

Fimmtudaginn 9. nóvember 1995.

Nr. 29/1994.

**Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma**

(Magnús Norðdahl hdl.)

(Atli Gíslason hrl.)

gegn

**Líkkistuvinnustofu Eyvindar Árnasonar sf.**

(Helgi Jóhannesson hdl.)

(Hreinn Loftsson hrl.)

**og gagnsök**

Stjórnsýsla. Óréttmætir viðskiptahættir. Skaðabætur. Sératkvæði.

**Dómur Hæstaréttar.**

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. janúar 1994. Hann krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað frá héraðsdómi eða heim í hérað að nýju til löglegrar meðferðar. Til vara krefst aðaláfrýjandi sýknu og til þrautavara lækkunar dæmdra bóta. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Hann gerir sömu kröfur í gagnsök og aðalsök.

Málinu var gagnáfrýjað með stefnu 17. febrúar 1994. Dómkröfur stefnda í aðalsök eru þær, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og sér dæmdur málskostnaður fyrir Hæstarétti. Í gagnsök krefst gagnáfrýjandi þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér aðallega 53.618.000 krónur, til vara 45.857.500 krónur, til þrautavara 34.732.000 krónur og til ýtrasta vara bætur að álitum. Í öllum tilvikum krefst gagnáfrýjandi dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7. febrúar 1993 til greiðsludags. Þá er í gagnsök krafist málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Máli þessu var vísað frá héraðsdómi með úrskurði 1. júlí 1993, en héraðsdómari taldi kröfugerð ekki nægilega skýra og nauðsynlegt

hefði verið að fá dómkvadda sérfróða og óvilhalla matsmenn til að láta í ljós álit sitt á kröfunum. Með dómi Hæstaréttar 13. september sama ár var hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Hæstiréttur taldi, að úr þeim ágöllum, sem héraðsdómari áleit vera á málinu, hefði mátt bæta, og hefði héraðsdómara verið rétt að láta það til sín taka, áður en hann vísaði málinu frá dómi, sbr. 2. og 3. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Hæstiréttur sagði jafnframt, að málatilbúnaður stefnanda í héraði, gagnáfrýjanda hér fyrir dómi, væri ekki að öðru leyti með þeim annmörkum, að varða skyldi frá-vísun málsins. Í þinghaldi í héraði 20. október 1993 var bókað, að meðdómsmenn í málinu yrðu Skúli J. Pálmason héraðsdómari og Sigurður H. Pálsson, löggiltur endurskoðandi. Þeir tóku sæti í dóm-inum 1. nóvember sama ár, og var þá boðað til aðalmeðferðar máls-ins.

Með hliðsjón af framangreindu lagaákvæði og framvindu málsins eru ekki nú skilyrði til þess að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu heim í hérað eða frá héraðsdómi af þeim sökum, að ekki hafi verið nægjanlega bætt úr þeim misbrestum, sem á því voru í öndverðu. Niðurstaða héraðsdóms rúmast innan kröfugerðar gagn-áfrýjanda, og líta verður svo á, að forsendur bótaákvörðunarinnar sýni aðferð dómsins við að ákvarða bætur að álitum. Verður hér-aðsdómur því ekki ómerktur með vísun til 111. gr. laga nr. 91/1991.

## II.

Á þeim tíma, er kröfugerð málsins tekur til, voru í gildi lög nr. 21/1963 um kirkjugarða. Samkvæmt 3. mgr. 26. gr. laganna og 26. gr. a, sbr. lög nr. 89/1987, voru kirkjugörðum markaðir ákveðnir og árleg-ir tekjustofnar, og voru þeir einu nafni nefndir kirkjugarðsgjöld, sbr. nú IX. kafla laga nr. 36/1993 um kirkjugarða, greftrun og lík-brennslu, sbr. lög nr. 122/1993 og lög nr. 138/1993. Í lögum nr. 21/1963 voru kirkjugarðsstjórnnum, sbr. 2. mgr. 3. gr., fengin ákveðin verk-efni við viðhald og rekstur kirkjugarða. Engin ákvæði voru í þessum lögum eða öðrum um heimild til þess að ráðstafa kirkjugarðsgjöld-um þannig, að stjórnir kirkjugarðanna mættu veita endurgjaldslausu þjónustu við útfarir. Þvert á móti var svo ráðgert í 3. mgr. 18. gr., að fyrir notkun líkvagns yrði heimt hæfilegt gjald, sem rynni í sjóð

kirkjugarðsins. Í 9. gr. reglugerðar um stjórn og rekstur Kirkjugarða Reykjavíkurprófastsdæmis, sem kirkjugarðsstjórn setti sér á árinu 1976 með heimild í 34. gr. laga nr. 21/1963, segir, að kirkjugörðunum sé heimilt „að veita alla almenna útfararþjónustu og reka í því sambandi verkstæði til líkkistusmíða, svo sem verið hefur. Skal sérstakt reikningshald vera um þá starfsemi“. Þessi reglugerð var staðfest af dóms- og kirkjumálaráðuneytinu 2. júní 1976, en hefur aldrei verið birt opinberlega. Hefur hún ekki viðtækara gildi en starfsreglur, sem kirkjugarðsstjórnir eiga almennt að setja sér sjálfar. Samkvæmt ákvæðinu var ætlunin að hafa sérstakt reikningshald fyrir útfararþjónustuna, svo sem skylt mátti telja. Eigi verður fallist á, að réttarvenja hafi skapast, er veitt geti rýmri heimildir til ráðstöfunar kirkjugarðsgjalda en leiddar verða af lögum nr. 21/1963.

Samkvæmt framansögðu verður að telja, að ráðstöfun aðaláfrýjanda á lögmæltum kirkjugarðsgjöldum til þeirrar útfararþjónustu, sem um er fjallað í málinu, hafi verið óheimil.

### III.

Ráðstöfun aðaláfrýjanda á kirkjugarðsgjöldum til útfararþjónustu stóð allt frá árinu 1948. Af gögnum málsins verður ráðið, að ákveðin verkaskipting sé milli aðila. Allt til ársins 1977 sá aðaláfrýjandi eingöngu um útfarir frá kirkju sinni í Fossvogskirkjugarði, en gagnáfrýjandi virðist nær einn hafa séð um útfarir frá Dómkirkjunni og Fríkirkjunni. Útfarir fóru þá yfirleitt ekki fram frá öðrum kirkjum í Reykjavík. Gagnáfrýjandi naut nokkurrar þjónustu frá aðaláfrýjanda í Fossvogskirkjugarði, án þess að endurgjald kæmi fyrir, og nutu viðskiptavinir hans jafnræðis á við aðra að því leyti. Var þannig jafnvægi í samskiptum og markaðshlutdeild aðila á þessum tíma.

