekki hafa orðið fyrir útlögðum kostnaði vegna meiðsla sinna. Það kveðst ekki hafa orðið fyrir andlegu áfalli vegna atburðarins og varð fljótt jafngott af meiðslum sínum. Vitnið segir, að bótakrafa sín sé gerð af hálfu lögmanns fyrirtækisins og samkvæmt mati hans á því, hversu há hún skuli vera. Vitnið kveðst vilja falla frá kröfunni, þar sem ekkert ami að sér og það sé orðið jafngott.

Vitnið Hallgrímur Þorsteinn Magnússon, Álfatúni 23 í Kópavogi, kveðst vera með lækningastofu að Suðurlandsbraut 48 og hafa komið að húsinu laust eftir klukkan 9 að morgni mánudagsins 14. apríl sl. Þegar það var að koma að útidyrunum, heyrði það eitthvert brambolt fyrir innan dyrnar og heyrði innan úr húsinu einhvern nefna árás, þjófnað eða eitthvað í þá veru. Um leið og vitnið ætlaði að opna útidyrnar, voru þær rifnar upp, og út þutu tveir hettuklæddir menn, sem eiginlega hlupu á vitnið, sem stóð smástund stjarft og horfði á mennina hlaupa í norðurátt að Suðurlandsbraut. Á hlaupunum leit annar maðurinn til baka, eins og hann væri að kanna, hvort þeir væru eltir. Mennirnir hlupu síðan inn á milli fjölbýlishúsanna nr. 32–36 og 38–42 við Gnoðarvog. Á meðan á þessu stóð, kom að útidyrunum Sigurður Kjartansson, sem einnig starfar í húsinu. Héldu þeir saman inn í húsið, og í stiganum á 2. hæð komu þeir að manni, sem kvaðst hafa verið rændur. Hann virtist ekki meiddur og fór til að hringja á lögreglu, en vitnið og Sigurður héldu út í bifreið Sigurðar, sem ók henni á brott í því skyni að leita ræningjanna. Óku þeir norður Faxafen, austur Suðurlandsbraut, norður Skeiðarvog og vestur Sólheima. Hjá verslunarmiðstöð norðan við Sólheima sá vitnið þrjá menn í og við brúna Mazda-bifreið, sem var að fara frá bifreiðastæðinu áleiðis vestur Sólheima, þegar þeir komu þarna að. Ekki sá vitnið mennina svo vel, að það geti fullyrt, að um hafi verið að ræða ræningjana tvo, en miðað við þann tíma, sem leið, frá því að þeir hlupu frá Suðurlandsbraut 48 og þar til það sá mennina í bifreiðinni, gæti verið um þá

að ræða, en um hafi verið að ræða í mesta lagi fimm mínútur. Ræningjarnir voru báðir í strigaskóm, en ekki man vitnið að greina frekar frá klæðnaði þeirra.

Vitnið Sigurður Ólafur Kjartansson, Frostaskjóli 63 í Reykjavík, kveðst starfa á teiknistofu að Suðurlandsbraut 48 og hafa komið að húsinu laust eftir klukkan 9 að morgni mánudagsins 14. apríl sl. Hallgrímur Magnússon gekk rétt á undan vitninu að útidyrum hússins, og þegar vitnið átti skammt ófarið að þeim og Hallgrímur var við þær, komu tveir menn hlaupandi út úr húsinu með miklum asa. Mennirnir voru með svartar lambhúshettur og hlupu í norðaustur í átt að Suðurlandsbraut. Þeir Hallgrímur héldu fyrst inn í húsið og komu þar að manni í stiganum, sem kvaðst hafa verið rændur. Virtist maðurinn vankaður og lá í stiganum. Hann virtist hins vegar ekki meiddur. Vitnið leit út um glugga í stigaganginum og sá þá mennina tvo hlaupa yfir Suðurlandsbraut og áfram til norðurs inn á milli fjölbýlishúsanna nr. 32–36 og 38–42 við Gnoðarvog. Þeir Hallgrímur ákváðu að reyna að ná mönnunum og fóru því út í bifreið vitnisins, sem stóð á stæðinu fyrir framan húsið, og ók vitnið henni norður Faxafen, austur Suðurlandsbraut og norður Skeiðarvog. Var vitnið allan tímann að svipast um eftir mönnunum tveimur. Vitnið beygði vestur Sólheima, og þegar það kom að verslunarsamstæðu norðan götunnar, sá það bifreið inni á stæðinu. Maður sat undir stýri, annar hafði komið sér fyrir, og hinn þriðji var að stíga inn í bifreiðina, þegar vitnið kom á bílastæðið við verslanirnar og stansaði 20–30 m frá bifreiðinni. Vitninu fundust menn þessir grunsamlegir. Vitnið telur, að örfáar mínútur hafi liðið, frá því að þeir Hallgrímur sáu mennina fyrst og þar til þeir sáu þá í og við bifreiðina.

Vitnið K, ... í Reykjavík, skýrir svo frá, að mánudaginn 14. apríl sl. á milli klukkan 13 og 13.30 hafi ákærði Sigurbjörn Gunnar hringt til þess á vinnustað þess. Bað ákærði vitnið að gera sér og ákærða X greiða með því að koma heim til ákærða. Vitnið hélt þangað á bifreið foreldra sinna og gaf hljóðmerki fyrir utan húsið. Kom þá ákærði Sigurbjörn Gunnar út með tvær töskur eða tösku og bakpoka og setti hvort tveggja aftur í sæti bifreiðarinnar. Bað hann vitnið að geyma þessa hluti fyrir sig, en ekki sagði hann, hvað þeir hefðu að geyma, né spurði vitnið um það og hélt reyndar, að um föt væri að ræða. Kvaðst ákærði ætla að hringja til vitnisins, þegar hann vildi fá hlutina aftur. Þegar vitnið lauk vinnu umræddan dag, setti það hlutina í Land-Rover-jeppabifreið sína, A-4101, og var ætlun vitnisins að aka austur í sumarbústað foreldra sinna við Nesjavallaveg. Á þeirri leið, á Suðurlandsvegi við Rauðavatn, stöðvuðu lögreglumenn bifreiðina og fengu að skoða í hana og sáu þá töskuna og bakpokann, sem vitnið kvaðst að-

spurt ekki vita, hvað hefði að geyma, en það hefði verið beðið að geyma. Lögreglumennirnir sögðu vitninu, að það væri grunað um að vera með þýfi, og þetta sögðu þeir, eftir að þeir höfðu litið í töskurnar. Þetta leiddi til þess, að lögreglumennirnir tilkynntu vitninu, að það yrði að koma í húsakynni Rannsóknarlögreglu ríkisins, og ók annar lögreglumaðurinn bifreið vitnisins þangað, og þar var það yfirheyrt. Það hafði þá hvorki opnað pokann né töskuna og vissi ekkert um innihaldið. Vitnið telur sig hafa haft töskurnar frá ákærða Sigurbirni Gunnari í sínum vörslum frá kl. rúmlega 13 umræddan dag og þar til lögreglan hafði afskipti af sér. Vitnið segir, að töskurnar hafi á þessum tíma verið í aftursæti bifreiðar foreldra vitnisins við vinnustað þess og bifreiðin ólæst. Vitnið segir, að hvorki lögregla né rannsóknarlögregla hafi sýnt því, hvað töskurnar höfðu að geyma.

Með skýlausum játningum ákærðu X og Sigurbjörns Gunnars, sem eru í samræmi við annað, sem fram er komið í málinu, er sannað, að þeir hafa staðið að skipulagningu og framkvæmd ránsins.

Ákærði Y hefur staðfastlega neitað að hafa átt hlut að skipulagningu ránsins og framkvæmd þess, þegar frá er skilinn akstur hans með hina að og frá nágrenni vettvangs. Hins vegar héldu hinir ákærðu báðir fram hjá rannsóknarlögreglu, að ákærði Y hefði tekið fullan þátt í undirbúningi ránsins, og var ákærði X áður búinn að gera grein fyrir þessu fyrir dóminum, þegar hann sætti yfirheyrslu vegna framlengingar gæsluvarðhalds. Þá staðfesti ákærði Sigurbjörn Gunnar fyrir dómi við framlengingu gæsluvarðhalds 23. apríl sl., að skýrsla sín hjá rannsóknarlögreglu frá 21. apríl sl. væri rétt, en í henni gerir ákærði grein fyrir því, að ákærði Y hafi tekið fullan þátt í undirbúningi og framkvæmd ránsins. Skýringar ákærðu X og Sigurbjörns Gunnars á afturhvarfi þeirra frá framburði sínum um aðild ákærða Y eru afar ótrúverðugar. Framburður ákærða X um það, hvers vegna farið var á bifreið ákærða Y til að fremja ránið, er ekki trúverðugur, enda ók ákærði X um morguninn heiman að frá sér upp í Breiðholt að heimili ákærða Sigurbjörns Gunnars og þaðan vestur á Meistaravelli. Þá samrýmist símhringing ákærða Y klukkan 9.01 í síma ákærða X því, að hann hafi verið að gera viðvart um brottför Finns Eðvarðs frá Glæsibæ, en ránið er framið rétt fyrir klukkan 9.09 og getur vel samrýmst tímanum, sem för Finns Eðvarðs tók frá Glæsibæ að Suðurlandsbraut 48. Er hafnað framburði ákærða Y, að hann hafi verið að reka á eftir hinum ákærðu með símhringingunni, en hún fór fram, að best verður séð, mjög fáum mínútum eftir, að ákærðu X og Sigurbjörn Gunnar fóru úr bifreiðinni á leið að Suðurlandsbraut 48. Verða skýringar ákærðu X og Sigurbjörns Gunnars á breyttum framburði því ekki teknar til greina, og er sannað með framburði þeirra beggja hjá rannsóknarlögreglu, sem er einnig í samræmi við það, sem þeir báru fyrir dómi,

að ákærði Y hafi átt fullan þátt í undirbúningi ránsins og vitað, hvað hinir voru að gera, þegar þeir hurfu úr bifreiðinni. Verður litið á refsinæmi þáttar ákærða Y í ráninu með sama hætti og hinna, þótt hann hafi ekki staðið að hinni beinu framkvæmd ránsins, þar sem hlutur hans að málinu var liður í framkvæmd þess.

Samkvæmt eðli máls geta rafrænar færslur ekki verið andlag ráns. Verða ákærðu því sýknaðir af því að hafa rænt rafrænum færslum, að fjárhæð 4.138.811 krónur. Þá er gegn neitun ákærða Sigurbjörns Gunnars og með framburði vitnisins Finns Eðvarðs ósannað, að ákærði Sigurbjörn Gunnar hafi notað barefli við að berja vitnið. Að öðru leyti er háttsemi ákærðu rétt lýst í ákæru, og varðar hún við 252. gr. almennra hegningarlaga.

– – –

Ákærði Sigurbjörn Gunnar hefur hlotið 26 dóma og var fyrst dæmdur í janúar 1982 og þá fyrir brot á 244. gr. og 244. gr., sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga. Var ákvörðun refsingar ákærða frestað skilorðsbundið í tvö ár. Næst var ákærði dæmdur í nóvember 1982 og nú fyrir brot á 1. mgr. 155. gr. og 244. gr. almennra hegningarlaga og lögreglusamþykkt. Hlaut ákærði tíu mánaða fangelsi, þar af sjö mánuði skilorðsbundna í tvö ár. Enn var ákærði dæmdur í júlí 1983 og hlaut tólf mánaða fangelsi, þar af níu mánuði skilorðsbundna í þrjú ár, fyrir brot á 1. mgr. 155. gr. og 244. gr. almennra hegningarlaga. Var skilorðsrefsingin samkvæmt dóminum á undan dæmd með. Ákærði var dæmdur í fjórða sinn í ágúst 1983 í tólf mánaða fangelsi, og var nú öll refsingin skilorðsbundin, en inn í hana var felldur skilorðshluti dómsins frá því næst á undan. Í fimmta sinn var ákærði dæmdur í nóvember 1983, og enn var refsingin tólf mánaða fangelsi, þar af níu mánuðir skilorðsbundnir í þrjú ár. Sakfellt var fyrir nytjastuld og brot á 1. mgr. 27. gr. umferðarlaga. Eftir þetta hefur ákærði hlotið frá því í febrúar 1984 samtals 21 dóm til viðbótar, og er samanlögð óskilorðsbundin refsing samkvæmt þeim 86 mánaða fangelsi, en einu sinni var felld inn í dóm 60 daga fangelsisrefsing, sem ákærði hafði fengið reynslulausn á. Var þetta árið 1989, en áður, á árunum 1985 og 1987, var ákærði búinn að fá reynslulausnir. Með framangreindum dómum hefur ákærði verið sakfelldur fyrir brot á 1. mgr. 155. gr., 217. gr., 218. gr., 244. gr., 254. gr. og 1. mgr. 259. gr. almennra hegningarlaga og auk þess fyrir brot á umferðarlögum, en árið 1987 var ákærði sviptur ævilangt rétti til að öðlast ökuleyfi. Auk framangreindra 26 dóma hefur ákærði sex sinnum gengist með sátt undir að greiða sektir, einu sinni fyrir brot á 217. gr. hegningarlaga, einu sinni fyrir ölvunarbrot og fjórum sinnum fyrir brot á lögum og reglum um ávana- og fíkniefni. Síðast var ákærði sakfelldur með dómi í júlí 1995. Ákærði hlaut 31. júlí á sl. ári skilorðsbundna reynslulausn í eitt ár á 70 daga eftirstöðvum refsingar.

– – –

Við ákvörðun refsinga ákærðu X og Sigurbjörns Gunnars er til þess að líta, að þeir hafa báðir rofið skilorð reynslulausnar, og ber því samkvæmt 1. mgr. 42. gr., sbr. 60. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 7. gr. laga nr. 22/19 (sic), sbr. 77. gr. almennra hegningarlaga, að fella umræddar eftirstöðvar inn í þá refsingu, sem ákærðu verður nú ákvörðuð, 375 daga hjá ákærða X og 70 daga hjá ákærða Sigurbirni Gunnari. Við ákvörðun refsinga ákærðu verður höfð hliðsjón af því til þyngingar, að þeir stóðu þrír að brotinu, sem var fyrir fram skipulagt með nokkrum fyrirvara, og að þeir komust yfir mikil verðmæti og tjón af broti ákærðu verulegt, þar sem ránsfengurinn kom ekki allur til skila og ákærðu hafa ekki bætt það tjón. Þá var ofbeldi beitt við verknaðinn, og meðferðis höfðu ákærðu sérútbúin barefli til notkunar, ef á þyrfti að halda, en það lýsir hörðum brotavilja. Loks nýtur ekki við greiðrar játningar ákærðu, en ákærðu X og Sigurbjörn Gunnar játuðu ekkert fyrr en eftir marga daga, og ákærði Y hefur frá upphafi haldið fram sakleysi sínu. Verður ekki séð, að nein ákvæði hegningarlaga eigi að koma til mildunar refsingum ákærðu. Við ákvörðun refsingar ákærða Sigurbjörns Gunnars verður einnig höfð hliðsjón af 72. gr. og 255. gr. almennra hegningarlaga, en hann er vanaafbrotamaður, eins og fram kemur af sakaferli hans.

Refsingar ákærðu verða ákveðnar eins og hér segir með hliðsjón af framangreindu:

Ákærði X og ákærði Sigurbjörn Gunnar sæti hvor um sig fangelsi í tvö ár og sex mánuði, og ákærði Y sæti fangelsi í átján mánuði.

Ákærðu X og Sigurbjörn Gunnar sátu í gæsluvarðhaldi frá 15. apríl sl., hinn fyrrnefndi frá kl. 22.30 og hinn síðarnefndi frá kl. 23.25 og báðir til 27. júní sl. kl. 16, alls í 73 daga. Þann dag synjaði fulltrúi við dóminn kröfu ákæruvaldsins um að framlengja gæsluvarðhaldið. Þeir úrskurðir voru kærðir til Hæstaréttar, og var þar kveðinn upp dómur 3. júlí sl. og ákærðu gert að sæta gæsluvarðhaldi til dagsins í dag kl. 16. Framhald gæsluvarðhaldsins hófst þó ekki fyrr en 11. júlí sl., en þann dag kom ákærði X í Hegningarhúsið kl. 12.40 og ákærði Sigurbjörn Gunnar kl. 15.06, og hafa báðir setið í gæsluvarðhaldi síðan, 28 daga. Þeir hafa því hvor um sig setið í gæsluvarðhaldi í 101 dag. Ákærði Y sat í gæsluvarðhaldi frá 15. apríl sl. kl. 11.52 til 30. apríl sl. kl. 16, í 16 daga, en þá hóf hann afplánun 3½ árs fangelsisdómsins. Samkvæmt 76. gr. almennra hegningarlaga þykir rétt, að framangreint gæsluvarðhald komi refsingum ákærðu til frádráttar.

Finnur Eðvarð Egilsson hefur, eins og fram er komið, fallið frá bótakröfu sinni. Eftir stendur bótakrafa Vöruveltunnar hf., en gerð er krafa um fjármuni þá, sem ekki komust til skila, 629.740 krónur, bætur vegna óþæginda og tíma, sem fór til spillis vegna málsins, 500.000 krónur, útlagður kostnað-

ur vegna lækniskostnaðar fyrir Finn Eðvarð, og lögmannsþóknun, 72.000 krónur, samtals 1.201.740 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. apríl sl. til greiðsludags.

Ákærðu fólu allir verjendum sínum að taka afstöðu til bótakröfunnar. Verjandi ákærða X krefst þess, að kröfunni verði vísað frá, en til vara, að hún verði lækkuð verulega. Verjandi ákærða Sigurbjörns Gunnars krefst þess, að kröfunni verði vísað frá vegna vanreifunar, en til vara krefst verjandinn, að sýknað verði af kröfunni. Verjandi ákærða Y krefst þess, að ákærði verði sýknaður af bótakröfunni.

Þar sem ákærðu eru allir sakfelldir fyrir þá háttsemi, sem bótakrafan er sprottin af, bera þeir einnig óskipta bótaskyldu. Liðir kröfunnar um bætur vegna óþæginda og útlagðs kostnaðar eru ekki studdir neinum gögnum, og ber því að vísa þeim frá dómi. Hins vegar verða ákærðu dæmdir til þess að greiða þá fjárhæð, sem ekki komst til skila, 629.740 krónur. Krafan um lögmannsþóknun er ekki studd neinum gögnum, en rétt þykir að taka til greina þann lið með 10.000 krónum fyrir gerð bótakröfunnar. Ber því að dæma ákærðu til þess að greiða Vöruveltunni hf., Suðurlandsbraut 48 í Reykjavík, óskipt í bætur 629.740 krónur ásamt umkröfðum dráttarvöxtum, eins og nánar greinir í dómsorði.

Loks ber að dæma ákærðu til greiðslu alls sakarkostnaðar. Skal ákærði X greiða skipuðum verjanda sínum, Róbert Árna Hreiðarssyni héraðsdómslögmanni, 350.000 krónur í réttargæslu- og málsvarnarlaun, ákærði Sigurbjörn Gunnar skal greiða skipuðum verjanda sínum, Sigurði Georgssyni hæstaréttarlögmanni, 140.000 krónur í málsvarnarlaun, og ákærði Y skal greiða skipuðum verjanda sínum, Stefáni Pálssyni hæstaréttarlögmanni, 140.000 krónur í málsvarnarlaun, en annan sakarkostnað greiði ákærðu óskipt, þar með taldar 140.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Björn Helgason saksóknari flutti málið af hálfu ákæruvaldsins.

Dómsorð:

Ákærðu X og Sigurbjörn Gunnar Utley sæti hvor um sig fangelsi í 2 ár og 6 mánuði. Til frádráttar refsingu þeirra hvors um sig skal koma 101 dags gæsluvarðhald.

Ákærði Y sæti fangelsi í 18 mánuði. Til frádráttar refsingunni skal koma 16 daga gæsluvarðhald.

Ákærðu greiði óskipt í bætur Vöruveltunni hf., Suðurlandsbraut 48 í Reykjavík, 629.740 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. apríl 1997 til greiðsludags.

Ákærði X greiði skipuðum verjanda sínum, Róbert Árna Hreiðarssyni héraðsdómslögmanni, 350.000 krónur í réttargæslu- og málsvarnarlaun, ákærði Sigurbjörn greiði skipuðum verjanda sínum, Sigurði Georgssyni hæstaréttarlögmanni, 140.000 krónur í málsvarnarlaun, og ákærði Y greiði skipuðum verjanda sínum, Stefáni Pálssyni hæstaréttarlögmanni, 140.000 krónur í málsvarnarlaun, en annan sakarkostnað greiði ákærðu óskipt, þar með taldar 140.000 krónur í saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 42/1997. **Guðmundur Sigurðsson**
(Skúli Pálsson hrl.,
Sigurður Jónsson hdl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún M. Árnadóttir hrl.,
Tómas Jónsson hdl.)

Stjórnarskrá. Framsal valds. Búmark. Fullvirðisréttur. Jafnræði. Forsendur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 28. janúar 1997. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 3.532.215 krónur með dráttarvöxtum frá þingfestingardegi í héraði, 25. janúar 1996, til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar og málskostnaður fyrir héraðsdómi og Hæstarétti felldur niður.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt endurrit vitnamáls, sem fram fór í Héraðsdómi Reykjavíkur 27. febrúar 1997.

I.

Tilgangur laga nr. 15/1979 um breyting á lögum nr. 101/1966 um Framleiðsluráð landbúnaðarins, verðskráningu, verðmiðlun og sölu á landbúnaðarvörum o. fl. var að draga úr framleiðslu búvöru, svo að hún hæfði innanlandsmarkaði. Var þar lögfest heimild fyrir Framleiðsluráð landbúnaðarins að fengnu samþykki fulltrúafundar Stéttarsambands bænda og með staðfestingu landbúnaðarráðherra að ákveða mismunandi verð á búvöru til framleiðenda. Var meðal annars heimilt að ákveða framleiðendum fullt grundvallarverð fyrir ákveðinn hluta framleiðslunnar, en útflutningsverð fyrir það, sem

umfram var, sbr. a-lið 1. gr. laga nr. 15/1979. Í reglugerð nr. 348/1979, sem sett var með heimild í lögum nr. 15/1979, var kveðið svo á, að við ákvörðun kvóta skyldi leggja til grundvallar meðalframleiðslu 2–3 ára samkvæmt nánari ákvörðun framleiðsluráðs og að fengnu samþykki landbúnaðarráðherra. Með reglugerð nr. 465/1983 voru settar nánari reglur um framleiðslustjórnunina. Þar var skilgreint hið svonefnda búmark sem „tala ærgildisafurða, sem fundin er fyrir hvern framleiðanda skv. nánari reglum II. kafla og er höfð til viðmiðunar, þegar ákveða þarf mismunandi verð fyrir búvöru til framleiðanda vegna framleiðslustjórnunar". Samkvæmt II. kafla reglugerðarinnar var meginreglan sú, að miða skyldi við meðaltalsframleiðslu áranna 1976, 1977 og 1978.

Áfrýjanda, sem hóf búskap á jörðinni Reykhóli í Skeiðahreppi á miðju ári 1977, var úrskurðað búmark fyrir mjólk, sauðfé og nautakjöt 29. október 1980, samtals 660 ærgildi, sem hækkaði síðar í 700 ærgildi, svokallað frumbýlingsbúmark. Hinn 1. júlí 1985 tóku gildi lög nr. 46/1985 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum. Samkvæmt reglugerð nr. 37/1986 um stjórn mjólkurframleiðslunnar verðlagsárið 1985–1986, sem sett var með heimild í lögum nr. 46/1985, skyldi Framleiðsluráð landbúnaðarins reikna mjólkurframleiðendum svonefndan fullvirðisrétt, sem skilgreindur var í 1. gr. sem „það framleiðslumagn, sem framleiðandi afhendir til sölu í afurðastöð og honum er ábyrgst fullt verð fyrir skv. reglugerð þessari". Skyldi miða við innvegna mjólk til mjólkurbúa, sbr. 2. gr., og samkvæmt a-lið 1. mgr. 6. gr. skyldi engum framleiðanda reiknaður fullvirðisréttur umfram mjólkurframleiðslu hans innan búmarks verðlagsárið 1984–1985. Í 12. gr. reglugerðar nr. 339/1986 um búmark og fullvirðisrétt til framleiðslu mjólkur og sauðfjárafurða verðlagsárið 1986-1987 var kveðið svo á, að miða skyldi við innlagðar afurðir, mjólk og/eða kindakjöt, í afurðastöð verðlagsárið 1985–1986. Jafnframt varð bóndinn að hafa búmark í hlutaðeigandi búgrein. Samkvæmt 10. gr. var búmark vegna framleiðslu nautakjöts fellt niður.

Árið 1986 tilkynnti Framleiðsluráð landbúnaðarins áfrýjanda, hver fullvirðisréttur hans í mjólk og til framleiðslu sauðfjárafurða væri. Á þeim árum, sem lögð voru til grundvallar við ákvörðun fullvirðisréttar, kveðst áfrýjandi hafa dregið úr framleiðslu sinni, enda hafi bændur verið eindregið hvattir til þess. Hafi hann því ekki nýtt

búmark sitt að fullu verðlagsárið 1985–1986. Með þessum ákvörðunum um fullvirðisrétt hafi framleiðsluréttur áfrýjanda verið skertur frá búmarki um 200,6 ærgildi. Áfrýjandi telur skerðingu þessa óheimila og heldur því fram, að reglugerðir nr. 37/1986 og 339/1986 hafi ekki stoð í settum lögum. Um óheimilt framsal löggjafans á lagasetningarvaldi sé að ræða, jafnræðisregla stjórnskipunarréttar hafi verið brotin, en það hafi verið grundvallarforsenda hans fyrir því að gerast bóndi, að hann hefði framleiðslurétt í samræmi við búmark sitt.

II.

Áfrýjandi heldur því fram, að með úthlutun búmarks hafi hann eignast ákveðin réttindi, sem njóti verndar 67. gr. og 68. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og nú 72. gr. og 75. gr., sbr. stjórnskipunarlög nr. 97/1995.

Búmarki var ekki úthlutað sem framleiðslurétti, heldur var það eingöngu viðmiðunartala, sem skerðing á afurðaverði reiknaðist frá. Engu að síður skapaðist með því takmarkaður réttur til handa framleiðendum búvara, sem gat haft fjárhagslega þýðingu fyrir þá. Slík réttindi verða ekki skert nema með heimild í lögum, þar sem jafnræðis sé gætt.

Með lögum nr. 15/1979 var heimilað að ákveða mismunandi verð á búvöru til framleiðenda með því að ákveða fullt grundvallarverð fyrir ákveðinn hluta framleiðslunnar, en útflutningsverð fyrir það, sem umfram var. Samkvæmt b-lið 1. mgr. 30. gr. laga nr. 46/1985 var heimilt að ákveða, að framleiðendur búvara skyldu fá fullt grundvallarverð samkvæmt 8. gr. fyrir ákveðinn hluta framleiðslunnar, en skert verð fyrir það, sem umfram var. Í reglugerðum, sem settar voru með heimild í lögum nr. 15/1979, voru ákvæði um búmark. Samkvæmt reglugerð nr. 348/1979 var fullt verð greitt, eins og aðstæður leyfðu hverju sinni. Í reglugerð nr. 465/1983 var landbúnaðarráðherra heimilað að ákveða að greiða bændum mismunandi afurðaverð, ef ekki fengist viðunandi verð fyrir afurðir á erlendum mörkuðum. Í reglugerðum samkvæmt lögum nr. 46/1985 komu ákvæði um fullvirðisrétt til viðbótar, eins og áður hefur verið lýst. Samkvæmt þessu varð ekki grundvallarbreyting á stjórn búvöruframleiðslunnar að þessu leyti með lögum nr. 46/1985.

Reglugerðir þær, sem fullvirðisrétturinn byggðist á, nr. 37/1986 og 339/1986, voru settar með heimild í 35. gr. laga nr. 46/1985, sbr. 30. gr. sömu laga. Samkvæmt 30. gr. var landbúnaðarráðherra heimilað að leita eftir samningum við Stéttarsamband bænda um magn mjólkur og sauðfjárafurða, sem framleiðendum væri ábyrgst fullt verð fyrir. Slíkir samningar voru gerðir og teknir að miklu leyti inn í reglugerðirnar. Í 35. gr. var kveðið á um það, að réttur hvers framleiðanda skyldi ákveðinn með tilliti til framleiðslu hans á búvöru á tilteknu tímabili. Skyldi það gert í reglugerð. Var meðal annars heimilt að ákveða, að réttur framleiðenda skyldi vera mismunandi eftir bústærð og búrekstraraðstöðu. Er fallist á það með héraðsdómi, að í VII. kafla laga nr. 46/1985 hafi verið settur löggjafarrammi um það, hvernig ákvarða skyldi rétt hvers einstaks framleiðanda, sem nánar var afmarkaður í framangreindum reglugerðum, og að ekki hafi verið farið út fyrir þau mörk, sem löggjafinn hafði sett. Gat áfrýjandi ekki vænst þess, að tímabil og aðrar viðmiðanir yrðu óbreytt frá því, sem ákveðið var í upphafi.

Áfrýjandi heldur því fram, að það hafi verið grundvallarforsenda fyrir því, að hann hóf búrekstur, að hann gæti rekið lífvænlegan búskap á jörð sinni, en það væri því aðeins unnt, að hann gæti framleitt upp í búmark sitt. Hann hafi farið eftir fyrirmælum stjórnvalda og dregið úr framleiðslu sinni. Þeir bændur, sem það gerðu ekki, hafi staðið betur að vígi við úthlutun fullvirðisréttar, og hafi jafnræði þannig verið raskað. Fram er komið, að áfrýjandi fékk aldrei fullt verð fyrir framleiðslu sína upp að búmarki. Er ljóst, að áfrýjandi gat ekki samkvæmt gildandi reglugerðum treyst því að fá fullt verð fyrir alla framleiðslu sína. Þegar fullvirðisréttur var tekinn upp, var honum skipt á milli einstakra búmarkssvæða og síðan á milli framleiðenda innan hvers svæðis, og byggt var bæði á búmarki og raunverulegri dreifingu á framleiðslunni. Er ekki annað fram komið en farið hafi verið í öllu að gildandi reglum, er áfrýjanda var úthlutað fullvirðisrétti árið 1986. Hefur hann ekki sýnt fram á, að jafnræðisreglan hafi verið brotin á honum, þegar fullvirðisréttarkerfinu var komið á.

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

Eftir öllum atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er samþykkur þeirri afstöðu, að áfrýjandi eigi ekki bótarétt á hendur stefnda vegna þeirra takmarkana, sem hann telur framleiðslu sinni á búvörum og greiðslum fyrir þær hafa verið settar, nema leitt sé í ljós, að hann hafi verið beittur mismunun eða forsendum takmörkunar breytt gagnvart honum í grundvallaratriðum. Á hinn bóginn virðist mér sem áfrýjandi hafi eftir atvikum sýnt nægilega fram á, að hvort tveggja þetta hafi gerst, og sé krafa hans af því tilefni ekki svo seint fram komin, að henni verði ekki sinnt.

Þegar áfrýjanda var úthlutað búmarki á sínum tíma vegna búskapar hans að Reykhóli, var gagngert við það miðað, að hann væri frumbýlingur, og þá af málefnalegum ástæðum og í samræmi við gildandi lög og reglugerðir. Þegar lög nr. 46/1985 komu síðan til skjalanna, voru heimildir þeirra til ákvörðunar um rétt einstakra framleiðenda einnig mótaðar á þeim grunni, að tillit bæri að taka til aðstæðna eins og þeirra, sem áfrýjandi bjó við, sbr. ákvæði 1. mgr. 34. gr. laganna um skírskotun til búrekstraraðstöðu, framkvæmdakostnaðar, frumbýlingsbúskapar o. fl. Stóðu lögin því ekki í vegi, að rétti áfrýjanda yrði haldið í horfi við það, sem áður hafði verið viðurkennt, að honum bæri. Þegar að því kom að ákvarða honum fullvirðisrétt samkvæmt reglugerðum nr. 37/1986 og 339/1986, fóru leikar þannig, að honum var gert að sæta mikilli skerðingu á magni þeirrar framleiðslu, sem hann mætti vænta greiðslutilkalls fyrir. Að vísu gat hann ekki ætlast til þess, að fullvirðisréttur eftir hinum nýju reglum yrði alls kostar á við búmark hans, en breytingin var til muna meiri en svo, að rétturinn næði eðlilegu hlutfalli við fyrri stöðu. Hin takmarkaða leiðrétting, sem síðar var gerð, dugði ekki til að brúa bilið. Virðist ákvörðun fullvirðisréttarins í senn hafa falið í sér röskun á þeim forsendum, sem á var byggt í öndverðu, og vanmat á ástæðum þess, að framleiðsla áfrýjanda á hinu nýja viðmiðunar-

tímabili, er reglugerðirnar mæltu um, náði ekki því marki, sem nægt hefði eitt sér til að tryggja honum sambærilega stöðu.

Stefndi hefur ekki sýnt fram á, að bændur í sporum áfrýjanda hafi almennt þurft að hlíta sömu skerðingu og hann. Það liggur og ekki í augum uppi, að hann ætti að vera án bótaréttar, ef svo væri, þar sem telja verður, að skerðingin hafi farið í bága við réttmæta ætlan hans.

Áfrýjandi hefur ekki gert ljósa grein fyrir búskaparháttum sínum og afkomu búsins á öllum þeim tíma, sem máli skiptir, og er það galli á málflutningi hans. Hins vegar liggur það skýrt fyrir, að hann hefur brugðist við skerðingunni með því að kaupa fullvirðisrétt og greiðslumark til að rétta stöðu sína. Er bótakrafa hans reiknuð eftir virði þeirra réttinda, sem hann hefur þannig aflað. Má á það fallast eftir atvikum, að sú viðmiðun komi til álita meðal vísbendinga um hæfilegar bætur eftir mati dómsins. Þar sem úrslit málsins eru þau, að stefndi verði sýknaður af kröfunni, eru ekki efni til að gera því mati nánari skil.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 31. október 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 10. október sl., er höfðað af Guðmundi Sigurðssyni, Reykhóli, Skeiðahreppi, Árnessýslu, gegn landbúnaðarráðherra, Sölvhólsgötu 7, Reykjavík, og fjármálaráðherra, Arnarhvoli, Reykjavík, f. h. ríkissjóðs Íslands með stefnu, sem lögð var fram í dómi 25. janúar 1996.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmdir til að greiða sér bætur, að fjárhæð 3.532.215 kr., með dráttarvöxtum frá stefnubirtingardegi samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu samkvæmt mati dómsins.

Af hálfu stefndu eru gerðar þær kröfur aðallega, að stefndu verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati réttarins. Til vara er þess krafist, að stefnukröfurnar verði stórlega lækkaðar og málskostnaður í því tilviki látinn niður falla.

Málavextir og ágreiningsefni.

Stefnandi hóf búskap ásamt konu sinni á jörðinni Reykhóli í Skeiðahreppi á miðju ári 1977. Stefnanda var því ekki úthlutað búmarki samkvæmt framleiðslu viðmiðunaráranna 1976–1978. Framleiðsla hálft ár 1977 var 44.981 lítri, en 1978 82.534 lítrar. Búmark jarðarinnar var síðan samkvæmt úrskurði, dags. 29. október 1980, ákveðið 660 ærgildi með heimild til hækkunar vegna fjárfestinga í 700 ærgildi, svokallað frumbýlingsbúmark.

Réttur jarðarinnar var þá þannig sundurliðaður: 484 ærgildi í mjólk, 186 ærgildi í sauðfé og 30 ærgildi í nautakjöti, samtals 700 ærgildi.

Hinn 1. júlí 1985 tóku gildi lög um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum nr. 46/1985. Í VII. kafla laganna er fjallað um stjórn búvöruframleiðslu. Var svo fyrir mælt í 30. gr. þeirra laga, að til þess að hafa stjórn á framleiðslu búvara, þannig, að hún yrði í samræmi við tilgang laganna, væri landbúnaðarráðherra rétt að leita eftir samningum fyrir hönd ríkisstjórnarinnar við Stéttarsamband bænda um magn mjólkur og sauðfjárafurða, sem framleiðendum yrði ábyrgst fullt verð fyrir á samningstímanum. Var ráðherra m. a. heimilt samkvæmt lagagreininni að ákveða, að framleiðendur búvara skyldu fá fullt grundvallarverð fyrir ákveðinn hluta framleiðslunnar, en skert verð fyrir það, sem umfram væri. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. reglugerðar nr. 37/1986 um stjórn mjólkurframleiðslunnar verðlagsárið 1985–1986, sem sett var með heimild í lögunum, skyldi Framleiðsluráð landbúnaðarins reikna hverjum mjólkurfamleiðanda fullvirðisrétt, en fullvirðisréttur var samkvæmt 1. gr. reglugerðarinnar það framleiðslumagn, sem framleiðandi afhenti til sölu í afurðastöð og honum væri ábyrgst fullt verð fyrir samkvæmt reglugerðinni. Samkvæmt 12. gr. reglugerðar nr. 339/1986 um búmark og fullvirðisrétt til framleiðslu mjólkur og sauðfjárafurða verðlagsárið 1986–1987, sem einnig var sett með heimild í ofangreindum lögum, þurfti búvöruframleiðandi að fullnægja eftirtöldum skilyrðum, til að honum væri reiknaður fullvirðisréttur til mjólkur- og/eða sauðfjárframleiðslu: a) að hafa búmark í hlutaðeigandi búgrein samkvæmt II. kafla reglugerðarinnar og b) að hafa lagt afurðir, mjólk og/eða kindakjöt, inn í afurðastöð á verðlagsárinu 1985/1986, en búnaðarsambandi var heimilt að veita aukningu að nánari skilyrðum uppfylltum. Í reglugerðinni eru ákvæði um reiknireglur fyrir útreikning fullvirðisréttar.

Með bréfi Framleiðsluráðs landbúnaðarins, dags. 24. janúar 1986, var stefnanda tilkynnt, að fullvirðisréttur hans í mjólk verðlagsárið 1985/1986 hefði verið reiknaður 390 ærgildisafurðir. Stefnandi fékk viðbótarfullvirðisrétt samkvæmt 10. gr. reglugerðar nr. 37/1986, sem var 11 ærgildi samkvæmt bréfi Framleiðsluráðs landbúnaðarins, dags. 18. apríl 1986. Samkvæmt bréfi sama, dags. 4. nóvember sama ár, var stefnanda tilkynnt, að fullvirðisréttur hans til framleiðslu sauðfjárafurða verðlagsárið 1987/1988 hefði verið reiknaður 98,4 ærgildisafurðir.

Stefnandi reisir kröfur sínar í málinu á því, að hann hafi orðið fyrir bótalausri skerðingu á búmarki sínu með ákvörðun fullvirðisréttar, sem ákveðinn var samkvæmt reglugerðum, er settar voru á grundvelli búvörulaga, en því er andmælt af hálfu stefndu, sem telja enga bótaskyldu koma til greina.

Helstu málsástæður aðila og réttarheimildir, sem þeir miða við.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að hann hafi hafið uppbyggingu búskapar á jörðinni með þeim forsendum, að henni hafi fylgt ákveðið búmark. Stefnandi hafi unnið nokkuð mikið utan búsins á þeim árum, enda hafi bændur verið hvattir til að draga úr framleiðslu, og jafnframt lá fyrir, að farið var að skerða verð til bænda við uppgjör vegna offramleiðslu. Stefnandi hafi talið, að með búmarkinu hafi hann áunnið sér réttindi, sem hann taldi, að yrðu ekki skert án bóta. Hann hafi tekið mark á þeim áróðri, sem rekinn hafi verið af framleiðsluráði og bændaforystunni fyrir samdrætti í framleiðslunni, svo að ekki þyrfti að koma til verðskerðingar. Með tilkomu fullvirðisréttar hafi búmarkinu verið kippt í burtu og forsendur brostið fyrir því, að búið stæði undir afkomu fjölskyldunnar og nauðsynlegum framkvæmdum á jörðinni. Úrskurður um fullvirðisrétt stefnanda árið 1986 hafi verið þannig:

390	ærgildi í mjólk,	skerðing frá búmarki 94 ærgildi,
98,4	ærgildi í sauðfé,	skerðing frá búmarki 87,6 ærgildi,
0	ærgildi í nautakjöti,	skerðing frá búmarki 30 ærgildi,
	samtals	skerðing frá búmarki 211,6 ærgildi.

Stefnandi hafi seinna fengið leiðréttingu vegna mjólkur, sem var 11 ærgildi samkvæmt 10. gr. reglugerðar nr. 37/1986, samkvæmt bréfi, dags. 18. apríl 1986, með úthlutun Búnaðarsambands Suðurlands.

Skerðing á búmarki, sem stefnandi hafi orðið fyrir bótalaust með reglugerðum, settum á grundvelli búvörulaga nr. 46/1985, væri því 200,6 ærgildi, er sundurliðast svo: Mjólk og nautakjöt 113 ærgildi og sauðfé 87,6 ærgildi.

Frá þessum tíma hafi almenn skerðing í mjólk verið 4,5%, en í sauðfé 14,1%, og að teknu tilliti til þess hafi stefnandi tapað 107,9 ærgildum í mjólk og nautakjöti, en 75,2 ærgildum í sauðfé. Verðmæti þeirra framleiðsluréttinda, nú kallað greiðslumark, sem stefnandi hafi tapað við úthlutun fullvirðisréttar, sé nú söluverð þessara réttinda. Verð á slíkum réttindum nú væri 120 kr. á lítra í mjólk eða 20.888 kr. ærgildið og 17.000 kr. ærgildið í sauðfé. Þessum fjármunum hafi stefnandi tapað, en hann sætti sig ekki við, að hann verði sviptur búmarki sínu bótalaust. Í staðinn hafi honum verið úthlutað fullvirðisrétti, þar sem réttindi hans væru stórlega skert og umfram það, sem almennt gerðist. Stefnandi hafi reynt að fá leiðréttingu sinna mála, en enginn árangur orðið af því.

Stefnandi reisir kröfur sínar í málinu á hendur stefndu á því, að reglugerðir nr. 37/1986 og 339/1986 hafi ekki haft stoð í settum lögum og brotinn hafi verið á sér réttur, er búmark til framleiðslu nautakjöts var fellt niður.

– – –

Stefnandi vísar til 67. og 69. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. l. nr. 33/1944, og

til ólögfestrar jafnræðisreglu stjórnskipunarréttar. Þá er af hans hálfu einnig vísað til reglna um brostnar forsendur. Hann skírskotar enn fremur til þeirrar meginreglu stjórnarfarsréttar, að reglugerðir verði að hafa lagastoð. Um búmark, fullvirðisrétt og greiðslumark er miðað við l. nr. 46/1985 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum, búvörulög, sbr. breytingarlög, nú lög nr. 99/1993. Vísað er til laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt um fyrningarreglur á keyptum framleiðslukvóta. Um málskostnaðarkröfu er vísað til XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Sýknukrafa stefndu er reist á því, að engar forsendur væru fyrir því, að stefnandi ætti rétt á bótum úr hendi stefndu vegna þeirra ráðstafana, sem gerðar voru með lögum og reglugerðum í stjórnun búvöruframleiðslu. Með lögum nr. 15/1979 um breyting á lögum nr. 101/1966 um Framleiðsluráð landbúnaðarins o. fl., er voru endurútgefin sem lög nr. 95/1981, hafi verið lögfestar ýmsar heimildir til framleiðslustjórnunar búvara til að taka á þeim vanda, að búvöruframleiðsla hafi verið orðin miklu meiri en þörf hafi verið á fyrir innlendan markað og unnt verið að fá viðunandi verð fyrir á erlendum mörkuðum. Á grundvelli þeirra og reglna samkvæmt þeim hafi m. a. verið tekið upp svokallað búmarkskerfi. Í búmarkinu hafi falist ákvörðun um tölu ærgildisafurða, er höfð skyldi til viðmiðunar, þegar þurft hafi að ákveða misjafnt verð til framleiðenda við uppgjör afurðastöðva til þeirra vegna afsetningar framleiðslu á sviði mjólkurframleiðslu og sauðfjárframleiðslu á innlendum og erlendum markaði vegna framleiðslustjórnunar. Búmark hafi einnig verið ákveðið og reiknað vegna nautakjötsframleiðslu, en í reynd hafi aldrei þurft að koma til verðskerðingar samkvæmt því, þó að í það hafi stefnt einstök ár. Þannig hafi falist í ákvörðun búmarks jarða reglur um það, hvernig skerða hafi átt einstök verðlagsár uppgjör til framleiðenda frá grundvallarverði samkvæmt lögunum, þegar markaðsverð erlendis ásamt útflutningsbótum úr ríkissjóði hrykki ekki til að standa undir fullu grundvallarverði. Afurðir hafi verið í umsýslusölu afurðastöðvanna og uppgjör þeirra til bænda farið eftir sölu afurðanna og hvað tiltækir markaðir innan lands og erlendis hafi skilað í verði ásamt útflutningsbótum úr ríkissjóði, en þær hafi verið greiddar til afurðastöðvanna. Reglur um framleiðslustjórnunina hafi að sjálfsögðu verið endurskoðun háðar, og af því eðli búmarksins að vera stjórntæki á því sviði, tengt markaðsaðstæðum á hverjum tíma, hafi eðli máls samkvæmt leitt, að búmarkið hafi ekki falið í sér neins konar eignarrétt né heldur neinn rétt til fullrar greiðslu fyrir afurðir innan þess við uppgjör frá afurðastöð án tillits til markaðsaðstæðna hverju sinni. Útreikningur þess hafi sömuleiðis verið háður síðari endurskoðun. Búmarkið hafi verið reiknað fyrir hverja búgrein fyrir sig og

meðalframleiðsla búsins í viðkomandi búgrein árin 1976 til 1978 verið lögð til grundvallar, en frá því hafi getað verið frávik, hafi sérstakar undantekningarástæður átt við. Um þetta vísa stefndu nánar til 2. gr. reglugerðar nr. 348/1979 og til ákvæða 1.–10. gr. reglugerðar nr. 465/1983. Í yfirliti framleiðsluráðs frá 8. mars 1996 komi fram, að verðlagsárin 1980/1981 til 1984/1985 hafi sú áhöfn, er þá hafi verið á jörðinni til mjólkurframleiðslu, ekki náð að framleiða upp í ákvarðað búmark vegna mjólkurframleiðslu, sem var 484 ærgildi. Á því tímabili hafi ekki heldur verið framleitt upp í 186 ærgilda búmark í sauðfé. Aldrei hafi reynt á verðskerðingu á grundvelli búmarksviðmiðunar vegna framleiðslu á nautakjöti á þessu tímabili, eins og áður er komið fram.

Hinn 1. júlí 1985 hafi lög nr. 46/1985 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum tekið gildi. Þau lög hafi falið í sér verulegar breytingar frá fyrri reglum um stjórn búvöruframleiðslunnar, sbr. VII. og VIII. kafla þeirra laga, m. a. þannig, að dregið skyldi úr stuðningi ríkissjóðs til atvinnugreinarinnar með framlögum til útflutningsbóta, sbr. 36. gr. laganna. Lögákveðnar útflutningsbætur hefðu verið 10% af heildarverðmæti landbúnaðarframleiðslunnar, sbr. 2. mgr. 12. gr. laga nr. 95/1981, en samkvæmt 36. gr. laga nr. 46/1985 skyldu þær lækka í 7% við gildistöku laganna og fara síðan stigminnkandi niður í 4% árið 1990. Samkvæmt 30. gr. þeirra laga hafi landbúnaðarráðherra m. a. heimilað að leita eftir samningum við Stéttarsamband bænda um magn mjólkur og sauðfjárafurða, sem framleiðendum yrði ábyrgst fullt verð fyrir á samningstímanum, ella hafi gilt ákvæði 2. mgr. 36. gr. um hámark útflutningsbóta. Hafi með heimild í 30. gr. verið ákveðið það magn búvöru, sem hverjum framleiðanda hafi verið tryggt fullt verð fyrir, og jafnframt hafi gilt ákvæði 29. gr. um staðgreiðslu afurðastöðva á innlögðum afurðum framleiðenda innan þeirra heimilda. Í 31. gr. hafi verið ákvæði um úrskurðarvald um rétt einstakra framleiðenda og málskotsrétt til ráðherra. Samkvæmt 35. gr. skyldi taka ákvarðanir um beitingu heimilda, sem felist í ákvæðum VII. kafla, með reglugerð, og skyldi samkvæmt henni réttur framleiðenda ákveðinn þar með tilliti til framleiðslu þeirra á búvöru á tilteknu tímabili. Á grundvelli þessara heimilda hafi þrívegis verið gerðir samningar við Stéttarsamband bænda, sem hafi gilt verðlagsárin 1. september 1985 til 31. ágúst 1987, 1. september 1987 til 31. ágúst 1988 og loks frá 1. september 1988 til 31. ágúst 1992.

– – –

Niðurstaða.

Með lögum nr. 15/1979 um breyting á lögum nr. 101/1966 um Framleiðsluráð landbúnaðarins, verðskráningu, verðmiðlun og sölu á landbún-

aðarvörum o. fl. voru lögfestar heimildir, sem miðuðu að því að draga úr framleiðslu búvöru, svo að hún hæfði innanlandsmarkaði. Í þeim lögum og síðar lögum nr. 95/1981, sbr. lög nr. 45/1981, var svo ákveðið, að yrði búvöruframleiðsla meiri en þörf væri fyrir á innlendum markaði og ekki fengist viðunandi verð fyrir umframframleiðslu á erlendum mörkuðum, væri landbúnaðarráðherra að fengnum tillögum framleiðsluráðs og fulltrúafundar Stéttarsambands bænda heimilt með reglugerð að grípa til tiltekinna tímabundinna ráðstafana. Skyldi þar m. a. heimilt að ákvarða mismunandi verð búvöru til framleiðenda, þannig að fullt verð yrði greitt fyrir ákveðinn hluta framleiðslunnar, en útflutningsverð fyrir það, sem umfram væri. Voru með þessu komnar í lög heimildir til að ákveða, hve mikið hver einstakur framleiðandi mátti framleiða af tiltekinni búvöru gegn fullu verði, og mælt fyrir um skert verð fyrir það, sem umfram væri.

Það var hins vegar ekki fyrr en árið 1983, að settar voru nánari reglur um þá framleiðslustjórnun, sem framangreind lagaákvæði heimiluðu. Með reglugerð nr. 465/1983 varð til hið svonefnda búmark, sem Framleiðsluráð landbúnaðarins skyldi samkvæmt 3. gr. reglugerðarinnar reikna út fyrir framleiðslu búvöru í hverri búgrein fyrir sig, en í framkvæmd var aðeins reiknað út búmark fyrir sauðfjár- og nautgripaframleiðslu, þ. e. kindakjöt, mjólk og nautakjöt. Var meginreglan sú, að miða skyldi útreikning búmarks við meðaltalsframleiðslu á viðkomandi búi eða hjá framleiðanda árin 1976–1978 samkvæmt skattframtölum. Við uppgjör afurðaverðs fyrir sauðfjár- og nautgripaafurðir til bænda á árunum 1983–1985 var stuðst við búmarkskerfið, og var meginreglan sú, að framleiðendur fengu fullt verð fyrir framleiðslu innan búmarks, en skert verð fyrir það, sem umfram var.

Eins og fram kemur hér að framan, var búmark jarðar stefnanda að Reykhóli í Skeiðahreppi ákveðið 660 ærgildi með heimild til hækkunar vegna fjárfestinga í 700 ærgildi samkvæmt bréfi Framleiðsluráðs landbúnaðarins, dags. 29. október 1980.

Hinn 1. júlí 1985 öðluðust gildi lög nr. 46/1985 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum. Í 30. gr. þeirra var kveðið á um framleiðslustjórnunina og landbúnaðarráðherra þar veitt heimild til nánar tiltekinna ráðstafana, sem teknar skyldu með reglugerð. Meðal nýmæla var heimild til handa landbúnaðarráðherra að leita eftir samningum fyrir hönd ríkisstjórnarinnar við Stéttarsamband bænda um það magn mjólkur og sauðfjárafurða, sem framleiðendum yrði ábyrgst fullt verð fyrir á samningstímanum. Á grundvelli framangreindrar lagaheimildar hefur ríkisstjórnin nokkrum sinnum gert samninga við Stéttarsamband bænda um verðábyrgð á

mjólk og sauðfjárafurðum, og frá setningu búvörulaganna árið 1985 hafa og verið gefnar út nokkrar reglugerðir um framleiðslustjórnunina, þar sem gildistíminn hefur að jafnaði fallið saman við verðlagsár landbúnaðarins, þ. e. tímabilið frá 1. september til 31. ágúst árið eftir.

Í kjölfar setningar búvörulaganna árið 1985 varð sú breyting á, að hætt var að miða rétt hvers framleiðanda eingöngu við búmarkið, þ. e. stærð, sem miðuð var við framleiðslu áranna 1976–1978, en þess í stað tekið upp nýtt hugtak í reglugerðum, þ. e. hugtakið fullvirðisréttur. Áfram var þó fylgt þeirri reglu, að til þess að fá úthlutað fullvirðisrétti þurfti viðkomandi framleiðandi að hafa búmark í viðkomandi grein, og fullvirðisréttur hvers framleiðanda mátti ekki vera umfram búmark hans. Þá var það einnig gert að skilyrði við fyrstu úthlutun fullvirðisréttar, að framleiðandi hefði lagt afurðir, þ. e. mjólk eða kindakjöt, inn í afurðastöð næsta verðlagsár þar á undan, og við frumúthlutun fengu framleiðendur ekki fullvirðisrétt umfram þá framleiðslu, sem þeir höfðu á næsta verðlagsári þar á undan.

Árið 1986 ákvarðaði Framleiðsluráð landbúnaðarins fullvirðisrétt stefnanda 390 ærgildisafurðir í mjólk og 98,4 ærgildi í sauðfé, en búmark í nautakjötsframleiðslu var fellt niður. Telur stefnandi, að með þessari ákvörðun hafi fullvirðisréttur sinn í mjólk sætt skerðingu miðað við búmarkið um 94 ærgildi, um 87,6 ærgildi í sauðfé og 30 ærgildi í nautakjöti, samtals 211,6 ærgildi. Fyrir framleiðsluárið 1985/1986 fékk hann til viðbótar 11 ærgildi í mjólk. Af þessu leiði, að skerðing sú á búmarki, sem hann hafi bótalaust orðið fyrir með reglugerðum, settum á grundvelli laga nr. 46/1985, sé samtals 200,6 ærgildi, þ. e. 113 ærgildi í mjólk og nautakjöti og 87,6 ærgildi í sauðfé. Til þess að vera eins settur og fyrir skerðingu verði hann að kaupa sér réttindi til framleiðslu á býli sínu, nú kallað greiðslumark. Verð á slíkum réttindum í dag sé 120 krónur á lítra í mjólk, þ. e. 20.888 krónur ærgildið, og 17.000 krónur ærgildið í sauðfé. Þessum fjármunum telur stefnandi sig hafa tapað vegna ólögmætra ráðstafana af hálfu ríkisvaldsins, og eigi hann því rétt á að fá þá bætta. Styður stefnandi málsókn sína því, að reglugerðir nr. 37/1986 og 339/1986 hafi ekki haft lagastoð, í þeim felist óheimilt framsal valds umfram heimildir stjórnlaga, á sér hafi verið brotin jafnræðisregla stjórnskipunarréttar, auk þess sem réttarreglur um brostnar forsendur leiði til þess, að hann eigi rétt til bóta úr hendi ríkisvaldsins.

Fullvirðisréttur sá, sem hér er um deilt, var, eins og áður er fram komið, ekki skilgreindur í settur lögum, heldur byggðist hann á ákvæðum reglugerða, sem gilda áttu fyrir eitt eða fleiri verðlagsár og landbúnaðarráðherra setti með heimild í 30. gr. laga nr. 46/1985, sbr. 35. gr. sömu laga. Í 35. gr.

laganna sagði, að ákvarðanir um beitingu heimilda, sem fælust í VII. kafla þeirra, skyldi taka með reglugerð. Skyldi réttur framleiðenda þar ákveðinn með tilliti til framleiðslu þeirra á búvöru á tilteknu tímabili. Þá væri heimilt í reglugerð að ákveða, að réttur framleiðenda skyldi vera mismunandi eftir bústærð, búrekstraraðstöðu, fjármagnskostnaði vegna framkvæmda á ábýlisjörð, búskapartíma vegna frumbýlinga og ættliðaskipta á jörðum og þegar framleiðsla er dregin saman eða henni hætt. Enn fremur mætti þar ákveða, að réttur framleiðenda skyldi skerðast vegna aðstoðar, sem Framleiðnisjóður landbúnaðarins veitti til nýrra búgreina eða búháttabreytinga.

Með þeim ákvæðum búvörulaga, er áður hafa verið rakin, hlutaðist löggjafinn til um atvinnuréttindi bænda með lögfestingu ákvæða, sem veittu heimildir til takmarkana á frelsi búvöruframleiðenda til að stunda atvinnu sína. Í 69. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sem í gildi var á þeim tíma, er atvik máls þessa urðu, sagði, að engin bönd mætti leggja á atvinnufrelsi manna, nema almenningsheill krefði, og þyrfti þá lagaboð til. Efnislega samhljóða ákvæði er nú í 75. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 13. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Fyrirmæli stjórnarskrárinnar um, að atvinnufrelsi verði ekki skert nema með lagaboði, er túlkað á þann veg, að hinum almenna löggjafa sé óheimilt að fela handhöfum framkvæmdarvalds óhefta ákvörðun í þeim efnum. Af því leiðir, að löggjöf verður að mæla fyrir um meginreglur, þar sem fram koma takmörk og umfang þeirrar réttindaskerðingar, sem að mati löggjafans er nauðsynlegt að gera. Telja verður, að ákvæði VII. kafla búvörulaga nr. 46/1985, sem fjallar um stjórn búvöruframleiðslunnar, þar sem settur var um það löggjafarrammi, á hvern hátt réttur hvers einstaks framleiðanda skyldi ákvarðaður, hafi fullnægt þessum áskilnaði 69. gr. þágildandi stjórnarskrár nr. 33/1944. Fær það ekki haggað þessari niðurstöðu, þótt í lögunum væri miðað við það, að ráðherra skyldi ákvarða, hvort hinum einstöku heimildum VII. kafla laganna skyldi beitt og á hvern veg. Fengu stjórnvöld samkvæmt þessu ótvíræða heimild almenna löggjafans til þess að grípa til þeirra takmarkana, sem nánar var mælt fyrir um í lögunum. Verður því ekki fallist á þá málsástæðu stefnanda, að með ákvæðum 35. gr. búvörulaga nr. 46/1985 hafi hinn almenni löggjafi umfram heimildir stjórnlaga framselt vald sitt til þess að skipa málum manna í samfélaginu með lagaboði.

Með samningum ríkisvaldsins við Stéttarsamband bænda, sem gerðir voru með heimild í VII. kafla búvörulaga nr. 46/1985 og eftirfarandi reglugerðum, voru ákveðin höft sett á atvinnufrelsi bænda. Jafnframt sköpuðust þeim til handa takmörkuð réttindi, sem höfðu fjárhagslega þýðingu. Sam-

kvæmt grunnreglum 67. og 69. gr. þágildandi stjórnarskrár lýðveldisins nr. 33/1944 urðu þau réttindi ekki felld niður nema með heimild í settum lögum, og þau urðu þar ekki takmörkuð nema samkvæmt almennri reglu, þar sem jafnræðis væri gætt. Að þeirri niðurstöðu fenginni, að ákvæði VII. kafla búvörulaga nr. 46/1985 hafi fullnægt áskilnaði 69. gr. stjórnarskrár nr. 33/1944, kemur næst til skoðunar, hvort með þeim ákvæðum reglugerða nr. 37/1986 og 339/1986, sem stefnandi vísar til, hafi verið farið út fyrir þær lagaskorður, sem reistar voru með VII. kafla laga nr. 46/1985, eins og stefnandi byggir á í málinu.

Eftir að lög nr. 46/1985 öðluðust gildi, var fullvirðisréttur stefnanda ákvarðaður á grundvelli reglugerða nr. 37 og 339/1986. Í 2. gr. reglugerðar nr. 37/1986 var kveðið á um það, að miðað skyldi við innvegna mjólk til mjólkurbúa, þegar fullvirðisréttarmagn væri ákvarðað, og í 6. gr. a sagði, að engum framleiðanda skyldi reiknaður fullvirðisréttur umfram mjólkurframleiðslu hans innan búmarks verðlagsárið 1984–1985. Með sama hætti var í 12. gr. reglugerðar nr. 339/1986, sbr. V. kafla reglugerðarinnar, kveðið á um það, að miðað skyldi við innlagt kindakjöt í afurðastöð á verðlagsárinu 1985–1986, þegar fullvirðisréttarmagn væri ákveðið. Jafnframt varð hlutaðeigandi bóndi að hafa búmark í kindakjöti. Í 18. gr. reglugerðarinnar kom fram, að engum framleiðanda skyldi þó ætlaður meiri fullvirðisréttur en næmi búmarki hans, og í 10. gr. sagði, að reglugerðin tæki ekki til búmarks vegna framleiðslu nautakjöts, sem sett var á grundvelli laga nr. 95/1981, sbr. lög nr. 46/1985.

Áður er rakið efni 35. gr. laga nr. 46/1985. Telja verður, að allar þær heimildir og ráðstafanir, sem mælt var fyrir um í reglugerðum nr. 37 og 339/1986 og stefnandi vísar til, hafi að eðli og umfangi rúmast innan þeirra marka, sem almenni löggjafinn reisti með ákvæðum VII. kafla laga nr. 46/1985. Verður því ekki fallist á þá málsástæðu stefnanda, að umrædd ákvæði reglugerðanna hafi skort lagastoð. Loks verður að telja, að hin tilvitnuðu ákvæði reglugerða nr. 37 og 339/1986 hafi samkvæmt efni sínu og hljóðan verið almenn og að þar hafi jafnræðis verið gætt meðal þeirra búvöruframleiðenda, sem líkt stóð á um.

