

Fimmtudaginn 17. febrúar 2000.

Nr. 325/1999. **Höndull ehf.**

(Elvar Örn Unnsteinsson hrl.)

gegn

Árna Samúelssyni

(Þórunn Guðmundsdóttir hrl.)

og gagnsök

Kaupsamningur. Lausafé. Vanefndir. Skaðabætur.

H, T og einkafirma Á gerðu með sér samning um kaup hins síðastnefnda og yfirtöku á rekstri útvarpsstöðvarinnar F. Samkvæmt kaupsamningnum skyldi Á birta allar auglýsingar, sem samið hafði verið um fyrir afhendingardag og voru óbirtar, en greiðslur fyrir þær birtingar skyldu vera eign seljenda. Gerðu tveir starfsmenn F lista um þá aðila, sem samið höfðu um auglýsingar við F og voru þar talin upp 32 fyrirtæki, en fjárhæðir aðeins tilgreindar við 22 þeirra. Á skuldbatt sig einnig til að birta auglýsingar að verðmæti 2.000.000 krónur, sem seljendur mættu eftir afhendingu selja öðrum en þeim sem þá væru í viðskiptum við F. H, sem T hafði framselt réttindi sín samkvæmt kaupsamningnum, taldi Á ekki hafa innt af hendi þær greiðslur, sem hann átti að gera með birtingu auglýsinganna fyrir framangreind 22 fyrirtæki og þeirra auglýsinga, sem semja hefði mátt um eftir afhendingu F. Þegar litið var til skýrslna þeirra starfsmanna F, sem útbúið höfðu listann, var talið, að samningar hefðu verið fyrir hendi við þá 22 aðila, sem þar voru tilgreindir þótt ekki hefði verið endanlega samið um hvenær auglýsingarnar skyldu birtar. Þótti Á ekki hafa sannað, að hann hefði greitt þennan hluta kaupverðsins og var fallist á að honum bæri að greiða þá fjárhæð, sem H krafði hann um vegna þessarar samningsskyldu. Talið var, að H hefði að sönnu sýnt nokkurt tómlæti við sölu á auglýsingum, sem Á hafði skulbundið sig til þess að birta eftir afhendingu F. Þegar hins vegar var litið til þess að honum voru ekki sett nein tímatakmörk við það og Á hafði lýst því í bréfi um 10 mánuðum eftir að gengið var frá kaupsamningnum, að ekki yrðu birtar fleiri auglýsingar nema gegn greiðslu þætti ekki rétt að láta hann bera halla af því. Þar sem Á hafði ekki sýnt fram á að hann hefði greitt þennan hluta kaupverðsins var einnig fallist á kröfu H að þessari fjárhæð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómaramir Pétur Kr. Hafstein og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 12. ágúst 1999. Hann krefst þess að að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 4.884.275 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 24. maí 1995 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu fyrir sitt leyti til Hæstaréttar 22. október 1999. Hann krefst þess að hann verði sýknaður af kröfu aðaláfrýjanda, en til vara að hún verði lækkuð verulega. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Aðaláfrýjandi og Tækni- og tölvuráðgjöf hf. annars vegar og einkafirma gagnáfrýjanda, Sambíóin, hins vegar gerðu með sér kaupsamning 29. júlí 1994 um kaup hins síðarnefnda og yfirtöku hans á rekstri Útvarpsstöðvarinnar FM. Tækni- og tölvuráðgjöf hf. framseldi síðar rétt sinn samkvæmt samningnum til aðaláfrýjanda og kemur hann fram sem seljandi í málinu. Skyldi gagnáfrýjandi taka við hinu selda 1. ágúst 1994. Í skýrslu fyrirsvarsmanns aðaláfrýjanda fyrir héraðsdómi kom fram að kaupverð það sem í upphafi var gerð krafa um hafi verið 14.000.000 krónur, en gagnáfrýjanda hafi fundist það of hátt en hafi þó hugsanlega getað á það fallist gegn því að einhver hluti þess greiddist með birtingu auglýsinga. Náðst hafi um síðir samkomulag um að gagnáfrýjandi greiddi 8.000.000 krónur í peningum og með víxlum og hann tæki að sér að birta allar auglýsingar, sem búið var að semja um en andvirði þeirra hafi verið metið á 3.500.000 krónur. Auk þess hafi gagnáfrýjandi fallist á að seljendur gætu selt auglýsingar til birtingar eftir afhendingu fyrir 2.000.000 krónur. Áður en gengið var frá kaupsamningi var tveimur starfsmönnum útvarpsstöðvarinnar, Jóhannesi Birgi Skúlasyni, sem hafði umsjón með markaðs- og sölumálum, og Ívari Guðmundssyni dagskrárstjóra, falið að gera drög að lista þar sem fram kæmi fyrir hverja væri búið að semja um að birta auglýsingar. Þeir gengu endanlega frá listanum 3. ágúst 1994, en voru þá orðnir starfsmenn gagnáfrýjanda. Í skýrslum þeirra beggja fyrir héraðsdómi

kemur fram að báðir samningsaðilar hafi lagt á það áherslu að slíkur listi yrði gerður til þess að sjá mætti hvaða fjárhæðir væri um að ræða. Á listanum eru talin upp 32 fyrirtæki. Við 10 þeirra eru ekki tilgreindar neinar fjárhæðir og er því haldið fram af hálfu aðaláfrýjanda að búið hafi verið að ákveða birtingu auglýsinga fyrir þau. Gerir hann ekki kröfur vegna birtinga þessara enda kveðst hann hafa aflað gagna fyrir afhendingu, sem voru grundvöllur að innheimtu hans á reikningum fyrir þær. Kröfur hans eru reistar á samningum um birtingu auglýsinga fyrir þau fyrirtæki á listanum, sem tilgreindar eru fjárhæðir við og er samtala þeirra 3.411.320 krónur, en frá því dregur hann ýmsar greiðslur eins og tíundað er í forsendum héraðsdóms.

