Forsendur hins áfrýjaða úrskurðar hljóða svo:

Þar er gjörðarþoli, Br. Torfason, hefir samþykkt, að gjörð þessi fari fram og þar eð gjörðarþoli, Símon Guðmundsson, hefir ekki fært neinar sönnur á, að hann hafi neinn haldsrétt yfir þessum fiski og þriðji maður ekki heldur, verður gjörð þessi að fara fram. En þar eð ekki er útilokað, að veðhafi kunni að geta beðið tjón af framkvæmd gjörðar þessarar, eða gjörðarþoli, Símon Guðmundsson, sem sameignarmaður að fiskinum af m/b „Tvist", þá þykir rétt að gjörðin fari fram gegn tryggingu, sem ákveðst kr. 800,00, sem „deponerast" í réttarins vörzlur.

Föstudaginn 27. maí 1932.

Nr. 9/1931. **Chr. Fr. Nielsen**
(Stefán Jóhann Stefánsson
gegn
Pétri Á. Ólafssyni o. fl.
(Jón Ásbjörnsson).

Ágóðahluti af húsasölu. Mótkrafa.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 14. ág. 1930: Mál þetta er hafið og málskostnaður falli niður að því er Hallgrím Tulinius, f. h. firmans H. Benediktsson, snertir.

Aðalstefndir, Pétur Á. Ólafsson, Haraldur Árnason, Pétur Þ. J. Gunnarsson og Hallgrímur Benediktsson, greiði allir fyrir einn og einn fyrir alla aðalstefnandanum, Chr. Fr. Nielsen, kr. 480,00 með 5% ársvöxtum frá 30. ágúst 1929 til greiðsludags og kr. 150,00 í málskostnað innan fimmtán daga frá lögbirtingu dóms þessa, að viðlagðri aðför að lögum.

Dómur hæstaréttar.

Fyrir hæstarétti hefir áfrýjandi krafizt þess aðallega, að hinum áfrýjaða dómi verði breytt og hrundið á þá leið, að stefndu, Pétur Á. Ólafsson, Haraldur Árnason, Pétur Þ. J. Gunnarsson og

Hallgrímur Benediktsson verði, í aðalsök málsins, in solidum dæmdir til að greiða sér kr. 4600,00 með 6% ársvöxtum frá 6. maí 1920 til greiðsludags, og að hann verði sýknaður af kröfum stefnds, Hallgríms Benediktssonar, í gagnsökinni, en til vara hefir hann krafizt þess, að vextir í aðalsök verði tildæmdir sér, sem að framan segir, 6% ársvextir frá 6. maí 1920 til greiðsludags, og að stefnda, Hallgrími Benediktssyni, verði í gagnsökinni aðeins heimilaður skuldajafnaðarréttur við ¼ af kröfuupphæð áfrýjanda í aðalsök. Svo hefir hann og krafizt málskostnaðar í héraði og hæstarétti eftir mati réttarins.

Af hálfu stefnda hefir málinu eigi verið gagnáfrýjað og hafa þeir krafizt þess, hér fyrir réttinum, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og að áfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér málskostnað í hæstarétti eftir mati réttarins.

Þar eð málinu eigi hefir verið gagnáfrýjað verður þegar af þeirri ástæðu að taka til greina þá kröfu áfrýjanda í aðalsökinni, að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða honum kr. 4600.00, hlutdeild hans í ágóða við sölu hússins nr. 14 við Lindargötu .Hinsvegar brestur heimild til að dæma áfrýjanda gegn mótmælum stefndu frekari vexti af upphæð þessari en 5% ársvexti frá sáttakærudegi 30. ág. 1929 til greiðsludags, og skiptir það í því efni engu máli þótt stefndu ef til vill kunni að hafa notið lengur vaxta af fé því, er þeir þannig áttu að standa áfrýjanda skil á.

