

Föstudaginn 25. maí 1990.

Nr. 254/1988. **Dansk-íslenska verslunarfélagið hf.**

(Valgarður Sigurðsson hdl.)

gegn

Jóni Ástvaldssyni og

Bernharði Gunnarssyni

(Kristján Stefánsson hdl.).

Ómerking. Heimvísun. Gagnaöflun. Meðdómendur. Fjárnám.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Benedikt Blöndal, Bjarni K. Bjarnason, Haraldur Henrysson og Hrafn Bragason.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 19. ágúst 1988 að fengnu áfrýjunarleyfi 15. ágúst 1988 samkvæmt heimild í 2. mgr. 20. gr. laga nr. 75/1973. Hann krefst þess, að hann verði einungis dæmdur til að greiða stefndu 350.000 krónur með vöxtum, eins og greinir í dómsorði hins áfrýjaða dóms, en málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði felldur niður. Þá gerir hann kröfu um, að hin áfrýjaða fjárnámsgerð verði felld niður fyrir fjárhæðum umfram dæmdar fjárhæðir í Hæstarétti.

Stefndu krefjast þess, að hinn áfrýjaði dómur og hin áfrýjaða aðfarargerð verði staðfest og áfrýjandi dæmdur til greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Ágreiningslaust er í máli þessu, að áfrýjandi yfirtók rekstur og eignir söluturns stefndu að Starmýri 2 í Reykjavík hinn 23. apríl 1986.

Forsvarsmaður áfrýjanda sagði fyrir dómi, að yfirtaka hans hefði byggst á samkomulagi um, að stefndu „færu nokkurn veginn skaðlausir út úr þessu og að ég borgaði þennan kostnað sem þeir væru búnir að leggja í þetta fyrirtæki“.

Stefndi Bernharð Gunnarsson bar fyrir dómi, að stefndu hefðu ekki farið „fram á annað, en að við fengjum borgað það sem við vorum búnir að leggja í þetta“.

Eftir að þessar yfirlýsingar lágu fyrir 11. nóvember 1987, var hér- aðsdómara rétt að beina því til málsaðila, að þeir legðu fram gögn um kostnað þeirra vegna söluturnsins, sbr. 114. gr. laga nr.

85/1936 um meðferð einkamála í héraði. Þetta var ekki gert, og verður að telja, að gagnaöflun hafi verið svo áfátt, að ekki hafi mátt við svo búið leggja efnisdóm á málið. Héraðsdómara var þá og rétt að kveðja til sérfróða meðdómendur. Þykir samkvæmt þessu verða að ómerkja héraðsdóm og meðferð málsins, frá því yfirheyrslum lauk í þinghaldi 11. nóvember 1987, og vísa málinu heim í hérað til meðferðar og dómsuppsögu að nýju.

Samkvæmt þessu ber að fella hina áfrýjuðu fjárnámsgerð úr gildi.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera ómerkur, og er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og uppsögu dóms að nýju samkvæmt framansögðu.

Hin áfrýjaða fjárnámsgerð er úr gildi felld.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 28. janúar 1988.

Mál þetta, sem dómtekið var 28. janúar sl., er höfðað af Jóni Ástvaldsyni, Hraunbæ 142, Reykjavík, nnr. 5109-5421, og Bernharði Gunnarssyni, Háaleitisbraut 30, Reykjavík, nnr. 1088-6511, gegn Arnari Sigurðssyni, Háaleitisbraut 25, Reykjavík, nnr. 0453-2341, f.h. Dansk-íslenska verslunarfélagsins hf., Háaleitisbraut 25, Reykjavík, nnr. 1577-1216.

Endanlegar dómkröfur stefnenda eru, að stefndi verði dæmdur til að greiða þeim aðallega skuld, að fjárhæð kr. 2.657.709,60, ásamt hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum fyrir hvern byrjaðan vanskilamánuð frá 23.04. 1986, 2,25% við útgáfu stefnu til greiðsludags og málskostnað skv. texta LMFÍ, en til vara, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnendum kr. 1.900.000 auk sömu vaxta og málskostnaðar og krafist er í aðalkröfu. Stefnendur lýsa sig samþykka því, að til frádráttar aðalkröfu eða varakröfu eftir atvikum komi kr. 120.000 vegna húsaleigu í apríl 1986.

