

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 9. febrúar 2016 í máli nr. E-2483/2015:

Íslenska ríkið

(*Soffía Jónsdóttir hrl.*)

gegn

Mosfellsbæ

(*Sigurður S. Júlíusson hrl.*)

I

Mál þetta, sem var dómtekið 12. janúar sl., er höfðað 18. júní 2015 af íslenska ríkinu, Arnarhváli í Reykjavík, gegn Mosfellsbæ, Þverholti 2 í Mosfellsbæ.

Stefnandi krefst þess aðallega að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 100.208.244 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, frá 14. júní 2013 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar að skaðlausu. Til vara er þess krafist að stefndi greiði stefnanda 40.731.853 krónur, auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, frá 14. júní 2013 til greiðsludags, auk málskostnaðar að mati dómsins.

Stefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda en til vara að hann verði sýknaður að svo stöddu. Þá krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda.

II

Stefnandi og stefndi gerðu með sér samkomulag um stofnun og uppbyggingu framhaldsskóla í Mosfellsbæ 19. febrúar 2008. Var við það miðað að menntamálaráðherra annaðist ráðningu skólameistara sem átti að hefja störf eigi síðar en haustið 2008. Í samkomulaginu var gert ráð fyrir nýbyggingu fyrir skólann. Við þarfagreiningu, sem skyldi fara fram eftir undirritun samkomulagsins, átti að miða við að kostnaðarrammi byggingarframkvæmdanna yrði um 840 milljónir króna á verðlagi ágústmánaðar 2007. Gera skyldi sérstakan samning milli aðila um framkvæmdina þegar endanlegar tillögur að stærð og gerð húsnæðisins og nákvæm kostnaðaráætlun lægju fyrir. Þá var kveðið á um það að miða skyldi við að hlutdeild ríkissjóðs í kostnaði ætti að greiðast að stærstum hluta í þrennu lagi á árunum 2009 til 2011. Í samkomulaginu var sérstaklega kveðið á um að gert væri ráð fyrir því að Mosfellsbær annaðist og bæri ábyrgð á byggingarframkvæmdum.

Að beiðni menntamálaráðuneytisins vann Framkvæmdasýsla ríkisins frumathugun samkvæmt II. kafla laga nr. 84/2001 um skipan opinberra framkvæmda fyrir fyrirhugaðan framhaldsskóla í Mosfellsbæ. Niðurstaða hennar lá

fyrir í júní 2009.

Samkeppni var haldin um hönnun skólans vorið 2010. Fram kemur í stefnu að Framkvæmdasýsla ríkisins hafi í kjölfarið annast áætlunargerð vegna hönnunar og byggingar á fyrsta áfanga framhaldsskólans í samræmi við verðlaunatillöguna. Stofnunin lagði síðan fram umsókn 27. maí 2011 fyrir hönd aðila málsins til að fá að byggja skólahús á lóðinni nr. 35 við Háholt í Mosfellsbæ. Byggingarfulltrúi Mosfellsbæjar samþykkti umsóknina 8. júní 2011. Þann sama dag sendi stefndi Framkvæmdasýslu ríkisins reikning að fjárhæð 104.019.420 krónur. Samkvæmt sundurliðun á reikningnum er fjárhæðin að mestu leyti krafa um greiðslu gatnagerðargjalds að fjárhæð 101.784.632 krónur. Að öðru leyti laut reikningurinn að byggingarleyfisgjaldi, tengigjöldum fyrir fráveitu, ásamt ýmsum gjöldum fyrir vinnu byggingarfulltrúa við úttektir og annað.

Af hálfu stefnanda var reikningurinn endursendur með tilvísun til 47. gr. laga nr. 92/2008 um framhaldsskóla. Í ákvæðinu sagði á þessum tíma að sveitarfélög legðu til lóðir undir framhaldsskóla án endurgjalds. Með bréfi byggingarfulltrúa stefnda 8. júní 2011 var krafa um greiðslu samkvæmt reikningnum áréttuð. Þar segir að reikningurinn hafi „ekkert með lóð eða lóðarkostnað að gera“. Er því haldið fram í bréfinu að stefndi hafi lagt til lóð endurgjaldslaust í samræmi við 47. gr. laga nr. 92/2008, enda hafi engin byggingarréttargjöld verið innheimt vegna lóðarinnar.

Með bréfi Framkvæmdasýslu ríkisins 31. ágúst 2011 voru færð rök fyrir því að fyrrgreint lagaákvæði stæði í vegi fyrir því að gatnagerðargjöld yrðu lögð á í tengslum við útgáfu byggingarleyfis fyrir skólahúsnæðinu. Á þeim grundvelli hafnaði stefnandi greiðsluskyldu gatnagerðargjalda.

