Miðvikudaginn 8. júní 1988.

Nr. 264/1987. **Hörður Jónsson**
(Hilmar Ingimundarson hrl.)
gegn
Fanný Jónmundsdóttur
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Útburðargerð. Húsaleiga. 45. gr. laga nr. 75/1973.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðmundur Skaftason, Benedikt Blöndal og Guðrún Erlendsdóttir.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 18. september 1987 og gerir þær dómkröfur, að hinn áfrýjaði úrskurður verði felldur úr gildi og stefnda „borin út úr verslunarhúsnæði því, sem hún hefur haft til afnota í húsinu nr. 87 við Laugaveg, þ.e. á 1. hæð auk hálfs kjallara, allt í austurenda, svo og herbergi í norðvesturhorni hússins". Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða úrskurðar og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Aðdragandi máls er rakinn í hinum áfrýjaða úrskurði og má með vísan til forsendna hans fallast á þá niðurstöðu, að ekki sé útilokað að tekist hafi milli aðila sérstakur samningur um forgangsrétt stefndu til leigu.

Fyrir Hæstarétti hefur áfrýjandi haft uppi nýja málsástæðu, auk þeirra er uppi voru í héraði, og vill nú „einnig byggja kröfur sínar í málinu á þeirri staðreynd, að stefnda hefur enga húsaleigu greitt frá 1. júní 1987 og heldur eigi hitakostnað frá sama tíma". Telur hann láta nærri, að þessi vanskil nemi nú um 800 þúsund krónum og „þau ein sér nægja" til að taka beri kröfur hans til greina. Jafnframt tekur hann fram, að vanskil hafi ekki verið orðin slík, er málið var tekið til úrskurðar í héraði, að ástæða hafi verið til að hafa þessa málsástæðu þá uppi.

Stefndi mótmælir því, að málsástæða þessi komist að og telur hana of seint fram komna. Telur hann ekki eiga að dæma um ástandið eins og það sé nú, heldur þá er beiðni um útburð kom

fram. Stefndi hafi reynt að borga leigu en hún verið endursend og síðari greiðslutilraunir verið árangurslausar. Áfrýjandi kveður ekki nema eðlilegt að fyrsta greiðsla væri endursend og neitar að greiðsla hafi síðar verið fram boðin. Þá bendir hann á, að leigan hafi ekki verið sett á greiðslugeymslu.

Fallast má á það með áfrýjanda, að afsakanlegt hafi verið að hann hafði þessa málsástæðu ekki uppi við flutning málsins í héraði, og fullnægt sé öðrum skilyrðum 45. gr. laga nr. 75/1973, svo að taka megi þetta atriði til úrlausnar fyrir Hæstarétti.

Eftir að kröfu um útburð hafði verið synjað bar stefndu að greiða leigu fyrir húsnæðið og hitakostnað meðan hún hagnýtti sér það. Tveir greiðslustaðir voru tilgreindir í síðasta leigusamningi og stefndu ljóst, hvert greiða skyldi. Ekki er sannað að hún hafi nokkru sinni boðið fram leigu eftir að úrskurður gekk í héraði og ekki haldið fram, að hún hafi lagt leiguna á greiðslugeymslu. Hefur stefnda vanrækt leigjandaskyldur sínar í þeim mæli, að skilyrði útburðar eru nú fyrir hendi.

Samkvæmt þessu ber að fella hinn áfrýjaða úrskurð úr gildi og leggja fyrir fógeta að framkvæma hina umbeðnu útburðargerð.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefndu til greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti, sem þykir hæfilega ákveðinn 50.000,00 krónur.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði úrskurður er úr gildi felldur.

Stefnda, Fanný Jónmundsdóttir, skal borin út úr verslunarhúsnæði því, sem hún hefur haft til afnota í húsinu nr. 87 við Laugaveg í Reykjavík, þ.e. á 1. hæð auk hálfs kjallara, allt í austurenda, svo og herbergi í norðvesturhorni hússins.

Stefnda greiði áfrýjanda, Herði Jónssyni, 50.000,00 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómi þessum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Úrskurður fógetaréttar Reykjavíkur 17. ágúst 1987.