Ekki er um það deilt, að seljendur efndu sinn hluta kaupsamningsins. Aðaláfrýjandi telur á hinn bóginn að gagnáfrýjandi hafi ekki innt af hendi þær greiðslur, sem hann átti að gera með birtingu auglýsinga fyrir framangreind 22 fyrirtæki og þeirra auglýsinga sem aðaláfrýjandi mátti semja um eftir afhendingu. Telur hann sig hafa orðið fyrir tjóni af þeim sökum. Hann hefur ekki krafist efnda in natura en heldur kröfu sinni til laga sem skaðabótakröfu.

Þau ákvæði kaupsamningsins, sem ágreiningur aðila lýtur einkum að, eru 4. gr. og 9. gr. hans. Eru þau tekin upp í forsendur héraðsdóms.

II.

Ágreiningur málsaðila um 4. gr. samningsins snýst einkum um það, hvernig túlka eigi orðin „sem seljandi hefur samið um fyrir afhendingardag“. Aðaláfrýjandi telur að skýra verði þetta ákvæði svo að nægilegt sé að náðst hafi samningar við auglýsendur með þeim hætti sem venja var til og þeir samningar þurfi ekki að vera skriflegir. Ekki sé þörf á því að samið hafi verið um áætlun fyrir birtingu, enda hafi slíkir samningar oft ekki komið til fyrir en á síðari stigum. Gagnáfrýjandi andmælir því að aðaláfrýjandi hafi sýnt fram á að samningar hafi verið fyrir hendi við auglýsendur um birtingu auglýsinga. Hann bendir á, að þrátt fyrir áskoranir hafi ekki verið lagðir fram neinir slíkir samningar auk þess sem fram komi í skýringum á listanum að ekki hafi verið gengið frá samningum við alla þá sem tilgreindir eru á honum.

Í málinu er ekki annað fram komið en að aðilar kaupsamningsins hafi samið hann sjálfir. Aðaláfrýjandi hafði að sönnu stundað útvarpsrekstur um nokkurt skeið en gagnáfrýjandi hefur stundað umfangsmikil

viðskipti lengi. Ekki hefur því hallað á annan málsaðila við samningsgerðina með þeim hætti að það eigi að hafa áhrif á túlkun samningsins.

Þegar litið er til skýrslna vitnanna Jóhannesar Birgis Skúlasonar og Ívars Guðmundssonar og annars sem fram er komið verður að telja að samningar í skilningi 4. gr. kaupsamningsins hafi verið fyrir hendi við þá aðila sem tilgreindir eru á fyrrgreindum inneignarlista um birtingu auglýsinga þótt ekki hafi verið endanlega samið um hvenær auglýsingarnar skyldu birtar. Er því fallist á að aðaláfrýjandi geti reist kröfur á inneignarlistanum, enda var honum ekki andmælt af hálfu gagnáfrýjanda. Í forsendum héraðsdóms eru metnar til frádráttar kröfu aðaláfrýjanda fjárhæðir sem tilgreindar voru á fylgiblaði með bréfi markaðsstjóra útvarpsstöðvarinnar 24. maí 1995 en þar var fullyrt að búið væri að birta allar auglýsingar sem skylt hafi verið að birta. Á listanum er yfirlit um birtingar auglýsinga frá 1. október til 2. desember 1994 fyrir 7 fyrirtæki að andvirði 2.592.272 krónur. Aðaláfrýjandi mótmælir því að þessar auglýsingabirtingar séu hluti af samningnum og fullyrðir að hann hafi hvorki gert reikninga vegna þeirra né fengið greiðslur þær sem tilteknar eru á listanum. Á gagnáfrýjanda hvílir að sanna að hann hafi greitt þennan hluta kaupverðsins. Það hefur hann ekki gert og ekki orðið við ítrekuðum beiðnum aðaláfrýjanda um gögn um birtingu auglýsinga í samræmi við 4. gr. samningsins. Verður því að fallast á að honum beri að greiða þá fjárhæð sem aðaláfrýjandi krefur vegna þessarar samningsskyldu hans en það eru 2.474.675 krónur.

III.

Samkvæmt 9. gr. kaupsamningsins átti gagnáfrýjandi að greiða hluta kaupverðsins, 2.000.000 krónur, með birtingu auglýsinga sem seljandi mátti selja eftir afhendingu útvarpsstöðvarinnar með nánar tilgreindum skilyrðum. Aðaláfrýjandi hefur aðeins lagt fram upplýsingar um sölu auglýsinga samkvæmt þessu samningsákvæði til eins fyrirtækis en það neitaði að greiða reikning hans eins og rakið er í forsendum héraðsdóms þar eð gagnáfrýjandi hafði þegar innheimt fyrir birtingu auglýsinganna. Aðaláfrýjandi sýndi að sönnu nokkurt tómlæti við sölu á auglýsingum samkvæmt þessum lið en þegar litið er til þess að honum voru ekki sett tímamörk við það og að gagnáfrýjandi lýsti því yfir í framangreindu bréfi 24. maí 1995 að ekki yrðu birtar fleiri

auglýsingar nema gegn greiðslu þykir ekki rétt að láta hann bera halla af því. Hefur gagnáfrýjandi heldur ekki sýnt fram á að hann hafi greitt þennan hluta kaupverðsins og ber því að fallast á kröfu aðaláfrýjanda að þessu leyti. Ekki verður þó fallist á að hækka eigi fjárhæðina vegna sölubóknunar, enda verður að ætla að aðaláfrýjandi hefði haft kostnað af öflun þessara auglýsinga.