Að því er snertir gagnkröfu stefnda, Hallgríms Benediktssonar, þá hefir áfrýjandi fyrst og fremst haldið því fram hér fyrir réttinum, að krafa þessi væri röng, þar sem greiðslur þær, er hér ræðir

um, væru liðir í viðtækari viðskiptum milli sín og Hallgríms Benediktssonar, en í þeim viðskiptum telur áfrýjandi sig hafa átt inni er þau hættu. Þessi mótmæli áfrýjanda verða þó, af ástæðum þeim, er greinir í forsendum hins áfrýjaða dóms, eigi tekin til greina, heldur verður að telja það nægilega upplýst, að fjárhæðir þær, sem hér ræðir um, hafi verið veittar áfrýjanda sem lán, og að áfrýjandi hafi eigi sannað, að hann hafi endurgreitt þau lán.

Í annan stað hefir áfrýjandi haldið því fram, að gagnkrafa þessi sé fyrnd. Telur hann hana vera „verzlunarskuld", og hafi fyrnst á 4 árum frá gjalddaga. Umrædd lán eru veitt áfrýjanda smátt og smátt á tímabilinu frá 29. sept. 1918 til 2. maí 1921. Ekkert er upplýst um eindaga þeirra og verður því að ætla, að þau hafi átt að endurgreiðast, er lánveitandi krafðist þess. Sáttakæran í gagnsökinni var birt 14. marz 1930. Það verður nú eigi talið, að hér sé um kröfu að ræða, er fyrnist á 4 árum. Krafa þessi rís eigi út af sölu eða afhendingu á vörum eða lausafé, heldur út af lánveitingu og fyrnist því á 10 árum og breytir það að engu fyrningarfresti hennar, þótt lánveitandi sé kaupmaður og þótt hann hafi fært lánaupphæðirnar inn í viðskiptareikning lántaka. Af lánum þessum eru samtals kr. 2750.00 veitt áfrýjanda á tímabilinu frá 29. sept. 1918 til 11. dez. 1919 og verður með hliðsjón af 2. mgr. 5. gr. laga nr. 14, 20. okt. 1905, að telja, að þær kröfur hafi fyrndar verið, er sáttakæran í gagnsökinni var birt, en aftur á móti verður að telja, að umrædd sáttakærubirting hafi slitið fyrningu að því er snertir þær kr. 1370.00, er áfrýjandi fékk að láni hjá Hallgrími eftir 5. júní

1920 og að sá hluti kröfunnar því enn sé ófyrndur. Í hinum áfrýjaða dómi var gagnkrafa Hallgríms Benediktssonar aðeins tekin til greina til skuldajafnaðar, og með því að dóminum eigi hefir verið gagnáfrýjað verður heldur eigi með þessum dómi viðurkenndur frekari réttur honum til handa, að því er þessar kr. 1370.00 snertir en að nota þær til skuldajafnaðar gegn kröfu áfrýjanda.

Að því er snertir þær kr. 2750.00 af gagnkröfunni, er samkv. framansögðu verður að telja, að hafi verið fyrndar, er sáttakæra í gagnsökinni var birt, þá telur stefndi, Hallgrímur Benediktsson, sér einnig rétt að telja þær til skuldajafnaðar, fyrst og fremst af þeirri ástæðu, að hann kveðst hafa áskilið sér skuldajöfnuð áður en þessi hluti kröfunnar fyrndist. Því er þó mótmælt af áfrýjanda, að Hallgrímur hafi áskilið sér slíkt og hefir þeim mótmælum eigi verið hnekkt. Í annan stað telur stefndi, að skuldajöfnuður þessi sé sér heimill með því að rétti sínum til hans hafi ekki aðeins ekki verið mótmælt í héraði heldur beinlínis viðurkenndur af umboðsmanni áfrýjanda fyrir bæjarþinginu, og verður með tilliti til ummæla umboðsmanns áfrýjanda í sóknarskjölum sínum fyrir bæjarþinginu, dags. 10. apríl og 15. maí 1930 að fallast á þetta, og þar sem áfrýjandi er bundinn við þessar yfirlýsingar umboðsmanns síns, verður að telja, að mótmæli hans hér fyrir réttinum, gegn því að umrædd upphæð verði notuð til skuldajafnaðar séu of seint fram komin.