Eins og greint er frá í héraðsdómi, tilkynnti aðaláfrýjandi gagnáfrýjanda með bréfi 16. desember 1976, að komið hefðu fram „ítrekaðar óskir, m. a. frá málsmetandi kirkjunnar mönnum, um það að Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæmis annist útfarir frá sóknarkirkjum prófastsdæmisins. Stjórn kirkjugarðanna telur ekki annað fært en að veita því safnaðarfólki prófastsdæmisins, sem þess óskar, sérstaklega þjónustu þessa, því að eins og kunnugt er, þá eru það söfnuðirnir, sem að stofnuninni standa“. Jafnframt var gagnáfrýj-

anda tilkynnt, að litið yrði á árið 1977 sem aðlögunartíma, og yrði því ekki hafist handa að neinu ráði að svo stöddu.

Telja verður, að engum vafa sé undirorpið, að þessi ákvörðun hafi orðið til þess, að markaðshlutdeild gagnáfrýjanda fór upp úr þessu minnkandi, einkum um og eftir 1984. Af hálfu gagnáfrýjanda er því haldið fram, að hér hafi verðlagningin ráðið úrslitum. Aðaláfrýjandi telur hins vegar ósannað, að svo sé, heldur hafi önnur atriði vegið þyngra, svo sem almennur vilji presta, afskipti forsvarsmanns gagnáfrýjanda af deilumálum innan fríkirkjunnar og deilur við biskup landsins. Einnig hafi tilhögun á álagningu hjá gagnáfrýjanda skipt verulegu máli.

Við mat á ofangreindum atriðum þykir ekki óvarlegt að líta svo á, að er aðaláfrýjandi færði út kvíarnar og það jafnvægi raskaðist, er áður ríkti, hafi verðlagning þjónustunnar mjög ráðið því, hver þróunin varð. Í skjóli niðurgreiðslna með kirkjugarðsgjöldum gat aðaláfrýjandi boðið lægra verð en ella og öðlaðist þar með ótvírátt sterkari stöðu á markaðnum. Hlaut þetta að bitna á gagnáfrýjanda, sem gat ekki keppt við aðaláfrýjanda á jafnréttisgrundvelli. Þetta átti aðaláfrýjanda að vera ljóst, enda urðu nokkrum sinnum um þetta umræður í stjórn hans allt frá árinu 1985. Þegar niðurgreiðslur aðaláfrýjanda komu til athugunar hjá Verðlagsstofnun árið 1992, var því haldið fram hálfu Verðlagsráðs, að í þeim gætu verið fólgnar samkeppnishömlur, sem telja mætti skaðlegar í skilningi 20. gr. laga nr. 56/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti, án þess að úrskurður gengi um það efni. Eins og mál þetta er vaxið, þarf ekki sérstaklega úr því að leysa, hvort þetta ákvæði laganna hafi átt við, þar sem kröfur gagnáfrýjanda styðjast einkum við almennar skaðabótaegluglur. Við beitingu þeirra er þó rétt að hafa hliðsjón af því, að niðurgreiðslurnar gátu ekki talist samrýmanlegar þeirri meginreglu um góða viðskiptahætti, sem lýst var í 26. gr. laga nr. 56/1978, sbr. nú 20. gr. samkeppnislaga nr. 24/1994, en sú meginregla átti einnig stoð í eldri réttarheimildum.

Að þessu athuguðu verður staðfest sú niðurstaða héraðsdóms, að nægilega sé í ljós leitt, að gagnáfrýjandi hafi orðið fyrir tjóni, sem rekja megi til hinnar ólögmetu nýtingar aðaláfrýjanda á kirkjugarðsgjöldum. Ekki þykir eiga að virða gagnáfrýjanda það til tómlætis, að hann mótmælti ekki formlega viðskiptaháttum aðaláfrýj-

anda fyrr en snemma árs 1992, með hliðsjón af því, að honum var ekki fyrr en í ársbyrjun 1991 með vissu kunnugt um, að hagnýting kirkjugarðsgjalda til útfararþjónustu hefði ekki lagastoð, og fyrir liggur, að útfararþjónustu var ekki haldið sérstaklega aðgreindri í bókhaldi aðaláfrýjanda.

Fallist er á það mat héraðsdóms, að útreikningar gagnáfrýjanda, sem hann reisir kröfur sínar á, verði ekki lagðir til grundvallar. Héraðsdómur byggir niðurstöðu sína um bótafjárhæð á útreikningum, sem fyrir lágu frá ráðgjafarþjónustufyrirtækinu Hannari, en samkvæmt þeim þurfti aðaláfrýjandi að hækka útsöluverð á þjónustu sinni um 22.500 krónur fyrir hverja athöfn, til að aðilar máls þessa yrðu jafnsettir. Aðaláfrýjandi hefur mótmælt þessum útreikningi dómsins og lagt fram bréf ráðgjafarfyrirtækisins 11. apríl 1994 því til stuðnings. Í bréfinu segir meðal annars:

„Sá sem notar þessar tölur sem grunn að útreikningi á töpuðum hagnaði Líkkistuvinnustofu Eyvindar Árnasonar sf., eins og gert er í dóminum, verður að gera ráð fyrir því að Líkkistuvinnustofan hafi verið yfirmönnuð öll árin frá 1985, sem nemur mismuninum á 250 útförum árlega og þeim fjölda útfara, sem Líkkistuvinnustofan sá raunverulega um á sama tíma. Auk þess verður á sama hátt að gera ráð fyrir því, að allur annar rekstrarkostnaður hefði fallið á líkkistuvinnustofuna, sem þessum aukna fjölda útfara hefði fylgt. Við teljum eðlilegt, að við mat á þáttum af þessu tagi sé gengið út frá, að stjórnandi aðlagi starfsemi sína markaðnum á hverju tíma, fækki fólki og dragi úr kostnaði, þegar samdráttur verður, og auki umsvifin á uppgangstímum. . . . Ekki virðist vera gert ráð fyrir þessu í dómi Héraðsdóms, heldur má lesa úr niðurstöðu dómsins að Líkkistuvinnustofa Eyvindar Árnasonar sf. hafi árið 1992 eða í lok þess tímabils, sem tekið er fyrir, verið mannað til að annast 250 útfarir og borið rekstrarkostnað, sem því hefði fylgt, á meðan þær í raun urðu 95.“

Þeim sjónarmiðum, sem hér koma fram, hefur ekki verið hnekktt að undirstöðu til. Þótt ætla megi, að dómendur í héraði hafi gætt þeirra að einhverju leyti, þykir reikningsaðferð dómsins ekki vera með þeim hætti, þegar litið er á málið í heild, að unnt sé að staðfesta niðurstöðu hans um bótafjárhæð. Hins vegar má hafa nokkra

hliðsjón af umræddri hækkun á þjónustu aðaláfrýjanda, sem kom til framkvæmda 1. desember 1992.