Skerðing sú á fullvirðisrétti stefnanda, sem um ræðir í máli þessu, var samkvæmt framansögðu gerð í skjóli lögmætra réttarheimilda og rúmaðist innan marka stjórnarskrár og almennra laga. Stefnandi hefur með málatilbúnaði sínum ekki sýnt fram á, að hann hafi vegna framangreindra ráðstafana ríkisvaldsins orðið verr settur en aðrir þeir búvöruframleiðendur, sem eins stóð á um. Samkvæmt þessu og því, sem áður er rakið, verður ekki talið, að ríkisvaldið hafi með ráðstöfunum sínum bakað stefnanda neitt það

tjón, sem bótaskylt er á grundvelli ákvæða stjórnarskrár um vernd atvinnufrelsis og eignarréttinda. Þá verður ekki heldur talið, að réttarreglur um brostnar forsendur geti, eins og hér hagar til, veitt stefnanda bótarétt úr hendi stefndu vegna þeirra atvika, sem um er deilt í málinu. Ber því að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda í máli þessu, en eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari ásamt meðdómsmönnum, þeim Eggerti Óskarssyni héraðsdómara og Þorgeiri Örlygssyni prófessor.

Dómsorð:

Stefndu, landbúnaðarráðherra og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, skulu sýknir af öllum kröfum stefnanda, Guðmundar Sigurðssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 43/1997. **Björn Jónsson**
(Skúli Pálsson hrl.,
Sigurður Jónsson hdl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún M. Árnadóttir hrl.,
Tómas Jónsson hdl.)

Stjórnarskrá. Framsal valds. Búmark. Fullvirðisréttur. Jafnræði. Forsendur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 28. janúar 1997. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 2.491.162 krónur með dráttarvöxtum frá þingfestingardegi í héraði, 25. janúar 1996, til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar og málskostnaður fyrir héraðsdómi og Hæstarétti felldur niður.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt endurrit vitnamáls, sem fram fór í Héraðsdómi Reykjavíkur 27. febrúar 1997.

I.

Tilgangur laga nr. 15/1979 um breyting á lögum nr. 101/1966 um Framleiðsluráð landbúnaðarins, verðskráningu, verðmiðlun og sölu á landbúnaðarvörum o. fl. var að draga úr framleiðslu búvöru, svo að hún hæfði innanlandsmarkaði. Var þar lögfest heimild fyrir Framleiðsluráð landbúnaðarins að fengnu samþykki fulltrúafundar Stéttarsambands bænda og með staðfestingu landbúnaðarráðherra að ákveða mismunandi verð á búvöru til framleiðenda. Var meðal annars heimilt að ákveða framleiðendum fullt grundvallarverð fyrir

ákveðinn hluta framleiðslunnar, en útflutningsverð fyrir það, sem umfram var, sbr. a-lið 1. gr. laga nr. 15/1979. Í reglugerð nr. 348/1979, sem sett var með heimild í lögum nr. 15/1979, var kveðið svo á, að við ákvörðun kvóta skyldi leggja til grundvallar meðalframleiðslu 2–3 ára samkvæmt nánari ákvörðun framleiðsluráðs og að fengnu samþykki landbúnaðarráðherra. Með reglugerð nr. 465/1983 voru settar nánari reglur um framleiðslustjórnunina. Þar var skilgreint hið svonefnda búmark sem „tala ærgildisafurða, sem fundin er fyrir hvern framleiðanda skv. nánari reglum II. kafla og er höfð til viðmiðunar, þegar ákveða þarf mismunandi verð fyrir búvöru til framleiðanda vegna framleiðslustjórnunar". Samkvæmt II. kafla reglugerðarinnar var meginreglan sú, að miða skyldi við meðaltalsframleiðslu áranna 1976, 1977 og 1978.

Áfrýjandi hóf búskap á jörðinni Álfsstöðum í Skeiðahreppi í fardögum 1984. Búmark jarðarinnar var þá 501 ærgildi fyrir mjólk, sauðfé og nautakjöt, en hann fékk aukið búmark sem frumbýlingur, samtals 600 ærgildi. Hinn 1. júlí 1985 tóku gildi lög nr. 46/1985 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum. Samkvæmt reglugerð nr. 37/1986 um stjórn mjólkurframleiðslunnar verðlagsárið 1985–1986, sem sett var með heimild í lögum nr. 46/1985, skyldi Framleiðsluráð landbúnaðarins reikna mjólkurframleiðendum svonefndan fullvirðisrétt, sem skilgreindur var í 1. gr. sem „það framleiðslumagn, sem framleiðandi afhendir til sölu í afurðastöð og honum er ábyrgst fullt verð fyrir skv. reglugerð þessari". Skyldi miða við innvegna mjólk til mjólkurbúa, sbr. 2. gr., og samkvæmt a-lið 1. mgr. 6. gr. skyldi engum framleiðanda reiknaður fullvirðisréttur umfram mjólkurframleiðslu hans innan búmarks verðlagsárið 1984–1985. Í 12. gr. reglugerðar nr. 339/1986 um búmark og fullvirðisrétt til framleiðslu mjólkur og sauðfjárafurða verðlagsárið 1986–1987 var kveðið svo á, að miða skyldi við innlagðar afurðir, mjólk og/eða kindakjöt, í afurðastöð verðlagsárið 1985–1986. Jafnframt varð bóndinn að hafa búmark í hlutaðeigandi búgrein. Samkvæmt 10. gr. var búmark vegna framleiðslu nautakjöts fellt niður.

Árið 1986 tilkynnti Framleiðsluráð landbúnaðarins áfrýjanda, hver fullvirðisréttur hans í mjólk og til framleiðslu sauðfjárafurða væri. Á þeim árum, sem lögð voru til grundvallar við ákvörðun fullvirðisréttar, kveðst áfrýjandi ekki hafa verið búinn að ná upp bú-

stofninum, en erfitt hafi verið að fá skepnur á þessum tíma, og hafi bændur verið eindregið hvattir til þess að draga úr framleiðslu sinni. Hafi hann því ekki nýtt búmark sitt að fullu verðlagsárið 1985–1986. Með þessum ákvörðunum um fullvirðisrétt hafi framleiðsluréttur áfrýjanda verið skertur frá búmarki um 145 ærgildi. Áfrýjandi telur skerðingu þessa óheimila og heldur því fram, að reglugerðir nr. 37/1986 og 339/1986 hafi ekki stoð í settum lögum. Um óheimilt framsal löggjafans á lagasetningarvaldi sé að ræða, jafnræðisregla stjórnskipunarréttar hafi verið brotin, en það hafi verið grundvallarforsenda hans fyrir því að gerast bóndi, að hann hefði framleiðslurétt í samræmi við búmark sitt.

II.

Áfrýjandi heldur því fram, að með úthlutun búmarks hafi hann eignast ákveðin réttindi, sem njóti verndar 67. gr. og 68. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og nú 72. gr. og 75. gr., sbr. stjórnskipunarlög nr. 97/1995.

Búmarki var ekki úthlutað sem framleiðslurétti, heldur var það eingöngu viðmiðunartala, sem skerðing á afurðaverði reiknaðist frá. Engu að síður skapaðist með því takmarkaður réttur til handa framleiðendum búvara, sem gat haft fjárhagslega þýðingu fyrir þá. Slík réttindi verða ekki skert nema með heimild í lögum, þar sem jafnræðis sé gætt.

Með lögum nr. 15/1979 var heimilað að ákveða mismunandi verð á búvöru til framleiðenda með því að ákveða fullt grundvallarverð fyrir ákveðinn hluta framleiðslunnar, en útflutningsverð fyrir það, sem umfram var. Samkvæmt b-lið 1. mgr. 30. gr. laga nr. 46/1985 var heimilt að ákveða, að framleiðendur búvara skyldu fá fullt grundvallarverð samkvæmt 8. gr. fyrir ákveðinn hluta framleiðslunnar, en skert verð fyrir það, sem umfram var. Í reglugerðum, sem settar voru með heimild í lögum nr. 15/1979, voru ákvæði um búmark. Samkvæmt reglugerð nr. 348/1979 var fullt verð greitt, eins og aðstæður leyfðu hverju sinni. Í reglugerð nr. 465/1983 var landbúnaðarráðherra heimilað að ákveða að greiða bændum mismunandi afurðaverð, ef ekki fengist viðunandi verð fyrir afurðir á erlendum mörkuðum. Í reglugerðum samkvæmt lögum nr. 46/1985 komu ákvæði um fullvirðisrétt til viðbótar, eins og áður hefur verið lýst.

Samkvæmt þessu varð ekki grundvallarbreyting á stjórn búvöruframleiðslunnar að þessu leyti með lögum nr. 46/1985.

Reglugerðir þær, sem fullvirðisrétturinn byggðist á, nr. 37/1986 og 339/1986, voru settar með heimild í 35. gr. laga nr. 46/1985, sbr. 30. gr. sömu laga. Samkvæmt 30. gr. var landbúnaðarráðherra heimilað að leita eftir samningum við Stéttarsamband bænda um magn mjólkur og sauðfjárafurða, sem framleiðendum væri ábyrgst fullt verð fyrir. Slíkir samningar voru gerðir og teknir að miklu leyti inn í reglugerðirnar. Í 35. gr. var kveðið á um það, að réttur hvers framleiðanda skyldi ákveðinn með tilliti til framleiðslu hans á búvöru á tilteknu tímabili. Skyldi það gert í reglugerð. Var meðal annars heimilt að ákveða, að réttur framleiðenda skyldi vera mismunandi eftir bústærð og búrekstraraðstöðu. Er fallist á það með héraðsdómi, að í VII. kafla laga nr. 46/1985 hafi verið settur löggjafarrammi um það, hvernig ákvarða skyldi rétt hvers einstaks framleiðanda, sem nánar var afmarkaður í framangreindum reglugerðum, og að ekki hafi verið farið út fyrir þau mörk, sem löggjafinn hafði sett. Gat áfrýjandi ekki vænst þess, að tímabil og aðrar viðmiðanir yrðu óbreytt frá því, sem ákveðið var í upphafi.

Áfrýjandi heldur því fram, að það hafi verið grundvallarforsenda fyrir því, að hann hóf búrekstur, að hann gæti rekið lífvænlegan búskap á jörð sinni, en það væri því aðeins unnt, að hann gæti framleitt upp í búmark sitt. Erfitt hefði verið að fá keyptar skepnur, er hann hóf búskap, svo að hann hefði ekki náð að framleiða upp í búmark sitt. Hann hafi farið eftir fyrirmælum stjórnvalda og dregið úr framleiðslu sinni. Þeir bændur, sem það gerðu ekki, hafi staðið betur að vígi við úthlutun fullvirðisréttar, og hafi jafnræði þannig verið raskað. Fram er komið, að áfrýjandi fékk aldrei fullt verð fyrir framleiðslu sína upp að búmarki. Er ljóst, að áfrýjandi gat ekki samkvæmt gildandi reglugerðum treyst því að fá fullt verð fyrir alla framleiðslu sína. Þegar fullvirðisréttur var tekinn upp, var honum skipt á milli einstakra búmarkssvæða og síðan á milli framleiðenda innan hvers svæðis, og byggt var bæði á búmarki og raunverulegri dreifingu á framleiðslunni. Er ekki annað fram komið en farið hafi verið í öllu að gildandi reglum, er áfrýjanda var úthlutað fullvirðisrétti árið 1986. Hefur hann ekki sýnt fram á, að jafnræðisreglan hafi verið brotin á honum, þegar fullvirðisréttarkerfinu var komið á.

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

Eftir öllum atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er samþykkur þeirri afstöðu, að áfrýjandi eigi ekki bótarétt á hendur stefnda vegna þeirra takmarkana, sem hann telur framleiðslu sinni á búvörum og greiðslum fyrir þær hafa verið settar, nema leitt sé í ljós, að hann hafi verið beittur mismunun eða forsendum takmörkunar breytt gagnvart honum í grundvallaratriðum. Á hinn bóginn virðist mér sem áfrýjandi hafi eftir atvikum sýnt nægilega fram á, að hvort tveggja þetta hafi gerst, og sé krafa hans af því tilefni ekki svo seint fram komin, að henni verði ekki sinnt.

Þegar áfrýjandi byrjaði búskap að Álfsstöðum vorið 1984, var honum úthlutað auknu búmarki, sem við það var miðað, að hann væri frumbýlingur. Var þetta af málefnalegum ástæðum og í samræmi við gildandi lög og reglugerðir. Þegar lög nr. 46/1985 komu síðan til skjalanna, voru heimildir þeirra til ákvörðunar um rétt einstakra framleiðenda einnig mótaðar á þeim grunni, að tillit bæri að taka til aðstæðna eins og þeirra, sem áfrýjandi bjó við, sbr. ákvæði 1. mgr. 34. gr. laganna um skírskotun til búrekstraraðstöðu, framkvæmdakostnaðar, frumbýlingsbúskapar o. fl. Stóðu lögin því ekki í vegi, að rétti áfrýjanda yrði haldið í horfi við það, sem áður hafði verið viðurkennt, að honum bæri. Þegar að því kom að ákvarða honum fullvirðisrétt samkvæmt reglugerðum nr. 37/1986 og 339/1986, fóru leikar þannig, að honum var gert að sæta mikilli skerðingu á magni þeirrar framleiðslu, sem hann mætti vænta greiðslutilkalls fyrir. Að vísu gat hann ekki ætlast til þess, að fullvirðisréttur eftir hinum nýju reglum yrði alls kostar á við búmark hans, en breytingin var til muna meiri en svo, að rétturinn næði eðlilegu hlutfalli við fyrri stöðu. Sú leiðrétting, sem síðar var gerð, dugði

ekki til að brúa bilið. Virðist ákvörðun fullvirðisréttarins í senn hafa falið í sér röskun á þeim forsendum, sem á var byggt í öndverðu, og vanmat á ástæðum þess, að framleiðsla áfrýjanda á hinu nýja viðmiðunartímabili, er reglugerðirnar mæltu um, náði ekki því marki, sem nægt hefði eitt sér til að tryggja honum sambærilega stöðu.

Stefndi hefur ekki sýnt fram á, að bændur í sporum áfrýjanda hafi almennt þurft að hlíta sömu skerðingu og hann. Það liggur og ekki í augum uppi, að hann ætti að vera án bótaréttar, ef svo væri, þar sem telja verður, að skerðingin hafi farið í bága við réttmæta ætlan hans.

Áfrýjandi hefur ekki gert ljósa grein fyrir búskaparháttum sínum og afkomu búsins á öllum þeim tíma, sem máli skiptir, og er það galli á málflutningi hans. Hins vegar liggur það skýrt fyrir, að hann hefur brugðist við skerðingunni með því að kaupa fullvirðisrétt og greiðslumark til að rétta stöðu sína. Er bótakrafa hans reiknuð eftir virði þeirra réttinda, sem hann hefur þannig aflað. Má á það fallast eftir atvikum, að sú viðmiðun komi til álita meðal vísbendinga um hæfilegar bætur eftir mati dómsins. Þar sem úrslit málsins eru þau, að stefndi verði sýknaður af kröfunni, eru ekki efni til að gera því mati nánari skil.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 31. október 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 10. október sl., er höfðað af Birni Jónssyni, Álfsstöðum, Skeiðahreppi, gegn landbúnaðarráðherra, Sölvhólsgötu 7, Reykjavík, og fjármálaráðherra, Arnarhvoli, Reykjavík, f. h. ríkissjóðs Íslands með stefnu, sem lögð var fram í dómi 25. janúar 1996.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmdir til að greiða sér bætur, að fjárhæð 2.491.162 kr., með dráttarvöxtum frá stefnubirtingardegi samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu samkvæmt mati dómsins.

Af hálfu stefndu eru gerðar þær kröfur aðallega, að stefndu verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati réttarins. Til vara er þess krafist, að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar og málskostnaður í því tilviki látinn niður falla.

Málavextir og ágreiningsefni.

Stefnandi keypti jörðina Álfsstaði í Skeiðahreppi 1. júní 1984 og hóf þar búskap með bústofn, sem var 14 kýr, 2 naut og 34 ær. Samkvæmt gögnum málsins var búmark jarðarinnar þá 501 ærgildi, en það var reiknað út af

Framleiðsluráði landbúnaðarins samkvæmt 3. gr. reglugerðar nr. 465/1983. Stefnandi sótti um aukið búmark sem frumbýlingur, og fékk hann úthlutun upp á 99 ærgilda aukningu samkvæmt bréfi framleiðsluráðs, dags. 18. september sama ár. Réttur jarðarinnar til framleiðslu var þá 408 ærgildisafurðir í mjólk, 164,3 ærgildisafurðir í sauðfé og 28 ærgildisafurðir í nautakjöti, samtals 600,3 ærgildisafurðir. Stefnandi hóf uppbyggingu búskapar á jörðinni og keypti um haustið fimm kýr og nokkur lömb.

Hinn 1. júlí 1985 tóku gildi lög um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum nr. 46/1985. Í VII. kafla laganna er fjallað um stjórn búvöruframleiðslu. Var svo fyrir mælt í 30. gr. þeirra laga, að til þess að hafa stjórn á framleiðslu búvara, þannig, að hún yrði í samræmi við tilgang laganna, væri landbúnaðarráðherra rétt að leita eftir samningum fyrir hönd ríkisstjórnarinnar við Stéttarsamband bænda um magn mjólkur og sauðfjárafurða, sem framleiðendum yrði ábyrgst fullt verð fyrir á samningstímanum. Var ráðherra m. a. heimilt samkvæmt lagagreininni að ákveða, að framleiðendur búvara skyldu fá fullt grundvallarverð fyrir ákveðinn hluta framleiðslunnar, en skert verð fyrir það, sem umfram væri. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. reglugerðar nr. 37/1986 um stjórn mjólkurframleiðslunnar verðlagsárið 1985–1986, sem sett var með heimild í lögunum, skyldi Framleiðsluráð landbúnaðarins reikna hverjum mjólkurframleiðanda fullvirðisrétt, en fullvirðisréttur var samkvæmt 1. gr. reglugerðarinnar það framleiðslumagn, sem framleiðandi afhenti til sölu í afurðastöð og honum væri ábyrgst fullt verð fyrir samkvæmt reglugerðinni. Samkvæmt 12. gr. reglugerðar nr. 339/1986 um búmark og fullvirðisrétt til framleiðslu mjólkur og sauðfjárafurða verðlagsárið 1986–1987, sem einnig var sett með heimild í ofangreindum lögum, þurfti búvöruframleiðandi að fullnægja eftirtöldum skilyrðum, til að honum væri reiknaður fullvirðisréttur til mjólkur- og/eða sauðfjárframleiðslu: a) að hafa búmark í hlutaðeigandi búgrein samkvæmt II. kafla reglugerðarinnar og b) að hafa lagt afurðir, mjólk og/eða kindakjöt, inn í afurðastöð á verðlagsárinu 1985/1986, en búnaðarsambandi var heimilt að veita aukningu að nánari skilyrðum uppfylltum. Í reglugerðinni eru ákvæði um reikningsreglur fyrir útreikning fullvirðisréttar.

Með bréfi Framleiðsluráðs landbúnaðarins, dags. 24. janúar 1986, var stefnanda tilkynnt, að fullvirðisréttur hans í mjólk verðlagsárið 1985/1986 hefði verið reiknaður 326,9 ærgildisafurðir. Stefnandi sótti um aukningu fullvirðisréttar samkvæmt 10. gr. reglugerðar nr. 37/1986, og fékk hann samkvæmt bréfi Framleiðsluráðs landbúnaðarins, dags. 18. apríl 1986, til viðbótar í mjólk 40 ærgildisafurðir, og var fullvirðisréttur hans í mjólk því samtals það verðlagsár 366,9 ærgildisafurðir.

Með bréfi Framleiðsluráðs landbúnaðarins, dags. 14. september 1987, var stefnanda tilkynnt, að honum hefði verið úthlutað til leiðréttingar 45 ærgildum fullvirðisréttar til sauðfjárframleiðslu, og væri fullvirðisréttur hans til sauðfjárframleiðslu verðlagsárið 1987/1988 þá 89,8 ærgildi. Verðlagsárið 1988/1989 var stefnanda úthlutað fullvirðisrétti til sauðfjárframleiðslu 89,4 ærgildum samkvæmt bréfi Framleiðsluráðs landbúnaðarins, dags. 28. desember 1987.

Stefnandi reisir kröfur sínar í málinu á því, að hann hafi orðið fyrir bótalausri skerðingu á búmarki sínu með ákvörðun fullvirðisréttar, sem ákveðinn var samkvæmt reglugerðum, er settar voru á grundvelli búvörulaga, en því er andmælt af hálfu stefndu, sem telja enga bótaskyldu koma til greina.

Helstu málsástæður aðila og réttarheimildir, sem þeir miða við.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að með tilkomu fullvirðisréttar hafi búmarkinu verið kippt í burtu og þannig hafi forsendur brostið fyrir búskapnum. Úrskurður um fullvirðisrétt stefnanda árið 1986 hafi verið þannig:

326,9	ærgildi í mjólk,	skerðing frá búmarki 82 ærgildi,
44	ærg. sauðfé,	skerðing frá búmarki 120 ærgildi,
0	ærg. nautakjöt,	skerðing frá búmarki 28 ærgildi,

samtals skerðing frá búmarki 230 ærgildi, en eins og áður er komið fram, hafði hann búmark samtals 600,3 ærgildi.

Stefnandi hafi seinna fengið leiðréttingu vegna mjólkur, 40 ærgildi, skv. 10. gr. reglugerðar nr. 37/1986 samkvæmt bréfi, dags. 18. apríl 1986, og 45 ærgildi í sauðfé með úthlutun Búnaðarsambands Suðurlands samkvæmt bréfi, dags. 28. desember 1987. Skerðing á búmarki, sem stefnandi hafi orðið fyrir bótalaust með reglugerðum, settum á grundvelli búvörulaga nr. 46/1985, væri því 145 ærgildi, er sundurliðast svo: mjólk og nautakjöt 70 ærgildi og sauðfé 75 ærgildi.

Frá þessum tíma hafi almenn skerðing í mjólk verið 4,5%, en í sauðfé 14,1%. Til að stefnandi verði eins settur og fyrir skerðingu, verði hann að kaupa sér framleiðsluréttindi til framleiðslu á býli sínu, nú kallað greiðslumark. Verð á slíkum réttindum í dag væri 120 kr. á lítra í mjólk, 20.888 kr. ærgildið, og 17.000 kr. ærgildið í sauðfé. Þessum fjármunum hafi stefnandi tapað, en hann sætti sig ekki við, að hann verði sviptur búmarki sínu bótalaust.

Stefnandi reisir kröfur sínar í málinu á hendur stefndu á því, að reglugerðir nr. 37/1986 og 339/1986 hafi ekki haft stoð í settum lögum og brotinn hafi verið á sér réttur, er búmark til framleiðslu nautakjöts var fellt niður.

– – –

Stefnandi vísar til 67. og 69. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. l. nr. 33/1944, og til ólögfestrar jafnræðisreglu stjórnskipunarréttar. Þá er af hans hálfu einnig vísað til reglna um brostnar forsendur. Hann skírskotar enn fremur til þeirrar meginreglu stjórnarfarsréttar, að reglugerðir verði að hafa lagastoð. Um búmark, fullvirðisrétt og greiðslumark er miðað við l. nr. 46/1985 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum, búvörulög, sbr. breytingarlög, nú lög nr. 99/1993. Vísað er til laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt um fyrningarreglur á keyptum framleiðslukvóta. Um málskostnaðarkröfu er vísað til XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Sýknukrafa stefndu er reist á því, að engar forsendur væru fyrir því, að stefnandi ætti rétt á bótum úr hendi stefndu vegna þeirra ráðstafana, sem gerðar voru með lögum og reglugerðum í stjórnun búvöruframleiðslu. Með lögum nr. 15/1979 um breyting á lögum nr. 101/1966 um Framleiðsluráð landbúnaðarins o. fl., er voru endurútgefin sem lög nr. 95/1981, hafi verið lögfestar ýmsar heimildir til framleiðslustjórnunar búvara til að taka á þeim vanda, að búvöruframleiðsla hafi verið orðin miklu meiri en þörf hafi verið á fyrir innlendan markað og unnt verið að fá viðunandi verð fyrir á erlendum mörkuðum. Á grundvelli þeirra og reglna samkvæmt þeim hafi m. a. verið tekið upp svokallað búmarkskerfi. Í búmarkinu hafi falist ákvörðun um tölu ærgildisafurða, er höfð skyldi til viðmiðunar, þegar þurft hafi að ákveða mismunandi verð til framleiðenda við uppgjör afurðastöðva til þeirra vegna afsetningar framleiðslu á sviði mjólkurframleiðslu og sauðfjárframleiðslu á innlendum og erlendum markaði vegna framleiðslustjórnunar. Búmark hafi einnig verið ákveðið og reiknað vegna nautakjötsframleiðslu, en í reynd hafi aldrei þurft að koma til verðskerðingar samkvæmt því, þó að í það hafi stefnt einstök ár. Þannig hafi falist í ákvörðun búmarks jarða reglur um það, hvernig skerða hafi átt einstök verðlagsár uppgjör til framleiðenda frá grundvallarverði samkvæmt lögunum, þegar markaðsverð erlendis ásamt útflutningsbótum úr ríkissjóði hrykki ekki til að standa undir fullu grundvallarverði. Afurðir hafi verið í umsýslusölu afurðastöðvanna og uppgjör þeirra til bænda farið eftir afsetningu afurðanna og hvað tiltækir markaðir innan lands og erlendis hafi skilað í verði ásamt útflutningsbótum úr ríkissjóði, en þær hafi verið greiddar til afurðastöðvanna. Reglur um framleiðslustjórnunina hafi að sjálfsögðu verið endurskoðun háðar, og af því eðli búmarksins að vera stjórntæki á því sviði, tengt markaðsaðstæðum á hverjum tíma, hafi eðli máls samkvæmt leitt, að búmarkið hafi ekki falið í sér neins konar eignarrétt né heldur neinn rétt til fullrar greiðslu fyrir afurðir innan þess við uppgjör frá afurðastöð án tillits til markaðsaðstæðna hverju sinni. Útreikningur þess hafi sömuleiðis verið háður síðari endur-

skoðun. Búmarkið hafi verið reiknað fyrir hverja búgrein fyrir sig, og meðalframleiðsla búsins í viðkomandi búgrein árin 1976 til 1978 verið lögð til grundvallar, en frá því hafi getað verið frávik, hafi sérstakar undantekningarástæður átt við. Um þetta vísa stefndu nánar til 2. gr. reglugerðar nr. 348/1979 og til ákvæða 1.–10. gr. reglugerðar nr. 465/1983. Í yfirliti framleiðsluráðs frá 8. mars 1996 komi fram, að verðlagsárin 1980/1981 til 1984/1985 hafi sú áhöfn, er þá hafi verið á jörðinni til mjólkurframleiðslu, sjaldnast náð að framleiða upp í ákvarðað búmark vegna mjólkurframleiðslu, sem hafi verið fyrstu tvö verðlagsárin 309 ærgildi, en síðari tvö 408 ærgildi. Tvisvar á því tímabili, verðlagsárin 1981/1982 og 1983/1984, hafi verið framleitt umfram 164 ærgilda búmark í sauðfé. Aldrei hafi reynt á verðskerðingu á grundvelli búmarksviðmiðunar vegna framleiðslu á nautakjöti á þessu tímabili, eins og áður er komið fram.

Hinn 1. júlí 1985 hafi lög nr. 46/1985 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum tekið gildi. Þau lög hafi falið í sér verulegar breytingar frá fyrri reglum um stjórn búvöruframleiðslunnar, sbr. VII. og VIII. kafla þeirra laga, m. a. þannig, að dregið skyldi úr stuðningi ríkissjóðs til atvinnugreinarinnar með framlögum til útflutningsbóta, sbr. 36. gr. laganna. Lögákveðnar útflutningsbætur hefðu verið 10% af heildarverðmæti landbúnaðarframleiðslunnar, sbr. 2. mgr. 12. gr. laga nr. 95/1981, en samkvæmt 36. gr. laga nr. 46/1985 skyldu þær lækka í 7% við gildistöku laganna og fara síðan stigminnkandi niður í 4% árið 1990. Samkvæmt 30. gr. þeirra laga hafi landbúnaðarráðherra m. a. heimilað að leita eftir samningum við Stéttarsamband bænda um magn mjólkur og sauðfjárafurða, sem framleiðendum yrði ábyrgst fullt verð fyrir á samningstímanum, ella hafi gilt ákvæði 2. mgr. 36. gr. um hámark útflutningsbóta. Hafi með heimild í 30. gr. verið ákveðið það magn búvöru, sem hverjum framleiðanda hafi verið tryggt fullt verð fyrir, og jafnframt hafi gilt ákvæði 29. gr. um staðgreiðslu afurðastöðva á innlögðum afurðum framleiðenda innan þeirra heimilda. Í 31. gr. hafi verið ákvæði um úrskurðarvald um rétt einstakra framleiðenda og málskotsrétt til ráðherra. Samkvæmt 35. gr. skyldi taka ákvarðanir um beitingu heimilda, sem felist í ákvæðum VII. kafla, með reglugerð, og skyldi samkvæmt henni réttur framleiðenda ákveðinn þar með tilliti til framleiðslu þeirra á búvöru á tilteknu tímabili. Á grundvelli þessara heimilda hafi þrívegis verið gerðir samningar við Stéttarsamband bænda, sem hafi gilt verðlagsárin 1. september 1985 til 31. ágúst 1987, 1. september 1987 til 31. ágúst 1988 og loks frá 1. september 1988 til 31. ágúst 1992.

– – –

Niðurstaða.

Með lögum nr. 15/1979 um breyting á lögum nr. 101/1966 um Framleiðsluráð landbúnaðarins, verðskráningu, verðmiðlun og sölu á landbúnaðarvörum o. fl. voru lögfestar heimildir, sem miðuðu að því að draga úr framleiðslu búvöru, svo að hún hæfði innanlandsmarkaði. Í þeim lögum og síðar lögum nr. 95/1981, sbr. lög nr. 45/1981, var svo ákveðið, að yrði búvöruframleiðsla meiri en þörf væri fyrir á innlendum markaði og ekki fengist viðunandi verð fyrir umframframleiðslu á erlendum mörkuðum, væri landbúnaðarráðherra að fengnum tillögum framleiðsluráðs og fulltrúafundar Stéttarsambands bænda heimilt með reglugerð að grípa til tiltekinna tímabundinna ráðstafana. Skyldi þar m. a. heimilt að ákvarða mismunandi verð búvöru til framleiðenda, þannig að fullt verð yrði greitt fyrir ákveðinn hluta framleiðslunnar, en útflutningsverð fyrir það, sem umfram væri. Voru með þessu komnar í lög heimildir til að ákveða, hve mikið hver einstakur framleiðandi mátti framleiða af tiltekinni búvöru gegn fullu verði, og mælt fyrir um skert verð fyrir það, sem umfram væri.

Það var hins vegar ekki fyrr en árið 1983, að settar voru nánari reglur um þá framleiðslustjórnun, sem framangreind lagaákvæði heimiluðu. Með reglugerð nr. 465/1983 varð til hið svonefnda búmark, sem Framleiðsluráð landbúnaðarins skyldi samkvæmt 3. gr. reglugerðarinnar reikna út fyrir framleiðslu búvöru í hverri búgrein fyrir sig, en í framkvæmd var aðeins reiknað út búmark fyrir sauðfjár- og nautgripaframleiðslu, þ. e. kindakjöt, mjólk og nautakjöt. Var meginreglan sú, að miða skyldi útreikning búmarks við meðaltalsframleiðslu á viðkomandi búi eða hjá framleiðanda árin 1976–1978 samkvæmt skattframtölum. Við uppgjör afurðaverðs fyrir sauðfjár- og nautgripaafurðir til bænda á árunum 1983–1985 var stuðst við búmarkskerfið, og var meginreglan sú, að framleiðendur fengu fullt verð fyrir framleiðslu innan búmarks, en skert verð fyrir það, sem umfram var.

Þess er áður getið, að þegar stefnandi keypti jörðina Álfsstaði á Skeiðum 1. júní 1984 og hóf þar búskap, var búmark jarðarinnar 501 ærgildi samkvæmt útreikningi Framleiðsluráðs landbúnaðarins, en útreikningur þessi var byggður á ákvæðum 3. gr. reglugerðar nr. 465/1983. Stefnandi fékk 18. september sama ár úthlutun upp á 99 ærgilda aukningu á búmarki jarðarinnar, sem nam eftir það samtals 600,3 ærgildisafurðum og skiptist þannig, að 408 ærgildisafurðir voru í mjólk, 164,3 ærgildisafurðir í sauðfé og 28 ærgildisafurðir í nautakjöti.

Hinn 1. júlí 1985 öðluðust gildi lög nr. 46/1985 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum. Í 30. gr. þeirra var kveðið á um framleiðslustjórnunina og landbúnaðarráðherra þar veitt heimild til nánar tiltekinna

ráðstafana, sem teknar skyldu með reglugerð. Meðal nýmæla var heimild til handa landbúnaðarráðherra að leita eftir samningum fyrir hönd ríkisstjórnarinnar við Stéttarsamband bænda um það magn mjólkur og sauðfjárafurða, sem framleiðendum yrði ábyrgst fullt verð fyrir á samningstímanum. Á grundvelli framangreindrar lagaheimildar hefur ríkisstjórnin nokkrum sinnum gert samninga við Stéttarsamband bænda um verðábyrgð á mjólk og sauðfjárafurðum, og frá setningu búvörulaganna árið 1985 hafa og verið gefnar út nokkrar reglugerðir um framleiðslustjórnunina, þar sem gildistíminn hefur að jafnaði fallið saman við verðlagsár landbúnaðarins, þ. e. tímabilið frá 1. september til 31. ágúst árið eftir.

Í kjölfar setningar búvörulaganna árið 1985 varð sú breyting á, að hætt var að miða rétt hvers framleiðanda eingöngu við búmarkið, þ. e. stærð, sem miðuð var við framleiðslu áranna 1976–1978, en þess í stað tekið upp nýtt hugtak í reglugerðum, þ. e. hugtakið fullvirðisréttur. Áfram var þó fylgt þeirri reglu, að til þess að fá úthlutað fullvirðisrétti þurfti viðkomandi framleiðandi að hafa búmark í viðkomandi grein, og fullvirðisréttur hvers framleiðanda mátti ekki vera umfram búmark hans. Þá var það einnig gert að skilyrði við fyrstu úthlutun fullvirðisréttar, að framleiðandi hefði lagt afurðir, þ. e. mjólk eða kindakjöt, inn í afurðastöð næsta verðlagsár þar á undan, og við frumúthlutun fengu framleiðendur ekki fullvirðisrétt umfram þá framleiðslu, sem þeir höfðu á næsta verðlagsári þar á undan.

Árið 1986 ákvarðaði Framleiðsluráð landbúnaðarins fullvirðisrétt stefnanda 326,9 ærgildi í mjólk og 44 ærgildi í sauðfé, en búmark í nautakjötsframleiðslu var fellt niður. Telur stefnandi, að með þessari ákvörðun hafi fullvirðisréttur sinn í mjólk sætt skerðingu miðað við búmarkið um 82 ærgildi, um 120 ærgildi í sauðfé og um 28 ærgildi í nautakjöti, samtals um 230 ærgildi. Hann fékk á árinu 1986 leiðréttingu vegna mjólkur um 40 ærgildi og á árinu 1987 vegna sauðfjár um 45 ærgildi. Af þessu leiði, að skerðing sú á búmarki, sem hann hafi bótalaust orðið fyrir með reglugerðum, settum á grundvelli laga nr. 46/1985, sé samtals 145 ærgildi, þ. e. 70 ærgildi í mjólk og nautakjöti og 75 ærgildi í sauðfé. Til þess að vera eins settur og fyrir skerðingu verði hann að kaupa sér réttindi til framleiðslu á býli sínu, nú kallað greiðslumark. Verð á slíkum réttindum í dag sé 120 krónur á lítra í mjólk, þ. e. 20.888 krónur ærgildið, og 17.000 krónur ærgildið í sauðfé. Þessum fjármunum telur stefnandi sig hafa tapað vegna ólögmætra ráðstafana af hálfu ríkisvaldsins, og eigi hann því rétt á að fá þá bætta. Styður stefnandi málsókn sína því, að reglugerðir nr. 37/1986 og 339/1986 hafi ekki haft lagastoð, í þeim felist óheimilt framsal valds umfram heimildir stjórnlaga, á sér hafi verið brotin jafnræðisregla stjórnskipunarréttar, auk þess sem réttar-

reglur um brostnar forsendur leiði til þess, að hann eigi rétt til bóta úr hendi ríkisvaldsins.

Fullvirðisréttur sá, sem hér er um deilt, var, eins og áður er fram komið, ekki skilgreindur í settum lögum, heldur byggðist hann á ákvæðum reglugerða, sem gilda áttu fyrir eitt eða fleiri verðlagsár og landbúnaðarráðherra setti með heimild í 30. gr. laga nr. 46/1985, sbr. 35. gr. sömu laga. Í 35. gr. laganna sagði, að ákvarðanir um beitingu heimilda, sem fælust í VII. kafla þeirra, skyldi taka með reglugerð. Skyldi réttur framleiðenda þar ákveðinn með tilliti til framleiðslu þeirra á búvöru á tilteknu tímabili. Þá væri heimilt í reglugerð að ákveða, að réttur framleiðenda skyldi vera mismunandi eftir bústærð, búrekstraraðstöðu, fjármagnskostnaði vegna framkvæmda á ábýlisjörð, búskapartíma vegna frumbýlinga og ættliðaskipta á jörðum og þegar framleiðsla er dregin saman eða henni hætt. Enn fremur mætti þar ákveða, að réttur framleiðenda skyldi skerðast vegna aðstoðar, sem Framleiðnisjóður landbúnaðarins veitti til nýrra búgreina eða búháttabreytinga.

Með þeim ákvæðum búvörulaga, er áður hafa verið rakin, hlutaðist löggjafinn til um atvinnuréttindi bænda með lögfestingu ákvæða, sem veittu heimildir til takmarkana á frelsi búvöruframleiðenda til að stunda atvinnu sína. Í 69. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sem í gildi var á þeim tíma, er atvik máls þessa urðu, sagði, að engin bönd mætti leggja á atvinnufrelsi manna, nema almenningsheill krefði, og þyrfti þá lagaboð til. Efnislega samhljóða ákvæði er nú í 75. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 13. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Fyrirmæli stjórnarskrárinnar um, að atvinnufrelsi verði ekki skert nema með lagaboði, er túlkað á þann veg, að hinum almenna löggjafa sé óheimilt að fela handhöfum framkvæmdarvalds óhefta ákvörðun í þeim efnum. Af því leiðir, að löggjöf verður að mæla fyrir um meginreglur, þar sem fram koma takmörk og umfang þeirrar réttindaskerðingar, sem að mati löggjafans er nauðsynlegt að gera. Telja verður, að ákvæði VII. kafla búvörulaga nr. 46/1985, sem fjallar um stjórn búvöruframleiðslunnar, þar sem settur var um það löggjafarrammi, á hvern hátt réttur hvers einstaks framleiðanda skyldi ákvarðaður, hafi fullnægt þessum áskilnaði 69. gr. þágildandi stjórnarskrár nr. 33/1944. Fær það ekki haggað þessari niðurstöðu, þótt í lögunum væri miðað við það, að ráðherra skyldi ákvarða, hvort hinum einstöku heimildum VII. kafla laganna skyldi beitt og á hvern veg. Fengu stjórnvöld samkvæmt þessu ótvíræða heimild almenna löggjafans til þess að grípa til þeirra takmarkana, sem nánar var mælt fyrir um í lögunum. Verður því ekki fallist á þá málsástæðu stefnanda, að með ákvæðum 35. gr. búvörulaga nr. 46/1985 hafi hinn almenni löggjafi umfram heimildir stjórnlaga

framselt vald sitt til þess að skipa málum manna í samfélaginu með lagaboði.

Með samningum ríkisvaldsins við Stéttarsamband bænda, sem gerðir voru með heimild í VII. kafla búvörulaga nr. 46/1985 og eftirfarandi reglugerðum, voru ákveðin höft sett á atvinnufrelsi bænda. Jafnframt sköpuðust þeim til handa takmörkuð réttindi, sem höfðu fjárhagslega þýðingu. Samkvæmt grunnreglum 67. og 69. gr. þágildandi stjórnarskrár lýðveldisins nr. 33/1944 urðu þau réttindi ekki felld niður nema með heimild í settum lögum, og þau urðu þar ekki takmörkuð nema samkvæmt almennri reglu, þar sem jafnræðis væri gætt. Að þeirri niðurstöðu fenginni, að ákvæði VII. kafla búvörulaga nr. 46/1985 hafi fullnægt áskilnaði 69. gr. stjórnarskrár nr. 33/1944, kemur næst til skoðunar, hvort með þeim ákvæðum reglugerða nr. 37/1986 og 339/1986, sem stefnandi vísar til, hafi verið farið út fyrir þær lagaskorður, sem reistar voru með VII. kafla laga nr. 46/1985, eins og stefnandi byggir á í málinu.

Eftir að lög nr. 46/1985 öðluðust gildi, var fullvirðisréttur stefnanda ákvarðaður á grundvelli reglugerða nr. 37 og 339/1986. Í 2. gr. reglugerðar nr. 37/1986 var kveðið á um það, að miðað skyldi við innvegna mjólk til mjólkurbúa, þegar fullvirðisréttarmagn væri ákvarðað, og í 6. gr. a sagði, að engum framleiðanda skyldi reiknaður fullvirðisréttur umfram mjólkurframleiðslu hans innan búmarks verðlagsárið 1984–1985. Með sama hætti var í 12. gr. reglugerðar nr. 339/1986, sbr. V. kafla reglugerðarinnar, kveðið á um það, að miðað skyldi við innlagt kindakjöt í afurðastöð á verðlagsárinu 1985–1986, þegar fullvirðisréttarmagn væri ákveðið. Jafnframt varð hlutaðeigandi bóndi að hafa búmark í kindakjöti. Í 18. gr. reglugerðarinnar kom fram, að engum framleiðanda skyldi þó ætlaður meiri fullvirðisréttur en næmi búmarki hans, og í 10. gr. sagði, að reglugerðin tæki ekki til búmarks vegna framleiðslu nautakjöts, sem sett var á grundvelli laga nr. 95/1981, sbr. lög nr. 46/1985.

Áður er rakið efni 35. gr. laga nr. 46/1985. Telja verður, að allar þær heimildir og ráðstafanir, sem mælt var fyrir um í reglugerðum nr. 37 og 339/1986 og stefnandi vísar til, hafi að eðli og umfangi rúmast innan þeirra marka, sem almenni löggjafinn reisti með ákvæðum VII. kafla laga nr. 46/1985. Verður því ekki fallist á þá málsástæðu stefnanda, að umrædd ákvæði reglugerðanna hafi skort lagastoð. Loks verður að telja, að hin tilvitnuðu ákvæði reglugerða nr. 37 og 339/1986 hafi samkvæmt efni sínu og hljóðan verið almenn og að þar hafi jafnræðis verið gætt meðal þeirra búvöruframleiðenda, sem líkt stóð á um.

Skerðing sú á fullvirðisrétti stefnanda, sem um ræðir í máli þessu, var

samkvæmt framansögðu gerð í skjóli lögmætra réttarheimilda og rúmaðist innan marka stjórnarskrár og almennra laga. Stefnandi hefur með málatilbúnaði sínum ekki sýnt fram á, að hann hafi vegna framangreindra ráðstafana ríkisvaldsins orðið verr settur en aðrir þeir búvöruframleiðendur, sem eins stóð á um. Samkvæmt þessu og því, sem áður er rakið, verður ekki talið, að ríkisvaldið hafi með ráðstöfunum sínum bakað stefnanda neitt það tjón, sem bótaskylt er á grundvelli ákvæða stjórnarskrár um vernd atvinnufrelsis og eignarréttinda. Þá verður ekki heldur talið, að réttarreglur um brostnar forsendur geti, eins og hér hagar til, veitt stefnanda bótarétt úr hendi stefndu vegna þeirra atvika, sem um er deilt í málinu. Ber því að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda í máli þessu, en eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari ásamt meðdómsmönnum, þeim Eggerti Óskarssyni héraðsdómara og Þorgeiri Örlygssyni prófessor.

Dómsorð:

Stefndu, landbúnaðarráðherra og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, skulu sýknir af öllum kröfum stefnanda, Björns Jónssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 14/1997. **Landsbanki Íslands**
(Reinhold Kristjánsson hrl.)
gegn
þrotabúi Sverris Sigurðssonar hf.
(Ingimundur Einarsson hrl.)

Gjaldþrotaskipti. Riftun. Ábyrgð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 9. janúar 1997. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Héraðsdómi er ekki áfrýjað, að því er varðar Sigurð Sverrisson, sem stefndi beindi kröfum að til vara í héraði.

I.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi, á málið rætur að rekja til þess, að Sverrir Sigurðsson hf. naut fram til 1. júní 1995 heimildar til yfirdráttar, að fjárhæð allt að 2.000.000 króna, á tékkareikningi hjá áfrýjanda. Áfrýjandi hafði tvo víxla til tryggingar yfirdráttarskuld, hvorn að fjárhæð 1.000.000 króna, sem félagið hafði samþykkt til greiðslu, en framkvæmdastjóri þess, Sigurður Sverrisson, var útgefandi annars víxilsins og ábekingur á hinum. Víxlarnir voru sýndir til greiðslu 23. júní 1995. Seinni hluta júlí 1995 gaf Sigurður út skuldabréf, að fjárhæð 1.950.000 krónur, til áfrýjanda. Samkvæmt fram lögðu reikningsyfirliti frá áfrýjanda var yfirdráttarskuld á tékkareikningi félagsins um þær mundir 1.840.391,11 krónur. Sú fjárhæð var lögð inn á tékkareikninginn 11. ágúst 1995, að ætla má við útborgun láns samkvæmt umræddu skuldabréfi, og var honum lokað í kjölfarið. Sama dag gaf félagið út tvær kvittanir til Sigurðar fyrir innborgunum á skuld á viðskiptareikningi hans hjá því. Sagði í annarri kvittuninni, sem var fyrir 1.840.391,11 krónum, að greitt hefði verið

með innborgun á tékkareikning, en í hinni, sem var fyrir 39.458,89 krónum, að greiddur hefði verið banka- og lögfræðikostnaður.

Í málinu krefst stefndi riftunar á greiðslu umræddrar yfirdráttarskuldar félagsins við áfrýjanda og endurgreiðslu á fjárhæð hennar, en hann kveðst reisa þessar kröfur á 1. mgr. 139. gr., 141. gr. og 3. mgr. 142. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Málsástæðum aðilanna er lýst í hinum áfrýjaða dómi.

II.

Áfrýjandi beindi innheimtubréfi til Sverris Sigurðssonar hf. 7. júlí 1995, þar sem krafist var greiðslu yfirdráttarskuldar á tékkareikningi félagsins. Í bréfinu var ekki vísað til víxla, sem stóðu til tryggingar fyrir skuldinni, og liggur ekkert fyrir um, að áfrýjandi hafi við þetta eða annað tækifæri krafið aðra skuldara samkvæmt víxlunum um greiðslu. Af innheimtubréfinu verður séð, að áfrýjandi auðkenndi þetta mál með númerinu 02-950052. Á fyrrnefndu reikningsyfirliti frá áfrýjanda vegna tékkareiknings félagsins var innborgunin 11. ágúst 1995, sem kröfur stefnda snúa að, auðkennd með sama númeri. Af þessu verður ekki annað ráðið en áfrýjandi hafi lagt þar til grundvallar, að sér hafi borist greiðsla á yfirdráttarskuldinni í samræmi við innheimtubréfið 7. júlí 1995 og hún hafi þar með verið innt af hendi í þágu félagsins. Áfrýjandi hefur ekki lagt fram kvittun eða önnur gögn til stuðnings því, að hann hafi á þessum tíma talið greiðsluna tengjast öðrum heimildum sínum en þeim, sem vörðuðu reikningshafann. Verður því ekki fallist á þá málsástæðu áfrýjanda, að greiðslan sé stefnda óviðkomandi, með því að áfrýjandi hafi tekið við henni úr hendi Sigurðar Sverrissonar til uppgjörs á persónulegri ábyrgðarskuld hans samkvæmt fyrrnefndum víxlum.

Frestdagur við gjaldþrotaskipti stefnda er 30. júní 1995, en þann dag barst Héraðsdómi Reykjavíkur krafa um skiptin. Miða verður við, að áfrýjandi hafi fengið yfirdráttarskuld Sverris Sigurðssonar hf. greidda 11. ágúst 1995, svo sem greint er í reikningsyfirliti. Greiðslan var því innt af hendi eftir frestdag. Áfrýjandi hefur ekki borið því við, að fullnusta hefði fengist á skuld félagsins við sig við gjaldþrotaskipti á búi þess, ef greiðslan hefði ekki verið innt af hendi, eða að félaginu hafi verið nauðsynlegt að greiða til að komast hjá tjóni. Áfrýjandi hefur ekki heldur sannað, að hann hafi verið

grandlaus um fram komna kröfu um gjaldþrotaskipti á búi félagsins, þegar greiðslan fór fram. Með greiðslu skuldar félagsins við áfrýjanda var Sigurði Sverrissyni færð fjárhæð hennar til tekna upp í skuld á viðskiptareikningi hjá því, og greiddist þannig síðastnefnda skuldin að mestu. Þessi ráðstöfun hefur því orðið til þess, að fallin er niður krafa stefnda á hendur Sigurði, sem svarar fjárhæð greiðslunnar til áfrýjanda. Verður að telja stefnda hafa orðið fyrir tjóni, sem þessu nemur, enda er því ekki borið við, að hann hefði ekki getað vænst þess að fá kröfu samkvæmt viðskiptareikningnum greidda hjá Sigurði. Er því fullnægt skilyrðum 1. mgr. 139. gr. laga nr. 21/1991 til að verða við kröfu stefnda um riftun.

Áfrýjandi hafði hag af greiðslunni 11. ágúst 1995 á skuld Sverris Sigurðssonar hf. við sig í þeim skilningi, sem um ræðir í 3. mgr. 142. gr. laga nr. 21/1991, þótt hann hafi átt kost á að ganga að ábyrgðarmönnum til fullnustu á henni, sbr. dóm Hæstaréttar í dómasafni 1996, bls. 911. Tjón stefnda verður, sem fyrr segir, að teljast svara til fullrar fjárhæðar greiðslunnar. Verður því staðfest niðurstaða héraðsdóms um skyldu áfrýjanda til að greiða stefnda 1.840.391,11 krónur.

Samkvæmt fram lögðum gögnum krafði stefndi áfrýjanda fyrst um endurgreiðslu með bréfi 11. mars 1996, en málið var þingfest í héraði 16. apríl sama árs. Með vísan til 7. gr. og 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 verður staðfest niðurstaða héraðsdóms um að fallast á kröfu stefnda um vexti, eins og nánar greinir í dómsorði.

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

D ó m s o r ð :

Rift er greiðslu á skuld Sverris Sigurðssonar hf. 11. ágúst 1995 við áfrýjanda, Landsbanka Íslands, að fjárhæð 1.840.391,11 krónur.

Áfrýjandi greiði stefnda, þrotabúi Sverris Sigurðssonar hf., 1.840.391,11 krónur með 0,6% ársvöxtum frá 11. ágúst 1995 til 1. febrúar 1996, 0,9% ársvöxtum frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 1% ársvöxtum frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 0,9%

ársvöxtum frá þeim degi til 16. apríl sama árs, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms skulu vera óröskuð, að því er varðar varastefnda í héraði.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 350.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. október 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 16. þessa mánaðar, var þingfest 16. apríl 1996.

Stefnandi er þrotabú Sverris Sigurðssonar hf., kt. 570191-1289, Bæjarhrauni 2, Hafnarfirði.

Stefnt er aðallega Landsbanka Íslands, kt. 710169-3819, Austurstræti 11, Reykjavík, og til vara Sigurði Sverrissyni, kt. 110663-3909, Ljárskógum 20, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda á hendur aðalstefnda eru þessar:

Að rift verði með dómi greiðslu Sverris Sigurðssonar hf. á skuld félagsins við stefnda, Landsbanka Íslands, að fjárhæð 1.840.391,11 kr., vegna yfirdráttar á tékkareikningi félagsins nr. 101-26-55977 og að stefnda verði með dómi gert að greiða stefnanda 1.840.391,11 kr. ásamt almennum vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 11. ágúst 1995 til þingfestingardags, 16. apríl 1996, og dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Endanlegar dómkröfur stefnanda á hendur varastefnda eru þær, að varastefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 1.840.391,11 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 1. apríl 1995 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi þess, að kröfu varastefnda um frávísun verði hrundið.

Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu að mati dómsins. Af hálfu aðalstefnda eru þær dómkröfur gerðar, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða aðalstefnda málskostnað að mati dómsins.

Endanlegar dómkröfur varastefnda eru þær aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, hvað hann varðar, en til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda.

II.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 17. október 1995, var bú Sverris Sigurðssonar hf., kt. 570191-1289, tekið til gjaldþrotaskipta. Frestdagur við skiptin var 29. júní 1995, en þann dag barst dóminum beiðni tollstjórans í Reykjavík um, að bú félagsins yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Félagið var með tékkareikning hjá Landsbanka Íslands, aðalbanka, Austurstræti 11, Reykjavík, nr. 101-26-55977. Hafði félagið fengið samþykktan yfirdrátt á reikningnum, og til tryggingar honum hafði það samþykkt tvo víxla, hvorn að fjárhæð 1.000.000 kr. Annar víxillinn var út gefinn af varastefnda, framkvæmdastjóra félagsins, og ábektur af Sonju Berg, móður varastefnda og stjórnarformanni félagsins, kt. 010743-3039, en hinn út gefinn af Sonju Berg og ábektur af varastefnda. Greiðandi beggja víxlanna og samþykkjandi var Sverrir Sigurðsson hf. Voru tryggingarvíxlar þessir sýndir til greiðslu 23. júní 1995 og yfirdráttarskuldin send lögfræðingadeild bankans til innheimtu 4. næsta mánaðar.

Samkvæmt fjárhagsbókhaldi Sverris Sigurðssonar hf. átti félagið um mánaðamót júlí/ágúst 1995 útistandandi skuld, að fjárhæð 1.998.554 kr., hjá framkvæmdastjóra félagsins, varastefnda Sigurði Sverrissyni. Hinn 11. ágúst 1995 greiddi varastefndi samtals 1.879.850 kr. inn á skuld sína við fyrirtækið. Liggja fyrir í málinu tvær kvittanir fyrir greiðslu umræddan dag, önnur að fjárhæð 39.458,89 kr. og hin 1.840.391,11 kr. Varastefndi hafði þá skömmu áður fengið lán hjá aðalstefnda og gefið út í því sambandi skuldabréf, að fjárhæð 1.950.000 kr., og ráðstafaði aðalstefndi 1.840.391,11 kr. af láninu til greiðslu á umræddri yfirdráttarskuld Sverris Sigurðssonar hf. hjá aðalstefnda.

III.

Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur aðalstefnda á því, að greiðsla fyrrum framkvæmdastjóra Sverris Sigurðssonar hf. á yfirdráttarskuld félagsins á umræddum tékkareikningi hafi farið fram eftir frestdag við gjaldþrotaskiptin og að sú ráðstöfun hafi á ótilhlýðilegan hátt verið aðalstefnda til hagsbóta á kostnað annarra kröfuhafa. Með því móti hafi sú fjárhæð, sem greidd var inn á tékkareikning félagsins, ekki staðið öðrum kröfuhöfum en aðalstefnda til reiðu. Sé greiðslan því riftanleg, enda sé hún í engum tengslum við atvinnureksturinn eða innt af hendi til þess að afstýra tjóni, þar sem starfsemi félagsins hafi þá verið hætt. Bendi margt til þess, að aðalstefnda hafi 11. ágúst 1995 eða fyrr verið kunnugt um yfirvofandi gjaldþrot félagsins, og nægi þar að benda á, að árangurslaust fjárnám hafði þá þegar verið gert hjá félaginu, yfirdráttarskuld félagsins verið komin til lögfræðiinnheimtu, búið hafi verið að krefjast gjaldþrotaskipta og tékkareikningur félags-

ins verið eyðilagður sama dag og greiðslan fór fram. Beri aðalstefndi sönnunarbyrðina um hið gagnstæða.

Skiptastjóri þrotabúsins hafi með bréfi, dagsettu 11. mars 1996, krafið aðalstefnda um endurgreiðslu á því fé, sem fyrrum framkvæmdastjóri hafi greitt til lúkningar á yfirdráttarskuld félagsins 11. ágúst 1995, en því erindi hafi aðalstefndi hafnað með bréfi 18. sama mánaðar. Sé af bréfinu að skilja, að með títtnefndri greiðslu til bankans hafi fyrrum framkvæmdastjóri, varastefndi Sigurður Sverrisson, verið að greiða persónulega skuld sína við bankann samkvæmt tveimur tryggingarvíxlum.

Verði krafa stefnanda á hendur aðalstefnda ekki tekin til greina af einhverjum ástæðum og greiðsla fyrrum framkvæmdastjóra metin sem greiðsla á persónulegri skuld hans við stefnda, verði aðstaðan sú, að varastefndi skuldi stefnanda enn ofangreinda fjárhæð, 1.840.391,11 kr., sem hann þó hafi talið sig hafa greitt 11. ágúst 1995. Sé því gerð sú krafa, að varastefndi endurgreiði stefnanda þá fjárhæð ásamt dráttarvöxtum til greiðsludags.

Stefnandi vísar um formhlið málsins til 1. mgr. 19. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Til stuðnings kröfum sínum á hendur aðalstefnda vísar hann til 1. mgr. 139. gr., sbr. og 141. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., og kröfugerð sína á hendur varastefnda styður stefnandi almennum reglum samninga- og kröfuréttar um gagnkvæmar skuldbindingar svo og þeirri meginreglu samningaréttarins, að samninga skuli halda og réttmætar kröfur skuli greiða.

Af hálfu aðalstefnda er sýknukrafa í fyrsta lagi reist á því, að varastefndi, Sigurður Sverrisson, hafi með greiðslu 11. ágúst 1995 verið að greiða persónulega skuld sína við aðalstefnda samkvæmt tveimur tryggingarvíxlum. Hafi varastefnda verið heimilt að greiða slíka skuld óháð gjaldþroti samþykkjanda tryggingarvíxlanna, og því mótmælt, að ákvæði laga nr. 21/1991 geti átt við um greiðslu þessa. Umræddir tryggingarvíxlar hafi verið sýningarvíxlar, sem stefnda hafi verið heimilt að láta sýna og krefjast greiðslu á hjá víxilskuldurum.

Í öðru lagi byggir stefndi sýknukröfu sína á því, að um skilyrði 139. gr. og 1. mgr. 141. gr. laga nr. 21/1991 sé ekki að ræða. Sé fyrst að telja, að hagsmunir kröfuhafa, stefnda (sic), skerðist ekki á neinn hátt við greiðslu varastefnda til aðalstefnda. Hefði varastefndi látið ógert að greiða, væri staða þrotabúsins óbreytt, nema í stað varastefnda sem kröfuhafa væri stefndi. Í annan stað hafi stefnda ekki verið kunnugt um fram komna gjaldþrotabeiðni, er umrædd greiðsla fór fram. Láti stefnandi liggja að hinu gagnstæða í stefnu, og beri hann að sjálfsögðu sönnunarbyrði um það. Enn fremur skorti hið almenna skilyrði til riftunar, þ. e., að stefndi hafi hagnast á umræddri ráðstöfun.

Varastefndi styður aðalkröfu sína um frávísun því, að málatilbúnaður stefnanda sé óglöggur og óljós, hvað varastefnda varðar, og ekki í samræmi við 80. gr. laga nr. 91/1991. Beinist allar málsástæður og lagarök stefnanda að aðalstefnda, en tilraun ekki gerð til þess að útlista og rökstyðja kröfur á hendur varastefnda. Augljóst sé, að slíkur málatilbúnaður sé ekki í samræmi við áðurgreint lagaákvæði, og því beri að vísa málinu frá dómi, að því er varastefnda varðar, sbr. 2. mgr. 100. gr. nefndra laga. Þá byggir varastefndi frávísunarkröfuna jafnframt á því, að skilyrðum 2. mgr. 19. gr. sömu laga sé ekki fullnægt til þess að gera kröfur á hendur varastefnda.

Varakröfu um sýknu reisir stefndi á því, að hann hafi greitt stefnanda stefnukröfuna að fullu og öllu leyti og ekki sé unnt að krefja stefnda um það, sem hann þegar hafi greitt. Verði ekki fallist á, að varastefndi hafi greitt kröfuna beint til stefnanda, bendir varastefndi á, að með því að greiða aðalstefnda hafi varastefndi greitt skuld stefnanda við bankann og þar með eignast gagnkröfu til skuldajafnaðar á hendur stefnanda. Leiði sú niðurstaða einnig til sýknu samkvæmt meginreglum laga um heimild til skuldajafnaðar.

IV.