Varakrafa áfrýjanda, að Hallgrími Benediktssyni verði aðeins heimilaður réttur til skuldajafnaðar við ¼ hluta aðalkröfunnar, hefir eigi við rök að styðjast. Gagnvart áfrýjanda ábyrgjast stefndu

umræddar kr. 4600.00 in solidum og áfrýjanda er óviðkomandi hversu viðskiptum þeirra sín á milli er hagað.

Samkvæmt framansögðu ber því að dæma stefndu in solidum til að greiða áfrýjanda kr. 4600.00 með 5% ársvöxtum frá 30. ágúst 1929 til greiðsludags, þó svo að stefndum, Hallgrími Benediktssyni, sé heimilt að koma fram með kröfu, að upphæð kr. 4120,00 með 5% ársvöxtum frá 30. ág. 1929 til þess er skuldajöfnuður á sér stað til skuldajafnaðar upphæð þeirri, er honum samkv. framansögðu ber að greiða áfrýjanda. — Málskostnað í héraði og í hæstarétti þykir rétt að stefndu greiði áfrýjanda með 350 kr.

Stefndu, Pétri Á. Ólafssyni og Haraldi Árnasyni, er ekki mættu í sáttanefnd við sáttaumleitan í málinu, ber að greiða sekt samkv. tilsk. 11. ág. 1819. Ákveðst sektin 20 kr. til ríkissjóðs fyrir hvorn þeirra, og greiðist innan 14 daga frá birtingu dóms þessa, en 2 daga einfalt fangelsi komi í sektarinnar stað, sé hún eigi greidd á réttum tíma.

Því dæmist rétt vera:

Stefndu, Pétur Á. Ólafsson og Haraldur Árnason, Pétur Þ. J. Gunnarsson og Hallgrímur Benediktsson, greiði in solidum áfrýjanda, Chr. Fr. Nielsen, kr. 4600.00 með 5% ársvöxtum frá 30. ág. 1929 til greiðsludags, þó skal stefndum, Hallgrími Benediktssyni, heimilt að telja til skuldajafnaðar við upphæð þessa kr. 4120.00 með 5% ársvöxtum frá 30. ág. 1929 til þess, er skuldajöfnuðurinn á sér stað.

Stefndu greiði áfrýjanda in solidum kr. 350 í málskostnað í undirrétti og hæstarétti.

Stefndu, Pétur Á. Ólafsson og Haraldur Árnason, greiði innan 14 daga frá birtingu dóms þessa 20 kr. sekt í ríkissjóð hvor, en sæti 2 daga einföldu fangelsi sé sektin ekki greidd á réttum tíma.

Dómi þessum skal fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Forsendur hins áfrýjaða dóms hljóða svo:

Mál þetta er eftir árangurslausa sáttatilraun höfðað fyrir bæjarþinginu með stefnu, útgefinni 9. september 1929, af Chr. Fr. Nielsen frá Los Angelos í Californíu, gegn Pétri Á. Ólafssyni, kaupmanni, Skothúsveg 2, Haraldi Árnasyni, kaupm. Laufásveg 33, Pétri Þ. J. Gunnarssyni, kaupmanni, Suðurgötu 8 B og Hallgrími Tuliníus, stórkaupmanni, Lækjargötu 3, fyrir hönd firmans H. Benediktsson & Co., öllum hér í bænum, til greiðslu skuldar in solidum að upphæð kr. 4600,00 með 6% ársvöxtum frá 6. maí 1920 til greiðsludags og málskostnaði að skaðlausu eftir reikningi.

