

anda in solidum miskabætur, kr. 50.000 ásamt vöxtum, eins og krafist er.

Eftir þessum málalokum er rétt, að stefndu greiði stefnanda málskostnað, sem ákveðst kr. 70.000.

Garðar Gíslason, settur borgardómari, kvað upp dóminn. Uppsaga hefur dregist vegna mikilla embættisanna.

Dómsorð:

Stefndu, Hilmir h/f og Kristín Halldórsdóttir, skulu sýkn af kröfum stefnanda, Þrastar Magnússonar, um refsingu vegna brots á 3. gr. höfundalaga nr. 73/1972.

Stefndu greiði hvort um sig kr. 10.000 sekt í ríkissjóð vegna brots á 2. mgr. 4. gr. höfundalaga nr. 73/1972.

Stefndu greiði stefnanda in solidum kr. 85.750 með 12% ársvöxtum frá 3. júlí 1975 til greiðsludags og kr. 70.000 í málskostnað innan 15 daga frá lögbirtingu dóms þessa að viðlagðri aðför að lögum.

Föstudaginn 21. desember 1979.

Nr. 76/1977. **Ómar Egilsson**

(Jón E. Ragnarsson hrl.)

gegn

Katrínu Indiönu Valentínusdóttur

(Páll S. Pálsson hrl.).

Hjón. Lögskilnaðarleyfi. Búskipti við skilnað.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Ármann Snævarr, Benedikt Sigurjónsson, Björn Sveinbjörnsson, Magnús P. Torfason og Sigurgeir Jónsson.

Áfrýjandi hefur áfrýjað málinu með stefnu 9. maí 1977. Krefst hann þess aðallega, að viðurkennt verði með dómi, að leyfi til skilnaðar að borði og sæng, sem bæjarfógetinn í Hafnarfirði gaf út til málsaðilja 17. maí 1974, sé niður fall-

ið svo og samningur málsaðilja, dagsettur sama dag, um skilnaðarkjör og fjárskipti þeirra. Enn fremur að dæmt verði, að leyfisbréf til lögskilnaðar málsaðilja, gefið út af dómsmálaráðuneyti 16. september 1975, sé ógilt. Til vara krefst áfrýjandi þess, að fjárskiptasamningi málsaðilja frá 17. maí 1974 verði rift eða hann dæmdur ógildur. Í öllum tilvikum krefst áfrýjandi málskostnaðar úr hendi stefndu bæði í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafvarnarmál, en stefnda, sem hafði gjafvörn í héraði, fékk gjafvörn fyrir Hæstarétti með bréfi dómsmálaráðuneytis 17. ágúst 1977.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt hjúskaparvottorð 11. maí 1978 þess efnis, að stefnda Katrín hafi gengið í hjúskap að nýju hinn 6. ágúst 1977.

Þá hefur verið lagt fram í Hæstarétti endurrit af skýrslu, er nafngreindur fulltrúi í dómsmálaráðuneytinu tók af stefndu Katrínu hinn 10. september 1975 varðandi samband aðiljanna, eftir að þeim var veitt leyfi til skilnaðar að borði og sæng hinn 17. maí 1974.

Sakarefni er rakið í héraðsdómi.

I.

Málssókn áfrýjanda er á því reist, að samvistir hafi tekist með málsaðiljum eftir 17. maí 1974, svo sem skilja beri það orð í 33. gr. og 34. gr. laga nr. 60/1972. Af því leiði, að leyfi til skilnaðar að borði og sæng hafi verið fallið niður, áður en leyfi var veitt til lögskilnaðar hinn 16. september 1975, sbr. 33. gr. laga nr. 60/1972. Það leyfi sé hins vegar gagnert reist á 34. gr. sömu laga, svo sem ráðið verði af texta þess. Hafi efnisforsendur samkvæmt þessu verið rangar fyrir lögskilnaðarleyfinu, sem beri að dæma ógilt. Samningur málsaðilja 17. maí 1974 um fjárskipti o. fl. hafi alfarið verið gerður í tilefni af fyrirhuguðum skilnaði málsaðilja. Þar sem lögskilnaðarleyfi sé eigi löglega veitt, sé brostinn grundvöllur undir þeim samningi, er beri að ógilda

með dómsákvæði. Til vara er þess krafist, að samningur þessi verði dæmdur ógildur samkvæmt meginreglum 32. gr. laga nr. 7/1936.

Stefnda andæfir því, að til samvista í merkingu 33. gr. laga nr. 60/1972 hafi komið milli sín og áfrýjanda, og telur hún enga þá annmarka vera á leyfinu til skilnaðar að borði og sæng og síðar til lögskilnaðar, er varði því, að þau leyfi skorti almenn lagaáhrif. Lögð er áhersla á það af hálfu stefndu, að taka beri tillit til hjúskaparstofnunar sinnar 6. ágúst 1977 og þeirrar röskunar, sem yrði á högum sínum og maka síns, ef lögskilnaður málsaðiljanna yrði felldur úr gildi.

II.

Gögn þau, sem lágu fyrir dómsmálaráðuneytinu, er lögskilnaður var veittur, voru ónóg til úrlausnar um það, hvort samvistir hefðu tekist með málsaðiljum í merkingu 33. gr. laga nr. 60/1972, en dómskýrslu stefndu og önnur gögn ber að virða svo, að um hafi verið að ræða samvistir samkvæmt greindu lagaákvæði. Dómsmálaráðuneytinu var því eigi rétt að gefa út lögskilnaðarleyfi 16. september 1975 samkvæmt 34. gr. sömu laga.