Með það í huga, að sönnun um raunverulegt tjón er örðug í máli sem þessu, þykir eðlilegt að dæma gagnáfrýjanda bætur að álitum. Ber þá meðal annars að hafa í huga, að leiddar hafa verið að því verulegar líkur, að verðlagning aðaláfrýjanda ein hafi ekki ráðið því, að markaðshlutdeild gagnáfrýjanda minnkaði á því tímabili, sem hér um ræðir, heldur hafi aðrir þættir, sem áður voru nefndir, einnig skipt máli. Að öllu virtu þykja bætur til gagnáfrýjanda hæfilega ákveðnar 6.000.000 króna, og ber aðaláfrýjanda að greiða honum þá fjárhæð með vöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Rétt þykir, að aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og segir í dómsorði.

#### D ó m s o r ð :

Aðaláfrýjandi, Kirkjugarðar Reykjavíkúrprófastsdæma, greiði gagnáfrýjanda, Líkkistuvinnustofu Eyvindar Árnasonar sf., 6.000.000 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá uppsögudegi dóms þessa til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 1.000.000 króna samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

#### **S é r a t k v æ ð i** **Hrafns Bragasonar og** **Péturs Kr. Hafstein**

##### I.

Við erum samþykkir I. og II. kafla í atkvæði annarra dómenda.

##### II.

Á því verður ekki byggt, að ákvörðun aðaláfrýjanda 4. desember 1948 um endurgjaldslausu útfararþjónustu hafi verið ætlað að skaða hagsmuni gagnáfrýjanda. Ákveðin verkaskipting myndaðist með aðilum, og gagnáfrýjandi naut endurgjaldslausu hluta útfararþjónustu aðaláfrýjanda fyrir viðskiptamenn sína, svo sem aðstöðu í lík-

húsi, afnota af bænakaþellum til kistulagninga og Fossvogskirkju til útfara, líkbrenslu í bálstofu kirkjugarðanna, grafartöku og frágangs á legstæðum. Er ekki fram komið, að gagnáfrýjandi hafi hreyft sérstökum andmælum gegn rekstrarháttum aðaláfrýjanda fyrir en með bréfi til kirkjumálaráðherra 8. mars 1992, en þó mátti honum vera kunnugt um ráðstöfun aðaláfrýjanda á kirkjugarðsgjöldum. Þannig gerði gagnáfrýjandi engar sérstakar athugasemdir, eftir að honum hafði borist bréf frá aðaláfrýjanda 16. desember 1976 þess efnis, að hann myndi eftir „ítrekaðar óskir m. a. frá málsmetandi kirkjunnar mönnum“ taka að annast útfarir frá sóknarkirkjum prófastsdæmisins.

Í gögnum málsins kemur ekki fram, að skattyfirvöld eða borgarstjórn Reykjavíkur hafi fundið að meðferð aðaláfrýjanda á kirkjugarðsgjöldum, og dóms- og kirkjumálaráðuneytið gerði það ekki fyrir en með bréfi til aðaláfrýjanda 15. desember 1992. Frá setningu laga nr. 56/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti hreyfðu verðlagsyfírvöld engum athugasemdum fyrir en 19. maí 1992, er þau beindu þeim tilmælum til aðaláfrýjanda, að innheimtur yrði sérstaklega sá kostnaður, sem hlytist af útfararþjónustunni að undanskildum þeim hluta hennar, sem önnur fyrirtæki í útfararþjónustu veittu ekki. Á framhaldsaðalfundi kirkjugarðanna 22. september 1992 var samþykkt að fara að tilmælum Verðlagsstofnunar, og kom gjalddtakan til framkvæmda 1. desember sama ár.

Telja má, að sú ákvörðun í árslok 1976 að hefja útfarir frá almennum sóknarkirkjum í prófastsdæminu hafi valdið nokkru um minnkandi markaðshlutdeild gagnáfrýjanda, og fór hennar þó ekki að gæta að marki fyrir en eftir 1984. Þessi ákvörðun var tekin að ráði presta og safnaðarstjórna, en ekki verður séð, að aðaláfrýjandi hafi sérstaklega haft í hyggju að þrengja að gagnáfrýjanda með því að veita þjónustu sína í sóknarkirkjunum. Óhjákvæmilegt er að líta til þess, að aðrar ástæður hafi í kjölfar þessa haft veruleg áhrif á stöðu gagnáfrýjanda, einkum um og eftir miðjan níunda áratuginn. Fram er komið, að gagnáfrýjandi tók virkan þátt í deilum í Fríkirkjusöfnuðinum á þessum árum og átti í útistöðum við biskup Íslands. Er vafalaust, að það hefur leitt til þess, að hlutdeild gagnáfrýjanda í útförum frá sóknarkirkjunum varð ekki jafnmikil og ella hefði getað orðið. Þá er þess að geta, að árið 1990 hóf Útfararþjónustan hf.

starfsemi sína á sama sviði og aðilar þessa máls, en markaðshlutdeild félagsins hefur þó verið smá í sniðum.

Í málatilbúnaði gagnáfrýjanda kemur fram, að álagning hans ofan á breytilegan kostnað hafi verið frá 26% til 50% á árunum 1986 til 1988, en um og yfir 53% á árunum 1989 til 1991. Óskilgreint er, að hverju marki eigin ráðstafanir gagnáfrýjanda sjálfs hafi knúið á um slíka hækkun álagningar. Í skýrslu Stoðar – endurskoðunar hf. 16. febrúar 1993, sem unnin var að tilhlutan aðaláfrýjanda, um bóta-kröfu gagnáfrýjanda og undirrituð er af Hjörleifi Pálssyni og Sigurði Tómassyni, löggiltum endurskoðendum, segir meðal annars: „Vert er að vekja athygli á því að upp úr 1989 tekur afkoma fyrirtækisins að versna verulega að því er virðist vegna aukins vaxtakostnaðar. Þessi aukni vaxtakostnaður helst í hendur við mikla aukningu skulda sem stafa greinilega af fjármögnun byggingaframkvæmda. Þannig aukast heildarskuldir úr rúmum 3 m. kr. í árslok 1989 upp í tæpar 39 m. kr. í árslok 1991 eða um 36 m. kr. Eignfærður byggingarkostnaður Vesturhlíðar 3 nemur á sama tímabili ríflega 32 m. kr. Vaxtakostnaður eykst á sama tíma úr 685 þ. kr. í 5,1 m. kr. Markaðshlutdeild 1989 til 1992 er í málskjali nr. 60 talin lækka úr 9,85% niður í 5,29%. Ef horft er til efnahagsreiknings í árslok 1991, er fjárhagsstaða félagsins orðin slæm og þá sérstaklega greiðslustaða. Ekki verður betur séð en að þessar byggingaframkvæmdir og fjármögnun þeirra séu úr takt við umsvif og getu félagsins og vandséð hvernig þær hafa átt að skila þeim tekjuauka sem þarf til að standa undir þeim.“ Gagnáfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að þessi umfjöllun hinna löggiltu endurskoðenda eigi ekki við styðjast.