Framkvæmdasýsla ríkisins ritaði mennta- og menningarmálaráðuneytinu og stefnda bréf 26. október 2011 í tilefni af því að áætlunargerð vegna framkvæmdanna var að ljúka. Kemur þar fram að stofnunin eigi samkvæmt lögum um skipan opinberra framkvæmda að hafa yfirumsjón með verklegum framkvæmdum eins og þær séu skilgreindar í lögnum. Fylgdu bréfinu drög að samningi milli ráðuneytisins og stefnda annars vegar og Framkvæmdasýslu ríkisins hins vegar. Þá fylgdi bréfinu heildarkostnaðaráætlun fyrir byggingarframkvæmdirnar og nam hún samtals 1.945 milljónum króna. Þar var ekki gert ráð fyrir að neinn kostnaður hlytist af greiðslu gatnagerðargjalda. Hins vegar var þar miðað við að ýmis önnur gjöld eins og byggingarleyfisgjald, gjöld vegna úttekta og yfirferðar byggingarfulltrúa, skipulagsgjald og tengigjöld væru hluti byggingarkostnaðarins. Í sundurliðun kostnaðaráætlunarinnar kemur fram að samtals muni gjöld og rekstur á framkvæmdatíma nema 11 milljónum króna. Í bréfinu var þess þó getið að ágreiningur væri um það hvort greiða skyldi

gatnagerðargjald vegna framkvæmdanna. Áréttað var að setja þyrfti þennan ágreining „í ásættanlegt ferli“ þannig að verkið gæti gengið „eðlilega fyrir sig“.

Áður en útboðsheimild var veitt aflaði fjármálaráðuneytið umsagnar Framkvæmdasýslu ríkisins, dags. 8. febrúar 2012. Í umsögninni kemur fram að heildarkostnaðaráætlun nemi samtals 1.720 milljónum króna á verðlagi í janúar 2012, en þar af verði gjöld og rekstur á framkvæmdatíma 10 milljónir króna. Ætti kostnaðurinn að skiptast þannig að 60%, eða 960 milljónir króna, féllu á stefnanda en 40%, eða 640 milljónir króna, á stefnda.

Bygging framhaldsskólans var boðin út í mars 2012. Í útboðs- og samningsskilmálum kemur fram að stefnandi og stefndu séu sameiginlega verkkaupar og að Framkvæmdasýsla ríkisins hafi umsjón með verkinu.

Stefnandi og stefndi gerðu með sér samning 30. mars 2012 um byggingu framhaldsskólans á grundvelli 47. gr. laga nr. 92/2008 um framhaldsskóla. Fram kemur í 2. gr. samningsins að kostnaður eigi að skiptast þannig að ríkissjóður greiði 60% og stefndi 40% og að eignarhlutföll yrðu samkvæmt lögum nr. 92/2008. Í 5. gr. samningsins er vikið að ágreiningi aðila um greiðslu gatnagerðargjalda án þess að mælt sé fyrir um lausn á honum.

Stefndi ítrekaði með bréfi til Framkvæmdasýslu ríkisins, dags. 4. maí 2012, að reikningur að fjárhæð 104.019.420 krónur væri í vanskilum. Kom þar fram að ef ekki yrði gengið frá greiðslu innan 14 daga mætti vænta þess að gripið yrði til frekari innheimtuaðgerða og/eða skuldajöfnunar.

Með bréfi 22. maí 2012 hafnaði Framkvæmdasýsla ríkisins að svo stöddu að greiða gatnagerðargjöld af skólalóðinni með vísan til 5. gr. samnings aðila frá 30. mars 2012.

Með bréfi bæjarstjóra stefnda 5. júní 2012 var mennta- og menningarmálaráðuneytinu tilkynnt að stefndi heimilaði útgáfu byggingarleyfis þó að ekki hefði enn verið leyst úr ágreiningi aðila um greiðslu gatnagerðargjalds.

Framkvæmdasýsla ríkisins staðfesti fyrir hönd aðila tilboð Eyktar ehf. í verkið með tölvuskeyti 18. júní 2012. Verksamningur var undirritaður 27. ágúst 2012 af hálfu verktakans, af hálfu stefnda 12. október sama ár og af hálfu mennta- og menningarmálaráðuneytisins 19. sama mánaðar.

Í bréfi stefnda til Framkvæmdasýslu ríkisins 1. nóvember 2012 var áréttuð sú afstaða stefnda að leggja bæri gatnagerðargjald á nýbyggingu framhaldsskólans. Í því bréfi lýsti stefndi því yfir að sveitarfélagið myndi „skuldajafna á móti þeim reikningum sem koma til bæjarins vegna 40% hlutdeildar hans í byggingarkostnaði framhaldsskólans, þangað til fyrrgreindur reikningur vegna gatnagerðargjalds og annarra gjalda er að fullu greiddur“.