Engir þeir réttarfarsannmarkar samkvæmt 80. gr. laga nr. 91/1991 eru á málatilbúnaði stefnanda, að til frávísunar leiði. Þá eiga dómkröfur stefnanda á hendur stefndu rætur að rekja til sama löggernings, þ. e. umræddrar greiðslu, sem krafist er riftunar á. Er því fullnægt skilyrði 1. mgr. 19. gr. ofangreindra laga fyrir varaaðild Sigurðar Sverrissonar í máli þessu, sbr. 2. mgr. sömu lagagreinar. Samkvæmt því ber að hafna kröfu varastefnda um frávísun.

Svo sem rakið er, var hlutafélagið Sverrir Sigurðsson með viðskipti við stefnda, Landsbanka Íslands, og yfirdráttarheimild, að fjárhæð 2.000.000 kr., á tékkareikningi sínum hjá stefnda nr. 101-26-55977. Til tryggingar yfirdrættinum voru gefnir út tveir víxlar, hvor að fjárhæð 1.000.000 kr. Annar víxillinn var gefinn út 29. desember 1994 af Sonju Berg, stjórnarformanni félagsins og móður varastefnda, en hinn 23. mars 1995 af hinum síðarnefnda, sem var framkvæmdastjóri félagsins. Báðir víxlarnir voru samþykktir til greiðslu af umræddu hlutafélagi. Víxlarnir voru sýndir til greiðslu og afsagðir vegna greiðslufalls 23. júní 1995.

Óumdeilt er, að varastefndi skuldaði umræddu hlutafélagi 1.998.554 kr. um mánaðamót júlí/ágúst 1995. Þá liggur fyrir í málinu, að hann sótti í eigin nafni um lán hjá aðalstefnda 14. júlí 1995, að fjárhæð 1.950.000 kr., með fyrsta gjalddaga 1. september sama ár. Í umsókninni kemur fram, að til

tryggingar láninu var boðin veðsetning fasteignarinnar nr. 11 við Dragaveg hér í borg. Þá átti samkvæmt umsókninni að leggja andvirði lánsins inn á nýjan sparireikning varastefnda. Ritaði varastefndi undir umsóknina eigin hendi, og ber hún eigi annað með sér en varastefndi hafi verið að sækja persónulega um lánið, en ekki fyrir hönd Sverris Sigurðssonar hf. Umsóknin var samþykkt sama dag, og gaf varastefndi í framhaldi þess út skuldabréf, að fjárhæð 1.950.000 kr., með veði í ofangreindri fasteign.

Aðalstefndi ráðstafaði meginhluta lánsins, 1.840.391,11 kr., inn á nefndan tékkareikning Sverris Sigurðssonar hf. 11. ágúst 1995, en ekki nýjan sparireikning, svo sem farið var fram á af hálfu varastefnda samkvæmt lánsumsókninni. Sama dag millifærði aðalstefndi nefnda fjárhæð af reikningi félagsins yfir á sinn reikning og eyðilagði jafnframt umræddan tékkareikning félagsins hjá aðalstefnda. Sama dag voru af hálfu Sverris Sigurðssonar hf. gefnar út tvær greiðslukvittanir til varastefnda. Er önnur að fjárhæð 39.458,89 kr. og hin 1.840.391,11 kr. Í báðum kvittununum segir, að stefndi hafi verið að greiða inn á skuld sína á einkareikningi sínum hjá félaginu.

Svo sem áður greinir, var 19. apríl 1995 tekin fyrir hjá sýslumanninum í Reykjavík fjárnámsbeiðni tollstjórans í Reykjavík á hendur Sverri Sigurðssyni hf. vegna kröfu, samtals að fjárhæð 5.557.780 kr. Af hálfu félagsins var viðstaddur framkvæmdastjóri félagsins, varastefndi, og lýsti hann yfir eignaleysi félagsins, sem leiddi til þess, að fjárnámsgerðin varð árangurslaus. Leiddi sú niðurstaða til ofangreindrar beiðni um gjaldþrotaskipti. Ljóst er, að umræddir tryggingarvíxlar höfðu þá þegar, 23. júní 1995, verið afsagðir sökum greiðslufalls að kröfu aðalstefnda. Bendir það eindregið til, að aðalstefndi, sem var viðskiptabanki félagsins, hafi a. m. k. vitað um verulega greiðsluerfiðleika þess, en varastefndi kveðst hafa skýrt bankastjóra aðalstefnda frá eignaleysi félagsins í júlí 1995. Víxlar þessir voru sendir í lögfræðiinnheimtu 4. júlí 1995. Síðast, en ekki síst, ber að nefna í þessu sambandi, að aðalstefndi eyðilagði tékkareikning félagsins hjá sér, þegar eftir að hann hafði, að eigin frumkvæði að því er virðist, millifært þá fjárhæð, sem nam yfirdráttarskuld félagsins við aðalstefnda, á sinn reikning. Samkvæmt því þykir augljóst, að aðalstefndi hafi verið í vondri trú um fjárhag félagsins, er umrædd greiðsla fór fram, enda fram komið í málinu, að rekstri þess lauk um mitt sumar 1995.

Samkvæmt framansögðu verður að telja, að greiðslan, sem fram fór eftir frestdag og var í engum tengslum við rekstur Sverris Sigurðssonar hf., þar sem honum lauk um mitt sumar 1995, hafi á ótilhlýðilegan hátt verið aðalstefnda til hagsbóta á kostnað annarra kröfuhafa, enda má ljóst vera af því, sem hér hefur verið rakið, að aðalstefnda hafi verið fullkunnugt um ógjald-

færni félagsins á þeim tíma og þær aðstæður, sem leiddu til þess, að ráðstöfunin var ótilhlýðileg. Ber því að taka til greina kröfu stefnanda um riftun greiðslunnar með vísan til 141. gr. laga nr. 21/1991, sbr. 1. mgr. 139. gr. sömu laga. Þá verður aðalstefndi jafnframt dæmdur samkvæmt 3. mgr. 142. gr. laganna til að greiða stefnanda 1.840.391,11 kr. ásamt vöxtum, eins og í dómsorði greinir, og málskostnað, er þykir hæfilega ákveðinn 200.000 kr. án virðisaukaskatts.

Eftir þessum úrslitum ber að sýkna varastefnda af kröfum stefnanda, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður þeirra í millum falli niður.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Varastefndi, Sigurður Sverrisson, er sýknaður af kröfum stefnanda, þrotabús Sverris Sigurðssonar hf., í máli þessu.

Rift er greiðslu Sverris Sigurðssonar hf. 11. ágúst 1995 á skuld félagsins við aðalstefnda, Landsbanka Íslands, að fjárhæð 1.840.391,11 kr., vegna yfirdráttar á tékkareikningi nr. 101-26-55977.

Aðalstefndi greiði stefnanda 1.840.391,11 kr. ásamt almennum vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 11. ágúst 1995 til þingfestingardags, 16. apríl 1996, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags og 200.000 kr. í málskostnað.

Málskostnaður milli stefnanda og varastefnda fellur niður.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 441/1996. **Anna Guðmundsdóttir og**
Erlendur Ragnar Kristjánsson
(Jón Oddsson hrl.)
gegn
Fokus Bank ASA
(Ingólfur Hjartarson hrl.)

Lagaskilaréttur. Skuldamál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur hafa skotið málinu til Hæstaréttar með stefnu 6. desember 1996. Þau krefjast þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði felldur úr gildi og málinu í heild vísað frá héraðsdómi, en til vara, að dómurinn verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar að nýju. Til frekari vara krefjast þau sýknu af öllum kröfum stefnda í málinu, en til þrautavara þess, að kröfurnar verði aðeins teknar til greina að óverulegu leyti. Þau krefjast þess einnig, að synjað verði um staðfestingu kyrrsetningar á Foldasmára 9 í Kópavogi 7. maí 1996 og stefndi dæmdur til að greiða hvoru þeirra um sig 1.000.000 króna í skaðabætur vegna þeirrar gerðar með nánar tilgreindum vöxtum. Þá krefjast þau málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar á hinum áfrýjaða dómi og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Jafnframt dómi Héraðsdóms Reykjaness 19. nóvember 1996 tekur áfrýjun málsins til endurskoðunar á úrskurði dómstólsins 20. september sama ár, þar sem frávísunarkröfu áfrýjanda var hrundið. Enn fremur tekur hún til endurskoðunar á ákvörðun héraðsdómara á dómþingi 23. október sama ár, þar sem stefnda var heimilað að leggja fram 17 ný skjöl, svo og þeirrar ákvörðunar á dómþingi 12. nóvember að heimila lögmanninum Erik Mauritzen að bera vitni í málinu.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð nokkur ný gögn. Þar á meðal hafa

áfrýjendur lagt fram skráningarvottorð 29. nóvember 1996 frá Brønnøysundregistrene í Noregi, þar sem staðfest er, að Fokus Bank í Þrándheimi í Noregi, sem ber fyrirtækisnúmerið eða kennitöluna 810 969 952, sé nú skrásett sem almennt hlutafélag eftir lögum þar í landi (ASA), en ekki einkahlutafélag (AS). Einnig er lagt fram símbréf sömu stofnunar 3. desember 1996, þar sem fram kemur, að Fokus Bank ASA hafi útibú um allan Noreg, þar á meðal útibú að St. Olavsgate 7 í Stafangri. Það útibú hafi ekki sjálfstætt skráningarnúmer, heldur undirnúmer í skjóli hlutafélagsins, sem ekki er tilgreint. Jafnframt segir í bréfinu, að fyrirtækisnúmerið 810 969 952 sé ekki til á skrá í landinu, en það var tilgreint fyrir héraðsdómi sem skráningarnúmer stefnanda í héraði, er annars var auðkenndur sem Fokus Bank AS (áður Rogalandsbanken AS).

Stefndi hefur lagt fram bréf norska sendiráðsins í Reykjavík 17. september 1997 um hina norsku löggjöf, sem vísað er til í málinu, þ. e. lög nr. 100 frá 17. desember 1976 um vexti við greiðsludrátt o. fl., lög nr. 18 frá 18. maí 1979 um fyrningu kröfuréttinda, lög nr. 83 frá 21. júní 1985 um sameignarfélög og samlagsfélög og lög nr. 79 frá 21. júní 1985 um einkarétt að firma og öðrum atvinnuauðkennum. Er staðfest í bréfinu, að lög þessi séu í gildi, þegar það er ritað. Bréfinu fylgir skjal með tilgreiningu á því, hvenær lögum þessum var síðast breytt, og fleiri upplýsingum.

Einnig hefur stefndi lagt fram afrit af kæru sinni 7. apríl 1997 til Rannsóknarlögreglu ríkisins yfir tilteknu atferli áfrýjenda, er varði aðfararveð í húseign þeirra.

Enn fremur liggur frammi endurrit úr aðfararbók sýslumannsins í Kópavogi um löggeymslugerð, er fram fór hjá embætti hans 16. desember 1996 að beiðni stefnda, ásamt bréfi sýslumanns til áfrýjenda sama dag, þar sem þeim var tilkynnt um gerðina. Með henni var fasteignin Foldasmári 9 í Kópavogi tekin til löggeymslu fyrir kröfum stefnda samkvæmt hinum áfrýjaða dómi.

I.

Atvikum máls þessa er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Það er risið af viðskiptum áfrýjenda við Rogalandsbanken AS í Stafangri í Noregi á því árabili, er þau ráku matvöruverslun að Olavskleiva 8 þar í borg á nafni Lökkeveien Matsenter ANS, sem var skrásett sam-

eignarfélag þeirra tveggja. Var Rogalandsbanken viðskiptabanki félagsins allt tímabilið og veitti því yfirdráttarlán á hlaupareikningi gegn veði í vörubirgðum verslunarinnar auk þess að lána því fé samkvæmt skuldabréfi með veði í íbúðarréttindum áfrýjenda. Þau hjónin efndu til þessa reksturs haustið 1986 með atbeina verslunarfyrirtækis, er síðar nefndist Köff Sör AS, sem útvegaði vörur til matvöruverslunarinnar og var frumleigutaki að húsnæði hennar. Þau lögðu reksturinn niður í október 1989, þegar bankinn sagði upp viðskiptum við sameignarfélagið. Snýst málið um það, hvernig virða beri þær kröfur, sem bankinn lýsti þá á hendur félaginu, og gildi þeirra síðar gagnvart áfrýjendum.

Rogalandsbanken AS var sameinaður Fokus Bank AS í Þrándheimi árið 1991. Varð bankastofnunin, sem sameignarfélagið skipti við, þá útibú frá þeim banka, og runnu kröfur hennar gegn félaginu saman við eignir hans. Áfrýjendur fluttu heimili sitt til Íslands nærri mánaðamótum október-nóvember 1989. Engar aðgerðir fóru fram til innheimtu á kröfunum hér á landi, fyrr en mál þetta var höfðað á hendur áfrýjendum í maímánuði 1996 að undangenginni kyrrsetningu á fyrrgreindri húseign, sem þau höfðu eignast við kaup á árinu 1994.

II.

Í úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 20. september 1996 eru taldar upp helstu ástæður, sem áfrýjendur færðu fram í héraði til stuðnings kröfu sinni um frávísun málsins frá dómi. Með úrskurðinum var kröfunni hafnað, og má í meginatriðum fallast á forsendur héraðsdómara að þeirri niðurstöðu.

Hér fyrir dómi hafa áfrýjendur aukið því við sem ástæðu til frávísunar, að í ljós hafi komið við gerð áfrýjunarstefnu, að tilgreindur stefnandi málsins í héraði, Fokus Bank AS að St. Olavsgate 7 í Stafangri, sé ekki skrásett hlutafélag eða banki í Noregi, og tilgreint skráningarnúmer hans finnist ekki. Hins vegar sé Fokus Bank ASA, sem afráðið var að stefna fyrir Hæstarétt, skrásett hlutafélag með heimili í Tiller í Þrándheimi. Stefna í héraði hafi þannig ekki fullnægt ákvæðum a-liðar 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, og ekki verði séð, að hinn tilgreindi stefnandi hafi átt það forræði á stefnukröfunum, sem við hafi þurft til flutnings á mál-

inu. Stefnandann hafi og skort aðildarhæfi að málinu samkvæmt 16. gr. þessara laga, þar sem hann hafi ekki verið sjálfstæð persóna að lögum.

Ekki er í ljós leitt, að útibú Fokus Bank ASA að St. Olavsgate 7 í Stafangri geti verið aðili dómsmáls í skilningi 16. gr. laga um meðferð einkamála. Sá annmarki varðar þó ekki frávísun málsins, og verður svo á litið, að hlutafélagið Fokus Bank ASA sé fullgildur aðili þess. Samkvæmt fyrrgreindu skráningarvottorði hefur hlutafélag þetta starfað frá árinu 1868. Ekki er ástæða til að ætla, að innheimta á kröfum bankans vegna fyrrgreindra viðskipta við sameignarfélag áfrýjenda hafi verið utan starfssviðs fyrirsvarsmanna útibúsins, og atbeini þeirra raskaði ekki aðstöðu áfrýjenda til að halda uppi efnisvörnum. Hið síðastnefnda á einnig við um ranga tilgreiningu á skráningarnúmeri bankans, sem stafar af misritun.

Kröfu sína um ómerkingu héraðsdóms og heimvísun málsins til nýrrar meðferðar styðja áfrýjendur öðrum þræði við þann annmarka, sem hér var um fjallað, en einnig við þá staðhæfingu, að reifun málsins og meðferð þess í héraði sé mjög ábótavant. Er þá meðal annars skírskotað til tveggja ákvarðana héraðsdómarans, sem fyrr greinir. Á það ber að fallast með dómaranum, að rétt hafi verið að heimila stefnda framlagningu þeirra skjala, sem fyrri ákvörðunin tók til. Hins vegar verður ekki á það fallist, að honum hafi verið rétt að leyfa stefnda að leiða fyrrgreindan lögmann sem vitni um efni norskra laga, er á kynni að reyna í málinu. Á hinn bóginn verður ekki séð, að vitnisburður lögmannsins hafi raskað stöðu málsins, og þykir hinn áfrýjaði dómur bera með sér, að ekki sé þar sérstaklega á honum byggt.

Mál þetta verður ekki talið vanreifað, og efni þeirra norsku lagareglna, sem við geta átt um sakarefnið, er nægilega í ljós leitt hér fyrir dómi. Samkvæmt þessu og því, sem fyrr var rakið, verður krafa áfrýjenda um frávísun málsins frá héraðsdómi ekki tekin til greina né heldur varakrafa þeirra um heimvísun þess.

III.

Samkvæmt lagaskilareglum íslensks réttar á það við, að efnisreglur norskra laga verði lagðar til grundvallar við mat á kröfum stefnda vegna þeirra viðskipta, sem forveri hans átti við sameignar-

félag áfrýjenda, og gildi þessara krafna gagnvart áfrýjendum sjálfum, svo sem stefndi hefur krafist.

Á það verður fallist með héraðsdómara, að áfrýjendur geti ekki krafist sýknu af stefnukröfum vegna aðildarskorts í málinu. Meðal annars virðist rétt að miða við, að bréf Rogalandsbanken AS til Lökkeveien Matsenter ANS 6. október 1989 um uppsögn viðskipta hafi fullnægt því skilyrði 2. mgr. greinar 2–4 í hinum norsku lögum nr. 83/1985, að lýsa þurfi kröfu eða ákvöð á hendur sameignarfélagi, áður en gengið sé að eigendum þess, en áfrýjandinn Erlendur Ragnar Kristjánsson staðfesti viðtöku bréfs þessa með áritun 2. nóvember 1989 og undirritaði sama dag viðfesta yfirlýsingu, þar sem hann viðurkenndi móttöku kröfulýsingar vegna félagsins. Að auki virðist heimilt eftir umræddri lagagrein að beina málsókn vegna skulda félagsins að áfrýjendum þegar af þeirri ástæðu, að starfsemi þess lagðist af við för þeirra úr Noregi. Um álitamál varðandi aðilastöðu stefnda hefur þegar verið fjallað.

Samkvæmt 1. og 2. mgr. 5. gr. norskra laga nr. 18/1979 eru skuldir sameignarfélagsins vegna skuldabréfs og hlaupareikningsláns háðar fyrningu á tíu árum, að því er tekur til höfuðstóls, en vextir fyrnast á þremur árum samkvæmt almennri reglu 2. gr. laganna. Mál þetta var höfðað, áður en tíu ár voru liðin, frá því að fyrst var stofnað til skuldanna. Um fjárhæðir vegna skuldabréfsins er ekki deilt í þessu tilliti, og fallast ber á það með héraðsdómara, að hinn lengri fyrningarfrestur hafi átt við um alla skuld félagsins á hlaupareikningi, eins og hún stóð, þegar viðskiptunum var sagt upp. Í héraðsdómi er ekki tekin sérstök afstaða til vaxta og þóknunar, að fjárhæð samtals 22.792,09 norskar krónur, sem færðar voru til skuldar á reikningnum 29. desember 1989, eftir að félagið var hætt starfsemi, en sú fjárhæð er innifalin í stefnukröfunni, eins og hún er tilgreind að höfuðstól á þeim degi. Í gögnum málsins kemur ekki fram, hvort þessir vextir máttu þegar teljast lagðir við höfuðstól samkvæmt samningi aðila um hlaupareikninginn, en til þess er einnig að líta, að viðskiptabankanum var heimilt að láta síðari innborganir mæta þeim. Mátti þannig telja þá greidda á sama hátt og þá dráttarvexti, sem bankinn skuldfærði vegna ársins 1990 og um er fjallað í héraðsdómi. Að þessu athuguðu verður á það fallist, að stefnukrafa í málinu sé ófyrnd, eins og hún er fram sett.

Fyrrgreind yfirlýsing áfrýjandans Erlends Ragnars 2. nóvember 1989 til Rogalandsbanken AS fól í sér samþykki hans við aðgerðum, sem þegar voru hafnar til lúkningar á skuldum sameignarfélagsins við bankann, en bendir ekki til, að þær aðgerðir hafi átt að leiða til fullnaðaruppgjörs skuldanna og niðurfellingar á eftirstöðvum, sem um yrði að ræða. Bréf bankans til lögmanns áfrýjenda í Noregi, sem rituð voru skömmu síðar, mæla og gegn þeim skilningi. Verður fallist á það með héraðsdómara, að ósannað sé, að samningur þessa efnis hafi tekist milli aðila.

Með vísan til þess, sem hér hefur verið rakið, og að öðru leyti til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta þá niðurstöðu, að áfrýjendum sé skylt að greiða stefnda óskipt 558.132,37 norskar krónur vegna fyrrgreindra skulda, en ákvörðun héraðsdómara um frávísun á kröfulið, að fjárhæð 60.000 norskar krónur, er ekki áfrýjað af hálfu stefnda.

Stefndi gerir kröfu um dráttarvexti af fjárhæðinni samkvæmt norskum lögum nr. 100/1976, sbr. lög nr. 83 frá 11. júní 1993 um breytingu þeirra. Er á það fallist, að þau geti átt við. Um vaxtahæð, sbr. 3. gr. laganna, verður krafa stefnda lögð til grundvallar og vextir dæmdir eins og í héraðsdómi.

IV.

Vegna krafna áfrýjenda um skaðabætur úr hendi stefnda hafa málsaðilar hagsmuni af því, að dómur verði lagður á lögmæti kyrrsetningar á fasteign áfrýjenda í Kópavogi 7. maí 1996, þótt fyrir liggi, að eignin hafi nú verið tekin til löggeymslu að gengnum hinum áfrýjaða dómi. Með skírskotun til forsendna dómsins ber að fallast á það með héraðsdómara, að gerðin hafi verið lögmæt, og eigi stefndi að vera sýkn af þessum skaðabótakröfum.

Sá þáttur hins áfrýjaða dóms, er varðar meðferð málsins í héraði af hálfu aðila og kröfur hennar vegna, er ekki til endurskoðunar hér fyrir dómi.

Dæma ber áfrýjendur til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, og ákveðst hann samtals 800.000 krónur að meðtöldum 88.575 krónum vegna útlagðs kostnaðar við þýðingar.

Hjörtur Torfason tekur fram, að hann geri ekki athugasemd við

úrskurð héraðsdómara um vitnisburð í málinu nema vegna þess, að hinn norski lögmaður var ekki óaðfinnanlegt vitni.

Dómsorð:

Áfrýjendur, Anna Guðmundsdóttir og Erlendur Ragnar Kristjánsson, greiði stefnda, Fokus Bank ASA, óskipt 558.132,37 norskar krónur með dráttarvöxtum sem nemur 18% á ári frá 7. maí 1993 til 31. desember sama ár, en 12% á ári frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi á að vera sýkn af kröfum áfrýjenda um skaðabætur vegna kyrrsetningar á fasteign þeirra að Foldasmára 9 í Kópavogi 7. maí 1996.

Áfrýjendur greiði stefnda óskipt 800.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 19. nóvember 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 13. nóvember 1996, hefur Fokus Bank AS (áður Rogalandsbanken AS), fyrirtækisnúmer 810 969 952, St. Olavsgt. 7, Stafangri, Noregi, höfðað fyrir dóminum með stefnum, birtum 15. maí 1996, gegn Önnu Guðmundsdóttur, kt. 300150-4039, og Erlendi Ragnari Kristjánssyni, kt. 120344-2859, báðum til heimilis að Foldasmára 9, Kópavogi.

Sif Konráðsdóttir hdl. rekur málið fyrir stefnanda.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmd in solidum:

1. til greiðslu á 618.132,37 norskum krónum auk 18% dráttarvaxta frá 7. 5. 1993 til 31. 12. 1993, en með 12% dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags,
2. til greiðslu á 155.795 ísl. kr. auk dráttarvaxta skv. vaxtalögum frá 7. maí 1996 til greiðsludags vegna kostnaðar af kyrrsetningargerð og þinglýsingu hennar,
3. til að þola staðfestingu á kyrrsetningu, sem gerð var í fasteign þeirra að Foldasmára 9, Kópavogi, 7. maí 1996 til tryggingar kröfum stefnanda,
4. til greiðslu málskostnaðar, að fjárhæð 1.984.874 kr., auk dráttarvaxta skv. vaxtalögum nr. 25/1987 frá dómsuppsögudegi til greiðsludags, er leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti. Að auki er krafist refsimálskostnaðar skv. 2. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991 að mati réttarins.
5. Að umboðsmenn stefndu, þeir Jón Oddsson hrl. og Björgvin Jónsson

hdl., verði in solidum með stefndu eða einir sér dæmdir til greiðslu málskostnaðar með álagi eftir atvikum að mati réttarins.

Fjárkröfu sína kveður stefnandi til komna vegna lánsviðskipta sameignarfélags stefndu, Lökkeveien Matsenter ANS, Olavskleiva 8, Stafangri, Noregi, við Rogalandsbanken AS í Noregi, nú Fokus Bank AS. Stefnandi kveður skuldina vera samkvæmt skuldabréfi, út gefnu til bankans af sameignarfélagi stefndu, og vegna skuldar á hlaupareikningi sama félags við bankann. Stefndu hafi hlaupist frá þessum skuldum, er rekstur félags þeirra stöðvaðist og þau fluttust til Íslands haustið 1989.

Ólíklegt er, að það hafi flýtt fyrir innheimtuaðgerðum, sem lágu niðri í sex ár, að Rogalandsbanken AS var sameinaður Fokus Bank AS og strikaður út af firmaskrá 13. 2. 1991.

Að norskum fyrningarlögum er hinn almenni fyrningarfrestur þrjú ár, þar á meðal á vöxtum, en fyrningarfrestur á peningalánum tíu ár, á skuldabréfum hinn sami og hérlendis.

Dómkröfur sínar sundurliðar stefnandi þannig:

Dagsetning	Skýring	Reiknnr./teg. samn.	Fjárhæð í NOK
29. 12. 1989	Staða yfirdr.-láns	Kassekreditkonto 8501.05.46139	517.228,31
1. 1. 1990	Eftirstöðvar skuldabr.	Lánssamningur 8501.80.72403	63.250,00
„	Vextir af skuldabr.	„	1.254,46
		Staða pr. 1. 1. 1990	581.732,77
30. 1. 1990	Áfallnir dráttarvextir* 1. 1.-30. 1. 1990	Vanskilareikningur 8571.84.23185	8.726,00
30. 1. 1990	Millifært	Af Foliokonto 8501.05.46147	(11.325.70)
1. 2. 1990	Innborgun	Fært á vanskreikn. 8571.84.23185	(1.638,30)
		Staða pr. 1. 2. 1990	577.494,77
30. 8. 1990	Áfallnir dráttarvextir* 1. 1.-30. 8. 1990	Vanskilareikningur 8571.84.23185	60.637,50
30. 8. 1990	Greiðsla frá Stavanger Boligbygg.	Veðsamningur um íbúðarrétt	(80.000,00)
		Staða pr. 30. 8. 1990	558.132,27

18. 2. 1993	Endurgr. Köff Sör vegna betri veðréttar	Veðsamningur um vörulager	60.000,00
		Höfuðstóll dómkröfu	618.132,27

* dráttarvextir 18% á ári á þessu tímabili

Dómkröfur stefndu er þessar:

Aðallega, að máli þessu og öllum kröfum stefnanda verði vísað frá dómi.

Til vara er þess krafist, að stefndu verði alsýknuð af öllum kröfum stefnda.

Til þrautavara er þess krafist, að fjárkröfur stefnanda verði verulega lækkaðar og aðeins teknar til greina að óverulegu leyti.

Þá er þess krafist vegna beggja stefndu, að hafnað verði kröfum stefnanda um staðfestingu á kyrrsetningargerð, er fram fór eftir kröfu stefnanda hjá sýslumanninum í Kópavogi 7. maí 1996 í fasteign stefndu að Foldasmára 9, Kópavogi, og jafnframt er þess krafist, að kyrrsetningin verði úr gildi felld.

Enn fremur er þess krafist, að stefnanda verði gert að greiða stefndu Önnu Guðmundsdóttur 1.000.000 kr. í skaðabætur vegna ofangreindrar kyrrsetningar auk vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum af 1.000.000 kr. frá 7. maí 1996 til 13. september 1996 og með dráttarvöxtum samkvæmt 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 ásamt síðari breytingum frá 13. september 1996 til greiðsludags.

Þá er þess krafist, að stefnanda verði gert að greiða stefnda Erlendi Ragnari Kristjánssyni 1.000.000 kr. í skaðabætur vegna ofangreindrar kyrrsetningar auk vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 7. maí 1996 til 13. september 1996 og með dráttarvöxtum samkvæmt 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 ásamt síðari breytingum frá 13. september 1996 til greiðsludags.

Í öllum tilvikum er gerð krafa um, að stefnandi verði dæmdur til að greiða báðum stefndu málskostnað að skaðlausu auk 24,5% virðisaukaskatts á málskostnaðarfjárhæð og að málskostnaðarfjárhæð beri dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, sbr. 4. tl. 129. gr. laga nr. 91/1991.

Lögmaður stefndu reifaði sérstaklega og rökstuddi við lok málflutnings það sjónarmið, að dómaranum bæri að gera lögmanni stefnanda í réttarfarssekt ex officio.

Með úrskurði, upp kveðnum 20. september 1996, var frávísunarkröfu stefndu hrundið.

II.

Stefndu í máli þessu, hjónin Erlendur Ragnar Kristjánsson og Anna Guðmundsdóttir, fluttust til Stafangurs í Noregi og voru samkvæmt vottorði Hagstofu Íslands, Þjóðskrár, bæði skráð með lögheimili í Noregi frá 11. ágúst 1980 til 30. október 1989.

Samkvæmt vottorði Brønnøysundregistrene, Foretaksregisteret, tilkynntu þau 1. október 1986 eftirfarandi:

„Herved anmeldes at Erlendur Ragnar Kristjánsson, Klappmysv. 17, 4020 Hundvåg og Anna Guðmundsdottir, s. a., akter å drive dagligvareforretning með forretningskontor i Stavanger, adresse: Ny Olavskleiva 8, 4000 Stavanger, under firma Lökkeveien Matsenter ANS, Kristjansson & Guðmundsdottir."

[Skjöl á norsku voru ekki lögð fram í þýðingu löggilts dómtúlks og skjalaþýðanda, heldur í þýðingu réttindalauss kunnáttumanns, og sum óþýdd. Beinar tilvitnanir, þar sem reynir á merkingu norskra lagahugtaka, verða því á norsku í dómi þessum.]

Með tilkynningunni var afhentur félagssamningur, dagsettur sama dag, þar sem fram kemur, að stefnendur eru sameigendur að jöfnu, þ. á m., að hagnaði og tapi skal skipta jafnt, einnig, að nafn félagsins er auðkennt með stöfunum Ans., en í því felst, að um er að ræða sameignarfélag með ótakmarkaðri ábyrgð. Advokat Eddie Årstad MNA staðfestir nafnritun stefndu á firmatilkynningunni.

Rogalandsbanken AS tók félagið í viðskipti. Til tryggingar skuldum við bankann veðsetti félagið bankanum vörulager sinn með veðbréfi, út gefnu 15. 12. 1986, fyrir Nkr. 300.000 og síðar með ódagsettu veðbréfi fyrir Nkr. 200.000.

Hinn 6. maí 1987 samdi félagið við bankann um yfirdráttarheimild á hlaupareikningi, að fjárhæð Nkr. 500.000,-, reikningsnúmer 8501.05.46139.

Þá gaf sameignarfélag stefndu út skuldabréf, að fjárhæð NOK 115.000,-. Útgáfudagur er ekki skráður á skuldabréfið, en fjárhæð þess greiddi bankinn inn á reikning sameignarfélags stefndu 19. 5. 1987.

Skuldabréfið skyldi greiða á fimm árum með fjórum afborgunum á ári og bera 17% vexti á ári, fyrsti gjalddagi 18. 8. 1987. Greitt var af skuldabréfinu þar til á 10. gjalddaga þess 18. 11. 1989.

Stefndu höfðu fengið hjá Stavanger Boligbyggelag leigurétt að íbúð nr. 142.0420 að Klappmysveien 17, Hundvåg, í Stafangri. Stefndu handveðsettu bankanum heimildarskjöl sín fyrir nefndri íbúð til tryggingar skuldum sameignarfélagsins við bankann. Handveðsgerningurinn er skriflegur. Þar segir, að handveðið sé ekki aðeins trygging fyrir tiltekin viðskipti, heldur fyrir allar „núverandi og verðandi" skuldbindingar gagnvart bankanum. Hand-

veðsgerningurinn var ódagsettur, en af hálfu stefndu er því haldið fram, að hann hafi verið gerður samhliða kaupum bankans á skuldabréfum, sem sameignarfélagið fékk greitt 19. 5. 1987.

Fer nú ekki sögum af rekstri félags stefndu fyrr en árið 1989 að öðru leyti en því, að vörur keypti félagið hjá heildverslun í nágrenninu, KÖFF SÖR AS, Lökkeveien 111.

Í upphafi árs 1989 var skuldabréfið í skilum, en skuld félagsins á áðurnefndum hlaupareikningi Nkr. 538.638,16 samkvæmt fram lagðri útskrift frá bankanum. Þeirri útskrift hefur verið mótmælt af hálfu stefndu undir rekstri máls þessa, án þess að neitt hafi komið fram til stuðnings því, að reikningsfærslur samkvæmt útskriftinni séu síðari tíma tilbúningur, eða að sýnt hafi verið fram á, að stefndu eða félag þeirra, en stefndi Erlendur Ragnar annaðist allan rekstur þess, hafi mótmælt útskriftum, en samkvæmt 5. gr. áðurgreinds yfirdráttarsamnings frá 6. 5. 1987 bar bankanum að senda ársfjórðungslega reikningsyfirlit og um hver áramót sérstakt reikningsuppgjör, sem viðskiptavinurinn skyldi gera athugasemdir við innan eins mánaðar. Verður að gera ráð fyrir því, að stefndu hafi fengið í hendur reikningsyfirlit a. m. k. til 31. 9. 1989 og að bankinn hafi skilvíslega sent félaginu yfirlit við lok þess árs, hvort sem stefndu, sem þá voru flutt til Íslands, kynntu sér áramótayfirlitið í raun, en að þessu efni verður síðar vikið.

Um mitt ár 1989 var farið að halla verulega undan fæti um rekstur stefndu. Kenna stefndu því um, að miklar nýbyggingarframkvæmdir hafi staðið yfir í næsta nágrenni verslunarinnar Lökkeveien Matsenter, en rekstur hennar var eina starfsemi sameignarfélagsins. Um hafi verið að ræða byggingu fjölbýlishúsa og þess því að vænta, þótt úr viðskiptum drægi, meðan framkvæmdir stóðu yfir, að betri dagar væru í vændum með stórauknum viðskiptum í augsýn fyrir þessa hverfisverslun, er byggingarframkvæmdum lyki í maí 1990 og fjöldi nýrra viðskiptavina tæki sér búsetu í næsta nágrenni.

Af hálfu stefnanda, bankans, hefur verið lögð fram í málinu tölvuútskrift, dagsetning útkeyrslu 22. ágúst 1989, um rekstraruppgjör Lökkeveien Matsenter ANS frá áramótum til júlíloka 1989 með samanburði við sömu mánuði á fyrra ári. Kveður bankinn stefnda Erlend hafa afhent bankanum þetta uppgjör, en það stafi frá bókhalds- og endurskoðunarskrifstofu þeirri, er annaðist bókhald fyrir Lökkeveien Matsenter. Af hálfu stefndu er þessu uppgjöri mótmælt, en án haldbærs rökstuðnings.

Til stuðnings því, að hið fram lagða skjal sé samtímagagn, er með öðru, að stefndi Erlendur Ragnar bar fyrir dómi, að hann hefði síðsumars og haustið 1989 átt viðræður við bankann til þess að skýra tímabundna rekstrar-

erfiðleika og leita liðsinnis bankans um aukið lánsfé til þess að komast yfir þá tímabundnu erfiðleika, sem áður er lýst.

Umrætt rekstraruppgjör sýnir batnandi stöðu félagsins gagnvart bankanum, því að skuld á hlaupareikningi hafði lækkað úr Nkr. 538.638,16 um áramót í Nkr. 496.450,05 í júlílok, og skuldabréfið, sem var í skilum, hafði lækkað á sama tíma úr Nkr. 80.500,- í Nkr. 69.000,-. Skuldir við aðra kröfuhafa höfðu hins vegar aukist verulega, úr Nkr. 710.362,94 í Nkr. 1.069.869,91, og mun þar langstærsti kröfuhafinn hafa verið birgir verslunarinnar, KÖFF SÖR AS. Rekstraruppgjörið sýnir tap á þessum sjö mánuðum að fjárhæð Nkr. 234.040,60 og versnandi eiginfjárstöðu í samræmi við framangreint.

Ljóst er, að samningatilraunir stefnda Erlends Ragnars fyrir hönd sameignarfélagsins um aukna lánafyrirgreiðslu bankans báru ekki árangur, því að 6. október 1989 ritar bankinn félaginu bréf og lýsir yfir á grundvelli vanefnda uppsögu og/eða riftun á yfirdráttarsamningum frá 6. 5. 1987 og gjaldfellingu á öllum skuldum Lökkeveien Matsenter við bankann og lokun á hlaupareikningum. Yfirdrátt á hlaupareikningum kveður bankinn vera NOK 569.164,-, og er það í samræmi við stöðu að kvöldi 4. 10. samkvæmt útskrift þeirri, er fram er lögð og áður er nefnd. Eftirstöðvar skuldabréfs kveður bankinn vera 63.250,-. Ljóst er þó, svo sem fyrr er nefnt, að skuldabréfið var í skilum til 18. 11. 1989. Samt sem áður krefur bankinn félagið um fullnaðargreiðslu allra skulda þess við bankann og lýsir yfir, að bankinn muni ganga að þeim tryggingum, er félagið hafi sett fyrir þeim. Lýsir bankinn banni við því og vísar til refsiábyrgðar, að félagið selji vörur af hinum veðsetta vörulager eða ráðstafi útistandandi kröfum án samþykkis bankans.

Stefndi Erlendur Ragnar hefur fyrir dóminum lýst atvikum 6. október 1989 svo, að fulltrúi bankans hafi komið í verslunina með umrætt bréf. Hann og umræddur fulltrúi bankans hefðu rætt málið, þ. á m. þá tillögu, að félagið afhenti bankanum þegar í stað vörulager og aðrar eignir sínar svo og stefndu sjálf hin handveðsettu verðmæti sem fullnaðargreiðslu á öllum skuldum félagsins við bankann. Kveðst stefndi Erlendur hafa hringt í lögmann sinn, Eddie Årstad, meðan þessi fundur stóð, en lögmaðurinn hafi þó ekki komið á vettvang né þeir gengið á hans fund.

Niðurstaða þessa fundar hafi orðið sú, að hann hafi þarna í bakherbergi verslunarinnar náð samkomulagi um ofangreinda tillögu. Er það því meginmálsástæða stefndu, að allar kröfur stefnanda í máli þessu séu að fullu greiddar.

Stefndi Erlendur Ragnar kveður samning þennan hafa verið munnlegan. Hann kveður engin vitni hafa verið viðstödd samningsgerðina.

Að gerðum framangreindum samningi kveður stefndi Erlendur fulltrúa bankans hafa ákveðið að efna til útsölu á vörulager verslunarinnar þegar í stað. Hann kveðst hafa tekið að sér að vinna að útsölunni án endurgjalds. Útsalan hafi staðið í fjóra daga. Fulltrúi bankans hafi ákveðið, að afsláttur skyldi vera 20% fyrsta daginn og síðan stighækkandi dag frá degi upp í 40% síðasta daginn. Fulltrúi bankans hafi komið í verslunina við lok verslunartíma dag hvern, meðan útsalan stóð, og tekið og farið með þá fjármuni, er í kassann höfðu komið þann daginn. Taldi hann, að komið hefðu í kassann um 71.000 kr. fyrsta daginn, um 48.000 kr. annan daginn, um 30.000 kr. þriðja daginn og um 20.000 kr. daginn, sem útsölunni lauk, samtals um 170.000 krónur norskar. Stefndi Erlendur kvaðst nokkru áður hafa gert vörutalningu. Útsöluverð lagersins samkvæmt þeirri talningu hafi verið um 200.000 kr. Bókfært verðmæti lagers 31. júlí var samkvæmt áðurnefndu milliuppgjöri 321.452,70 kr.

Af hálfu stefnanda, bankans, er því mótmælt, að framangreindur munnlegur samningur hafi nokkru sinni komist á. Bankinn hafi með samþykki félags stefndu ákveðið að ganga að veði sínu í vörulager með þeim hætti, að lagerinn yrði seldur á útsölu í versluninni og það, er inn kæmi, greiddist upp í skuld félags stefndu á hlaupareikningi. Útsalan hafi farið fram dagana 26. október til 5. nóvember 1989. Stefndi Erlendur Ragnar hafi annast hana, enda lagerinn eign félagsins, og sett í næturhólf bankans þá fjármuni, er inn komu dag hvern. Þær greiðslur séu færðar sem innlegg á hlaupareikning að morgni næsta dags og séu sem hér segir:

30. 10.	Nkr.	8.600,-
31. 10.	–	10.422,-
1. 11.	–	7.400,-
2. 11.	–	5.100,-
3. 11.	–	33.900,-
6. 11.	–	33.213,-
Alls	Nkr.	98.635,-

sem hafi verið færðar sem innborgun á hlaupareikning félagsins.

Til stuðnings þeirri fullyrðingu, að versluninni hafi verið lokað 6. október, en útsalan hafist 26. sama mánaðar og staðið til 5. 11. s. á., bendi stefnandi á, að frá og með 7. október til 26. sama mánaðar eru engar færslur bókaðar á umræddan hlaupareikning.

III.

Hin stefndu hjón fluttust til Íslands, konan í október 1989, en maðurinn snemma í nóvember að hans sögn. Hagstofan skráði lögheimili beggja á Ís-

landi frá 30. október 1989. Skráning lögpersónu frá 7. október 1986 stóð hins vegar óbreytt 20. september 1996 samkvæmt fram lögðu vottorði Stavanger Handelsregister, dagsettu þann dag. Stefndi Erlendur bar fyrir dómi, að félagið hefði ekki haft neinn forsvarsmann í Noregi, eftir að stefndu fluttust til Íslands. Hann kvaðst hafa falið lögmanni sínum, Eddie Årstad, að ganga frá ráðstöfun á íbúðinni að Klappmysveien 17; til annarra ráðstafana fyrir sig eða félagið kvaðst hann ekki hafa veitt lögmanni umboð. Hann neitaði að hafa séð fyrr en í máli þessu neitt af bréfum, er nú verður frá sagt, en kvaðst þó hafa rætt við lögmann símleiðis snemma árið 1990.

Svo sem áður er rakið, kvaðst stefndi Erlendur Ragnar hafa fengið bréf bankans, dags. 6. 10. 1996, í hendur sama dag. Bréfið er lagt fram í málinu með áritun stefnda Erlends 2. 11. 1989 um viðurkenningu á móttöku þess. Enn fremur er lögð fram í málinu yfirlýsing, skráð á bréfsefni bankans, undirritað af stefnda Erlendi Ragnari 2. 11. 1989, svohljóðandi:

„ERKLÆRING: Undertegnede, Ragnar Kristjansson c/o Lökkeveien Matsenter ANS, erkjenner mottakelsen av påkrav og er inforstått med de disposisjonsbegrensninger dette innebærer.

Vi meddeler samtidig at banken har ugjenkallelig fullmakt til å avhende hele eller deler av sine panteobjekter på best mulig måte, eventuelt ved underhåndsavtale med firmaet.

Dersom salg foregår gjennom firmaet, forplikter jeg meg til å godskrive konto nr. 8501.05.46139 for oppgjöret."

Einnig er fram lagt í málinu bréf Eddie Årstad til bankans, dags. sama dag, 2. nóvember 1989, þar sem lögmaðurinn vísar til bréfs bankans, dags. 6. október, og segir síðan:

„Ad Ragnar Kristjansson. Deres Ref.: ES/0064T.

Jeg representerer ovennevnte og oversender til Dem i signert stand påkrav/oppsigelse samt „Erklæring"."

Hinn 3. janúar 1990 ritar bankinn lögmanninum Eddie Årstad bréf og ítrekar kröfur um greiðslu skuldar Lökkeveien Matsenter ANS. Í bréfinu segir enn fremur, að komið hafi í ljós, að vörulager verslunarinnar hafi verið veðsettur bæði bankanum og KÖFF SÖR AS, og hafi vörusalinn KÖFF SÖR betri veðrétt.

Lögmaðurinn Årstad svarar bréfi bankans með bréfi, dags. 10. sama mánaðar, og ráðleggur bankanum að leita fullnustu í þeim verðmætum, sem hann eigi veð í, þar á meðal íbúðinni í Hundvåg. Síðar segir í bréfinu:

„Jeg forutsetter at dette ikke vil dekke Deres krav fullt ut. Differansen mellom Deres totale krav og det realisasjonen vil utbringe har min klient ingen muligheter for å innfri. Etter det opplyste eier han intet og oppebær-

er ikke större inntekter enn til det nödvendigste for seg og sin familie. Såfremt De önsker å fremme kravet med påstand om dom og senere tvangsrettslige skritt er jeg redd at dette bare vil fordyre saken uten at De vil få dekning for dette.

Jeg ber om at De overveier dette nöye og imöteser Deres bekreftelse på at kravet frafalles."

Lögmaðurinn víkur ekki að röð veða í vörulagernum í bréfi þessu [sjá síðasta lið í sundurliðun dómkröfu].

Í bréfi til lögmannsins Årstad, dags. 15. 1. 1990, ítrekar bankinn, að hann haldi fast við kröfu sína um greiðslu, en býður samninga um greiðslukjör, sem nánar er lýst í bréfinu. Lögmaðurinn Årstad svarar með bréfi, dags. 31. sama mánaðar. Kveðst hann hafa borið tillögu bankans um greiðslukjör undir skjólstæðinga sína. Þeir séu eignalausir og tekjur þeirra hrökkvi aðeins fyrir nauðþurftum. Þeir vilji ekki gera greiðslusamning, sem fyrirsjáanlegt sé, að þeir geti ekki staðið við.

Hinn 30. ágúst 1990 greiddi Stavanger Boligbyggelag bankanum 80.000 kr. gegn afhendingu á heimildarskjölum þeim, er stefndu höfðu sett bankanum að handveði 15. 5. 1987.

Rogalandsbanken AS var lagður niður 13. 2. 1991 og sameinaður Fokus Bank AS. Innheimta krafna þeirra, er mál þetta snýst um, lá niðri, þar til kyrrsetningargerð sú, er krafist er staðfestingar á í máli þessu, fór fram 7. maí 1996 í íbúð þeirri að Foldasmára 9 í Kópavogi, er stefndu höfðu keypt og fengið afsal fyrir 14. 12. 1994. Stefndi Erlendur kvað þau hjónin hafa keypt íbúðina að mestu í skuld, veðbókarvottorð, dags. 10. maí 1996, segir, að á íbúðinni hvíli á fyrsta veðrétti veðbréf bæjarsjóðs Kópavogs, 1.198.728 kr., 10. 6. 1992, vísitölutryggt, á öðrum veðrétti veðbréf, að fjárhæð 3.963.086 kr., 14. 7. 1994, vísitölutryggt, og á þriðja veðrétti veðbréf, að fjárhæð 1.236.932 kr., 14. 12. 1994, vísitölutryggt.

Hinn 18. febrúar 1993 sendir bankinn KÖFF SÖR ANS svohljóðandi bréf:

„Vedrörende Lökkeveien Matsenter ANS – Forlik.

Vi viser til gårsdagens telefonsamtale, hvor vi ble enige om å forlike saken ved at Deres del av avviklingssalget sattes til kr. 60.000,00, renter inklusive. Belöpet er overfört til Deres konto 5303.05.23012."

Þessi fjárhæð er meðal dómkröfuliða í máli þessu. Henni til stuðnings er ekkert annað fram komið en þetta bréf.

IV.

Af hálfu stefnanda er vísað til eftirtalinna norskra laga:

1. Lov om ansvarlige selskaper og kommandittselskaper nr. 83 frá 21. júní 1985, að því er varðar ábyrgð stefndu sem eigenda sameignarfélags.

2. Lov om renter ved forsinket betaling nr. 100 frá 17. desember 1976, að því er varðar dráttarvaxtakröfu af aðalkröfu stefnanda um greiðslu á skuld.
3. Lov om foreldelse af fordringer nr. 18 frá 18. maí 1979, um fyrningarfrest kröfu stefnanda.

Í málflutningi sínum hefur lögmaður stefnanda einkum vísað til eftirtalinna fræðirita:

Noe Munck, Lars Hedegaard Kristensen og Jörgen Nörgaard: Selskabsformerne – lærebog í selskabsret, 2. útg. 1994, bls. 5–7, 12–13 og 98–99.

Hans Viggo Godsk Pedersen: KAUTION, 4. útg. 1996, bls. 25–40.

Karsten Gaarder: Innföring i internasjonal privatrett, Oslo 1990, bls. 94–97 og 110.

Bernhard Gomard: Civilprocessen, 3. útg. GAD 1990, bls. 468–471.

Erik Hörlyck: Syn og skön, 2. útg., Khöfn 1992, bls. 63.

V.

Í máli þessu hafa lögmenn málsaðila deilt um nánast hvert einasta atriði, sem hugsanlegt var að deila um, og á það bæði við um sakarefnið sjálft og réttarfarshlið málsins.

Þar sem lögmenn aðila krefjast á báða vegu þyngstu refsiviðurlaga andstæðingnum til handa vegna vítaverðrar málsmeðferðar, þykir rétt að lýsa stuttlega gangi málsins.

Málið var þingfest 21. maí 1996 og frestað til greinargerðar og gagnaöflunar af hálfu stefndu til 18. júní 1996.

Er þingað var í málinu hinn 18. júní, óskaði lögmaður stefndu, Jón Oddsson hrl., eftir lengri fresti í sama skyni. Lögmaður stefnanda mótmælti fresti. Lögmaður stefndu fékk eins sólarhrings frest til skriflegrar greinargerðar um frestbeiðni, sem hann lagði fram á dómþingi 19. júní sl. Samþykkti lögmaður stefnanda þá, að málinu yrði frestað til 23. júlí. Féllst dómari sá, er með málið fór, á þann frest, þótt réttarhlé sé, að því er meðferð einkamála varðar, frá 1. júlí til 31. ágúst og margföld reynsla fyrir því, að nær því ógjörningur er að koma á sáttafundum, þar sem aðilar þurfa að mæta auk lögmanna, hvað þá aðalmeðferð, í þessum mánuðum.

Er þingað var í málinu 21. júlí, mætti af hálfu stefndu Björgvin Jónsson hdl. vegna Jóns Oddssonar hrl. og lagði fram vottorð Landspítalans, Guðjóns Haraldssonar dr. med., [svohljóðandi: . . .].

Þrátt fyrir framlagningu ofanritaðs læknisvottorðs [...] mótmælti lögmaður stefnanda frestbeiðni af hálfu lögmanns stefndu á dómþinginu 21. júlí. Ákvarðaði þá dómari sá, er með málið fór, skv. 1. mgr. 112. gr. eml., að málinu skyldi frestað til 13. ágúst til greinargerðar af hálfu stefndu. Á því dóm-

þingi kom fram greinargerð stefndu með frávísunarkröfu, og var málinu síðan úthlutað undirrituðum dómara.

Með bréfi til undirritaðs dómara, dags. 15. ágúst 1996, beiddist lögmaður stefndu, Jón Oddsson hrl., þess, að eigi yrði boðað til þinghalds fyrr en í október, og vísaði til læknisvottorðs.

Allt um það hringdi dómarinn í byrjun september til lögmanns stefndu, Jóns Oddsonar hrl., til þess að kanna heilsufar hans. Varð það úr, að Björgvin Jónsson hdl. flytti málið framvegis vegna Jóns Oddssonar hrl. vegna veikinda hans.

Í greinargerð stefndu var krafist frávísunar, og var frávísunarkrafan rökstudd með því, að málið væri vanreifað. Leitaði dómarinn símleiðis snemma í september eftir því við lögmann stefnanda, að hann reyndi að bæta úr göllum á málatilbúnaði, nokkur grundvallarskjöl vantaði augljóslega í málið, og við lögmann stefndu um, að hann samþykkti, að þau skjöl kæmust að, og félli frá frávísunarkröfunni, jafnframt því sem dómarinn kannaði grundvöll sátta um efni máls, og óskaði eftir glöggri sundurliðun stefnukrafna, sbr. niðurlagsákvæði 103. gr. efl. Ekki náðist samkomulag með lögmönnum um eitt eða neitt. Fór síðan fram munnlegur málflutningur um formhlið 19. september.

Með úrskurði, upp kveðnum 20. september 1996, var frávísunarkröfu stefndu hrundið.

Með ákvörðun dómarans skv. 1. mgr. 112. gr. efl. á dómþingi 23. 10. 1996 að undangengnum munnlegum málflutningi þar um var lögmanni sóknaraðila heimilað að leggja fram 17 ný málsskjöl. Meðal þeirra voru nokkur þýðingarmestu sönnunargögnin í málinu, svo sem margtilvitnuð útskrift af hlaupareikningi félags stefndu árið 1989, sem þá fyrst var lögð fram, og bréf, er farið höfðu á milli hins norska lögmanns félags stefndu og bankans ásamt fylgiskjölum, en til flestra þeirra bréfa og fylgiskjala er að framan vitnað.

Umboðsmenn aðila lýstu skriflegri gagnaöflun lokið 30. október 1996. Með ákvörðun skv 1. mgr. 112. gr. efl. synjaði dómarinn lögmanni stefnanda þá um framlagningu tveggja nýrra dómskjala, er hann óskaði að leggja fram við upphaf aðalmeðferðar 12. nóvember 1996.

Við aðalmeðferð mótmælti lögmaður stefndu því, að lögmanni stefnanda yrði heimilað að leiða vitnið Erik Mauritzen, lögmann í Stafangri, fyrir dóm. Með ákvörðun skv 1. mgr. 112. gr. efl. heimilaði dómarinn þessa umbeðnu vitnaleiðslu.

Aðalmeðferð þessa einfalda dómsmáls stóð yfir lungann úr tveimur vinnudögum, um 12 klukkustundir. Ástæðan var stórfelld ofreifun málsins

við munnlegan málflutning og að nokkru ómarkvissar og sumpart óþarfar spurningar lögmanna til aðila og vitna.

Álit réttarins.

1. Stefndu krefjast sýknu vegna aðildarskorts. Ábyrgð stefndu geti í öllu falli ekki verið bein gagnvart stefnanda, heldur verði stefnandi að beina kröfum sínum fyrst að fyrirtækinu Lökkeveien Matsenter, AS, m. a. skv. 2. al. greinar 2–4 í lov om ansvarlige selskaper og kommandittselskaper nr. 83/1985. Í öllu falli verði stefnandi að beina kröfum sínum einnig að félaginu.

Ætlaður skuldari stefnukrafna í máli þessu var félag, er stefndu áttu og ráku saman með ótakmarkaðri ábyrgð. Stefnandi hefur lagt fram í málinu í ljósriti texta laga nr. 83/1985, Lov om ansvarlige selskaper og kommandittselskaper (Selskapsloven). Þar segir í 2. tölulið greinar 2–4:

„Selskapskreditor må først gjöre sitt krav gjeldende mot selskapet. Dersom kreditor ikke oppnår dekning av selskapet innen 14 dager regnet fra påkrav, kan han kreve deltakerne direkte. Det samme gjelder når selskapet åpenbart ikke kan betale og når selskapet ikke kan finnes."

Stefnandi hefur lagt fram í málinu á dskj. nr. 23 kröfubréf stefnanda til umrædds félags, dags. 6. 10. 1989, fyrir kröfum þeim, er málsókn þessi byggist á, áritað f. h. félagsins um móttöku 2. 11. 1989.

Samkvæmt þessu geta stefndu ekki borið fyrir sig aðildarskort í máli þessu.

2. Stefndu krefjast sýknu, vegna þess að stefnukröfur séu fyrndar.

Samkvæmt 2. gr. norskra fyrningarlaga nr. 18 frá 18. maí 1979 er hinn almenni fyrningarfrestur þrjú ár. Í 1. mgr. 5. gr. sömu laga er kveðið á um tíu ára fyrningarfrest á skuldabréfum, og í 2. mgr. 5. gr. segir, að krafa, sem byggist á peningaláni, fyrnist á tíu árum: „Etter 10 år foreldes også fordring som grunner seg på pengelån, renter unntatt." Um vextina gildir hinn almenni þriggja ára fyrningarfrestur.

Um tíu ára fyrningarfrest á kröfu samkvæmt skuldabréfinu er óþarft að fjölyrða. Það fór í vanskil 18. nóvember 1989 og gjaldféll allt samkvæmt ákvæðum sínum við þau vanskil. Það var sérstaklega gjaldfellt og krafið um allar eftirstöðvar þess með bréfi bankans til lögmanns stefndu, dags. 3. 1. 1990, en lögmaðurinn hafði tilkynnt bankanum, að hann væri umboðsmaður stefndu, með bréfi, dagsettu 2. nóvember 1989, en áður er lýst efni þess bréfs og yfirlýsingum þeim, er því fylgdu, árituðum um móttöku af stefnda Erlendi Ragnari.

Reikningsskuld á hlaupareikningi var peningalán í skilningi 2. mgr. 5. gr.

norsku fyrningarlaganna. Þótt upphaf fyrningarfrests sé miðað við skuldfærslu hverrar þeirrar úttektar, er skuldina mynduðu, er yfirdráttarsamningnum var réttilega sagt upp og reikningnum lokað 6. október 1989 vegna óheimils yfirdráttar, er ljóst, að engin þeirra úttekta, er skuldina mynduðu, var eldri en tíu ára, er fyrningarfrestur var rofinn með birtingu stefnu í máli þessu 15. maí 1996. Hreyfingar á reikningnum höfðu verið miklar, og líta ber svo á, að innborganir á reikninginn hafi hverju sinni gengið til greiðslu á elsta hluta skuldarinnar á honum.

Samkvæmt þessu verða stefndu ekki sýknuð vegna fyrningar, að því er varðar höfuðstól krafna stefnanda vegna eftirstöðva skuldabréfs og vegna yfirdráttarláns.

3. Stefndu krefjast sýknu, vegna þess að stefnukrafan sé greidd. Aðilar hafi 6. október 1989 samið svo með sér, að stefnandi tæki við vörulager félags stefndu og handveði fyrir skuldabréfi, og þar með væru allar skuldir félags stefndu við stefnanda upp gerðar.

Gegn mótmælum stefnanda er ósannað, að slíkur samningur hafi komist á. Yfirlýsing stefnda Erlends Ragnars, dags. 2. 11. 1996, þar sem hann heimilar stefnanda að ráðstafa hinum veðsettu verðmætum og skuldbindur sig til þess, fari sala fram á vegum fyrirtækisins, að leggja uppgjörið inn á hlaupareikning sinn, tekur raunar af tvímæli um, að enginn samningur hafði þá komist á um lokauppgjör og niðurfellingu krafna bankans.

4. Í sundurliðun kröfugerðar sinnar færir stefnandi 30. 1. 1990 hluta af millifærslu af öðrum reikningi, folikonto 8501.05.46147, til greiðslu á áföllnum dráttarvöxtum til þess dags og hluta af greiðslu frá Stavanger Boligbyggelag 30. 8. 1990 til greiðslu á áföllnum dráttarvöxtum til þess dags. Þetta var stefnanda heimilt, og verður engin athugasemd við það gerð.

5. Stefnandi kveðst hafa orðið að greiða þriðja manni, KÖFF SÖR A/S, hluta af fjárhæð þeirri, er inn kom fyrir vörulager félags stefndu, til þriðja manns, vegna þess að í ljós hafi komið, að þriðji maður ætti betri veðrétt í vörulagernum.

Ekkert liggur fyrir í máli þessu um þessa ætluðu veðsetningu til þriðja manns annað en bréf stefnanda sjálfs til KÖFF SÖR AS, dags. 18. 2. 1993, sem að framan er lýst, en þar er vísað til sáttargjörðar eða samkomulags, sem ekkert er upplýst um, á hverju var byggt. Stefndi Erlendur Ragnar kannaðist ekkert við veðsetningu til KÖFF SÖR AS eða neins konar rétt þess félags, er gengi fyrir veðrétti stefnanda í lagernum, er hann gaf skýrslu fyrir dómi. Af hálfu stefndu hefur þessum kröfulið verið mótmælt sérstaklega.

Samkvæmt framansögðu verður kröfulið þessum, NOK 60.000, vísað frá dómi vegna vanreifunar.

5. (sic) Ekki þykir, eins og á stendur, alveg nægileg ástæða til þess að ómerkja kyrrsetningargerð þá, sem í dómkröfum stefnanda er lýst, þótt eigi væri við framkvæmd hennar fylgt andmælareglunni (det kontradiktoriske princip), sem er grunnregla réttarfars, og seilst til undantekningarheimildar í 3. mgr. 21. gr. l. nr. 90/1989, sbr. 4. mgr. 8. gr. laga nr. 31/1990, og gerðin framkvæmd, án þess að gerðarþoli væri boðaður eða viðstaddur.

6. Vextir verða dæmdir eins og stefnandi krefst þrátt fyrir stórfellt tómlæti stefnanda um heimtu kröfunnar. Á móti tómlætinu kemur hinn skammi fyrningarfrestur á vöxtum að norskum lögum svo og viðskilnaður stefndu í Noregi, en umboðsmaður þeirra hafði fullvissað stefnanda um fullkominn og varanlegan skort stefndu á greiðslugetu.

7. Stefndu hafa uppi skaðabótakröfur vegna kyrrsetningargerðar. Þar sem gerðin er staðfest, þarfnast þær ekki nánari athugunar.