Leggja verður til grundvallar dómi í máli þessu, að samband málsaðilja hafi með öllu rofnað í febrúar eða mars 1975. Stefnda Katrín hóf nokkru síðar óvígða sambúð með manni þeim, er hún giftist 6. ágúst 1977. Á þeim tíma, er hjúskapur þessi stofnaðist, hafði dómsmálaráðuneytið hrundið kröfu áfrýjanda um afturköllun lögskilnaðarleyfis, og þá hafði gengið héraðsdómur sá, sem hér er til endurskoðunar, með þeim málsúrslitum, að stefnda var sýknuð af kröfu áfrýjanda um ógildingu skilnaðarleyfa. Máli þessu hafði verið áfrýjað, er hjúskapur var bundinn.

Frá því var skýrt í málflutningi hér fyrir dómi, að áfrýjandi hefði nú stofnað til óvígðrar sambúðar. Er þess enn fremur að gæta, að hann óskaði á sínum tíma eftir leyfi til skilnaðar að borði og sæng frá stefndu. Raunverulegir hagsmunir hans, svo sem málið horfir nú við, eru því fyrst og

fremst við það tengdir að fá úrlausn um gildi samnings málsaðilja um fjárskipti o. fl. frá 17. maí 1974.

Lögskilnaðarleyfi það, sem hér er fjallað um, er gefið út af stjórnvaldi, sem til þess hefur löglega heimild. Aðiljar höfðu báðir skýrt sjónarmið sín fyrir dómsmálaráðuneyti, áður en lögskilnaðarleyfið var gefið út. Þegar þessa er gætt og það virt, sem að framan er rakið, svo og hagsmunir þeir, sem í húfi eru, þykja ekki lagarök standa til þess að dæma ógilt lögskilnaðarleyfi það, sem dómsmálaráðuneyti veitti málsaðiljum 16. september 1975.

III.

Samningi málsaðilja frá 17. maí 1974, sem gerður var í tilefni fyrirhugaðs skilnaðar þeirra að borði og sæng, er lýst í héraðsdómi. Fjallar hann í fyrsta lagi um forræði barna, umgengnisrétt föður við þau og meðlagsgreiðslur hans vegna þeirra, í öðru lagi um framfærslueyri til stefndu, meðan skilnaður að borði og sæng varir, og í þriðja lagi um skipti bús þeirra.

Skilja verður málflutning áfrýjanda svo, að í máli þessu sé að því einu stefnt að hnekkja síðastgreindum þætti samningsins um skipti á búi málsaðiljanna, enda er þeim þáttum, sem samningurinn fjallar um að öðru leyti, þegar ráðið til lykta.

Svo sem greint er hér að framan, bjuggu málsaðiljar saman, eftir að leyfi var veitt til skilnaðar að borði og sæng. Verður ekki hjá því komist að telja grundvöll samningsins að því er fjárskipti varðar brostinn vegna sambúðar málsaðiljanna, sbr. 33. gr. laga nr. 60/1972. Ber því að dæma, að þessi þáttur í samningi málsaðiljanna frá 17. maí 1974 sé eigi skuldbindandi fyrir áfrýjanda.

Rétt þykir, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður. Ákvæði héraðsdóms um gjafvarnarkostnað stefndu eiga að vera óröskuð. Gjafvarnarkostnaður stefndu fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun skipaðs talsmanns hennar, 150.000 krónur.

Héraðsdómarinn hefur aflað að eigin frumkvæði nokkurra

gagna, eftir að munnlegur málflutningur fór fram, án þess að veita lögmönnum málsaðilja færi á að tjá sig um þau. Byggir hann á gögnum þessum í dómi sínum. Er þetta aðfinnsluvert, en eigi þykir þó, eins og hér stendur á, alveg næg ástæða til að ómerkja héraðsdóm og málsmeðferð af þessum sökum.

D ó m s o r ð :

Samningur áfrýjanda, Ómars Egilssonar, og stefndu, Katrínar Valentínusdóttur, frá 17. maí 1974 er eigi skuldbindandi fyrir áfrýjanda að því er varðar skipti á búi þeirra. Að öðru leyti skal stefnda vera sýkn af kröfum áfrýjanda í máli þessu.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Ákvæði héraðsdóms um gjafvarnarkostnað stefndu eiga að vera óröskuð.

Allur gjafvarnarkostnaður stefndu fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun skipaðs talsmanns hennar, Páls S. Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 150.000 krónur.