Samkvæmt framansögðu ber gagnáfrýjanda því að greiða aðaláfrýjanda samtals 4.474.675 krónur með dráttarvöxtum eins og greinir í dómsorði.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Gagnáfrýjandi, Árni Samúelsson, greiði aðaláfrýjanda, Höndli ehf., 4.474.675 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. ágúst 1998 til greiðsludags.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda samtals 700.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. maí 1999.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. apríl síðastliðinn, er höfðað með stefnu, þingfestri 3. september 1998.

Stefnandi er Höndull ehf., kt. 580193-2429, Barónsstíg 3, Reykjavík.

Stefndi er Árni Samúelsson, kt. 120742-7799, Starrahólum 5, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 4.884.275 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, með síðari breytingum, frá 24. maí 1995 til greiðsludags. Krafist er málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins.

Stefndi gerir þá aðalkröfu, að hann verði sýknaður af öllum dómkröfum stefnanda. Til vara gerir stefndi þá kröfu, að stefnukröfur verði lækkaðar verulega. Þá krefst stefndi þess, að stefnandi verði dæmdur til greiðslu alls kostnaðar við rekstur máls þessa samkvæmt málskostnaðarreikningi, að viðbættum virðisaukaskatti.

I.

Málavextir.

Með kaupsamningi, dagsettum 29. júlí 1994, milli stefnanda og Tölvu- og Tækniráðgjafar hf., kt. 490269-0889, annars vegar og stefnda hins vegar keypti

stefndi rekstur, tæki og sendibúnað Útvarpsstöðvarinnar FM af stefnanda og Tölvu- og Tækniráðgjöf hf. Kaupverð var greitt með peningum og víxlum að fjárhæð 8.000.000 krónur, en að auki skyldi stefndi greiða það að hluta með birt-ingum á auglýsingum. Samkvæmt 4. gr. samningsins átti stefndi að birta, án endurgjalds, auglýsingar, sem stefnandi hafði selt eða samið um fyrir 1. ágúst 1994 og áttu seljendur að eiga innheimturétt og kröfurétt vegna þeirra. Þá áttu seljendur rétt á samkvæmt 9. gr. samningsins að selja auglýsingar til þriðja aðila fyrir 2.000.000 króna. Verðgildi auglýsingaeininga á móti inneign stefnanda skyldi reiknað án sölupóknunar. Stefnandi heldur því fram, að verulegar van-efndir hafi orðið af hálfu stefnda á áðurnefndum skyldum hans samkvæmt samningnum. Með samningi 4. júlí 1998 framseldi Tölvu- og Tækniráðgjöf ehf. stefnanda allar þær kröfur, sem seljandi kann að eiga á hendur stefnda samkvæmt ofangreindum kaupsamningi.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir kröfugerð sína á því, að stefndi hafi vanefnt samning við stefnanda um kaup á rekstri, tækjum og sendibúnaði Útvarpsstöðvarinnar FM. Felist vanefndir stefnda annars vegar í því, að hann hafi ekki staðið skil á birt-ingu auglýsinga, eins og honum hafi borið að gera samkvæmt 4. gr. samnings-ins, og að samkvæmt því eigi stefnandi skaðabótakröfu á hendur stefnda, sem nemi tjóni hans, að fjárhæð 2.474.675 krónur. Þá byggir stefnandi hins vegar á því, að stefndi haft heldur ekki efnt skyldur sínar samkvæmt 9. gr. samningsins um birtingar á auglýsingum, sem stefnandi seldi þriðja aðila eftir afhendingar-dag hins selda, 1. ágúst 1994, og að samkvæmt því eigi stefnandi kröfu á hendur stefnda til greiðslu á fjárhæð, sem nemi 2.409.600 krónum.

Samkvæmt 4. gr. samningsins hafi stefndi átt að birta fyrir stefnanda allar auglýsingar, sem hann hefði samið um fyrir afhendingardag. Samkvæmt þessu ákvæði hafi stefndi átt að ljúka við að birta auglýsingar, sem skráðar höfðu verið inn í dagskrá útvarpsstöðvarinnar fyrir afhendingardag. Jafnframt hafi stefndi átt að birta fyrir stefnanda auglýsingar fyrir 32 fyrirtæki, sem stefnandi hafi gert samninga um auglýsingar við fyrir 1. ágúst 1994. Til grundvallar samningi aðila hafi verið sérstakur inneignarlisti yfir þau fyrirtæki, sem gerður hafi verið fyrir stefnda. Inneignarlistinn hafi verið fullgerður 3. ágúst 1994 og verið unninn af starfsmönnum stöðvarinnar, markaðs- og dagskrárstjóra, sem þá hafi verið orðnir starfsmenn stefnda. Á listanum hafi verið auglýsingasölur, samtals að verðmæti 3.411.320 krónur með virðisaukaskatti. Frá því dragist 40.000 krónur vegna El. búðarinnar, 24.900 krónur vegna Skorra hf. og 124.500 krónur vegna Tæknivals hf., sem hafi verið reikningsfærðar af stefnanda, og 65.000 krónur vegna Skyggnu Myndverks, en þessar fjárhæðir, samtals 254.400 krónur, séu

