

Föstudaginn 10. apríl 1987.

Nr. 36/1986. **Arnar H. Gestsson**

(Hilmar Ingimundarson hrl.)

gegn

Á. Einarsson & Funk hf.

(Gísli Baldur Garðarsson hrl.)

Fasteignakaup. Greiðsludráttur. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Magnús Thoroddsen, Guðmundur Jónsson, Magnús Þ. Torfason og Þór Vilhjálmsson og Sigurður Líndal prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 13. febrúar 1986. Hann krefst aðallega sýknu að svo stöddu af kröfum stefnda, en til vara verulegrar lækkunar krafanna. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Varakröfu sína skýrir áfrýjandi þannig, að hann verði dæmdur til að greiða stefnda: „kr. 430.449,00 með 20% ársvöxtum af kr. 1.367.073,00 frá 1. júlí 1984 til 15. mars 1985, af kr. 1.467.073,00 frá þeim degi til 1. júlí 1985, af kr. 1.486.594,00 frá þeim degi til 19. janúar 1986, af kr. 1.250.694,00 frá þeim degi til 1. apríl 1986, með 15,5% ársvöxtum frá þeim degi til 20. ágúst 1986, af kr. 430.449,00 frá þeim degi til 1. desember 1986, með 16,4% ársvöxtum frá þeim degi til 1. febrúar 1987, með 17,6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. mars 1987 og með 20% ársvöxtum frá þeim degi til greiðsludags, þó eigi hærri vexti en hæstir eru af fasteignalánnum hverju sinni að hámarki 20% ársvextir.“ Jafnframt gefi áfrýjandi út „og afhendi stefnda veðskuldabréf að fjárhæð kr. 820.245,00, er beri 15,5% ársvexti frá 20. ágúst 1986 til 1. desember 1986, með 16,4% ársvöxtum frá þeim degi til 1. febrúar 1987, með 17,6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. mars 1987 og með 20% ársvöxtum frá þeim degi til greiðsludags, þó eigi hærri vexti en hæstir eru af fasteignalánnum hverju einni, að hámarki 20% ársvextir. Veðskuld þessi greiðist með 3 árlegum afborgunum, í fyrsta skipti 20. ágúst 1987 og sé tryggð með veði í fasteigninni Laugavegur 73, Reykjavík, gegn því að stefndi gefi út afsal ... fyrir þeirri eign.“

Stefndi gerir svofelldar kröfur:

„Aðalkrafa: Að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti.

Varakrafa: Að ákvæði héraðsdóms verði staðfest að öðru leyti en því, að vextir verði ákvarðaðir miðað við að skuldabréfið sé gjaldfellt 20. ágúst 1985. Bæri fjárhæð skuldabréfsins, þ.e. kr. 1.367.073 þannig 20% ársvexti til gjalddaga 20. ágúst 1985 en síðan þá vanskilavexti sem í dómsorði héraðsdóms eru ákveðnir. Ennfremur verði áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti.

2. varakrafa: Að áfrýjandi verði dæmdur til greiðslu skuldar að fjárhæð kr. 682.413 með 4% vöxtum á mánuði af kr. 735.585 frá 15. mars 1985 til 20. mars 1985 og af kr. 435.583 frá þ.d. til 25. mars 1985, af kr. 135.583 frá þ.d. til 1. júní 1985, með 3,5% vöxtum á mánuði frá þ.d. til 1. september 1985, með 3,75% vöxtum á mánuði frá þ.d. til 1. mars 1986, með 2,75% vöxtum á mánuði frá þ.d. til 1. apríl 1986, með 2,25% vöxtum á mánuði frá þeim degi til greiðsludags, með 20% ársvöxtum af kr. 1.367.073 frá 1. maí 1984 til 20. ágúst 1985 og af kr. 1.093.658 frá þeim degi til 20. ágúst 1986, með 3,5% vöxtum á mánuði af kr. 630.372 frá 20. ágúst 1985 til 1. september 1985 og 3,75% vöxtum á mánuði frá þ.d. til 1. mars 1986 og 2,75% vöxtum á mánuði frá þ.d. til 1. apríl 1986 og 2,25% vöxtum á mánuði frá þeim degi til 20. ágúst 1986 og með 2,25% vöxtum á mánuði af kr. 1.122.518 frá þ.d. til greiðsludags og útgáfu og afhendingar veðskuldabréfs að fjárhæð kr. 820.243 er beri 20% ársvexti frá 20. ágúst 1986 og greiðist með 3 árlegum afborgunum í fyrsta sinn 20. ágúst 1987 og sé tryggt með veði í fasteigninni Laugavegur 73, Reykjavík, gegn því að stefndi gefi út afsal til áfrýjanda fyrir þeirri eign. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir héraðsdómi og Hæstarétti að mati Hæstaréttar.