Dómur bæjarþings Hafnarfjarðar 10. febrúar 1977.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var hinn 17. desember sl., hefur Ómar Egilsson bifreiðarstjóri, Hafnarfirði, höfðað með kröfugerð fyrir dómi og framlagningu skjala í dómi, hinn 9. desember 1975, á hendur Katrínu Valentínusdóttur, Álfaskeiði 44, Hafnarfirði, til þess „að fá viðurkennt með dómi, að skilnaðarleyfi til skilnaðar að borði og sæng, sem út var gefið ásamt tilskildu samkomulagi þann 17. maí 1974, sé niður fallið. Ennfremur er þess krafist, að leyfisbréf til lögskilnaðar milli aðilanna, sem út var gefið þann 16. september 1975, verði með dómi metið ólöglegt. Til vara er krafist riftunar eða ógildingar á samkomulagi aðilanna um eignaskiptinguna frá 17. maí 1974. Auk þess er krafist málskostnaðar samkvæmt mati dómsins.“

Af hálfu stefndu er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda á hendur henni og málskostnaðar úr hendi stefnanda, eins og mál þetta væri eigi gjafvarnarmál, en dómsmálaráðuneytið veitti stefndu gjafvörn í máli þessu hinn 12. janúar 1976.

II.

Hinn 29. nóvember 1969 gengu aðiljar máls þessa, þau Katrín Indiana Valentínusdóttir, fædd 6. júlí 1951, og Ómar Egilsson, fæddur 30. nóvember 1949, í hjónaband. Þau eignuðust tvö börn, Valgeir Egil, fæddan 15. ágúst 1968, og Helenu, fædda 2. nóvember 1971. Þau komu sér upp 3ja herbergja 90 m² íbúð á jarðhæð að Álfaskeiði 44, Hafnarfirði, nokkru innbúi svo og fólksbifreið, sem var atvinnutæki mannsins, en hann ók á Bifreiðastöð Hafnarfjarðar. Þau stofnuðu til verulegra skulda til þess að komast yfir framantaldar eignir. Haustið 1973 leituðu þau til prests vegna sambúðarerfiðleika, og hinn 3. maí 1974 komu þau saman fyrir valdsmann, lögðu fram vottorð prests um árangurslausa sáttatilraun og lýstu því yfir, að samkomulag væri um, að konan hefði forræði barnanna, en maðurinn greiddi með þeim meðalmeðlag frá útgáfu leyfisbréfs til skilnaðar að borði og sæng til fullnaðs 17 ára aldurs þeirra. Konan krafðist framfærslueyris úr hendi mannsins, meðan skilnaður að borði og sæng stæði. Bókað var, að frestað væri ákvörðun um upphæð framfærslueyris svo og ákvörðun um skiptingu eigna félagsbúsins og greiðslur skulda þess.

Hálfum mánuði síðar, eða hinn 17. maí 1974, mættu hjónin aftur saman hjá valdsmanni, óskuðu bæði leyfis til skilnaðar að borði og sæng og lögðu fram skriflegan samning um skilnaðarkjör, dagsettan sama dag. Er samningurinn vottaður af Eiríki Pálssyni lögfræðingi og Agli Egilssyni húsasmíðameistara, föður mannsins.

Var hjónunum samdægurs veitt leyfi til skilnaðar að borði og sæng með þeim skilnaðarkjörum, er kveðið var á um í samningnum, þ. á m. að konan fengi forræði barnanna, en maðurinn greiddi með þeim meðalmeðlag svo og að hann greiddi konunni kr. 5.000 á mánuði, meðan skilnaður að borði og sæng stæði.

Að því er varðar skiptingu eigna þá er kveðið svo á í samningnum, að konan fái allt innbú svo og íbúðina, en taki að sér að greiða skuldir, samtals að fjárhæð 850.000, en maðurinn fái bílinn og taki að sér skuldir að fjárhæð kr. 800.000. Af samningnum má ráða, að skuldir séu ekki tæmandi taldar, getið er um,

að konan taki að sér greiðslu allra lausra skulda við Egil (föður mannsins), sem fyrir hendi kunni að vera vegna íbúðar að Álfa-skeiði 44, svo og að maðurinn taki að sér greiðslu opinberra gjalda. Maðurinn gaf upp við aðiljayfirheyrslu, að þinggjalda-skuld hefði numið kr. 61.000.

Á þessum tíma var brunabótamat íbúðarinnar kr. 3.006.000. Bifreiðin var 6 manna Mercedes Benz, árg. 1972. Hafði maðurinn flutt eða látið flytja bifreiðina inn frá Þýskalandi hinn 26. apríl 1974, og nam kaupverð hennar kr. 900.000.

III.

Þegar rúmt ár var liðið frá því að leyfi til skilnaðar að borði og sæng var veitt, eða hinn 20. maí 1975, mætti konan hjá valds-manni og krafðist lögskilnaðar. Í bréfi, er maðurinn hafði skömmu áður, eða hinn 14. maí 1975, sent bæjarfógetanum í Hafnarfirði, svo og í bókun eftir manninum, er hann mætti fyrir valdsmanni hinn 26. maí s. á., kemur fram sú yfirlýsing hans, að hjónin hafi, meðan skilnaður að borði og sæng stóð, tekið upp sambúð. Gerði hann þá kröfu, að hjónunum yrði á ný veitt leyfi til skilnaðar að borði og sæng. Hann kvaðst þó geta samþykkt, að lögskilnaður færi fram, ef ákvæðum skilnaðarsamningsins frá 17. maí 1974 yrði breytt, en tók þó fram, að hann teldi ólíklegt, að dómsmálaráðuneytið teldi forsendur fyrir að veita þeim hjónum leyfi til lögskilnaðar, þar eð samvistir hefðu tekist með þeim hjónum á skilnaðartímanum.