8. Lögmaður stefnanda krefst refsimálskostnaðar og þess, að lögmenn þeir, sem með málið hafa farið af hálfu stefndu, verði dæmdir persónulega til greiðslu málskostnaðar. Lögmaður stefndu hefur á hinn bóginn útlistað, að hann telji, að dómaranum beri ex officio að gera lögmanni stefnanda að greiða réttarfarssekt í ríkissjóð.

Vel mætti rökstyðja að verða við þessum kröfum öllum. En þar sem dómarinn telur, að ekki hallist á um ágalla á málsmeðferð lögmannanna, og þar sem lögmönnunum tókst að lokum að upplýsa og reifa málið þannig og koma sundurliðun kröfugerðar í það horf, að það varð prýðilega dómhæft, verður öllum þessum kröfum hrundið. Á það er að líta, að það er við dómarann að sakast, hafi hann við málsmeðferðina sýnt lögmönnunum þolinmæði umfram það, sem réttarfarslög gera almennt ráð fyrir. Niðurstaðan verður því sú, að hafna ber öllum framangreindum kröfum um réttarfarsleg viðurlög.

Málskostnaður verður þó lækkaður stórlega. Við þingfestingu hafði lögmaður stefnanda ekki aflað sumra mikilvægustu sönnunargagna í málinu, sem þó voru í vörslu hins norska banka, er sýnist hafa búið málið sérlega flaustурslega í hendur lögmanns síns. Umrædd gögn lagði lögmaðurinn ekki fram fyrr en 23. október 1996. Sundurliðun stefnukrafna var þvæluleg og sumpart röng, enda er endanleg kröfugerð önnur og lægri en í stefnu. Málatilbúnaður stefnanda beinlínis kallaði á frestbeiðnir, svo sem skrifleg greinargerð lögmanns stefndu um frestbeiðni, fram lögð 19. júní, ber vott um, svo og á frávísunarkröfu. Í stað þess að leggja fram nauðsynleg sóknarskjöl leitaðist lögmaður stefnanda við að knýja málið fram svo búið. Lögmaður stefnanda gerði ekki raunhæfa tilraun til þess að koma málatilbúnaði sínum í það lag, að eyða mætti ágreiningi um formhlið, heldur lét hann ágreining um form ganga sér til húðar með munnlegum málflutningi og úrskurði og ekki færri en fjórum ákvörðunum skv. 1. mgr. 112. gr. eml.

Málskostnaður ákveðst 650.000,00 kr., og er þá tekið tillit til útlagðs

kostnaðar vegna þýðingar dómskjala, að fjárhæð 88.575,00 kr., sem stefnandi hefur gert grein fyrir.

Már Pétursson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Kröfulið, að fjárhæð Nkr. 60.000, vegna greiðslu stefnanda til þriðja manns 18. 2. 1993 er vísað frá dómi.

Stefndu, Erlendur Ragnar Kristjánsson og Anna Guðmundsdóttir, greiði stefnanda, Fokus Bank AS, Nkr. 558.132,37 með 18% dráttarvöxtum frá 7. 5. 1993 til 31. 12. 1993, en með 12% dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags, og 650.000 kr. í málskostnað, er ber dráttarvexti skv. vaxtalögum nr. 25/1987 frá dómsuppsögudegi til greiðsludags, er leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti.

Staðfest er til tryggingar dómskuld þessari kyrrsetning, sem gerð var í fasteign stefndu að Foldasmára 9, Kópavogi, 7. maí 1996.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 20. september 1996.

Mál þetta, sem höfðað var 15. maí 1996, var 19. september 1996 tekið til úrskurðar um frávísunarkröfu stefndu.

Í þessum þætti málsins krefjast stefndu þess, Anna Guðmundsdóttir, kt. 300150-4039, og Erlendur Ragnar Kristjánsson, kt. 120344-2859, bæði til heimilis að Foldasmára 9, Kópavogi, að málinu verði vísað frá dómi og þeim tildæmdur málskostnaður að skaðlausu.

Af hálfu stefnanda, Fokus Bank AS (áður Rogalandsbanken AS), fyrirtækisnúmer 810 969 952, St. Olavsgt. 7, Stafangri, Noregi, er þess krafist, að frávísunarkröfu stefndu verði hrundið og að málið verði tekið til efnismeðferðar. Málskostnaðar er krafist í þessum þætti málsins nú eða þannig, að tillit verði tekið til hans við málskostnaðarákvörðun í endanlegum dómi.

Helstu málsástæður stefndu til stuðnings frávísunarkröfu eru þessar:

1. Mál verði ekki, m. a. vegna 24. gr. laga nr. 91/1991, dæmt af íslenskum dómstóli að öllu eða langmestu leyti eftir norskum lögum, sbr. lagarök í stefnu. Íslenskir lögfræðingar séu ekki sérmenntaðir í norskum rétti.
2. Ekki sé grein gerð fyrir því í stefnu, á hvaða norskum réttarreglum stefnandi byggi í málatilbúnaði sínum, ef undanskilin séu selskapsloven nr. 83/1985 og lov om renter ved forsinket betaling nr. 100/1976.

Stefnandi hafi ekki tök á að bæta úr þessu, þar sem stefndu muni mótmæla, hyggist hann leggja eitthvað fram um efni norskra réttarreglna, er ekki getur um í stefnu, nú eða á síðari stigum máls, enda skoðist þær þá sem nýjar málsástæður og eigi ekki að komast að í málinu skv. 5. mgr. 101. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 gegn mótmælum stefndu.

3. Ekki liggi fyrir í málinu sönnun á efni „norskra laga“ sem og þeirra lagabálka, er stefnandi vísi til í stefnu, þ. m. t. með hliðsjón af norskri dómaframkvæmd.
4. Aðildarskortur. Ábyrgð stefndu geti í öllu falli ekki verið bein gagnvart stefnanda, heldur verði stefnandi að beina kröfum sínum fyrst að fyrirtækinu Lökkeveien Matsenter ANS, m. a. skv. 2. tl. greinar 2–4 í lov um ansvarlige selskaper og kommandittselskaper nr. 83/1985. Í öllu falli verði stefnandi að beina kröfum sínum einnig að félaginu.
5. Stefnandi hafi ekki lagt fram þýðingar löggilts skjalaþýðanda á þeim dómskjölum, er hann leggur fram og eru á norsku, sbr. 1. og 3. mgr. 10. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.
6. Vanreifun, og er þá m. a. byggt á því, að
   - engin grein sé gerð fyrir því í stefnu, hvernig stofnað hafi verið til skuldar, þ. e., hvernig skuldin hafi myndast,
   - engar kvittanir séu lagðar fram fyrir móttöku lánsfjár,
   - ekki séu lögð fram reikningsskil vegna útsölu,
   - dómkröfur stefnanda séu í miklu ósamræmi við þau gögn, er stefnandi leggur sjálfur fram, og útreikningur þeirra óljós,
   - vaxtaútreikningur sé óljós í stefnu,
   - lagarök séu vanreifuð í stefnu.

Álit dómsins.

Um málsástæður 1.–3.

Svo sem glöggt kemur fram í ákvæði 2. mgr. 44. gr. eml. nr. 91/1991, er ekkert því til fyrirstöðu, að íslenskir dómstólar dæmi eftir erlendum réttarreglum, ef það á við; málsaðili, er ber erlenda réttarreglu fyrir sig, verður einfaldlega að leiða tilvist hennar og efni í ljós.

Sönnunarskortur eða vanreifun um það efni kynnu að verða metin stefnanda í máli þessu í óhag við efnisúrlausn máls þessa, en þykja, eins og mál þetta liggur nú fyrir, ekki eiga að valda frávísun þess.

Um málsástæðu 4.

Ætlaður skuldari stefnukrafna í máli þessu var félag, er stefndu áttu og ráku saman með ótakmarkaðri ábyrgð. Stefnandi hefur lagt fram í málinu í ljósriti texta laga nr. 83/1985, Lov om ansvarlige selskaper og kommandittselskaper (selskapsloven). Þar segir í 2. tl. greinar 2–4:

„Selskapskreditor må først gjöre sitt krav gjeldende mot skelskapet. Dersom kreditor ikke oppnår dekning av selskapet innen 14 dager regnet fra påkrav, kan han kreve deltakerne direkte. Det samme gjelder når selskapet åpenbart ikke kan betale og når selskapet ikke kan finnes.“

Lögmaður stefnanda snarar ákvæðinu þannig á íslensku, og fær dómarinn ekki annað séð en þýðing hans sé bersýnilega rétt:

„Lánardrottnar félags verða fyrst að gera kröfur á hendur félaginu. Fái lánardrottinn ekki greiðslu frá félaginu innan 14 daga, frá því að krafan er gerð, getur hann krafið félagsmenn um greiðslu. Það á einnig við, þegar ljóst er, að félagið getur ekki greitt og þegar félagið finnst ekki."

Stefnandi hefur lagt fram í málinu á dskj. nr. 23 kröfubréf stefnanda til umrædds félags, dags. 6. 10. 1989, fyrir kröfum þeim, er málsókn þessi byggist á, áritað f. h. félagsins um móttöku 2. 11. 1989.

Að þessu athuguðu þykir stefnandi hafa sýnt fram á, að það sé ekki réttarfarsskilyrði í máli þessu, að hann stefni fyrst eða jafnframt umræddu félagi. Þá er það að athuga, ef ætlaður annmarki teldist aðildarskortur, að aðildarskortur leiðir til sýknu, en almennt ekki frávísunar.

Um málsástæðu 5.

Skjöl þau, er málsókn þessi er reist á og fram eru lögð í málinu, eru á norsku. Stefnandi hefur lagt fram þýðingu á þeim hlutum þeirra, sem á er byggt. Þýðingin er óundirrituð, en lögmaður stefnanda kveður hana gerða af norskum manni, er þýði fyrir Ríkisútvarpið, sjónvarp, Jóni O. Edvald.

Jafnframt ber lögmaður stefnanda því við, að mjög torvelt sé að fá hérlendis þjónustu löggiltra skjalaþýðenda úr norsku á íslensku, og hefur stutt það sannfærandi gögnum og upplýsingum.

Með því að það vefst ekki fyrir dómaranum að skilja hinn norska texta og þar sem til samanburðar og öryggis liggur frammi óstaðfest þýðing hans og þar sem dómarinn telur lögmanni stefnda hið sama vorkunnarlaust, þykja undantekningarákvæðin í 3. tl. 10. gr. l. nr. 91/1991 eiga við, og veldur þá framangreindur annmarki eigi frávísun.

Um málsástæðu 6.

Mál þetta er að hluta uppgjörsmál, allflókið og ógreinilegt við fyrstu sýn. Telja verður þó, að í stefnu og með fram lögðum skjölum sé lagður viðhlítandi grundvöllur málsóknarinnar, sem vel megi reisa á frekari úrvinnslu gagna og fullnaðarrannsókn málefnisins. Jafnframt verður að telja sóknargögn það skýr, að stefndu hafi verið unnt að taka til fullnaðarefnisvarna, svo sem greinargerð þeirra, sem þegar hefur verið lögð fram, ber raunar vitni um. Málið þykir því ekki svo tilfinnanlega vanreifað, að rétt sé að vísa því frá af þeim sökum á þessu stigi málsmeðferðar.

Samkvæmt framansögðu verður frávísunarkröfu stefndu hrundið.

Málskostnaður bíður endanlegs dóms.

Már Pétursson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Frávísunarkröfu stefndu er hrundið. Málskostnaður bíður endanlegs dóms.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 156/1997. **Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma vegna Útfararstofu kirkjugarðanna**
(Árni Vilhjálmsson hrl.)
gegn
samkeppnisráði
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl., Karl Axelsson hdl.)

Samkeppnismál. Stjórnsýsla. Valdmörk. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 7. apríl 1997. Hann krefst þess, „að felldur verði úr gildi sá hluti úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 27. nóvember 1996, sem lýtur að staðfestingu á ákvörðun samkeppnisráðs um stjórnunarlegan aðskilnað milli Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma og Útfararstofu kirkjugarðanna“. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Eins og kemur fram í héraðsdómi, snýr ágreiningur aðila að gildi úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála 27. nóvember 1996, en þar var staðfest ákvörðun stefnda frá 19. september sama ár um stjórnunarlegan aðskilnað Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma og Útfararstofu kirkjugarðanna. Ákvörðunin, sem hér er vitnað til, er svohljóðandi: „Kirkjugarðsstjórn skal skipa sérstaka framkvæmdastjórn fyrir útfararstofuna. Framkvæmdastjórnin ræður framkvæmdastjóra fyrir útfararstofuna. Framkvæmdastjórn útfararstofunnar skal ekki skipuð sömu mönnum og framkvæmdastjórn

kirkjugarðanna, og sami maður skal ekki gegna starfi framkvæmdastjóra útfararstofunnar og kirkjugarðanna. Laun framkvæmdastjórnar og framkvæmdastjóra útfararstofunnar skulu greidd af Útfararstofu kirkjugarðanna."

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Rétt er þó að gera nokkru nánari grein fyrir skipan stjórnar Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma. Í 8. gr. laga nr. 36/1993 um kirkjugarða, greftrun og líkbrennslu er mælt fyrir um, að hver kirkjugarður þjóðkirkjunnar sé sjálfseignarstofnun með sérstöku fjárhaldi í umsjón og á ábyrgð safnaðar undir yfirstjórn prófasta og biskups. Samkvæmt lögunum eru það safnaðarstjórnir eða sérnefndir kjörnar á safnaðarfundum, sem fara með þetta vald safnaðanna. Samkvæmt 21. gr. laganna þarf leyfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins til þess að reka útfararþjónustu, og skal ráðherra setja nánari reglur um leyfisveitinguna í reglugerð. Síðan segir, að reki kirkjugarðsstjórnir útfararþjónustu, skuli sú starfsemi og fjárhagur henni tengdur vera algerlega aðskilin frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnarinnar. Í 51. gr. laganna eru fyrirmæli um, að kirkjugarðsstjórnum sé rétt að gera tillögur um reglur varðandi einstaka kirkjugarða og leita staðfestingar á þeim. Þessar reglur hafa verið settar fyrir Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma. Voru þær staðfestar af dóms- og kirkjumálaráðherra 19. apríl 1995 og eru nr. 241/1995. Þær voru birtar í B-deild Stjórnartíðinda. Í reglum þessum eru ákvæði um helstu verkefni kirkjugarðsstjórnar, skipan hennar, framkvæmdastjórn og forstjóra. Kirkjugarðsstjórn er þar heimilað að reka útfararþjónustu, en jafnframt ítrekað boð 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 um algjöran aðskilnað hennar og lögboðinna verkefna kirkjugarðsstjórnar. Samkvæmt reglunum er stjórninni einnig heimilað að fela sérstakri framkvæmdastjórn að annast þau verkefni, sem tilgreind eru í reglunum og mælt fyrir um kosningu hennar og skipan. Þá er kirkjugarðsstjórn heimilað að ráða forstjóra til að sjá um daglegan rekstur. Af 5., 6. og 9. lið 3. mgr. 7. gr. reglnanna verður ekki annað ráðið en gert sé ráð fyrir sérstakri framkvæmdastjórn fyrir útfararþjónustu. Í 13. og 14. gr. eru nánari reglur um útfararþjónustuna og fyrirskipað að setja henni sérstakar reglur, sem samþykktar skulu af kirkjugarðsstjórn.

Framkvæmdastjórn hefur sett útfararþjónustunni samþykktir. Eru þær settar í umboði kirkjugarðsstjórnarinnar á grundvelli samþykktar hennar 30. september 1993. Í samþykktunum er stuðst við heimild 21. gr. laga nr. 36/1993 til rekstrar útfararstofu. Einnig er þar vitnað til skilyrða ákvæðisins um aðskilinn rekstur hennar og kynnt stofnun sérstaks einkafyrirtækis um þjónustuna. Síðan eru ákvæði um viðtöku þessa fyrirtækis á þeirri útfararþjónustu, sem stjórn kirkjugarðanna hafði áður rekið, verkefni og stjórn. Yfirstjórn á að vera í höndum kirkjugarðsstjórnarinnar, en hún skal kjósa framkvæmdastjórn, sem ræður framkvæmdastjóra. Ekki verður af samþykktunum ráðið, að framkvæmdastjórn útfararþjónustunnar eigi að vera hin sama og fyrir lögbundinn rekstur kirkjugarðanna. Sú var þó raunin, er samkeppnisráð hóf afskipti af málinu, að sömu menn gegndu þessum störfum. Þá gegndi forstjóri kirkjugarðanna framkvæmdastjórastarfi útfararþjónustunnar. Var það metið sem 25% starfa hans.

II.

Áfrýjandi reisir málatilbúnað sinn á því fyrir Hæstarétti, að stefnda og áfrýjunarnefnd samkeppnismála hafi brostið vald til að mæla fyrir um framangreindan stjórnunarlegan aðskilnað á rekstri Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma og Útfararstofu kirkjugarðanna. Er því haldið fram, að 2. mgr. 14. gr. og 17. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 veiti ekki samkeppnisyfirvöldum heimild til þessarar ákvörðunar og þau hafi ekki mátt beita 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 við hana, en á þessum lagaheimildum sé byggt. Þá er málatilbúnaðurinn einnig á því reistur, að markmiðum fjárhagslegs aðskilnaðar 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga hafi þegar verið náð og því verið ónauðsynlegt að grípa til úrræðis af þessu tagi, og brjóti það gegn meðalhófsreglu 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

III.

Samkeppnisyfirvöldum er ætlað að efla virka samkeppni í viðskiptum, sbr. 1. gr. samkeppnislaga. Þau lög taka til hvers konar atvinnustarfsemi án tillits til þess, hvort hún er rekin af einstakling-

um, félögum, opinberum aðilum eða öðrum. Það var því á valdsviði samkeppnisyfirvalda að fjalla um þá samkeppni, sem Útfararstofa kirkjugarðanna veitti öðrum á sama þjónustusviði. Áður er frá því sagt, að Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma séu skilgreindir sem sjálfseignarstofnun að lögum. Engu að síður hafa þeir lögbundin verkefni og lögmæltar tekjur. Kirkjugarðarnir verða því að teljast opinbert fyrirtæki í skilningi samkeppnislaga, og Útfararstofa kirkjugarðanna er rekin af þeim.

Í 17. gr. samkeppnislaga er mælt fyrir um, hvenær samkeppnisráð geti gripið til aðgerða gegn samningum, skilmálum, athöfnum og aðstæðum, sem hafa skaðleg áhrif á samkeppni. Er það meðal annars heimilað, nái fyrirtæki, viðhaldi eða styrki markaðsráðandi stöðu sína. Ágreiningslaust er, að Útfararstofa kirkjugarðanna hefur um 80% markaðshlutdeild, og verður hún því að kallast markaðsráðandi.

Fallast má á það með héraðsdómi, að samkvæmt 2. mgr. 14. gr. hafi samkeppnisyfirvöldum verið heimilt að mæla fyrir um fjárhagslegan aðskilnað þess hluta rekstrar kirkjugarðanna, sem rekinn var í samkeppni við aðra, frá öðrum rekstri. Til þess að fjalla réttilega um fjárhagslegan aðskilnað rekstrarins varð að huga að þeim lagareglum, sem gilda um kirkjugarða, þar á meðal reglu 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993. Það var enda upphaf málsins, að dóms- og kirkjumálaráðuneytið framsendi samkeppnisyfirvöldum erindi um þetta efni. Í tilvitnuðu lagaákvæði er, sem fyrr segir, mælt fyrir um það, að starfsemi útfararþjónustu og fjárhagur henni tengdur skuli algerlega aðskilin frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnar. Verður þetta ekki á annan veg skilið en ákvæðið styðji ákvörðun samkeppnisyfirvalda um þann stjórnunarlega aðskilnað, sem fyrir var mælt. Eins og hér hagar til, er því rétt að skilja ákvæði 2. mgr. 14. gr. um fjárhagslegan aðskilnað með sama hætti og 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993, en ekki verður það ákvæði öðruvísi skýrt en átt sé við algjöran aðskilnað og þá einnig, hvað varðar daglega stjórn fyrirtækisins. Reglur nr. 241/1995, sem áður eru raktar, sýnast einnig gera ráð fyrir þessari skipan.

Samkeppnisyfirvöld höfðu samkvæmt framansögðu formlega heimild til aðgerða, þar á meðal þeirra, sem mælt er fyrir um

í 2. mgr. 14. gr. laga nr. 8/1993, sbr. 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993.

Verður því næst að taka afstöðu til þess, hvort efnislega var ástæða til þeirra aðgerða, sem hér er fjallað um. Þegar litið er til markmiða og gildissviðs samkeppnislaga, verður að játa samkeppnisyfirvöldum rúmar heimildir til aðgerða í samræmi við 17. gr. laganna og mats um það, hvenær þeirra er þörf. Það mat verður þó að vera málefnalegt og fara að reglum stjórnsýslulaga; þar á meðal verður að gæta hófs í beitingu úrræða, sbr. 12. gr. þeirra laga. Dómstólar dæma um þessi valdmörk samkeppnisyfirvalda samkvæmt 60. gr. stjórnarskrárinnar. Aðskilnaður sá, sem áfrýjandi gerði að fyrirmælum 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993, hafði ekki náð til stjórnunarlegrar aðgreiningar. Framkvæmdastjórn kirkjugarðanna hafði áfram með höndum framkvæmdastjórn útfararþjónustunnar, og framkvæmdastjórinn var hinn sami. Þessir framkvæmdaaðilar gátu haft bein áhrif á daglegan rekstur útfararþjónustunnar. Ákvörðun samkeppnisyfirvalda um stjórnunarlegan aðskilnað þykir hafa verið málefnaleg og hafa stuðlað að lögmætu markmiði og ekki gengið lengra en góðu hófi gegndi. Héraðsdómur er því staðfestur.

Samkvæmt þessum úrslitum er rétt, að áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma fyrir hönd Útfararstofu kirkjugarðanna, greiði stefnda, samkeppnisráði, 400.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Með 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 hefur svo verið fyrirskipað, að þar sem kirkjugarðsstjórnir reki útfararþjónustu, skuli sú starfsemi og fjárhagur henni tengdur vera algerlega aðskilin frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnar. Í því felst að meginefni, að starf-

semin skuli rekin á sjálfstæðum grunni, og verði fjármunir frá rekstri kirkjugarða ekki látnir renna til að standa undir henni. Má kalla hinu síðara aukið við til öryggis og áherslu, eins og lagagreinin er orðuð.

Í samræmi við þessi fyrirmæli ákvað stjórn Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma á fundi sínum 30. september 1993 að stofna sjálfstætt fyrirtæki um rekstur útfararþjónustu. Fól hún framkvæmdastjórn sinni að setja fyrirtækinu samþykktir, svo sem gert hefur verið, en heimild til þeirra var áréttuð í 13. gr. reglna dóms- og kirkjumálaráðuneytisins nr. 241/1995. Í þessum samþykktum er lýst yfir stofnun sérstaks einkafyrirtækis með heitinu Útfararþjónusta kirkjugarðanna, Fossvogi. Skuli það njóta tiltekins stofnframlags frá Kirkjugörðum Reykjavíkurprófastsdæma, en ekki annarra fjármuna frá þeirri stofnun, sem telst sjálfseignarstofnun með sérstöku fjárhaldi. Um yfirstjórn fyrirtækisins segir í 3. gr. samþykktanna, að kirkjugarðsstjórn fari með æðsta vald í málefnum þess og skuli fjalla um þau, þegar þurfa þykir, en sérstaklega taka til umfjöllunar ársreikning og mál honum tengd á ári hverju. Fyrirtækið skuli hafa framkvæmdastjórn skipaða þremur mönnum, er fari með málefni þess í umboði kirkjugarðsstjórnar. Skuli hún ráða fyrirtækinu framkvæmdastjóra, er annist daglegan rekstur. Eru ákvæði samþykktanna um þessi efni mjög áþekk því, sem almennt gerist í samþykktum hlutafélaga um aðildir og verkefni hluthafafunda, félagsstjórnar og framkvæmdastjóra.

Ákvæði þessi verða ekki skilin á annan veg en þann, að Útfararþjónusta kirkjugarðanna skuli ekki aðeins hafa sjálfstæðan fjárhag og rekstur í hlutlægri merkingu, heldur einnig eigin framkvæmdastjórn og framkvæmdastjóra. Þau fyrirmæli í ákvörðun stefnda frá 19. september 1996, sem að því beinast, voru þannig óþörf. Á hinn bóginn var það einnig staðreynd, að framkvæmdastjórn fyrirtækisins var skipuð sömu mönnum og framkvæmdastjórn Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma og stöðu framkvæmdastjóra þess þannig gegnt, að framkvæmdastjóri stofnunarinnar sinnti henni í hlutastarfi. Á því máli var samkeppnisráði rétt að taka, og hafði það til þess heimildir í almennum fyrirmælum samkeppnislaga nr. 8/1993, sbr. einkum 2. mgr. 14. gr. og 17. gr. þeirra. Verða heimildirnar

í senn raktar til hinnar markaðsráðandi stöðu útfararstofunnar og til þess, að hún er tengd fyrirtæki af opinberum toga í skilningi 14. gr. Álitaefnið hér fyrir dómi er aðallega það, hvort þau fyrirmæli stefnda, sem varða hina síðarnefndu staðreynd, megi teljast lögleg og réttmæt í ljósi þessara heimilda og þeirrar kröfu, sem 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 gerir um skipulag fyrirtækisins. Um þetta á dómurinn úrskurðarvald eftir 60. gr. stjórnarskrárinnar og einnig 70. gr. hennar, sbr. 8. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995.

Samkvæmt 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga er samkeppnisráði heimilt að mæla fyrir um fjárhagslegan aðskilnað útfararþjónustunnar og kirkjugarðanna, en ekki algeran. Á það má fallast, að fyrirmæli stefnda um framkvæmdastjóra fyrirtækisins eigi nokkurn stuðning í þessari heimild, þar sem fjárhald er þáttur í daglegum rekstri, en þó ekki einhlítan. Hins vegar réttlætir heimildin ekki þau fyrirmæli, er varða framkvæmdastjórn. Til að raska fyrrgreindri skipan stjórnarinnar verður að horfa til 17. gr. laganna og þeirrar meginstefnu, sem lýst er í 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993, en samkeppnisyfirvöldum hlýtur að teljast mögulegt að skírskota til hennar. Þegar heimildir 17. gr. eru virtar eftir samhengi hennar við önnur ákvæði IV. kafla og markmið laganna í heild ásamt umræddri skírskotun, verður að líta svo á, að þessi síðastgreindu fyrirmæli ráðsins eigi eftir atvikum fullnægjandi lagastoð, og nái hún einnig til fyrirmælanna um framkvæmdastjóra.

Ekki eru efni til að raska þeirri ákvörðun stefnda, að störfum framkvæmdastjóra útfararstofunnar og kirkjugarðanna skuli ekki gegnt af sama manni. Hins vegar er álitamál, hvort aðstæður réttlæti þá ákvörðun, að framkvæmdastjórn útfararstofunnar skuli að öllu leyti skipuð öðrum mönnum en framkvæmdastjórn kirkjugarðanna, og mætti einnig íhuga að fara þar meðalveg. Eins og málið liggur hér fyrir, tel ég þó rétt að fallast á það með öðrum dómendum, að fyrirmælin eigi að vera óröskuð.

Með þessum athugasemdum er ég samþykkur atkvæði annarra dómenda. Er niðurstaða mín hin sama og þeirra að öðru en því, að ég tel fyrstu tvo málsliðina í ákvörðun samkeppnisráðs eiga að falla úr gildi.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 19. mars 1997.

Stefnandi málsins er Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma, kt. 690169-2829, Suðurhlíð, Reykjavík, vegna Útfararstofu kirkjugarðanna, kt. 411193-2419, sama stað. Málið var upphaflega höfðað á hendur samkeppnisráði, kt. 680269-5569, Laugavegi 118, Reykjavík, og áfrýjunarnefnd samkeppnismála með stefnu, áritaðri um birtingu 7. janúar sl. og þingfestri sama dag í Héraðsdómi Reykjavíkur, en stefndu féllu frá stefnufresti. Það var dómtekið 11. mars. sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Dómstjóri Héraðsdóms Reykjavíkur veitti stefnanda heimild til að reka málið sem flýtimeðferðarmál samkvæmt ákvæðum 19. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Dómkröfur.

Upphaflegar dómkröfur stefnanda voru þær, að felldur yrði úr gildi 2. tl. ákvörðunarorða stefnda samkeppnisráðs frá 19. september 1996 og sá hluti úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 27. nóvember s. á., sem laut að staðfestingu á ákvörðun samkeppnisráðs um stjórnunarlegan aðskilnað milli Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma og Útfararstofu kirkjugarðanna, auk málskostnaðar úr hendi stefndu samkvæmt síðar fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Upphaflegar dómkröfur stefnda samkeppnisráðs voru sem hér segir:

1. Að málinu verið vísað frá dómi, aðallega í heild, en til vara dómkröfu stefnanda um, að „felldur verði úr gildi 2. tl. ákvörðunarorða stefnda samkeppnisráðs frá 19. september 1996".
2. Verði málinu ekki vísað frá dómi, var þess krafist, að samkeppnisráð yrði sýknað af kröfum stefnanda.
3. Þá gerði stefndi samkeppnisráð kröfu til málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnanda að viðbættum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Fulltrúi af hálfu áfrýjunarnefndar samkeppnismála var við þingfestingu málsins. Í greinargerð, sem lögð var fram af hálfu nefndarinnar, var tekið fram, að hún geri ekki kröfur í málinu, enda líti nefndarmenn svo á, að áfrýjunarnefnd sé úrskurðaraðili um lagaatriði og hafi ekki hagsmuni af niðurstöðu málsins.

Í þinghaldi í málinu 24. janúar sl. var útivist af hálfu stefnda áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Í þessu þinghaldi fór fram málflutningur um fram komna frávísunarkröfu stefnda samkeppnisráðs og málið tekið til úrskurðar að honum loknum.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 28. janúar sl., var fallist á frávísunarkröfu stefnda og málinu vísað frá dómi.

Stefnandi kærði þessa niðurstöðu til Hæstaréttar með bréfi, dags. 6. febrúar sl., og felldi Hæstiréttur dóm í málinu 17. febrúar sl. Dómsorð Hæstaréttar er svohljóðandi: „Kröfum sóknaraðila, Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma, á hendur varnaraðila áfrýjunarnefnd samkeppnismála er vísað frá héraðsdómi. Kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila samkeppnisráði um, að felldur verði úr gildi 2. töluliður ákvörðunarorða varnaraðilans frá 19. september 1996, er vísað frá héraðsdómi. Að öðru leyti en að framan greinir, er hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka til efnismeðferðar kröfur sóknaraðila á hendur varnaraðila samkeppnisráði. Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður falla niður."

Endanlegar kröfur stefnanda í efnisþætti málsins eru því þær, að felldur verði úr gildi sá hluti úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála frá 27. nóvember s. á., sem lýtur að staðfestingu á ákvörðun samkeppnisráðs um stjórnunarlegan aðskilnað milli Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma og Útfararstofu kirkjugarðanna.

Þá gerir stefnandi kröfu til málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Stefndi samkeppnisráð (eftirleiðis stefndi) gerir þá kröfu, að hann verði sýknaður af kröfu stefnanda og auk þess verði stefnanda gert að greiða sér málskostnað að viðbættum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Málavextir.

Málavextir eru í stórum dráttum sem hér segir:

Hinn 31. desember 1993 gaf dóms- og kirkjumálaráðuneytið út leyfisbréf til rekstrar Útfararstofu kirkjugarðanna samkvæmt heimild í 1. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993.

Í tilefni af leyfisveitingunni báru Líkkistuvinnustofa Eyvindar Árnasonar sf. og Útfararþjónustan ehf. (sem eftirleiðis verður vísað til sem LEÁ og ÚÞ) fram kvörtun við umboðsmann Alþingis með bréfi, dagsettu 6. maí 1994. Kvörtun þeirra var reist á því, að skilyrðis 21. gr. laga nr. 36/1993 um algeran aðskilnað starfsemi og fjárhags útfararþjónustu á vegum kirkjugarðsstjórnarinnar frá lögboðnum verkefnum hennar hafi ekki verið gætt við útgáfu leyfisins. Í bréfi frá 15. nóvember 1994 kemur fram sú skoðun umboðsmanns, að leyfisveitingin sem slík hafi ekki verið andstæð lögum. Hreinn Loftsson hrl., lögmaður LEÁ og ÚÞ, leitaði því til dóms- og kirkjumálaráðuneytisins með bréfum, dags. 9. og 24. mars 1995, og krafðist þess,

að leyfið frá 31. desember 1993 yrði afturkallað. Ráðuneytið vísaði erindi lögmannsins til Samkeppnisstofnunar með bréfi, dags. 25. júlí 1995. Í bréfi ráðuneytisins segir m. a. svo: „Í bréfi ráðuneytisins til Hreins Loftssonar hrl., dags. í dag, kemur fram sú niðurstaða ráðuneytisins, að Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma hafa ekki brotið ákvæði 2. mgr. 21. gr. kirkjugarðalaga, hvað varðar algeran aðskilnað starfsemi útfararþjónustu og fjárhags henni tengds frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnar, nema hvað varðar líksnyrtingu, sem rekin er af KGRP, svo sem nánar greinir í bréfinu. Þar sem ofangreint erindi Hreins Loftssonar hrl. lýtur að hluta til að því, að rekstur Útfararstofu kirkjugarðanna hafi vegna tengsla sinna við Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma yfirburðastöðu í samkeppni við önnur fyrirtæki, sem veita sambærilega þjónustu, vísar ráðuneytið hér með þeim hluta erindisins, sem lýtur að rekstri ÚFK og fjárhagslegum aðskilnaði hans frá rekstri annarra verkefna KGRP, og þeim hluta, er lýtur að stöðu ÚFK gagnvart samkeppnisaðilum, til Samkeppnisstofnunar, sbr. 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993, sbr. og 2. mgr. 7. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993."

Samkeppnisstofnun tók málið til meðferðar og gaf Hreini Loftssyni hrl. kost á að skilgreina kröfur umbjóðenda sinna að nýju fyrir stofnuninni, sem hann gerði með bréfi, dags. 24. nóvember 1995. Þar er sú skoðun sett fram, að stefnandi og Útfararstofa kirkjugarðanna reki starfsemi, sem sé andstæð ákvæðum 18. og 20. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Í niðurlagi bréfsins segir lögmaðurinn, að gera verði kröfu um, að meira komi til en aðeins fjárhagslegur aðskilnaður með tilliti til forsögu málsins.

Stefndi ályktaði í málinu 19. september 1996, eftir að lögmenn aðila höfðu margskilað greinargerðum og komið sjónarmiðum sínum á framfæri, m. a. með því að leggja fram mikið af nýjum gögnum. Málið er nr. 32/1996. Sá hluti ákvörðunarorða stefnda, sem hér eru til umfjöllunar, hljóðar svo:

„Með vísan til 2. mgr. 14. gr. laga og 17. gr. laga nr. 8/1993 mælir samkeppnisráð fyrir um, að aðskilnaður milli rekstrar Útfararstofu kirkjugarðanna og starfsemi Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma skuli fara fram með eftirfarandi hætti eigi síðar en 1. janúar 1997:

1. Útfararstofa kirkjugarðanna skal færa árlega til gjalda og greiða markaðsvexti af stofnframlagi til Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma samkvæmt mati löggilts endurskoðanda.

2. Kirkjugarðsstjórn skal skipa sérstaka framkvæmdastjórn fyrir útfararstofuna. Framkvæmdastjórnin ræður framkvæmdastjóra fyrir útfararstofuna. Framkvæmdastjórn útfararstofunnar skal ekki skipuð sömu mönnum

og framkvæmdastjórn kirkjugarðanna, og sami maður skal ekki gegna starfi framkvæmdastjóra útfararstofunnar og kirkjugarðanna. Laun framkvæmdastjórnar og framkvæmdastjóra útfararstofunnar skulu greidd af Útfararstofu kirkjugarðanna.

3. Kirkjugörðum Reykjavíkurprófastsdæma er ekki heimilt að greiða hugsanlegt rekstrartap útfararstofunnar eða leggja fram frekara stofnframlag til fyrirtækisins, meðan það er í samkeppnisrekstri.

4. Öll viðskipti milli Útfararstofu kirkjugarðanna og Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma skulu vera eins og um viðskipti milli óskyldra aðila væri að ræða, og skal greiða markaðsverð fyrir vörur og þjónustu, sem annar aðilinn selur hinum.

5. Útfararstofa kirkjugarðanna skal breyta heiti sínu á þann veg, að tengsl fyrirtækisins við Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma séu ekki sjáanleg í nafni þess. Einnig verði tengsl í kynningar- og markaðsstarfi rofin."

Stefnandi og Útfararstofa kirkjugarðanna undu þremur liðum ákvörðunar stefnda, samkeppnisráðs, en kærðu til áfrýjunarnefndar samkeppnismála ákvæði 2. tl. ákvörðunarorðanna um stjórnunarlegan aðskilnað og 5. tl. þeirra. Áfrýjunarnefnd samkeppnismála úrskurðaði í málinu 27. nóvember 1996 og komst að þeirri niðurstöðu, að 2. tl. ákvörðunar stefnda um stjórnunarlegan aðskilnað skyldi standa óhaggaður, en felldi hins vegar úr gildi fyrri hluta fyrirmæla í 5. tl. ákvörðunarorðanna um breytingu á heiti Útfararstofu kirkjugarðanna, en staðfesti síðari hluta þeirra um rof á tengslum í kynningar- og markaðsstarfi, enda hafði stefnandi ekki gert sérstakar athugasemdir við það atriði.

Mál þetta lýtur því að úrlausn þess, hvort 2. tl. ákvörðunarorða stefnda, sem staðfestur var af áfrýjunarnefnd samkeppnismála, skuli felldur úr gildi, svo sem stefnandi gerir kröfu til.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveðst byggja á því, að stefndi og áfrýjunarnefnd samkeppnismála hafi farið út fyrir valdsvið sitt, þegar mælt var fyrir um stjórnunarlegan aðskilnað milli Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma og Útfararstofu kirkjugarðanna. Í 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993, sem ákvarðanir stefnda og áfrýjunarnefndarinnar séu reistar á, sé aðeins að finna heimild til að mæla fyrir um fjárhagslegan aðskilnað þess hluta rekstrar fyrirtækis, sem njóti einkaleyfis, og þess hluta, sem er í frjálsri samkeppni. Enga heimild sé þar að finna til að ganga lengra og mæla fyrir um aðskilda stjórnun. Það fái ekki staðist að líta svo á, að stjórnunarlegur aðskilnaður geti falist í

fjárhagslegum aðskilnaði, eins og stefndi geri. Aðskilin stjórnun geti aldrei falist í hugtakinu fjárhagslegum aðskilnaði. Óumdeilt sé, að fjárhagur Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma og Útfararstofu kirkjugarðanna sé fullkomlega aðskilinn. Meiri kröfur verði ekki gerðar á grundvelli 2. mgr. 14. gr. l. nr. 8/1993. Stjórnvöld geti ekki túlkað að vild sinni skýrt orðalag heimildarlaga. Ekki sé viðhlítandi að skýra ákvæði laga, er takmarki atvinnufrelsi, með rúmum hætti. Enn síður hafi samkeppnisyfirvöld heimild til að taka sér vald til að setja stefnanda skilyrði án lagaheimildar. Þá veiti 17. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 ekki heldur heimild til að mæla fyrir um stjórnunarlegan aðskilnað, eins og hér standi á.

Þá heldur stefnandi því einnig fram, að ólíkar einingar í rekstri geti verið fullkomlega aðskildar fjárhagslega, þótt þær lúti sömu stjórn. Stefndi og áfrýjunarnefnd virðast hafa þversagnakennda afstöðu til þessarar staðreyndar. Annars vegar segi, að stjórnunarlegur aðskilnaður sé nauðsynlegur til að koma á fyllri „fjárhagslegum aðskilnaði“, sem sé í sjálfu sér rökleysa, en hins vegar sé ekki fundið að því, að Útfararstofa kirkjugarðanna lúti áfram sömu yfirstjórn, þ. e. kirkjugarðsstjórnar. Þannig sé stjórnunarleg eining viðurkennd að vissu marki. Væri áfrýjunarnefndin sjálfri sér samkvæm, hlyti hún að taka einnig á þessu til samræmis við almennar vanhæfisreglur.

Stefnandi heldur því enn fremur fram, að þau rök, sem búa að baki 2. mgr. 14. gr. l. nr. 8/1993, hnígi umfram allt að því að koma í veg fyrir, að samkeppnisrekstur sé greiddur niður af einkaleyfðri starfsemi. Þær aðfinnslur, að sömu aðilar séu í framkvæmdastjórn stefnanda og útfararstofunnar, svo og, að einn og sami maður gegni starfi framkvæmdastjóra beggja þessara stjórnunareininga, geti ekki byggst á þessu sjónarmiði. Tilgangur þess að banna slíkt geti hugsanlega einnig verið sá að koma í veg fyrir, að upplýsingar berist á milli aðila, upplýsingar, sem samkeppnisaðilar hafi ekki aðgang að, en geti nýst í samkeppninni. Þessi sjónarmið eigi ekki við í því tilviki, sem hér sé til umfjöllunar, enda liggi ekkert fyrir um, hvaða upplýsingar úr starfi stefnanda geti nýst við rekstur Útfararstofu kirkjugarðanna og hafi áhrif á samkeppnisstöðu á þessum markaði.

Stefnandi telur þá röksemd í niðurstöðu stefnda ekki standast, þar sem segi, að ekki verði annað séð en það sé í samræmi við tilgang og anda 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga að skýra fjárhagslegan aðskilnað á þann hátt, að þar sé að öllu jöfnu átt við fullkominn aðskilnað, bæði stjórnunarlegan sem reikningsskilalegan, því að ella sé ætíð sú hætta á ferðum, að sá hluti starfseminnar, sem sé í frjálsri samkeppni, verði niðurgreiddur af þeim hluta, sem njóti einkaleyfis eða opinberrar verndar. Sé fjárhagslegum að-

skilnaði á annað borð til að dreifa, verði að sjálfsögðu ekki um neinar niðurgreiðslur að ræða. Engin gögn eða rök hafi komið fram, sem bendi til þess, að hætta sé á, að niðurgreiðslur fari fram, né heldur, að slíkt hafi viðgengist. Hinn fjárhagslegi aðskilnaður hafi öllu heldur orðið með svo skýrum hætti, að samkeppnisyfirvöld hafi getað og muni framvegis geta hindrunarlaust lagt mat á það, hvort hinn fjárhagslegi aðskilnaður hafi í raun verið gerður. Þetta komi skýrast fram í því, að undir rekstri málsins hjá samkeppnisyfirvöldum hafi komið í ljós, að vaxtafærslur af stofnframlagistefnanda til Útfararstofu kirkjugarðanna hafi ekki gengið fram með fullnægjandi hætti að mati samkeppnisyfirvalda. Stefnandi og Útfararstofa kirkjugarðanna hafi ákveðið að una þessari niðurstöðu og því breytt fyrri framkvæmd í samræmi við fram komnar ábendingar. Þessu til skýringar vísar stefnandi til 1. tl. ákvörðunarorða úrskurðar samkeppnisráðs.

Stefnandi styður kröfur sínar einnig þeim rökum, að hinn stjórnunarlegi aðskilnaður sé óþarflega harkalegt úrræði til að ná markmiðum þeim, sem samkeppnisráð stefni að með fyrirmælum sínum. Ákvörðun ráðsins stríði því gegn meðalhófsreglu stjórnsýsluréttarins.

Þá bendir stefnandi einnig á, að samkeppnisráð hafi með ákvörðun sinni farið inn á svið, er lúti forræði dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, sem sé hliðsett stjórnvald. Útfararstofa kirkjugarðanna sé rekin samkvæmt heimild í 2. mgr. 21. gr. l. nr. 36/1993, sbr. reglugerð nr. 232/1995 og 12.–14. gr. reglna nr. 241/1995. Dóms- og kirkjumálaráðuneytið hafi komist að þeirri niðurstöðu, að Útfararstofa kirkjugarðanna fullnægi skilyrði 2. mgr. 21. gr. l. nr. 36/1993, sbr. bréf ráðuneytisins til Samkeppnisstofnunar, dags. 25. júlí 1996. Ráðuneytið líti því svo á, að 2. mgr. 21. gr. l. nr. 36/1996 mæli ekki fyrir um stjórnunarlegan aðskilnað. Ráðuneytið hafi vísað hluta ágreiningsins til Samkeppnisstofnunar, þ. e. um fjárhagslegan aðskilnað. Í ljósi þessa telur stefnandi, að samkeppnisráð geti ekki virt úrskurð ráðuneytisins að vettugi og seilst inn á svið þess og mælt fyrir um stjórnunarlegan aðskilnað án lagaheimildar. Stefnandi telur því, að það fái ekki staðist, þegar áfrýjunarnefnd samkeppnismála vísi til orðalags 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 til stuðnings niðurstöðu sinni. Sú lagagrein hafði verið túlkuð af dóms- og kirkjumálaráðuneytinu á þann veg, að stefnandi eða öllu heldur Útfararstofa kirkjugarðanna fullnægi skilyrðum hennar. Því telur stefnandi, að ákvæðinu verði ekki beitt til stuðnings stjórnunarlegum aðskilnaði.

Stefnandi reisir og kröfur sínar á því, að samkeppnisráð hafi, að því er virðist, ekki litið til þeirra fjölmörgu gagna, sem lögð hafi verið fram af hans hálfu við meðferð málsins hjá samkeppnisyfirvöldum. Þessum gögnum

hafi einkum verið ætlað að sýna, að starfsmenn og stjórnendur stefnanda legðu sig fram um að tryggja eðlileg samskipti við alla útfararþjónustuaðila og að Útfararstofa kirkjugarðanna nyti þar engra sérréttinda umfram keppinautana. Hvatt hafi verið til þess, að litið yrði á málið í sögulegu samhengi, og reynt að sýna fram á tilgangsleysi þess að skipta upp stjórnun fyrirtækjanna. Stefnandi telur óviðunandi að vera þvingaður til þess af hálfu samkeppnisyfirvalda að skipta upp stjórnun og ábyrgð á rekstri sínum og rekstri Útfararstofu kirkjugarðanna með þeim aðdraganda og þeim hætti, sem orðið hafi. Þess vegna sé brýnt að bera þessar stjórnvaldsákvarðanir stefnda og áfrýjunarnefndar samkeppnismála undir almenna dómstóla.

Stefnandi vísar til eftirfarandi lagaákvæða til stuðnings kröfum sínum: 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993, 75. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, sbr. 13. gr. laga nr. 97/1995, 2. mgr. 21. gr. l. nr. 36/1993 um kirkjugarða, greftrun og líkbrennslu og reglna, settra samkvæmt þeim, og til stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Málskostnaðarkröfu sína styður stefnandi með vísan til XXI. kafla eml. nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á eftirfarandi málsástæðum:

1. Ákvæði 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga veitir stefnda og áfrýjunarnefnd samkeppnismála fullnægjandi heimild til að taka þá ákvörðun um stjórnunarlegan aðskilnað hjá stofnunum stefnanda, sem hér er borin undir dómstóla. Stefndi tekur fram í þessu sambandi, að samkeppnisyfirvöld hafi haft hliðsjón af öðrum gildum lagafyrirmælum, sem varði samkeppni og varnir gegn hömlum á henni við þau eftirlitsstörf, sem 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga mæli fyrir um. Í þessu máli reyni á ákvæði 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 um kirkjugarða o. fl., þar sem segi, að starfsemi kirkjugarðsstjórna, sem reka útfararþjónustu, og fjárhagur henni tengdur skuli vera algerlega aðskilin frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnar. Enda þótt 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga veiti í sjálfu sér fullnægjandi heimild til hinna umdeildu ákvarðana, sé alveg ljóst, að sá skilningur fái enn frekari stoð af ofangreindu ákvæði laganna um kirkjugarða o. fl. í tilviki stefnanda.

2. Ákvæði 17. gr. samkeppnislaga veitir einnig fullnægjandi lagaheimild til hinnar umdeildu ákvörðunar. Þar sé það m. a. talið til skaðlegra áhrifa, að fyrirtæki viðhaldi markaðsráðandi stöðu. Við stofnun hafi Útfararstofa kirkjugarðanna tekið við markaðsyfirráðum, sem myndast hafi smám saman við rekstur útfararstarfsemi kirkjugarðanna. Ekki sé á því vafi, að

Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma megi í sjálfu sér reka útfararþjónustu, enda sé bein lagaheimild veitt í því skyni með 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 um kirkjugarða o. fl. Sú starfsemi lúti hins vegar almennum lagareglum, þ. m. t. þeim ákvæðum samkeppnislaga, sem hafi það markmið að draga úr skaðlegum áhrifum markaðsráðandi stöðu. Því veitir 17. gr. samkeppnislaga sjálfstæða og fullnægjandi lagaheimild til handa samkeppnisyfirvöldum til að taka hina umþrættu ákvörðun um stjórnunarlegan aðskilnað hjá stefnanda. Í tilviki stefnanda felist sérstök hætta á skaðlegum áhrifum í því, að yfirstjórn Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma og Útfararþjónusta kirkjugarðanna sé á sömu hendi. Ráðstafanir samkeppnisyfirvalda hafi það markmið að draga úr þeim skaðlegu áhrifum með því að tryggja, að bein framkvæmdastjórn sé aðskilin. Þar að auki megi minna á, að samkeppnisráð hafi talið í umsögn til dóms- og kirkjumálaráðuneytis 30. desember 1993, að gera yrði þá kröfu til hins nýstofnaða fyrirtækis, Útfararstofu kirkjugarðanna, að það reiknaði sér til gjalda eðlilega markaðsvexti af stofnframlagi eiganda síns. Eftir þessu hafi stefnandi ekki farið. Í því hafi sýnilega falist viðleitni hjá stefnanda til að sinna ekki til hlítar fyrirmælum, sem átt hafi að tryggja eðlilega samkeppnisstöðu hans gagnvart öðrum fyrirtækjum á þessum markaði. Hafi þetta gefið samkeppnisyfirvöldum sérstakt tilefni til ákvarðana til að tryggja enn betur en orðið var varnir við skaðlegum áhrifum af markaðsráðandi stöðu stefnanda.

3. Þá mótmælir stefndi þeim sjónarmiðum stefnanda, sem lúta að því, að samkeppnisyfirvöld hafi farið inn á valdsvið dóms- og kirkjumálaráðherra við þær ákvarðanir, sem hér sé fjallað um. Eftirlitshlutverk samkeppnisráðs sé almenns eðlis og geti varðað bæði opinber fyrirtæki og einkarekin. Engu máli skipti í þessu efni, þó að starfsemin, sem um sé fjallað, sé rekin undir yfirstjórn ráðherra eða skv. heimild, sem ráðherra veitir skv. lögum, sbr. 1. mgr. 2. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Málatilbúnaður stefnanda virðist studdur því, að beint ákvæði í 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 um kirkjugarða o. fl. um rekstur stefnanda á útfararþjónustu eigi að leiða til þess, að það heyri að öllu leyti undir dóms- og kirkjumálaráðherra að fjalla um, hvort þar greindum skilyrðum sé fullnægt. Af þessu tilefni sé bent á bréf dóms- og kirkjumálaráðherra frá 25. júlí 1995, en þar framsendi ráðuneytið Samkeppnisstofnun þann hluta erindis Líkkistuvinnustofu Eyvindar Árnasonar sf. og Útfararþjónustunnar ehf., „sem lýtur að rekstri ÚFK og fjárhagslegum aðskilnaði hans frá öðrum rekstri KGRP og þeim hluta, er lýtur að stöðu ÚFK gagnvart samkeppnisaðilum“. Af þessu sé í fyrsta lagi ljóst, að ráðherra hafi ekki litið svo á, að 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 stæði því í

vegi, að samkeppnisyfirvöld fjölluðu um fjárhagslegan aðskilnað milli útfararþjónustu stefnanda og lögboðinna verkefna kirkjugarðsstjórnarinnar, þó að vikið sé að slíkum aðskilnaði í ákvæðinu. Í annan stað sé ljóst af framsendingu ráðherra á erindinu, að hann hafi ekki „komist að þeirri niðurstöðu, að Útfararstofa kirkjugarðanna fullnægi skilyrðum 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993“, eins og stefnandi vilji vera láta. Afgreiðsla ráðherra á erindinu sé í samræmi við þann skilning, að þessi atriði eigi undir samkeppnisráð, enda sé hvergi í lögum mælt fyrir um, að þau skuli undanþegin hinu almenna eftirlitshlutverki ráðsins, sem samkeppnislög mæla fyrir um. Í þeirri ákvörðun stefnda, sem hér sé borin undir dóm, sé ekki að finna nokkra þá annmarka, sem fari í bága við ákvæði reglugerðar nr. 232/1995 um útfararþjónustu né reglur nr. 241/1995 fyrir Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma.

4. Sá málflutningur stefnanda fái ekki með nokkru móti staðist, að dómstólnum beri að fella hina umdeildu ákvörðun úr gildi, þar sem hún feli í sér „óþarflega harkalegt úrræði“ til að ná þeim markmiðum, sem samkeppnisráð stefni að. Víða komi fram í gögnum málsins, að stefnandi njóti markaðsráðandi aðstöðu í útfararþjónustu, sem rót eigi að rekja til tengsla hans við kirkjugarðayfirvöld. Ákvarðanir stefnda miða að því að draga úr forskoti stefnanda fram yfir keppinautana á markaðnum og jafna þannig markaðsaðstöðuna. Augljóst sé, að um forskot stefnanda verði að ræða svo lengi sem stofnunin reki útfararþjónustu. Samkeppnisyfirvöld hafi ekki vald til að hindra þetta með því að banna þennan rekstur. Þeim beri hins vegar skylda til að leitast við að draga úr forskotinu. Ákvörðun þeirra um aðskilnað í stjórnun sé viðleitni þeirra í þá veru og geti aldrei talist „óþarflega harkaleg“ gagnvart stefnanda.

Þá bendir stefndi á það, að dómstólar hljóti að fara afar varlega í að endurskoða ákvarðanir samkeppnisyfirvalda að efni til, ef þeir telja, að ákvörðun sé innan valdmarka. Vísast til athugasemda með 59. gr. frumvarps til samkeppnislaga (þingskjal nr. 9 á Alþingi, 116. löggjafarþingi 1992).

Samkeppnisstofnun, samkeppnisráð og áfrýjunarnefnd samkeppnismála séu þær opinberu stofnanir, sem lögum samkvæmt hafi verið fengið það verkefni að hafa eftirlit með hömlum á heilbrigðri samkeppni á markaði. Hjá þessum stjórnvöldum sé sérþekking á þessu málasviði. Sé því eðlilegt að telja, að eftirlitsvald dómstóla sé bundið við athugun á því, hvort brotið hafi verið gegn settum lögum í starfi þessara stjórnvalda, en endurskoðun ákvarðana um atriði, sem háð séu mati stjórnvalda, eigi ekki undir þá. Dómstólar hljóti a. m. k. að fara afar varlega í þessu efni. Engin efni séu til slíkrar endurskoðunar í þessu máli.

5. Þá mótmælir stefndi þeim málatilbúnaði stefnanda, að gögn málsins hafi ekki verið skoðuð, áður en hinar umdeildu ákvarðanir voru teknar. Gögn málsins beri með sér, að ákvarðanir stefnda séu reistar á umfangsmikilli athugun á öllum gögnum, sem máli skipta, og auk þess hafi stefnanda og upphaflegum málshefjendum verið gefinn kostur á því að flytja mál sitt ýtarlega og svara öllum röksemdum gagnaðila. Þessi málatilbúnaður stefnanda sé því fjarstæðukenndur og með öllu haldlaus.

Stefndi styður málsástæður sínar þeim lagaákvæðum, sem vísað hefur verið til af hans hálfu hér að framan, en miðar kröfu sína um málskostnað úr hendi stefnanda við XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Forsendur og niðurstaða.

Þórsteinn Ragnarsson, forstjóri stefnanda, og Sigurður Tómasson, löggiltur endurskoðandi stefnanda og Útfararstofu kirkjugarðanna, gáfu skýrslu við aðalmeðferð málsins. Verður rakið hið helsta, sem fram kom í framburði þeirra.

Þórsteinn kvaðst eingöngu hafa komið að útfararstofunni til að stýra fjárhag hennar, sem fólst m. a. í því að gera fjárhagsáætlanir og fylgja þeim eftir með uppáskrift reikninga og gefa stjórn skýrslu um starfsemina, þegar ástæða væri til. Einnig hafi hann komið að stefnumótun um kynningarstarf útfararþjónustunnar. Hann greindi frá því, að þegar hann hefði verið ráðinn framkvæmdastjóri útfararstofunnar, hefði það verið mat manna, að starf hans í hennar þágu myndi svara til 25% af heilsdagsstarfi. Þetta hafi verið mat framkvæmdastjórnar. Við áramót 1995/1996 hafi komið í ljós, að starf hans í þágu útfararstofunnar væri umfangsmeira en þessu nam, og hafi honum því verið greiddur mismunurinn sem yfirvinna. Einnig hafi komið í ljós, að starf hans í þágu kirkjugarðanna væri umfram 75% og honum verið greidd sú yfirvinna með sama hætti. Þessu hafi verið haldið reikningslega aðgreindu í bókhaldi viðkomandi stofnana. Hann skrái á vinnuskýrslur nákvæmlega, þ. e. miðað við klukkustund, hve miklum tíma hann verji til starfa fyrir hvorn aðila um sig. Hann kvaðst ekkert samband hafa haft við viðskiptavini útfararstofunnar eða rætt við aðstandendur um framkvæmd útfara né heldur komið að tekjuöflun hennar, enda leiti aðstandendur ekki til forstjóra kirkjugarðanna, heldur hafi þeir samband við útfararstjóra, sé Útfararstofa kirkjugarðanna (ÚFK) valin til þjónustunnar. Áhersla sé lögð á það, að allir þeir, sem veiti útfararþjónustu, sitji við sama borð um framkvæmd útfara, og vinnureglur í líkhúsi hafi verið settar til að ná fram þessu markmiði og til að koma í veg fyrir mistök. Allir þessir aðilar hafi jafnan aðgang að húsakynnum Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma (KGRP).

Hann hafi stefnt að því og lagt fyrir starfsfólk útfararstofunnar að kappkosta, að algjört jafnræði væri með útfararstofunni og öðrum, sem sams konar þjónustu veita. Viti hann ekki til annars en þetta hafi ávallt verið haldið. Einn starfsmaður KGRP, sem annist bókhald stofnunarinnar, hafi einnig tekið að sér bókhald útfararstofunnar. Þessa þjónustu greiði ÚFK fullu verði sem væri um óskyldan aðila að ræða. Ekki sé öðrum starfsmönnum til að dreifa, sem komi nálægt skrifstofuhaldi ÚFK. KGRP og ÚFK hafi sameiginlega skrifstofu, og greiði útfararstofan húsaleigu sem svari til afnota af 25% heildarhúsnæðisins, og sé bæði leigufjárhæð og hlutfallstalan reist á mati óvilhallra manna, bæði að því er varðar afnot skrifstofuhúsnæðis og annars húsnæðis í eigu KGRP, sem ÚFK hafi afnot af. Einnig greiði ÚFK fyrir afnot af fundaherbergi, og sé þá miðað við fundatíðni og fermetratala látin ráða um greiðslu afnotanna og greitt að fullu samkvæmt reikningi. Hann kvaðst hafa látið af störfum sem framkvæmdastjóri ÚFK 1. janúar 1997 í kjölfar úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnisráðs. Meðan hann var frkvstj. fyrirtækisins, hafi hann sinnt störfum sínum í þeim hluta skrifstofunnar, sem tilheyri ÚFK.

Sigurður Tómasson kvaðst hafa annast endurskoðun reikninga fyrir KGRP frá árinu 1991 eða 1992, þ. e. áður en ÚFK var sett á stofn. Að hans áliti sem endurskoðanda væri fjárhagur þessara tveggja lögpersóna algerlega aðskilinn, þannig, að öllum fjármunum ÚFK sé haldið aðgreindum frá KGRP í öllu tilliti, bæði bókhaldslega og rekstrarlega. Öll þjónusta, sem þessir aðilar kaupi hvor af öðrum, sé verðlögð sem um óskylda aðila væri að ræða og reikningar gefnir út. Hann greindi frá því, að við upphaf starfsemi ÚFK hefðu tveir óvilhallir menn verið fengnir til að meta húsaleigu fyrir það húsnæði í eigu KGRP, sem ÚFK hafi fengið afnot af. Að hans sögn eru engir starfsmenn á launaskrá samtímis hjá báðum aðilum að undanskildum framkvæmdastjóra, sem starfað hafi fyrir báða. Að hans áliti hafi framkvæmdastjórn kirkjugarðanna í upphafi ákveðið hlutfallslega skiptingu starfa framkvæmdastjóra milli tveggja umræddra fyrirtækja. Hann hafi ekki komið þar nærri og geti ekki lagt sjálfstætt mat á þetta.

Álit dómsins.

Ágreiningur málsaðila lýtur að því einu, hvort ákvörðun áfrýjunarnefndar samkeppnisráðs um stjórnunarlegan aðskilnað stefnanda og Útfararþjónustu kirkjugarðanna hafi lagastoð og skuli ógilt eða ekki.

Ákvörðun áfrýjunarnefndar, sem er um deilt, er að finna á bls. [2635] hér að framan undir 2. tölulið, og vísast þangað.

Við mat á ákvörðun áfrýjunarnefndar er fyrst að líta til ákvæðis 2. mgr.