Mennta- og menningarmálaráðuneytið og stefndi gerðu samning við Framkvæmdasýslu ríkisins um verkaskiptingu og vinnutilhögun vegna framkvæmda við byggingu framhaldsskólans. Samningurinn var undirritaður 19. nóvember 2012 af hálfu Framkvæmdasýslu ríkisins og 24. janúar 2013 af hálfu mennta- og menningarmálaráðuneytisins, en undirritun af hálfu stefnda er ódagsett. Með samningi þessum fólu verkkaupar Framkvæmdasýslu ríkisins að hafa umsjón og eftirlit með byggingarframkvæmdunum. Í 6. gr. samningsins segir að áður en framkvæmdir hefjist geri samningsaðilar sameiginlega greiðsluáætlun fyrir verkið og skuli hún vera hluti samningsins. Bæri þeim sem fjármagna verkið að staðfesta greiðsluáætlunina og skyldu verkkaupar „greiða samkvæmt þessari áætlun á þeim dögum sem tilgreindir eru í áætluninni“. Þá segir þar að Framkvæmdasýsla ríkisins beri ábyrgð á fjármálaeftirliti, bókhalds- og greiðsluþjónustu og bar stofnuninni að upplýsa verkkaupa mánaðarlega um fjárhagsstöðu verksins. Með samningi þessum fylgdi heildarkostnaðaráætlun framkvæmdanna sem nam 1.450 milljónum króna. Sú fjárhæð var sundurliðuð í ráðgjöf, 143,5 milljónir króna, verkframkvæmd, 1.129,2 milljónir króna, umsjón og eftirlit, 60 milljónir króna, gjöld og rekstur á framkvæmdatíma, 105,3 milljónir króna og búnað og listskreytingu, 12 milljónir króna. Þá fylgdi sundurliðuð greiðsluáætlun samningnum eins og kveðið var á um í 6. gr. hans. Þar er gert ráð fyrir mánaðarlegum greiðslum aðila í hlutföllunum 60/40 til desember 2013.

Framkvæmdasýsla ríkisins gerði stefnda reikning 28. febrúar 2013 að fjárhæð 120.672.796 krónur vegna vangreiddrar hlutdeildar í verkinu samkvæmt stöðu þess um áramótin. Með bréfi 4. mars 2013 mótmælti stofnunin einnig því að stefnda væri unnt að skuldajafna gatnagerðargjöldum og öðrum gjöldum, sbr. reikning 8. júní 2011, á móti þeim reikningum sem stofnunin gerði stefnda vegna hlutdeildar hans í byggingarkostnaði skólans. Í bréfinu hélt stofnunin því fram að teldi annar verkkaupa sig eiga kröfu á hendur hinum yrði hann að beina þeirri kröfu að honum en ekki Framkvæmdasýslu ríkisins, sem einungis annaðist umsýslu fyrir verkkaupa. Geti stofnunin ekki verið skuldari gagnkröfunnar, heldur hljóti krafan að vera á hendur eiganda verksins.

Stefndi svaraði framangreindu bréfi Framkvæmdasýslu ríkisins með bréfi 5. apríl 2013 þar sem rök voru færð fyrir því að rétt væri að beina skuldajöfnuði að stofnuninni.

Með tölvuskeyti forstjóra Framkvæmdasýslu ríkisins 13. maí 2013 til bæjarstjóra stefnda var bent á að skuld stefnda vegna framkvæmdanna væri komin vel yfir 200 milljónir króna. Í svarskeyti bæjarstjórans 5. júní 2013 segir að umræddir reikningar séu í eðlilegu greiðsluferli, en að 120 milljóna króna reikningurinn verði væntanlega notaður til skuldajafnaðar um leið og svar berist frá

menntamálaráðuneytinu.

Með bréfi til Framkvæmdasýslu ríkisins 14. júní 2013 tilkynnti stefndi að reikningi 8. júní 2011, að fjárhæð 104.019.420 krónur, hefði verið skuldajafnað á móti reikningi Framkvæmdasýslu ríkisins 28. febrúar 2013, að fjárhæð 120.672.796 krónur. Mismunur reikningsfjárhæða, 16.653.376 krónur, var lagður inn á tilgreindan bankareikning sama dag, 14. júní 2013.

Framkvæmdasýsla ríkisins krafði stefnda um greiðslu eftirstöðva reikningsins frá 28. febrúar 2013 með bréfi 10. september 2013. Samanstóð krafan af áramótastöðu byggingarkostnaðar framhaldsskólans, að fjárhæð 104.019.420 krónur, og dráttarvöxtum, að fjárhæð 7.174.448 krónur, samtals 111.193.868 krónum. Fram kemur í innheimtubrèfinu að Framkvæmdasýsla ríkisins mótmæli því að heimild hafi staðið til þess að skuldajafna framangreindum kröfum.