dregnar frá inneignarlistanum. Af listanum á inneignarblaðinu séu þá eftir 3.156.920 krónur. Frá þeirri fjárhæð dragist síðan virðisaukaskattur, 621.282 krónur. Þá standi eftir án virðisaukaskatts samtals 2.535.638 krónur. Auk þessa hafi stefnandi fengið send birtingaryfirlit um auglýsingar frá stefnda, sem falli undir 4. gr. samningsins og svari til auglýsingaverðmæta að fjárhæð 60.963 krónur. Um sé að ræða birtingaryfirlit vegna tveggja fyrirtækja. Þá fjárhæð hafi stefnandi ekki innheimt eða reikningsfært og telji ekki til vanefnda. Þegar sú upphæð hafi verið dregin frá framangreindri fjárhæð samkvæmt listanum standi eftir auglýsingaverðmæti að fjárhæð 2.474.675 krónur án virðisaukaskatts (2.535.638 – 60.963). Þetta séu þau auglýsingaverðmæti, sem stefndi hafi ekki birt eða skilað stefnanda birtingaryfirlitum fyrir. Hafi stefndi þannig vanefnt 4. gr. samningsins og með því valdið stefnanda tjóni, sem þessari fjárhæð nemi.

Í 9. gr. samningsins komi fram, að kaupverð hinnar seldu útvarpsstöðvar hafi jafnframt átt að greiðast að hluta til með birtingu auglýsinga, sem stefnanda hafi verið heimilt að selja til þriðja aðila. Eins og áður greinir hafi stefndi átt samkvæmt 9. gr. að birta þessar auglýsingar fyrir stefnanda, án endurgjalds. Eftir samningsgerð, þegar stefnandi hafði selt auglýsingar og látið reyna á birtingar í útvarpsstöðinni hjá stefnda, hafi svo borið við, að viðskiptavinir stefnanda hafi verið sendur reikningur frá stefnda, ásamt því að fulltrúar stefnda tilkynntu, að greiða bæri reikning stöðvarinnar, en ekki auglýsingareikning stefnanda. Eftir þetta hafi öllum beiðnum um birtingar á auglýsingum samkvæmt 9. grein samningsins verið hafnað af stefnda og því til svarað, að búið væri að taka allar auglýsingar til birtingar fyrir stefnanda samkvæmt kaupsamningi, og að engar fleiri auglýsingar yrðu teknar til birtingar fyrir hann, nema þá gegn fullri greiðslu.

Meðan á þessu stóð og eftir það hafi stefnandi ítrekað reynt að fá stefnda til að taka til birtingar auglýsingar á útvarpsstöðinni, en án árangurs. Þær auglýsingar, sem stefndi haldi fram, að hann hafi birt fyrir stefnanda til að uppfylla ákvæði samningsins, hafi allar verið seldar fyrir afhendingardag og séu þær birtingar því aðeins hluti af þeim auglýsingabirtingum, sem falli undir ákvæði 4. gr. samningsins og geti því ekki gengið til efnda á 9. gr. samningsins, eins og stefndi haldi fram. Við framangreindar kringumstæður hafi stefnanda verið ómögulegt að innheimta fyrir auglýsingar, sem stefndi átti að birta samkvæmt 4. gr. samningsins eða bjóða auglýsingar samkvæmt 9. gr. samningsins til sölu. Stefndi hafi þannig vanefnt samninginn við stefnanda. Byggir stefnandi kröfugerð sína á því, að hann hafi orðið fyrir tjóni vegna þessara vanefnda stefnda.

Samkvæmt 9. gr. samningsins hafi stefndi átt að birta auglýsingar fyrir stefnanda, án endurgjalds, fyrir samtals 2.000.000 króna að grunnverði, þ.e.a.s. fyrir utan sölubóknun. Sölubóknun vegna þessara auglýsinga hafi átt að koma í hlut stefnanda og því ekki átt að reiknast með við verðlagningu á móti inneign stefn-

anda. Auglýsingainneign samkvæmt 9. greininni hafi því verið 2.000.000 króna án sölubóknunar. Sú þóknun hafi verið í útvarpsrekstri stefnanda 12% til sölu-manna auk 5% til markaðsstjóra, eða samtals 17% af auglýsingaverði. Þetta svari til þess, að sölubóknun sé 20,48% af grunnverði, eins og það sé tilgreint sem 2.000.000 króna í samningi aðila. Verðmæti sölubóknunar samkvæmt þessu sé því kr. 409.600 krónur, sem bætist við grunnverðið. Samtals sé því verðgildi auglýsingainneignar stefnanda samkvæmt 9. grein samningsins, að teknu tilliti til sölubóknunar, 2.409.600 krónur, sem sé tjón stefnanda vegna vanefnda stefnda á þeirri grein samningsins.