Tildrög málsins eru þau, að með samningi, dags. 15. marz 1919, komu þeir: Pétur Á. Ólafsson, Pétur Gunnarsson, Haraldur Árnason og Hallgrímur Tuliníus, f. h. Hallgríms Benediktssonar, sér saman um að kaupa íbúðar- og vélahús á Lindargötu 14 A af L. Dichmann hér í bænum fyrir kr. 32000,00 til notkunar við framleiðslu á vagnáburði, meierisápu, svertu og fleiri svipuðum efnum. Jafnframt ákváðu þeir að yfirtaka af stefnanda framleiðslu hans á nýnefndum vörutegundum, svo og samning, sem stefnandi hafi við Kristinn Jónsson, vagnasmið, og Odd Guðmundsson um kaup á vagnáburði. Sem verkstjóra fyrst um sinn réðu þeir félagar efnafræðing þann, Larsen að nafni, er áður hafði unnið hjá stefnanda. Fyrir að láta af hendi alla framleiðslu sína á áðurgreindum vörutegundum, ásamt tilheyrandi receptum, skyldi stefnandi fá ⅓ hluta af netto hagnaði, er á framleiðslunni yrði á meðan

hún væri rekin fyrir reikning framangreindra fjögra manna, jafnframt skyldi hann fá atvinnu við fyrirtækið tiltekinn tíma, en auk þess var stefnanda einnig áskilinn ⅕ hluti af hagnaði, sem verða kynni af sölu áðurgreindrar húseignar, þegar þeir félagar létu hana af hendi. Með áritun á samninginn hefir stefnandi gengizt undir þau ákvæði samningsins, sem snerta hann. Nú hefir stefnandi haldið því fram, að hinn 6. maí 1920 hafi þeir félagar selt húseignina fyrir 55000,00 kr. og hafi þannig orðið 23 þúsund króna hagnaður af sölunni, en þar sem þeir hafi verið ófáanlegir til þess að greiða honum fjárhæð umtalsins gróðans, kr. 4600,00 þá sé þetta mál höfðað.

Undir rekstri málsins hefir stefnandi krafizt þess, að málið verði hafið að því leyti, sem því er beint að Hallgrími Tuliníus, f. h. firmans H. Benediktsson & Co., á þeim grundvelli, að firmað sé ekki aðilji máls þessa heldur Hallgrímur Benediktsson persónulega, og þar sem stefndur, Hallgrímur Tuliníus, hefir ekki mótmælt þessari kröfu og það kemur greinlega fram, að nefnt firma er ekki réttur aðilji, ber að taka hana til greina, en rétt þykir að láta málskostnað að því er hann snertir falla niður, þar sem hann hefir ekki mætt sjálfur við sáttaumleitun í málinu eða upplýst, að hann hafi verið löglega forfallaður frá því að mæta.

Í stað Hallgríms Tuliníusar, f. h. firmans H. Benediktsson & Co., hefir stefnandi svo eftir árangurslausa sáttaumleitun stefnt Hallgrími Benediktssyni, stórkaupmanni, Fjólugötu 1 hér í bænum, sem aðilja, við áðurgreinda samningsgerð inn í málið með framhaldsstefnu, útgefinni 14. nóv. 1929, og gert þær réttarkröfur á hendur honum, að hann verði dæmdur til þess að greiða in solidum við hina stefndu í aðalmálinu, hina umstefndu upphæð í því kr. 4600,00 með vöxtum og málskostnaði eins og í upphafi greinir.

Í frumvörn málsins hefir stefndur, Pétur Á. Ólafsson, krafizt þess, að máli þessu verði vísað frá dómi að því er til hans tekur, sökum þess að það sé ranglega höfðað á hendur honum hér í bænum, því að heimili hans sé ekki hér heldur á Patreksfirði, þessari frávísunarkröfu hefir stefnandi mótmælt eindregið og bent á það, að í birtingarvottorðum sínum á stefnu og sáttakæru, hafi stefnuvott-

arnir vottað það, að þeir hafi birt stefnu og sáttakæru á *heimili* Péturs Ólafssonar, Skothúsveg 2 hér, ennfremur hafi niðurjöfnunarnefnd Reykjavíkur lagt útsvar á hann hér í bænum síðastliðið vor, eins og hann ætti hér lögheimili. Stefndur, Pétur Ólafsson, hefir engum mótmælum hreyft gegn framangreindri málsútlistun stefnanda, þykir því verða að leggja hana til grundvallar, og verður þá frávísunarkrafan ekki tekin til greina.