Eftir ítrekaðar sáttaumleitanir valdsmanns var málið sent dómsmálaráðuneytinu. Eftir að hafa aflað greinargerða frá umboðsmönnum aðilja gaf ráðuneytið út hinn 16. september 1975 leyfi til lögskilnaðar. Samkvæmt leyfisbréfinu er leyfið á því byggt, að hjónin hafi lifað algerlega aðskilin, frá því leyfi til skilnaðar að borði og sæng var gefið út, og ekkert er vikið að þeim ágreiningi, sem fram var kominn um það atriði, og ekkert er þar minnst á eignaskipti.

Umboðsmaður mannsins ritaði nú dómsmálaráðherra bréf, dags. 22. september 1975, og krafðist ógildingar á umræddri leyfisveitingu. Með bréfi, dags. 23. október 1975, veitti ráðherra svo-felld svör:

„Hefi mótttekið bréf yðar, herra lögfræðingur, dags. 22. f. m., þar sem þér farið þess á leit, að dómsmálaráðherra ógildi leyfisveitingu til lögskilnaðar milli hjónanna Katrínar Indíönu Valen-tínusdóttur og Ómars Egilssonar, sem gefið var út af ráðuneyt-

inu þann 16. september sl., á þeirri forsendu, að um ólögmæta stjórnarathöfn hafi verið að ræða, þar eð hvorki form- né efniskilyrðum hafi verið fullnægt, að yðar mati.

Af því tilefni skal tekið fram, að dómsmálaráðherra er ekki lögheimilt að ógilda úrskurð ráðuneytis um veitingu lögskilnaðarleyfis, sem út hefur verið gefinn og birtur aðilum.“

IV.

Um samskipti eða sambúð málsaðilja, eftir að leyfi til skilnaðar að borði og sæng var gefið út, hefur konan við aðiljayfirheyrslu borið eftirfarandi:

„Hún er spurð, hvort hún og stefnandi hafi tekið upp sambúð að nýju, eftir að skilnaðarleyfi að borði og sæng var gefið út.

Hún segir, að stefnandi hafi gíst hjá sér af og til. Hún segist ekki telja, að um sambúð hafi verið að ræða. Hann hafi aldrei verið heima nokkurt kvöld og mikið í veizluhöldum um helgar. Hún segir, að stefnandi hafi gíst einhverjar nætur flestar vikur. Hann hafi oft fengið að sofa þarna á daginn. Mætta segir, að það hafi ekki verið um neitt annað að ræða en þau sænguðu saman, það hafi ekki verið pláss fyrir stefnanda annars staðar.

Mætta segir, að stefnandi hafi ekki lagt eyri til heimilis þetta tímabil. Einu sinni hafi hún beðið hann að borga rafmagns-reikning, en hann hafi ekki getað það. Hún segir, að sér hafi fundist lágmarkið, að hann borgaði eins og eitthvað uppí húsaleigu. Það hafi hann ekki gert.

Mætta segir, að stefnandi hafi aldrei minnst á það við sig að hætta að sækja meðlögin í tryggingaumboðið. Hún segir, að hann hafi vitað vel um, að mætta sótti meðlögin í tryggingaumboðið. Hún segir, að hann hafi ekið sér a. m. k. einu sinni til að ná í meðlögin. Hann hafi beðið eftir sér og vitað, hvert hún var að fara.

Mætta er spurð, hvort þau hafi haft samfarir reglulega, eftir að skilnaður að borði var veittur. Hún neitar því staðfastlega. Hún segist minnst þess, að þau hafi haft samfarir í eitt skipti. Hún segir, að það hafi verið eins og hvert annað slys. Hún segir, að þau hafi ekki lifað neinu hjónalífi.

Hún segist ekkert hjónalíf telja það, ef maðurinn sinni ekkert konu sinni og börnunum eða heimilinu yfirleitt.

Mætta segir, að maðurinn hafi gengið mjög hart að sér að fá að koma heim. Oft hringt (drukkinn og peningalaus) og beðið sig um að fá að koma. Mætta segir, að maðurinn hafi fyrst kom-

ið aftur í júlí. Hann hafi þá verið búinn að hringja oft til sín. Hann hafi byrjað að hringja, stuttu eftir að skilnaður að borði og sæng var veittur.

Mætta segist telja, að maðurinn hafi sængað hjá öðru kvenfólki, eftir að skilnaður að borði og sæng var veittur. Hún segist ekki telja, að hann hafi verið í föstu sambandi við ákveðna stúlku, heldur sængað hjá kvenfólki af og til. Hún segist geta aflað frekari upplýsinga um það.

Mætta segir, að hjónaband þeirra hafi frá byrjun og alla tíð verið brösótt. Maðurinn hafi venjulega verið úti að skemmta sér frá föstudegi til mánudagsmorguns og alltaf öðru hverju hadlið fram hjá.

Hann hafi verið með öðrum kvenmanni, meðan mætta var á fæðingardeildinni í seinna sinnið.

Mætta segist telja, að stefnandi hafi lagt lítið af aflafé sínu í íbúðina. Hún segist hafa alla tíð borgað afborganir af lánum og auk þess tekið þátt í að borga efnis- og vinnureikninga.

Mætta tekur fram, að stefnandi hafi, eftir að þau skildu að borði og sæng, tvisvar sinnum brotið upp lásinn á dyrum íbúðarinnar, þ. e. sparkað upp þannig, að dyrakarmurinn lét sig.