Gerð er krafa um vaxtavexti, þ.e. að vextir þeir, sem krafist er greiðslu á, verði lagðir við höfuðstól kröfu á 12 mánaða fresti og vextir reiknaðir af þannig uppreiknuðum höfuðstól hverju sinni:“

Eins og fram kemur í héraðsdómi átti áfrýjandi eftir samningi aðila 6. apríl 1984 að greiða stefnda 1.000.000,00 króna 15. mars 1985. Hann greiddi 300.000,00 krónur þennan dag, jafnháa fjárhæð 20. s.m. og enn jafnháa fjárhæð 25. s.m. Ágreiningslaust er, að

100.000,00 krónur séu enn ógreiddar. Samkvæmt þessu ber áfrýjanda að greiða stefnda þá upphæð. Stefndi hafði tekið við framangreindum greiðslum án þess að gera fyrirvara um dráttarvexti. Þess vegna þykir ekki eiga að dæma áfrýjanda til að greiða dráttarvexti nema af þeim 100.000,00 krónum, sem ógreiddar eru frá eindaga 15. mars 1985.

Eftir kaupsamningi aðila frá 6. apríl 1984 skyldi áfrýjandi gefa út 4 veðskuldabréf samtals að fjárhæð 1.367.073,00 krónur sem tryggð skyldu með 8. veðrétti í fasteigninni Laugavegi 73. Þau áttu að vera til 5 ára og gjalddagi 20. ágúst ár hvert, í fyrsta skipti 1985. Ekki var tekið fram í samningnum, hvenær bréfin ætti að gefa út og afhenda en ætla verður, að það hafi átt að vera í síðasta lagi 15. mars 1985, þ.e. sama dag og greiða átti síðasta hluta útborgunar og gefa út afsal. Um vexti af skuldabréfunum segir, að þeir skuli vera „hæstu vextir en þó aldrei hærri en 20%“. Vexti átti að reikna frá „afhendingardegi 6.4.1984“. Árleg afborgun af öllum bréfunum fjórum hefði eftir þessu átt að nema 273.414,60 krónum. Gjalddagar áttu eins og áður sagði að vera 20. ágúst 1985, 1986, 1987, 1988 og 1989.

Ekki varð af því, að stefndi gæfi út afsal 15. mars 1985, enda afhenti áfrýjandi þá ekki veðskuldabréfin og greiddi ekki, eins og fyrr segir, lokahluta útborgunar. Á tveimur fundum í júní sama ár náðist ekki samkomulag með aðilum, enda taldi áfrýjandi sig eiga kröfu á stefnda vegna jarðrasks á lóðamörkum Laugavegar 73 og 75 eins og lýst er í héraðsdómi. Með bréfi 11. júní 1985 fór lögmaður áfrýjanda þess á leit, að stefndi gæfi út veðleyfi allt að 2.000.000,00 króna, en lýsti því jafnframt yfir, að áfrýjandi væri reiðubúinn til að gefa út „eftirstöðvaskuldabréf að fjárhæð ca. 1.300.000,00 enda þótt útgáfa afsals dragist um sinn“. Í bréfinu kom ennfremur fram, að áfrýjandi taldi sig enn eiga kröfu vegna rasks á lóðamörkum, og var það ítrekað við málflutning hér fyrir dómi.