### III.

Þótt aðaláfrýjandi hafi með ólögætum hætti varið hluta kirkjugarðsgjalda til að standa straum af kostnaði við útfararþjónustu í umdæmi sínu, leiðir það ekki sjálfkrafa til skaðabóta til samkeppnisaðila hans. Gagnáfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að þessi ráðstöfun aðaláfrýjanda hafi valdið því, að markaðshlutdeild gagnáfrýjanda, sem var nokkuð stöðug lengst af frá árinu 1948, breyttist honum í óhag á síðustu árum. Honum hefur því ekki tekist að færa nægar sönnur að því, að orsakasamband sé milli dvínandi markaðshlutdeildar sinnar og ráðstöfunar aðaláfrýjanda á kirkjugarðs-

gjöldunum. Þvert á móti er ljóst, að ekki dró verulega úr markaðshlutdeild gagnáfrýjanda, fyrr en hann tók að standa í deilum við þá, er miklu réðu um viðskiptin, og hann réðst í framkvæmdir, sem leiddu til aukins fjármagnskostnaðar og hækkandi álagningar. Þá verður einnig að líta til tómlætis gagnáfrýjanda, sem áður var lýst, og afskiptaleysis verðlagsyfirvalda fram til ársins 1992.

Samkvæmt framansögðu eru ekki lagaskilyrði til að verða að einhverju leyti við kröfum gagnáfrýjanda, og ber því að sýkna aðaláfrýjanda. Rétt þykir, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

### **Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. desember 1993.**

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 17. nóvember sl., er höfðað með stefnu, birtri 30. desember sl.

Stefnandi er Líkkistuvinnustofa Eyvindar Árnasonar sf., kt. 430269-4969, Vesturhlíð 3, Reykjavík.

Stefndi er Kirkjugarðar Reykjavíkurprófastsdæma, kt. 690169-2829, Suðurhlíð, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 53.618.000 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, og skal upphafsdagur vaxta vera mánuði eftir þingfestingu málsins, er var 7. janúar sl. Til vara er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða 45.857.500 kr. með framangreindum dráttarvöxtum. Til þrautavara er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða 34.732.000 kr. auk dráttarvaxta, og til þrautþrautavara er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða aðra lægri fjárhæð að mati dómsins með dráttarvöxtum, eins og að framan greinir. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar.

#### *Málavextir.*

Stefnandi lýsir málavöxtum svo, að frá árinu 1899 hafi fyrirtækið annast kistusmíði og útfararþjónustu. Frá árinu 1948 hafi stefndi veitt þessa sömu þjónustu í samkeppni við hann og önnur einkafyrirtæki á þessu sviði. Allt fram til ársins 1980 hafi markaðshlutdeild fyrirtækjanna tveggja verið nokkuð stöðug, og megi ætla, að stefndi hafi haft um 70–75% af markaðnum, en stefnandi um 25–30%. Á milli 1970 og 1980 hafi árlegar athafnir í umsjón stefnanda verið á bilinu 241 til 326, og láti nærri, að það sé um 19% af fjölda látinna í landinu. Árleg hlutdeild í kistusölu hafi hins vegar verið á bilinu 22–24%. Vegna veikrar samkeppnisstöðu sinnar í samanburði við stefnda hafi markaðshlutdeild stefnanda stöðugt minnkað á síðustu árum. Árið

1985 hafi hann annast um 20% útfara á Reykjavíkursvæðinu, en árið 1991 126 útfarir, sem séu um 7,24% af fjölda látinna í landinu. Þessi þróun verði ekki rakin til þess, að önnur einkafyrirtæki hafi náð fótfestu á markaðnum, heldur hafi stefndi stóraukið markaðshlutdeild sína. Til þess hafi hann notfært sér lögboðna starfsemi sína til að beina viðskiptum til sín, en frá samkeppnisaðilanum.

Stefnandi kveðst lengi hafa reynt að tryggja sér jafnstöðu í samkeppninni við stefnda, m. a. reynt að fá úthlutað landi undir kirkjugarð í því skyni að geta gert tilkall til kirkjugarðsgjalda og nota þau síðan til niðurgreiðslu útfararkostnaðar, líkt og stefndi geri. Þetta hafi ekki fengist. Þá kveðst hann hafa leitað aðstoðar Verslunarráðs Íslands, er hafi ritað stefnda bréf og bent á, að ársreikningar hans 1988 og 1989 sýni, að kostnaður vegna útfararþjónustu hafi að miklum hluta verið greiddur af tekjum af kirkjugarðsgjaldi. Stefndi hafi svarað og vísað til reglna dóms- og kirkjumálaráðuneytisins frá 2. júní 1976.

Við faglega skoðun á málinu í ársbyrjun 1992 kveður stefnandi sér hafa orðið ljóst, að stefndi hafi farið út fyrir starfsvettvang sinn, sem honum sé markaður í lögum nr. 21/1963 um kirkjugarða, og notað opinbert fé til niðurgreiðslu á útfararþjónustu. Stefnandi kveðst hafa kvartað til Verðlagsstofnunar, er hafi ritað stefnda bréf og beint því til hans, að innheimtur yrði sérstaklega fyrir útfararþjónustuna sá kostnaður, er af henni hlytist. Þá var þess og óskað, að sérstakt reikningshald yrði haft um þjónustuna og henni haldið sem mest aðskilinni frá annarri þjónustu stefnda. Þá hafi Verðlagsráð samþykkt, að óheimilt væri að nýta skatttekjur til að bæta samkeppnistöðu stefnda gagnvart annarri útfararþjónustu. Í kjölfar þessa hafi framhaldsaðalfundur stefnda samþykkt að fara að tilmælum Verðlagsstofnunar og bæta ekki aðstöðu sína gagnvart annarri útfararþjónustu með því að nota aðrar rekstrartekjur sínar til að greiða ákveðna þætti útfararþjónustu. Þá hafi verið samþykkt á fundinum að taka upp viðræður við Verðlagsstofnun um, hvernig ná mætti jöfnuði í útfararþjónustu á Reykjavíkursvæðinu, en þrátt fyrir það hafi lítið gerst annað en haldinn hafi verið einn fundur um málið. Verðlagsstofnun hafi því ritað dóms- og kirkjumálaráðherra bréf, vakið athygli á aðgerðaleysi stefnda og nauðsyn þess, að óréttmætum viðskiptaháttum hans linnti.