Stefnandi styður kröfur sínar við meginreglur kröfu- og samningaréttar um skyldu til að efna samninga og til greiðslu fjárskuldbindinga, en reglur þessar fái m.a. stoð í lögum nr. 7/1936 og lögum nr. 39/1922. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við ákvæði III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 ásamt síðari breytingum. Krafa um málskostnað er studd við XXI. kafla laga nr. 91/1991 um málskostnað, sbr. 129. gr. og 130. gr. laganna.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi byggir aðalkröfu sína um sýknu í fyrsta lagi á þeirri málsástæðu, að hann hafi í engu vanefnt skuldbindingar sínar samkvæmt umræddum kaupsamningi og hafi stefndi birt allar þær auglýsingar, sem kaupsamningur sá, er mál þetta snýst um, kveði á um. Í öðru lagi byggir stefndi sýknukröfu á því, að skaðabótakröfur stefnanda séu örökstuddar og ósannaðar og að stefnandi hafi í raun ekki sýnt fram á neitt tjón, sem leitt geti til þess, að skaðabótaskylda verði lögð á stefnda. Sú meginregla gildi að íslenskum rétti, að sá aðili máls, sem hafi forræði á sakarefni og haldi fram fullyrðingum um staðreyndir, sem hann telji sig geta byggt rétt á, verði að leggja fram gögn eða sanna með öðrum hætti, að fullyrðingar hans eigi við rök að styðjast, svo byggja megi á þeim rétt. Dómkröfur stefnanda séu með öllu örökstuddar og styðjist ekki við nein sönnunargögn, sem rennt geti stoðum undir skaðabótaskyldu stefnda.

Ekkert liggi fyrir um það, að stefndi hafi ekki birt auglýsingar, sem skráðar höfðu verið inn í dagskrá útvarpsstöðvarinnar fyrir afhendingardag, l. ágúst 1994. Stefnandi hafi ekki lagt fram nein skjöl, reikninga, samninga eða yfirhöfuð nein önnur sönnunargögn, sem gefi til kynna, að vanefndir hafi orðið á umræddum samningsskyldum. Verði að líta á slíkar fullyrðingar stefnanda sem markleysu, sem ómögulegt sé að byggja skaðabótarétt á, enda ekki um neitt sannað tjón að ræða. Beri því að sýkna stefnda að því leyti.

Stefnandi byggir skaðabótakröfu sína á inneignarlista frá 3. ágúst 1994, sem sé óundirritaður af aðilum málsins, ófullnægjandi að því er varðar birtingarfjölda auglýsinga og verðmæti þeirra og auk þess háður ýmsum takmörkunum,

sem geri það að verkum, að telja verði hann þýðingarlausan að flestu eða öllu leyti að því er mál þetta varðar. Auk þess hafi stefnanda hvorki lánast að leggja fram reikninga fyrir sölu á auglýsingum til þeirra fyrirtækja, sem tiltekin eru á umræddum lista, né liggi fyrir samningar um sölu þeirra auglýsinga, sem þar eru nefndar. Þá komi fram í skýringum með inneignarlistanum, að ekki hafi verið gengið frá samningum við stóran hluta þeirra fyrirtækja, sem tilgreind eru á listanum.

Stefndi byggir kröfu sína um sýknu vegna kröfu stefnanda samkvæmt 9. gr. samningsins fyrir það fyrsta á því, að hann hafi efnt skuldbindingar sínar henni að fullu með birtingu á auglýsingum fyrir stefnanda. Þá byggir stefndi sýknu-kröfu sína á þeirri málsástæðu, að þessi síðari hluti skaðabótakröfu stefnanda sé örökstuddur og styðjist ekki við nokkur gögn, sem leitt geti til skaðabótaskyldu stefnda vegna vanefnda á umræddum kaupsamningi. Verði auk þess ekki séð, að stefnandi hafi orðið fyrir nokkru sannanlegu tjóni að þessu leyti.

Stefndi hafi á tímabilinu 1. október 1994 til 2. desember sama ár birt auglýsingar fyrir framseljanda hinna meintu kröfuréttinda að verðmæti 2.592.272 krónur án virðisaukaskatts. Eins og sjá megi af yfirliti þar um, hafi þær auglýsingar, sem þar komi fram, allar verið bókaðar eftir að eigendaskipti að hinu selda fóru fram. Falli birting þeirra því undir ákvæði 9. gr. kaupsamningsins og teljist því fullnaðargreiðsla á þeim hluta umsamins kaupverðs fyrir hið selda samkvæmt kaupsamningi. Allar fullyrðingar stefnanda, sem fram komi í stefnu, þess efnis, að umræddar auglýsingar hafi verið seldar fyrir afhendingardag og falli því undir ákvæði 4. gr. kaupsamningsins, séu því úr lausu lofti gripnar.

Stefnandi verði sjálfur að bera hallann af þeim annmörkum, sem augljósir séu á sönnunarfærslu hans í málinu öllu, en samkvæmt íslenskum réttarreglum um sönnun, hvíli sönnunarbyrði í málinu óumdeilanlega á stefnanda.

Fallist dómurinn ekki á aðalkröfu stefnda um sýknu, gerir stefndi þá kröfu til vara í fyrsta lagi, að fram komnar stefnukröfur stefnanda verði lækkaðar verulega og í öðru lagi, að upphafsdagur dráttarvaxta verði miðaður við þann dag, er mál þetta var höfðað, og beri krafan því dráttarvexti frá 27. júlí 1998 til greiðsludags, sbr. 14. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 160. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Varakröfu um lækkun bóta til stefnanda byggir stefndi fyrir það fyrsta á þeirri málsástæðu, að hann hafi þegar birt auglýsingar, sem stefnandi seldi og bókaðar eru á tímabilinu 1. október 1994 til 2. desember sama ár, að verðmæti 2.592.272 krónur, án virðisaukaskatts. Telji stefndi, að við ákvörðun bótafjárhæðar beri dómnum að taka umrædda greiðslu til greina með þeim hætti, að hún komi til frádráttar stefnukröfu.