Þá hafa allir hinir stefndu mótmælt kröfum stefnanda, sem röngum og krafizt sýknu af þessu og málskostnaðar hjá honum eftir mati réttarins. Jafnframt hefir stefndur, Hallgrímur Benediktsson, eftir árangurslausa sáttaumleitun gagnstefnt aðalstefnanda með stefnu, útgefinni 20. marz s. l., og gert þær réttarkröfur í gagnsökinni, að aðalstefnandi verði dæmdur til þess að greiða honum með eða án skuldajafnaðar kr. 4120,00 með 6% ársvöxtum frá 2. maí 1921 til greiðsludags og málskostnaðar að skaðlausu.

Hina umstefndu skuld í gagnsökinni kveður gagnstefnandi þannig tilkomna, að hann hafi lánað aðalstefnanda þessa upphæð í peningum smátt og smátt, en aðalstefnandi hafi reynzt ófáanlegur til þess að endurgreiða lánin. Hefir gagnstefnandi lagt fram kvittanir frá aðalstefnanda fyrir móttöku peningaupphæða, er samtals koma heim við hina umstefndu upphæð í gagnsökinni, og fært þær til hægðarauka á sérstakan reikning, er hann hefir einnig lagt fram.

Aðalstefnandi hefir krafizt aðallega, að hann verði algerlega sýknaður af kröfum gagnstefnanda í gagnmálinu og málskostnaðar hjá honum í því. Til vara krefst hann þess, að ef gagnkrafan verði tekin til greina þá komi hún aðeins til skuldajafnaðar við ¼ hluta kröfu hans í aðalmálinu.

Aðalsök og sakaukamál: Aðalstefndir hafa nú ekki mótmælt því, að þeir hafi selt umrædda húseign fyrir verð það, sem aðalstefnandi heldur fram eða fyrir kr. 55000,00 þannig að 23000,00 króna gróði hafi orðið á sölu þess. Hinsvegar byggja þeir sýknukröfuna í fyrsta lagi á því, að aðalstefnandi hafi ekki uppfyllt skyldur þær er hann hafi tekið á sig gagnvart þeim með fyrgreindum samningi frá 15. marz 1919 og með vanefndum sínum bakað þeim miklu meira tjón en hluta hans af gróðanum af umræddri húsasölu nemur. Meðal annars hafi vagnáburðurinn, er þeir

hafi tekið að sér að afhenda Kristni Jónssyni og Oddi Guðmundssyni, samkvæmt samningi aðalstefnda við þá, reynzt algerlega ónothæfur, svo að orðið hafi að brenna hann, en andvirði hans telja aðalstefndir hafa verið kr. 10720,00. En orsakirnar til þess telja aðalstefndir þær, að annaðhvort hafi recept þau er aðalstefnandi lét af hendi til þeirra fyrir tilbúningi áburðarins verið röng eða þá að efnafræðingurinn Larsen hafi ekki verið starfi sínu vaxinn, en á hvorutveggju þessu telja aðalstefndir að aðalstefnandi beri ábyrgð. Það verður nú ekki séð að aðalstefnandi hafi tekið nokkra ábyrgð á starfhæfi áburgreinds efnafræðings né heldur ágæti recepta sinna, enda ekki upplýst, að gallarnir á áburðinum hafi verið receptunum að kenna. Auk þess kemur það greinilega fram, að vagnáburður þessi hefir ekki verið búinn til fyrr en fyrirtækið var komið í hendur samfélagsmanna aðalstefnds og ekki virðist geta komið til mála, að aðalstefnandi beri ábyrgð á gæðum þeirrar vöru, er þeir stjórnuðu sjálfir framleiðslu á, án þess að hann hefði þar nokkra hönd í bagga. Verður því að fallast á það hjá aðalstefnanda, að þó aðalstefndir hafi beðið tjón á umræddum vagnáburði, þá sé það honum algerlega óviðkomandi og skipti engu máli um úrslit máls þessa.