21. gr. laga nr. 36/1993 um kirkjugarða o. fl. (kgl.), sem áður er vísað til. Ákvæðið er svohljóðandi: „Þar sem kirkjugarðsstjórnir reka útfararþjónustu, skal sú starfsemi og fjárhagur henni tengdur vera algerlega aðskilin frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórnar.“ Ljóst er, að tveimur lagaskilyrðum þarf að fullnægja, til að kirkjugarðsstjórnum sé heimilt að reka útfararþjónustu. Hið fyrra varðar það, að starfsemin sé algerlega aðskilin, en hitt skilyrðið veit að fjárhagslegum aðskilnaði. Í reglum nr. 24/1995 fyrir Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma, sem samdar voru að tilhlutan stefnanda með heimild í 51. gr. kgl. og dóms- og kirkjumálaráðuneytið staðfesti 19. apríl 1995, er ákvæði 2. mgr. 21. gr. laganna áréttað. Í 12. gr. reglnanna segir, að hafa skuli rekstur útfararþjónustu og fjárhag henni tengdan algerlega aðskildan frá starfsemi, sem telst til lögboðinna verkefna kirkjugarðsstjórnar.

Af 4. gr. reglnanna má ráða, að meiri hluti stjórnarinnar er myndaður af fulltrúum sóknarnefnda.

Á aðalfundi KGRP skal kjósa framkvæmdastjórn útfararþjónustu, ef við á, en þannig er ákvæðið orðað í 7. gr., 5. tl., reglnanna.

Í 1. mgr. 3. gr. samþykkta fyrir ÚFK er kveðið á um það, að kirkjugarðsstjórn fari með æðsta vald í málefnum félagsins, sbr. 21. gr. laga nr. 36/1993, og skipi þrjá menn í framkvæmdastjórn þess og tvo til vara. Í 5. mgr. sömu greinar er mælt fyrir um það, að framkvæmdastjórn skuli annast málefni ÚFK í umboði kirkjugarðsstjórnar, og eru verkefni hennar þar nánar tilgreind. Eitt þeirra er ráðning framkvæmdastjóra.

Af framangreindu er ljóst, að mjög náin tengsl eru milli stjórnar KGRP og ÚFK, enda er hið síðarnefnda félag dótturfélag hins fyrrnefnda og algerlega í þess eigu.

Verður því næst vikið að samkeppnislögum nr. 8/1993 og þeim ákvæðum, sem þar koma til álita við úrlausn þess ágreinings, sem hér er til umfjöllunar.

Samkeppnislögum er ætlað það hlutverk að stuðla að virkri samkeppni og jafnræði þeirra, sem atvinnurekstur stunda, og efla samkeppni á jafnréttisgrundvelli. Samkeppnisyfirvöldum er því veitt víðtækt vald til íhlutunar í rekstur fyrirtækja til að ná þessum markmiðum. Fyrirmæli 17. gr. laganna er lýsandi dæmi af þessu tagi. Þar er samkeppnisráði veitt heimild til að grípa til aðgerða gegn samningum, skilmálum, athöfnum og aðstæðum, sem hafa skaðleg áhrif á samkeppni, og nokkur dæmi nefnd, m. a., að fyrirtæki nái, viðhaldi eða styrki markaðsráðandi stöðu sína á þeim markaði, sem um ræðir.

Mat á því, hvort íhlutunar sé þörf, hlýtur að hvíla á samkeppnisyfirvöld-

um einum. Það er aftur á móti á verksviði dómstóla að leggja mat á það, hvort rétt og málefnalega hafi verið að íhlutun staðið og réttra formreglna gætt.

Ágreiningslaust er, að ÚFK er markaðsráðandi fyrirtæki á sínu sviði með um 80% viðskipta á sínu markaðssvæði. Því er ljóst, að samkeppnisyfirvöld höfðu heimild til afskipta af starfsemi félagsins með vísan til 17. gr. samkeppnislaga, ef starfsemi þess var að þeirra mati aðfinnsluverð.

Samkvæmt 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga er samkeppnisráði veitt heimild til að mæla fyrir um fjárhagslegan aðskilnað, þegar um er að ræða opinbert fyrirtæki eða fyrirtæki, sem starfar að einhverju leyti í skjóli opinbers valds eða verndar. Skal þá skilja milli þess hluta rekstrar fyrirtækisins, sem einkaleyfis eða verndar nýtur, og þess hluta, sem er í frjálsri samkeppni við aðra aðila.

Stefnandi hlýtur að teljast opinber stofnun í skilningi tilvitnaðs lagaákvæðis. Stefnandi rak áður útfararþjónustu, án þess að sá rekstur væri aðgreindur frá öðrum rekstri. Fyrir liggur, að þjónustan var þá niðurgreidd að einhverju marki af lögbundnum kirkjugarðsgjöldum, sem leiddi til ójafnræðis gagnvart samkeppnisaðilum, sbr. hæstaréttardóm í dómabindi 1995, bls. 2592.

ÚFK hóf starfsemi í núverandi mynd 1. janúar 1994 samkvæmt leyfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins frá 31. desember 1993. Hér að framan er lýst hinum nánu tengslum útfararþjónustunnar við stefnanda.

Dómurinn lítur því svo á, að tilvitnaðri 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga verði beitt í sambandi við starfsemi útfararþjónustu stefnanda og á þeim grundvelli hafi samkeppnisyfirvöld einnig haft beina heimild til afskipta og íhlutunar um rekstur hennar auk áðurgreindrar heimildar 17. gr. samkeppnislaga.

Það var mat stefnda og áfrýjunarnefndar samkeppnismála, að tilgangi og markmiði samkeppnislaga um virka og jafnstæða samkeppni yrði ekki náð með reikningslegum aðskilnaði einum saman milli stefnanda og ÚFK, dótturfélags hans, heldur væri frekari aðgerða þörf til að koma í veg fyrir óeðlilega íhlutun og áhrif stefnanda á ákvarðanir framkvæmdastjórnar ÚFK.

Í forsendum áfrýjunarnefndar segir svo um túlkun 2. mgr. 14. gr. samkeppnislaga: „Í máli þessu reynir m. a. á það, hvort rétt sé að leggja þann skilning í þetta orðalag ákvæðisins, að auk „reikningslegs“ aðskilnaðar geti það einnig tekið til „stjórnunarlegs“ aðskilnaðar. Verður að telja, að svo sé, sökum þess að orðalagið „fjárhagslegur“ aðskilnaður sé í nefndu ákvæði notað um víðtækara hugtak en „reikningslegan“ aðskilnað einan. Má ljóst

vera, að ýmsir stjórnunarþættir hljóta að vera samofnir fjárhagslegum rekstri eða starfsemi fyrirtækis, enda er fjárhagur fyrirtækja augljóslega mjög kominn undir ákvörðunum stjórnenda þeirra. Þessi túlkun ákvæðisins verður því lögð til grundvallar í máli því, sem hér er til úrskurðar."

Dómurinn getur fallist á þessa túlkun áfrýjunarnefndar samkeppnisyfirvalda, eins og hér háttar til, með vísan til orðalags ákvæðis 2. mgr. 21. gr. laga nr. 36/1993 og 12. gr. reglna nr. 241/1995, sem áður er lýst.

Þessi niðurstaða er styrkt þeirri umfjöllun, sem frumvarp til laga nr. 36/1993 fékk við meðferð þess á Alþingi. Í framsöguræðu sinni um frumvarpið segir Sólveig Pétursdóttir, flutningsmaður þess (Alþt. 1993, bls. 9142), svo um 2. mgr. 21. gr., „að reki kirkjugarðsstjórnin útfararstarfsemi, verði sú starfsemi og allir þættir tengdir henni algerlega aðskildir frá lögboðnum verkefnum kirkjugarðsstjórna". Í síðari meðferð frumvarpsins á Alþingi var liðnum „og fjárhagur henni tengdur" skeytt aftan við orðið starfsemi. Ljóst er því, að löggjafinn hefur ætlað lagaákvæðinu víðtækari merkingu en þá, sem felst í fjárhagslegum aðskilnaði einum.

Stefnandi styður kröfur sínar meðfram þeim rökum, að samkeppnisyfirvöld hafi með ákvörðun sinni farið inn á svið, sem heyri undir forræði dóms- og kirkjumálaráðuneytis, sem sé hliðsett stjórnvald og hafi því ekki lögsögu í málinu.

Sú niðurstaða, sem að framan er lýst, felur það í sér, að stefndi og áfrýjunarnefnd samkeppnismála höfðu heimild að lögum til þeirra ákvarðana, sem hér eru til umfjöllunar. Rétt þykir þó í þessu samhengi að vekja athygli á því, að dóms- og kirkjumálaráðuneytið sendi samkeppnisyfirvöldum málið til meðferðar um þann þátt þess, sem að þeim sneri lögum samkvæmt. Það var því að frumkvæði ráðuneytisins, að málið kom til kasta samkeppnisyfirvalda.

Ástæðulaust þykir að fjalla um þá málsástæðu stefnanda, að samkeppnisyfirvöld hafi ekki kynnt sér gögn málsins og því ekki getað tekið rétta ákvörðun. Stefnanda var gefinn kostur á að skýra sín sjónarmið á öllum stigum málsins, sem hann hefur nýtt sér og lagt fram mikinn fjölda skjala til skýringar sjónarmiðum sínum. Ekki verður annað séð en samkeppnisyfirvöld hafi farið að öllum formreglum, áður en ákvörðun var tekin af þeirra hálfu.

Að öllu því virtu, sem að framan er rakið, þykir verða að sýkna stefnda af kröfum stefnanda á hendur honum.

Eins og mál þetta er vaxið, þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan dóm.

D ó m s o r ð:

Stefndi samkeppnisráð er sýknaður af kröfu stefnanda, Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæma.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 454/1996. **Ísafjarðarbær**
(Andri Árnason hrl.)
gegn
Lánasjóði Vestur-Norðurlanda
(Garðar Garðarsson hrl.)

Ábyrgð. Sveitarstjórn. Stjórnsýsla.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. desember 1996. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Stefndi veitti útgerðarfélaginu Stekki hf. á Suðureyri lán, að fjárhæð 20.000.000 króna, til kaupa á fiskiskipi, svo sem rakið er í héraðsdómi. Samkvæmt veðskuldabréfi var til tryggingar láninu 1. veðréttur í skipinu auk einfaldrar ábyrgðar Suðureyrarhrepps. Var veðskuldabréfið undirritað 15. júní 1990 af stjórnarmönnum í Stekk hf. og sveitarstjóra hreppsins vegna ábyrgðarinnar. Við þinglýsingu 6. júlí 1990 ritaði sýslumaður á skuldabréfið, að umboði sveitarstjóra hefði ekki verið þinglýst. Lántaki stóð ekki við skuldbindingu um að endurgreiða lánið, og var bú hans tekið til gjaldþrotaskipta 28. febrúar 1992. Fyrir þeim atvikum er gerð grein í héraðsdómi svo og tilraunum stefnda til að innheimta eftirstöðvar kröfu sinnar hjá Suðureyrarhreppi í skjóli einfaldrar ábyrgðar hreppsins. Tók áfrýjandi við aðild hreppsins að málinu í kjölfar sameiningar nokkurra sveitarfélaga á norðanverðum Vestfjörðum, meðan málið var rekið fyrir héraðsdómi.

II.

Samkvæmt fundargerðabók Suðureyrarhrepps var fyrst fjallað um beiðni Stekks hf. um einfalda ábyrgð í hreppsnefndinni 22. mars

1990. Var ákveðið að leita lögfræðilegrar umsagnar og taka málið til afgreiðslu á næsta fundi. Það var hins vegar ekki gert, en málið var rætt á fundi í hreppsnefnd 23. maí 1990. Hinn 29. maí var það á dagskrá á hreppsnefndarfundi. Engin ákvörðun var tekin, en bókaður vilji nefndarmanna til að veita ábyrgð gegn „gagnábyrgð útgerðaraðila", sem þó yrði felld niður, þegar skipið hefði fengið tilteknar aflaheimildir.

Á fyrsta fundi nýkjörinnar hreppsnefndar 8. júní 1990 var bókað, að stefnt væri að því að halda aukafund í hreppsnefnd 11. sama mánaðar vegna ábyrgðar á láni Stekks hf. Á fundi síðarnefnda dagsins var samþykkt svofelld tillaga oddvitans: „Hreppsnefnd Suðureyrarhrepps samþykkir að veita útgerðarfélaginu Stekk hf. einfalda hreppsábyrgð, svo fremi að fullnægt verði skilyrðum, sem samþykkt voru 7. júní 1990 (samkvæmt undirritaðri yfirlýsingu), en fyrirliggjandi eru ekki nægjanleg gögn á fundinum."

Við meðferð málsins hefur ekki tekist að leiða í ljós með vissu, hvers efnis tilvitnuð yfirlýsing frá 7. júní var, en af málsgögnum verður ekki séð, að fundur hafi verið haldinn í hreppsnefndinni þann dag. Hins vegar verður ráðið, að þá hafi málið verið rætt á fundi einhverra úr hreppsnefndinni og forsvarsmanna Stekks hf. Þá liggur fyrir ýtarleg fundargerð hreppsnefndar frá fundi hennar að kvöldi 14. júní 1990, en ekkert er bókað um erindi Stekks hf. þar.

Þrír aðalmenn og einn varamaður í hreppsnefndinni komu saman á skrifstofu hreppsins um miðjan dag 14. júní 1990, að því er næst verður komist. Þar munu þeir hafa undirritað á bréfsefni sveitarfélagsins skjal með fyrirsögninni „Samþykkt", sem dagsett er þann dag. Fól hún í sér umboð til sveitarstjóra til að samþykkja einfalda ábyrgð hreppsins á láni Stekks hf. hjá stefnda, og skyldi hún gerð með áritun á veðskuldabréf, út gefið af félaginu. Í lok skjalsins segir: „Fyrir liggur sjálfskuldarábyrgð, að upphæð 6.000.000 kr., og undirrituð yfirlýsing, dags. 7. júní 1990." Sveitarstjóri undirritaði veðskuldabréfið um ábyrgð hreppsins degi síðar, svo sem áður er getið. Við meðferð málsins hefur skjal með tilvitnaðri sjálfskuldarábyrgð ekki fundist á skrifstofu hreppsins, og liggur ekkert gagn til staðfestingar henni fyrir í málinu. Ekki er leitt í ljós með neinni vissu, hver eða hverjir kunni að hafa sett slíka sjálfskuldarábyrgð handa hreppnum.

III.

Áfrýjandi reisir sýknukröfu sína á því, að áðurgreind „samþykkt“ tiltekinna hreppsnefndarmanna 14. júní 1990 hafi ekki verið gerð á formlegum fundi nefndarinnar. Breyti engu í því efni, þótt undirritun kunni að hafa farið fram í húsakynnum sveitarfélagsins. Svonefnd samþykkt sé því ekki fullgild ákvörðun stjórnvaldsins, og hafi stefndi ekki öðlast neinn rétt á grundvelli hennar. Þá hafi umfjöllun hreppsnefndar 11. júní 1990 ekki verið endanleg afgreiðsla málsins, enda hafi hún ekki tekið þar afstöðu til þess, hvort tryggingar samkvæmt 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986 væru nægar. Ákvörðun um það verði að fara fram á fundi hreppsnefndarinnar sjálfrar. Það hafi ekki verið gert, og auk þess sé óvíst, hvers konar sjálfskuldarábyrgð hafi verið sett, hafi hún einhver verið. Einnig af þeirri ástæðu sé undirritun sveitarstjóra á veðskuldabréf stefnda ekki skuldbindandi. Leggur áfrýjandi áherslu á, að skýringar þáverandi hreppsnefndarmanna og sveitarstjóra fyrir dómi geti ekki komið í stað formlegra bókana á hreppsnefndarfundum um þær ákvarðanir, sem þar eru teknar.

Stefndi reisir kröfur sínar meðal annars á því, að samkvæmt framburði þáverandi hreppsnefndarmanna hafi oddvitinn kvatt þá til fundar á skrifstofu hreppsins til að afgreiða þetta tiltekna mál. Hugsanlegir ágallar á fundinum séu ekki þess eðlis, að þeir geti valdið ógildingu ákvörðunarinnar. Sveitarstjóri með lögmætt stöðuumboð hafi komið fram gagnvart stefnda af hálfu hreppsins, og hafi stefndi ekki haft neitt tilefni til að athuga sérstaklega einstök formsatriði, sem vörðuðu framgang málsins á vettvangi hreppsins. Kröfur áfrýjanda nú í þá átt gangi lengra en ætlast verði til. Þá hafi hreppsnefndin sjálf lagt mat á þá sjálfskuldarábyrgð, sem fram var boðin, svo að skilyrði 5. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986 séu uppfyllt, enda mæli lagagreinin svo fyrir, að mat sveitarstjórnarinnar sjálfrar skuli ráða um það, hvort tryggingar teljist nægar, til að veita megi einfalda ábyrgð.

IV.

Fimmti kafli laga nr. 8/1986 hefur að geyma ákvæði um sveitarstjórnarfundi. Samkvæmt 48. gr. skulu sveitarstjórnir halda reglulega fundi, eftir því sem fyrir fram er ákveðið, og aukafundi eftir

þörfum. Í 49. gr. er mælt fyrir um, að sveitarstjórnir setji sér fundarsköp, en ráðuneyti láti semja fyrirmynd að fundarsköpum fyrir þau sveitarfélög, sem ekki hafi sín eigin. Skal fyrirmynd þessi birt í Stjórnartíðindum. Samkvæmt 50. gr. boðar oddviti eða sveitarstjóri til sveitarstjórnarfunda á þann hátt, sem sveitarstjórn ákveður. Skal íbúum sveitarfélags kynnt með auglýsingu, hvar og hvenær sveitarstjórn heldur fundi. Þá skal oddviti samkvæmt 53. gr. sjá um, að fundargerðir séu skipulega færðar í gerðabók sveitarstjórnar. Skulu allir fulltrúar, sem sækja fund, undirrita fundargerðina, nema sveitarstjórn ákveði annað í einstökum tilvikum.

Hreppsnefnd Suðureyrarhrepps hafði ekki sett sér fundarsköp, er atvik málsins gerðust. Gilti því fyrir sveitarfélagið fyrirmynd félagsmálaráðuneytis um stjórn og fundarsköp fyrir hreppa, sbr. fylgiskjal með auglýsingu nr. 106/1987. Í 33. gr. fyrirmyndarinnar eru allýtarleg ákvæði um tilhögun atkvæðagreiðslu í sveitarstjórn, og í 35. gr. segir, að í fundargerð skuli getið um, hvar og hvenær fundur er haldinn og hverjir sitji hann. Skal meðal annars skrá þau mál, sem tekin eru fyrir, og hvaða afgreiðslu þau fá. Sé mál ekki afgreitt samhljóða, skal greina í fundargerð, hvernig atkvæði hafa skipst.

Leitt er í ljós, að einn af fimm fulltrúum í hreppsnefnd hafði eftir nefndarfund 11. júní 1990 lýst sig andvígan því að veita ábyrgð, þar eð áhætta, sem því fylgdi, væri of mikil. Fyrir dómi skýrði hann svo frá, að hann teldi sig ekki hafa séð margnefnda samþykkt, fyrr en honum barst hún frá þáverandi lögmanni Suðureyrarhrepps. Hafi ekki verið leitað til sín um undirritun skjalsins, en afstaða sín til málsins hafi legið fyrir eftir 11. júní 1990. Af framburði hans verður ráðið, að hann hafi hvorki verið á umræddum fundi um miðjan dag 14. júní 1990 né verið boðaður til hans. Sveitarstjórinn, sem ritað hefur undir allar fundargerðir, sem liggja fyrir í málinu, bar fyrir dómi, að hann teldi sig ekki hafa sótt fund þennan. Engar vísbendingar eru í málinu um, hvernig fundur hafi verið boðaður á þessum tíma á skrifstofu hreppsins. Engin fundargerð var færð um þá samkomu sveitarstjórnarmanna 14. júní 1990, þar sem samþykktin á að hafa verið undirrituð. Nýtur þannig ekki skráðra, lögformlegra heimilda um fund þennan, endanlega ákvörðun um að veita einfalda ábyrgð eða hvernig staðið hafi verið að ákvörðun um málefnið.

Sveitarstjórn afgreiðir mál á formlegum fundum sínum. Hefur löggjafinn sett ýtarlegar reglur um sveitarstjórnarfundi, framkvæmd þeirra og hvernig staðfest sé eftir á, hvað þar hafi farið fram, þar á meðal, hvaða ályktanir hafi verið gerðar. Ákvörðun um að veita ábyrgð fól í sér ráðstöfun ríkra hagsmuna fyrir sveitarfélagið, og auk þess varð hreppsnefndin sjálf að meta tryggingar fyrir einfaldri ábyrgð hreppsins. Svo sem að framan er rakið, skortir mjög á, að fylgt hafi verið settum reglum við endanlega afgreiðslu málsins. Eru þeir annmarkar svo verulegir, að ekki verður talið, að hreppsnefnd hafi ákveðið á lögmætum fundi að veita þá ábyrgð, sem deilt er um í málinu. Getur stefndi samkvæmt því ekki reist rétt á áritun sveitarstjórans á skuldabréf stefnda um einfalda ábyrgð hreppsins, þar eð lögmætur grundvöllur var ekki fyrir þeirri gerð.

V.

Svo sem greinir í héraðsdómi, reisir stefndi kröfur sínar jafnframt á því, að verði ábyrgð sveitarfélagsins ekki talin gild, hafi stjórnendur þess bakað áfrýjanda skaðabótaskyldu með gerðum sínum. Tjón stefnda sé þá bein afleiðing af mistökum þeirra.

Í nefndri samþykkt, sem er óvottfest, segir, að undirritaðir hreppsnefndarmenn veiti sveitarstjóranum umboð til að samþykkja einfalda ábyrgð. Skjalið ber engin einkenni þess að vera endurrit fundargerðar hreppsnefndar, og ekki er vísað til neins sveitarstjórnarfundar, þar sem ákvörðun hafi verið tekin. Stefnda, sem er opinber lánastofnun, bar, eins á stóð, að ganga úr skugga um, að ákvörðunin væri tekin með þeim hætti, sem mælt er fyrir um í 89. gr. laga nr. 8/1986. Þrátt fyrir það að útlit skjalsins og orðalag laganna gæfi honum tilefni til varfærni, veitti hann lánið við svo búið án þess að aðhafast neitt til að kanna málið nánar. Með því sýndi hann óvarkárni, sem hann verður sjálfur að bera ábyrgð á. Þá verður jafnframt litið til þess, að 5. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986 felur í sér, að sveitarstjórn ein getur tekið ákvörðun um ábyrgð og tryggingu fyrir henni, og ræður þá ekki úrslitum, hvort forráðamenn stefnda hafi á þeim tíma, sem hér skiptir máli, talið ábyrgðarskuldbindingu hreppsins hafa stofnast. Af framangreindum ástæðum verður ekki talið, að grundvöllur sé fyrir skaðabótakröfu stefnda.

Samkvæmt öllu framanröktu verður áfrýjandi sýknaður af kröf-

um stefnda. Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Ísafjarðarbær, er sýkn af kröfum stefnda, Lánasjóðs Vestur-Norðurlanda, í málinu.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 4. október 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 4. september 1996, var höfðað með stefnu, birtri 29. desember 1995.

Stefnandi er Lánasjóður Vestur-Norðurlanda, kt. 611087-2689, Rauðarárstíg 25, Reykjavík.

Stefndi er Ísafjarðarbær.

Dómkröfur stefnanda eru aðallega þær, að stefnda verði gert að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 8.356.865 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1978 frá 18. mars 1993 til greiðsludags. Til vara er þess krafist, að stefnda verði gert að greiða sömu fjárhæð og vexti og í aðalkröfu greinir sem skaðabætur. Jafnframt er krafist málskostnaðar að skaðlausu og virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Af hálfu stefnda er aðallega krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnda verði dæmdur málskostnaður að skaðlausu að mati dómsins samkvæmt málskostnaðarreikningi auk virðisaukaskatts á málskostnað. Til vara er þess krafist, að kröfur stefnanda verði lækkaðar verulega og málskostnaður felldur niður.

Stefndi var upphaflega Suðureyrarhreppur. Hinn 1. júní 1996 sameinaðist hann Ísafjarðarbæ, sbr. auglýsingu félagsmálaráðuneytisins nr. 138 frá 23. febrúar 1996. Tók Ísafjarðarbær við varnaraðild málsins af Suðureyrarhreppi, og var aðild málsins breytt í samræmi við það í þinghaldi 30. ágúst sl.

II.

Málsatvik.

Með kaupsamningi, dags. 15. desember 1989, milli Útgerðarfélagsins Stekks hf. sem kaupanda og Fax hf. sem seljanda, keypti Stekkur hf. mótorbátinn Faxafell, GK-110. Kaupverð bátsins var 39.000.000 kr. Kaupverðið skyldi m. a. greiða með láni Stekks hf. hjá stefnanda, að fjárhæð 20.000.000 kr., tryggðu með 1. veðrétti í bátnum.

Með bréfi, dags. 22. mars 1990, til Suðureyrarhrepps óskaði útgerðarfélagið Stekkur hf. þess, að Suðureyrarhreppur veitti einfalda ábyrgð fyrir

láni úr Lánasjóði Vestur-Norðurlanda vegna kaupanna. Hafði félagið fengið vilyrði fyrir láni úr sjóðnum að ákveðnum skilyrðum fullnægðum. Meðal þessara skilyrða var einföld ábyrgð fyrir láninu frá sveitarstjórn Suðureyrar.

Málið var tekið fyrir samdægurs í sveitarstjórn. Samkvæmt bókun í fundargerðabók var ákveðið að fela sveitarstjóra að afla lögfræðilegrar umsagnar um vafaatriði málsins og taka það til afgreiðslu á næsta fundi. Málið var á dagskrá sveitarstjórnar 23. maí s. á. Þar fóru fram umræður, en afgreiðslu frestað. Á fundi sínum 29. sama mánaðar lýsti hreppsnefnd Suðureyrarhrepps yfir eindregnum vilja til að veita einfalda hreppsábyrgð vegna láns, að fjárhæð 20.000.000 kr. Síðan segir samkvæmt bókun: „Hreppsnefnd telur æskilegt, að auk téðra trygginga liggi fyrir gagnábyrgð útgerðaraðila við Suðureyrarhrepp, að upphæð 6 milljónir kr., sem falli niður, þegar veiðiheimild bátsins hafi náð 170 tonnum af þorskígildi."

Hinn 8. júní 1990 kom nýkjörin hreppsnefnd til fundar eftir sveitarstjórnarkosningar, sem þá höfðu farið fram. Hinn 11. júní 1990 hélt hreppsnefnd Suðureyrarhrepps fund. Sóttu hann allir aðalmenn nema Guðmundur Svavarsson, en í hans stað Grétar Schmidt. Einnig sótti fundinn sveitarstjórinn, Ragnar Jörundsson. Undir liðnum Ábyrgð vegna Stekks hf. lagði oddvitinn fram eftirfarandi tillögu:

„Hreppsnefnd Suðureyrarhrepps samþykkir að veita útgerðarfélaginu Stekk hf. einfalda hreppsábyrgð, svo fremi að fullnægt verði skilyrðum, sem samþykkt var 7. júní 1990 (samkvæmt undirritaðri yfirlýsingu) (sic), en fyrirliggjandi eru ekki nægileg gögn á fundinum." Tillagan var samþykkt með öllum atkvæðum samkvæmt bókun í fundargerðabók.

Lilja Rafney Magnúsdóttir gerði svohljóðandi grein fyrir atkvæði sínu: „Ég tel það réttlætanlegt að veita Stekk hf. einfalda hreppsábyrgð með það í huga, að verið sé að auka atvinnuöryggi í sveitarfélaginu og möguleika á meiri kvóta. Að höfðu samráði við lögfræðing og fleiri ábyrga aðila sé sveitarfélagið ekki að taka mikla áhættu, þótt einhver sé, en líkur á auknum kvóta í byggðarlagið vegi þar á móti." Síðan er bókað: „Sveitarstjóra falið að afgreiða málið í samræmi við framangreint."

Undir bókun í fundargerðabók rita allir fundarmenn.

Með „samþykkt", dags. 14. júní 1990, sem rituð er á bréfsefni Suðureyrarhrepps, veittu hreppsnefndarmenn í hreppsnefnd Suðureyrarhrepps sveitarstjóra fullt umboð til þess að samþykkja einfalda ábyrgð hreppsnefndar vegna kaupa bátsins. Síðan segir í samþykkt þessari: „Fyrir liggur sjálfskuldarábyrgð, að upphæð 6.000.000 kr., og undirrituð yfirlýsing, dags. 7. júní 1990."

Undir þessa samþykkt rita Jón T. Ragnarsson, Morten Holm, Lilja Rafney Magnúsdóttir og Eðvarð Sturluson.

Hinn 15. júní sama ár gaf Stekkur hf. út veðskuldabréf til stefnanda, að fjárhæð 20.000.000 kr., tryggt með 1. veðrétti í Faxafelli, GK-110. Höfuðstóll bréfsins var gengistryggður með viðmiðunargengi í dönskum krónum, svo sem fram kemur í bréfinu. Lánið bar að endurgreiða með 18 greiðslum tvisvar á ári, í fyrsta sinn 18. október 1991. Skyldi lánið bera 13,50% ársvexti fram til fyrsta greiðsludags. Vextina átti þá að endurskoða og breyta með ákvörðun stefnanda samkvæmt þróun vaxta í alþjóðabanka í septembermánuði annað hvert ár.

Þáverandi sveitarstjóri stefnda, Ragnar Jörundsson, ritaði á bréfið undir texta, þar sem kveðið er á um, að hann samþykki einfalda ábyrgð á umræddu láni fyrir hönd hreppsins. Skuldabréf þetta fór skömmu síðar í vanskil.

Faxafell, GK-110, var selt á uppboði 2. desember 1992. Stefnandi varð hæstbjóðandi á uppboðinu með 20.000.000 kr. Stefnandi segir, að sér hafi ekki tekist að selja bátinn fyrir sömu fjárhæð og skuld samkvæmt veðskuldabréfinu nam. Útgerðarfélagið Stekkur hf. var lýst gjaldþrota 28. febrúar 1992. Kröfu var lýst í þrotabúið samkvæmt skuldabréfinu. Skiptum á búinu lauk fyrir skemmstu, án þess að nokkuð kæmi upp í kröfur stefnanda.

Lögmaður stefnanda ritaði hreppsnefnd Suðureyrarhrepps innheimtubréf, dags. 15. mars 1994, vegna ábyrgðarinnar. Í svarbréfi sveitarstjóra, dags. 28. sama mánaðar, er vísað til þess, að þar sem ábyrgðaryfirlýsingin fullnægi ekki skilyrðum sveitarstjórnarlaga, teljist hún ekki hafa gildi. Jafnframt var þess farið á leit, að krafan yrði afskrifuð, m. a. með vísan til bágrar fjárhagsstöðu sveitarfélagsins. Nokkur bréfaskipti urðu síðan milli þessara aðila, sem ekki er þörf að rekja hér. Með bréfi lögmanns Suðureyrarhrepps, dags. 21. október 1994, til stefnanda var þetta sjónarmið síðan ítrekað.

Með bréfi, dags. 27. desember 1994, til þeirra sveitarstjórnarmanna, sem verið höfðu í hreppsnefnd á þeim tíma, er ábyrgðin kom til, var á það bent, að svo kynni að fara, að kröfum yrði beint að þeim persónulega, ef svo færi, að ábyrgð hreppsins yrði metin ógild.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Aðalkrafa stefnanda um greiðslu skuldar er studd því, að með því að stefnandi hafi ekki fengið fullnustu kröfu sinnar með kaupum og endursölu á Faxafelli, GK-110, eða við skipti á þrotabúi Stekks hf., hafi hin einfalda ábyrgð stefnda orðið virk. Stefnda hafi því borið samkvæmt óskráðum, en venjuhelguðum reglum íslensks réttar um ábyrgðarskuldbindingar að greiða stefnanda eftirstöðvar skuldabréfsins. Stefndi beri sönnunarbyrði

fyrir því, að ákvæði sveitarstjórnarlaga um fullnægjandi gagntryggingar hafi ekki verið virt.

Varakrafa stefnanda um greiðslu skaðabóta sé á því reist, að stefndi hafi haldið því fram, að ábyrgðaryfirlýsingin væri ógild á grundvelli 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986, þ. e. a. s., að ekki hafi verið fullnægjandi gagntryggingar fyrir bæjarábyrgðinni.

Fallist dómurinn á þessi rök stefnda, sé því haldið fram til vara, að forsvarsmönnum stefnda hafi orðið á mistök, sem leiði til bótaábyrgðar stefnda á grundvelli reglna íslensks skaðabótaréttar um ábyrgð vinnuveitanda á mistökum starfsmanna sinna.

Þá kröfu verði að gera til forsvarsmanna sveitarfélaga, að þeir þekki ákvæði sveitarstjórnarlaga, þ. á m. um svo mikilsverð atriði sem veitingu bæjarábyrgða. Ef í ljós komi undir rekstri málsins, að brotið hafi verið gegn lögunum og ábyrgðin sé ógild, sé ljóst, að bein orsakatengsl séu á milli vanþekkingar eða vankunnáttu forsvarsmanna stefnda og tjóns stefnanda af þeirri lánveitingu, sem sé grundvöllur þessa máls.

Stefndi hafi ekki hreyft andmælum við gildi ábyrgðarinnar fyrr en með bréfi, dags. 21. október 1994, þrátt fyrir það að stefnandi hafi gefið upplýsingar um framgang innheimtunnar. Í því sambandi sé bent á bréf Garðars Garðarssonar hrl. til stefnda, þar sem hann hvetur stefnda til að gæta hagsmuna sinna við uppboð á Faxafelli, GK-110, þar sem reyna kunni á ábyrgðaryfirlýsingu hreppsins.

Krafa stefnanda sundurliðast með eftirfarandi hætti:

Staða láns á uppboðsdegi, 2/12 1992	kr.	27.639.261
Kostnaður við kaup og eign		
– Samábyrgð Ísl., lögveð	–	2.760.260
– Sölugjald í ríkissjóð	–	200.000
– Gæsla á skipi	–	348.600
– Viðgerðir	–	1.980.804
– Þinglýsing	–	41.000
– Sölulaun	–	311.250
– Auglýsingar	–	9.636
– Samábyrgð Ísl.	–	66.054
Saldo	kr.	33.356.865
Endursala á Faxafelli, 18/3 1993	kr.	–25.000.000
Samtals	kr.	8.356.865

Krafan á uppboðsdegi sé samkvæmt sundurliðun í kröfulýsingu og stöðu-

yfirliti stefnanda, sem sú kröfulýsing hafi stuðst við. Kostnaðarliðir séu allir skv. reikningum og kvittunum. Allur kostnaður hafi verið óhjákvæmilegur og nauðsynlegur til að firra stefnanda frekara tjóni af völdum umræddrar lánveitingar. Dráttarvaxta sé ekki krafist frá uppboðsdegi og til endursöludags Faxafells, og sé það stefnda til hagsbóta.

Vaxtakrafa stefnanda hvíli á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, málskostnaðarkrafa á 129. og 130. gr. eml., en málið er rekið fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur skv. ákvæðum skuldabréfs og 1. mgr. 35. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er á það bent, að „samþykkt", dags. 14. júní 1990, hafi ekki verið gerð á hreppsnefndarfundi, né heldur hafi þeir aðilar, sem hana undirrituðu, verið saman komnir. Sama dag og samþykktin var dagsett hafi verið haldinn fundur í hreppsnefndinni, án þess að mál þetta væri á dagskrá.

Stefndi heldur því fram, að skv. 5. mgr. 51. gr. sveitarstjórnarlaga geti sveitarstjórn enga ályktun gert, nema meira en helmingur sveitarstjórnarmanna sé viðstaddur á fundi. Engu að síður hafi stefnandi látið sér nægja að veita lánið og greiða það út samkvæmt afriti af samþykkt frá 14. júní 1990. Stefnandi hafi ekki leitað eftir frekari gögnum eða upplýsingum til að tryggja sér sönnun fyrir því, að lögformlega og rétt hafi verið að útgáfu ábyrgðarinnar staðið, áður en hann greiddi út andvirði lánsins. Þannig hafi ekki verið kannað, hvaða tryggingar sveitarstjórninni hafi verið settar og hvort fram hefði farið raunverulegt, málefnalegt mat á þýðingu og gildi þeirrar óljósu og ófullnægjandi tryggingar, sem nefnd sé í samþykktinni frá 14. júní. Hvorki hreppsnefndarmenn, sveitarstjóri né aðrir kannist við greinda sjálfskuldarábyrgð, og hún hafi hvergi fundist. Þannig hafi hreppnum ekki verið sett nein trygging fyrir skaðleysi af ábyrgð hans á umræddu láni. Samkvæmt því sé ljóst, að hlutlægt liggi það fyrir, að lagaskilyrði hafi ekki verið til þess, að stefndi tækist á hendur einfalda ábyrgð á láni Stekks hf. hjá stefnda, þar sem áskilnaði um tryggingu var ekki fullnægt. Hugsanlegt huglægt mat stefnanda í aðra átt við lánveitinguna breyti engu.

Af hálfu stefnda er enn fremur til þess vísað, að með 4. og 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga hafi sveitarstjórnum að mestu verið bannað að ganga í ábyrgð á fjárskuldbindingum annarra en stofnana sveitarfélagsins. Eigi þetta bann við um lán stefnanda til Stekks hf., enda áskilnaði í því tilviki um tryggingar fyrir veitingu einfaldrar ábyrgðar ekki fullnægt samkvæmt 5. mgr. 89. gr. nefndra laga.

Þá geti svokölluð samþykkt, dags. 14. júní 1990, ekki bundið stefnda á nokkurn hátt og sé hrein markleysa. Skjal þetta hafi verið undirritað utan hreppsfundar af fjórum hreppsnefndarmönnum og án þess að þeir væru saman komnir. Samkvæmt 1. mgr. 51. gr., sbr. 1. mgr. 53. gr. sveitarstjórnarlaga, geti slík ályktun ekki bundið stefnda á nokkurn hátt. Hið sama gildi um undirritun sveitarstjóra fyrir hönd sveitarstjórnar undir yfirlýsingu um einfalda ábyrgð á greindu láni á grundvelli nefndrar samþykktar, sem engin lagastoð sé fyrir. Undirritun sveitarstjóra sé þýðingarlaus og bindi stefnda ekki á nokkurn hátt. Stefnandi geti ekki reist neinn rétt á undirritun, sem hann hafi vitað eða mátt vita með hæfilegri aðgát, að ekki grundvallaðist á gildri heimild.

Til stuðnings sýknukröfu stefnda af varakröfu stefnanda er því mótmælt, að framganga og yfirlýsingar sveitarstjórans hafi verið saknæmar gagnvart stefnanda og felli bótaábyrgð á stefnanda samkvæmt reglum skaðabótaréttarins um húsbóndaábyrgð. Stefnandi sé lánastofnun, sem búi yfir og eigi að búa yfir yfirgripsmikilli sérþekkingu og reynslu á sviði peningaútlána, og gera verði kröfu til þess, að af hálfu slíks aðila sé þess gætt, að ábyrgðaryfirlýsing fullnægi lagaskilyrðum. Efni samþykktarinnar frá 14. júní 1990 og orðalag hafi gefið stefnanda ríkt tilefni til fyllstu aðgæslu og varúðar við lánveitinguna. Stefnandi hafi því ekki sýnt af sér þá lágmarksaðgæslu, sem krefjast verði af honum í þessu efni, og ekki gengið úr skugga um, að fullnægt væri hinum lögmæltu, ströngu og ófrávíkjanlegu skilyrðum sveitarstjórnarlaga. Stefnandi hafi því ekki mátt reisa neitt traust eða rétt á ábyrgðaryfirlýsingunni. Starfsmenn stefnanda hafi því með háttsemi sinni sýnt af sér svo stórkostlegt gáleysi, að stefnandi verði sjálfur þegar af þeirri ástæðu að bera alla ábyrgð á því tjóni, sem hann telur sig hafa orðið fyrir vegna hinnar óvirku ábyrgðaryfirlýsingar.

Um varakröfu stefnanda er einnig til þess vísað, að einsýnt sé, að fjárhagsstaða stefnda sé slík, að hann sé ófær um að greiða hana.

Þá er því haldið fram af hálfu stefnda, að stefnandi hafi glatað þeim rétti, sem hann kunni að hafa átt gegn stefnda, fyrir tómlæti og vangeymslu. Stefndi hafi, þegar tilefni var til og með bréfi, dags. 8. mars 1994, mótmælt kröfum stefnanda, og gildi ábyrgðaryfirlýsingar á skuldabréfinu. Stefnandi hafi aldrei sent stefnda innheimtubréf, og loks með stefnu, fyrst út gefinni 29. desember 1995, hafið innheimtuaðgerðir gegn stefnda, eftir að skuldabréfið hafði lent í vanskilum þegar á fyrsta gjalddaga 1. október 1991.

Fjárhæð dómkröfu stefnanda er sérstaklega mótmælt. Stefndi telur hana ósannaða og vanreifaða. Engin grein sé gerð fyrir því, hvernig fjárhæðin, 27.639.261 kr., sé fundin, en sú eigi að hafa verið staða lánsins á uppboðs-

degi. Ekki sé samræmi með þeirri fjárhæð og þeirri fjárhæð, sem fram kemur í kröfulýsingu í uppboðsandvirði, dags. 1. desember 1992. Fjárhæð innheimtulauna, 837.638 kr., í nefndu skjali sé mótmælt. Þá sé mótmælt kostnaðarliðum, 348.600 kr., vegna gæslu á skipinu, 1.980.804 kr. vegna viðgerða, 41.000 kr. vegna þinglýsingar, 311.250 kr. vegna sölulauna, 9.636 kr. vegna auglýsingar og 66.054 kr. vegna Samábyrgðar Íslands.

Þá er því haldið fram, að stefnandi hafi ekki takmarkað tjón sitt sem verða mátti. Fram komi í kaupsamningi, að hann hafi selt skipið fyrir 25.000.000 kr., en Stekkur hf. keypti það fyrir 39.000.000 kr. Hér sé um svo mikinn mun á verði að ræða, að krefjast verði sönnunar stefnanda um, að ekki hafi mátt fá hærra söluverð. Því sé haldið fram, að stefnandi hafi ekki í raun orðið fyrir neinu tjóni og hann getað selt skipið fyrir verð, sem nægði til greiðslu eftirstöðva skuldarinnar við hann.

Í veðskuldabréfi komi fram, að skipið sé veðsett með beitingarvél, en í kaupsamningi um skipið komi fram, að beitingarvél fylgi ekki við sölu stefnanda á skipinu og ekki heldur ísskápur. Er því haldið fram af hálfu stefnda, að lækka beri kröfu stefnanda sem verðmæti þessara veðsettu muna nemur. Þá er skorað á stefnanda að leggja fram gögn um það verðmæti, sem ef til vill megi ráða af því virðingar- og skoðunarvottorði, sem getið er í kaupsamningi. Einnig beri að lækka kröfur stefnanda um 1.000.000 kr., sem verðmæti aflamarks skipsins var metið á í kaupsamningi og var meðal fylgifjár skipsins.

Aðila- og vitnaskýrslur hafa gefið fyrir dóminum þeir Steinar B. Jakobsson, framkvæmdastjóri stefnda, Garðar Garðarsson hrl., fyrrverandi sveitarstjórnarmenn, Morten C. Holm, Sturla Páll Sturluson, Eðvarð Sturluson og Lilja Rafney Magnúsdóttir, enn fremur Ragnar Jörundsson og Halldór Karl Hermannsson, fyrrverandi sveitarstjórar, auk Tryggva Guðmundssonar hdl.

III.

Niðurstaða.

Í 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986, eins og þeim var breytt með lögum nr. 42/1990, eru settar almennar skorður við því, að sveitarfélag veðsetji tekjur sínar öðrum en Lánasjóði sveitarfélaga. Í 4. mgr. sömu greinar segir síðan, að eigi megi binda sveitarsjóð við sjálfskuldarábyrgð á skuldbindingum annarra aðila en stofnana sveitarfélagsins. Samkvæmt 5. mgr. sömu greinar getur sveitarstjórn þó veitt öðrum einfalda ábyrgð gegn tryggingum, sem hún metur gildar.

Í greinargerð með lögunum segir m. a. um 89. gr., að ákvæði þessarar

greinar séu nýmæli, sem styðjist við fyrirmyndir úr löggjöf annarra Norðurlandaþjóða, þar sem m. a. séu settar verulegar hömlur við því, að sveitarstjórnir veiti ábyrgðir vegna skuldbindinga óskyldra aðila. Segir, að töluverð ásókn væri á sveitarstjórnir um að veita ábyrgðir til kaupa á fiskiskipum og til annarra fjárfestinga í atvinnurekstri á vegum einkafyrirtækja. Sveitarstjórnir virðist oft vera berskjaldaðar fyrir slíkri ásókn, en það gefi auga leið, að ef illa fari, geti ábyrgð af þessu tagi lagt þungar byrðar á sveitarfélög og íbúa þeirra um langan tíma og torveldað framkvæmd meginverkefna sveitarfélaganna.

Sveitarstjórn Suðureyrarhrepps hafði lögum samkvæmt heimild til að veita einfalda ábyrgð sveitarstjórnar fyrir láni því, sem Stekkur hf. tók hjá stefnanda 15. júní 1990. Skilyrði var hins vegar, að fyrir lægju tryggingar, sem sveitarstjórn mæti gildar skv. 6. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986. Ágreiningur er á milli aðila um það, hvort þessu skilyrði hafi verið fullnægt.

Samkvæmt bókun á hreppsnefndarfundi 11. júní 1990 samþykkti hreppsnefnd Suðureyrarhrepps að veita útgerðarfélaginu Stekk hf. einfalda ábyrgð sveitarfélagsins, svo fremi að fullnægt yrði þeim skilyrðum, sem samþykkt höfðu verið samkvæmt yfirlýsingu 7. júní 1990. Í bókun í fundargerðabók kemur fram, að nægjanleg gögn hafi ekki legið fyrir á fundinum.

Yfirlýsing, dags. 7. júní 1990, liggur ekki fyrir í málinu. Eftir því sem upplýst var í rekstri málsins, var hér um að ræða undirritun fyrri hreppsnefndarmanna í kjölfar fundar í húsi Kögurs hf., er lýsir vilja hreppsnefndarmanna til að veita ábyrgð hreppsins að ákveðnum skilyrðum fullnægðum. Fyrri hreppsnefnd hafði hins vegar 29. maí 1990 lýst yfir eindregnum vilja til að veita einfalda hreppsábyrgð vegna umrædds láns og talið æskilegt, að auk téðra trygginga lægi fyrir gagnábyrgð útgerðaraðila við hreppinn, að upphæð 6 milljónir kr., sem síðar félli niður, þegar veiðiheimildir bátsins hefðu náð 170 tonnum af þorskígildi, eins og segir í bókun.

Eftir því sem fram hefur komið í framburði vitna, fór fram ýtarleg umræða meðal hreppsnefndarmanna um upphæð þeirrar tryggingar, sem þeir töldu sig þurfa að fá. Leituðu þeir m. a. til lögmanns í þessu skyni. Allir viðstaddir fundarmenn undirrituðu bókun hreppsnefndarfundar 11. júní 1990. Fyrir dómi hafa hreppsnefndarmenn lýst yfir, að þar með hafi málið verið afgreitt endanlega til sveitarstjóra að fullnægðum umræddum skilyrðum. Samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, er ekki fallist á það með stefnda, að skilyrði 51. gr. laga nr. 8/1986 hafi staðið því í vegi, að umdeild ábyrgð yrði veitt.

Þrír fyrrverandi hreppsnefndarmanna, sem undirrituðu samþykkt, dags.

14. júní 1990, hafa borið, að þeir hafi verið kallaðir saman á skrifstofu hreppsins til að undirrita hana. Þá greinir hins vegar á um, hvort sveitarstjórinn, Ragnar Jörundsson, hafi verið þar einnig.

Ragnar Jörundsson, fyrrverandi sveitarstjóri, skýrði svo frá fyrir dóminum, að hann hefði ekki viljað skrifa undir skuldabréfið, án þess að fyrir lægi samþykktin frá 14. júní 1990 um það, að skilyrðum hreppsnefndar frá 11. júní hefði verið fullnægt. Vitnið kvaðst hafa útbúið skuldabréf og kallað til sín Ágúst Þórðarson, Guðmund Svavarsson og Gísla, sem hafi skrifað undir það. Vitnið kvað, um það spurt, forráðamenn Stekks hf. einnig hafa gengist undir sjálfskuldarábyrgð á skuld Stekks hf. Þeir hefðu tekist á hendur persónulega sjálfskuldarábyrgð. Þegar samþykktin 14. júní var undirrituð, hafi þau skjöl, sem þar eru greind, legið fyrir. Vitnið kvaðst hafa gengið frá skuldabréfinu í umslag og sett í peningaskáp sveitarfélagsins. Vitnið hafi hætt störfum skömmu síðar.

Vitnið Eðvarð Sturluson minnti, að sjálfskuldarábyrgðin hefði legið fyrir, enda hefði það verið forsenda þess, að hreppsábyrgðin yrði veitt. Vitnið Morten C. Holm minnti, að sjálfskuldarábyrgðin hefði verið á skrifstofunni, en kvaðst ekki minnast þess að hafa lesið hana. Hefði vitnið talið, að frágangur ábyrgðarinnar væri í samræmi við bókun hreppsnefndar, sem sveitarstjóra hefði verið falið að ganga frá.

Vitnið Lilja Rafney Magnúsdóttir taldi sig hafa séð uppkast að umræddu skuldabréfi, og hafi þar verið gert ráð fyrir ábyrgð stjórnarmanna Stekks hf. Vitnið kvað það hafa verið rætt á fundum hreppsnefndar, að þessu fylgdi einhver áhætta. Hins vegar hefði verið talið, að verðið á skipinu og kvótinn færi langt í að tryggja hreppinn. Sveitarfélagið væri þó að taka einhverja áhættu.

Vitnið Halldór Karl Hermannsson, fyrrverandi sveitarstjóri Suðureyrarhrepps, kom fyrir dóminn. Vitnið tók við starfi Ragnars Jörundssonar skömmu eftir undirritun skuldabréfsins. Vitnið kvað tryggingarbréf og önnur skjöl hreppsins hafi verið geymd í læstum, eldtraustum skáp. Vitnið kvaðst á sínum tíma hafa leitað að þeim tveimur skjölum, sem um er fjallað hér, án þess að finna þau. Vitnið kvaðst hafa spurt þá aðila, sem undirrituðu skjalið, svo og sveitarstjórann, en þeir hafi ekki getað upplýst neitt um tilvist þeirra.

Í reikningum Suðureyrarhrepps fyrir árið 1992 kemur fram undir liðnum „Ábyrgðir“, að hreppurinn hafi gengið í einfalda ábyrgð fyrir láni, að fjárhæð 20.000.000 kr., frá stefnanda til Stekks hf.

Eftir því sem fram kemur í samþykkt, dags. 14. júní 1990, lá fyrir sjálfskuldarábyrgð, að fjárhæð 6.000.000 kr., og undirrituð yfirlýsing, dags. 7.

júní 1990. Undir þetta rita fjórir hreppsnefndarmenn. Eins og fram kemur hér að framan, hafa þrír þeirra, Eðvarð Sturluson, Morten C. Holm og Lilja Rafney Magnúsdóttir, gefið vitnaskýrslu fyrir dóminum. Þau hafa borið einróma, að þau hafi verið boðuð á skrifstofu hreppsins til að undirrita yfirlýsinguna, og hafi þau verið þar öll samtímis. Þau töldu fyrir dóminum, að umrædd sjálfskuldarábyrgð hefði legið fyrir við undirritun samþykktarinnar.

Það er álit dómsins, að verulegar líkur hafi verið færðar að því, að gagnábyrgð Stekks hf. til tryggingar ábyrgð stefnda, sem hreppsnefndarmenn hafi talið fullnægjandi, hafi legið fyrir, þegar hreppsnefndarmenn veittu sveitarstjóra umboð til að samþykkja ábyrgð stefnda á því láni, sem stefnandi veitti Stekk hf. Mátti stefnandi treysta því við afgreiðslu lánsins, að lagaskilyrðum til lánveitingarinnar hefði verið fullnægt, en hann hafði samþykktina frá 14. júní 1990 undir höndum. Í ljósi þessa bar honum ekki skylda til að staðreyna frekar, hvort tryggingin lægi fyrir í raun eða hvers efnis hún væri. Ekki er því fallist á það með stefnda, að stefnandi hafi sýnt af sér stórfellt gáleysi við afgreiðslu lánsins og beri á því alla ábyrgð. Stefndi ber hins vegar hallann af þeim vafa, sem leikur á um, hvort umrædd trygging hafi í raun legið fyrir, hvað hafi orðið um hana síðar eða hvert efni hennar hafi verið.

Samkvæmt framanrituðu telst skilyrðum 5. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986 hafa verið fullnægt við umrædda ábyrgðarveitingu stefnda. Verður ábyrgð stefnda ekki hnekkt á grundvelli þess, að lagaskilyrðum hafi ekki verið fullnægt.

Fjárhæð dómkröfu stefnanda er sérstaklega mótmælt af hálfu stefnda.

M/b Faxafell, GK-110, var selt endanlegri nauðungarsölu 2. desember 1992. Hæstbjóðandi var stefnandi málsins, sem bauð 20.000.000 kr. Stefnandi lýsti 1. desember 1992 kröfu í Faxafell, GK-110, að fjárhæð 28.488.157(?) kr. Var sú fjárhæð miðuð við uppgreiðsluverð skuldabréfsins samkvæmt sundurliðun, sem fylgdi kröfulýsingu, 27.598.519 kr., útlagðs uppboðskostnaðar, 30.000 kr., og innheimtulauna, 837.157 kr. Frumvarp að úthlutunargerð á söluverði Faxafells, GK-110, er dagsett 22. desember 1992. Ekki kemur þar fram, að fjárhæð kröfu stefnanda hafi verið mótmælt. Samkvæmt frumvarpinu var tekið tillit til lögveðskröfu á bátnum, en eftirstöðvar söluverðsins, þ. e. 17.239.740 kr., gengu til stefnanda sem 1. veðréttarhafa.

Vitnið Garðar Garðarsson hrl. gætti hagsmuna stefnanda við uppboðið og sá auk þess um sölu skipsins eftir það. Vitnið hefur borið fyrir dóminum, að það hafi verið í sambandi við forsvarsmenn stefnda á þessum tíma og skorað á þá að gæta hagsmuna sinna við uppboðið. Til álita hafi jafnvel komið, að sveitarstjórn byði í skipið.

Vitnið upplýsti, að stefnandi hefði staðið að sölu skipsins síðar með venjubundnum hætti, svo sem auglýsingu í Morgunblaðinu. Margar fyrirspurnir hefðu borist, en ástand skipsins fælt menn frá. Hæsta tilboði hefði síðar verið tekið, eftir að fullreynt hefði verið, að ekki fengist hærra verð.

Varðandi einstaka kostnaðarliði upplýsti vitnið, að brotist hefði verið inn í skipið og því hefði verið full nauðsyn til að hafa gæslu við það, frá því að það kom í ábyrgð stefnda, þar til það var selt. Kröfuliðurinn „viðgerðir" hafi verið til kominn vegna kröfu Siglingamálastofnunar ríkisins, til að skipið fengi haffærisskírteini fyrir sölu þess.

Kröfuliðir stefnanda eru sundurliðaðir í stefnu og allir studdir gögnum. Þá hafa þeir verið skýrðir með framburði vitnisins Garðars Garðarssonar hrl. Af hálfu stefnda hefur þeim ekki verið hnekkt. Samkvæmt því ber að taka kröfur stefnanda til greina.

Stefndi greiði stefnanda 450.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur á málflutningsþóknun.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Ísafjarðarbær, greiði stefnanda, Lánasjóði Vestur-Norðurlanda, 8.356.865 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1978 frá 18. mars 1993 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 450.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur á málflutningsþóknun.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 49/1997. **Pétur Hauksson**
(Guðni Á. Haraldsson hrl.,
Lára V. Júlíusdóttir hdl.)
gegn
Vörumerkingu hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Skaðabætur. Vinnustaðir. Atvinnusjúkdómur. Örorka. Miski. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 30. janúar 1997. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 18.890.400 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. desember 1994 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi stefnda, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en áfrýjandi fékk gjafsókn fyrir réttinum með bréfi dómsmálaráðherra 30. apríl 1997.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Í héraðsdómi eru lýsingar beggja aðila á málsatvikum, en þær eru ekki að öllu leyti samhljóða. Þó er ágreiningslaust, að áfrýjandi vann við prentverk hjá stefnda frá miðju ári 1973 og fram á öndvert ár 1992, er honum var sagt upp störfum. Starfsemi stefnda var á þremur stöðum á tímabilinu. Í upphafi var prentsmiðjan á neðri hæð íbúðarhúss og í innbyggðum bílskúr að Melgerði 29 í Kópavogi. Árið 1977 var starfsemin flutt í iðnaðarhúsnæði við Dalshraun 14 í Hafnarfirði, og bættist bakhús við árið 1980, Dalshraun 16, og vann áfrýjandi þar. Frá árinu 1989 var prentsmiðjan í iðnaðarhúsnæði að Bæjarhrauni 20 í Hafnarfirði. Áfrýjandi vann til loka ársins 1975 við svonefnda fólíuprentun eða þurrprentun án fljótandi efna.

Eftir það vann hann við prentvélar, þar sem notuð voru lit- og hreinsiefni, og munu þar einkum hafa verið prentaðir merkimiðar, límmiðar, límbönd og umbúðir og oft skipt um verk. Fram er komið, að hreinsa þurfti vélarnar um það bil einu sinni á dag, og tók hver hreinsun um klukkustund. Við þá hreinsun mun hafa verið notað leysiefnið „white spirit“ að minnsta kosti til ársins 1990, en ekki þykir í ljós leitt, að önnur efni hafi verið notuð jafnhliða. Áfrýjandi notaði hanska við hreinsun, en öndunargrímur voru aldrei hafðar. Klútar voru vættir í hreinsiefninu og valsar og aðrir vélarhlutar hreinsaðir. Mun að minnsta kosti stundum hafa þurft að hella hreinsiefni á valsana, en vökvinn safnaðist í opna bakka undir þeim. Að lokinni hreinsun voru bakkarnir tæmdir og blautir klútar settir í opnar fötur.

Áfrýjandi vann ekki samfellt hjá stefnda á því árabili, sem hér um ræðir. Hann vann við sams konar prentverk í New York um nokkurt skeið, og hefur hann ekki sérstaklega andmælt frásögnum stefnda um þann tíma. Þannig verður að miða við, að frá janúar 1980 til apríl 1982, í um tvö ár og fjóra mánuði, hafi áfrýjandi verið við störf í New York. Aftur vann hann þar um sex til sjö mánaða skeið árið 1986, í sjö til átta mánuði 1987, í þrjá til fjóra mánuði árið 1988 og loks í einn til tvo mánuði árið 1989. Samtals var áfrýjandi því við prentstörf í New York í um fjögur ár, en í málinu er ekkert fram komið um aðstæður á vinnustað áfrýjanda þar á þessum tíma. Samkvæmt þessu hefur áfrýjandi unnið hjá stefnda í um fjórtán og hálft ár, en þar af í tvö og hálft ár við þurrprentun, eins og áður segir. Stefndi heldur því fram, að árið 1990 hafi verið hætt að nota „white spirit“ við hreinsun á prentvélum, en um þá staðhæfingu nýtur ekki skýrra gagna í málinu. Verður því að fallast á það mat héraðsdóms, að sá tími hafi ekki verið undir tólf árum, er áfrýjandi vann hjá stefnda við prentun, þar sem lífræn leysiefni voru notuð.

II.

Í hinum áfrýjaða dómi er gerð grein fyrir eftirlitsskýrslum Vinnueftirlits ríkisins um starfsemi stefnda frá 1982 til 1994. Þar kemur þó ekki fram, að í eftirlitsskýrslu 20. nóvember 1989 er mælt fyrir um það, að starfsmenn skuli „hafa aðgang að öllum þeim persónuhlífum, er starfið krefst, svo sem andlitshlífar, heyrnarhlífar og önd-

unargrímur af viðurkenndri gerð". Þá segir einnig, að sorpílát innan dyra fyrir notaða afþurrkunarklúta skuli vera úr eldtraustu efni og með loki, og skuli þau tæmd reglulega. Í framburði framkvæmdastjóra stefnda fyrir héraðsdómi kom fram, að eyrnahlífar hefðu ævinlega verið tiltækar hjá fyrirtækinu, en ekki andlitshlífar og öndunargrímur. Fullyrti framkvæmdastjórinn, að síðastnefndar hlífar væru ekki til í nokkurri prentsmiðju landsins og enginn starfsmaður í prentiðnaði myndi nokkurn tíma nota slíkt.

Þá eru í héraðsdómi raktar álitsgerðir Sverris Bergmann, sérfræðings í heila- og taugasjúkdómum, dr. Þuríðar Jónsdóttur taugasálfræðings og dr. Vilhjálms Rafnssonar, sérfræðings í atvinnulækningum, örorkumat Júlíusar Valssonar læknis og niðurstaða dómkvaddra matsmanna, þeirra Jakobs Kristinssonar eiturefnafræðings og Sigurðar Thorlacius læknis, sérfræðings í heila- og taugasjúkdómum. Það er efnislega samhljóða niðurstaða þessara sérfræðinga, að heilamein áfrýjanda megi rekja til notkunar lífrænna leysiefna, en engar aðrar skýringar séu tiltækar.

III.