Gerðarbeiðandi Hörður Jónsson, Bakkaflöt 12 í Garðabæ, hefur gert þær réttarkröfur að gerðarþoli Fanný Jónmundsdóttir, Stuðlaseli 30, verði

borin út úr verslunarhúsnæði því sem hún hefur haft til afnota í húsinu nr. 87 við Laugaveg, þ.e. á 1. hæð, auk hálfs kjallara, allt í austurenda, svo og herbergi í norðvesturhorni hússins. Gerðarbeiðandi krefst þess að gerðarþoli verði úrskurðuð til þess að greiða málskostnað.

Gerðarþoli hefur mótmælt því að gerð þessi nái fram að ganga, og krefst þess að gerðarbeiðandi verði úrskurðaður til að greiða málskostnað.

Málið var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi er fram fór þann 27. júlí sl.

Allt frá 3. maí 1982 hefur gerðarþoli Fanný Jónmundsdóttir haft á leigu hjá gerðarbeiðanda atvinnuhúsnæði það er að framan er lýst. Var þá gerður skriflegur samningur sem gilti frá 3. maí 1972 til 1. september 1983. En þá var gerður nýr samningur til 1. september 1984, og þannig koll af kolli og síðasti samningur aðilanna rann út 1. september 1986.

Allir þessir samningar eru gerðir á eyðublöð er félagsmálaráðuneytið hefur samið, en yfirskrift þeirra er sú að aðeins á við um íbúðarhúsnæði. Að öðru leyti eru eyðublöðin þannig byggð upp að hin ýmsu tíðkanlegu samningsákvæði eru í tilteknum köflum, sem merktir eru í hlaupandi töluröð, og eru eyður til útfyllingar, en síðan smáleturskaflar, til þess gerðir að skýra réttarstöðu aðilanna, og er víðsvegar vísað til hinna ýmsu greina laga nr. 44/1979 um húsaleigusamninga.

Gerðarbeiðandi hefur unnið ritun viðeigandi samningsákvæða og strikað greinilega út sum ákvæði og einnig strikað yfir eyður, e. atv. Er skjalgerð þessi vandlega unnin, og í meginatriðum er hún hin sama frá ári til árs.

Sá kafli samnings sem hefur orðið málsaðilum að ágreiningsefni og orðið tilefni málaferla er kafli nr. 3 á forsíðu samninganna um leigutíma, en kaflinn greinist í lið A: um tímabundna leigumála, og B: ótímabundna leigumála.

Hér hefur A-liður verið útfylltur þannig að upphaf leigutíma er ritað inn í þar til gerðar eyður, svo og lok leigutíma. Smáletursklausur í áframhaldi af þessu eru látnar halda sér. Þær hefjast á tilsögn um tilkynningarskyldu skv. 16. gr. laga nr. 44/1979, en síðan segir svo: „Vakin er athygli á forleigurétti leigutaka að leigutíma loknum, ef það er ekki hluti þess íbúðarhúss, sem leigusali býr sjálfur í. Vilji leigutaki neyta forleiguréttarins *skal* hann tilkynna leigusala það innan 10 daga frá því honum barst tilkynning samkv. framansögðu (16. gr. laganna).“

B-liður 3. kafla á samningseyðublaðinu er látinn halda sér óútstrikaður og óútfylltur, enda ekki samið um ótímabundinn leigumála. Smáletursskýringar ganga út á að uppsögn skuli vera skrifleg og nánari ákvæði eru um uppsagnarfrest og fardaga, sbr. 14. og 15. gr. nefndra laga. Á forleigurétt er ekki minnst.

Frágangur margnefnds 3. kafla er sá sami frá ári til árs. Síðasti skriflegur

samningur aðilanna rann út þann 1. september 1986, sbr.ákvæði 3. kafla samningsins.

Gerðarbeiðandi krafðist útburðar á gerðarþola þann 9. september 1986 og var útburðarkrafan byggð á því að leigutíma væri lokið og gerðarþoli ætti þannig ekkert með að hafast við í hinu leigða húsrými.