Hún hafi þá verið búin að setja lásinn upp. Hún segist hafa orðið að fá mann til að gera við. Hún segir, að stefnandi hafi einu sinni brotið upp glugga, en þetta sé 90 fermetra 3ja herbergja íbúð á jarðhæð. Hann hafi aldrei brotið upp, hvorki dyr né glugga, áður en þau skildu að borði og sæng.

Mætta er spurð, hvort þau hafi ferðast saman á 8 mánaða tíma-bilinu. Hún segir þau hafa farið með krakkana austur á Þingvöll og gist þar í tjaldi eina nótt.

Mætta segir, að það hafi komið fyrir, að stefnandi hafi á þriðjudögum og miðvikudögum ekið sér í vinnuna og þá stundum leigjandanum líka. Oftast hafi hún farið með strætó.

Mætta segist hafa tekið upp óvígða sambúð, eftir að lögskilnaður var veittur. Þeim manni hafi hún kynnst í apríl 1975. Hún segir, að samband sitt og stefnanda hafi slitnað algerlega í febrúar 1975. Þá hafi hann í heimildarleysi náð í hljómflutningsækin. Hún heldur fast við, að það hafi enginn maður verið kominn í spilið, áður en stefnandi sótti hljómflutningstækin.

Mætta kannast við, að stefnandi hafi haldið 25 ára afmæli sitt í íbúðinni. „Ég leyfði honum það.“ Hún segist ekki hafa verið viðstödd. Hún segist hafa smurt fyrir hann snittur. Hún segist hafa skrifað á hann reikning fyrir þessu strax, þ. e. fyrir efn-

inu, enda gert það að skilyrði fyrirfram og stefnandi gengið að því. Pennan reikning hafi hann ekki borgað.

Mætta segir, að Ómar hafi verið um jólin 1974, komið á aðfangadag. Hann hafi þó ekki gist allar nætur um jólin. Foreldrar Ómars hafi komið í jólaboð á aðfangadag.

Mætta segir, að Ómar hafi boðið sér á árshátíð bifreiðastjórafélags Hafnarfjarðar í febrúar 1975 og þau farið þangað saman. Hún segist hafa farið með samstarfsmanni sínum „og kunningja á sína árshátíð“, þ. e. árshátíð Rafmagnsveitunnar.

Spurð um ferð í fermingarveislu til frændfólks Ómars í Sandgerði í mars-apríl 1975, segir mætta, að hún hafi farið þangað í fermingu í fyrra eða hitteðfyrra.

Stefnandi hefur borið, að hann hafi flutt til foreldra sinna að Suðurgötu 35 B, um það leyti sem skilnaðarleyfi að borði og sæng var gefið út. Um tveim mánuðum seinna hafi hann flutt aftur á Álfaskeiðið og hafi þau hjónin búið þar saman í 8 mánuði. Samkvæmt þessu er ekki ágreiningur um, að samband málsaðilja hafi slitnað algerlega í febrúar eða mars 1975, þ. e. um tveimur mánuðum áður en maðurinn hóf aðgerðir til þess að fá viðurkenningu á, að réttarverkanir skilnaðar að borði og sæng hefðu fallið niður vegna sambúðar, en konan beiddist lögskilnaðar.

Maðurinn hélt því fram við aðiljayfirheyrslu, að hann hefði lagt til heimilis á umræddu 8 mánaða tímabili, og taldi sig ekki hafa vitað um, að konan hélt áfram að taka út barnsmeðlög hjá almannatryggingaumboðinu. Hann viðurkenndi, að hann hefði ekki tilkynnt tryggingaumboðinu það viðhorf sitt, að sambúð hefði tekist að nýju.

Tvö vitni, þeir Magnús Bjarnarson og Axel Ström Óskarsson, sem báðir eru stéttarbræður og kunningjar mannsins, hafa borið, að þeir hafi verið kunnugir á heimilinu að Álfaskeiði 44 og komið þar á 8 mánaða tímabilinu. Þeir báru báðir, að þeim hefði virst málsaðiljar búa saman eins og hver önnur hjón, sambúð þeirra, eftir að þau tóku upp sambúð að nýju, hafi virst ósköp svipuð og áður en þau skildu að borði og sæng. Þeir gátu þess báðir, að konan hefði haft afnot af bifreið mannsins, þeir hefðu m. a. ekið manningnum á vinnustað konunnar til þess að ná í bílinn.

Eftir vitninu Agli Egilssyni, föður mannsins, var m. a. bókað, er hann var spurður um samvistir málsaðilja eftir skilnað að borði og sæng:

„Vitnið svarar því til, að eftir að málsaðiljar skildu að borði

og sæng, hafi stefnandi komið til þeirra, foreldra sinna. Hann hafi ekki haft sérstakt herbergi, heldur sofið í stofunni. Mætti segist ekki muna þessi atriði nákvæmlega, en telur þó, að nokkrum mánuðum síðar hafi orðið nokkur breyting á og stefnandi farið að koma sjaldnar, en samt verið áfram þarna hjá þeim „af og til, þegar illa gekk.“ Vitnið segist vita til, að stefnandi hafi þá oft dvalið í íbúðinni að Álfaskeiði. „Ég heyrði, að hann byggi hingað og þangað, m. a. á Álfaskeiði.“

Mætti er spurður, hvort hann hafi talið, að þau væru að taka saman aftur, þ. e. hefja sambúð til frambúðar, hvort hjónabandið væri að komast í lag.