Það er niðurstaða héraðsdóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómendum, að sá tími, sem áfrýjandi vann hjá stefnda, á meðan „white spirit" var notað til vélahreinsunar, sé nægilega langur í sjálfu sér, til að áfrýjandi gæti hlotið sjúkdóm sinn, og þar sem ekki hafi verið sýnt fram á aðrar orsakir sjúkdómsins en mengunarálag við störf í prentiðnaði, verði að ætla, að sjúkdóminn megi rekja til þeirra starfa. Á þetta mat héraðsdómsins verður að fallast með skírskotun til röksemda hans og þeirra gagna, sem fyrir liggja.

Jafnframt er það álit héraðsdóms, að vitneskja um hættu af lífrænum leysiefnum, þar á meðal hættu á heilaskemmdum af þeirra völdum, hafi fyrst komið fram um miðjan áttunda áratuginn, en ekki orðið almenn fyrr en um 1980. Fyrir þann tíma hafi stefnda því ekki mátt vera ljós hættan af notkun slíkra efna í iðnaði sínum. Eins og málið liggur fyrir, þykir ekki varhugavert að fallast á þetta mat.

Verður málið þá leitt til lykta með hliðsjón af því, hvaða aðstæður stefndi skóp starfsmönnum sínum, eftir að þessi vitneskja lá almennt fyrir, en frá og með árinu 1980 vann áfrýjandi samtals hjá stefnda í um átta ár. Með tilliti til þeirrar hættu, sem gat verið á

ferðum í tengslum við notkun lífrænna leysiefna og stefndi mátti þá vita um, verður að gera ríkar kröfur til stefnda um það, að hann sýni fram á, að hann hafi gert það, sem í hans valdi stóð, til að gæta fyllsta öryggis og góðs aðbúnaðar í prentsmiðjunni, sbr. 13. gr. laga nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum.

Áður er fram komið, að stefndi sá starfsmönnum sínum ekki fyrir andlitshlífum og öndunargrímum, og mælti Vinnueftirlit ríkisins fyrir um úrbætur 20. nóvember 1989. Framburð framkvæmdastjóra stefnda fyrir héraðsdómi og málatilbúnað stefnda fyrir Hæstarétti verður að skilja svo, að hann hafi ekki orðið við ábendingu vinnueftirlitsins í þessu efni. Þá verður ekki séð, hvenær stefndi hefur sinnt beiðni vinnueftirlitsins þennan dag um lokuð ílát fyrir notaða klúta eftir hreinsun prentvéla, því að í eftirlitsskýrslu 8. mars 1991 kemur fram, að þau vanti enn. Ekki eru heldur upplýsingar um það í málinu, hvort og hvenær stefndi varð við athugasemd vinnueftirlitsins 25. mars 1983 um nauðsyn á aflmeiri afsogsblásara á þurrkara við prentvél nr. 5, sem áfrýjandi vann við frá árinu 1982. Þá þurfti vinnueftirlitið að gera ítrekaðar athugasemdir um úrbætur á loftskiptakerfi í vinnusal að Bæjarhrauni 20, fyrst 20. nóvember 1989, næst 8. mars 1991, þá 14. nóvember sama ár og loks 10. maí 1993. Það var fyrst í eftirlitsskýrslu 22. júlí 1994, að engar aðfinnslur voru settar fram.

Það er annar megintilgangur laga nr. 46/1980 að tryggja öruggt og heilsusamlegt starfsumhverfi, sbr. a-lið 1. gr. Í 13. gr. er sú skylda lögð á atvinnurekanda að tryggja, að gætt sé fyllsta öryggis og góðs aðbúnaðar og hollustuhátta á vinnustað. Samkvæmt 50. gr. laganna má aðeins framleiða eða nota á vinnustað efni og vörur, sem geta verið hættuleg eða á annan hátt stofnað heilsu og öryggi manna í voða, ef þeim starfsaðferðum er beitt, sem tryggja, að starfsmenn séu varðir gegn slysum, eitrun eða sjúkdómum. Þar sem telja verður, að eftir 1980 hafi vitneskja verið orðin almenn í þjóðfélaginu um hættueiginleika lífrænna leysiefna á borð við þau, sem notuð voru í prentsmiðju stefnda, verður ekki séð, að hann hafi fullnægt ýtrustu skyldum sínum í þessum efnum. Það leysir stefnda ekki undan ábyrgð, þótt aðstæður hafi ef til vill ekki verið betri að þessu leyti á sambærilegum vinnustöðum eða Vinnueftirlit ríkisins hafi ekki gripið harkalegar í taumana en raun virðist hafa verið. Með hliðsjón af

þeirri niðurstöðu, sem áður er fengin um orsakir heilaskemmda áfrýjanda, verður stefndi því látinn bera fébótaábyrgð á heilsutjóni hans.

Eins og mál þetta liggur fyrir, verður að fallast á það með héraðsdómi, að ósannað sé, að áfengisneysla áfrýjanda hafi verið í þeim mæli, að hún verði talin eiga þátt í sjúkdómseinkennum hans. Á hinn bóginn er óhjákvæmilegt að líta til þess, að áfrýjanda mátti á sama hátt og stefnda vera ljóst, þegar leið á starfstíma hans, að hann sýslaði með hættuleg efni og full ástæða var til viðbragða hans af þeim sökum. Í héraðsstefnu segir meðal annars: „Án þess að sér hafi verið ljós hættan af umræddum efnum, var stefnandi oft drungalegur og sljór við þessa vinnu og segist á köflum hafa átt erfitt með að einbeita sér, þegar hann varð fyrir mestri mengun, og þetta hafi komið fyrir á hverjum degi nánast. Á seinni árum hafi hann þolað þetta enn verr en áður og fengið af þessu höfuðverk, sem ekki leið strax hjá.“ Þá segir í stefnunni, að áfrýjandi hafi sífellt verið að kvarta undan lélegri loftræstingu. Þessi staðhæfing er engum gögnum studd og fær ekki stoð í framburði þeirra fjögurra samstarfsmanna hans, er komu fyrir héraðsdóm. Í greinargerð dr. Vilhjálms Rafnssonar 4. ágúst 1993 kemur fram, að áfrýjandi hafi talið aðstæður á vinnustað sínum í New York mun betri en hjá stefnda. Fyrir þessu hefur engin grein verið gerð í málinu, en þetta ætti þá að hafa verið áfrýjanda hvatning til að krefjast úrbóta hjá stefnda. Þegar þetta allt er virt, verður ekki hjá því komist að láta áfrýjanda sjálfan bera 2/5 hluta tjónsins.

IV.

Í örorkumati Júlíusar Valssonar læknis 24. ágúst 1994 var áfrýjandi metinn 75% öryrki vegna heilaskaða. Þessu mati hefur ekki verið hnekkt. Á grundvelli þess gerði Jón Erlingur Þorláksson tryggingafræðingur líkindareikning 28. september 1994 um örorkutjón áfrýjanda. Þar eru hafðar til viðmiðunar tekjur hans árin 1989, 1990 og 1991. Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps áfrýjanda var talið nema 18.815.600 krónum og verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda 1.128.900 krónum. Við útreikning höfuðstólsverðmætis fram að útreikningsdegi voru notaðir einfaldir vextir af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands, en eftir það 6% vextir og vaxtavextir.

Þá reiknaði tryggingafræðingurinn 1. nóvember 1994 slysdagsverðmæti örorkulífeyris til áfrýjanda frá Tryggingastofnun ríkisins frá og með febrúar 1992, og nam það 1.925.200 krónum. Áfrýjandi reisir kröfugerð sína á þessum útreikningum, þar sem slysdagsverðmæti örorkulífeyrisins komi til frádráttar, en í málinu hefur ekki verið gerð grein fyrir öðrum frádráttarliðum. Þá krefst áfrýjandi að auki 2.000.000 króna í miskabætur.

Við mat á örorkutjóni áfrýjanda, sem var 46 ára við starfslok hjá stefnda, verða ofangreindir útreikningar hafðir til hliðsjónar. Að teknu tilliti til örorkulífeyris frá Tryggingastofnun ríkisins, skattfrelsis örorkubóta og hagræðis af greiðslu þeirra í einu lagi þykir örorkutjón áfrýjanda hæfilega metið 12.000.000 króna.

Þegar litið er til hinna alvarlegu afleiðinga atvinnusjúkdóms áfrýjanda, verða miskabætur ákveðnar 1.200.000 krónur.

Samkvæmt framansögðu nemur tjón áfrýjanda 13.200.000 krónum, og verður stefndi dæmdur til að greiða honum 3/5 hluta þess, 7.920.000 krónur, með vöxtum frá þingfestingardegi í héraði, eins og nánar greinir í dómsorði.

Rétt þykir að staðfesta málskostnaðarákvæði héraðsdóms. Stefndi skal greiða málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Stefndi, Vörumerking hf., greiði áfrýjanda, Pétri Haukssyni, 7.920.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. desember 1994 til uppsögudags þessa dóms, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaðarákvæði hins áfrýjaða dóms er staðfest.

Stefndi greiði 350.000 krónur til ríkissjóðs í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun málflytjanda hans fyrir réttinum, 350.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 20. nóvember 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 6. nóvember 1996, var höfðað með stefnu, birtri 22. nóvember 1994.

Stefnandi er Pétur Hauksson, kt. 281245-2289, nú til heimilis að Móabarði 18 B, Hafnarfirði.

Stefndi er Vörumerking hf., kt. 560771-0109, Bæjarhrauni 20, Hafnarfirði.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða sér skaða- og miskabætur, að fjárhæð 18.890.400 kr. auk [dráttarvaxta og málskostnaðar].

Stefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda og að sér verði tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins, en til vara, að stefnukröfur verði stórlækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Sáttaumleitanir dómsins báru eigi árangur.

II.

Aðila greinir á um málsatvik í veigamiklum atriðum.

Af hálfu stefnanda er atvikum svo lýst, að hann hafi ráðist til starfa hjá stefnda árið 1973. Starfsemi stefnda hafi þá farið fram í bílskúr og kjallara eigenda fyrirtækisins í Kópavogi. Árið 1977 til 1978 hafi fyrirtækið flutt starfsemi sína að Dalshrauni í Hafnarfirði og árið 1988 hafi starfsemin flust að Bæjarhrauni 20 í Hafnarfirði. Árin 1980 og 1981 hafi stefnandi búið erlendis og unnið við prentverk þar. Árin 1984 til 1989 hafi stefnandi einnig unnið öðru hverju í fríum erlendis, en að öðru leyti hafi hann starfað hjá stefnda frá árinu 1973 til ársbyrjunar 1992, þegar honum var sagt upp, eða í tæp 20 ár. Stefnandi hafi unnið við prentvélar allan tímann hjá stefnda. Við þá vinnu hafi hann notað ýmis litar- og hreinsiefni. Vélin hafi oftast verið pressuvél, en frá árinu 1986 hafi hann einnig unnið við rotations-vél. Honum hafi verið gert að nota hreinsiefni af ýmsum gerðum, þ. á m. „white-spirit“ og terpentínu, en einnig önnur sterk efni, sem hann vissi ekki, hver voru.

Í prentsmiðjunni hafi verið prentaðir merkimiðar, límmiðar, límbönd og umbúðir og oft skipt um verk. Þurfti þá að hreinsa vélina á milli. Við hreinsun hafi stefnandi notað hanska, en öndunargrímur hafi ekki verið á vinnustaðnum. Þessu næst hafi klútur verið vættur í hreinsiefni og valsar og aðrir vélarhlutar stroknir og þvegnir. Stundum hafi þurft að hella þessu efni eða öðrum efnum á valsana með vélina í gangi. Bakki hafi verið undir völsunum á vélinni, og í hann söfnuðust hreinsiefnin. Bakkinn hafi ekki verið lokaður, og gat því gufað upp úr honum, þegar hann fylltist og þegar hann var tæmdur. Það hafi verið gert með því að slá úr honum út fyrir dyr. Stefn-

andi hafi unnið við þessa vinnu hjá stefnda í tuttugu ár með stuttum hléum, fyrri hluta þess tíma í litlum húsakynnum, kjallara eða bílskúr, þar sem loftræsting var mjög af skornum skammti og ófullnægjandi. Við þessa vinnu hafi stefnandi notað lífræn leysiefni að fyrirmælum stefnda, svo sem „white-spirit", iðnaðarbensín og aðrar blöndur, sem innihéldu acyton, ísóprópanol, ethylacitat og fleiri efni, svo sem eter og annað.

Mengun hafi verið gífurleg á öllum vinnustöðum stefnda, alveg frá því að hann hóf þar störf. Án þess að honum hafi verið ljós hættan af umræddum efnum, hafi stefnandi oft verið drungalegur og sljór við þessa vinnu og á köflum átt erfitt með að einbeita sér, þegar hann varð fyrir mestri mengun, og þetta hafi komið fyrir á nánast hverjum degi. Á seinni árum hafi hann þolað þetta enn verr en áður og fengið af þessu höfuðverk, sem ekki leið hjá strax. Eftir að stefnandi kom að utan og hóf störf í ársbyrjun 1982, hafi vinnustaður hans verið í bakhúsi að Dalshrauni. Þar hafi hann unnið við aðalvélina. Loftræsting við þessa vél í bakhúsinu hafi verið mjög slæm. Stefnandi telur sig sífellt hafa verið að kvarta undan lélegri loftræstingu, og sé honum kunnugt um það nú, að Vinnueftirlit ríkisins hafi margsinnis gert athugasemdir við loftræstingu og annan búnað stefnda. Þá megi af gögnum frá vinnueftirlitinu sjá, að þrátt fyrir afskipti þess hafi aldrei verið bætt úr loftræstingu og aðfinnslum í engu sinnt. Engin breyting hafi orðið á þessu, þegar starfsemin var flutt að Bæjarhrauni. Loftræstikerfið í vinnusal hafi verið ófrágengið, a. m. k., þar til stefnandi lét af störfum hjá stefnda. Nú sé ljóst, að vinnueftirlitið hafi margsinnis gert athugasemdir við loftræstingu þar og annan búnað. Þá hafi vinnueftirlitið gert athugasemd við þau efni, sem notuð voru við hreinsun véla, bæði 8. 3. 1991 og 20. 11. 1989, þar sem krafist hafi verið nánast tafarlausra aðgerða varðandi loftræstingu, öndunargrímur, stöflun og geymslu varasamra og eldnæmra efna í loftræstu sérrými og meðferð á hreinsiefnum við hverja prentvél. Engu af þessu hafi verið sinnt.

Þrátt fyrir stórhættulegar aðstæður, hættuleg efni og öldungis ófullnægjandi loftræstingu og kvartanir stefnanda við stefnda hafi honum verið gert að vinna við þessar aðstæður með þeim afleiðingum, að hann sé nú alger öryrki, með heilamein vegna eitrunar.

Af hálfu stefnda er atvikum lýst svo, að stefnandi hafi ráðist til starfa í prentsmiðju stefnda að Melgerði 29 í Kópavogi í júní 1973. Prentsmiðjan hafi þá verið til húsa á neðri hæð hússins og í innbyggðum bílskúr. Stefnandi hafi í fyrstu og til ársloka 1975 unnið við fólíuprentun, sem sé þurrprentun án fljótandi efna. Fólíuprentunin hafi verið í sérstökum sal, aðskildum frá annarri prentun. Ekkert hafi verið athugavert við loftræstingu þar.

Árið 1977 hafi prentsmiðjan verið flutt í fullkomið prentsmiðjuhúsnæði að Dalshrauni 14 í Hafnarfirði, og 1980 hafi Dalshraun 16 bæst við. Þarna hafi prentsmiðjan verið til húsa til 1989, í rúm tólf ár. Sérstakt loftfrásog hafi verið frá hverri prentvél og góð almenn loftræsting í vinnusölum. Engar athugasemdir við loftræstingu hafi heldur verið gerðar af Vinnueftirliti ríkisins á þessum tíma utan minni háttar ábendingar 25. 3. 1983 um lagfæringu á opnanlegum gluggum og afsogsútbúnaði á þurrkurum prentvéla nr. 4 og 5, sem hafi verið lagfært. Stefnandi hafi mestmegnis unnið við vél nr. 5 (pressuvél), svokallaða „aðalvél", frá apríl 1982. Frá janúar 1980 til þess tíma hafi stefnandi verið erlendis.

Í prentsmiðjunni hafi verið prentaðir merkimiðar, vörumerki og umbúðamiðar í ýmsum litum. Við verkskipti hafi þurft að hreinsa vélina, og hafi það verið gert með white-spirit til ársins 1990, en eftir það með vistvænu dönsku efni, Solv-gul frá Sadolin. Hins vegar hafi hvorki verið notuð terpentína, iðnaðarbón né sterk hreinsiefni, er jafnvel leystu upp gúmmíhlífðarhanska, eins og stefnandi heldur fram. Oft hafi liðið margir dagar milli verkskipta og tilheyrandi hreinsunar, en stundum hafi verið skipt um verk einu sinni til tvisvar á dag. Hver hreinsun á prentvélinni hafi tekið um klukkustund. Við hreinsun prentvélanna hafi verið notaðir hanskar, en öndunargrímur hafi ekki verið notaðar frekar en í öðrum prentsmiðjum, enda þess þá ekki krafist né þess talin þörf.

Frá janúar 1980 til apríl 1982, í tæp tvö og hálft ár, hafi stefnandi ekki unnið hjá stefnda, heldur við sams konar prentverk í New York í Bandaríkjunum. Þar hafi stefnandi einnig unnið frá mars til september 1986, maí til desember 1987, maí til ágúst 1988 og maí til júní 1989. Samanlagður tími, sem stefnandi vann ekki hjá stefnda, heldur erlendis á þessu árabili, nemi því rúmlega fjórum árum.

Árið 1989 hafi prentsmiðja stefnda verið flutt í nýtt húsnæði að Bæjarhrauni 20 í Hafnarfirði. Eins og áður hafi sérstakt loftfrásog verið frá hverri prentvél, en fyrir almennri loftræstingu hafi m. a. verið séð með sérstökum loftinntaksblásurum á útvegg í prentsal. Stefnandi hafi eins og fyrr unnið við „aðalvél", en í ágúst til september 1989 hafi stefnandi verið í New York og einnig í janúar til febrúar 1990 um eins mánaðar skeið. Hinn 20. nóvember 1989 hafi vinnueftirlitið gert athugasemd um, að almenn loftræsting í húsinu væri ófullnægjandi með tilliti til loftskipta, og óskað eftir tímasettum tillögum stefnanda um úrbætur. Í upphafi hafi verið gert ráð fyrir sérstöku loftdreifikerfi í prentsalnum, en vegna tafa á frágangi hafi vinnueftirlitið fallist á opnanlega þakglugga í staðinn. Hinn 8. mars 1991 hafi vinnueftirlitið mælt fyrir um notkun hættuminni efna til hreinsunar á vél, en hættulaus

hreinsiefni höfðu þá þegar, frá febr./mars 1990, verið tekin í notkun hjá stefnda. Séu þá upp taldar athugasemdir vinnueftirlitsins við loftræstingu í prentsölum stefnda og notkun hreinsiefna. Fari því þannig víðsfjarri, að gífurleg mengun hafi verið þar, eins og stefnandi haldi fram í atvikalýsingu. Þá sé sú fullyrðing stefnanda berlega röng, að vinnueftirlitið hafi margsinnis gert athugasemdir um loftræstingu og þeim í engu verið sinnt. Þá sé sú fullyrðing stefnanda ósönn, að hann hafi sífellt kvartað undan lélegri loftræstingu og verið endanlega rekinn úr vinnu af þeim sökum. Hið rétta sé, að honum hafi verið sagt upp störfum með þriggja mánaða uppsagnarfresti 28. janúar 1992 vegna síendurtekinna fjarvista frá vinnu um langa hríð. Hann hafi síðast verið fjarverandi fyrir uppsögn frá 13. desember 1991 til 27. janúar 1992. Stefnandi hafi átt við áfengisvanda og magabólgur að stríða auk andlegra erfiðleika og oft verið fjarverandi frá störfum vegna veikinda. Stefnandi hafi ekki komið til vinnu í uppsagnarfrestinum.

III.

Í málinu hafa verið lagðar fram alls tíu skýrslur frá Vinnueftirliti ríkisins, er varða starfsemi stefnda árin 1982 til 1994. Engar slíkar skýrslur hafa verið lagðar fram um starfsemina, meðan hún var í Kópavogi. Fimm fyrstu skýrslurnar varða starfsemina, meðan hún var að Dalshrauni 14 og 16 í Hafnarfirði, en hinar fimm, eftir að hún var flutt að Bæjarhrauni 20 í Hafnarfirði.

Tvær fyrstu skýrslurnar eru frá 22. febrúar 1982 og lúta að slysum í starfsstöðinni. Ekkert er vikið að loftræstingu eða notkun hreinsiefna í þeim.

Í þriðju skýrslu, sem er frá 17. maí 1982, eru gerðar athugasemdir við loftræstingu á salerni og hvatt til notkunar heyrnarhlífa.

Í fjórðu skýrslu, sem er frá 25. mars 1983, er fyrst vikið að hávaðamælingu, sem fram hefði farið í starfsstöðinni, en síðan er vikið að loftræstingu. Þar segir, að lagfæra þurfi blásara í þurrkara við vél 4, koma fyrir trekt ofan við þurrkarann og tengja við afsogsbúnað til að soga út mengað loft. Þá segir, að á þurrkara við prentvél 5 sé afsogsbúnaður, sem tengdur sé viftu í lofti, sem sé mjög afllítil, og sé því nauðsynlegt að tengja búnaðinn við aflmeiri afsogsblásara. Þá segir, að lagfæra þurfi opnanlega glugga eða koma fyrir loftræstiblásurum. Þá er tekið fram, að úrbótum skuli lokið fyrir 25. apríl 1983.

Í fimmtu skýrslu, sem dagsett er sama dag, er vikið að öðrum öryggisbúnaði í starfsstöðinni.

Í sjöttu skýrslu, sem er frá 20. nóvember 1989 og varðar skoðun að Bæjarhrauni 20, segir í fylgiskjali í tl. 3:

„Almenn loftræsting í prentsal er ófullnægjandi, og skal úr því bætt. Eðli-

leg loftskipti eiga að vera um allt vinnurými. Loftræsting og aðstreymi fersklofts til vinnslusalarins þarf að anna þeim loftskiptum, sem krafist er, m. a. vegna keyrslu prentvéla og annarra tækja. Ef mengun kemur frá afmörkuðum stöðum, t. d. á vélum, skal fjarlægja hana frá upptökustað, áður en hún fer út í andrúmsloftið. Einnig þarf að setja upp vélræna loftræstingu frá salernum og búningsherbergjum. Tímasettar tillögur um úrbætur vegna loftræstingar óskast sendar vinnueftirliti fyrir 1. janúar 1990."

Í sjöundu skýrslu, sem er frá 8. mars 1991, er m. a. vísað í síðastgreinda skýrslu og tekið fram, að loftskiptakerfi í vinnslusal sé ófrágengið og að þeim úrbótum skuli vera lokið fyrir 1. júlí 1991. Þá er í skýrslunni tekið fram, að ruslafötur með loki fyrir notaða afþurrkunarklúta vanti við prentvélar og að nota þurfi hættuminni efni til hreinsunar á vél nr. I.

Í áttundu skýrslu, sem er frá 14. nóvember 1991, er vísað í síðastnefnda skýrslu og tekið fram, að loftræstikerfi í vinnslusal sé ófrágengið og að þeim endurbótum skuli lokið fyrir 15. desember 1992. Þá segir í sömu skýrslu, að vegna fyrirsjáanlegra tafa á frágangi loftræstikerfis sé gerð krafa um, að þakgluggar verði opnanlegir til aukningar á loftskiptum; verði farið að vinna að þessu strax, og skuli úrbótum lokið fyrir 1. apríl 1992.

Í níundu skýrslu, sem er frá 10. maí 1993, er mælt fyrir um það, að loftræstikerfi verði frágengið fyrir 1. október 1993 og að síur kerfisins verði yfirfarnar um leið. Þá er tekið fram í skýrslunni, að notuð séu vistvæn efni til hreinsunar á völsum.

Í tíundu og síðustu skýrslu, sem er frá 22. júlí 1994, eru engar athugasemdir gerðar, en tekið fram, að starfsmenn séu mjög meðvitaðir um umhverfi sitt, t. d. notkun vistvænna efna.

IV.

Stefnanda var vísað til Sverris Bergmann, sérfræðings í heila- og taugasjúkdómum, árið 1991. Í greinargerð læknisins, dagsettri 21. október 1992, segir m. a. í niðurstöðu:

„Mín niðurstaða er sú, að PH búi við skerðingu á andlegri getu. Hann hefur umtalsverða röskun á minni, hann á í verulegum tjáningarerfiðleikum og hefur persónu- og skapgerðarbreytingar, og talsvert skortir á eðlilega skynjun. Þetta er raunar ástand, sem við köllum dementiu, þótt það sé tiltölulega á vægu stigi, og vert er að geta þess, að það progredierar ekki með þeim hætti, sem þekktur er við einstaka degenerativa sjúkdóma, sem valda dementiu, eins og t. d. Alzheimer-sjúkdóm. Þá sýndi tölvusneiðmynd af heila ekki merki um heilarýrnun né heldur merki eftir blæðingar eða æðastíflun sem orsök fyrir þessu ástandi. Ekkert hefur komið fram við rannsókn á blóði, er skýri, í hverju þetta liggur, en raunar er ógerningur að

framkvæma tæmandi rannsóknir um hugsanlega líkamlegar orsakir, en klínik bendir ekki til neinna sérstakra umfram þær, sem hægt er að útiloka með rannsóknum.

Sá möguleiki stendur eftir, að þetta kunni að stafa af umgengni hans við kemísk efni, og verð ég að láta aðra mér reyndari í þeim efnum kveða upp sinn úrskurð þar, og vísa ég til þeirra einstaklinga, sem ég hef áður nefnt í greinargerð þessari og um mál PH hafa fjallað. Sjálfur þekki ég mætavel til áhrifa kemískra efna eins og þeirra, sem PH hefur umgengist, á taugakerfið að fullnægðum ýmsum ytri skilyrðum. Einkenni þessi eru hins vegar að minni reynslu ekki alveg sjúkdóms-specifísk, en hafa verður í huga, þegar leitað er að niðurstöðum, hverjar aðrar hafa verið útilokaðar og hvaða skýringar standa þá líklegastar eftir, þótt einkennin geti verið vegna margra orsaka. ...“

Í bréfi sama læknis til lögmanns stefnanda um svipað leyti og hann lét frá sér áðurgreinda greinargerð segir:

„Ég tel, að Pétur Hauksson sé öryrki vegna dementiu (vitglapa). Hann hefur umtalsvert minnistap, verulega tjáningarerfiðleika í víðtækustu merkingu, auk persónuleikabreytingar, sem og truflun á skynjunarþáttum. Ég hef með rannsóknum útilokað primera orsök fyrir þessu intracerebralt (frumorsök í heilanum sjálfum), og ég og aðrir hafa einnig útilokað, eins og mögulegt er, biochemiskar orsakir þessa ástands sem og þrálátar sýkingar, er gætu valdið því. Umgengni við efni eins og þau, sem ætla má, að Pétur Hauksson hafi umgengist, getur valdið því ástandi á andlega hæfni, sem að ofan getur. Einstaklingar eru þó ávallt misnæmir fyrir slíkum áhrifum, og ytri skilyrði skipta einnig máli. Mér er kunnugt um niðurstöðu Vilhjálms Rafnssonar læknis, sérfræðings í atvinnusjúkdómum, sem og um niðurstöður Eiríks Arnar Arnarsonar taugasálfræðings og samstarfsmanna hans af athugunum þeirra af Pétri Haukssyni. Þeir komast alfarið að sömu niðurstöðu og ég, en kveða fastar á um ákveðið orsakasamhengi, en eins og fram kemur í vottorði mínu, treysti ég mér ekki til þess að fullyrða, að það sé specifískt fyrir þessi kemísku efni, sem Pétur Hauksson hefur umgengist. Þau eru aðeins eitt margra, sem geta valdið þessu ástandi eins og hans, en hafa verður í huga, að hans dementiu-ástand progredierar ekki eins og við þekkta degenerativa sjúkdóma ýmsa, og aðrar orsakir kunnar, sem gætu valdið því, hafa verið útilokaðar.“

V.

Dr. Þuríður J. Jónsdóttir taugasálfræðingur lagði taugasálfræðileg próf fyrir stefnanda árið 1994 og átti auk þess langt forviðtal við hann fyrir prófin. Í bréfi hennar til Sverris Bergmann læknis segir í stuttri samantekt:

„Hér er um að ræða 48 ára gamlan karlmann, sem er með ótvíræð einkenni um heilaskaða. Lýsing hans á ástandi sínu og getuleysi var í fullu samræmi við frammistöðu hans á hinum fjölþættu taugasálfræðilegu prófum. Bradyphrenia, margþættir einbeitingarörðugleikar, málstol bæði í tjáningu og málskilningi (nonfluent afasia og erfiðleikar við að meðtaka eða skilja orðasambönd og setningar) mældust á háu stigi. Skammtímaminni og seinkað minni á bæði yrt og óyrt efni mældist afar skert. Hæfileiki Péturs til að geta fest sér nýtt efni í minni er svo gott sem horfinn. Þannig er minnislína hans við auknar yfirferðir efnis nánast flöt í stað þess að vera skásett upp á við. Pétur man þannig nánast jafnmörg orð af orðalista í fimmta skipti og hann man í fyrsta skipti.

Eins og áður sagði, er almenn vitræn geta Péturs (eins og hún mældist á hefðbundnum WAIS-prófþáttum) mjög góð og rökræn hugsun hans og dómgreind skýr. Af þessum sökum er trúlega erfiðara fyrir hann að aðlagast hinni alvarlegu margþættu vitrænu hrörnun, sem orðið hefur á honum á síðustu árum. Þó svo að breytingar á geðslagi og persónuleika Péturs, sem hann og aðrir hafa lýst, geti vissulega verið atferlisandsvar við hinni miklu hrörnun, tel ég mun líklegra, að þær séu af vefrænum toga spunnar (orbitofrontal heilaskaði). Önnur taugasálfræðileg einkenni Péturs benda til þess, að svo sé.

Frontal og subcortial taugasálfræðileg einkenni Péturs koma vel heim og saman við niðurstöður rannsókna á áhrifum neurotoxískra efna, þar með talinna leysiefna. Rannsóknir benda einnig til þess, að afleiðingar hjartaáfalla geti haft alvarleg áhrif á vitræna getu. Hjartastopp er t. d. talið valda frumudauða í CA-1-svæðum í hippocampus, en hippocampus er sá staður heilans, sem mikilvægastur er talinn varðandi hleðslu efnis (flutning nýs efnis yfir í langtímaminnið).“

VI.

Dr. med. Vilhjálmur Rafnsson, sérfræðingur í atvinnulækningum, rannsakaði stefnanda vegna veikinda hans, og 4. ágúst 1993 lét hann frá sér fara allýtarlega greinargerð um leysiefnaskaða á miðtaugakerfi í tengslum við sjúkdóm stefnanda.

Í inngangi getur hann þess, að bráð eituráhrif lífrænna eiturefna séu vel þekkt og auðvelt að greina, en aftur á móti séu einungis um tíu ár, frá því að byrjað var að tala um og skilgreina langvinn eituráhrif á miðtaugakerfið af völdum lífrænna leysiefna. Fyrir átta árum hafi verið haldin ráðstefna á vegum Alþjóðaheilbrigðisstofnunarinnar til þess að marka stefnu um, hvernig greina skyldi slík langvinn eituráhrif og flokka þau.

Nokkrar helstu niðurstöður vinnuhóps Alþjóðaheilbrigðisstofnunarinnar, sem voru birtar 1985, hafi verið þessar:

Niðurstöður læknisfræðilegra og faraldsfræðilegra rannsókna og athuganir á tilraunadýrum sýna, að ef menn verða fyrir mengun lífrænna leysiefna, getur það leitt til skemmda á miðtaugakerfi og einnig á úttaugum.

Ekki er hægt að ákvarða, hve algeng slík langvinn eitrun er hjá starfsmönnum, sem verið hafa í mengun lífrænna leysiefna.

Sjúkdómseinkenni, taugaskaðar og sálrænar breytingar, sem koma, eftir að menn hafa orðið fyrir mengun lífrænna leysiefna, eru ekki ákveðin og sérstakar fyrir eitrun af völdum efnanna. Þess vegna verður læknisfræðileg greining einstakra tilfella að byggjast á heildarmati á atvinnusögu, læknisfræðilegri skoðun, niðurstöðum taugaprófa og sálfræðiprófa og mati á hugsanlegum þætti annarra atriða, er gæti haft þýðingu fyrir orsakir sjúkdóma.

Aðalsjúkdómum í miðtaugakerfinu vegna mengunar lífrænna leysiefna má skipta í tvennt. Annars vegar lýsir sjúkdómsmyndin sér aðallega með almennum geðrænum einkennum, hins vegar er um að ræða langvinna eitrun og heilaskemmd. Þessi fyrirbrigði eru ekki endilega sjúkdómsstig, sem einstaklingurinn gengur í gegnum í átt að alvarlegri sjúkdómum. Mörkin milli sjúkdómsmyndanna eru oft óljós.

Læknirinn fjallar síðan um skilgreiningu og flokkun leysiefna, efnaskipti, þ. e. upptöku, dreifingu, líffræðilega umbreytingu, taugaskaða, klínisk einkenni, taugasálfræðilegt mat og vefrænar heilaskemmdir og mengun lífrænna leysiefna í vinnu. Þá fjallar hann um sjúkdóm stefnanda, athuganir annarra lækna og sérfræðinga á stefnanda og eigin athuganir og um vinnu stefnanda og mengun henni samfara. Í lokin fjallar hann um orsakir sjúkdóms stefnanda og segir þar:

„Um orsakir sjúkdóma gildir almennt, að hver sjúkdómur hefur margar orsakir. Enn sem komið er, er margt á huldu um orsakir sjúkdóma. Undirritaður þekkir engan sjúkdóm, sem hefur eina orsök. Þegar vega skal og meta, hver er veigamesta orsök sjúkdóms, verður því að fara nákvæmlega yfir upphaf hans og gang og hvort sjúklingur hefur orðið fyrir mengun efna, hvort hann hefur verið útsettur fyrir verkan eðlisfræðilegra þátta, í hættu að smitast og hvaða og hvers konar andlegt álag hefur hvílt á sjúklingnum. Oft verður að draga ályktanir af líkum, ef ekki er hægt að framkalla sjúkdómseinkenni með sérstökum espunarprófum. Þegar undirritaður reynir að leggja mat á hugsanlegar orsakir andlegrar skerðingar, vitglapa, hjá sjúklingi, verður að athuga sérstaklega, hvort hann hafi getað orðið fyrir áhrifum af þekktum orsakavöldum slíks. Þá er nauðsynlegt að kanna, hvað

stendur skrifað í læknisfræðinni, bæði í fræðibókum og þá sérstaklega tímaritum, sem birta einungis vísindalega gagnrýndar greinar um efnið. Ef ákveðinn atburður er sífellt undanfari annars, og dæmi þess eru fjölmörg, kemur að því, að menn fara að telja, að fyrri atburðurinn valdi hinum síðari. Ef atburðarásin að auki samræmist því, sem þekkist úr líffræðinni, rennir það enn frekari stoðum undir orsakasamband.

Þegar farið er yfir, hverjum Pétur Hauksson hefur í frístundum sínum og í vinnu orðið fyrir af hugsanlegum þáttum, sem gætu valdið skerðingu á heilastarfsemi af þeirri gerð, sem hann hefur, verður sérstaklega litið til þeirrar mengunar, sem hann hefur orðið fyrir í vinnu sinni sem prentari, en meiri hluti starfstímans var hjá Vörumerkingu hf.

Fjölmargar faraldsfræðilegar rannsóknir hafa sýnt fram á samband þess að verða fyrir mengun lífrænna leysiefna um langan tíma og að fá síðar skerðingu á heilastarfsemi, sem líkist vægum vitglöpum, sem yfirleitt þróast ekki áfram, eins og ef um Alzheimer-sjúkdóm er að ræða. Í nokkrum þessara rannsókna hefur verið vakin athygli á, að aukin hætta er á þessum taugasálræna sjúkdómi, ef neysla áfengis fer saman við mengun lífrænna leysiefna. Þó að meingerð sjúkdómsins sé ekki að fullu ljós og enn sé verið að gera rannsóknir til að skýra hana betur, er ekki einungis fjallað um þetta í fræðitímaritum, eins og talin hafa verið upp hér að framan, heldur er einnig sagt frá þessu í fræðibókum og kennslubókum fyrir lækna og læknanema. Heilamein vegna slíkrar eitrunar hefur verið skilið, skilgreint, tilkynnt til yfirvalda og bætt af almannatryggingum sem atvinnusjúkdómur annars staðar á Norðurlöndum um nokkurra ára skeið. Samkvæmt nýlegri danskri úttekt er talið, að heilamein vegna eitrunar sé algengasti tilkynnti atvinnusjúkdómurinn í prentiðnaði þar í landi. Metið á grunni fjölda tilkynninga er talið, að hættan á heilameini vegna eitrunar sé tvöfalt meiri í prentiðnaði í Danmörku, sé miðað við alla aðra atvinnustarfsemi, og þetta þykir mega rekja til notkunar lífrænna leysiefna í greininni.

Atvinnusaga Péturs Haukssonar bendir til langvarandi mengunar lífrænna leysiefna af ýmsum gerðum, og hefur sú langvinna mengun staðið í um tuttugu ár. Mengunin verður að teljast hafa staðið nógu lengi til þess að geta valdið sjúkdómi hans samkvæmt þeim rannsóknum, sem vitnað hefur verið til. Ekki hafa komið fram önnur atriði, sem skýrt gætu eða átt þátt í sjúkdómi hans.

Samantekt.

Pétur Hauksson er með heilamein vegna eitrunar. Greining undirritaðs styðst við greiningu Sverris Bergmann, sérfræðings í taugalækningum, og

athugun Eiríks Arnar Arnarsonar sálfræðings. Vegna sjúkdómsins er Pétur óvinnufær og hefur verið úrskurðuð örorka. Pétur hefur í vinnu sinni við prentverk orðið fyrir mengun lífrænna leysiefna í áratugi, sem telja verður, að hafi staðið nógu lengi og verið í svo miklu magni, að heilameinið hafi getað þróast af því. Vísbendingar um aðrar orsakir fyrir heilameininu hafa ekki komið fram. Heilamein af völdum mengunar lífrænna leysiefna er vel þekkt af læknisfræðilegum tímaritsgreinum og fagbókum og er á Norðurlöndum talið algengur atvinnusjúkdómur.

Sjúkdómsgreining samkvæmt hinni alþjóðlegu sjúkdóms- og dánarmeinaskrá:

Toxic encephalitis 323.7 (heilamein vegna eitrunar)

Accidental poisoning by other solvents E862.4 (slysaeitrun af völdum annarra leysiefna)".

VII.

Júlíus Valsson læknir mat örorku stefnanda. Í ályktun læknisins í lok matsgerðarinnar, sem er dagsett 24. ágúst 1994, segir:

„Um er að ræða 48 ára gamlan mann, er starfaði við prentvél árin 1973–1992, í tæp 20 ár. Við störf sín notaði hann ýmis lífræn leysiefni, og fyrir um það bil þremur árum fór að bera á almennri þreytu, einbeitingarerfiðleikum, minnisskorti og tjáningarerfiðleikum og eins og hann væri úti á þekju. Þessu fylgdi sífelldur höfuðverkur. Rannsóknir hafa ekki leitt í ljós vefrænar orsakir fyrir þessum einkennum, en að mati þeirra sérfróðu aðila, sem fjallað hafa um mál Péturs Haukssonar, er ljóst, að hann hefur orðið fyrir heilaskaða af völdum leysiefna á þeim tíma, er hann starfaði við prentverk. Pétur Hauksson hefur hlotið viðamikinn heilaskaða, og eru helstu einkenni hans fyrst og fremst tap á minni, einbeitingarerfiðleikar, hæg hugsun, málstol og persónuleikabreytingar. Að mati undirritaðs er allhæpið að ætla, að þessi einkenni hafi komið af völdum súrefnisskorts, er hann hlaut í skyndilegu yfirliði hjá hjartalækni, er hann var þar í rannsókn. Ekki er heldur að sjá, að aðrir sjúkdómar eða slys hafi átt þátt í myndun þessara einkenna, nema hvað Pétur hefur fyrir sögu um ógleði og magaóþægindi og virðist hafa tilhneigingu til kvíða. Að mati geðlæknis (V.M.) er þunglyndi þó ekki afgerandi þáttur í sjúkdómseinkennum hins slasaða.

Að mati undirritaðs er hér um allmikla varanlega örorku að ræða og varanlegt ástand, þar sem mjög ólíklegt má telja, að hægt sé að endurhæfa Pétur til nokkurrar vinnu á almennum vinnumarkaði nema þá helst allra einföldustu starfa í vernduðu umhverfi. Undirritaður telur, að hér sé um að ræða varanlega örorku að 3/4 hlutum, það er 75%, og þessa örorku megi

alla rekja til starfa Péturs Haukssonar við lífræn leysiefni á tæplega 20 ára tímabili. Ef ekki kæmi til umrædd heilabilun, gæti hann vafalaust starfað á almennum vinnumarkaði þrátt fyrir aðra þá kvilla, sem hann er haldinn, svo sem hjartaöng og meltingarfæratruflanir."

VIII.

Að beiðni stefnda kvaddi dómari 14. mars 1995 til sem matsmenn þá Jakob Kristinsson eiturefnafræðing og Sigurð Thorlacius lækni til að skoða og meta heilsufarslegt ástand stefnanda sem og aðstæður í prentsmiðju stefnda og til að láta í té skriflegt og rökstutt álit um eftirfarandi samkvæmt matsbeiðni:

1) Hvort starfsumhverfið, þ. m. t. notkun hreinsiefna, í prentsölum Vörumerkingar hf. í þeim mæli og á þeim tímabilum, sem Pétur Hauksson starfaði þar, hafi almennt verið til þess fallið að valda heilameini eins og hjá Pétri Haukssyni.

2) Hvort sá tími í starfsumhverfi Vörumerkingar hf., sem Pétur Hauksson starfaði þar (tæp 10 ár að áliti Vörumerkingar hf.), sé nægilegur til að valda heilameini eins og Pétur Hauksson er haldinn.

3) Hvort efni það, sem almennt gengur undir heitinu „white spirit", sé líklegt til að valda heilameinum á borð við það, sem sagt er þjá Pétur Hauksson, svo sem efnið var notað til hreinsunar hjá Vörumerkingu hf.

4) Hvaða ytri sem innri orsakir aðrar en lífræn leysiefni hafi hugsanlega getað valdið heilameini Péturs Haukssonar.

5) Hvaða orsök eða orsakir séu sennilegastar sem orsakavaldar að heilameini Péturs Haukssonar.

6) Annað það, sem matsmenn telja, að skipti máli.

Matsmenn skiluðu matsgerð sinni 11. október 1995. Niðurstaða þeirra er svohljóðandi:

„Undirritaðir byggja álit sitt á aðsendum gögnum, aðfengnum viðbótargögnum, viðtölum við PH og skoðun og viðtölum við forstöðumenn og starfsmenn Vörumerkingar hf.

Á grundvelli fjölmargra erlendra rannsókna má draga þá ályktun, að langvarandi áverkun lífrænna leysiefna geti leitt til varanlegs heilameins (sjá yfirlitsgreinar 1–3). Algeng einkenni þess konar heilameins eru minnistap, einkum skert skammtímaminni, einbeitingarörðugleikar, aukin þreyta, skert skynhreyfigeta (psychomotor function) og jafnvægisbrestir í skapgerð (irritability). Ekki er unnt að setja þessi einkenni sérstaklega í samband við eitt ákveðið leysiefni eða flokk leysiefna, heldur virðast þau sameiginleg flestum leysiefnum, sem notuð hafa verið undanfarna áratugi. Ekki fá held-

ur allir, sem vinna langtímum saman í menguðu umhverfi, þennan sjúkdóm, en rannsóknir benda þó til þess, að áhættan aukist með aukinni áverkun (exposure).

Pétur Hauksson hefur flest þau einkenni, sem talin eru hér að framan. Einkenni þessi eru þó engan veginn sérhæf fyrir heilamein af völdum lífrænna leysiefna og sanna því ekki ein sér, að um þess háttar sjúkdóm sé að ræða. Því verður að setja sjúkrasögu Péturs í samhengi við starfsumhverfi hans og sögu um áverkun af völdum lífrænna leysiefna og almenna heilsufarssögu hans.

Pétur hóf störf hjá Vörumerkingu hf. í júní 1973 og starfaði þar með nokkrum hléum til ársins 1992, er honum var sagt upp störfum. Frá janúar 1980 til apríl 1982 vann Pétur við sams konar störf í New York og aftur um 6–7 mánaða skeið árið 1986, í 7–8 mánuði árið 1987, í 3–4 mánuði árið 1988 og síðast í 1–2 mánuði árið 1989. Að öðru leyti var Pétur í vinnu hjá Vörumerkingu hf., og virðist ekki ágreiningur með málsaðilum um það atriði. Ljóst er því, að Pétur hefur unnið samfellt í tæplega 18 ár við límmiðaprentun á Íslandi og í Bandaríkjunum.

Ekki virðist ágreiningur með málsaðilum um, að leysiefnið „white spirit" var notað við hreinsun á vélum prentsmiðju Vörumerkingar hf. fram til ársins 1990. Er efni þetta og önnur efni náskyld því meðal algengustu leysiefna, sem notuð hafa verið í iðnaði. Ljóst er af lýsingu Péturs og einnig af lýsingu þeirri, sem fékkst hjá starfsmönnum Vörumerkingar hf., að mengun hafi getað orðið töluverð, meðan á hreinsun stóð. Hins vegar er ógerlegt að gera sér grein fyrir, hve samfelld þessi mengun kann að hafa verið. Verður það hvorki metið af gögnum málsins né viðtölum við málsaðila, enda er um það mikill ágreiningur. Ekkert liggur fyrir um, hvaða lífræn leysiefni kunna að hafa verið notuð af vinnuveitanda Péturs í New York.

Ekki var almennt farið að viðurkenna, að langvarandi notkun lífrænna leysiefna gæti leitt til varanlegs heilameins, fyrr en á síðasta áratug (sjá yfirlitsgreinar 1, 2 og 3). Er því eðlilegt, að menn hafi ekki verið eins meðvitaðir um mengunarvarnir fram að þeim tíma og síðar varð. Má sjá þess merki í auknum kröfum, sem opinberir aðilar hafa gert um mengunarvarnir á vinnustöðum. Er því ljóst, að skoðun á aðstæðum í húsnæði Vörumerkingar hf. í ágúst sl. gefur tæplega rétta mynd af ástandinu, eins og það var fyrir 10–20 árum. A. m. k. fjórum sinnum á tímabilinu 1982–1991 gerði vinnueftirlitið athugasemdir við mengunarvarnir í fyrirtækinu (samanber fyrirliggjandi gögn frá vinnueftirlitinu). Eftirlitsskýrslur frá vinnueftirlitinu eru þó allt of fáar, til þess að hægt sé að gera sér grein fyrir ástandi mengunarvarna í fyrirtækinu allan tímann, meðan Pétur vann þar.

Af framangreindu draga undirritaðir þá ályktun, að heilamein Péturs geti stafað af mengun lífrænna leysiefna, er hann kann að hafa orðið fyrir, á meðan hann vann hjá Vörumerkingu hf. og ónafngreindu fyrirtæki í New York. Ekki liggja fyrir neinar upplýsingar, sem benda til, að heilamein hans eigi aðrar orsakir.

Undirritaðir álíta:

1. Málsaðila greinir mjög á um ástand mengunarvarna í fyrirtækinu Vörumerkingu hf. á umræddu tímabili. Einu haldbæru gögnin í málinu eru fyrirliggjandi skýrslur Vinnueftirlits ríkisins. Þar kemur fram, að Vinnueftirlit ríkisins gerði a. m. k. fjórum sinnum athugasemdir við mengunarvarnir á umræddu tímabili. Af þeim má einnig draga þá ályktun, að ástandið hafi farið batnandi og sé nú í allgóðu lagi. Er það í samræmi við niðurstöðu heimsóknar JK í fyrirtækið 16. ágúst sl.

Undanfarin ár hefur aukist mjög þekking manna á skaðsemi lífrænna leysiefna. Í samræmi við það hafa kröfur um mengunarvarnir á vinnustöðum verið hertar. Er því sennilegt, að eigendur og starfsmenn Vörumerkingar hf. hafi ekki verið eins meðvitaðir um mengunarvarnir í upphafi tímabilsins og síðar varð. Af þeim sökum er líklegt, að mengun kunni að hafa verið töluverð í fyrirtækinu fyrstu 10–15 árin, sem Pétur vann þar, og nægilega mikil til þess að geta valdið heilameini.

2. Ljóst er, að Pétur vann nær eingöngu við límmiðaprentun á tímabilinu 1973 til 1992. Er sá tími nægilega langur, til þess að framangreint heilamein komi fram. Ekki er unnt að skera úr um, hvort hann sé eingöngu til kominn vegna vinnu hjá Vörumerkingu hf. eða hvort vinna í prentsmiðju í New York kunni einnig að hafa átt þar einhvern hlut að máli.

3. Leysiefnið „white spirit“ er eitt þeirra leysiefna, sem talið er geta valdið heilameini.

4 og 5. Undirritaðir hafa skoðað aðrar hugsanlegar orsakir einkenna PH og geta ekki bent á aðrar skýringar en áverkun lífrænna leysiefna.“

Matsmenn staðfestu matsgerðina fyrir dóminum.

Auk framangreindra matsmanna gáfu eftirtaldir munnlega skýrslu fyrir dóminum: Júlíus Valsson læknir, Karl Magnús Karlsson, framkvæmdastjóri Vörumerkingar hf., Orri Kristinn Jóhannsson prentari, Þórir Sigurðsson prentari, Svavar Ellertsson prentari, Sverrir Bergmann læknir og Vilhjálmur Rafnsson læknir.

IX.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi telur, að rekja megi orsakir örorku sinnar til atriða og atvika, er stefndi beri ábyrgð á samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttar.

Vinnuumhverfi það, sem stefndi bjó stefnanda, hafi verið algerlega óforsvaranlegt og hljóti þar af leiðandi að hafa úrslitaáhrif um lögfræðilegt sönnunarmat í máli þessu. Ráðstafanir til að verja stefnanda mengun hafi verið alls kostar ófullnægjandi og langt undir því, sem ætlast var til af stefnda og honum var skylt að lögum. Málavextir og skjalleg sönnunargögn sýni og sanni, að aðbúnaður á vinnustað stefnda hafi verið stórkostlega heilsuspillandi fyrir heilsu stefnanda og til vansa, enda hafi Vinnueftirlit ríkisins þráfaldlega krafist úrbóta, án þess að því væri sinnt. Á þessum trassaskap beri stefndi lagalega ábyrgð samkvæmt lögum nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum. Samkvæmt þeim lögum eru skyldur atvinnurekanda miklar og tvímælalausar, bæði hvað varðar vinnu, vinnustað, vélar og tæki, meðferð hættulegra efna og fleira. Öll þessi ákvæði hafi verið brotin. Vinnueftirlit ríkisins sé eftirlitsaðili að lögum, sbr. einkanlega XII. kafla laganna, en fyrirmæli þess hafi verið hundsuð gjörsamlega. Stefnanda sjálfum verði ekki kennt um ástand sitt. Honum hafi ekki verið kunnar athugasemdir Vinnueftirlits ríkisins fyrr en löngu síðar. Honum hafi ekki heldur verið kunnugt um þá skelfilegu hættu, sem af þessum efnum gat stafað. Hann hafi hins vegar kvartað undan lélegri loftræstingu, án þess að stefndi hafi tekið á því mark að einu eða neinu leyti. Það hafi verið vegna kvörtunar um loftræstingu, sem stefnandi var endanlega rekinn úr vinnu, þannig, að stefndi lét aldrei svo lítið að huga nokkurn tímann að heilsufari stefnanda eða þeim hættum, sem honum voru búnar á vinnustaðnum. Einu mótbáru stefnda sé að finna í bréfi frá 12. 8. 1992 á dskj. nr. 11, en þar verji stefndi sig með því, að fram til febrúar 1990 hafi verið notað „white spirit", eins og tíðkaðist í öllum öðrum prentsmiðjum. Stefnandi telur samkvæmt framansögðu, að lagaskilyrði séu til þess að gera stefnda fébótaábyrgan vegna örorku sinnar og ekki sé heldur nokkur spurning um það, hvort örorka stefnanda verði rakin til umræddra efna og loftræstingar. Örorkumat á dskj. nr. 3, greinargerð Vilhjálms Rafnssonar dr. med., sérfræðings í atvinnulækningum, á dskj nr. 5, vottorð á dskj. nr. 6, 7 og 8 sanni öll, svo að óyggjandi megi telja, að örorka stefnanda sé af völdum lífrænna leysiefna. Stefnandi hafi orðið fyrir heilaskaða af völdum þeirra í langvarandi þjónustu hjá stefnda og lögfull sönnun fengin fyrir því, að umrædd mengun hafi valdið sjúkdómi stefnanda.

Krafa stefnanda hvíli á læknisfræðilegu örorkumati, dags. 24. 8. 1994, en í raun á ástandi stefnanda, eins og það er orðið, þegar hann hættir störfum hjá stefnda í ársbyrjun 1992. Tjón stefnanda er því orðið, áður en ný skaðabótalög tóku gildi, og fer því kröfugerð og grundvöllur hennar eftir hefðbundnum aðferðum fyrir gildistöku nýrra skaðabótalaga. Hins vegar var

valinn sá kostur, ekki síst með tilliti til þess, að máli þessu kunni að verða áfrýjað til Hæstaréttar, að taka ekki tillit til skatta og eingreiðsluhagræðis í stefnufjárhæð. Krafa um miskabætur er reist á 264. gr. alm. hgl. Að öðru leyti vísar stefnandi til dómvenju um útreikning skaðabótakröfu vegna líkamstjóns. Um málskostnað er vísað til 129. gr. eml.

Kröfugerð og sundurliðun hennar.

Stefnukrafa í máli þessu er byggð á útreikningi tryggingastærðfræðings á dskj. nr. 4. Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps á slysdegi er 18.815.600 kr. Frá þeirri kröfu þykir rétt að draga andvirði örorkulífeyris, sem stefnandi nýtur hjá Tryggingastofnun ríkisins samkvæmt útreikningi sama tryggingastærðfræðings, 1.925.200 kr., sbr. dskj. nr. 13.

Þá gerir stefnandi kröfu um miskabætur, að fjárhæð 2.000.000 kr.

X.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Sýknukrafa stefnda er á því reist, að ekki sé sannað, að stefnandi hafi orðið fyrir mengun í vinnu sinni hjá stefnda, er valdið hafi heilameini hans og örorku. Hvíli sönnunarbyrðin um það öll á stefnanda.

Í fyrsta lagi er ósannað, að mengun lífrænna leysiefna yfirleitt sé orsök að sjúkdómi stefnanda og örorku. Eru sjúkdómseinkenni stefnanda og vitræn hrörnun ekki einkennandi fyrir heilaskaða af völdum leysiefnamengunar, eins og Sverrir Bergmann, heila- og taugasjúkdómafræðingur, hefur vottað á dskj. 6–7, heldur geta bæði aðrar utanaðkomandi ástæður svo og eigin líkamlegar og andlegar orsakir legið að baki, svo sem hjartaáföll og geðtruflanir. Er t. d. vitað, að stefnandi hefur fengið hjartastopp. Þá eru þekkt tengsl milli áfengisneyslu og taugasálrænna sjúkdóma hjá mönnum, sem umgangast leysiefni. Bendir Sverrir Bergmann á, sbr. dskj. nr. 7, að raunar sé ógerningur að gera tæmandi rannsóknir á hugsanlegum orsökum þeirrar dementiu, sem stefndi er haldinn. Er hér því ekkert sannað í þessu efni. Einnig kann það að hafa sitt að segja um heilsufar stefnanda, að hann notaði aldrei eyrnahlífar þrátt fyrir ábendingar, þó að hávaði í prentsal sé eðli máls samkvæmt verulegur.

Í annan stað er það ósannað, sem stefnandi heldur fram, að hann hafi daglega orðið fyrir mikilli leysiefnamengun í prentsmiðju stefnda í 20 ár „með stuttum hléum“, og eru forsendur um magn ætlaðrar mengunar og þann tíma, sem stefnandi á að hafa verið í hættu af leysiefnamengun hjá stefnda í vottorði og greinargerð Vilhjálms Rafnssonar læknis á dskj. nr. 5 og 8, einfaldlega rangar. Í því efni skal bent á eftirfarandi:

Í vottorði Vilhjálms Rafnssonar læknis og greinargerð hans á dskj. 5 og 8 er miðað við, að stefnandi hafi um árabil unnið mjög langan vinnudag hjá

stefnda, um 50 yfirvinnutíma á viku, og orðið nánast daglega fyrir mikilli mengun lífrænna leysiefna í um 18–20 ár. Hafi oft verið skipt um verk í prentsmiðju stefnda með tilheyrandi hreinsun vélarinnar með lífrænum leysiefnum, á „kannski 1–2 klukkustunda fresti“. Margvísleg hreinsiefni hafi verið notuð önnur en „white spirit“, efni, sem „jafnvel leystu upp gúmmíhlífðarhanska“. Þá er gert ráð fyrir því, að sérstök og almenn loftræsting í verksmiðju stefnda hafi verið léleg.

Allar þessar forsendur eru rangar. Prentvélin, er stefnandi starfaði við, var ekki hreinsuð oft á 1–2 klukkustunda fresti, heldur liðu oft dagar milli hreinsunar, en stundum gat þurft að skipta um verk og hreinsa vélina einu sinni til tvisvar á dag. Tók hreinsun um klukkustund. Voru þvottatuskur settar í lokuð járnílát og hreinsaðar reglulega ásamt bökkum undir vélum, en það var aldrei gert með því að slá þeim út fyrir dyr, eins og stefnandi heldur fram. Stefnandi vann aldrei um 50 yfirvinnutíma á viku hjá stefnda eða neitt í líkingu við það. Var meðaleftirvinnutími stefnanda aðeins tæpar 6 klst. á viku, sbr. dskj. 28. Munar hér mörg hundruð % á staðhæfingum stefnanda og raunveruleikanum. Stefnandi varð ekki fyrir mengun lífrænna leysiefna í nein 18-20 ár í prentsmiðju stefnda. Fyrstu 2,5 árin (1973-1975) vann stefnandi við fólíuprentun í sérstökum aðskildum sal frá annarri prentun, en fólíuprentun er þurrprentun án leysiefna. Þá nemur samanlagður sá tími, er stefnandi var fjarverandi vegna starfa sinna við prentverk í New York, samtals rúmum fjórum árum, sbr. dskj. 28, og loks voru ekki notuð lífræn leysiefni til hreinsunar síðustu tvö ár stefnanda hjá stefnda. Þegar framangreind 8,5 ár eru dregin frá því átján og hálfs árs tímabili, frá því að stefnandi réðst til stefnda í apríl 1973 og þar til hann hætti í janúar 1991, standa aðeins eftir tæp tíu ár, sem stefnandi gat komið nálægt lífrænum leysiefnum hjá stefnda. Munar hér 100% á staðhæfingum stefnda og raunveruleikanum. Er þá eftir að draga frá alla þá mánuði og daga, sem stefnandi var frá vinnu vegna veikinda og óreglu. Enn er alrangt, að notuð hafi verið margs konar sterk hreinsiefni, sem jafnvel leystu upp gúmmíhlífðarhanska. Slík efni voru aldrei notuð í prentsmiðju stefnda.

Loks er röng sú forsenda, að sérstök og almenn loftræsting í prentsölum stefnda hafi verið léleg og ófullnægjandi og athugasemdum vinnueftirlitsins í engu sinnt. Þvert á móti var loftræsting í öllum tilvikum vel viðunandi, enda hefði vinnueftirlitið lögum samkvæmt stöðvað starfsemi stefnda, ef hætta hefði verið á heilsutjóni vegna loftmengunar, en það var aldrei gert þrátt fyrir reglulegt eftirlit. Voru engar athugasemdir heldur gerðar út af loftræstingu í prentsmiðjunni, meðan hún var til húsa að Melgerði 29, Kópavogi, og öll þau ár, sem prentsmiðjan var til húsa að Dalshrauni 14-16,

Hafnarfirði, utan einu sinni, 25. 3. 1983. Var þá um minni háttar ábendingar að ræða, sem stefndi fór síðan eftir. Einnig var nóg loftræsting í sjálfu sér í hinum nýja prentsal að Bæjarhrauni 20, Hafnarfirði, en dráttur á uppsetningu sérstaks loftræstikerfis, sem gert var ráð fyrir í upphafi, leiddi til athugasemda vinnueftirlitsins, sem síðan féllst á, að opnun þakglugga í prentsalnum væri nægileg í þessu efni, og stendur svo enn. Loks hafa vottorð og greinargerð Vilhjálms Rafnssonar læknis á dskj. nr. 5 og 8 harla lítið sönnunargildi þegar af þeirri ástæðu, að höfundurinn hefur aldrei skoðað aðstæður í prentsölum stefnda. Ályktun Júlíusar Valssonar læknis um orsakir örorku stefnanda í örorkumati á dskj. 3 hefur ekkert sjálfstætt gildi, því að hún byggist aðallega á dskj. nr. 5 og 8.

Má ljóst vera að framangreindu virtu, að forsendur og staðhæfingar stefnanda um, að loftmengun í prentsölum stefnda hafi valdið örorku hans, eru rangar og fá ekki staðist.