Í öðru lagi byggir stefndi varakröfu sína á þeirri málsástæðu, að ekki sé

mögulegt að fella skaðabótaábyrgð á stefnda, vegna vanefnda á ákvæði 4. gr. kaupsamningsins, á grundvelli inneignarlistans frá 3. ágúst 1994 með þeim hætti, sem stefnandi krefst. Samkvæmt skýringum, sem listanum fylgi, sé ljóst, að þegar hann var unninn, hafi stefnandi ekki verið búinn að semja við öll þau fyrirtæki, sem tilgreind eru á listanum sem viðskiptamenn Tölvu- og Tækniráðgjafar hf. Samkvæmt orðalagi 4. gr. kaupsamningsins sé gengið út frá því sem grundvallarskilyrði fyrir birtingu umræddra auglýsinga, að gildir samningar hefðu náðst milli Tölvu- og Tækniráðgjafar hf. annars vegar, og viðsemjenda félagsins hins vegar, fyrir afhendingardag hins selda. Ljóst sé, að er listinn var gerður, hafi ekki verið samið um birtingar auglýsinga fyrir þau fyrirtæki, sem merkt eru með áðurnefndum hætti, en samanlagt verðmæti þeirra sé 1.132.950 krónur, án virðisaukaskatts. Þar sem ekki hafði verið samið um umræddar auglýsingar fyrir afhendingardag hins selda telur stefndi, að þær geti ekki, í ljósi ofangreinds skilyrðis 4. gr. kaupsamningsins fyrir birtingu auglýsinga, með nokkrum hætti talist grundvöllur útreiknings skaðabótakröfu vegna hinna meintu vanefnda stefnda. Gerir stefndi því þá kröfu, að ofangreind fjárhæð komi til frádráttar á stefnukröfu.

Í þriðja lagi byggir stefndi varakröfu sína á því, að ekki sé mögulegt að fella skaðabótaábyrgð á stefnda vegna vanefnda á ákvæði 4. gr. kaupsamningsins á grundvelli inneignarlistans frá 3. ágúst 1994 með þeim hætti, sem stefnandi krefst, að því er varðar meinta inneign fyrir auglýsingar þeirra fyrirtækja, sem ómerkt eru samkvæmt inneignarlistanum. Engin gögn liggi fyrir um, að nokkurn tíma hafi verið samið um sölu auglýsinga til þessara fyrirtækja, hvorki samningar aðila, reikningar né önnur sönnunargögn, en samanlagt verðmæti þeirra nemi alls 2.203.670 krónum, án virðisaukaskatts. Í ljósi áðurnefndra annmarka á sönnunarfærslu stefnanda, að því er þessar kröfur varðar, telji stefndi þær ekki geta undir nokkrum kringumstæðum talist grundvöllur bótaskyldu. Gerir stefndi því þá kröfu, að ofangreind fjárhæð komi til frádráttar á stefnukröfu.

Stefndi styður sýknukröfu við meginreglur kröfu- og samningaréttar um skyldu til að efna samninga og til greiðslu fjárskuldbindinga. Um sönnunarfærslu í einkamálum vísar stefndi til VI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 46. gr. þeirra. Kröfur um vexti og dráttarvexti styður stefndi við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, með síðari breytingum, einkum 14. gr. þeirra. Málskostnaðarkrafa stefnda byggist á XXI. kafla laga nr. 91/1991, einkum 129. gr. og 130. gr. þeirra.

IV.

Niðurstaða.

Svo sem áður greinir framseldi Tölvu- og Tækniráðgjöf hf. stefnanda allar þær kröfur, sem seljandi kann að eiga á hendur stefnda samkvæmt kaupsam-

ingnum um sölu Útvarpsstöðvarinnar FM, með samningi 4. júlí 1998. Þá er fram komið í málinu, að stefndi rekur Sambíóin, kaupanda útvarpsstöðvarinnar, sem einkafirma sitt.

Um 4. gr. kaupsamningsins.

Í 4. gr. umrædds kaupsamnings segir svo:

„Meðferð á auglýsingum og birtingar eftir 1. ágúst 1994:

Allar auglýsingar sem seljandi hefur samið um fyrir afhendingardag þ.e (svo) 1. ágúst [1994] og eru óbirtar tekur kaupandi að sér að birta eins og seljandi hefur samið um þær, seljanda að kostnaðarlausu, enda hefur seljandi lagt út í kostnað við öflun þeirra. Eru því allar greiðslur fyrir þær birtingar eign seljanda og innheimtist sem slíkar.“

Í málinu liggur fyrir listi yfir inneignir á birtingum hjá Útvarpsstöðinni FM, dagsettur 3. ágúst 1994, unninn af Ívari Guðmundssyni, þáverandi dagskrárstjóra fyrirtækisins, og Jóhannesi Birgi Skúlasyni, þáverandi sölu- og markaðsstjóra þess. Listinn ber með sér, að fyrir 1. ágúst 1994 hafi verið búið að semja við 22 fyrirtæki um birtingar auglýsinga fyrir samtals 3.411.320 krónur. Að auki eru á listanum nöfn 10 fyrirtækja, sem samið hafi verið við, án þess þó að samningsfjárhæðir séu tilgreindar.