Fallast verður á það með héraðsdómara, að áfrýjandi eigi ekki kröfu á hendur stefnda vegna jarðrasks þess, sem um getur hér að ofan. Þá ber einnig að fallast á að uppgjör vegna lóðargjalda og yfirtekinna skulda miðist við 1. maí 1984, en ágreiningalaust er að það leiði til þess, að áfrýjandi eigi að borga stefnda 52.213,00 krónur. Ennfremur ber að fallast á það með héraðsdómara, að áfrýj-

andi geti ekki, eins og á stendur, byggt á því að stefndi hafi synjað um útgáfu veðleyfis. Loks verður einnig á það fallist með héraðsdómara, að bréf lögmanns áfrýjanda 11. júní 1985 hafi verið ófullnægjandi greiðslutilboð.

Hinn 21. júní 1985 stefndi Á. Einarsson & Funk hf. áfrýjanda fyrir bæjarþing Reykjavíkur. Fyrsti umsamdi gjalddagi þeirra skuldabréfa, sem áfrýjandi átti að gefa út, var þá ekki enn kominn. Sem fyrr segir höfðu skuldabréfin ekki heldur verið afhent stefnda. Stefndi krafðist ekki riftunar á kaupsamningi sínum við áfrýjanda vegna vanskila hans en gerði með málsókn þessari kröfu um greiðslu í reiðufé á öllum þeim hluta kaupverðs sem áfrýjanda bar að inna af hendi með veðskuldabréfum. Fyrsti umsaminnt gjalddagi veðskuldabréfanna var ókominn þegar stefndi hóf málsóknina. Undir rekstri málsins bauð áfrýjandi fram greiðslu fyrstu afborgunar og vaxta með símskeyti 4. september 1986. Þó að sú greiðsla væri boðin fram á skrifstofu lögmanns hans og nokkuð væri komið fram yfir hinn fyrsta gjalddaga, 20. ágúst, verður krafa stefnda, sú sem hér er rætt um, ekki tekin til greina. Hins vegar verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda þær fjárhæðir, sem vera áttu afborganir 20. ágúst 1985 og 1986, þ.e. $2 \times 273.414,60 = 546.829,20$ krónur. Einnig til að gefa út skuldabréf fyrir eftirstöðvunum miðað við 20. ágúst 1986, sem eftir samningnum 1984 skyldi vera $1.367.073,00 - 2 \times 273.414,60 = 820.243,80$ krónur. Um vexti af þeim upphæðum, sem að ofan getur og dæma ber áfrýjanda til að greiða, og af hinum 4 veðskuldabréfum, er honum ber að gefa út, fer sem hér segir. Áfrýjanda ber að greiða stefnda 20% ársvexti af $1.367.073,00$ krónum frá 1. maí 1984 til 20. ágúst 1985. Þann dag skyldu eftir samningi aðila falla í gjalddaga af veðskuldabréfum $273.414,60$ krónur. Frá 20. ágúst 1985 til 20. ágúst 1986 verða vextir þá þannig: Dómvextir af $273.414,60$ krónum, en 20% ársvextir af $1.367.073,00 - 273.414,60 = 1.093.658,40$ krónum til 1. apríl 1986, og 15,5% ársvextir frá þeim degi til 20. ágúst s.á. Þann dag skyldu eftir samningi aðila falla í gjalddaga af veðskuldabréfunum aðrar $273.414,60$ krónur. Átti þá staðan að vera sú, að gjaldfallnar væru alls $546.829,20$ krónur, en eftirstöðvar bréfanna að vera sem fyrr greinir $820.243,80$ krónur. Verður áfrýjandi því dæmdur til að greiða dómvexti af fyrrgreindu fjárhæðinni frá 20. ágúst 1986 til greiðsludags.

Af 820.243,80 krónum verður hann ekki sérstaklega dæmdur til að greiða vexti, enda verði vextir af upphæðinni tilgreindir í veðskulda-bréfum þeim, sem honum er skylt að gefa út. Þar skal sagt svo sem í samningi greinir, að vextir séu hæstu vextir þó ekki yfir 20% á ári.

Samkvæmt því, sem nú var rakið, verður áfrýjanda dæmt skylt að gefa út og afhenda stefnda 4 veðskuldabréf, alls að fjárhæð 820.243,80 krónur, sem beri hæstu vexti, þó ekki hærri en 20% á ári, frá 20. ágúst 1986 og greiðist með 3 jöfnum árlegum afborgunum 20. ágúst 1987, 1988, og 1989. Veðskuldin skal tryggð með 8. veðrétti í Laugavegi 73.