Stefndi mótmælti kröfu Framkvæmdasýslu ríkisins með bréfi 8. október 2013 enda hafi krafan verið greidd með skuldajöfnuði.

Nýbygging Framhaldsskólans í Mosfellsbæ var tekin í notkun í byrjun vorannar 2014. Lóðarleigusamningur um lóðina nr. 35 við Háholt í Mosfellsbæ var undirritaður 14. apríl 2014 af stefnda sem lóðareiganda og stefnda og stefnanda sem leigutökum í hlutföllunum 40/60. Svokölluð ábyrgðarúttekt var gerð 7. janúar 2015. Stefnandi heldur því fram að við verklok hafi vantað 100.208.244 krónur upp á að stefndi hafi staðið skil á lögbundnu 40% framlagi sínu við framkvæmdina og vísar um það til skjals sem ber yfirskriftina „Staða byggingareikninga“. Ástæða þess að stefndi hefur ekki innt stefnufjárhæðina af hendi er yfirlýsing hans um skuldajöfnuð með kröfu um greiðslu gatnagerðargjalda vegna byggingar framhaldsskólans. Kveður stefnandi málið höfðað í þeim tilgangi að fá hrundið þessum ólögmeta skuldajöfnuði og fá úr því skorið hvort álagning á gatnagerðargjaldinu samræmist 47. gr. laga nr. 92/2008.

III

1. Málsástæður og lagarök stefnanda

Stefnandi rökstyður fjárkröfu sína á þá leið að í 47. gr. laga nr. 92/2008 sé kveðið á um stofnkostnað opinberra framhaldsskóla. Samkvæmt ákvæðinu skuli gera samning um stofnkostnað og skiptingu hans milli þeirra sem standa að stofnun framhaldsskóla. Með stofnkostnaði sé átt við kostnað vegna húsnæðis og almenns búnaðar sem samningsaðilar ákveði að leggja til skólans. Lóðir undir framhaldsskóla skuli sveitarfélög hins vegar leggja til án endurgjalds, eins og sagði í ákvæðinu á þeim tíma er atvik urðu.

Stefnandi vísar til þess að aðilar hafi gert með sér samkomulag 19. febrúar 2008 og samning um byggingu Framhaldsskólans í Mosfellsbæ í mars 2012 í

samræmi við 2. mgr. 47. gr. laga nr. 92/2008. Byggingarframkvæmdin hafi verið sameiginleg framkvæmd aðila í skilningi c-liðar 2. mgr. 47. gr. laganna og hafi Framkvæmdasýslu ríkisins verið falin umsjón með undirbúningi og framkvæmdum. Kostnaðurinn, þ.m.t. hönnunarkostnaður og allur kostnaður við undirbúning byggingarframkvæmdanna, hafi skipst á milli aðila þannig að stefnandi skyldi greiða 60% kostnaðarins en stefndi 40%. Lög heimili ekki nein frávik frá þeirri kostnaðarskiptingu. Aðilum sé því óheimilt að semja um aðra skiptingu stofnkostnaðar.

Stefnandi vísar til þess að bygging framhaldsskólans hafi verið opinber framkvæmd í skilningi laga nr. 84/2001 um skipan opinberra framkvæmda. Framkvæmdasýsla ríkisins hafi unnið frumathugun og áætlunargerð í samræmi við II. og III. kafla laganna. Áætlaður heildarkostnaður við framkvæmdirnar hafi 8. febrúar 2012 verið talinn nema 1.720.000.000 krónum, sem hafi átt að skiptast í lögbundnu hlutfalli þannig á milli aðila að stefnandi greiddi 960.000.000 króna en stefndi 640.000.000 króna.

Stefnandi vísar jafnframt til þess að í verksamningi við Eykt ehf. í október 2012 hafi verið kveðið á um að verkkaupar stæðu verktakanum skil á greiðslu fyrir verkið með tilteknum hætti. Þar komi einnig fram að verktaki skuli skrá reikninga á Framkvæmdasýslu ríkisins vegna Framhaldsskólans í Mosfellsbæ. Í útboðs- og samningsskilmálum, sem séu hluti verksamningsins, sé tekið fram í lið 0.2.1 að Framkvæmdasýsla ríkisins hafi umsjón með verkinu fyrir verkkaupa.

Stefnandi vísar enn fremur til ákvæðis í samningi aðila við Framkvæmdasýslu ríkisins sem áður er getið og fylgiskjals með honum, er hafi að geyma sameiginlega greiðsluáætlun stefnanda og stefnda. Samkvæmt henni hafi stefnandi átt að inna af hendi 873.000.000 króna til verksins en stefndi 577.000.000 króna. Hafi þeir skuldbundið sig til að greiða samkvæmt þeirri áætlun til Framkvæmdasýslu ríkisins á þeim dögum sem þar eru tilgreindir. Það hafi stefndi ekki gert nema að hluta. Hann hafi þar með vanefnt bæði lögboðna og umsamda skyldu sína.