Stefnandi krefst 2.474.675 króna úr hendi stefnda vegna vanefnda á þessari grein samningsins. Til stuðnings þeirri kröfu vísar stefnandi til ofangreinds inneignarlista. Frá fjárhæðinni 3.411.320 krónur dragist 40.000 krónur vegna El. búðarinnar, 24.900 krónur vegna Skorra hf., 124.500 krónur vegna Tæknivals hf., sem hafi verið reikningsfærðar stefnanda, og 65.000 krónur vegna Skyggnu – Myndverks, eða samtals 254.400 krónur. Eftir standi því 3.156.920 krónur. Frá þeirri fjárhæð dragist virðisaukaskattur, 621.282 krónur, og standi þá eftir 2.535.638 krónur. Stefnandi hafi auk þessa fengið send birtingaryfirlit frá stefnda, sem svari til auglýsingaverðmæta að fjárhæð 60.963 krónur. Sé sú fjárhæð dregin frá ofangreindri fjárhæð, 2.535.638 krónur, standi eftir auglýsingaverðmæti að fjárhæð 2.474.675 krónur, án virðisaukaskatts.

Áðurnefndir Ívar Guðmundsson og Jóhannes Birgir Skúlason hafa komið fyrir dóminn sem vitni og staðfest efnislega það, sem fram kemur á inneignarlistanum frá 3. ágúst 1994. Samkvæmt framburði vitnanna var listinn unninn fyrir stefnda upp úr sölubók útvarpsstöðvarinnar, svo að stefndi vissi, hver staðan væri gagnvart Tækni- og Tölvuráðgjöf hf. Hafi stefndi fengið eintak af listanum og engar athugasemdir gert við hann. Vitnin staðhæfðu, að búið hefði verið að ganga frá sölu auglýsinga til allra þeirra fyrirtækja, er á listanum greinir.

Í bréfi stefnanda til stefnda frá 9. mars 1995 kemur fram, að ítrekað hafi verið óskað eftir af hálfu seljenda umræddrar útvarpsstöðvar, að afhent yrðu birting-

aryfirlit yfir auglýsingar á umræddri útvarpsstöð fyrir viðskiptavinum Tækni- og Tölvuráðgjafar hf., sem birtar hefðu verið eftir 1. ágúst 1994 samkvæmt 4. gr. kaupsamningsins. Með birtingaryfirliti sé átt við útprentaða lista úr dagskrár-tölvu, sem kölluð sé birtingarhirðir, yfir birtar auglýsingar hvers viðskiptamanns fyrir sig. Á listanum komi meðal annars fram dagsetning og tími hverrar birtingar, lengd í sekúndum, í hvaða dagskrárþætti birting er hverju sinni og hvort auglýsing er leikin eða lesin. Gæti Tölvu- og Tækniráðgjöf hf. því ekki skrifað út reikninga til viðskiptamanna sinna fyrir auglýsingar, sem hugsanlega hefðu verið birtar fyrir seljendur í ljósi samningsins. Verði ekki úr þessu bætt og viðkomandi birtingaryfirlit látni af hendi, lýsi seljendur ábyrgð á hendur stefnda fyrir öllu því tjóni, sem það muni hafa í för með sér fyrir seljendur.

Með bréfi stefnanda, dagsettu 6. júlí 1998, setti hann fram skaðabótakröfu á hendur stefnda vegna vanefnda á nefndum kaupsamningi. Í bréfinu segir meðal annars, að stefndi hafi ekki, þrátt fyrir ítrekaðar beiðnir, látið stefnanda í té umrædd birtingaryfirlit og stefnandi því ekki getað innheimt nema að mjög litlu leyti fyrir þá auglýsingasamninga, sem stefndi hafi tekið að sér að efna samkvæmt 4. gr. samningsins.

Í bréfi Rúnars Sigurbjartarsonar, markaðsstjóra Útvarpsstöðvarinnar FM, dagsettu 24. maí 1995, sem er svar við bréfi seljanda stöðvarinnar frá 17. sama mánaðar, segir meðal annars svo:

„Strax í nóvember 1994 var haft samband við TT-Ráðgjöf varðandi inneign þeirra og þeim var tjáð að hún væri búin, sjá meðfylgjandi blað, en þar má sjá að verðmæti auglýsinganna er kr. 2,592,272,- án vsk. Miðað við þetta eru þeir að fá um 23% afslátt af gildandi verðskrá.

Pantanirnar á meðfylgjandi blaði eru allar bókaðar eftir að eigendaskipti fóru fram (tímabil 1. október 1994 til 2. desember 1994). Allar sölur sem þeir höfðu gengið frá höfðu verið bókaðar inn í tölvukerfi fyrirtækisins fyrir eigendaskiptin og birtust þær eins og getið er í kaupsamningi.

Þar sem við höfum sýnt fram á að inneign TT-Ráðgjafar sé búin þá birtum við ekki auglýsingar nema gegn greiðslu frá TT-Ráðgjöf.“

Rúnar kom ekki fyrir dóm við aðalmeðferð málsins.