Samkvæmt ofanskráðu verður áfrýjanda dæmt skylt að greiða stefnda: 100.000,00 krónur með 48% ársvöxtum frá 15. mars 1985 til 1. júní s.á., 42% ársvöxtum frá þeim degi til 21. sama mánaðar og með dómvöxtum, svo sem stefndi krafðist í héraði, frá þeim degi til greiðsludags.

56.312,00 krónur með 48% ársvöxtum frá 1. maí 1985 til 1. júní s.á., 42% ársvöxtum frá þeim degi til 21. s.m. og með dómvöxtum frá þeim degi til greiðsludags.

20% ársvexti af 1.367.073,00 krónum frá 1. maí 1984 til 20. ágúst 1985.

20% ársvexti af 1.093.658,40 krónum frá 20. ágúst 1985 til 1. apríl 1986 og 15,5% ársvöxtum frá þeim degi til 20. ágúst 1986.

273.414,60 krónur með dómvöxtum frá 20. ágúst 1985 til greiðsludags.

273.414,60 krónur með dómvöxtum frá 20. ágúst 1986 til greiðsludags.

Vaxtavaxtakrafa stefnda er ekki reifuð með þeim hætti að unnt sé að taka hana til greina.

Gegn þeim greiðslum og þeirri afhendingu veðskuldabréfa, sem nú hefur verð um fjallað, ber stefnda að gefa út til áfrýjanda afsal fyrir Laugavegi 73.

Eftir þessum úrslitum verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti samtals 200.000,00 krónur.

D ó m s o r ð:

Gegn því að stefndi, Á. Einarsson & Funk hf., afhendi áfrýjanda, Arnari H. Gestssyni, afsal fyrir fasteigninni Laugavegi 73 í Reykjavík, skal áfrýjandi greiða stefnda fé og afhenda honum veðskuldabréf þannig:

Áfrýjandi greiði stefnda 703.141,20 krónur með 48% árs-

vöxtum af 100.000,00 krónum frá 15. mars 1985 til 1. maí s.á., sömu vöxtum af 156.312,00 krónum frá þeim degi til 1. júní s.á., 42% ársvöxtum af þeirri fjárhæð frá þeim degi til 21. s.m., dómvöxtum af þeirri fjárhæð frá þeim degi 20. ágúst s.á., af 429.726,60 krónum frá þeim degi til 20. ágúst 1986 og af 703.141,20 krónum frá þeim degi til greiðsludags, svo og 20% ársvexti af 1.367.073,00 krónum frá 1. maí 1984 til 20. ágúst 1985, 20% ársvexti af 1.093.658,40 krónum frá 20. ágúst 1985 til 1. apríl 1986, og 15,5% ársvöxtum af sömu upphæð frá þeim degi til 20. ágúst 1986. Þá greiði áfrýjandi stefnda 200.000,00 krónur í málskostnað samtals í héraði og fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi gefi út til stefnda 4 veðskuldabréf að fjárhæð samtals 820.243,80 krónur svo sem nánar segir hér að framan.

Dómi þessum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 17. janúar 1986.

Mál þetta, sem var dómtekið í dag, hefur Á. Einarsson & Funk h/f (0000-0647), Laugavegi 85 Reykjavík, höfðað fyrir dóminum á hendur Arnari H. Gestssyni (0449-3230) kaupmanni, Hraunbæ 144 Reykjavík, til greiðslu eftirstöðva kaupverðs fasteignar ásamt vöxtum og kostnaði með stefnu birtri 21. júní 1985.

Dómkröfur stefnanda eru *aðallega*: að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar að fjárhæð kr. 1.502.656,00 ásamt 4% dráttarvöxtum á mánuði af kr. 735.583,00 frá 15/3/85 til 20/3/85 og af kr. 435.583,00 frá þ.d. til 25/3/85 og af kr. 135.583,00 frá þ.d. til 1/6/85 og 3,5% drv. á mán. frá þ.d. til greiðsludags og 20% ársvöxtum af kr. 1.367.073,00 frá 6/4/84 til birtingardags stefnu þessarar og dómvöxtum frá þ.d. til greiðsludags gegn því að stefnandi gefi út afsal fyrir fasteigninni að Laugavegi 73, Reykjavík.