Stefnandi bendir á að hann hafi greitt 60% stofnkostnaðarins í samræmi við áskilnað laga og sameiginlegu greiðsluáætlunina. Stefndi hafi lýst yfir skuldajöfnuði sem nemi 104.019.420 krónum af stofnkostnaðarframlagi sínu við Framkvæmdasýslu ríkisins vegna ætlaðrar skuldar stofnunarinnar á byggingar- og gatnagerðargjöldum. Þessi ráðstöfun stefnda hafi leitt til þess að stefndi hafi ekki staðið skil á 40% stofnkostnaðarframlagi sínu. Frá og með 14. júní 2013 hafi 104.019.420 krónur vantað upp á þau skil. Stefnandi hafi frá og með þeim degi þurft að fjármagna það sem upp á hafi vantað til að unnt væri að standa Eykt ehf. skil á greiðslum í samræmi við skyldur aðila samkvæmt ákvæðum verksamningsins. Við verklok hafi sú fjárhæð numið 100.208.244 krónum, en það

sé stefnufjárhæð málsins. Stefnda beri því að endurgreiða stefnanda þann byggingarkostnað sem stefnandi innti af hendi til verktakans vegna vanefnda stefnda.

Stefnandi byggir á því að skilyrði skuldajafnaðar af hálfu stefnda hafi ekki verið fyrir hendi. Því til stuðnings bendir stefnandi á að Framkvæmdasýsla ríkisins hafi einungis borið ábyrgð á fjármálaeftirliti, bókhalds- og greiðsluþjónustu. Stofnunin hafi því einungis átt að hafa umsjón með því að stefnandi og stefndi inntu af hendi stofnkostnaðinn í samræmi við þar til greinda greiðsluáætlun. Það fé hafi Framkvæmdasýsla ríkisins síðan átt að greiða Eykt ehf. í samræmi við ákvæði verksamningsins eftir framvindu verksins. Framkvæmdasýsla ríkisins sé milliliður á milli aðila verksamningsins hvað þennan þátt varðar og eigi engan formlegan kröfurétt á hendur stefnda til að standa skil á stofnframlaginu. Ekkert slíkt kröfuréttarsamband sé heldur á milli Framkvæmdasýslu ríkisins og stefnanda. Þegar af þeirri ástæðu komi skuldajöfnuður á hendur Framkvæmdasýslu ríkisins ekki til neinna álita.

Stefnandi byggir jafnframt á því að greiðsla stofnkostnaðar til byggingar framhaldsskóla samkvæmt 47. gr. laga nr. 92/2008 sé sérstaks eðlis og verði því ekki skuldajafnað. Í ákvæðinu sé tilgreint í hvaða hlutföllum aðilar eigi að greiða kostnaðinn og sé óheimilt að semja um önnur hlutföll. Augljóslega sé gengið út frá því að stofnkostnaðurinn sé greiddur að fullu og í reiðufé enda stofnist eignarréttur aðila að skólabyggingunni í sömu hlutföllum og nemur stofnframlagi þeirra, sbr. 48. gr. laganna.

Stefnandi vísar enn fremur til þess að í 2. mgr. 1. gr. laga nr. 84/2001 um skipan opinberra framkvæmda sé áréttað að útboð opinberra framkvæmda fari samkvæmt lögum um opinber innkaup. Framlögum stefnanda og stefnda til framkvæmdanna sé ætlað að standa straum af kostnaði við byggingu framhaldsskóla og taki útboð mið af því að þeir peningar séu til reiðu til að standa straum af samningi við byggingaraðila að afstöðnu útboði. Af 12. gr. laga nr. 84/2001 verði ekki annað ráðið en að framlög stefnanda og stefnda skuli koma úr ríkissjóði og sveitarsjóði. Með undirritun stefnda á samninginn frá 30. mars 2012 hafi falist skrifleg yfirlýsing hans í samræmi við 3. mgr. 12. gr. laga nr. 84/2001. Sú yfirlýsing sé skuldbindandi fyrir stefnda.

Þar að auki telur stefnandi að kostnaðarframlag stefnda samkvæmt 47. gr. framhaldsskólalaga myndi ekki aðalkröfu sem sé hæf til skuldajafnaðar á ætlaðri kröfu stefnda á hendur stefnanda, eða Framkvæmdasýslu ríkisins ef því er að skipta. Framlag stefnda renni almennt hvorki til eignar hjá stefnanda né Framkvæmdasýslu ríkisins, heldur til verktakans í formi verklauna í samræmi við verksamning. Verktakanum beri engin skylda að lögum til að greiða stefnda

gatnagerðargjald. Ekki heldur Framkvæmdasýslu ríkisins. Eigi krafa stefnda um greiðslu gatnagerðargjalda sér einhverja lagastoð beri honum að beina þeirri kröfu að stefnanda en ekki Framkvæmdasýslu ríkisins. Stefnandi telur því að grundvallarskilyrði skuldajafnaðar um gagnkvæmni hafi ekki verið fyrir hendi.