Með bréfi stefnda til Verðlagsstofnunar 18. nóvember 1992 lýsti hann yfir því, að frá og með 1. desember þ. á. yrði innheimt sérstakt gjald af útfararþjónustu hans, og væri það gert að kröfu stofnunarinnar til að jafna aðstöðu þeirra, sem bjóða upp á útfararþjónustu í prófastsdæmunum. Þar með teldi stefndi, að kröfum stofnunarinnar væri fullnægt.

Stefnandi kvaðst hafa farið fram á samningaviðræður við stefnda um greiðslu skaðabóta vegna þess tjóns, er hann telur sig hafa orðið fyrir vegna óréttmætra samkeppnishátta stefnda, en stefndi hafi algerlega hafnað slíku.

Stefndi lýsir málavöxtum svo, að lögum samkvæmt sé hann sjálfseignarstofnun með sérstöku fjárhaldi í umsjón og á ábyrgð safnaða undir yfirstjórn biskups, og hafi svo verið allt frá setningu laga nr. 64/1932 um kirkjugarða. Sama ár hafi Fossvogskirkjugarður verið tekinn í notkun og sérstök útfararkirkja vígð þar 1948. Ætlunin hafi verið að tryggja virðulegar, látlausar og umfram allt ódýrar jarðarfarir. Frá vígslu kirkjunnar kveðst stefndi hafa séð um útfararþjónustu þaðan, en annast þjónustu við greftranir í garðinum allt frá árinu 1932. Árið 1949 hafi hann keypt útfararstofu í einkaeign og síðan þá rekið útfararþjónustu og líkkistusmiði með sama sniði í tengslum við rekstur kirkjunnar, garðsins og annarrar aðstöðu þar. Þetta hafi m. a. byggst á samþykki stjórnar kirkjugarðanna frá því í desember 1948, en þar sé kveðið á um, „að útfarir, grafartaka og brennsla þeirra, sem búsettir væru í prófatsdæmi Reykjavíkur, skyldu fara fram frá kapellunni aðstandendum að kostnaðarlausu fyrst um sinn að undanskildum kostnaði við söng og hljóðfærslátt“. Hvorki stefnandi né aðrir hafi hreyft andmælum við þessari þróun né gert við hana athugasemdir, enda hafi stefnandi fyrir hönd viðskiptavina sinna átt þess kost að njóta endurgjalds laust til jafns við stefnda allrar þeirrar þjónustu, er fyrrnefnd samþykkt mæli fyrir um. Stefnandi hafi átt kost á og nýtt sér þjónustu stefnda við líkflutninga, líksnyrtingu, graftöku, frágang grafa, útvegum og val söngfólks og hljóðfæraleikara, dyravörslu og fleira. Auk þess hafi hann haft aðgang að kirkjunni, garðinum, líkhúsinu og annarri aðstöðu.

Lög nr. 21/1963, er leystu eldri lög af hólmi, og reglur settar með stoð í þeim hafi ekki breytt framangreindu hlutverki stefnda og stefnandi aldrei fett fingur út í það.

Þessu næst fjallar stefndi í málavaxtalýsingu sinni um samskipti Verslunarráðs og Verðlagsstofnunar við sig, sem rakin voru hér að framan. Í lokin kveðst stefndi hafa ákveðið að innheimta frá og með 1. desember 1992 22.500 kr. fyrir akstur líkbíla og vinnu starfsmanna við hverja útför og kistulagningu. Þetta kveðst hann hafa gert umfram skyldu og án viðurkenningar á sjónarmiðum verðlagsyfirvalda eða stefnanda. Þá bendir stefndi á, að hvorki Verðlagsstofnun né Verðlagsráð virðist hafa úrskurðað eða tekið formlegar ákvarðanir um, að hann hafi brotið gegn lögum nr. 57/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti.

*Málsástæður og lagarök.*

„Stefnandi telur, að sú háttsemi stefnda að nota hluta tekna sinna af kirkjugarðsgjöldum til að greiða niður útfararþjónustu í samkeppni við stefnanda sé ólögmet og hafi valdið honum tjóni, sem stefnda beri að bæta skv. almennum skaðabótareglum. Þá sé einnig óheimilt og ólögmett að setja útfararþjónustu undir lögskipaða starfsemi og njóta þannig skattleysis, sem þeirri starfsemi sé ætlað að njóta. Hér sé vafalaust um að ræða brot gegn lögum um kirkjugarða og skattalögum. Stefndi hafi því gerst sekur um brot gegn ákvæðum samkeppnislaga, sem hafi þann tilgang að varna því að samkeppnisáðilar valdi hver öðrum tjóni með því að nýta sér slíka yfirburði þannig að það leiði til óeðlilegrar og óhagstæðrar niðurstöðu fyrir þá, sem þeir eiga í samkeppni við. Stefndi hafi enn fremur brotið gegn ákvæðum laga, er gilda um starfsemi kirkjugarða, svo og starfsreglum dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, en hvergi sé þar að finna heimild til að nýta sér kirkjugarðsgjöld eða skattleysi stefnda til að niðurgreiða þjónustu utan lögskipaðra verkefna kirkjugarða og skapa þannig sérstöðu fyrir eigin þjónustu, sem aðrir geti ekki keppt við.“