Í öðru lagi byggja aðalstefndir sýknukröfuna á því, að á fundi, er þeir héldu ásamt aðalstefnanda 16. ágúst 1919 hafi það verið samþykkt að þeir tækju að sér margnefnda húseign að öllu leyti, þannig að hún yrði aðalstefnanda algerlega óviðkomandi, og hafi því ákvæði félagssamningsins um hlutdeild aðalstefnanda í gróða af sölu húseignarinnar fallið úr gildi með fundargerð þessari. Sá hluti fundargerðarinnar, er aðalstefndir byggja þessa sýknuástæðu á, hljóðar svo: .. „Þá kom fram tillaga, að Chr. Fr. Nielsen tæki að sér allar eignir og skuldir og skuldbindingar svo og rekstur og reksturskostnað frá byrjun, þannig að framangreindir 4 samfélagsmenn hefðu engan veg og vanda þar af. Þeir aftur á móti tækju að sér húseign félagsins fyrir kr. 32500,00 og borguðu hana ÷ veðdeildarskuld þeirri kr. 5802,77, sem á húseigninni hvílir.

Þessi tillaga var samþykkt og gefinn frestur með það tilboð o. s. frv."

Eftir því sem fundargerð þessi er bókuð verður ekki

séð, að hér sé um annað að ræða en uppástungu eða tilboð, bæði viðvíkjandi húseigninni og öðru, sem minnst er á í fundargerðinni, en hinsvegar er enginn endanleg ákvörðun tekin um þessi efni þá á fundinum né heldur upplýst að það hafi verið gert síðar. Verður því að fallast á það hjá aðalstefnanda, að fundargerð þessi haggi í engu áðurgreindum samningi eða því ákvæði hans, sem aðalstefnandi byggir málsókn þessa á, og kemur þá þessi sýknuástæða aðalstefnanda heldur ekki til greina.

Þá hafa aðalstefndir enn byggt mótmæli á því, að aðalstefnandi hafi „tælt" þá til þess með röngum forsendum að ganga í félagsskap um að yfirtaka efnagerð hans og sé því margnefndur samningur í raun og veru ógildur, en ekkert kemur fram er bendi til þess, að aðalstefndir hafi ekki sem góðir og skynsamir menn getað kynnt sér allar ástæður áður en þeir gengu í félagsskapinn og sömdu við aðalstefnanda og virðast því þessi mótmæli aðalstefndra heldur ekki hafa við rök að styðjast.

Úrslit aðalsakarinnar og sakaukamálsins verða því þau samkv. framansögðu, að mótmæli aðalstefndra verð ekki tekin til greina að öðru leyti en því, að vextir verða aðeins tildæmdir frá sáttakærudegi, 30. ágúst 1929 og ekki hærri en 5% þar sem vöxtunum hefir verið mótmælt sérstaklega.

Gagnsökin. Aðalstefnandi hefir nú viðurkennt það, að fyrsti liðurinn að upphæð kr. 500,00 á reikningi gagnstefnanda sé lán til sín, en haldið því fram, að það sé löngu greitt, án þess þó að hafa fært nokkrar sönnur fyrir þeirri staðhæfingu og verða því mótmæli hans gegn þessum lið ekki tekin til greina.

Upphæðirnar samkvæmt næstu 10 liðum reikningsins samtals kr. 3450,00 kveður aðalstefnandi gagnstefnanda hafa greitt sér upp í viðskipti þeirra, sem sölulaun af vindlum og hlutdeild í hagnaði af sölu húseignarinnar nr. 24 við Laugaveg hér í bænum, og sé því upphæð þessi alls ekki lán. Hefir aðalstefnandi bent á það því til stuðnings, að ekki hafi verið um lán að ræða heldur aðeins greiðslu upp í verzlunarviðskipti hans og gagnstefnanda, að gagnstefnandi hefir fært allar upphæðirnar samkvæmt framangreindum liðum á viðskiptareikning þeirra, en á þeim viðskiptum telur aðalstefnandi að gagnstefnandi hafi skuld-