„Nei, ég taldi það algerlega útilokað, að sambúð hefði tekist.“

Um framfærsluna segir mætti, að hann viti ekki nákvæmlega, hvað stefnandi lagði til heimilis. „En ég veit það, að ef vantaði peninga, var tómmt mál að leita til húsbóndans.“

Um matarinnkaup segir hann, að áður en aðilar skildu að borði og sæng, hafi heimilið verið í reikningi í verzlun Þórðar Þórðarsonar og reikningurinn verið á nafni Ómars. Hann segir, að Katrín hafi haldið áfram reikningsviðskiptum eftir skilnaðinn og reikningurinn verið áfram á nafni Ómars. Hann segir, að á tímabilinu, meðan skilnaður að borði og sæng stóð, hafi hann stundum tekið út nauðsynjar fyrir Katrínu. Hann segist ekki vita til, að Ómar hafi borgað verzlunarreikninginn, það hafi a. m. k. venjulega verið beðið eftir að Katrín fengi sitt mánaðarkaup.

Mætti segist stundum hafa lánað Katrínu, m. a. fyrir nauðsynjum til heimilis, á þessu tímabili. Ómar hafi a. m. k. ekki endurgreitt það.

Lögmaður stefnanda spyr, hvað Ómar hafi dvalist margar nætur í viku eða margar nætur hjá þeim á Suðurgötunni, eftir að breyting varð nokkru eftir skilnaðinn.

„Ég man þetta ekki. Ég get ekki tekið fram neinar tölur. Þetta var slitrótt. Þegar hann kom, var hann þetta kannski tvær nætur eða þá kom á morgnana og svaf á daginn. Ég sagði, að hann hefði komið sjaldan, en það kom fyrir, að hann kæmi.“

Mætti segir, spurður af lögmanni stefnanda, að það hafi oft komið fyrir, að þau hjónin hafi leitað til sín, áður en skilnaðurinn varð. Sú breyting hafi orðið við skilnaðinn, að það hafi verið eins og Katrín vildi frekar berjast við að standa fyrir sínu og borga sínar skuldir.

Mætti segir, að hann viti ekki til þess, að Ómar hafi lagt til

heimilisins, eftir að skilnaður að borði og sæng var veittur. Hann segir, að Ómar hafi á þessu tímabili aldrei, að hann muni, leitað til sín um fyrirgreiðslu varðandi íbúðina. Hann segir, að þó geti verið, að Ómar hafi beðið sig um eitthvað slíkt, hann segist ekki muna þetta. Hann segist muna eftir að hafa sett upp hillur í þvottahúsinu á þessu tímabili og lagt til efni í þær. Það hafi verið Katrín, sem hafi beðið sig um það.

Mætti segist ekki minnst þess, að það hafi komið fram hjá Katrínu eða Ómari, að þau hefðu tekið upp eða hygðust taka upp sambúð að nýju, þ. e. á tímabilinu frá því skilnaður að borði og sæng var veittur og þar til lögskilnaður fór fram.

Aðspurður segist mætti hafa verið ásamt konu sinni á Álfa-skeiðinu í jólaboði á aðfangadagskvöld 1974, „ef að þú vilt orða þetta þannig, hjá henni, og hann var þarna viðstaddur.“

V.

Telja verður, að samkvæmt 60. gr. stjórnarskrár eigi dómstólar úrlausn þess sakarefnis, er aðalkrafa stefnanda í máli þessu lýtur að. Samkvæmt því verður hér að leysa úr því efnislega, hvort stefnanda hafi tekist að sanna, að skilyrðum 33. gr. laga nr. 60/1972 teljist fullnægt, eins og á stendur í máli þessu.

Í lögum nr. 60/1972 er ekki að finna frekari skýringu á merkingu orðsins „samvistir“ í 33. gr. laganna. Ljóst er, að við skýringu ákvæðisins verður einkum að líta á tvennt, *hlutrænt* á það, hvort samvistir hafi tekist, og *huglægt* á afstöðu aðiljanna sjálfra.

Að því er tengsl þessara tveggja þátta varðar, þá verður að líta svo á, að ef sambúð telst hafa tekist hlutrænt metið, þá hafi jafnvel samningur milli hjóna um, að sambúðin skuli ekki leiða til brottfalls skilnaðarleyfis, ekki gildi gagnvart þriðja manni, t. d. gagnvart kröfuhöfum mannsins um aðför í fyrri hjúskapareignum hans eða Tryggingastofnun um greiðslu meðlaga. Á hinn bóginn gæti slíkur samningur eða samningsígildi haft réttarverkanir milli hjónanna sjálfra, þannig að hjónin gætu ekki borið það fyrir sig hvort gagnvart öðru, að sambúð hefði tekist, ef sannað er, að hin huglægu skilyrði skortir. Að þessu leyti er hugtakið sambúð afstætt í merkingu 33. gr. laga nr. 60/1972.

VI.