Stefndi gerir þær dómkröfur, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda og að þeir verði dæmdir til að greiða honum málskostnað samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi eða samkvæmt gjaldskrá LMFÍ.

Mál þetta varðar deilu aðila um það, hvort stefndi hafi keypt af stefnendum söluturn að Starmýri 2, Reykjavík, sem rekinn var af stefnendum í hús-

næði stefnda, eða yfirtekið reksturinn á öðrum forsendum og hvert endurgjald skyldi koma fyrir. Aðilar gerðu með sér húsaleigusamning, sem dagsettur er 1. janúar 1986, um leigu á atvinnuhúsnæði að Starmýri 2, Reykjavík, þar sem stefndi leigði stefnendum atvinnuhúsnæði. Var um að ræða ca. 100 m², en samkvæmt framburði stefnenda voru 40-50 m² nýtanlegir, þar sem afgangurinn var kjallari, fullur af dóti. Var ætlunin að reka söluturn í húsnæðinu. Húsnæðið hafði áður verið í eigu Mjólkursamsölunnar í Reykjavík, og tóku leigjendur við því, eins og það var, og skyldu þeir annast á sinn kostnað að innrétta söluturninn skv. teikningu Helga Hjálmarssonar arkitekts, og skyldi verkið unnið eftir fyrir mælum arkitektsins og í samráði við leigusala. Einnig skyldu þeir annast öllu tækjakaup. Allar innréttingar og tæki skyldu að leigutíma loknum verða eign leigusala án endurgjalds. Leigutími skyldi vera 4 ár frá 1. janúar 1986, uppsagnarfrestur einn mánuður. Kæmi til vanskila eða annarra verulegra vanefnda af hálfu leigutaka, var leigusala þó heimilað að rifta samningi fyrirvaralaust og heimta skaðabætur fyrir samningsrofin. Leigugjald skyldi vera kr. 120.000 á mánuði og fylgja vísitölu húsnæðiskostnaðar fyrir atvinnuhúsnæði og greiðast fyrirfram 1sta dag hvers mánaðar. Leigutakar skyldu hafa forleigurétt á hinu leigða að leigutíma loknum. Framleiga á hinu leigða var óheimil án samþykkis leigusala.

— — —

Niðurstaða.

Gagnkröfur hafa ekki verið gerðar í málinu af hálfu stefnda.

Upplýst er, að stefnendur afhentu stefnda rekstur og allar aðrar eignir söluturns stefnenda að Starmýri 2, Reykjavík, hinn 23. apríl 1986. Forsvarsmaður stefnda hefur að eigin sögn langa reynslu af viðskiptum. Þykir hann ekki hafa getað vænst þess, að þessi verðmæti væru afhent honum endurgjaldslaust. Skilja verður leigusamning aðila þannig, að það hafi verið forsenda þess, að leigusali eignaðist innréttingar og tæki að leigutíma loknum án endurgjalds, að umsamin leigutími, fjögur ár, væri liðinn. Ekki verður því fallist á það með stefnda, að hann hafi átt eignartilkall til innréttinga og tækja á grundvelli ákvæðis leigusamnings aðila, þar sem aðeins voru liðnir tæpir fjórir mánuðir af þeim fjórum árum, sem um var samið. Af framburði forsvarsmanns stefnda er ljóst, að hann hafði ekki krafið stefnendur formlega um vangoldna húsaleigu og hafði ekki leitast við að rifta leigusamningi þeirra á þeim forsendum. Sú málsástæða stefnda, sem byggir á 20. og 21. grein húsaleigulaga nr. 44/1979 kemur því ekki til álita.