Kröfugerð stefnanda er grundvölluð á greinargerð, en Stefán D. Franklín, löggiltur endurskoðandi, hefur samið. Í niðurstöðum hennar segir, að leiða megi að því líkur, að stefnandi hafi orðið fyrir verulegu tjóni vegna þess, að stefndi hafi ekki tekið eðlilegt endurgjald fyrir þjónustu sína og kistusmiði, þ. e. kostnaðarverð auk eðlilegrar álagningar, og notið þar fjárhagslegra yfirburða sinna. Til að svara því, hvað sé eðlileg álagning, kveðst endurskoðandinn styðjast við tölur frá stefnanda. Síðan segir í greinargerðinni, að samkvæmt yfirliti „yfir sölnótur frá árinu 1991 er umsjónarkostnaður á hverja athöfn að meðaltali rúmar 20 þúsund krónur og samkvæmt nánari athugun er önnur álagning á meðalathöfn einnig um 20 þúsund krónur (þ. e. álagning ofan á einstaka liði í athöfninni eins og söng, hljóðfæraleik, akstur, aðstoðarmenn, stefgjöld o. s. frv.). Álagning á meðalathöfn er því rúmar 40 þúsund krónur í lok árs 1991, sem kemur heim og saman við framlegð ársins, sem er framreiknuð í rúmar 6,2 milljónir, en athafnafjöldi er 126, þ. e. álagning er rúmar 49 þúsund pr. kistu og athöfn. Ef lögð er saman framlegð síðustu 9 ára samkvæmt yfirliti nr. 4 og áætluð framlegð 1992, fæst samtals 59.776.403 kr. Athafnir voru á sama tíma 1836 og framlegð pr. athöfn því 32.558 kr. Ætla mætti að meðalframlegð liggja á bilinu 33–49 þúsund og verður hér miðað við 38 þúsund krónur meðalframlegð pr. athöfn, þ. e. álagningu á kistu og tilheyrandi ásamt álagningu á allan kostnað við útför, söng, hljóðfæraleik, líkvagn, blóm, prestsþjónustu ásamt umsjónarkostnaði“. Þá segir, að athafnir á vegum stefnanda sem hlutfall af fjölda látinna á árunum 1970 til 1979 hafi verið 19,04% og að ætla

megi, að hann hefði haldið þessari hlutdeild miðað við eðlilegar markaðsaðstæður. Jafnvel hefði mátt búast við því, að hún hefði aukist, þar eð látnum fjölgar og þeim fjölgar meira á höfuðborgarsvæðinu en utan þess.

Á grundvelli framangreinds áætlar endurskoðandinn tjón stefnanda sem hér segir: Á árunum 1983 til 1992 hafi hann annast um 1836 útfarir, en hefði mátt búast við að annast 3247. Mismunurinn er 1411, sem margfaldaður með 38.000 gerir aðalkröfu málsins 53.618.000 kr. Til vara er reiknað með meðalframlegð síðustu 10 ára, 32.500 kr., og sú fjárhæð margfölduð með 1411 gerir varakröfu málsins, 45.857.500 kr. Til þrautavara er svo gert ráð fyrir, að stefnandi hefði haldið meðaltali þessa tímabils, 1970 til 1979, þ. e. 275 útförum á ári að jafnaði, og þar af leiðandi annast 2750 athafnir á árunum 1983 til 1992 í stað 1836. Mismunurinn, 914 athafnir, margfaldaður með 38.000 er 34.732.000 kr., sem er þrautavarakrafa málsins.

Stefnandi vísar í lög um kirkjugarða nr. 21/1963, lög nr. 56/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti og til reglna skaðabótaréttarins.

Meginmálsástæður stefnda eru, að það sé hvorki sannað, að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni, né að ætlað tjón hans megi rekja til háttsemi stefnda. Ekkert liggir fyrir um fjárhagslegt umfang ætlaðs tjóns. Stefndi hafi ekki valdið stefnanda tjóni af ásetningi eða gáleysi og með ólögmætum hætti. Orsakatengsl liggja ekki fyrir, og aðildarskortur stefnda leiði til sýknu. Ætlað tjón stefnanda sé ekki sennileg afleiðing af háttsemi stefnda. Þar geti hann eingöngu sjálfum sér um kennt og/eða löggjafar- og framkvæmdarvaldinu og öðrum. Loks séu hagsmunir stefnanda í málinu ekki verndaðir af skaðabótareglum. Skilyrðum almennu skaðabótareglunnar fyrir bótaábyrgð sé ekki fullnægt. Enn fremur heldur stefndi því fram, að stefnandi hafi sýnt af sér verulegt tómlæti um ætlaðar kröfur sínar og að þær séu þar að auki fyrndar, einnig, að stefndi hafi verið í góðri trú, að gáleysi hafi ekki verið til að dreifa og að stefndi hafi tekið viðbótargjald fyrir kirkjugarðs- og útfararþjónustu sína, strax og honum hafi mátt vera ljós vilji verðlagsyfirvalda. Þá er sýknukrafa studd þeim rökum, að um eigin sök stefnanda sé að ræða og að hann hafi vanrækt að takmarka tjón sitt. Loks er vísað til réttarvenju. Því er eindregið mótmælt, að stefndi hafi brotið lög um kirkjugarða, skattalög, lög um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti.

Stefndi kveðst vísa til almennu skaðabótareglunnar og meginreglna skaðabótaréttar svo og til reglna um réttarvenju og meginreglna kröfuréttar um tómlæti og fyrningu, einnig til ákvæða laga um meðferð einkamála.

*Niðurstaða.*

Eins og að framan var rakið, hóf stefndi útfararþjónustu í Reykjavík árið 1949 og hefur rekið hana síðan í samkeppni við stefnanda. Á þessum tíma og allt til ársins 1977 voru þrjár útfararkirkjur í Reykjavík, þ. e. Dómkirkjan, Frikirkjan og Fossvogskirkja. Fram kom við aðalmeðferð, að á þessum tíma hefði útfararþjónustan skipst á milli aðila þannig, að stefndi annaðist eingöngu útfarir frá Fossvogskirkju, en stefnandi frá hinum kirkjunum. Árið 1977 varð sú breyting, að stefndi hóf að annast útfarir frá sóknarkirkjum í prófastsdæminu, og tilkynnti hann stefnanda um það í bréfi, dagsettu 16. desember 1976. Eftir það hafa aðilar málsins annast útfarir frá þeim kirkjum í Reykjavíkúrprófastsdæmum, sem á annað borð er jarðsungin frá.

Þegar stefndi hóf útfararþjónustu, var samþykkt á fundi kirkjugarðsstjórnar 4. desember 1948, „að útfarir, grafartaka og brennsla þeirra, sem búsettir væru í prófastsdæmi Reykjavíkur, skyldu fara fram frá kapellunni aðstandendum að kostnaðarlausu fyrst um sinn að undanskildum kostnaði við söng og hljóðfæraleik“. Nánar tiltekið felst í þessari þjónustu stefnda að flytja lík frá dánarstað í líkgeymslu stefnda og geyma þau þar, uns þau eru kistulögð og jörðuð, afnot af kapelli til kistulagningar og af kirkjunni til útfarar, flutningur að gróf að lokinni athöfn í kirkju, grafartaka og frágangur legstæðis, líkbrennsla og öll aðstoð við að útvega menn og muni til útfararinnar, svo sem organista, söngfólk, hljóðfæraleikara og blómaskreytingar, einnig prest, sé þess óskað. Það kom fram við aðalmeðferð, að frá þessum tíma og allt til 1. desember 1992 hefði stefndi ekki tekið sérstakt gjald fyrir þessa þjónustu, en hafið þá að innheimta fyrir hana 22.500 kr., eins og nánar verður gerð grein fyrir hér á eftir.