Er nauðsynlegt, að dómkvaddir verði sérfróðir og óvilhallir matsmenn til að skoða og meta heilsufar og heilsufarssögu stefnanda frá öndverðu og segja til um allar orsakir, sem hafa getað valdið heilameini hans.

Sýknukrafa stefnda er enn studd því, að hann beri ekki bótaábyrgð á heilaskaða og örorku stefnanda skv. almennum reglum skaðabótaréttarins, eins og stefnandi heldur fram, jafnvel þó að skaðinn teldist stafa af mengun lífrænna leysiefna í prentsmiðju stefnda. Var lofthreinsibúnaður í prentsmiðjunni og hreinsiefni til þvotta og notkun þeirra ekkert frábrugðin því, sem almennt tíðkaðist í prentiðnaði, fullnægði kröfum laga og vinnueftirlits í öllum atriðum, og það, sem betur mátti fara, var svo léttvægt og stóð svo stutt, að hvorki stefndi né vinnueftirlit mátti ætla, að skipt gæti sköpum um heilsu stefnanda eða annarra starfsmanna. Kenndu aðrir starfsmenn, er starfað höfðu jafnlengi og lengur í prentsmiðjunni en stefnandi, sér ekki heldur meins. Þá kannast stefndi ekki við, að stefnandi hafi sífellt kvartað um lélega loftræstingu á vinnustað. Það gerðu aðrir starfsmenn ekki heldur. Verður gáleysi stefnda því ekki kennt um heilsuleysi stefnanda, hvað þá ásetningi. Eru því ekki skilyrði til bótaábyrgðar skv. sakarreglu eða almennum skaðabótareglum. Lagastoð skortir hins vegar, hvort heldur er í settum lögum eða dómvenju, til að byggja á öðrum skaðabótareglum, enda ekki til þeirra vísað af hálfu stefnanda. Er því enginn grundvöllur til að fella bótaábyrgð á stefnda, og ber að sýkna hann.

Stefnukröfum er sérstaklega mótmælt sem allt of háum. Er örorkumat vefengt og líkindareikningur þá sömuleiðis. Þá ber við ákvörðun örorkutjóns að draga frá þann hluta bóta, sem ella gengi til opinberra gjalda, en staðgreiðsluhlutfall er nú 41,94% skv. gildandi skattkerfi. Kæmu bæturnar

til skatts sem jaðartekjur, ef þær væru skattskyldar að öðru óbreyttu. Síðan ber að virða til lækkunar hagræði af eingreiðslu bóta skv. dómvenju og draga svo frá örorkulífeyri frá Tryggingastofnun ríkisins, 1.925.200 kr., sbr. dskj. 13. Einnig ber að líta til greiðslna úr lífeyrissjóði og virða almennt til lækkunar, að miski er innifalinn í örorkumati lækna, sbr. grein Páls Sigurðssonar læknis í Tímariti lögfræðinga, 2. h. 1972.

Kröfu stefnanda um miskabætur, 2.000.000 kr., er mótmælt sem allt of hárri, þegar jafnframt er krafist örorkubóta og þess gætt, að miski er innifalinn í örorkumatinu, sbr. áðurnefnda grein Páls Sigurðssonar læknis, enda verulega umfram dómvenju. Nema hæstu miskabætur, sem dæmdar hafa verið vegna líkamstjóns, 2.000.000 kr., og var þá um að ræða slys, er olli 100% varanlegri örorku ungrar stúlku.

Vaxtakröfum er sérstaklega andmælt, en bótakrafan ber skv. dómvenju sömu vexti og notaðir eru í tjónsútreikningi og ekki dráttarvexti frá fyrri tíma en uppsögudegi endanlegs dóms, sbr. t. d. H. 1989, 653 (658), H. 1990, 128, og dóm Hæstaréttar 1992, 17. des., í málinu nr. 280/1990 og 20. des. í málinu nr. 18/1989.

Rétt er að geta þess, að ábyrgðartrygging atvinnurekstrar bætir ekki atvinnusjúkdóma, og nýtur stefndi því ekki vátryggingarverndar.

Niðurstaða dómsins.

Í máli þessu sætir ekki ágreiningi, að stefnandi sé með heilaskemmdir, sé öryrki af þeim sökum og að sjúkdómur stefnanda sé heilabilun. Þetta er í samræmi við álit lækna og dómkvaddra matsmanna, sem um sjúkdóm stefnanda hafa fjallað, og er þetta samdóma álit hinna sérfróðu meðdómsmanna.

Þá þykir mega fullyrða, að áverkun lífrænna leysiefna geti valdið sjúkdómi eins og þeim, sem stefnandi er haldinn. Er það í samræmi við álit flestra fræðimanna á sviði atvinnusjúkdóma og taugasjúkdóma á Norðurlöndum, þ. á m. á Íslandi. Þá er það almennt álit fræðimanna, að mikil leysiefnamengun á vinnustað geti valdið slíkum sjúkdómi hjá þeim starfsmönnum, sem verða fyrir slíku mengunarálagi, hafi hún staðið yfir nógu lengi. Á hinn bóginn er almennt talið, að einstaklingar séu mjög misnæmir fyrir áverkun leysiefna.

Þá er ágreiningslaust, að aðrar orsakir geti valdið sjúkdómi eins og þeim, sem stefnandi er með, þar á meðal óhófleg og langvarandi áfengisneysla. Frá læknisfræðilegu sjónarmiði eru einkenni þau, sem stefnandi hefur, ekki sértæk fyrir leysiefnaskaða.

Sérfræðingum, sem að máli þessu hafa komið, ber saman um, að leysi-

efnaálag og áfengisneysla geti í sameiningu valdið slíkum sjúkdómi, sem stefnandi er með, ef hvort tveggja verði á sama tímabili. Í máli þessu hafa áður verið raktar ýmsar orsakir fyrir einkennum eins og þeim, er stefnandi er með, en útilokaðar hafa verið með prófum og rannsóknum, sbr. umsagnir sérfræðinga og matsmanna, sem raktar eru að framan. Í málinu hefur því ekki verið sýnt fram á, að öðrum orsökum en leysiefnamengun sé til að dreifa í sjúkdómi stefnanda, þótt ekki verði með fullu öryggi hafnað öðrum orsökum. Upplýst er í málinu, að stefnandi notaði áfengi, en á hinn bóginn þykir ósannað, að hann hafi misnotað áfengi eða verið drykkjusjúkur. Verður því hvorki fullyrt, að sjúkdómur stefnanda stafi eingöngu af neyslu áfengis né að áfengisneysla hans sé meðvaldur að sjúkdómi hans.

Eins og áður getur, hefur ekki verið sýnt fram á aðrar sennilegar orsakir sjúkdóms stefnanda en hugsanlegt mengunarálag af völdum lífrænna leysiefna, sem hann hafi orðið fyrir í störfum sínum í prentiðnaði, einkum hjá stefnda.

Við greiningu atvinnusjúkdóms vegna mengunar verður að leggja til grundvallar, að mengunarálag hafi verið nægilega mikið og í nægilega langan tíma til að geta valdið sjúkdómi eins og stefnandi er með. Við það mat þarf því að athuga, hve lengi stefnandi vann í prentiðnaði, þ. á m. hjá stefnda, hve langur vinnutími hans var hverju sinni, hvaða lífræn leysiefni voru notuð við störfin og í hve miklum mæli þau voru notuð. Þá ber að huga að stærð atvinnuhúsnæðis og hvernig loftræstingu var háttað, bæði almennt og á tilteknum stöðum, þar sem ætla má, að mestrar mengunar gætti eðli máls samkvæmt.

Við mat á sök fyrirsvarsmanna stefnda eða starfsmanna, sem hann ber ábyrgð á, ber á hinn bóginn að leggja á það mat, hvenær stefnda mátti fyrst vera ljóst, að notkun lífrænna leysiefna gæti valdið varanlegu heilsutjóni á starfsmönnum, hvort vinnuaðstæður í starfsstöðvum stefnda hafi verið frábrugðnar því, sem almennt tíðkaðist á slíkum vinnustöðum á hverjum tíma, m. a. með tilliti til loftræstingar og annars búnaðar í þágu öryggis starfsmanna, hvort mengun kunni að hafa verið fyrir ofan eða neðan opinber mengunarmörk á hverjum tíma og hvaða ályktanir megi draga af eftirlitsskýrslum Vinnueftirlits ríkisins í þeim efnum.

Í máli þessu liggur fyrir, að mengunarmælingar hafa ekki farið fram í starfsstöðvum stefnda. Ekki liggur fyrir hlutlægt mat dómkvaddra matsmanna á mengun leysiefna. Hvorki liggur fyrir hlutlægt né óhlutlægt mat á mengun leysiefna samkvæmt skoðun vinnueftirlitsmanna. Fram kemur hjá Vilhjálmi Rafnssyni lækni svo og hjá matsmönnum, sem allir telja líklegt, að mengun hjá stefnda hafi valdið sjúkdómi stefnanda, að ekki hafi verið

tiltæk gögn eða mælingar á vinnustöðunum sjálfum til að styðjast við um mat á mengun, og ekki hafi heldur legið fyrir gögn um magn notaðra leysiefna.

Í málinu hafa ekki verið lagðar fram söluskýrslur eða aðrar skýrslur um magn leysiefna, sem notuð voru í fyrirtækinu. Með hliðsjón af því, sem upplýst hefur verið í málinu um magn leysiefna við hreinsun prentvéla, og með hliðsjón af stærð vinnurýmis gæfi það líklega mengun undir mengunarmörkum samkvæmt lista Vinnueftirlits ríkisins, 600 mg í rúmmetra.

Fram hefur komið í málinu, að skipt var um verkefni í prentvél þeirri, sem stefnandi vann við, rúmlega einu sinni á dag að jafnaði, stundum tvisvar, og að þá þurfti að þrífa valsa með „white spirit". Tók það verk að jafnaði um eina klukkustund, og má ætla, að notkun „white spirit" hafi getað numið um 40-50 lítrum á vél á ári.

Fram kom í framburði Vilhjálms Rafnssonar læknis, að talið væri, að menn gætu orðið fyrir leysiefnaskaða og sjúkdómi eins og stefnandi er með, þótt mengun lífrænna leysiefna væri undir þeim mengunarmörkum. sem hér gilda samkvæmt lista Vinnueftirlits ríkisins. Mörkin fyrir „white spirit" eru 600 mg í rúmmetra. Hann kvað mengunarmörk á Norðurlöndum hafa verið til endurskoðunar og verið að lækka síðustu ár til að verja menn fyrir hugsanlegum skaða. Vilhjálmur lét þess getið, að mælingar í öðrum prentsmiðjum hér á landi hefðu sýnt toppa yfir mengunarmörkum vinnueftirlitsins, en flestar mælingar þó verið undir mengunarmörkum.

Dómurinn telur, að hvorki verði dregin sú ályktun af eftirlitsskýrslum Vinnueftirlits ríkisins, að um heilsuspillandi mengun hafi verið að ræða hjá stefnda, né að ekki hafi verið um mengun að ræða. Athugasemdir vinnueftirlitsins snúast langmest um það, að almennum loftræstibúnaði hafi verið áfátt miðað við almennar kröfur stofnunarinnar til slíks búnaðar í prentsmiðjunni á þeim degi, er fyrirtækið var skoðað. Af framburði prentara, sem unnu hjá stefnda, verður ekki dregin sú ályktun, að mengun hafi verið mikil, notkun leysiefna mikil eða loftræstingu hafi verið verulega áfátt.

Sennilegt má telja, að mengunar hjá stefnda hafi gætt meira fyrstu árin, bæði vegna þrengri húsakynna og annarra viðhorfa til mengunar en síðar urðu og minni þekkingar á skaðsemi mengunar en síðar varð.

Aðila greinir á um það, hve lengi stefnandi vann við prentun, þar sem lífræn leysiefni voru notuð, meðan hann starfaði hjá stefnda. Eftir því sem fram hefur komið í málinu, telur dómurinn þann tíma ekki hafa verið undir tólf árum. Ekki liggur óyggjandi fyrir, hvort lífræn leysiefni voru notuð í prentsmiðju þeirri, sem stefnandi starfaði hjá í New York.

Fram kemur, að Vilhjálmur Rafnsson læknir telur, að fimm ár í starfi séu

nægilega langur tími til að fá sjúkdóm eins og stefnandi er með, ef mengun er næg, en hins vegar sé meðalálagstímabil við vinnu í prentsmiðjum hjá þeim, sem hlotið hafa þessa sjúkdómsgreiningu í nágrannalöndunum, tuttugu ár.

Dómurinn telur því þann tíma, sem stefnandi vann hjá stefnda, meðan „white spirit" var notað til vélahreinsunar, nægilega langan í sjálfu sér til, að hann gæti hlotið sjúkdóm sinn, og þar sem ekki hefur verið sýnt fram á aðrar orsakir sjúkdóms stefnanda en mengunarálag, sem hann hafi orðið fyrir við störf sín í prentiðnaði, verður að ætla, að sjúkdóm hans megi rekja til þeirra starfa.

Vitneskja um hættu, sem stafað gæti af lífrænum leysiefnum, þar með um möguleika á heilaskemmdum af þeirra völdum, kom fyrst fram um miðjan áttunda áratuginn, en varð ekki almenn fyrr en í fyrsta lagi hálfum áratug síðar, eftir 1980. Síðan hefur ágreiningur um það, hvort lífræn leysiefni geti valdið heilaskemmdum, farið minnkandi. Fyrir 1980 mátti stefnda því ekki vera ljós hættan af notkun slíkra efna í iðnaði sínum. Þá hefur ekki verið sýnt fram á, að fyrir þann tíma hafi aðstæður á vinnustað stefnda verið lakari en í öðrum prentsmiðjum, sem við svipuð verkefni fengust. Þá hefur ekki verið sýnt fram á annað en að eftir 1980 hafi aðstæður á vinnustöðum stefnda og ráðstafanir, sem þar voru gerðar, verið í samræmi við eðlileg vinnubrögð og almenna háttsemi á sambærilegum vinnustöðum og í samræmi við almennar kröfur, sem til slíkrar starfsemi eru gerðar. Enda þótt stefndi hafi verið seinn til að fullnægja skilyrðum Vinnueftirlits ríkisins um frágang loftræstibúnaðar, sanna eftirlitsskýrslur hvorki, að um hættulega mengun hafi verið að ræða né að slík mengun hafi verið á milli eftirlitsferða.

Með hliðsjón af því, sem að framan er rakið, er ekki talið sannað, að stefndi hafi valdið stefnanda tjóni hans á heilsu með saknæmum og ólögmætum hætti. Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Með hliðsjón af 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir eftir atvikum rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Stefnandi hefur gjafsókn í málinu. Útlagður kostnaður stefnanda er 84.900 krónur, og greiðist hann úr ríkissjóði ásamt málflutningsþóknun talsmanns hans, Björns L. Bergssonar héraðsdómslögmanns, 400.000 krónur. Við ákvörðun málskostnaðar hefur ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Mál þetta var áður munnlega flutt 21. ágúst sl., en vegna anna dómenda og aðstæðna reyndist eigi unnt að leggja dóm á það innan tilskilins tíma, og var málið því flutt að nýju 6. þessa mánaðar og dómtekið.

Dóminn kveða upp Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari og meðdómsmennirnir dr. Finnbogi Jakobsson og Helgi Guðbergsson læknar.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Vörumerking hf., er sýkn af öllum kröfum stefnanda, Péturs Haukssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, 484.900 krónur, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun talsmanns hans, Björns L. Bergssonar héraðsdómslögmanns, 400.000 krónur.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 390/1996. **Gunnar Friðjónsson**
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
Myndstefi
(Knútur Bruun hrl.)

Höfundaréttur. Aðild. Málsóknarumboð. Frávísun máls að hluta frá héraðsdómi. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. október 1996 að fengnu áfrýjunarleyfi. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefnda, en til vara, að kröfur hans verði stórlega lækkaðar. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Samkvæmt gögnum málsins á það rætur að rekja til þess, að sælgætisgerðin Nói-Síríus hf. lét gera sérstakar öskjur fyrir konfekt í tengslum við þjóðhátíð 1994 í tilefni fimmtíu ára afmælis lýðveldisins. Á loki þeirra var ljósmynd frá Þingvöllum, tekin af Guðmundi Ingólfssyni, og sérstakt merki þjóðhátíðarinnar, hannað af Jóni Ágústi Pálmasyni. Sælgætisgerðin aflaði heimilda til að nota ljósmyndina og þjóðhátíðarmerkið á þennan hátt og greiddi fyrir það þóknun.

Stefndi kveðst hafa orðið þess var í lok árs 1994, að dreift hafi verið í verslanir póstkorti, sem hafi verið nákvæm eftirgerð af loki fyrrnefndra konfektkassa, en á það hafi jafnframt verið skeytt myndum af fimm frímerkjum, sem voru gefin út í tengslum við þjóðhátíðina. Myndir af fjórum þessara frímerkja hafi verið settar hver í sitt horn á póstkortinu, en á þeim séu andlitsmyndir af Sveini Björnssyni, Ásgeiri Ásgeirssyni, Kristjáni Eldjárn og Vigdísi Finnbogadóttur. Mynd af fimmta frímerkinu hafi verið neðan við miðju póstkortsins og á því mynd af Gísla Sveinssyni auk myndar af merki

lýðveldishátíðarinnar 1944. Frímerkin, sem hér um ræðir, hafi öll verið hönnuð af Þresti Magnússyni, en merki lýðveldishátíðarinnar hafi hins vegar á sínum tíma verið hannað af Stefáni Jónssyni, sem nú sé látinn. Á póstkortið hafi verið ritað, að áfrýjandi væri höfundur þess, en einskis hafi verið getið um höfunda myndverkanna, sem hafi verið nýtt við gerð þess samkvæmt framansögðu. Áfrýjandi hafi ekki heldur aflað heimilda frá höfundum myndverkanna til að birta þau á þennan hátt á póstkorti.

II.

Stefndi, sem virðist einnig gegna heitinu Myndhöfundasjóður Íslands, fékk 17. september 1992 viðurkenningu menntamálaráðherra samkvæmt 2. mgr. 25. gr. höfundalaga nr. 73/1972, sbr. 9. gr. laga nr. 57/1992, til að koma fram til gæslu réttinda myndhöfunda vegna birtingar á verkum þeirra. Í héraðsdómsstefnu kveðst stefndi höfða málið fyrir hönd Guðmundar Ingólfssonar, Þrastar Magnússonar, Jóns Ágústs Pálmasonar og Stefáns Arnar Stefánssonar fyrir hönd erfingja Stefáns Jónssonar. Stefndi hefur lagt fram í málinu yfirlýsingar um umboð frá nefndum mönnum, þar sem segir meðal annars eftirfarandi: „Undirritaður myndhöfundur eða rétthafi myndverka framselur hér með til Myndstefs, Myndhöfundasjóðs Íslands, einkarétt til gæslu á notkunar- og birtingarrétti allra myndverka minna, sem þegar hafa verið birt. Tekur umboð þetta til hvers konar hagsmunagæslu varðandi höfundarrétt minn, hvort heldur um er að ræða sjónvarpsstöðvar eða sambærileg samtök myndhöfunda erlendis eða í þeim tilvikum, sem einstaklingar, félög eða opinberir aðilar nota einstök myndverk. Myndstef hefur umboð og einkarétt til að framkvæma hvaðeina til verndar höfundarhagsmunum mínum, þar með talið að semja um gjald fyrir afnot verka minna og innheimta þau, til málshöfðunar, til verndar höfundarhagsmunum mínum svo og til að framkvæma hvaðeina, er hér að lýtur og henta þykir.“

Þrátt fyrir fyrrnefnt orðalag í héraðsdómsstefnu verður að skilja málflutning stefnda fyrir Hæstarétti svo, að hann reki málið í eigin nafni og krefjist dóms um kröfur á hendur áfrýjanda sjálfum sér til handa, enda er það í samræmi við dómsorð héraðsdóms, sem stefndi krefst staðfestingar á. Kröfur stefnda fyrir Hæstarétti eru

þannig annars vegar um greiðslu á 200.000 krónum með nánar tilgreindum vöxtum, en höfuðstól dómkröfunnar sundurliðar stefndi með þeim hætti, að fyrrnefndir höfundar eða rétthafar eigi að fá í sinn hlut þóknun, að fjárhæð 15.000 krónur, fyrir hvert af þeim átta myndverkum, sem áfrýjandi birti á umræddu póstkorti, svo og miskabætur, að fjárhæð 10.000 krónur, vegna hvers myndverks, sem áfrýjandi hafi notað á þennan hátt í heimildarleysi. Hins vegar krefst stefndi þess, að staðfest verði ákvæði héraðsdóms um, að öll eintök af póstkortinu umdeilda, sem áfrýjandi hafi umráð yfir, svo og myndir og filmur af því verði gerð upptæk til stefnda án endurgjalds.

Líta verður svo á, að stefndi reki málið í þeim búningi, sem hér á undan er lýst, í skjóli málsóknarumboðs frá fyrrnefndum mönnum, sem telja rétti sínum hallað með umræddum gerðum áfrýjanda. Þegar gætt er að eðli þeirrar starfsemi stefnda, sem felst í gæslu hagsmuna höfunda og annarra rétthafa á tilteknu sviði lista vegna birtingar verka þeirra, og fyrirmælum í lögum og samþykktum stefnda, sem lúta að þessari starfsemi, ásamt því, að samsvarandi hagsmunagæsla samtaka hliðstæðra við stefnda í skjóli málsóknarumboðs hefur um langt skeið verið látin átölulaus í dómaframkvæmd, verður ekki litið svo á, að þessi háttur á málsókn sé óheimill, að því er varðar kröfur stefnda um þóknun fyrir birtingu myndverka. Varðandi heimild stefnda til að krefja áfrýjanda um miskabætur verður á hinn bóginn ekki litið fram hjá því, að forræði tjónþola á kröfu um slíkar bætur færist óhjákvæmilega að einhverju marki í hendur annarra með veitingu málsóknarumboðs. Framsal sem þetta á forræði tjónþola yfir kröfu um miskabætur er andstætt þeim grunnreglum, sem búa meðal annars að baki ákvæði 26. gr., sbr. 1. mgr. 18. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Samkvæmt því verður að telja, að stefnda skorti lögmætt umboð til að krefjast í eigin nafni miskabóta úr hendi áfrýjanda með þeim hætti, sem gert er í málinu. Verður því vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi kröfum stefnda um miskabætur, að fjárhæð samtals 80.000 krónur.

Stefndi gerir, sem áður segir, kröfur í þágu Stefáns Arnar Stefánssonar fyrir hönd erfingja Stefáns Jónssonar vegna notkunar áfrýjanda á merki lýðveldishátíðarinnar 1944, sem stefndi kveður Stefán Jónsson hafa átt höfundarrétt að. Í málinu liggja ekki fyrir gögn um,

hverjir séu erfingjar Stefáns Jónssonar, sem hér eigi í hlut, eða með hverri heimild Stefán Örn Stefánsson komi fram fyrir þeirra hönd. Er aðild að málinu að þessu leyti svo vanreifuð af hendi stefnda, að ekki verður komist hjá því að vísa sjálfkrafa frá héraðsdómi kröfu um greiðslu á 15.000 krónum, sem stefndi gerir í þágu þessara rétthafa.

III.

Áfrýjandi kveðst telja sig listamann, sem hefur tekið saman verk annarra listamanna og raðað þeim upp, svo að úr verði það nýja, sjálfstæða verk, sem deilt er um í málinu. Njóti hann höfundaréttar að þessu nýja verki. Eins og málið liggur fyrir, er ekki þörf á að taka afstöðu til ágreinings aðila um þetta efni, enda myndi það ekki raska höfundarétti að frumverkunum, sbr. 5. gr. og 6. gr. höfundalaga, þótt áfrýjandi teldist hafa myndað úr þeim nýtt verk, sem hann nyti slíks réttar yfir.

Ágreiningslaust er, að ljósmyndin af Þingvallabænum sé eftir Guðmund Ingólfsson ljósmyndara. Myndin er afrakstur listrænnar sköpunar og telst því verk, sem háð er höfundarétti samkvæmt 2. mgr. 1. gr. höfundalaga. Sama á við um þjóðhátíðarmerki Jóns Ágústs Pálmasonar, sem gert var í tilefni fimmtíu ára afmælis lýðveldis á Íslandi.

Þröstur Magnússon teiknari er höfundur að frímerkjum þeim, sem áfrýjandi notaði við verk sitt. Á þeim eru meðal annars andlitsmyndir, sem hann málaði eftir ljósmyndum af fyrrverandi og þáverandi forsetum lýðveldisins og forseta sameinaðs Alþingis við stofnun lýðveldisins. Frímerkin eru árangur andlegrar sköpunar, sem ber vott um einstaklingsbundin höfundareinkenni. Því má telja frímerkin háð höfundarrétti samkvæmt 2. mgr. 1. gr. höfundalaga, þótt umfang heimildanna, sem fylgja þessum rétti, kunni að takmarkast af því, að frímerki hafa öðru fremur hagnýtt gildi, óháð listrænu gildi þeirra. Í málinu hagar hins vegar svo til, að í myndverki áfrýjanda voru frímerkin ekki nýtt með skírskotun til hagnýts gildis þeirra, heldur til að skapa hluta af myndrænni heild. Réttur til gerðar eintaka í þessum tilgangi af myndverkum Þrastar Magnússonar, sem frímerkin hafa að geyma, er því háður ákvæði 3. gr. höfundalaga.

Frímerkin voru gerð að beiðni Póst- og símamálastofnunar, sem

hafði samkvæmt 25. gr. þágildandi póstlaga nr. 33/1986 einkarétt á að gera og gefa út frímerki auk þess að njóta samkvæmt samningi við höfund alls birtingarréttar á frímerkjunum. Myndir þær, sem áfrýjandi lét gera og setti í verk sitt, eru fyrir utan þá notkun, sem Póst- og símamálastofnun átti rétt til samkvæmt þessu. Hafa því hugsanleg samskipti áfrýjanda við þá stofnun ekki getað veitt honum heimildir til að nýta frímerkin á þann hátt, sem um ræðir í málinu, en sú nýting er þannig skerðing á höfundarrétti Þrastar Magnússonar samkvæmt 3. gr. höfundalaga. Ákvæði 5. mgr. 25. gr. höfundalaga draga ekki úr broti áfrýjanda að þessu leyti. Sælgætisgerðin Nói-Síríus hf. fór ekki heldur með höfundarrétt að fyrrnefndum verkum Guðmundar Ingólfssonar og Jóns Ágústs Pálmasonar, sem birt voru á konfektöskjum hennar, og gat því ekki veitt áfrýjanda heimild til birtingar verkanna. Er nýting áfrýjanda á þessum verkum því jafnframt brot á rétti þeirra samkvæmt 3. gr. höfundalaga.

IV.

Með ofangreindum forsendum á stefndi rétt til greiðslu þóknunar handa viðkomandi rétthöfum fyrir notkun áfrýjanda á myndverkum þeirra. Umkrafin fjárhæð þóknunar er samkvæmt gjaldskrá stefnda frá árinu 1992 svo og gjaldskrá, sem hefur verið staðfest af menntamálaráðherra og birt í B-deild Stjórnartíðinda nr. 423/1995. Ekki verður fallist á með áfrýjanda, að það sé andstætt 10. gr. og 12. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993, að stefndi geri slíka gjaldskrá og beiti henni. Áfrýjandi hefur ekki heldur sýnt fram á, að fjárhæð þóknunar samkvæmt gjaldskránni sé ósanngjörn, að því er varðar atriði, sem málið lýtur að. Þá eru ekki efni til að fallast á skýringu áfrýjanda á viðkomandi lið í gjaldskránni, þess efnis, að aðeins skuli greidd heildarþóknun, að fjárhæð 15.000 krónur, þótt tvö eða fleiri myndverk séu birt á póstkorti. Áfrýjandi verður því dæmdur til að greiða stefnda þessa fjárhæð vegna hvers af þeim sjö myndverkum, sem hann telst samkvæmt áðursögðu hafa nýtt sér í heimildarleysi, alls 105.000 krónur. Stefndi hefur ekki áfrýjað héraðsdómi fyrir sitt leyti, og verður því að staðfesta ákvæði hans um vexti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Í málinu hefur stefndi krafið áfrýjanda um greiðslu á skuld vegna

umræddrar notkunar myndverka, líkt og ef samið hefði verið um hana. Samkvæmt framansögðu er stefnda dæmd úr hendi áfrýjanda fjárhæð, sem gerir umbjóðendur stefnda eins setta fjárhagslega og ef slíkir samningar hefðu tekist á grundvelli gjaldskrár hans. Stefndi hefur kosið að ráðstafa sakarefninu á þennan veg fremur en krefja áfrýjanda um skaðabætur vegna réttarbrota í garð umbjóðenda sinna. Krafa stefnda um upptöku er í andstöðu við þessa ráðstöfun sakarefnisins, enda er krafan reist á ákvæði 1. mgr. 55. gr. höfundalaga, þar sem upptaka myndefnis er heimiluð á þeim grundvelli, að notkun þess feli í sér réttarbrot. Er því slíkt ósamræmi í kröfugerð stefnda að þessu leyti, sem er að auki ekki nægilega ákveðin, hvað varðar kröfu um upptöku, að ekki verður komist hjá að vísa sjálfkrafa frá héraðsdómi þeirri kröfu hans.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um gjafsóknarkostnað áfrýjanda verður óraskað. Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðinn er í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Gunnar Friðjónsson, greiði stefnda, Myndstefi, 105.000 krónur með ársvöxtum af þeirri fjárhæð sem hér segir: 0,5% frá 1. mars 1995 til 11. maí sama árs, 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 árs, 0,8% frá þeim degi til 11. maí sama árs, en 0,7% frá þeim degi til 28. sama mánaðar. Frá 28. maí 1996 til greiðsludags greiði áfrýjandi stefnda dráttarvexti af kröfu þessari samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Framangreindum kröfum stefnda á hendur áfrýjanda er vísað frá héraðsdómi.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um gjafsóknarkostnað áfrýjanda skal vera óraskað.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 125.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. maí 1996.

Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 1. mars 1995, til þingfestingar hér fyrir dómi 14. mars s. á. Það var dómtekið 17. maí sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi málsins er Myndstef, kt. 540891-1419, Þórsgötu 24, 101 Reykjavík, f. h. Guðmundar Ingólfssonar, kt. 280446-2979, Sólvallagötu 57, Reykjavík, Þrastar Magnússonar, kt. 050343-4139, Ránargötu 31, Reykjavík, Stefáns Arnar Stefánssonar, kt. 140147-4519, Öldugötu 30, Reykjavík, f. h. erfingja Stefáns Jónssonar, og Jóns Ágústs Pálmasonar, kt. 211254-5999, Heiðarholti 31, Keflavík, en stefndi er Gunnar Friðjónsson, kt. 110637-3819, Ránargötu 50, Reykjavík.

Jón L. Arnalds héraðsdómari hafði málið til meðferðar á fyrri stigum þess, og fór aðalmeðferð þess fram undir hans stjórn 17. janúar sl. Það var síðan endurupptekið að frumkvæði dómarans 12. febrúar sl. samkvæmt 104. gr. laga nr. 91/1991 í því skyni, að lögmenn málsaðila öfluðu frekari gagna um sóknaraðild málsins vegna mótmæla lögmanns stefnda þar að lútandi. Lögmaður stefnda mótmælti meðferð dómarans og taldi 104. gr. laga nr. 91/1991 ekki eiga við í þessu efni. Dómari málsins kvað upp úrskurð um endurupptöku málsins í sama þinghaldi. Þá voru lögð fram ný gögn og skýrsla tekin af Þresti Magnússyni, Guðmundi Erni Ingólfssyni og Jóni Ágústi Pálmasyni.

Í þinghaldi, sem fram fór 14. febrúar sl., gerði lögmaður stefnda kröfu um, að dómari, Jón L. Arnalds, viki sæti á grundvelli b- og g-liðar 5. gr. laga nr. 91/1991.

Með úrskurði, upp kveðnum 20. febrúar sl., úrskurðaði Jón L. Arnalds sig frá málinu, og í framhaldi þess úrskurðar var undirrituðum dómara falin meðferð þess.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 200.000 kr., með dráttarvöxtum skv. 10. gr. laga nr. 25/1987 frá 1. janúar 1995 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi þess, að dráttarvextir leggist við höfuðstól skuldarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. janúar 1996, allt í samræmi við 12. gr. síðastnefndra laga. Enn fremur krefst stefnandi miskabóta til handa höfundaréttarhöfum, svo sem hann skilgreinir nánar í sundurliðun kröfu sinnar, sem nánar er gerð grein fyrir hér á eftir. Stefnandi gerir einnig kröfu um, að eintök þess korts, sem dreift hefur verið, verði innkölluð og upplag, þ. e. öll óseld eintök, verði gert upptækt til handa stefnanda. Stefnandi gerir sömu kröfu um myndir og filmur, sem

varða undirbúning eða framkvæmd brots. Loks gerir stefnandi kröfu um málskostnað úr hendi stefnda að mati dómsins.

Endanlegar dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins auk virðisaukaskatts á málflutningsþóknun. Jafnframt krefst stefndi, að málskostnaður verði dæmdur sér, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Stefnda var veitt gafsókn í málinu með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, dags. 4. janúar 1996.

Aðild.

Stefnandi kveður Myndstef vera samtök u. þ. b. 800 myndhöfunda, sem flestir séu félagsmenn Sambands íslenskra myndlistarmanna, Ljósmyndarafélags Íslands, Félags íslenskra teiknara, Félags grafískra teiknara, Arkítektafélags Íslands og deildar leikmynda- og búningahöfunda í FÍL (Félagi íslenskra leikara). Auk þess hafi nokkrir aðilar, svo sem erfingjar höfunda o. fl., einstaklingsaðild að Myndstefi. Í lögum allra ofangreindra félaga sé ákvæði um skylduaðild félagsmanna að Myndstefi og jafnframt, að þeir séu bundnir af samþykktum Myndstefs. Allir félagsmenn Myndstefs með einstaklingsaðild og reyndar fjöldi annarra félagsmanna hafi veitt Myndstefi sérstakt umboð til þess að annast hagsmunagæslu vegna höfundaréttar þeirra, en auk þess liggi fyrir í málinu sérstakt umboð til að höfða mál þetta. Þá hafi Myndstef hlotið lögformlega viðurkenningu menntamálaráðuneytis til þess að semja um notkun á höfundarétti samkvæmt 25. gr. höfundalaga. Aðild Myndstefs að þessu máli byggist á því, sem að framan segi, svo og III. kafla eml. nr. 91/1991.

Málavextir.

Málsaðilar deila um ætlað brot stefnda á höfundalögum vegna póstkorts, er hann hannaði og dreifði. Þeir deila enn fremur um skaðabótaskyldu, fjárhæð bóta og um önnur viðurlög vegna hins ætlaða brots. Greinir málsaðila og á um málsatvik og annan grundvöll málsins.

Lýsing stefnanda.

Stefnandi skýrir svo frá, að í tengslum við fimmtíu ára afmæli þjóðhátíðar 1994 hafi ýmsar vörutegundir verið framleiddar og hafðar til sölu við hátíðarhöldin. Sælgætisgerðin Nói-Síríus hafi árið 1994 látið sérhanna konfektöskjur til sölu af þessu tilefni. Á öskjunni sé m. a. ljósmynd Guðmundar Ingólfssonar af Þingvallabæ svo og þjóðhátíðarmerki Jóns Ágústs Pálmasonar, og hafi Nói-Síríus aflað allra réttra heimilda til þess að birta umrædda mynd og merki og greitt fyrir þá notkun umkrafða þóknun.

Í desembermánuði hafi stefndi farið að dreifa í verslanir póstkorti, sem sé nákvæm eftirgerð af loki konfektöskjunnar að því viðbættu, að sett hafi verið fimm frímerki, hönnuð af Þresti Magnússyni, hvert í sitt horn öskjuloksins og miðju þess. Stefndi hafi staðið fyrir gerð þessa póstkorts og jafnframt látið prenta á það, að hann sé höfundur þess.

Á frímerki á miðju kortsins sé mynd af Gísla Sveinssyni, fyrrverandi forseta sameinaðs þings, og enn fremur mynd af lýðveldishátíðarmerki 1944, en höfundur þess hafi verið Stefán Jónsson, og fari erfingjar með höfundarrétt að verkum hans. Stefndi hafi ekki haft samband við nokkurn þeirra, sem fari með höfundarrétt að þeim myndverkum, sem notuð séu á póstkortinu, og því ekki fengið leyfi til né boðið fram neina greiðslu vegna þessarar myndverkanotkunar. Þá hafi stefndi ekki heldur leitað til Íslensku auglýsingastofunnar, sem hafi hannað öskjuna, og hvorki haft samband við sælgætisgerðina Nóa-Síríus né Póst- og símamálastjórn vegna frímerkjanna. Útgáfa og dreifing þessa póstkorts brjóti því í bága við mörg ákvæði höfundalaga nr. 73/1972, sbr. og breytingu á þeim lögum með lögum nr. 57/1992, og vísist í því sambandi til lagaraka hér að neðan.

Stefnukrafa málsins sundurliðist á eftirfarandi hátt og byggist á gjaldskrá Myndstefs, sem liggi frammi í málinu.

Vegna ljósmyndar Guðmundar Ingólfssonar	kr.	15.000
Miskabætur vegna óleyfilegrar notkunar	–	10.000
Vegna myndverka Þrastar Magnússonar á fimm frímerkjum	–	75.000
Miskabætur vegna óleyfilegrar notkunar	–	50.000
Vegna þjóðhátíðarmerkis Jóns Ágústs Pálmasonar	–	15.000
Miskabætur vegna óleyfilegrar notkunar	–	10.000
Vegna lýðveldismerkis Stefáns Jónssonar (á frímerki)	–	15.000
Miskabætur vegna óleyfilegrar notkunar	–	10.000
Samtals	kr.	200.000

Lýsing stefnda.

Stefndi skýrir á hinn bóginn svo frá, að hann starfi sem gæslumaður á Hlemmi og hafi unnið að ýmiss konar listsköpun og hönnun, sem sérstaklega tengist áhugamálum sínum, sem séu frímerkjasöfnun og landkynning. Hann sé ekki og hafi ekki verið félagsmaður í Myndstefi (Myndhöfundasjóði Íslands).

Stefndi hafi m. a. hannað nokkur listaverk, er hann hafi dreift sem kortum, með það sérstaklega í huga að kynna list sína, um leið og hann kynni land og þjóð með útgáfu minjagripa. Þessi verk séu unnin á sama hátt og

önnur verk stefnda, þ. e. a. s. eitt verk sé gert með samansafni af mörgum smáum, sérstakri uppröðun og útfærslum, þannig, að úr verði heildstætt verk. Líkja megi þessari listsköpun við verk margra frægra meistara, sem klippi saman ýmsar myndir, svo að úr verði ein mynd, sbr. klippi- og myndvarpamyndir Errós, svo að eitthvað sé nefnt. Falli stefndi væntanlega undir þann flokk listamanna, sem kunnáttumenn nefni „naivista".

Stefndi hafi síðastliðin 20 ár safnað frímerkjum sérstaklega tengdum þjóðhátíðardegi Íslendinga. Þannig hafi hann safnað frímerkjum, út gefnum í tilefni lýðveldisafmælis okkar 17. júní 1974. Þessi frímerki hafi hann límt á listrænan hátt á teikningu af Almannagjá á Þingvöllum og látið síðan stimpla teikninguna og frímerkin með sérstökum þjóðhátíðarstimpli. Þetta verk hafi hann síðar gefið út í tölusettum eintökum.

Árið 1984 hafi verið gefið út frímerki í tilefni lýðveldisdagsins. Þessu merki hafi stefndi bætt við á fyrra listaverk sitt ásamt stimpli og nú síðast sett forsetafrímerki þau, er út voru gefin í tilefni 50 ára afmælis lýðveldisins, sem haldið var á Þingvöllum, á fyrrgreint listaverk og á sérstakan konfektkassa, er Nói-Síríus hafi gefið út í tölusettum eintakafjölda í tilefni hátíðarinnar, og látið stimpla verkin með þjóðhátíðarstimplinum. Telji stefndi sig, sem hafi einnig sérstakan áhuga á landkynningu og markaðssetningu Íslands með það að markmiði að auka ferðamannastraum til landsins, samræma þessi áhugamál sín og listsköpun sína á þennan hátt.

Stefndi hafi leitað álits bæði hjá Pósti og síma og Nóa-Síríus, áður en hann hafi ákveðið, með hvaða hætti hann ætti að dreifa list sinni. Hjá Pósti og síma hafi honum verið tjáð, að stofnunin léti allt slíkt óátalið, og hefði það verið venja hjá þeim alla tíð. Hjá Nóa-Síríus hafi hann fengið þau svör, að fyrirtækið vildi ekki verða fyrir neinum kostnaði vegna hugmyndar hans.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Myndstef f. h. þeirra höfundarréttarhafa, sem að framan er lýst, styður kröfur sínar því, að stefndi hafi í heimildarleysi og án greiðslu þóknunar birt umrædd myndverk á korti því, sem hann hafi gefið út fyrir síðustu jól og dreift í verslanir í ábataskyni. Ljóst sé, að sjaldan eða aldrei hafa birst jafnmörg höfundarréttarbrot á jafnlitlum fleti. Nafna höfunda sé hvergi getið á umræddu korti, og sé þar með brotinn sæmdarréttur þeirra, sbr. 4. gr. höfundalaga. En ekki nóg með það, stefndi nefni sjálfan sig höfund kortsins. Hér sé því um að ræða alvarlegt brot á ákvæðum höfundalaga að mati stefnanda.

Myndstef hafi sent stefnda kröfubréf, dags. 21. desember 1994 og 24. janúar 1995, sem stefndi hafi ekki sinnt. Rétt þyki að taka fram, að stefndi hafi

sennilega ekki fengið fyrra bréfið vegna misritunar heimilisfangs, og hafi því bréfið verið sent honum aftur 24. janúar 1995 með nýjum fresti.

Á það megi einnig benda, að stefndi fremji einnig með útgáfu þessa korts brot gegn höfundarrétti Íslensku auglýsingastofunnar og afnotarétti Nóa-Síríusar á myndverki á konfektöskju. Í máli þessu séu ekki gerðar kröfur f. h. þeirra aðila.

Kröfugerð um þóknun myndbirtinganna reisir stefnandi á almennum reglum kröfuréttarins svo og ákvæðum höfundalaga nr. 73/1972, sbr. og lög nr. 57/1992. Vísar stefnandi m. a. til 1. gr. og 3. gr. höfundalaga í því sambandi. Um aðild stefnanda í málinu vísar hann til III. kafla l. nr. 91/1991, m. a. 19. gr. Um miskabætur vísar stefnandi til 1. og 2. mgr. 4. gr. höfundalaga svo og 56. gr. sömu laga. Krafa um innköllun upplags póstkortsins, sem dreift hafi verið, svo og um upptöku upplags og prentfilma til stefnanda sé studd 1. mgr. 55. gr. höfundalaga, sbr. og 2. mgr. þeirrar greinar, ef ekki verður fallist á upptöku til stefnanda. Krafa um málskostnað sé byggð á 130. gr. laga nr. 91/1991 og vaxtakrafan á III. kafla laga nr. 25/1987. Málið sé höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur á grundvelli 32. gr. laga nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi heldur því aftur á móti fram, að hann hafi ekki brotið rétt á neinum með hönnun og dreifingu á hugverki því, sem hér um ræðir. Verk sitt sé sjálfstætt og heildstætt andlegt starf sitt sem listamanns, sem hafi sérstakan áhuga á frímerkjum og almennri kynningu, að því er varði land og þjóð. Hann hafi því beint listrænum hæfileikum sínum inn á þær brautir sérstaklega. Þá mótmælir stefndi því einnig, að þeir aðilar, sem stefnandi sé að verja, eigi þann rétt, sem í stefnu greini. Stefndi vísar sérstaklega í 5., 6. og 14. gr. höfundalaga nr. 73/1972 ásamt síðari breytingum máli sínu til stuðnings.

Stefndi bendir á hinn bóginn á það, að nauðsynlegt sé að kanna, hvort stefnandi eigi einhvern rétt á þóknun eða bótum úr sinni hendi, sé það álit dómsins, að hann hafi brotið gegn ákvæðum höfundalaga. Kröfugerð stefnanda sé nokkuð óljós og óskýr, en þó ekki þannig, að frávísun varði. Í kröfugerð sé stefndi krafinn um greiðslu „skuldar", að fjárhæð 200.000 kr., auk málskostnaðar, en síðan segi: „Enn fremur er krafist til handa höfundarréttarhöfum miskabóta, eins og skilgreint er í sundurliðun kröfu hér á eftir." Í sundurliðuninni, sem vísað sé til hér að framan og hljóði upp á kröfufjárhæðina 200.000 kr., virðist miskabæturnar vera hluti af skuldinni. Stefnandi telji sig þannig eiga kröfu á hendur stefnda, að fjárhæð 120.000 kr., samkvæmt gjaldskrá sinni og vegna miskabóta 80.000 kr.

Um þann hluta kröfunnar, sem rökstuddur sé með vísan til gjaldskrár stefnanda, hafnar stefndi með öllu því, að hann hafi stofnað til einhverrar skuldar gagnvart stefnanda, enda hafi hann ekki gert neinn samning við stefnanda, né heldur telji hann sig vera samningsbundinn honum á neinn hátt í skilningi höfundarréttar eða samninga- og kröfuréttar. Stefndi hafi því hvorki samið við stefnanda um greiðslur samkvæmt gjaldskrá Myndstefs, sem hann telji í raun ólögmæta, né um greiðslu miskabóta. Verði því að álíta, að krafa stefnanda sé reist á ólögmætum grunni, og því beri að sýkna stefnda af þeim hluta kröfunnar, sem studd sé fram lagðri gjaldskrá.

Verði litið svo á, sem eindregið sé mótmælt af hálfu stefnda, að túlka megi kröfu stefnanda á þann hátt, að hann sé að krefja stefnda um skaðabætur í stað greiðslu skuldar, sé því algerlega hafnað, að 1. mgr. 56. gr. höfundalaga veiti stefnanda rétt til skaðabóta. Þannig telji stefndi, að bótareglur höfundalaga (56. gr.) veiti stefnanda engan rétt, hvorki til skaðabóta vegna myndbirtinga né miskabóta. Ekkert tjón sé sannað vegna dreifingar listaverkanna og verði ekki sannað með gjaldskránni.

Að því er varði miskabótakröfuna, 80.000 kr., sem væntanlega verði að skilja frá „skuldinni", verði ekki séð, að skilyrði miskabóta skv. 2. mgr. 56. gr. höfundalaga komi til greina, m. a. á þeirri forsendu, að stefndi hafi ekki sýnt af sér ólögmæta háttsemi á nokkurn hátt, sem sé þó skilyrði miskabóta skv. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Þá verði ekki heldur fallist á, að listsköpun stefnda í máli þessu hafi valdið stefnanda andlegum sárindum, vanlíðan, hneisu eða neinu því um líku, sem fella mætti undir hugtakið miskabætur.

Ekki sé heldur unnt að beita auðgunarreglu 3. mgr. 56. gr. höfundalaga við ákvörðun bóta stefnanda til handa, þar sem ekki sé misgert við neinn og stefndi hafi engan fjárhagslegan ávinning haft af því að koma verkum sínum á framfæri með þeim hætti, sem hann hafi gert. Engin sönnuð auðgun hafi orðið, og geti stefndi sýnt fram á það, verði þess óskað.

Því sé algjörlega mótmælt, að þau eintök kortsins, sem dreift hafi verið, verði innkölluð og allt upplag af óseldum kortum gert upptækt til handa stefnanda, með vísan til framangreindra raka, sem lýst sé hér að framan til stuðnings sýknukröfu stefnda.

Verði niðurstaða dómsins á þá leið, að stefndi hafi með einhverjum hætti brotið gegn rétti stefnanda, sé þess krafist, að málskostnaður verði felldur niður, og vísað sérstaklega til þess, að stefnandi hafi ekki haft umboð þeirra aðila, sem hann sé að vernda með málsókn þessari, þegar hann hafi sent innheimtubréf 24. janúar 1995, enda hafi þeir ekki verið félagsmenn í félagi stefnanda á þeim tíma. Á grundvelli þess hafi stefnda ekki borið að verða

við kröfu stefnanda. Stefndi hafi því ekki átt þess kost, fyrr en eftir að stefna var birt honum, að verða við kröfum stefnanda, þ. e. a. s., eftir að hann hefði öðlast rétt til að gæta hagsmuna þeirra.

Framangreind rök leiði til þess, að sýkna beri stefnda af öllum kröfum stefnanda. Málskostnaðarkrafan sé studd XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði.

Forsendur og niðurstaða.

Á umræddu póstkorti eru fimm frímerki, sem hönnuð voru af Þresti Magnússyni. Þröstur Magnússon lýsti í munnlegri skýrslutöku, hvernig hann hefði unnið að gerð myndanna, sem notaðar eru á frímerkin. Í sérstakri yfirlýsingu frá Póst- og símamálastofnun, dags. 8. febrúar 1996, sem liggur frammi í málinu, er lýst yfir því, að Þröstur sé höfundur frímerkjanna. Segir í yfirlýsingunni, að Póst- og símamálastofnun eigi ótakmarkaðan birtingarrétt á myndunum, hvort sem er á frímerkjum eða vegna annarrar kynningar- og útgáfustarfsemi á vegum stofnunarinnar. Notkun annarra aðila á þessu myndefni sé stofnuninni óviðkomandi og háð leyfi Þrastar Magnússonar. Þá hefur verið lagt fram rit um íslenska lýðveldið 50 ára, út gefið af Pósti og síma, þar sem höfundarréttur Þrastar á umræddum frímerkjum er staðfestur.

Einnig liggur fyrir, að á kortinu er ljósmynd af Þingvallabæ eftir Guðmund Ingólfsson. Í fram lögðu bréfi Íslensku auglýsingastofunnar hf., dags. 6. febrúar 1996, er staðfest, að Guðmundur hafi tekið myndina og auglýsingastofan fyrir hönd Nóa-Síríus keypt birtingarrétt af honum. Birtingarrétturinn hafi einungis náð til notkunar myndarinnar á umræddum konfektkassa. Lýsti Guðmundur yfir því við munnlega skýrslutöku fyrir dómi, að hann væri höfundur ljósmyndarinnar og hefði framselt höfundarréttinn til notkunar á konfektkassann í takmörkuðum eintakafjölda. Hann hefði jafnan framselt höfundarréttinn til takmarkaðrar notkunar.

Á póstkortinu er enn fremur þjóðhátíðarmerki, sem Jón Ágúst Pálmason hannaði. Fyrrverandi framkvæmdastjóri þjóðhátíðarnefndar 50 ára lýðveldis á Íslandi staðfesti með bréfi, dags. 23. janúar 1996, að Jón Ágúst væri höfundur merkisins. Segir í bréfinu, að þjóðhátíðarnefnd hafi haft heimild til notkunar á merkinu í tengslum við þjóðhátíð 1994, en höfundur eigi allan rétt til annarrar notkunar. Enn fremur liggur fyrir í málinu samkomulag milli Myndstefs og Nóa-Síríus, dags. 7. febrúar 1996, um notkun þjóðhátíðarmerkisins. Lögð hafa verið fram fleiri gögn, er styðja fullyrðingu Jóns Ágústs um höfundarrétt hans.

Á frímerki á miðju kortsins er enn fremur mynd af lýðveldishátíðarmerki

1944, en höfundur þess var Stefán Jónsson. Að mati dómsins breytir hér engu, að fram hafi komið í bók um lýðveldishátíðina 1944, að lýðveldishátíðarnefnd hafi upprunalega átt hugmyndina að útliti merkisins, þar sem um er að ræða höfundarrétt á verki Stefáns, en ekki hugmynd nefndarinnar. Segir í umræddri bók, að nefndin hafi fengið Stefán til þess að fullgera teikningu að þessu merki í fánalitunum.

Dómurinn lítur svo á, að það hafi engin áhrif á rétt ofangreindra höfunda, þótt flest verkin hafi verið unnin eftir pöntun. Sama gildir, þótt aðrir aðilar hafi öðlast ákveðinn rétt til birtingar verkanna með afmörkuðum hætti, þar sem jafnan er um að ræða framsal höfundanna til takmarkaðrar notkunar.

Fyrir liggur í málinu umboð til Myndstefs vegna allra þessara höfunda um að gæta höfundarhagsmuna þeirra, og er umboð Myndstefs til kröfugerðar í málinu ekki vefengt af stefnda.

Ljóst þykir, að umrædd verk njóta höfundarverndar samkvæmt höfundalögum nr. 73/1972, enda er um að ræða sköpunarverk, sem hafa að geyma nægilegan frumleika, sjálfstæði og sérkenni til að njóta höfundarréttarverndar.

Á umræddu póstkorti er skýrt tekið fram, að höfundur sé stefndi, Gunnar Friðjónsson.

Dómurinn lítur svo á, að stefnda hafi mátt vera ljóst, að allar framangreindar myndir og merki nytu höfundarréttarverndar, og verður hann því talinn hafa valdið höfundunum réttarspjöllum með ólögmætum og saknæmum hætti. Breytir hér engu um, þótt talið verði, að með póstkorti stefnda hefði skapast nýtt sjálfstætt verk, er njóti höfundarréttarverndar, sbr. 4., 5. og 6. gr. laga nr. 73/1972.

Í 1. mgr. 56. gr. höfundalaga segir: „Þegar saknæmt brot á lögum þessum hefur haft fétjón í för með sér, ber að bæta það eftir almennum reglum fébótaréttar."

Dómurinn telur rétt að miða við tekjumissi viðkomandi höfunda við mat á fjártjóni þeirra. Sé litið til fram lagðrar viðmiðunargjaldskrár vegna birtinga myndverka, m. a. á póstkortum, og umræddrar notkunar, verður að telja, að kröfum stefnanda um bætur fyrir fjártjón sé í hóf stillt. Fram lögð viðmiðunargjaldskrá stefnanda var staðfest af menntamálaráðuneytinu 11. júlí 1995, sbr. 2. mgr. 25. gr. laga nr. 73/1972, sbr. 2. mgr. 9. gr. laga nr. 57/1992, og stefndi hefur ekki sýnt fram á, að hún brjóti í bága við samkeppnislög nr. 8/1993. Ber því að fallast á þær til handa einstökum höfundum, svo sem stefnandi gerir kröfu til samkvæmt framangreindu, samtals 120.000 kr.

Samkvæmt 2. mgr. 56. gr. höfundalaga skal dæma höfundi miskabætur úr

hendi þess, sem raskað hefur rétti hans með ólögmætri háttsemi. Með miskabótum er átt við bætur fyrir ófjárhagslegt tjón, sem ekki er unnt að meta til fjár eftir almennum hlutlægum mælikvarða, í þessu tilviki andleg sárindi og hneisu, þar sem stefndi brýtur sæmd höfundar með því að birta eingöngu eigið nafn sem höfundar kortsins. Kröfur stefnanda, 10.000 kr., vegna hvers myndverks fyrir sig, alls 80.000 kr., þykja við hæfi. Ber því einnig að fallast á þær til handa einstökum höfundum, svo sem stefnandi gerir kröfu til samkvæmt framangreindu, samtals 80.000 kr.

Samkvæmt þessu ber stefnda að greiða stefnanda samtals 200.000 kr. í bætur fyrir fjártjón og miska. Við ákvörðun vaxta ber að taka tillit til þess, að stefnandi hefur ekki sýnt fram á, að hann hafi haft umboð til þeirra krafna, sem hann gerir í málinu, er hann hóf fyrstu innheimtuaðgerðir þeirra. Þykir rétt, að fjárhæðin beri vexti, er séu jafnháir vegnu meðaltali vaxta af almennum óbundnum sparisjóðsreikningum hjá viðskiptabönkum og sparisjóðum, sbr. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 1. mars 1995 til dómsuppsögudags, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Áfallnir vextir leggist við höfuðstól skuldar í samræmi við 12. gr. vaxtalaga, í fyrsta sinn tólf mánuðum eftir dómsuppsögudag.

Í 55. gr. höfundalaga er kveðið á um tilteknar aðgerðir til að koma í veg fyrir brot á höfundalögum eða draga úr skaðlegum afleiðingum þeirra. Þar er m. a. mælt fyrir um heimild fyrir dómstóla til að beita upptöku á eintökum og munum að nánari skilyrðum fullnægðum. Segir m. a. í 1. mgr., að hafi eintök af verkum verið gerð, flutt hingað til lands eða birt almenningi, svo að í bága fari við ákvæði höfundalaga eða fyrirmæli, sem sett hafi verið samkvæmt 2. mgr. 31. gr., megi ákveða í dómi, að eintökin séu gerð upptæk án endurgjalds til handa þeim, sem misgert var við, eða afhent honum gegn endurgjaldi, sem þó má eigi nema hærri upphæð en framleiðslukostnaði. Þá er einnig tekið fram berum orðum, að hið sama eigi við um prentmót, prentsteypu, myndamót og þess háttar muni, sem varða undirbúning eða framkvæmd brots eða eru til slíks fallnir. Ekki er skilyrði í þessu sambandi, að refsiákvæði 54. gr. höfundalaga sé beitt vegna hlutaðeigandi brots á lögunum, enda skiptir eigi máli um beitingu ákvæðisins, hvort eintökin hafa verið gerð með saknæmum hætti eða í grandleysi.

Í 3. mgr. 55. gr. höfundalaga er tekið fram, að upptöku verði ekki beitt gagnvart aðilum, sem hafi eignast í grandleysi eintak eða eintök til einkanota.

Þegar litið er til hagsmuna umræddra höfunda og megintilgangs laganna um vernd höfundarréttar, þykir rétt að taka tillit til óska þeirra, sem mis-

gert var við, um upptöku þeim til handa endurgjaldslaust. Verður því fallist á kröfur stefnanda í þessu efni, sbr. þó áðurgreinda 3. mgr. 55. gr. höfundalaga, þ. e., að ekki verður fallist á upptöku eintaka af korti stefnda, sem hann hefur ráðstafað.

Eftir atvikum og samkvæmt úrslitum málsins þykir rétt, að stefndi greiði stefnanda alls 70.000 kr. í málskostnað. Stefndi hefur fengið gjafsókn í málinu samkvæmt gjafsóknarleyfi, dags. 4. janúar 1996. Gjafsóknarkostnaður stefnda, þ. m. t. laun talsmanns hans, samtals 100.000 kr., þ. m. t. virðisaukaskattur, greiðist úr ríkissjóði.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Gunnar Friðjónsson, greiði stefnanda, Myndstefi, 200.000 kr. ásamt vöxtum, sem séu jafnháir vegnu meðaltali vaxta af almennum óbundnum sparisjóðsreikningum hjá viðskiptabönkum og sparisjóðum, sbr. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 1. mars 1995 til 28. maí 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags og 70.000 kr. í málskostnað. Áfallnir vextir leggist við höfuðstól skuldar í samræmi við 12. gr. vaxtalaga, í fyrsta sinn 28. maí 1997.

Öll eintök af póstkorti stefnda, sem hann hefur umráð yfir, svo og myndir og filmur af því skulu gerð upptæk endurgjaldslaust til stefnanda.

Gjafsóknarkostnaður stefnda, þ. m. t. þóknun talsmanns hans, samtals 100.000 kr., þ. m. t. virðisaukaskattur, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 9. október 1997.

Nr. 435/1996. **Mosfellsbær**
(Jónas A. Aðalsteinsson hrl.)
gegn
K og
M persónulega og
fyrir hönd ólögráða dóttur þeirra,
X,
(Sigurður Sigurjónsson hrl.,
Valgeir Pálsson hdl.)

Börn. Barnavernd. Frelsisskerðing.

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 3. desember 1996 og krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefndu, en til vara, að kröfur þeirra verði verulega lækkaðar. Í báðum tilvikum krefst hann þess, að stefndu verði in solidum dæmd til að greiða sér málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjanda.

I.

Mál þetta höfðuðu stefndu persónulega og fyrir hönd dóttur sinnar, X, á hendur áfrýjanda og íslenska ríkinu til greiðslu miska- og skaðabóta vegna úrskurða barnaverndarnefndar áfrýjanda 26. október 1993, 2. desember 1993 og 11. janúar 1994, sem kváðu á um vistun X, sem þá var tólf ára gömul, á Unglingaheimili ríkisins í Reykjavík og á Barnaspítala Hringsins, svo og vegna meðferðar á X á unglingaheimilinu. Var kröfum beint að íslenska ríkinu vegna síðarnefnda þáttarins. Í héraðsdómi var íslenska ríkið sýknað af kröfum stefndu, og er sá þáttur málsins ekki til meðferðar hér fyrir dómi.

II.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, höfðu barnaverndaryfirvöld H og Mosfellsbæjar haft ýmis afskipti af heimili stefndu á árunum 1992 og 1993, áður en kom til úrskurðar barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar 26. október 1993. Árið 1992, þegar fjölskyldan bjó í H, kom í ljós, að X hafði verið beitt kynferðislegu ofbeldi á heimilinu af hálfu eldri bróður síns, Y. Fjölskyldan fluttist til Mosfellsbæjar í febrúar 1993. Í bréfi Páls Ásgeirssonar, yfirlæknis á barna- og unglingageðdeild Landspítalans, og Karls Marinóssonar félagsráðgjafa til barnaverndarnefndarinnar þar 22. febrúar 1993 er lýst áhyggjum af málefnum fjölskyldunnar, einkum þó af X og bróður hennar, Z, sem er ári eldri en hún. Töldu bréfritarar, að fjölskyldan öll þyrfti mikla aðstoð, og mæltu þeir með, að börnin kæmu bæði til rannsóknarinnlagnar, til þess að unnt væri að kanna sálrænt ástand þeirra og að meta, til hvaða ráða mætti grípa til að bæta þroska þeirra. Hinn 22. mars var gert samkomulag milli félagsmálaráðs áfrýjanda og stefndu um „áætlun um meðferð máls með hliðsjón af 19. gr. laga um vernd barna og ungmenna frá 20. 5. 1992“. Var markmið áætlunarinnar að tryggja öryggi X og kanna sálarástand hennar og Z. Skyldu þau í þessu skyni gangast undir athugun á göngudeild barna- og unglingageðdeildar, þar sem gerðar yrðu sálfræðilegar athuganir og geðskoðun og könnuð félags-, þroska- og heilsufarssaga. Segir þar og, að foreldrar muni taka höndum saman og bera sameiginlega ábyrgð á, að markmiðum áætlunarinnar verði náð.