Til vara: að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar að fjárhæð kr. 778.990,00 ásamt 4% dráttarvöxtum á mánuði eða brot úr mánuði af kr. 756.213,00 frá 15/3/85 til 20/3/85 og af kr. 456.213,00 frá þeim degi til 25/3/85 og af kr. 156.213,00 frá þ.d. til 1/6/85 og 3,5% drv. á mán. frá þ.d. til 20/8/85 og kr. 778.990,00 frá þ.d. til 1/9/85 og 3,75% frá þ.d. til greiðsludags og útgáfu og afhendingar veðskuldabréfs af fjárhæð kr. 1.093.658,00 er beri 20% ársvexti frá 20/8/85 og greiðist með 4 árlegum afborgunum í fyrsta sinn 20/8/86 og sé tryggt með veði í fasteigninni

Laugavegur 73, Reykjavík, gegn því að stefnandi gefi út afsal til stefnda fyrir þeirri eign.

Gerð er krafa um vaxtavexti, þ.e. vextir í dómkröfum verði lagðir við höfuðstól kröfu árlega og vextir reiknaðir af þannig uppreiknuðum höfuðstól hverju sinni.

Loks er gerð krafa um greiðslu alls málskostnaðar skv. gjaldskrá LMFÍ.

Sérstaklega var þess krafist til vara af hálfu stefnanda við munnlegan málflutning að dómvextir yrðu dæmdir af öllum kröfum frá birtingardegi stefnu til greiðsludags.

Af stefnda hálfu er aðallega krafist sýknu að svo stöddu en til vara verulegrar lækkunar á stefnukröfum. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda.

Við munnlegan málflutning var gerð sú grein fyrir afstöðu stefnda að hann viðurkenndi skyldu til greiðslu kr. 119.621,00 og byði afhendingu skuldabréfs að fjárhæð kr. 1.367.073,00 gegn afsali, en gerði gagnkröfu til skuldajafnaðar að fjárhæð kr. 236.000,00 með dómvöxtum frá 17. janúar 1986 til greiðsludags þannig að mismunur peningakrafna gengi til greiðslu upp í kröfu skv. skuldabréfinu. Af hálfu stefnanda var breytingu á kröfugerð mótmælt sem of seint fram kominni.

Stefnandi seldi stefnda fasteignina nr. 73 við Laugaveg í Reykjavík með kaupsamningi dags. 6. apríl 1984 á kr. 6.000.000,00. Kaupverðið skyldi greitt þannig:

Með yfirtöku veðskulda	kr. 632.927,00
með fjórum jöfnum greiðslum frá 28. júlí 1984 til 15.	
mars 1985	— 4.000.000,00
með útgáfu skuldabréfs 15. mars 1985	— 1.367.073,00
Samtals	kr. 6.000.000,00

Stefnandi (sic) greiddi fyrstu þrjár afborganirnar, en einungis kr. 300.000,00 15. mars 1985 og síðan kr. 300.000,00 20. mars og kr. 300.000,00 25. mars. Ekki varð af uppgjöri og afhendingu afsals og veðskuldabréfs sem fara átti fram 25. mars 1985. Stefnandi hefur ekki veitt stefnda veðleyfi að fjárhæð kr. 2.000.000,00, sem heitið var í kaupsamningi.

Í aðalkröfu stefnanda er gert ráð fyrir gjaldfellingu veðskuldarinnar. Bæði í aðalkröfu og varakröfu er miðað við að stefndi skuldi stefnanda eftirstöðvar útborgunar, kr. 100.000,00 og mismun skv. uppgjöri, kr. 56.213,00.