Af hálfu stefnanda hafa verið lögð fram gögn, er sýna fjölda útfara á hans vegum frá 1970 til 1992. Á tímabilinu 1970 til 1984 annast hann að meðaltali 267 útfarir á ári, flestar 1975, 326, en færstar 1982, 235. 1985 eru þær 214 og fer svo hríðfækkandi og eru orðnar 95 árið 1992. Það er ein af meginmálsástæðum stefnanda, að stefndi sé valdur að þessum samdrætti, eins og að framan var rakið.

Fyrir dómi kom fram hjá Ólafi Skúlasyni, biskupi Íslands og fyrrum dómprófasti og sóknarpresti í Reykjavík, að þegar sóknarkirkjur hefðu verið gerðar að útfararkirkjum, hefðu málin farið að þróast á verri veg fyrir stefnanda. Sjálfur bar hann, að það hefði fyrst verið á árunum 1984 til 1985, sem starfsemi stefnda hafi farið að hafa áhrif á starfsemi hans. Séra Þórir Stephensen, fyrrum dómkirkjuprestur, bar, að frá gamalli tíð hefði stefnandi haft mikla viðskiptavild hjá Reykvíkingum og notið góðs af henni, lengi eftir að stefndi hafði vikkað út starfssvið sitt.

Á þeim tíma, er hér skiptir máli, giltu lög nr. 21/1963 um kirkjugarða. Í þeim er kirkjugörðunum markaður ákveðinn tekjustofn, svonefnt kirkjugarðsgjald, sem er annars vegar 1½% af aðstöðugjaldi og hins vegar hluti af tekjuskatti. Ekki er að finna í lögnum bein ákvæði um, til hvers kirkjugarðsgjaldinu skuli varið, heldur er að finna dreifð ákvæði um verkefni kirkjugarðsstjórna, svo sem að girða garðana, leggja gangstíga, gróðursetja, reisa líkhús og fleira. Engin ákvæði eru þar um, að kirkjugarðsstjórnir skuli annast útfararþjónustu, en í reglugerð fyrir Kirkjugarða Reykjavíkur-prófastsdæmis frá 2. júní 1976 segir í 9. gr., að þeim sé heimilt „að veita alla almenna útfararþjónustu og reka í því sambandi verkstæði til líkkistusmiða, svo sem verið hefur. Skal sérstakt reikningshald vera um þá starfsemi“. Reglugerð þessi var aldrei birt í Stjórnartíðindum. Þrátt fyrir það að engin ákvæði laganna banni kirkjugarðsstjórnnum að stunda útfararþjónustu, verður að draga þá ályktun af tilvitnuðu ákvæði reglugerðarinnar um sérstakt reikningshald hennar, að kirkjugarðsgjöldin skuli ekki nota til að greiða hluta af kostnaði við einstakar jarðarfari. Stefndi hefur ekki sérgreint rekstur útfararþjónustunnar frá öðrum rekstri sínum, og þar með er ljóst, að hann hefur blandað saman útgjöldum, er hann hefur haft af rekstri kirkjugarðanna annars vegar, og kostnaði af umsjón með einstökum jarðarförum hins vegar.

Hér að framan var rakið, hvað innifalið er í útfararþjónustu stefnda, og má af því ljóst vera, að á hann falla ýmis útgjöld vegna jarðarfara, sem aðstandendur eru ekki krafðir um greiðslu á, heldur eru greidd af tekjustofni stefnda, kirkjugarðsgjöldunum. Það er álit dómsins, að stefnda hafi verið óheimilt að nota kirkjugarðsgjöldin með þessum hætti. Ekki er fallist á það með stefnda, að réttarvenjan hafi skapast í þessu efni. Honum átti að vera ljóst eigi síðar en 1976, þegar reglugerðin var sett, að ætlast væri til þess, að útfararþjónustan yrði rekin fjárhagslega sjálfstæð.

Kemur þá til athugunar, hvort stefndi hafi með þessari ráðstöfun kirkjugarðsgjaldanna valdið stefnanda tjóni. Fyrst er til þess að líta, að þrátt fyrir það að stefndi hafi allt frá árinu 1949 til 1. desember 1992 haft framanlýstan hátt á útfararþjónustu sinni, hélt visst jafnvægi á þessum markaði allt til ársins 1977, eins og lýst var. Í raun var því nokkurt jafnræði með aðilum, þrátt fyrir það að verðlagning þeirra hljóti að hafa verið mismunandi. Árið 1977 raskaðist þetta jafnvægi, en fór þó ekki að hafa áhrif fyrr en nokkrum árum síðar, eins og rakið var. Þegar stefndi færði út kvíarnar 1977, sá hann ástæðu til að tilkynna stefnanda það, eins og enn var rakið. Stefnda hlaut að vera ljóst, að við þessa breytingu hlyti framangreint jafnvægi að raskast og að aðilar málsins kepptu ekki á þessum markaði á jafnræðis-

grundvelli, a. m. k. ekki, hvað verð snerti. Stefnnda hlaut enn fremur að vera ljóst, að fyrr eða síðar kæmi verðlagning hans á útfararþjónustu niður á stefnanda, sem þá var eini keppinauturinn. Þá er til þess að líta, að fram kom við meðferð málsins, að allt frá árinu 1985 fóru fram umræður í stjórn stefnnda, að ekki væri farið eftir reglugerðinni frá 1976 um að aðgreina rekstur útfararþjónustunnar frá öðrum rekstri stefnnda. Enn fremur kom til umræðu í stjórninni, að verðlagning stefnnda á útfararþjónustu hlyti að raska samkeppnisstöðu stefnnda.

Hér að framan var rakið, hvernig viðskipti stefnnda hafa hrunið. Hann hefur sýnt fram á, að stefndi hafi, a. m. k. allt til 1. desember 1992, greitt niður útfararþjónustu sína með kirkjugarðsgjöldum og ekki haldið henni fjárhagslega aðskilinni frá annarri starfsemi. Með vísan til þessa telur dómurinn nægilega sannað, að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni af völdum stefnnda, sem ekki hefur sýnt fram á, svo að trúverðugt sé, að aðrir þættir í viðskiptaháttum stefnnda geti eingöngu verið valdir að hruni viðskipta stefnnda á undanförunum árum.