Samkvæmt framansögðu byggir stefnandi á því að skuldajöfnuðurinn, sem stefndi lýsti yfir 14. júní 2013, sé markleysa og því ólögmat. Skuldajafnaðaryfirlýsingin hafi ekki leyst stefnda undan skyldu til að uppfylla sinn hluta samningsins um byggingu Framhaldsskólans í Mosfellsbæ frá 30. mars 2012 sem og lögákveðna skyldu hans samkvæmt c-lið 2. mgr. 47. gr. laga nr. 92/2008. Hvorki lagafyrirmælin né samningur aðila heimili frávik frá þeirri kostnaðarskiptingu og sé greiðsluskylda stefnda því ótvíræð.

Stefnandi byggir enn fremur á því að álagning gatnagerðargjalds hafi verið óheimil. Gagnkrafa stefnanda skorti þess vegna lagastoð. Bendir stefnandi á að gatnagerðargjald sé skattur sem lagður sé á fasteign í samræmi við heimild í lögum nr. 153/2006. Skattlagningarheimildin takmarkist af undanþágum í öðrum lögum, þar á meðal 47. gr. laga nr. 92/2008 um framhaldsskóla.

Stefnandi bendir á að í greinargerð með frumvarpi því sem varð að lögum nr. 92/2008 sé tekið fram í athugasemdum við 47. gr. að efnislega sé ákvæðið sambærilegt 37. gr. þágildandi laga nr. 80/1996, en þar hafi verið tekið fram að sveitarfélög legðu til lóðir undir framhaldsskóla án kvaða eða gjalda. Óumdeilt sé að gatnagerðargjald hafi verið þar með talið. Með hliðsjón af lögskýringargögnum telur stefnandi að skýra beri 47. gr. núgildandi laga á sömu lund.

Þessu til frekari stuðnings vísar stefnandi til þess að víða sé vikið sérstaklega að undanþágum frá greiðslu gatnagerðargjalda af byggingum í opinberri eigu eða þegar lög kveði á um skiptingu stofnkostnaðar milli ríkis og sveitarfélags. Er á því byggt af hálfu stefnanda að það sé almenn stefna löggjafans að sveitarfélög afhendi land undir slíkar byggingar endurgjaldslaust og án kvaða eða gjalda. Einnig er á því byggt af hálfu stefnanda að ekki verði séð að með lögum um gatnagerðargjald nr. 153/2006 hafi ætlunin verið að afnema ákvæði í öðrum lögum sem undanþiggi stefnanda greiðslu gatnagerðargjalda af byggingum sem reistar séu og hýsi almannaþjónustu.

Verði ekki fallist á aðalkröfu stefnanda gerir hann þá varakröfu að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 40.731.853 krónur auk dráttarvaxta. Komist dómurinn að þeirri niðurstöðu að álagning stefnda á gatnagerðargjaldi standist lög telur stefnandi að skipta beri því, eins og öðrum byggingakostnaði, í hlutföllunum 60/40, sbr. 47. gr. laga um framhaldsskóla og 2. gr. laga um gatnagerðargjald. Stefnandi kveður fjárhæð varakröfunnar nema 40% af 101.784.632 krónum, sem samsvari 40.731.853 krónum. Þessu til stuðnings vísar stefnandi til þess að samkvæmt 2. gr.

laga nr. 153/2006 um gatnagerðargjöld sé lóðarhafi gjaldskyldur. Stefnandi og stefndi séu lóðarhafar sameiginlega í hlutföllunum 60/40. Því beri þegar af þeirri ástæðu að greiða stefnanda umkrafa fjárhæð.

Stefnandi kveður dráttarvaxtakröfu sína styðjast við 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Stefnandi hafi greitt 100.208.244 krónur sem stefndi hafi með réttu átt að reiða fram til að standa straum af byggingu Framhaldsskólans í Mosfellsbæ. Sú greiðsla sem stefndi hafi tekið af eigin framlagi með skuldajöfnuðinum 14. júní 2013 sé ólögmat. Frá og með þeim degi hafi stefndi vanefnt skyldur sínar, bæði samkvæmt fyrirmælum 47. gr. framhaldsskólalaga og samningi aðila frá 30. mars 2012. Stefnandi hafi því þurft að leggja til 100.208.244 krónur umfram lagaskyldu til að efna sameiginlegar samningsskyldur aðila við Eykt ehf. í samræmi við ákvæði verksamnings. Stefnandi hafi borið þann aukakostnað frá og með 14. júní 2013 og beri stefnda því að greiða stefnanda dráttarvexti af 100.208.244 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Vaxtakrafa varakröfunnar er rökstudd með sama hætti að breyttu breytanda.