Þegar kaupin voru gerð hafði steinveggur á mörkum hinnar seldu lóðar og lóðar Landsbankans að Laugavegi 77 hrunið. Gangstétt við lóðamörkin landsbankamegin hafði aflagast við að hrundi undan henni. Varð samkomulag milli stefnda og Landsbankans þann 22. nóvember 1984 um að

stefndi annaðist lagfæringar á lóðamörkunum gegn því að Landsbankinn greiddi stefnda kr. 150.000,00. Landsbankinn greiddi hluta þessarar fjárhæðar, en af hálfu bankans hefur komið fram að hann telur stefnda ekki hafa staðið að fullu við sinn hluta samkomulagsins þannig að bankinn hafi orðið að ljúka verkinu á eigin kostnað og útgjöld hans samtals numið hærri fjárhæð en samningsfjárhæðinni.

Stefndi telur sig hafa varið kr. 600.000,00 til kr. 700.000,00 til endurbyggingar lóðamarkanna og frágangs. Telur hann að stefnanda beri að bera þann hluta kostnaðarins sem falli á Landsbankann. Þar sem bankinn hafi ekki staðið við samkomulagið við stefnda telur stefndi að hann eigi rétt á greiðslu úr hendi stefnanda í formi skuldajafnaðar, enda hafi stefnandi viðurkennt að stefndi eigi að fá þennan kostnað bættan. Stefndi heldur því fram að þótt ástand hinnar seldu lóðar hafi legið í augum uppi við kaupin, þá hafi ekki legið fyrir að óbættur skaði á nágrannalóðum fylgdi. Af hálfu stefnanda er því haldið fram að Landsbankinn hafi gert upp kostnað vegna skaða á sinni lóð að fullu og að ekki sé um neinar kröfur að ræða af hálfu bankans á hendur málsaðilum. Stefnandi vísar því á bug að hann hafi lofað bankanum bótum og bendir á að þótt slíkt loforð hefði verið gefið væri það stefnda óviðkomandi.

Hin selda eign skyldi afhent kaupanda við undirskrift kaupsamnings. Stefndi kveður stefnanda hafa fengið leyfi til afnota af kjallara í nokkra daga eftir kaupin. Hann telur sig ekki hafa fengið full afnot eignarinnar fyrr en í lok júní 1984 og þá eftir nokkra eftirgangsmuni. Af þessum sökum telur hann að uppgjör beri að endurskoða, en arður og lögskil hafi átt að miðast við afhendingu. Vegna dráttarins telur hann að uppgjörsdagur eigi að flytjast fram til 1. júlí 1984 svo og upphafsdagur samningsvaxta af skuldabréfi. Þá heldur stefndi því fram að synjun stefnanda um veitingu veðleyfis heimili sér að draga greiðslur án viðurlaga, og eru mótmæli gegn vaxtakröfum m.a. byggð á þessu sjónarmiði.

Stefndi telur aðalkröfu stefnanda svo vanreifaða að varða eigi frávísun ex officio. Auk þess er því hafnað að stefndi hafi vanefnt samningsskyldur sínar með þeim hætti að varða eigi gjaldfellingu skuldabréfs.

Stefnandi heldur því fram að stefndi hafi samþykkt uppgjörið, en stefndi telur uppgjörsgögnin röng.

Eftir að stefndi fékk umráð eignarinnar hóf hann framkvæmdir á lóðinni næst lóðamörkunum sem m.a. fólu í sér mikla lækkun lóðarinnar og byggingu mikils stoðveggjar á mörkunum. Vegna þessara framkvæmda varð ekki hjá því komist að raska mjög jarðvegi landsbankamegin, m.a. til að koma fyrir uppslætti fyrir stoðvegginn, án tillits til fyrri röskunar vegna framkvæmda stefnanda. Samkvæmt venjulegum reglum um grennd hefði stefndi átt að færa allt í samt lag á nágrannalóðinni að framkvæmdum loknum

á eigin kostnað. Þetta mátti stefnda vera ljóst þegar hann skoðaði eignina fyrir kaupin. Stefnda tókst að ná samningum við bankann um að hann greiddi kostnað við framkvæmdir þessar. Fjárhæðin sem bankinn lofaði að greiða er mjög nærri þeirri fjárhæð sem matsmenn hafa talið að framkvæmdir á lóð Landsbankans mundu hafa kostað á svipuðum tíma.