Gerðarþoli bar fyrir sig þann forgangsrétt til áframhaldandi leiguafnota er 3. kafli leigusamnings getur um. Enda þótt formlega séð sé um skýringu á réttarstöðu að ræða, heldur gerðarþoli því fram að með tilliti til þess hvernig samningsgerð hafi verið hagað og ekki strikað yfir ákvæðið um forleigurétt hafi tekist sérstakur samningur um þennan forleigurétt sem aðilum hafi að sjálfsögðu verið heimilt, hvað svo sem lög nr. 44/1979 segi um það atriði.

Úrskurður í fógetamáli þessu, uppkveðinn 18. nóvember 1986, var synjandi. Sú niðurstaða byggðist á því að þar eð ekki væri útilokað með tilliti til gerðar samningsins og annarra aðstæðna þar að lútandi að komist hefði á sérstakur samningur um forgang gerðarþola til leiguafnota að loknum hinum tímabundna samningi, þá þætti ekki fært að láta beina fógetagerð ná fram að ganga að kröfu gerðarbeiðanda.

Nú verður að telja að er gerðarþoli hélt áfram að hagnýta sér húsplássið, að komist hafi á ótímabundinn leigumáli. Aðilar sýnast einnig ganga út frá því. Þessum leigumála hefur gerðarbeiðandi sagt upp með bréfi sínu til gerðarþola, dagsettu 27. nóvember 1986, og er rýmingardagur tiltekinn 1. júní 1987. Það liggur fyrir í máli þessu að gerðarþola hefur borist þessi uppsögn á allra næstu dögum, því í bréfi til lögmanns gerðarbeiðanda, dags. 2. desember 1986, er uppsögn mótmælt, þó ekki sérstaklega vegna of stutts rýmingarfrests.

Útburðarkrafa gerðarbeiðanda byggist á því að gerðarþoli hafi ekki rýmt húspláss þetta þrátt fyrir lögmæta uppsögn.

Gerðarþoli heldur því fram að uppsögn þessi geti ekki orðið virk gagnvart sér vegna umsamins forgangsréttar. Þrátt fyrir viðleitni sína til að ganga til samnings við gerðarbeiðanda um áframhaldandi leiguafnot á grundvelli þessa forgangsréttar til leiguafnota hafi gerðarbeiðandi engin tilboð gert sér og alls ekki viljað semja. — Að öðru leyti sé uppsagnarfrestur ekki lögmætur. Lágmarksfrestur sé 6 mánuðir, sbr. 3. tl. 13. gr. laga nr. 44/1979, og með tilliti til þess að gerðarþoli hafi aflað sér sérstakrar viðskiptavildar á þessum stað með samfelldum verslunarrekstri í 5 ár ætti hún tvímælalaust að fá lengri frest. Sönnunarbyrði þess að viðskiptavild hafi ekki orðið til hvíli á gerðarbeiðanda eins og hér standi á.

Í flutningi máls þessa var ekki staðfest af hálfu lögmanns gerðarþola að uppsagnarbréfið hefði borist gerðarþola fyrir 1. desember 1986, en því var heldur ekki mótmælt.

Gerðarbeiðandi mótmælir því að gerðarþoli hafi eignast forgangsrétt til leigu, svo og hugleiðingum hans um uppsagnarfrest og viðskiptavild, sem sé alveg ósannað að hafi myndast.

Með tilliti til þess að ekki er útilokað að tekist hafi sérstakur samningur milli aðila um forgangsrétt gerðarþola til leigu þykir ekki óhætt að gerðarþoli verði svipt leiguafnotum sínum með beinni fógetagerð.

Er þannig synjað um hina umbeðnu fógetagerð, en rétt er að málskostnaður verði látinn falla niður.

Þorsteinn Thorarensen borgarfógeti kvað upp úrskurð þennan.

Því úrskurðast:

Gerð þessi nær ekki fram að ganga.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 8. júní 1988.

Nr. 358/1987. **Guðmundur Sigurjónsson**
(Páll A. Pálsson hrl.)
gegn
Ólafi B. Ólafssyni
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Útburðargerð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðmundur Skaftason, Benedikt Blöndal og Guðrún Erlendsdóttir.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 18. desember 1987. Hann krefst þess, að hinn áfrýjaði úrskurður verði felldur úr gildi og honum dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða úrskurðar og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.