Auk þess að vísa til framangreindra lagaröksemda um kröfur stefnanda kveðst hann reisa kröfu sína um málskostnað á XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

2. Málsástæður og lagarök stefnda

Stefndi byggir á því að honum hafi verið heimilt og að honum hafi borið lagaleg skylda til þess að leggja á og innheimta gatnagerðargjald og önnur opinber gjöld vegna byggingar Framhaldsskólans í Mosfellsbæ. Ákvæði 47. gr. laga nr. 92/2008 um framhaldsskóla breyti því ekki. Þá byggir stefndi jafnframt á því að honum hafi verið heimilt að skuldajafna kröfum vegna þessara gjalda við kröfur stefnanda um greiðslu hlutdeildar í kostnaði vegna byggingar skólans.

Stefndi bendir á að forsenda þess að honum hafi verið heimilt að beita skuldajöfnuði hafi verið sú að honum hafi verið heimilt að leggja á og innheimta framangreind gjöld. Því telur hann að fyrst verði að skera úr um lögmæti álagningar gjaldanna áður en leyst verði úr lögmæti skuldajafnaðarins.

Til stuðnings því að álagning gatnagerðargjalda og annarra gjalda hafi verið lögmæt vísar stefndi til reikningsins frá 8. júní 2011. Þar hafi verið gerð krafa um greiðslu afgreiðslugjalds vegna byggingarleyfis, byggingarleyfisgjalds, tengigjalds vegna fráveitu og fleiri gjalda, auk gatnagerðargjalds sem hafi verið langstærsti gjaldaliðurinn. Stefnandi kveður öll þessi gjöld hafa verið lögð á í samræmi við skýr fyrirmæli laga og reglugerða.

Hvað varðar gatnagerðargjöldin hafi stefndi lagt þau á í samræmi við skyldu þess efnis í lögum nr. 153/2006 og í þágildandi samþykkt bæjarins um gatnagerðargjald á deiliskipulögðum svæðum í Mosfellsbæ nr. 990/2010 frá 3. nóvember 2010, sem hafi verið sett með stoð í 12. gr. laganna og birt í B-deild stjórnartíðinda 20. desember 2010.

Stefndi leggur áherslu á að í 3. gr. laga nr. 153/2006 komi fram að sveitarstjórn *skuli* innheimta gatnagerðargjald af fasteignum í þéttbýli, en skv. 1. og 2. gr. er gjaldið skattur sem lóðar- eða byggingarleyfishafi skuli greiða. Í 3. gr. laganna eru síðan nánari reglur um álagningu og innheimtu gjaldanna og í öllum tilvikum sé ljóst að það hvíli skylda á sveitarfélögum að innheimta skattinn. Sömu skyldu sé að finna í framangreindri samþykkt bæjarins. Engin heimild sé í 5. og 6. gr. eða öðrum ákvæðum laganna til lækkunar eða niðurfellingar skattsins vegna byggingar framhaldsskóla og engin heimild til þess sé í samþykkt bæjarins. Stefnda hafi því borið að innheimta gatnagerðargjald af framkvæmdinni og ekki haft neitt val um það.

Stefndi vísar einnig til ákvæða stjórnarskrár þessu til stuðnings, einkum 40. og 77. gr. hennar. Samkvæmt þeim megi hvorki leggja á skatt né af taka nema með lögum og ekki megi fela stjórnvöldum ákvörðun um hvort leggja skuli á skatt, breyta honum eða afnema hann. Á stefnda hvíli því skýr lagaskylda til þess að innheimta umþrætt gatnagerðargjald. Enga undanþágu frá því sé að finna í lögum.

Í greinargerð stefnda eru einnig færð rök fyrir því að honum hafi borið að leggja á önnur álögð gjöld samkvæmt sama reikningi. Þar sem einungis er ágreiningur um álagningu stefnda á gatnagerðargjaldi er ekki þörf á að rekja þessar röksemdir. Stefndi kveðst hafa innheimt umrædd gjöld, þ. á m. gatnagerðargjöld, með reikningi 8. júní 2011 sem hafi verið stílaður á Framkvæmdasýslu ríkisins, en stofnunin hafði tekið að sér reiknings- og bókhaldsþjónustu fyrir hönd stefnanda og stefnda, eins og ráða megi af 6. gr. sammings aðila.