Þegar þess er gætt að stefndi hefur samið við Landsbanka Íslands um að bankinn beri kostnað vegna lagfæringa á lóðamörkunum og fyrir liggur yfirlýsing bankans um að hann hafi með greiðslum til verkaðila að tilvísun stefnda og með eigin framkvæmdum fullnægt samningsskyldum sínum við stefnda þykir verða að telja ósannað að stefndi hafi orðið fyrir nokkrum útgjöldum vegna framkvæmda á lóð Landsbankans sem hann geti notað til skuldajafnaðar við kröfu stefnanda.

Gegn andmælum stefnanda verður ekki talið sannað að afhending hluta eignarinnar hafi dregist lengur en fram í maímánuð og ekki verður talið sannað að stefndi hafi orðið fyrir tjóni vegna afhendingardráttar.

Stefndi fékk umráð meginhluta eignarinnar 6. apríl 1984.

Samkvæmt kaupsamningi skyldi eignin afhent þann dag og uppgjör og upphafstími vaxta af þeim hluta kaupverðs, sem gjaldfrestur var veittur á, skyldi einnig miðast við þann dag. Hins vegar er gert ráð fyrir því í uppgjöri því sem stefnandi byggir á og í texta fyrirhugaðs skuldabréfs að uppgjör og upphafstími vaxta miðist við 1. maí 1984. Virðist þetta hafa verið ákveðið með hliðsjón af þeim drætti sem varð á afhendingu hluta eignarinnar. Samkvæmt ofangreindu þykja ekki efni til að fallast á kröfur stefnda að því leyti sem þær miðast við að uppgjörsdagur og upphafstími vaxta færist til 1. júlí 1984.

Gegn andmælum stefnanda verður að telja ósannað að stefndi hafi kafið um veðleyfi fyrr en eftir að hann var farinn að halda að sér höndum um efndir.

Þegar þess er gætt að stefndi bauðst einungis til að afhenda skuldabréf að fjárhæð kr. „ca. 1.300.000“ gegn veitingu veðleyfis þann 11. júní 1985 og þar sem hann hafði hvorki greitt samkvæmt uppgjöri né gert full skil á útborgun, verður ekki talið að hann hafi átt rétt á veðleyfi fyrr en hann hefði gert skil af sinni hendi.

Umboðsmaður stefnda sendi umboðsmanni stefnanda símskeyti þann 4. september 1985 þar sem hann skýrir frá því að peningar til greiðslu afborgana og vaxta af skuldabréfi séu í vörslum sínum og skorar á umboðsmann stefnanda að vitja þeirra og árita skuldabréfið. Á þessum tíma hafði mál þetta þegar verið höfðað og lýst yfir gjaldfellingu bréfsins vegna vanefnda á skyldu til afhendingar þess, og þegar þess er gætt hver afstaða stefnda var til skuldaskila aðila og að skeytið virðist ekki hafa borist umboðsmanni stefnanda fyrr en að morgni 16. dags. frá gjalddaga og að greiðslustaður

var hjá stefnda þykir það ekki verða lagt stefnanda til lasts þótt hann sinni ekki áskorun þessari.

Þegar gætt er hinna miklu vanskila stefnda þykir bera að fallast á það með stefnanda að hann eigi rétt á að gjaldfella skuld þá sem skuldabréfið átti að tryggja, enda er ágreiningslaust að ákvæði um gjaldfellingu vegna vanefnda átti að vera í bréfinu. Þykir þannig bera að fallast á aðalkröfu stefnanda með þeim breytingum og fyllingu sem síðar greinir.

Við munnlegan málflutning var sérstaklega mótmælt kröfu um mánaðarvexti og því haldið fram að dómkrafan bæri aðeins vexti jafnháa almennum sparisjóðsvöxtum og að dómvexti bæri ekki að dæma nema að því marki sem þeirra væri krafist. Stefnandi krafðist þá til vara dómvaxta eins og að ofan greinir.