Í bréfi til barnaverndarnefndar áfrýjanda 26. október 1993 gerðu þeir Páll Ásgeirsson og Karl Marinósson grein fyrir afskiptum sínum af börnunum tveimur, eftir að áðurgreint bréf þeirra 22. febrúar sama ár var ritað. Sagði þar, að ekki hefði náðst samstaða við fjölskylduna um framhald meðferðar, þótt mælt hafi verið eindregið með rannsóknarvistun, og hafi móðirin lagt það fullkomlega í hendur barnanna, hvort þau kæmu til rannsókna eða ekki. Vitnað var til geðskoðunar á X, sem gerð hafði verið 19. mars og 27. apríl, og kom þar meðal annars fram, að hún „átti í mikilli baráttu við sjálfa sig um það, hvort hún ætti að koma til fyrirhugaðrar rannsóknarvistunar, og fór mikið af orku hennar í það“. Síðan er greint frá niðurstöðu rannsóknarinnar með eftirgreindum orðum: „Þessi stúlka er ekki í jafnvægi. Hún er dauf og döpur allan tímann, en líður þó bet-

ur í síðari tímanum en hinum fyrri. Ég tel það mjög fróðlegt að fylgjast með viðbragðamynstri hennar á deild, en þess gerist ekki kostur. Ég tel mikla þörf á, að gerð verði sálfræðirannsókn til að skyggnast betur bak við þá framhlið, sem ég sé. Ég tel sjúkdómsgreiningu geta verið 313.1. Disturbance of emotions with misery and unhappiness. Líklegast tel ég, að batalíkur séu ekki góðar að óbreyttum aðstæðum. (PÁ).“

Í héraðsdómi er greint frá læknisfræðilegum gögnum, sem fram komu um miðjan október 1993, eftir að X var lögð inn til rannsóknar á Barnaspítala Hringsins. Þau gáfu tilefni til grunsemda um, að framhald hefði orðið á kynferðislegu ofbeldi gegn henni. Leiddi þetta til kyrrsetningar telpunnar á sjúkrahúsinu með vísan til 47. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna. Var og af þessu tilefni hlutast til um, að Andrés Ragnarsson sálfræðingur rannsakaði stúlkuna. Eru helstu niðurstöður hans raktar í héraðsdómi, en hann taldi, að sálarheill stúlkunnar væri í hættu, ef ekkert yrði að gert, og mælti hann með langtímameðferð í öruggu umhverfi.

Þegar hér var komið, kvað barnaverndarnefnd áfrýjanda upp úrskurð 26. október 1993 um vistun X á Unglingaheimili ríkisins að Efstasundi 86 í Reykjavík til 30. nóvember 1993. Í úrskurðinum var kveðið svo á, að heimsóknir til hennar væru leyfðar einu sinni í viku og einskorðuðust við foreldra hennar og yngsta bróður.

III.

Unglingaheimili ríkisins starfar samkvæmt reglugerð nr. 15/1993, sem sett er með stoð í lögum nr. 58/1992. Segir í 1. gr. reglugerðarinnar, að heimilið sé stofnun, þar sem yfirvöldum beri að aðstoða unglinga á aldrinum 12–15 ára um lengri eða skemmri tíma, gerist þess þörf „vegna hegðunarvandamála unglinganna, vegna alvarlegs skorts á eðlilegum aðbúnaði, umönnun og uppeldi unglinganna af hálfu forsjáraðila þeirra, eða vegna alvarlegrar röskunar á högum unglinganna“. Samkvæmt 2. mgr. sömu greinar er aðstoðin meðal annars fólgin í vistun, meðan rannsókn á unglingum fer fram, greiningu á vandamálum þeirra og ráðstöfunum til úrbóta. Í 6. gr. er mælt fyrir um deildaskiptingu heimilisins. Meðal deilda er móttökudeild, en sú deild var starfrækt að Efstasundi 86, þar sem X var vistuð. Er henni skipt í tvær deildir. Annars vegar er skammtímadeild,

sem er opin allan sólarhringinn og tekur til vistunar unglinga, sem eru í því ástandi og aðstæðum, að slíkrar vistunar er þörf að mati barnaverndaryfirvalda, löggæslu eða starfsmanna unglingaheimilisins. Hins vegar er rannsóknardeild, sem vistar unglinga til rannsóknar og til greiningar. Segir í ákvæði reglugerðarinnar um þessa deild, að svo fljótt sem auðið er, skuli liggja fyrir tillögur um áframhaldandi úrræði og faglega aðstoð.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, voru foreldrar X mjög mótfallnir vistun hennar á Unglingaheimili ríkisins. Eftir því sem fram hefur komið við yfirheyrslur fyrir dómi, virðist sem barnaverndarnefnd áfrýjanda hafi ekki talið sig eiga annars úrkosti en vista hana þarna, þótt litið hafi verið svo á, að það væri ekki heppilegasti staðurinn. Þannig kom fram hjá formanni nefndarinnar, Björku Bjarkadóttur, að nefndin hefði verið að leita eftir öðrum vistunarstað, en svör ekki fengist. Einnig sagði hún, að þegar komið var fram í lok desember, hefði hún ekki talið þetta viðunandi vistunarstað. Kolbrún Baldursdóttir, yfirsálfræðingur og deildarstjóri á unglingaheimilinu, sagði fyrir dómi, að á tímabili því, sem fyrsti úrskurður nefndarinnar gilti, hefði X verið glaðleg og brosmild, hún hefði braggast mikið og notið þess, sem þar var boðið upp á. Þetta hefði hins vegar breyst mjög í desember til hins verra og þá mjög orðið vart kvíða og vanlíðunar hjá henni.

Á þeim tíma, sem markaður var í úrskurði barnaverndarnefndar áfrýjanda 26. október 1993, voru gerðar rannsóknir af hálfu starfsfólks móttökudeildar unglingaheimilisins, eins og getið er í héraðsdómi. Kolbrún Baldursdóttir skilaði skýrslu um sálfræðirannsókn, sem fram fór 28. október til 30. nóvember 1993. Segir meðal annars í tillögum hennar, að „grunnforsenda þess, að hægt sé að hjálpa þessari stúlku til betri sálarheilla og eðlilegs þroska, er, að tryggt verði, að sú kynferðislega misnotkun, sem hún hefur sætt, stöðvist alfarið". Þá segir, að starfsfólk deildarinnar mæli með, að stúlkan „vistist í þroskavænlegu umhverfi, þar sem hægt er að veita henni öryggi, örvun, ást og umhyggju. Það er brýnt, að X fái langtíma sálfræðilega meðferð til að vinna úr alvarlegum afleiðingum kynferðislegrar misnotkunar. Ef til nýrrar vistunar kemur, er brýnt, að öll fjölskyldan fái sálfræðilega meðferð til að auðvelda aðskilnaðarferlið. Það er nauðsynlegt, að X fái tækifæri til að hafa reglulegt sam-

band við foreldra sína og bræður og þannig leggja grunn að eðlilegum og farsælum samskiptum hennar og fjölskyldunnar. Allir aðilar, sem hlut eiga að máli, þurfa að geta fundið sameiginlegan flöt, hvað varðar tíðni og lengd þeirra samskipta. Það er mikilvægt, að X fái góðan tíma til að kynnast vel því úrræði, sem fundið verður fyrir hana, og aðlagast þeim breytingum, sem bíða hennar, áður en til nýrrar vistunar kemur".

Í „tengslaskýrslu" Kristlaugar Sigurðardóttur og Önnu Huldar Óskarsdóttur 25. nóvember 1993 segir, að í byrjun vistarinnar á unglingaheimilinu hafi X verið hokin og niðurlút og forðast að horfast í augu við fólk. Mikill munur hafi orðið á, líkamsburður allur annar og hún beri höfuðið hærra. Almennt sé hún glöð og ánægð og líði vel, hún sýni dagskrá deildarinnar áhuga og njóti þess að taka þátt í henni.

Í skýrslu kennara á móttökudeild 26. nóvember 1993 segir um X, að hún sé mjög illa á sig komin og óörugg, og hafi þetta verið sérstaklega áberandi í upphafi rannsóknartímans. Hafi hún átt erfitt með að einbeita sér að námi og úthald verið takmarkað. Þetta hafi orðið minna áberandi eftir því, sem lengra leið á rannsóknartímann.

Hinn 25. nóvember 1993 var X rannsökuð af Pétri Lúðvígssyni barnalækni og Þóru F. Fischer kvensjúkdómalækni. Við almenna læknisskoðun hins fyrrnefnda var ekkert athugavert að finna. Við skoðun kvensjúkdómalæknisins kom fram, að um breytingu var að ræða frá skoðun sama læknis í október 1992. Segir í vottorðinu, að það, sem fram kom við skoðunina, „samrýmdist því, að samfarir hefðu átt sér stað".

IV.

Hinn 2. desember 1993 úrskurðaði barnaverndarnefnd áfrýjanda, að X skyldi áfram vistast á Unglingaheimili ríkisins til 11. janúar 1994 til þess að tryggja öryggi hennar með vísan til c-liðar 1. mgr. 24. gr. laga nr. 58/1992. Jafnframt var ákveðið, að foreldrar hennar og tveir bræður mættu heimsækja hana eina klukkustund daglega. Í úrskurði nefndarinnar er vísað til vottorðs Þóru F. Fischer og skýrslu Kolbrúnar Baldursdóttur. Er þar og greint frá því, að X og stefndu hafi komið fyrir nefndina og óskað þess eindregið, að hún fengi að fara heim aftur og fjölskyldunni yrði veitt aðstoð. Jafnframt kom

fram, að nefndin hefði sent Rannsóknarlögreglu ríkisins kæru vegna ætlaðs kynferðislegs atferlis gagnvart stúlkunni.

Ekki verður séð af gögnum málsins, að á tímabili því, sem úrskurður þessi náði til, hafi af hálfu barnaverndarnefndar farið fram rannsókn eða verið óskað eftir sérstökum meðferðarúrræðum gagnvart X í vistuninni. Samkvæmt vottorði Kolbrúnar Baldursdóttur 14. janúar 1994 kemur þó fram, að viðtöl hennar við telpuna héldu áfram í einhverjum mæli. Segir í vottorðinu, að helst hafi staðið upp úr í þessum viðtölum spurningar X um það, hvað verið væri að gera í hennar málum, hvort hún gæti fengið að hitta foreldra sína oftar o. fl. Hafi hún látið í ljós gremju og reiði yfir að hafa verið fjarlægð af heimilinu og talið, að verið væri að refsa sér fyrir að hafa sagt frá þeirri kynferðislegu misnotkun, sem hún hafði sætt, og sæi hún eftir því. Þá segir í vottorðinu, að forsendur fyrir sálfræðilegri meðferð hafi nánast horfið við það, að heimsóknartími foreldra var rýmkaður. Í skýrslu Sigríðar Björnsdóttur, aðstoðardeildarstjóra á unglingaheimilinu, segir og, að lítið hafi bæst við það, sem áður var vitað um X á þessum tíma. Hafi hún verið mjög upptekin af framtíð sinni eins og fjölskyldan öll. Hafi viðhorf hennar til vistunaraðila verið mjög neikvæð.

Úrskurður barnaverndarnefndarinnar 2. desember 1993 var kærður af stefndu til barnaverndarráðs, og á fundi þess 5. janúar 1994 var X skipaður sérstakur talsmaður. Kemur fram í fundargerð ráðsins, að því þyki í ljós leitt, að stúlkan ætti við mikla vanlíðan að stríða og óskaði eindregið eftir því að fara af unglingaheimilinu. Þótti ekki annað fært en taka tillit til vilja hennar, og var ákveðið, að hún yrði vistuð annars staðar, meðan sjálfstæð rannsókn málsins færi fram af hálfu ráðsins. Var hún í framhaldi þess vistuð í samráði við félagsmálaráð áfrýjanda á Barnaspítala Hringsins 7. janúar 1994 með samþykki stefndu.

Hinn 11. janúar 1994 framlengdi barnaverndarnefnd áfrýjanda vistun X á Barnaspítala Hringsins, og skyldi vistun standa til 25. janúar 1994. Var foreldrum nú heimilað að heimsækja hana tvisvar á dag, klukkustund í senn, en bræðrum með sama hætti og fyrr. Í úrskurðinum er vísað til vottorðs Þóru F. Fischer og skýrslu Kolbrúnar Baldursdóttur. Einnig er vísað til þess, að rannsókn barnaverndarráðs standi yfir, og sé rétt, að hún dveljist áfram á spítal-

anum „til þess að tryggja öryggi hennar og til þess að unnt sé að ljúka rannsókn þeirri í málinu, sem nú fer fram á vegum barnaverndarráðs".

Úrskurð þennan kærðu stefndu einnig til barnaverndarráðs. Eins og kemur fram í héraðsdómi, fór fram sálfræðileg athugun á X á vegum ráðsins. Með úrskurði þess 17. janúar 1994 var ákveðið, að hún skyldi fara heim til foreldra sinna, en ráðið vísaði málinu að öðru leyti til framhaldsmeðferðar barnaverndarnefndar áfrýjanda. Í úrskurðinum segir, að ráðið telji, að læknisvottorð þau, sem fyrir lágu, væru ekki afgerandi sönnun fyrir því, að kynferðislegt ofbeldi hefði átt sér stað gagnvart stúlkunni eftir fyrri læknisrannsókn 1992. Hafi stúlkan haldið fast við það, að svo hafi ekki verið, og einnig foreldrar hennar. Þætti ráðinu mikilvægt fyrir sálarheill hennar, að trúnaður væri lagður á frásögn hennar, að minnsta kosti á meðan ekki lægi annað fyrir en hún gæti verið að segja satt og rétt frá.

V.

Ljóst er af gögnum málsins, að 26. október 1993 stóð barnaverndarnefnd áfrýjanda andspænis því annars vegar, að rökstuddur grunur var fyrir því, að X hefði sætt áfram kynferðislegu ofbeldi á heimili sínu, og hins vegar því, að sálrænni heilsu hennar væri verulega hætta búin að áliti sérfræðinga. Málefni fjölskyldunnar höfðu þá verið til meðferðar barnaverndaryfirvalda um allnokkurn tíma. Barnaverndarnefndin hafði kannað aðstæður og aflað upplýsinga, sbr. 18. gr. barnaverndarlaga, og áætlun hafði áður verið gerð samkvæmt 19. gr. laganna. Að þessu virtu og með hliðsjón af hinum alvarlegu aðstæðum og brýnum hagsmunum stúlkunnar verður að telja, að fullnægt hafi verið skilyrði c-liðar 1. mgr. 24. gr. laganna til að úrskurða um töku hennar af heimilinu til vistunar á stofnun í þeim tilgangi, sem tilgreindur var í úrskurðinum. Þegar litið er til markmiða vistunarinnar og höfð hliðsjón af ákvæðum reglugerðar nr. 15/1993 um tilgang og verksvið Unglingaheimilis ríkisins, verður ekki á það fallist með stefndu, að vistun stúlkunnar þar hafi verið ólögmæt.

Úrskurður barnaverndarnefndar áfrýjanda þykir hafa verið nægilega rökstuddur. Á honum var þó sá annmarki, að ekki var vísað til þeirrar lagaheimildar, sem byggt var á. Þar voru og settar allþröngar skorður við heimsóknum til X, sem ekki voru færð rök fyrir. Þótt

líta beri til þess, að mikilvægt var, að sérfræðingar þeir, sem rannsaka áttu X, fengju gott tóm og svigrúm til að sinna rannsóknum sínum og viðtölum án utanaðkomandi truflana, verður að telja þessar skorður hafa verið óþarflega miklar. Á það verður einnig að fallast með stefndu, að málsmeðferð nefndarinnar hafi verið ábótavant að því leyti, að stefndu og lögmanni þeirra var ekki gefinn nægur tími til að kynna sér gögn málsins, áður en úrskurður var kveðinn upp, sbr. 4. mgr. 46. gr. laga nr. 58/1992.

Hvað sem líður framangreindum annmörkum, þykir meðferð nefndarinnar í tengslum við úrskurð hennar 26. október 1993 ekki með þeim hætti, að til álita komi að telja áfrýjanda bótaskyldan vegna úrskurðarins eða málsmeðferðarinnar, hvorki gagnvart X né stefndu.

VI.

Eins og áður er fram komið, lágu fyrir í lok tímabils þess, er úrskurðurinn 26. október 1993 tók til, skýrslur og greinargerðir um rannsóknir á X. Í tillögum Kolbrúnar Baldursdóttur var mælt með tilteknum úrræðum, og verður að telja, eins og þau voru orðuð, að framhald vistar á Unglingaheimili ríkisins hafi vart getað verið í samræmi við þau. Fyrir lá á þessum tíma sterk andstaða stúlkunnar og foreldra hennar gegn frekari vistun hennar. Verður og ekki annað séð af gögnum málsins en foreldrarnir hafi verið reiðubúnir að hlíta eftirliti og fyrirmælum nefndarinnar, ef stúlkan kæmi heim. Ljóst var einnig, að unglingaheimilið var ekki vel fallið til svo langrar vistar fyrir hana. Líta varð hér til ákvæða 27. gr. laga nr. 58/1992, þar sem segir, að barnaverndarnefnd skuli, þegar hún ráðstafar barni í samræmi við meðal annars c-lið 1. mgr. 24. gr., auk þess að tryggja því góða umsjá, gera skriflega áætlun, svo sem um, hvort og hvernig barnið fer að nýju til foreldra o. fl. Einnig ber hér að líta til 6. gr. 2 b reglugerðar um Unglingaheimili ríkisins, þar sem mælt er fyrir um, að í tilvikum sem þessum skuli, svo fljótt sem auðið er, liggja fyrir tillögur um frekari úrræði og faglega aðstoð. Lengri vistun stúlkunnar á þessum stað varð að byggjast á traustum grunni og markvissum áætlunum. Í úrskurði barnaverndarnefndarinnar 2. desember 1993 er að vísu nefnt það markmið með framhaldi vistunar að tryggja öryggi hennar vegna grunar um kynferðislegt ofbeldi

gagnvart henni á heimili hennar, og vísað í því sambandi til kæru nefndarinnar til Rannsóknarlögreglu ríkisins. Nefndinni mátti hins vegar vera ljóst, að stúlkunni yrði lengri vistun á þessum stað mjög þungbær. Verður að öllu þessu athuguðu að telja, að sú ákvörðun barnaverndarnefndar áfrýjanda 2. desember 1993 að framlengja frelsisskerðingu stúlkunnar og vistun á Unglingaheimili ríkisins hafi verið ómarkviss og gengið lengra en nauðsyn bar til. Þegar hér var komið, var þetta ekki heppilegt úrræði til að tryggja hagsmuni hennar og velferð. Var hér ekki gætt ákvæða 3. mgr. 4. gr. barnaverndarlaga og þeirra sjónarmiða, sem nú koma fram í 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Að því er varðar úrskurð barnaverndarnefndar áfrýjanda 11. janúar 1994, þykir verða að líta til hans í því ljósi, að samkvæmt ákvörðun barnaverndarráðs og með samþykki stefndu hafði X verið flutt til vistunar á öðrum stað, á meðan rannsókn færi fram á þess vegum. Var því ekki óeðlilegt, eins og málum var komið, að barnaverndarnefndin úrskurðaði um áframhaldandi vistun þar.

VII.

Samkvæmt framansögðu var úrskurður barnaverndarnefndar áfrýjanda 2. desember 1993 ekki reistur á nægilega traustum grunni. Sú frelsisskerðing, sem í honum fólst gagnvart X, þykir þess eðlis, að rétt sé, að áfrýjandi greiði henni bætur, sbr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Þykja þær eftir öllum atvikum hæfilega ákveðnar 300.000 krónur, sem beri vexti eins og í dómsorði segir. Hins vegar verður ekki fallist á, að ofangreindar aðgerðir hafi falið í sér meingerð gagnvart stefndu með þeim hætti, að áfrýjandi verði dæmdur bótaskyldur gagnvart þeim. Verður hann því sýknaður af þeim kröfum.

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

Dómsorð:

Áfrýjandi, Mosfellsbær, skal vera sýkn af kröfum stefndu, K og M.

Áfrýjandi skal greiða stefndu fyrir hönd ólögráða dóttur

þeirra, X, 300.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. febrúar 1996 til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefndu 600.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. október 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. september sl., var höfðað með stefnu, birtri 21. febrúar 1996.

Stefnendur eru K [f. 1948] og M [f. 1949] persónulega og f. h. ólögráða dóttur þeirra, X [f. 1981].

Stefndu eru bæjarsjóður Mosfellsbæjar vegna barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar og félagsmálaráðherra f. h. félagsmálaráðuneytisins vegna Unglingaheimilis ríkisins og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs.

Af hálfu stefnenda er þess krafist, að stefndu verði gert að greiða stefnendum in solidum miskabætur til handa X, að fjárhæð 2.000.000 kr., ásamt dráttarvöxtum frá 13. janúar 1994 til greiðsludags.

Stefnendur, K og M, krefjast þess, að stefndu verði in solidum gert að greiða þeim 2.500.000 kr. í miska- og skaðabætur ásamt dráttarvöxtum frá 13. janúar 1994 til greiðsludags.

Í báðum tilvikum er þess krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól árlega, í fyrsta sinn 13. janúar 1995, en síðan árlega þann dag.

Loks krefjast stefnendur málskostnaðar.

Af hálfu stefnda, bæjarsjóðs Mosfellsbæjar, er krafist sýknu og málskostnaðar, en til vara verulegrar lækkunar á kröfum stefnenda og að málskostnaður verði felldur niður.

Af hálfu stefnda ríkissjóðs er krafist sýknu og málskostnaðar úr hendi stefndu in solidum. Til vara er krafist stórlegrar lækkunar stefnukröfu og að málskostnaður verði felldur niður.

Málsatvik.

Haustið 1992 kom í ljós, að X, sem þá var ellefu ára, hafði orðið fyrir kynferðislegri misnotkun af hálfu bróður síns, A, um tveggja ára skeið. Í október 1992 gekkst X undir læknisskoðun á Barnaspítala Hringsins, sem Pétur Lúðvígsson barnalæknir og Þóra F. Fischer kvensjúkdómalæknir önnuðust. Í vottorði þeirra, dags. 16. október 1992, segir m. a.: „Niðurstaða var sú, að um eðlilega gyn. skoðun á 11 ára gamalli stúlku væri að ræða. Þótt hymen-op væri í víðara lagi, var hymen heilt og því ólíklegt, að um penetration hefði verið að ræða. Skoðunin útilokar þó ekki, að um kynferðislega misnotkun hafi verið að ræða."

Í lok febrúar 1993 fluttist fjölskyldan í Mosfellsbæ, og hófust þá afskipti

barnaverndaryfirvalda þar af málefnum hennar. Barst barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar bréf frá Karli Marinóssyni félagsráðgjafa og Páli Ásgeirssyni yfirlækni, dags. 22. febrúar 1993. Í bréfinu kemur fram, að stúlkan hafi orðið fyrir töluverðu líkamlegu og andlegu ofbeldi á heimili sínu af hálfu bræðra sinna. Lagt var til, að stúlkan yrði lögð inn ásamt bróður sínum til rannsóknar í því skyni að kanna sálrænt ástand þeirra og meta, til hvaða ráða væri hægt að grípa til að auka þroskamöguleika þeirra.

Mál þetta var kynnt fyrir barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar 23. febrúar 1993, og var starfsmönnum hennar falið að vinna að framgangi málsins. Byrjað var á því að óska eftir nánari upplýsingum um málið, og bárust upplýsingar síðan frá barnaverndarnefnd [...] 1. mars 1993.

Barnaverndaryfirvöld Mosfellsbæjar áttu viðtal við móðurina 25. febrúar 1993. Var reynt að telja hana á að samþykkja, að stúlkan (og bróðir hennar) yrðu lögð inn til nánari rannsóknar, en móðirin vildi ekki á það fallast. Starfsmenn barnaverndarnefndar áttu síðan viðtal við foreldra hennar 4. mars 1993 ásamt meðferðaraðila barna- og unglingageðdeildar Landspítalans í því skyni að vinna að áætlun um meðferð málsins. Þá samþykktu þeir, að gerð yrði nánari athugun á stúlkunni á barna- og unglingageðdeild, en vildu ekki, að hún yrði lögð inn til rannsóknar, þrátt fyrir ráðleggingar þar að lútandi.

Karl Marinósson, félagsráðgjafi hjá barna- og unglingageðdeild Landspítalans, og Páll Ásgeirsson yfirlæknir gerðu geðskoðun á stúlkunni 19. mars og 27. apríl 1993. Í bréfi til barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar, dags. 26. október 1993, undirrituðu af Páli Ásgeirssyni, segir, að mikilvægt sé, að gerð verði sálfræðirannsókn á stúlkunni til að „skyggnast betur bak við þá framhlið, sem ég sé". Telur læknirinn, að batalíkur séu ekki góðar að óbreyttum aðstæðum.

Hinn 22. mars 1993 gekk félagsmálaráð Mosfellsbæjar frá áætlun um meðferð máls fjölskyldunnar með hliðsjón af 19. gr. laga nr. 58/1992. Foreldrar samþykktu þessa áætlun, og átti endurskoðun hennar að fara fram 1. september 1993. Samkvæmt henni átti stúlkan og bróðir hennar að fá athugun á göngudeild barna- og unglingageðdeildar Landspítalans. Átti að gera þar sálfræðilegar athuganir, geðskoðun og könnun á félags-, þroska- og heilsufarssögu. Hafa átti meðalgöngu um, að móðir fengi stuðning hjá meðferðaraðila, og jafnframt skyldi að því stuðlað, að A væri áfram í meðferð hjá sálfræðingi. Skyldi áætlunin endurskoðuð 1. september 1993.

Um miðjan október 1993 var stúlkan lögð inn á Barnaspítala Hringsins til rannsóknar vegna endurtekinna þvagfærasýkinga. Í bréfi, dags. 19. október 1993, sem Guðmundur Jónmundsson barnalæknir sendi félagsmálaráði

Mosfellsbæjar, tilkynnti hann barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar, að grunur væri um framhald á kynferðislegu áreiti.

Á fundi barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar 19. október 1993 var bréfið kynnt. Í bókun nefndarinnar kemur fram, að henni sé kunnugt um, að A dveljist á heimilinu. Nefndin taldi, að brýna nauðsyn bæri til að leggja stúlkuna inn á sjúkrahús til frekari rannsóknar, til þess að sálfræðingur gæti rætt við hana og til að kanna málavexti. Formanni og starfsmönnum nefndarinnar var falið að gera þá ráðstöfun svo fljótt sem unnt væri í krafti 47. gr. laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992.

Með bréfi, dags. 20. október 1993, var foreldrunum tilkynnt, að stúlkan yrði lögð inn á Barnaspítala Hringsins um óákveðinn tíma, meðan sálfræðiathugun færi fram, með vísan til framangreindrar bókunar barnaverndarnefndar. Jafnframt var þeim gerð grein fyrir því, að þessi ráðstöfun yrði borin undir barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar 26. október 1993, og bent á, að þeim væri heimilt að hafa með sér lögmann.

Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar réð Andrés Ragnarsson sálfræðing til að annast athugun á stúlkunni vegna grunar um kynferðislega misnotkun. Í skýrslu sálfræðingsins, dags. 25. október 1993, kemur m. a. fram það álit hans, að þótt flest bendi til, að stúlkan hafi verið misnotuð lengur en áður hafi verið haldið, megi telja líklegt, að hún annaðhvort kjósi að þegja eða afneiti, að það hafi gerst. Tæki til að bregðast við séu vanmáttug, og þrátt fyrir stuðning við fjölskylduna hefur henni ekki reynst unnt að vernda hana, hvað þá að búa henni betri og öruggari vaxtarskilyrði. Það er niðurstaða sálfræðingsins að ef ekkert verði að gert, sé sálarheill hennar í hættu, og því mælir hann með langtímameðferð í öruggu umhverfi.

Hinn 26. október 1993 tók barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar mál stúlkunnar fyrir. Á fund nefndarinnar komu Andrés Ragnarsson sálfræðingur, stúlkan, foreldrar hennar og lögmaður þeirra. Stúlkan kvað kynferðislegt áreiti bróður síns hafa hætt, áður en hún hefði skýrt móður sinni frá því, og engum öðrum væri til að dreifa. Foreldrar lögðust gegn því, að stúlkan yrði vistuð utan heimilis, og flutti lögmaður þeirra mál þeirra fyrir nefndinni. Barnaverndarnefndin kvað síðan upp þennan sama dag úrskurð þess efnis, að stúlkan skyldi vistuð á Unglingaheimili ríkisins til 30. nóvember 1993.

Í forsendum úrskurðarins segir orðrétt:

„Barnaverndarnefnd álítur, að brýn nauðsyn sé til þess, að stúlkan X sæti frekari rannsóknum á geðheilsu og samskiptum við fjölskyldumeðlimi. Þá er ekki síður um vert að vernda hana fyrir árásum eða kynferðisáreitni annarra. Getur nefndin ekki fallist á það, að þessu markmiði verði náð, meðan barnið er á heimili sínu, og því verði ekki fram komið nema með vistun á

viðeigandi stofnun. Nefndin hefur fengið vilyrði fyrir því, að stúlkan fáist vistuð í þessu skyni á Unglingaheimili ríkisins, Efstasundi 86, Reykjavík, tímabilið 26. október 1993 til 30. nóvember 1993. Jafnframt telur nefndin rétt, að heimsóknir til stúlkunnar verði takmarkaðar við foreldra hennar og yngsta bróður, G, og verði um að ræða vikulegar heimsóknir samkvæmt nánara samkomulagi við forstöðumann heimilisins og í samráði við félagsmálastjóra. Þá er gert ráð fyrir fjölskyldufundum skv. reglum heimilisins."

Með bréfi, dags. 15. nóvember 1993, mótmælti lögmaður foreldra málsmeðferð nefndarinnar. Var þess farið á leit, að stúlkan færi að nýju í læknisskoðun, að annar sálfræðingur yrði fenginn til að skoða hana og að leyfðar yrðu tíðari heimsóknir foreldra en vikulega. Jafnframt því var gerð sú krafa, að stúlkan fengi að fara heim til sín að þessari vistun lokinni. Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar tók málið fyrir 16. nóvember 1993 og ályktaði, að læknisrannsókn skyldi fara fram, en hafnaði öðrum kröfum. Foreldrum var tilkynnt um þessa niðurstöðu með bréfi, dags. 17. nóvember 1993.

Meðan stúlkan var vistuð á móttökudeild Unglingaheimilis ríkisins í október 1993, voru gerðar eftirtaldar rannsóknir og skýrslur vegna máls hennar: sálfræðirannsókn gerð af Kolbrúnu Baldursdóttur, sálfræðingi á móttökudeild Unglingaheimilis ríkisins, tengslaskýrsla unnin af Kristlaugu Sigurðardóttur og Önnu Huld Óskarsdóttur, starfsmönnum Unglingaheimilis ríkisins, dags. 25. nóvember 1993, skýrsla um samskipti við foreldra og ættingja gerð af Sigríði Björnsdóttur, deildarstjóra á Unglingaheimili ríkisins, dags. 24. nóvember 1993, skýrsla Jónínu Gestsdóttur kennara, dags. 26. nóvember 1993. Jafnframt gerðu Elísabet Berta Bjarnadóttir félagsráðgjafi og Margrét Halldórsdóttir sálfræðingur, starfsmenn Unglingaheimilis ríkisins, skýrslur um upplýsingaviðtöl við aðra fjölskyldumenn en stúlkuna, dags. 1. desember 1993.

Í greinargerð læknanna Péturs Lúðvígssonar og Þóru F. Fischer, dags. 29. nóvember 1993, kemur fram, að niðurstaða þeirra sé, að útlit leggangaops samrýmdist því, að samfarir hefðu átt sér stað.

Í framangreindri skýrslu Kolbrúnar Baldursdóttur, sem var skilað 30. nóvember 1993 og ber yfirskriftina Sálfræðirannsókn, segir m. a.: „Alger grunnforsenda þess, að hægt sé að hjálpa þessari stúlku til betri sálarheilla og eðlilegs þroska, er, að tryggt verði, að sú kynferðislega misnotkun, sem hún hefur sætt, stöðvist alfarið. Í ljósi fyrirliggjandi upplýsinga er óraunhæft að ætla, að faðir, sem dvelur löngum stundum á sjó, og móðir, sem á við heilsuleysi að stríða, megni að vernda stúlkuna og skapa henni þannig þroskavænlegt umhverfi. Engar efasemdir eru þó um, að það sé einlægur vilji og ósk foreldra að uppræta þá kynferðislegu misnotkun, sem dóttir þeirra hefur orðið fyrir."

Boðað var til fundar hjá barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar um málefni stúlkunnar 30. nóvember 1993. Þá kom hún fyrir nefndina og óskaði eftir að fá að fara heim til sín. Að beiðni lögmanns þeirra var uppkvaðningu úrskurðar frestað til 2. desember 1993. Þann dag kom lögmaður foreldra ásamt Jóhanni Tómassyni, heilsugæslulækni í Mosfellsbæ, fyrir nefndina, en þeir höfðu daginn áður hitt stúlkuna á Unglingaheimili ríkisins og kannað aðstæður á heimilinu. Þeir lýstu þeirri skoðun sinni, að aðbúnaður hennar þar væri ófullnægjandi og vistunin henni skaðleg. Mótmælti lögmaðurinn frekari vistun stúlkunnar á Unglingaheimili ríkisins.

Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar kvað upp úrskurð sama dag. Í úrskurðinum er byggt á fyrri úrskurði og vísað til skýrslu Kolbrúnar Baldursdóttur. Fram kemur, að stúlkan og foreldrar hennar hafi komið fyrir nefndina ásamt lögmanni sínum, og hafi þeim verið gerð grein fyrir því, sem gerst hafi í málinu. Hafi þau eindregið óskað eftir, að stúlkan fái að koma heim aftur og að veitt verði aðstoð við fjölskylduna.

Í forsendum úrskurðarins segir síðan orðrétt:

„Nefndin lítur svo á, að fyrir hendi sé sterkur grunur um, að stúlkan X hafi nýlega orðið fyrir kynferðisbroti og að haft hafi verið við hana samræði eða annað áþekkt atferli. Þó að grunur hvíli einkanlega á A, eldri bróður hennar, er það skoðun nefndarinnar, að málið sé algerlega óupplýst á þessu stigi. Nefndin hefur ákveðið að kæra yfir þessu til Rannsóknarlögreglu ríkisins. Telur nefndin, eins og málum er nú komið, verulega hættu vera á því, að áfram verði brotið á henni með þessum hætti, fari hún aftur heim til sín. Er það skoðun nefndarinnar, að rétt sé, að stúlkan vistist áfram á Unglingaheimili ríkisins að Efstasundi 86 í Reykjavík til þess að tryggja öryggi hennar, sbr. heimild í c-lið 1. mgr. 24. gr. laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992, til 11. janúar 1994 kl. 21.00.

Þá ályktar nefndin, að foreldrum, yngsta bróður, G, og S, bróður hennar, fæddum 1997 (sic), sé heimilt að heimsækja stúlkuna daglega í klukkustund í senn á tímabilinu 16.00 til 17.00."

Hinn 29. desember 1993 kærðu foreldrar úrskurð barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar til Barnaverndarráðs Íslands. Hinn 31. desember 1993 átti sálfræðingur ráðsins, dr. Gunnar Hrafn Birgisson, viðtal við stúlkuna. Í skýrslu dr. Gunnars, dags. 3. janúar 1994, segir m. a., að það sé mat hans, að vistun stúlkunnar hafi orðið til að auka henni vanlíðan, depurð og kvíða fremur en að vera sá stuðningur og umhyggja, sem hún vissulega þurfi. Tuttugu og þriggja klukkustunda eftirlit í vistun á sólarhring sé frelsistakmörkun, sem líkist gæsluvarðhaldi. Stúlkan upplifi tveggja mánaða dvöl og innilokun sem refsingu og einangrun fyrir það að hafa opnað sig um sifja-

spellin. Svo virðist sem hún hafi verið meðhöndluð líkast því, að hún hafi gert eitthvað af sér, heldur en sem saklaus þolandi afbrots. Umgengni við foreldra hafi verið takmörkuð, svo að hún hafi ekki getað notið stuðnings úr þeirri átt sem skyldi. Þess vegna telji hann, að brýna nauðsyn beri til, að dvöl á vistheimilinu ljúki hið bráðasta og stúlkan fái dvalarstað, þar sem henni getur liðið vel, á meðan rannsókn fari fram. Í skýrslunni kemur fram, að Gunnar hafi greint formanni barnaverndarráðs frá áliti sínu símleiðis sama dag og einnig haft símasamband við formann barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar jafnframt því að stappa stálinu í stúlkuna um að fara aftur á unglingaheimilið og bíða eftir niðurstöðu barnaverndarnefndar 3. janúar 1994.

Með bréfi, dags. 5. janúar 1994, til barnaverndarráðs komu Áskell Kárason, forstjóri Unglingaheimilis ríkisins, og Kolbrún Baldursdóttir, deildarstjóri móttökudeildar, á framfæri kvörtunum vegna málsmeðferðar Gunnars.

Á fundi barnaverndarráðs 5. janúar 1994 var starfsmönnum barnaverndarráðs falið að vinna áfram að málinu og að finna annað vistunarúrræði fyrir stúlkuna í samvinnu við félagsmálaráð Mosfellsbæjar. Var hún flutt 6. janúar á Barnaspítala Hringsins, og voru foreldrar hennar samþykkir þeirri ráðstöfun. Á fundinum var stúlkunni enn fremur skipaður talsmaður.

Á fundi barnaverndarráðs 10. janúar 1994 var ákveðið að fela starfsmönnum að vinna áfram að rannsókn málsins, til að unnt yrði sem fyrst að kveða upp úrskurð í málinu, en dr. Gunnari Hrafni Birgissyni hafði verið falið að gera sálfræðilega athugun á stefnendum, K og M. Skýrsla hans er dags. 10. janúar 1996, og segir í niðurstöðu hans m. a., að það sé mat hans, að stúlkunni sé best borgið á heimili foreldra sinna.

Hinn 11. janúar 1994 úrskurðaði barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar, að stúlkan skyldi vistuð á Barnaspítala Hringsins til 25. janúar 1994. Í forsendum kemur fram, að nefndin telji, að enn sé sterkur grunur um, að stúlkan hafi nýlega orðið fyrir kynferðisbroti og að haft hafi verið við hana samræði eða annað áþekkt atferli. Síðan segir:

„Þó að grunur hvíli einkanlega á A, eldri bróður hennar, er það skoðun nefndarinnar, að málið sé algerlega óupplýst á þessu stigi. Telur nefndin, eins og málum er nú komið, verulega hættu vera á því, að áfram verði brotið á henni með þessum hætti, fari hún aftur heim til sín. Þá er enn ólokið rannsókn barnaverndarráðs í málinu. Nefndin er þeirrar skoðunar, að sálfræðirannsókn dr. Gunnars Hrafns Birgissonar á móður stúlkunnar sé allsendis ófullnægjandi. Er það skoðun nefndarinnar, að rétt sé, að stúlkan vistist áfram á Barnaspítala Hringsins í Reykjavík til þess að tryggja öryggi

hennar og til þess að unnt sé að ljúka rannsókn þeirri í málinu, sem nú fer fram á vegum barnaverndarráðs. Þá ætlar nefndin að hlutast sjálf til um, að fram fari frekari sálfræðirannsókn á foreldrum stúlkunnar. Er vísað til c-liðar 1. mgr. 24. gr., 1. mgr. 43. gr., sbr. 4. mgr. 49. gr. laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992, allt til þriðjudagsins (sic) 25. janúar 1994 kl. 21.

Rétt þykir, að foreldrum stúlkunnar verði heimilt að heimsækja stúlkuna tvisvar á dag klukkustund í senn og G og S, bræðrum hennar, daglega í eina klukkustund í senn. Foreldrum ber að hafa samráð við deildarstjóra deildarinnar um nánari tímasetningu heimsókna."

Foreldrar kærðu úrskurðinn til Barnaverndarráðs Íslands 12. janúar 1994. Hinn 17. janúar 1994 kvað barnaverndarráð upp þann úrskurð, að stúlkan skyldi fara heim til foreldra sinna, en málinu að öðru leyti vísað til barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar til framhaldsmeðferðar.

Með bréfi, dags. 14. júní 1994, kröfðust stefnendur greiðslu miska- og skaðabóta úr hendi bæjarsjóðs Mosfellsbæjar. Kröfunni var hafnað með bréfi, dags. 14. júlí 1994. Stefnendur kröfðu enn fremur félagsmálaráðherra vegna Unglingaheimilis ríkisins um bætur, og var því hafnað með bréfi ríkislögmanns, dags. 5. september 1994.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur segja, að vistun stúlkunnar á Unglingaheimili ríkisins hafi frá upphafi verið röng. Sjálf lýsi hún vistinni svo, að hún hafi verið verulega hrædd allan tímann, sem hún dvaldist á Unglingaheimili ríkisins, fengið grátköst og martröð, kvalist af heimþrá og dauðséð eftir því að hafa nokkru sinni sagt frá því ofbeldi, sem hún hafði verið beitt árið 1992. Starfsfólk Unglingaheimilis ríkisins hafi margreynt að fá stúlkuna til að segja, að hún hefði verið beitt kynferðislegu ofbeldi eftir vorið 1992. Starfsfólkið hafi sagt hana ljúga, og hafi Kolbrún Baldursdóttur sálfræðingur iðulega talað niðrandi um fjölskyldu hennar, þegar líða tók að heimsóknartímum. Að sögn stúlkunnar hafi verið fylgst mjög náið með öllu, sem hún gerði, og því, að hún hefði ekkert samband við fjölskyldu sína. Stefnendur benda á, að ekki hafi verið gerðar neinar frekari rannsóknir né höfð sérstök viðtöl við stúlkuna á vegum barnaverndarnefndar eða Unglingaheimilis ríkisins eftir 30. nóvember 1993 þrátt fyrir ákvörðun barnaverndarnefndar um einangrun og vistun barnsins á Unglingaheimili ríkisins til 5. janúar 1994.

Stefnendur telja, að barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar hafi með ólögmætum hætti og stórfelldu gáleysi valdið stúlkunni og fjölskyldu hennar stórfelldum þjáningum, miska og fjárhagslegu tjóni, sem beri að bæta þeim. Málsmeðferð barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar og ákvarðanir hennar hafi brotið gegn mannréttindum stefnenda, meginreglum stjórnsýsluréttar

um málsmeðferð fyrir stjórnvöldum og reglum laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna. Þá verði að telja, að starfsmenn Unglingaheimilis ríkisins hafi valdið stúlkunni sáru andlegu tjóni og miska með framkomu sinni, vistun og illri meðferð, sbr. umsögn dr. Gunnars H. Birgissonar. Bótakröfum sé beint að félagsmálaráðuneyti vegna Unglingaheimilis ríkisins og fjármálaráðuneyti vegna ríkissjóðs.

– – –

Málsástæður stefnda, bæjarsjóðs Mosfellsbæjar.

Stefndi bæjarsjóður Mosfellsbæjar heldur því fram, að málsmeðferð barnaverndarnefndar og forsendur ákvarðana hafi verið lögum samkvæmt. Skilyrðum bótaskyldu fyrir miska- og skaðabótakröfu stefnanda sé ekki fullnægt. Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar hafi á allan hátt staðið rétt að meðferð málsins, og ákvörðun hennar um að fjarlægja stúlkuna af heimili hennar hafi byggst á lögmætum grundvelli.

– – –

Málsástæður og lagarök stefnda ríkissjóðs.

Af hálfu ríkissjóðs er því haldið fram, að vistun stúlkunnar á Unglingaheimili ríkisins hafi í einu og öllu verið lögum samkvæm og engum þeim atvikum til að dreifa á vistunartímanum, er stofnað geti til bótaskyldu að lögum gagnvart henni eða foreldrum hennar.

– – –

Niðurstaða.

Í máli þessu reisa stefnendur kröfugerð sína á hendur stefnda Mosfellsbæ á þeim grunni, að málsmeðferð barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar og forsendur ákvarðana hennar hafi ekki verið lögum samkvæmt.

Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar kvað upp þrjá úrskurði um málefni stefnanda, þ. e. 26. október 1993, 2. desember 1993 og 11. janúar 1994.

Þegar barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar kvað upp úrskurð sinn 26. október 1993, hafði barnaverndarnefnd [...] haft afskipti af málefnum fjölskyldunnar frá því í maí 1992. Haustið 1992 kom í ljós, að stúlkan hafði verið beitt kynferðislegu ofbeldi af einum bræðra sinna, A, um lengri tíma. Læknisskoðun Þóru F. Fischer, dags. 16. október 1992, gaf þá til kynna, að meyjarhaft væri heilt. Tekið var fram, að rannsóknin útilokaði ekki, að um kynferðislega misnotkun hefði verið að ræða. Barnaverndarnefnd [...] gerði þá ráðstafanir til þess, að frekari rannsóknir og meðferð færi fram á fjölskyldunni á næstu mánuðum. Í bréfi félagsmálaráðs [...] til félagsmálastjóra Mosfellsbæjar, dags. 1. janúar 1993, kemur fram, að A, sem þá var 16 ára, hafi flust af heimilinu 9. október 1992 til uppkominnar systur sinnar, sem bjó í [...]. Á tímabilinu 3. nóvember 1992 til u. þ. b. 15. janúar 1993 hafi

hann verið á heimili föður síns. Síðan segir í bréfinu: „Það kom í ljós síðar, að A hafði verið oft og mikið á heimili móður sinnar og flutt til baka þangað án vitneskju félagsmálaráðs."

Í lok febrúar 1993 fluttist fjölskyldan til Mosfellsbæjar, og tóku barnaverndaryfirvöld þar málið til framhaldsmeðferðar. Sumarið 1993 fluttist fjölskyldan tímabundið til [...].

Við innlögn stúlkunnar á Barnaspítala Hringsins í október 1993 þótti leggangaop hennar vera áberandi opinstætt, sbr. vottorð Leifs Bárðarsonar barnaskurðlæknis, dags. 15. október 1993. Guðmundur Jónmundsson barnalæknir segir í bréfi sínu til barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar, dags. 19. október 1993, að um óvenjulegan bakteríugróður í þvagi stúlkunnar hafi verið að ræða, og jafnframt, að við skoðun Leifs Bárðarsonar hafi leggangaop reynst mjög vítt og að ekki hafi vottað fyrir meyjarhafti. Þótt ekki sé minnst á meyjarhaftið í sérfræðilegri skoðun Leifs Bárðarsonar, hefur Guðmundur Jónmundsson borið fyrir dóminum, að þær upplýsingar hafi hann, að hann minni, annaðhvort úr samtölum við Leif Bárðarson eða úr sjúkraskrá spítalans.

Af þessu er ljóst, að þegar barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar kvað upp úrskurð sinn 26. október 1993, höfðu komið fram vísbendingar um, að stúlkan hefði áfram sætt kynferðislegri áreitni þrátt fyrir þær ráðstafanir, sem barnaverndarnefndir Mosfellsbæjar og [...] höfðu þegar gripið til. Fjölskyldan hafði auk þess átt í margvíslegum erfiðleikum vegna skilnaðar hjónanna, búferlaflutninga o. fl. Þá voru aðstæður á heimilinu á margan hátt erfiðar. Þannig benda gögn til þess, að a. m. k. á tímabili hafi stúlkan þurft að sæta ofbeldi af hálfu bræðra sinna, skólasókn hennar verið stopul og námsárangur lélegur. Þá benda gögn til þess, að móðirin hafi á þessum tíma illa ráðið við þann vanda, sem upp var kominn á heimilinu. Að mati dómsins hafði barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar því réttmæta ástæðu til að grípa inn í málefni fjölskyldunnar, eins og á stóð.

Í 2. mgr. 45. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna segir, að úrskurður barnaverndarnefnda skuli vera skriflegur og rökstuddur. Þar skuli rekja málavexti og greina forsendur og niðurstöður.

Í úrskurði barnaverndarnefndar frá 26. október 1993 segir m. a., að vernda þurfi stúlkuna „fyrir árásum eða kynferðisáreitni annarra". Geti nefndin ekki fallist á, að þessu markmiði verði náð, á meðan stúlkan sé á heimili sínu.

Stúlkan hafði haldið fast við það, að ekki hefði verið um frekari kynferðislega misnotkun að ræða, eftir að hún sagði að eigin frumkvæði frá brotum A gagnvart sér árið 1992. Þá lá játning A fyrir í málinu. Hinn 19. október

1993 er bókað hjá barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar, að A hafi verið á heimilinu. Unnur Ingólfsdóttir, félagsmálastjóri Mosfellsbæjar, upplýsti fyrir dóminum, að móðirin hefði sagt sér í viðtali, að A væri á heimilinu. Þá hefði hann verið skráður þar til heimilis. Hér fyrir dómi hafa báðir foreldrar og stúlkan lýst því, að A hafi flust af heimilinu haustið 1992 og ekki verið á heimilinu eftir það. Engin sjálfstæð könnun virðist hafa farið fram af hálfu nefndarinnar á þessu atriði fyrir uppkvaðningu úrskurðarins.

Þótt læknisfræðileg gögn hafi bent til áframhaldandi kynferðislegs áreitis við stúlkuna árið 1993, lét nefndin ekki rannsaka frekar það atriði. Þess var þó þörf, þar sem læknisfræðileg gögn kváðu ekki skýrt á um, að haft hefði verið við hana samræði á því ári.

Í forsendum úrskurðarins færir barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar ekki rök fyrir því, hvers vegna nefndin taldi nauðsynlegt að vista stúlkuna með þeim hætti, sem gert var, í stað þess, að A færi af heimilinu, svo sem faðirinn lagði til, eftir því sem fram kemur í úrskurðinum. Engum gögnum var til að dreifa, sem bentu til, að annar en A áreitti stúlkuna kynferðislega. Barnaverndarnefnd bar því að rökstyðja það, ef talið var, að fleiri kæmu til greina innan heimilisins en A. Í úrskurðinum er slíkt hins vegar aðeins gefið í skyn.

Í úrskurðinum kemur fram, að foreldrar hafi verið því mótfallnir, að stúlkan yrði vistuð utan heimilis. Þá hafi stúlkan einnig verið mótfallin slíkri ráðstöfun. Úrskurður barnaverndarnefndar er ekki á því reistur, að foreldrar teldust ófærir að veita X nauðsynlega vernd á heimilinu, né heldur, að þeir teldust vanhæfir til að sinna uppeldi barna sinna, sem á heimilinu voru. Í málinu liggur fyrir, að foreldrar reyndu eftir megni að taka af ábyrgð á þeim vandamálum, sem upp höfðu komið í fjölskyldunni um þetta leyti. Þannig ákváðu þau að flytja saman til að freista þess að vinna úr vandanum ásamt börnunum, eftir því sem þau töldu börnunum fyrir bestu. Í skjölum málsins kemur ekkert fram annað en að stefnandi M sé hæfur og traustur heimilisfaðir, sem börn hans hafi haft gott af að umgangast. Þá hefur því ekki verið haldið fram, að móðirin teldist óhæfur uppalandi. Barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar bar því sérstaklega að rökstyðja þá fullyrðingu sína, að stúlkunni væri ekki borgið á heimili sínu. Til þess ber að líta, að nefndin hafði úrræði 28. gr. laga nr. 58/1992 til að víkja A á brott af heimilinu, teldi nefndin hann dveljast þar. Slík ákvörðun hefði verið í samræmi við meðalhófsreglu í stjórnsýslu, sbr. nú 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Sú regla takmarkar mat stjórnvalds á beitingu úrræða til að ná fram markmiðum sínum, m. a. með því að gera þá kröfu, að þegar fleiri en eins úrræðis sé völ, skuli velja það úrræði, sem vægast er. Í samræmi við þessa reglu

hefði einnig mátt láta reyna á stuðningsúrræði 21. gr. laga nr. 58/1992, svo sem með því að skipa fjölskyldunni tilsjónarmann, í stað þeirra úrræða, sem gripið var til.

Í úrskurðinum segir, að nefndin telji rétt, að heimsóknir til stúlkunnar verði einu sinni í viku og einskorðist við foreldra hennar og yngsta bróður. Í úrskurðinum eru ekki færð fyrir því rök, að nauðsyn hafi verið takmarkana á heimsóknum umræddra aðila. Hér fyrir dómi upplýsti formaður barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar, að þessi ákvörðun hefði verið að ráði nefndarinnar, en ekki vegna reglna Unglingaheimilis ríkisins.

Í greinargerð með lögunum nr. 58/1992 kemur fram í V. kafla, að skyldur barnaverndaryfirvalda við einstök börn felist einkum í því að grípa til viðeigandi úrræða, ef eða þegar aðstæður barns eða aðbúnaður er óviðunandi. Þetta orðalag gefur barnaverndaryfirvöldum mjög frjálsar hendur í þeim efnum að skilgreina, hvað séu viðunandi aðstæður eða aðbúnaður, eins og segir í athugasemdum við kaflann.

Í lögunum er lögð á það áhersla, að það séu öðrum fremur foreldrarnir, sem beri ábyrgð á börnum sínum og uppeldi þeirra. Barnaverndaryfirvöld hafa að þessu leyti þær skyldur að aðstoða foreldra við að annast börn sín, ef leitt er í ljós, að þau séu ófær um að gegna þessum skyldum án hjálpar. Í athugasemdum við 17. gr. laganna (20. gr. frumvarpsins) kemur fram, að gert sé ráð fyrir því, að jafnaðarlega sé hagsmunum og þörfum barna best borgið í höndum foreldra, sem sé í sjálfsvald sett að taka þær ákvarðanir, sem þeir telja börnum sínum fyrir bestu. Slík viðhorf séu í samræmi við almennt gildismat og lýðræðislegar hefðir okkar þjóðfélags. Þess vegna skuli þess að jafnaði gætt, að almenn úrræði til stuðnings fjölskyldu og í samvinnu við hana verði reynd, áður en gripið er til þvingunarúrræða. Ákvörðun barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar um vistun stúlkunnar á Unglingaheimili ríkisins með þeim rökum, sem úrskurður nefndarinnar er reistur á, og sú ákvörðun að takmarka verulega heimsóknir foreldra á sama tíma fela í sér frávik frá þeirri meginreglu, sem kemur fram í lögum nr. 58/1992 um rétt foreldra til að ala upp börn sín og meta, hvað þeim sé fyrir bestu.

Það er álit dómsins, að úrskurður barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar frá 26. október 1993 hafi ekki verið studdur nægjanlega traustum gögnum.

Samkvæmt 24. gr. laga nr. 58/1992 var það hlutverk nefndarinnar að meta, hvenær heilsu stúlkunnar teldist hætta búin vegna vanrækslu, vanhæfni eða framferðis foreldra. Nefndinni bar að gera grein fyrir þeim meginsjónarmiðum sem réðu niðurstöðu hennar. Það var ekki gert á fullnægjandi hátt. Þannig skorti í veigamiklum atriðum rökstuðning fyrir þeim ákvörðunum, sem nefndin tók. Enn fremur er ekki að finna í úrskurðinum

tilvísun til lagaheimilda, sem nefndin reisti ákvarðanir sínar á. Úrskurðurinn er því verulegum annmörkum háður.

Í forsendum úrskurðar barnaverndarnefndarinnar frá 2. desember 1993, þar sem kveðið er á um framhaldsvistun stúlkunnar á Unglingaheimili ríkisins, er við það miðað, að málið sé enn óupplýst, hvað varðar kynferðislegt áreiti við stúlkuna, enda samrýmdust niðurstöður endurtekinnar læknisrannsóknar því, að samræði hefði getað orðið árið 1993. Telur nefndin enn verulega hættu á því, að áfram verði brotið á henni, fari hún aftur heim til sín. Kemur fram, að nefndin hefur ákveðið að kæra til Rannsóknarlögreglu ríkisins. Í úrskurðinum er vísað til c-liðar 1. mgr. 24. gr. laga nr. 58/1992. Úrskurður nefndarinnar 11. janúar 1994 um vistun stúlkunnar á Barnaspítala Hringsins er á sömu rökum reistur og hinir fyrri. Sá úrskurður hefur stoð í c-lið 1. mgr. 24. gr., 1. mgr. 43. gr., sbr. 4. mgr. 49. gr. laga nr. 58/1992.

Í þessum tveimur síðari úrskurðum barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar var ekki bætt úr þeim annmörkum um rökstuðning, sem áður hefur verið lýst. Þá verður ekki séð, að á þeim tíma, sem stúlkan var vistuð, hafi rannsóknir á henni staðfest grun um áframhaldandi kynferðislega misbeitingu hennar. Á þeim grun byggðust hins vegar allir úrskurðir barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar.

Þegar til þeirra atriða er litið, sem hér hafa verið rakin, telur dómurinn, að starfshættir barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar í tengslum við áðurnefnda þrjá úrskurði nefndarinnar og niðurstöður þeirra hafi verið ólögmætar gagnvart stefnendum.

Fallast ber á, að aðgerðir barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar hafi valdið öllum stefnendum miska, sem stefnda Mosfellsbæ ber að bæta þeim, sbr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993.

Þáttur Unglingaheimilis ríkisins laut að því að framfylgja úrskurðum barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar, en vistun á heimilinu var eitt þeirra úrræða, sem nefndin gat gripið til. Ákvörðun barnaverndarnefndar Mosfellsbæjar um að vista stúlkuna á Unglingaheimili ríkisins getur sem slík ekki valdið bótaskyldu stefnda ríkisins. Engin lagarök eru því til sólidarískrar ábyrgðar ríkisins á þessum þætti málsins. Við ákvörðun fjárhæðar miskabóta ber að hafa hliðsjón af þeim vandamálum, sem fjölskyldan átti við að glíma, áður en barnaverndarnefnd Mosfellsbæjar hóf afskipti af henni.

Miskabætur til X teljast hæfilega ákveðnar 500.000 kr.

Miskabætur stefnenda, K og M, þykja hæfilegar 300.000 kr.

Stefnendur, K og M, krefjast skaðabóta vegna fjárútláta og tjóns, sem þau telja sig hafa orðið fyrir vegna ákvarðana barnaverndarnefndar Mos-

fellsbæjar. Dómurinn telur ekki sýnt, að þessi útgjöld stefnenda verði beinlínis rakin til ákvarðana nefndarinnar. Til þess ber að líta, að erfitt ástand var á heimilinu í kjölfar uppljóstrana X, sem foreldrunum bar að bregðast við. Vinnutap foreldra í kjölfar þessa er því ekki sannanlega afleiðing málsmeðferðar barnaverndarnefndar. Þá hafa búferlaflutningar fjölskyldunnar verið tíðir á undanförnum árum. Síðustu búferlaflutningar teljast því ekki bein afleiðing úrskurða barnaverndarnefndar. Ber að sýkna stefnda ríkissjóð af þessum kröfuliðum stefnenda.

Stefnendur skírskota til þess sérstaklega, að starfsmenn Unglingaheimilis ríkisins hafi valdið X sáru andlegu tjóni og miska með framkomu sinni. Gögn málsins eru misvísandi um líðan stúlkunnar á unglingaheimilinu. Hins vegar má af þeim ráða, að síðari hluta vistunarinnar hafi henni liðið illa á vistheimilinu. Sérstaklega hefur verið á það bent, að hún hafi óttast að vera beitt harðræði af því tagi, sem aðrir unglingar voru beittir á heimilinu, þ. e. vera bundin með „tape" eða sett í einangrun. Hér fyrir dómi hefur verið staðfest, að slíkum aðferðum var beitt í þremur tilvikum, meðan á dvöl stúlkunnar stóð, og hún varð vitni að. Ekkert bendir þó til þess, að stúlkan hafi sjálf verið beitt harðræði á unglingaheimilinu. Þá hefur ekkert komið fram, sem styður það, að stúlkan hafi beðið sérstakan skaða af dvölinni þar. Ber að sýkna stefnda ríkissjóð af öllum kröfum stefnenda í málinu.

Dæma ber stefnda Mosfellsbæ til að greiða dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 á dæmdar bætur frá dómsuppsögudegi til greiðsludags.

Þá þykir rétt, að stefndi Mosfellsbær greiði stefnendum óskipt málskostnað, sem telst hæfilegur 450.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur á málflutningsþóknun.

Málskostnaður milli stefnenda og ríkisins falli niður.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómsmönnunum Frey Ófeigssyni dómstjóra og Hannesi Péturssyni geðlækni.

Dómsorð:

Stefndi Mosfellsbær greiði stefnendum, K og M, f. h. dóttur þeirra, X, 500.000 kr. og persónulega 300.000 kr., hvort tveggja ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá uppsögu dómsins til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnendum óskipt 450.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur á málflutningsþóknun.

Stefndi ríkissjóður skal vera sýkn af kröfum stefnenda.

Málskostnaður milli stefnenda og stefnda ríkissjóðs fellur niður.