að, en ekki átt inni þegar þau hættu og geti því framangreind upphæð ekki komið til skuldajafnaðar. Aðalstefnandi hefir nú ekki gegn mótmælum gagnstefnanda fært nokkur rök fyrir þeirri staðhæfingu sinni, að framangreind upphæð kr. 3450,00 hafi verið greidd honum upp í sölulaun af vindlum eða hagnað af hússölu, og þó upphæðin sé öll tilfærð á viðskiptareikningum aðiljanna, þá útilokar það alls ekki að um lán geti verið að ræða, því að reikningarnir, sem ekki kemur fram að aðalstefnandi hafi gert nokkrar athugasemdir við, fyrr en nú í máli þessu, eða kringum 10 árum eftir að hann hefir móttekið þá, sýna ca. 13000 króna inneign í hag gagnstefnanda, þykir því heldur ekki hægt að taka framangreind mótmæli aðalstefnanda gegn þessum hluta gagnkröfunnar til greina.

Loks hefir aðalstefnandi mótmælt síðasta lið gagnkröfunnar, kr. 170,00, á þeim grundvelli, að þessi upphæð hafi gengið til konu hans og sé honum því upphæðin algerlega óviðkomandi, en þar sem ekki er upplýst, að þau hjónin hafi haft aðskilinn fjárhag, þá verður eigi annað álitið en aðalstefnandi beri ábyrgð á endurgreiðslu upphæðarinnar, þó að hún kunni að hafa runnið til konu hans, enda hefir hann kvittað sjálfur fyrir móttöku peninganna, og hafa þá þessi mótmæli aðalstefnanda heldur ekki við rök ð styðjast.

Samkvæmt framansögðu verður þá sýknukrafa aðalstefnanda í gagnsökinni ekki tekin til greina og er þá eftir að athuga varakröfu hans í henni. Varakröfuna byggir aðalstefnandi á því, að endanlega eigi aðalstefndir að greiða hver fyrir sig aðeins ¼ hluta af kröfu hans í aðalmálinu og geti því gagnstefnandi ekki átt rétt á að koma meiru af gagnkröfu sinni til skuldajafnaðar en sem svarar því, er honum endanlega beri að greiða af aðalkröfunni, ekki síst þar sem nokkur hluti gagnkröfunnar sé fyrnt þannig, að ekki sé hægt að fá sjálfstæðan dóm fyrir henni, en gagnstefnandi yrði eins vel settur ef skuldajöfnuður yrði leyfður eins og gagnkrafan væri ófyrnd, því að hann gæti þá gengið að meðstefndum sínum fyrir þeirri upphæð, sem hún færi fram úr því, sem honum bæri endanlega að greiða af aðalkröfunni En þar sem nú aðalstefnandi hefir eins og að framan greinir stefnt öllum aðalstefndum þar á meðal gagnstefnanda til þess að greiða

hina umstefndu kröfu í aðalsökinni solidarisk og ekki verður vitað fyrirfram nema einn eða fleiri aðalstefndra kunni að bresta greiðslugetu þegar til greiðslu kemur, svo að ómögulegt virðist að ákveða með vissu um það nú í hvaða hlutföllum aðalkrafan endanlega verður greidd, þykir verða að leyfa skuldajöfnuð allrar gagnkröfunnar á móti kröfu aðalstefnanda í aðalmálinu, og verða þá úrslit aðal- og gagnsakar þau, að aðalstefndir verða að eins dæmdir til þess að greiða kr. 4600.00 ÷ 4120.00 = kr. 480.00 með vöxtum eins og í aðalsökinni greinir.

Eftir atvikum þykir rétt að dæma aðalstefnda til þess að greiða aðalstefnanda kr. 150.00 í málskostnað í aðalmálinu, en láta málskostnað í gagnsökinni falla niður.

Vegna embættisanna hefir dómur eigi orðið kveðinn upp í máli þessu fyrr en nú.

Mánudaginn 30. maí 1932.

Nr. 5/1932. **Guðlaug Sigurðardóttir**

gegn

Eyjólfi Jóhannssyni, f. h. Mjólkurfélags Reykjavíkur.

Dómur hæstaréttar.

Málssókn þessi fellur niður.

Áfrýjandi, Guðlaug Sigurðardóttir, er eigi mætir í málinu, greiði 50 kr. aukagjald til ríkissjóðs, ef hún af nýju vill fá mál sitt tekið fyrir í hæstarétti.