Með auglýsingu dags. 18. janúar 1985 og birtri 31. sama mánaðar ákvað Seðlabanki Íslands, samkvæmt heimild í 5. gr. laga nr. 58/1960, að vanskilavextir í lánsviðskiptum og skuldaskiptum utan innlánsstofnana, þar sem formlegir lánasamningar eða viðskiptaskilmálar væru ekki fyrir hendi, mættu vera þeir sömu og af kröfum innlánsstofnana og kröfum sem stofnast í hliðstæðum og sambærilegum lánaviðskiptum utan innlánsstofnana. Þessi regla hefur verið óbreytt síðan, sbr. einkum augl. 21.2., 21.5. og 16.8. 1985. Samkvæmt þessu þykir mega beita ofangreindum vaxtareglum í skuldaskiptum aðila þessa máls. Vaxtakröfur stefnanda eru í samræmi við ofangreindar reglur að því er vaxtafót varðar.

Stefndi hefur ekki mótmælt sérstaklega kröfu um vaxtavexti, og þykir bera að fallast á vaxtakröfur stefnanda með þeim skilningi að vextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, en upphafstími vaxta, sem miðaður er við 6. apríl 1984 í kröfugerð stefnanda, þykir samkvæmt framkomnum gögnum eiga að vera 1. maí 1984.

Málskostnaður ákveðst kr. 200.000,00.

Steingrímur Gautur Kristjánsson borgardómari kvað upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Arnar H. Gestsson, greiði stefnanda, Á Einarsson & Funk hf., kr. 1.502.656,00 með 4% vöxtum á mánuði af kr. 735.583,00 frá 15. mars 1985 til 20. mars 1985, af kr. 435.583,00 frá þeim degi til 25. mars 1985, af kr. 135.583,00 frá þeim degi til 1. júní 1985, með 3,5% vöxtum á mánuði frá þeim degi til greiðsludags, með 20% ársvöxtum af kr. 1.367.073,00 frá 1. maí 1984 til 21. júní 1985, með 35% ársvöxtum frá þeim degi til 21. júlí 1985, með 36% ársvöxtum frá þeim degi til 1. desember 1985, með 39% ársvöxtum frá þeim degi til 17. janúar 1986, en með hæstu innlánsvöxtum eins og þeir verða ákveðnir á hverjum tíma frá þeim degi til greiðsludags og kr. 200.000,00 í máls-

kostnað gegn afhendingu afsals fyrir fasteigninni Laugavegi 73 Reykjavík.

Mánudaginn 13. apríl 1987.

Nr. 110/1987. **Anna Guðmundsdóttir**
Ólöf Erna Guðmundsdóttir
Guðmundur Guðmundsson og
Bára Guðmundsdóttir
 gegn
Láru Einarsdóttur og
Tryggva Guðmundssyni

Kærumál. Staðfestur dómur um að mál skuli hafið.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Halldór Þorbjörnsson, Guðmundur Skaftason og Guðrún Erlendsdóttir.

Sóknaraðilar hafa skotið máli þessu með heimild í b-lið 1. töluliðar 1. málsgreinar 21. greinar laga nr. 75/1973 til Hæstaréttar með kæru 11. mars 1987, er barst Hæstarétti 30. s.m. Krefjast þeir þess að hinum kærða dómi verði hrundið og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið fyrir á ný.

Í greinargerð lögmanns sóknaraðila er krafa þeirra rökstudd með því að um lögmæt forföll hafi verið að ræða, er þing var ekki sótt af þeirra hálfu 26. febrúar 1987. Lögmaðurinn segir að einn sóknaraðila hafi látið hann vita skömmu fyrir fyrirtöku málsins þann dag að hann gæti ekki sótt þing. Lögmaðurinn kvaðst þá hafa reynt að ná sambandi við héraðsdómarann að morgni 26. febrúar en án árangurs. Hann hafi svo tilkynnt dómaranum um forföll sín strax og við varð komið og sent skriflega beiðni hinn 3. mars um að málið yrði endurupptekið skv. 3. mgr. 118. gr. laga nr. 85/1936. Í beiðni þessari bar lögmaðurinn það fyrir sig að hann hefði þurft að sækja fund í þrotabúi, og er staðfest með vottorði skiptastjóra að lögmaðurinn sótti þennan fund.

Héraðsdómarinn hefur sent Hæstarétti athugasemdir sínar.

Greinargerð hefur ekki borist af hálfu varnaraðila.