Telja verður upplýst, m.a. með framburði forsvarsmanns stefnda og með því, að hann tekur við eignum stefnenda og hefur rekstur, að aðilar hafi gert með sér munnlegan samning um, að stefndi keypti söluturn stefnenda,

þar með talið rekstur, innréttingar og tæki. Upplýst er, m.a. með framburði stefnenda, að samkomulag var um, að stefndi greiddi lægra verð en það tilboð hljóðaði upp á, er stefnendur byggja aðalkröfu sína á, og þykir þegar af þeirri ástæðu verða að hafna henni. Þegar á hinn bóginn er virt, hversu lauslega var gengið frá samningi þessum, þykir eðlilegast að líta svo á, að ekki hafi verið fullsamið um endurgjald. Með tilvísun til grunnraka 5. gr. laga nr. 39/1922 telst því rétt að leggja til grundvallar það verð, sem seljendur krefjast í varakröfu sinni, að fráðregnum kr. 120.000, enda telst það eigi ósanngjarnt, þegar litið er til þeirra upplýsinga, sem fyrir liggja í málinu. Vextir ákvarðast 2.25% mánaðarvextir af kr. 1.780.000 frá 29. maí 1986 til 14. apríl 1987, en dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaður ákveðst kr. 275.000, og hefur þá verið tekið tillit til sölu-skatts.

Dóminn kvað upp Hjördís Hákonardóttir borgardómari.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Dansk-íslenska verslunarfélagið hf., greiði stefnendum, Jóni Ástvaldssyni og Bernharði Gunnarssyni, kr. 1.780.000 ásamt 2.25% mánaðarvöxtum frá 29. maí 1986 til 14. apríl 1987, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og kr. 275.000 í málskostnað.

Fjárnámsgerð fógataréttar Reykjavíkur 18. mars 1988.

Ár 1988, föstudaginn 18. mars, var fógataréttur Reykjavíkur settur að Háaleitisbraut 25 og haldinn þar af Viggó Tryggvasyni, fulltrúa yfirborgarfógeta, með undirrituðum vottum.

Fyrir var tekið: Málið A-1728/1988: Jón Ástvaldsson og Bernharð Gunnarsson gegn Dansk-íslenska verslunarfélaginu hf.

Fógeti leggur fram nr. 1 gerðarbeiðni, nr. 2 birtan dóm bæjarþings Reykjavíkur nr. 4645/1986, nr. 3 skiptayfirlýsingu. Nr. 1 fylgir í ljósríti, nr. 2 fylgir í frumríti.

Fyrir gerðarbeiðanda mætir Kristján Stefánsson hrl. og krefst fjárnáms fyrir kr. 1.780.000 með 2,25% mánaðarvöxtum frá 29.05.1986 til 14.04. 1987, en dráttarvöxtum skv. 3. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags, í endurrits- og birtingarkostnað kr. 1.450, kr. 275.000 í málskostnað skv. gjaldskrá LMFÍ, kr. 1.880 fyrir gerðarbeiðni auk kostnaðar við gerðina og eftirfarandi uppboð/innheimtuaðgerðir, allt á ábyrgð gerðarbeiðanda.

Hér var enginn, er mætt gæti af hálfu gerðarpola, og var rétturinn fluttur að Háaleitisbraut 58, og mætir þar stjórnarformaður gerðarpola, Arnar Sigurðsson, sem starfar hér. Áminntur um sannsögli kveðst hann ekki geta greitt.

Samkv. kröfu umboðsmanns gerðarbeiðanda og ábendingu mættis lýsir fógæti yfir fjárnámi í eignarhluta gerðarpola í húseigninni nr. 2 við Starmýri skv. rskj. nr. 3, þ.e. hluta aðalhúss kjallara, 98,7 m², og 1. hæð, 98,7 m², sem eru 13,8% og 11,9% allrar eignarinnar, þ.e. séreign í suðvesturhorni aðalhúss skv. c-lið rskj. nr. 3. Rétturinn var síðast fluttur að Starmýri 2 og gerðinni lokið þar.

Fallið var frá virðingu.

Fógæti skýrði þýðingu gerðarinnar og brýndi fyrir mætta að skýra gerðarpola frá gerðinni.

Upplesið, játað rétt bókað.

Gerðinni lokið.