Að mati dómsins þykir verða að leggja ofangreindan inneignarlista og þær fjárhæðir, er þar koma fram, til grundvallar við úrlausn málsins, en vitnin Ívar Guðmundsson og Jóhannes Birgir Skúlason hafa fullyrt fyrir dómi, að búið hafi verið að ganga frá sölu á öllum þeim auglýsingum, er þar greinir. Þá er á það að líta, að stefnda var í löfa lagið að láta seljendum í té birtingaryfirlit yfir þær auglýsingar, sem stefndi kveðst hafa látið birta fyrir seljendur samkvæmt listanum. Er fram komið í málinu, að allar auglýsingabirtingar útvarpsstöðvarinnar eru skráðar í tölvu í svonefndan „birtingarhirði“ samkvæmt sérstöku forriti og varðveittar þar. Þykir stefndi verða að bera hallann af sönnunarskorti um, að

auglýsingabirtingar samkvæmt listanum hafi farið fram, en það hefur hann engan veginn sýnt fram á, að öðru leyti en því, sem viðurkennt er af hálfu stefnanda.

Í málinu hefur stefndi lagt fram lista yfir auglýsingabirtingar fyrir seljendur á tímabilinu frá 1. október til 2. desember 1994, en hann fylgdi áður nefndu bréfi Rúnars Sigurbjartarsonar. Á listanum koma fram nöfn fjögurra fyrirtækja, sem tilgreind eru á inneignarlistanum frá 3. ágúst 1994, en þau eru Benetton, Bifreiðaverkstæði Reykjavíkur, Brekkuval og Tæknival. Þykir mega draga þær fjárhæðir, sem greindar eru á inneignarlistanum og merktar eru ofangreindum fyrirtækjum, frá kröfu stefnanda vegna vanefnda stefnda samkvæmt 4. gr. kaupsamningsins frá 29. júlí 1994, samtals 638.000 krónur (Benetton 120.000 + Bifreiðaverkstæði Reykjavíkur 124.500 + Brekkuval 62.250 + Tæknival 311.250). Að öðru leyti þykir stefndi ekki hafa fært fram haldbær rök fyrir því, að birtingar þær, er skírskotað er til á listanum og samið hafi verið um fyrir afhendingardag útvarpsstöðvarinnar, hafi verið í þágu seljenda hennar. Samkvæmt því nemur krafa stefnanda á hendur stefnda vegna þessa þáttar samningsins 1.856.675 krónum (2.474.675 - 618.000).

Um 9. gr. kaupsamnings.

9. gr. kaupsamningsins er svohljóðandi:

„Greiddsla með birtingu á auglýsingum:

Að auki mun kaupandi birta auglýsingar fyrir seljanda að verðmæti kr. 2.000.000,- sem seljandi selur þriðja aðila. Verðlagning á auglýsingaeiningu og önnur kjör varðandi þessar auglýsingabirtingar skal vera sambærilegt og aðrir sambærilegir viðskiptavinir hafa hjá Útvarpsstöðinni FM að frádreginni söluþóknun vegna auglýsingasölu eins og hún viðgengst hjá Útvarpsstöðinni FM. Seljanda er óheimilt að selja þessar auglýsingar þeim sem eru nú í viðskiptum við Útvarpsstöðina FM eða þeim sem verða í viðskiptum þegar sala þessara auglýsinga fer fram.“

Í málinu liggur fyrir samningur milli Aktu Taktu og Tölvu- og Tækniráðgjafar hf., dagsettur 9. ágúst 1994, þar sem fram kemur, að samið hafi verið um birtingu auglýsinga á Útvarpsstöðinni FM. Gerði seljandi Aktu Taktu reikning, dagsettan 30. nóvember 1994, vegna auglýsinganna, að fjárhæð 196.787 krónur. Fyrirsvarsmaður Aktu Taktu endursendi Tölvu- og Tækniráðgjöf hf. reikninginn með bréfi 10. apríl 1995. Segir í bréfinu, að á sama tíma og reikningurinn lá fyrir, hafi verið sendur reikningur frá Útvarpsstöðinni FM fyrir sama tímabil. Hafi fyrirsvarsmaðurinn haft samband við starfsfólk útvarpsstöðvarinnar, sem hafi bent sér eindregið á að greiða reikning stöðvarinnar, en ekki reikning Tölvu- og Tækniráðgjafar hf., enda stöðin ekki lengur í eigu þess félags.

Stefnandi hefur ekki lagt fram aðra sölusamninga til stuðnings kröfu sinni

samkvæmt 9. gr. kaupsamningsins en þann, er að ofan greinir. Eru því ekki næg efni til að fallast á þá kröfu hans, gegn mótmælum stefnda, að öðru leyti en sem nemur þeirri fjárhæð, er greinir í umræddum reikningi samkvæmt sölusamningi þar um.

Það er því niðurstaða dómsins, að dæma beri stefnda til að greiða stefnanda 2.053.462 krónur (1.856.675 + 196.787), ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 196.787 krónum frá 17. júní 1995, eða að liðnum mánuði frá dagsetningu innheimtubrúfs á grundvelli vanefnda samkvæmt 9. gr. kaupsamnings, til 6. ágúst 1998 og af 2.053.462 krónum frá þeim degi, en þá var liðinn mánuður frá því stefnandi setti fram rökstudda kröfu á hendur stefnda vegna vanefnda á 4. gr. kaupsamnings, til greiðsludags.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, er þykir hæfilega ákveðinn 350.000 krónur að meðtöldum virðisauka-skatti á málflutningsþöknun lögmanns stefnanda.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Árni Samúelsson, greiði stefnanda, Höndli ehf., 2.053.462 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 196.787 krónum frá 17. júní 1995 til 6. ágúst 1998 og af 2.053.462 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 350.000 krónur í málskostnað.