Í ljósi grunnreglna íslensks réttar um tómlætisverkanir þá veikir það aðstöðu stefnanda í máli þessu, hvernig málið ber að: Það er fyrst eftir að samskiptum málsaðilja er endanlega

lokið fyrir um tveim mánuðum sem stefnandi ber fyrir sig brottfall skilnaðarleyfis vegna sambúðar, og þá einvörðungu til að knýja fram endurupptöku búskipta, sem hann þó gat á þeim tíma og fram til 17. maí 1975 reynt að fá endurupptekin samkvæmt 54. gr. laga nr. 60/1972, teldi hann þau ósanngjörn.

Upplýst er, að um 8 mánaða skeið, eftir að leyfi til skilnaðar að borði og sæng var veitt, dvaldist stefnandi að verulegu leyti á fyrra heimili málsaðilja, og sænguðu þau saman.

Stefnandi hefur ekki mótmælt því, að það hafi verið fyrir þrábeiðni hans, að hann fékk inngöngu á sitt fyrra heimili. Ekki virðist konan þó alltaf hafa tregðulaust veitt honum inngöngu, því ómótmælt er, að stefnandi þurfti þrisvar á þessu tímabili að framkvæma húsbrot til þess að komast inn, því konan hafði lokað hann úti. Slík húsbrot höfðu þó ekki verið tíðkaðir heimilishættir hjá þeim hjónum fyrir skilnað að borði og sæng. Endurkoma mannsins á heimilið og dvöl hans þar var þannig knúin fram af honum, bæði með fortölum og ofríki, sem konan hefði þurft lögregluaðstoð til að afstýra. Slík lögregluaðstoð hefði haft í för með sér umtal og mannorðsspjöll fyrir báða málsaðilja, og varla hefði það haft jákvæð uppeldisáhrif á börnin að sjá föður sinn fjarlægðan með þeim aðferðum, sem jafnan er að vænta við, að lögregla kunni að beita í slíkum tilvikum. Í ljósi þessa verður að telja, að konan hafi haft nokkra afsökun fyrir því að bíða og sjá, hverju fram yndi.

Á umræddu 8 mánaða tímabili var öll fjárhagsleg forsjá og raunar öll forsjá heimilisins í höndum konunnar, og ekki er fram komið, að maðurinn hafi lagt neitt til heimilishalds eða framkvæmda eða viðhalds við íbúðina. Konan hélt áfram að sækja meðlög með börnunum til almannatrygginga. Maðurinn tilkynnti ekki tryggingaumboðinu um, að samvistir hefðu tekist, og hafði hann þó auk lagaskyldu að viðlagðri refsíábyrgð sérstakt tilefni til þess, ef hann taldi skilnaðarleyfið niður fallið, því hinn 11. október 1974 og hinn 24. janúar 1975 sendi Innheimtustofnun sveitarfélaga honum kröfubréf um greiðslu áfallinna meðlaga, stílað á heimilisfangið Suðurgötu 35 B, en þar kom stefnandi iðulega á umræddu tímabili, jafnframt því sem foreldrar hans, sem bjuggu að Suðurgötu 35 B, komu iðulega á Álfaskeiðið. Samkvæmt upplýsingum Innheimtustofnunarinnar voru bréfin ekki endursend.

Snemma á árinu 1975 töldu aðiljar fram til skatts, og þá sem einstaklingar, en ekki sem hjón. Þessi athöfn stefnanda er bein

yfirlýsing hans um það, að um eða innan við mánuði áður en samskiptum málsaðilja endanlega lauk, hafi hann talið sig einhleyping, þ. e. skilnaðarleyfið ekki niður fallið.

Það verður að líta svo á, að þessi tvö síðasttöldu atriði, þ. e. vitneskja konunnar um, að maðurinn stöðvaði ekki meðlagsgreiðslur Tryggingastofnunarinnar til hennar og að hann taldi fram til skatts sem einstaklingur, valdi því, að konan hafi haft réttmæta ástæðu til að treysta því, að maðurinn mundi ekki án fyrirvara og án þess að veita henni nokkurt svigrúm til gagnráðstafana bera það fyrir sig gagnvart henni, þ. e. í samskiptum aðilja máls þessa, að skilnaðarleyfi væri niður fallið vegna sambúðar.

Eins og sérstaklega stendur á í máli þessu, þykir þannig ekki eiga að fallast á kröfu stefnanda um dómsviðurkenningu á brottfalli skilnaðarleyfis að borði og sæng. Leiðir það einnig til þess, að stefnandi þykir ekki geta haft uppi og fengið framgengt kröfu sinni um ógildingu lögskilnaðarleyfis í máli þessu.

VII.

Varakröfu sína um ógildingu á samningi málsaðilja um skiptingu eigna byggir stefnandi á 32. gr. laga nr. 7/1936 og telur, að lögmaður konunnar, Eiríkur Pálsson, svo og Egill Egilsson, faðir stefnanda, hafi beitt hann þrýstingi og villandi fortölum í því skyni að fá hann til að gera samning, er honum hafi verið mjög óhagstæður. Það teldist því stríða gegn almennum heiðarleik í viðskiptum, ef samningnum yrði beitt.

Um gerð skilnaðarsamkomulagsins bar stefnandi eftirfarandi við aðiljayfirheyrslu:

„Mætti segir, að faðir sinn, Egill Egilsson, byggingameistari, hafi útvegað Eirík Pálsson, lögfræðing, til þess að ganga frá skilnaðarskilmálunum á dskj. nr. 4.