Liggur þá næst fyrir að ákvarða tjón stefnnda. Þarf í því skyni bæði að áætla þann fjölda útfara, sem hann varð af með minnkandi markaðshlutdeild, og einnig að ákvarða fjárhagslegt tjón hans af hverri útför fyrir sig.

Eins og áður er sagt, var hlutdeild stefnnda í þeim útförum, sem fram fóru á Reykjavíkursvæðinu, lengi vel nokkuð jöfn, allt til ársins 1984. Við nánari könnun dómsins á árlegum fjölda útfara á vegum stefnnda síðustu árin fyrir árið 1984 að því meðtöldu kemur í ljós, að þær voru að meðaltali mjög nærri 250 á ári, samanber eftirfarandi töflu:

Árabil	Útfarir	Árafjöldi	Meðaltal
Árin 1983–1984 .....	502	2	251
Árin 1982–1984 .....	737	3	246
Árin 1981–1984 .....	997	4	249
Árin 1980–1984 .....	1.250	5	250
Árin 1979–1984 .....	1.503	6	251
Árin 1978–1984 .....	1.744	7	249
Árin 1977–1984 .....	1.998	8	250
Árin 1976–1984 .....	2.257	9	251
Árin 1975–1984 .....	2.583	10	258

Verður því af þessari ástæðu lagt til grundvallar, að stefnandi hafi að jafnaði haft með höndum 250 útfarir á ári, áður en umsvif hans fóru að

dragast saman. Þegar þær útfarir, sem stefnandi sá um á árunum 1985–1992, eru bornar saman við ofangreint meðaltal, kemur í ljós, að gera má ráð fyrir, að hann hafi orðið af um það bil 666 útförum, þ. e. réttum þriðjungi þeirra, sbr. eftirfarandi töflu:

Ár	Útfarir	Meðaltal	Mismunur
1985 .....	214	250	36
1986 .....	187	250	63
1987 .....	202	250	48
1988 .....	196	250	54
1989 .....	169	250	81
1990 .....	141	250	109
1991 .....	130	250	120
1992 .....	95	250	155
Samtals mismunur	<u>1.334</u>	<u>2.000</u>	<u>666</u>

Af hálfu stefnanda hefur því verið haldið fram fyrir dómi, að tjón hans af hverri þeirri útför, sem hann varð af, hafi mátt meta á 38.000 kr. Styðst það við skýrslu Stefáns D. Franklín, löggilts endurskoðanda. Í skýrslunni leiðir hann rök að því, að svokölluð framlegð af hverri útför hafi á árabílinu, sem um ræðir, jafngilt 38.000 kr. á verðlagi hvers tíma, en með framlegð er átt við sölutekjur að fráðregnum breytilegum kostnaði.

Tvennt er við skýrslu Stefáns D. Franklín að athuga. Annars vegar hefur verið bent á, að mörkin milli fasts og breytilegs kostnaðar kunní að vera óljós, þegar til lengri tíma er litið, og er tekið undir það hér. Hins vegar kom fram í skýrslunni, að stefnandi hefði neyðst til að hækka álagningu á þjónustu sína í því skyni að bæta sér upp minnkandi markaðshlutdeild, og er ljóst, að í skýrslunni er ofangreind töpuð framlegð miðuð við hina hækkuðu álagningu. Ekki er því unnt að fallast á það með stefnanda, að hann hafi sýnt fram á, að tjón hans af hverri útför, sem hann varð af, hafi numið ofangreindri fjárhæð.

Það er álit dómsins, að við ákvörðun á tjóni stefnanda beri að líta til þess, hversu stefndi hefði orðið að hækka útsöluverð á þeirri þjónustu, sem hann veitti, til að geta haldið rekstri áfram, ef hann hefði ekki notið þeirrar aðstöðu að geta niðurgreitt hana með kirkjugarðsgjöldum, eða með öðrum orðum til að verða jafnsettur stefnanda með tilliti til samkeppninnar. Fyrir liggur í gögnum málsins skýrsla, sem ráðgjafarfyrirtækið Hannarr hf. gerði að ósk stefnda um þetta efni. Komst ráðgjafarfyrirtækið að þeirri niðurstöðu, að til þess að stefndi og stefnandi yrðu jafnsettir, þyrfti stefndi að hækka útsöluverð á þjónustu sinni um að minnsta kosti 22.500 kr. á hverja

útför umfram hugsanlegar hækkanir stefnanda miðað við verðlag í árslok 1992. Hér er sérstaklega bent á, að í skýrslu ráðgjafarfyrirtækisins er ekkert tillit tekið til þess hagræðis, sem stefndi hefur haft af því, hve viðskipti hans hafa aukist, að því leyti, að með vaxandi fjölda útfara dregur úr þörf hans fyrir tekjur til að standa undir föstum kostnaði sínum, sem þá er borinn af fleiri viðskiptavinum. Stefndi féllst í reynd á ofangreinda niðurstöðu með því að lýsa yfir því í bréfi sínu, dagsettu 18. nóvember 1992, til Verðlagsstofnunar, að frá og með 1. desember 1992 yrðu innheimtar 22.500 kr. á reikningum stefnda fyrir útfarir, sem hann annaðist frá þeim tíma. Gat stefndi þess í bréfinu, að fjárhæðin byggðist á skýrslu ráðgjafarfyrirtækisins og hefði einnig sætt athugun endurskoðanda stefnda. Með þessu verður að telja, að stefndi hafi viðurkennt, að hagsbætur hans af niðurgreiðslu kostnaðar með kirkjugarðsgjöldum hafi að minnsta kosti numið 22.500 kr. fyrir hverja útför.

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins, að bætur til stefnanda séu hæfilega ákveðnar 14.985.000 kr., og verður stefndi dæmdur til að greiða honum þá fjárhæð með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá dómsuppsögudegi til greiðsludags og 1.325.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Dóminn kváðu upp Arngrímur Ísberg héraðsdómari, dómsformaður, Skúli J. Pálmason héraðsdómari og Sigurður H. Pálsson, löggiltur endurskoðandi.

#### D ó m s o r ð:

Stefndi, Kirkjugarðar Reykjavíkurprófestsdæma, greiði stefnanda, Líkkistuvinnustofu Eyvindar Árnasonar sf., 14.985.000 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá dómsuppsögudegi til greiðsludags og 1.325.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

---