Mætti segir, að uppkast að samkomulaginu á dskj. nr. 4 hafi verið gert heima hjá Eiríki Pálssyni að viðstöddum, auk lögmannsins, þeim hjónunum og föður mætta. Þeir Egill og Eiríkur hafi lagt á það áherzlu, að tryggja þyrfti hag barnanna. Hann segist hafa undirritað samninginn einum eða tveimur dögum síðar hér á skrifstofu bæjarfógeta. Samningurinn hafi verið gerður heima hjá Eiríki og lesinn þar fyrir mætta, en síðan undirritaður hér hjá bæjarfógeta.

Mætti tekur fram, að faðir sinn hafi alla tíð dregið mjög taum konunnar.

Mætti segir ástæðuna fyrir því, að hann vildi ekki leggja upp-runalega skilmálann áfram til grundvallar, m. a. þá, að konan sé farin að búa með öðrum manni og hann geti ekki séð, að hagar barnanna sé á nokkurn hátt tryggður varðandi fasteignina, þegar annar maður fari að ráðskast með hana. Hann tekur fram, að það sé margt fleira í samningnum, sem þyrfti að breyta.“

Vitnið Egill Egilsson bar eftirfarandi varðandi undirbúning og gerð skilnaðarsamningsins:

„Hann segir, að þegar ljóst varð, að til skilnaðar drægi, þá hafi hann farið að spyrja Eirík, en þeir vinni mikið saman, um eitt og annað í þessu sambandi og að lokum, hvort Katrín og Ómar mættu koma til hans til þess að reyna að ná samkomulagi og ganga frá þessu. Það hafi orðið úr, að þau hafi farið þrjú saman til Eiríks. Hann hafi síðan rætt við Ómar og Katrínu. Það hafi gengið nokkuð erfiðlega fyrir hann að koma á samkomulagi, en það hafi tekist að lokum, þegar Katrín tók að sér að borga kr. 150.000 í bílnum gegn því, að Ómar greiddi henni kr. 5.000 á mánuði í lífeyri, „sem hann gerði aldrei“. Þá hafi Ómar fallist á þetta. Eiríkur hafi skrifað þarna uppkast, sem allir hafi fallist á, og Ómar svo undirritað það seinna, daginn eftir eða svo.

Mættur er spurður, hvaða atriði Ómar hafi illa fellt sig við.

„Hann taldi gengið á sinn hlut, en þegar hún bauð þetta, þá taldi hann þetta jafnast. Eiríkur lagði áherslu á það, að hún hefði börnin og þyrfti íbúð fyrir þau.“

„Í þessu var aðalatriðið, og það skein í gegn, ef ég fæ bílinn, þá er mér sama um allt hitt.“

Vitnið segir: „Ég taldi, þegar þetta var undirritað, að það væri ekki gengið á hlut Ómars.““

Samkvæmt framansögðu er ljóst, að allnokkur aðdragandi var að gerð skilnaðarsamningsins, og stefnandi átti fullan hlut að samningu hans. Hann hafði rækilega kynnt sér efni hans og fengið tveggja daga umhugsunarfrest, frá því samningurinn lá fyrir skriflegur í endanlegri mynd, þar til hann undirritaði hann í viðurvist valdsmanns, alsgáður og við fulla andlega heilsu. Stefnandi mátti ætla, að konan, þá 22 ára gömul og með tvö börn á framfæri sínu og orðin íbúðareigandi, mundi vart verða einhleyp um ókomna framtíð.

Því verður ekki fallist á kröfu stefnanda um ógildingu samkomulags um eignaskipti á grundvelli ógildingarreglna samningaréttarins.

Öllum kröfum stefnanda í máli þessu er því hrundið.

Málskostnaður fellur niður.

Gjafvarnarlaun skipaðs talsmanns stefndu, Páls S. Pálssonar hæstaréttarlögmans, kr. 45.000, greiðast úr ríkissjóði.

Dráttur á dómsuppsögu stafar af því, að þrem dögum eftir að málið var dómtekið, hinn 17. desember sl., sem útivistarmál af hálfu stefndu, krafðist lögmaður stefndu með bréfi, dagsettu 20. desember, úrskurðar um endurupptöku. Var það ágreiningsefni flutt sérstaklega hinn 11. janúar sl. og endurupptöku synjað með úrskurði, uppkveðnum hinn 26. sama mánaðar. Rétt þótti að biða með uppkvaðningu efnisdóms, þar til sýnt væri, hvort stefnda freistaði málskots.

Már Pétursson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefnda, Katrín Valentínusdóttir, á að vera sýkn af kröf-
um stefnanda, Ómars Egilssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Gjafvarnarlaun skipaðs talsmanns stefndu, Páls S. Pálssonar hæstaréttarlögmans, kr. 45.000, greiðast úr ríkissjóði.

Föstudaginn 21. desember 1979.

Nr. 44/1978. **Brynhildur K. Kristjánsdóttir**

(Skarphéðinn Þórisson hdl.)

gegn

Birni H. Björnssyni

(Hjörtur Torfason hrl.).

Hjón. Búskipti við skilnað.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Ármann Snævarr, Benedikt Sigurjónsson, Björn Sveinbjörnsson, Magnús P. Torfason og Þór Vilhjálmsson.