Stefndi byggir á því að 1. mgr. 47. gr. laga um framhaldsskóla undanþiggi stefnanda ekki skyldu til að greiða gatnagerðargjald eða önnur lögákveðin gjöld. Í fyrsta lagi segi hvergi í ákvæðinu að ekki skuli innheimta gatnagerðargjald. Til þess að ákvæðið tæki til gatnagerðargjalds þyrfti það að koma skýrlega fram. Í öðru lagi verði að hafa í huga að gatnagerðargjald sé skattur sem skuli lagður jafnt á alla sem eins er ástatt um. Gera verði kröfu til þess að allar undantekningar frá skattskyldu komi skýrlega fram í lögum. Hvergi komi fram í ákvæðinu að framhaldsskólar séu undanþegnir greiðslu gatnagerðargjalds. Í þriðja lagi sé ákvæðið undantekningarákvæði sem skuli skýra þröngt, samkvæmt almennum lögskýringarreglum. Ekkert tilefni sé til að skýra það svo rúmt sem stefnandi haldi fram. Í fjórða lagi hafi stefnandi sjálfur staðið fyrir samningu laga um

framhaldsskóla og verði því að bera hallann af óskýru orðalagi þeirra. Í fimmta lagi feli hugtakið *endurgjald* í sér greiðslu fyrir eitthvað sem látið sé af hendi og vísar stefndi í því sambandi til skilgreiningar í íslenskri orðabók. Stefndi láti ekkert af hendi þegar hann innheimti gatnagerðargjöld. Gjöld þessi séu skattur sem standi almennt undir gatnagerð í sveitarfélagi, en ekki gatnagerð við þá byggingu sem gjaldið er innheimt af, sbr. 1. mgr. 10. gr. laga um gatnagerðargjald. Því geti greiðsla stefnanda á gatnagerðargjöldum ekki talist endurgjald í skilningi 47. gr. laga um framhaldsskóla, þar sem hann fái ekkert á móti. Framangreint ákvæði laga um framhaldsskóla geti því ekki tekið til gatnagerðargjalda.

Í þessu samhengi tekur stefndi fram að hann hafi lagt fram umrædda lóð án þess að krefjast endurgjalds úr hendi stefnanda. Að jafnaði þegar stefndi úthluti lóð geri hann það með því að framselja lóðarhafa byggingarrétt viðkomandi lóðar með kaup- og leigusamningi. Stefndi sé eigandi lóðarinnar en lóðarhafi leigi hana til langs tíma og hafi rétt til þess að nýta hana til byggingar. Fyrir réttinn til nýtingar lóðarinnar greiði lóðarhafi gjald til stefnda, svokallað byggingarréttargjald, sem almennt miðist við markaðsverð sambærilegra lóða, auk þess sem hann inni af hendi lóðarleigu út leigutímann. Þegar stefndi hafi úthlutað lóð undir framhaldsskólann í Mosfellsbæ hafi hann gert það án þess að innheimta byggingarréttargjald eða lóðarleigu. Með því lítur hann svo á að hann hafi úthlutað lóðinni án þess að taka fyrir það nokkurt endurgjald. Stefnda hafi eftir sem áður borið að innheimta gatnagerðargjald og önnur gjöld í samræmi við ákvæði laga. Greiðsla stefnanda á gjöldum þessum geti hins vegar ekki talist til endurgjalds.

Þessu til viðbótar telur stefndi að skýringar stefnanda á inntaki 47. gr. laga um framhaldsskóla gangi ekki upp. Ef túlka eigi ákvæðið þannig að ekki megi innheimta gatnagerðargjöld hljóti sú túlkun að ná til hvers konar gjalda, þ.e. að engin gjöld megi leggja á lóðarhafa vegna byggingar framhaldsskóla. Stefndi hafi lagt á og innheimt gatnagerðargjald, en auk þess ýmis önnur byggingar- og fráveitugjöld eins og áður hefur verið rakið. Stefnandi geri hins vegar einungis ágreining um álagningu gatnagerðargjalds og sætti sig því við greiðslu annarra gjalda. Þessi málalíbúnaður stefnanda gangi að mati stefnda ekki upp. Annað hvort hljóti öll opinber gjöld að vera undanskilin eða engin.

Þá mótmælir stefndi því að óumdeilt sé að gatnagerðargjöld hafi fallið undir eldri ákvæði í lögum um framhaldsskóla. Telur stefndi þvert á móti að þau hafi ekki fallið þar undir, heldur hafi ákvæðið einungis tekið til byggingarréttargjalda og lóðarleigugjalda eins og nú. Verði talið að eldra ákvæði hafi náð til gatnagerðargjalda hafi þeirri framkvæmd hins vegar verið breytt með hliðsjón af breyttu orðalagi og þeim rökum sem hér hafa verið rakin.

Stefndi vísar einnig til þess að rétt sé að í lögum sé að finna undanþágur frá greiðslu gatnagerðargjalda í tilteknum afmörkuðum tilvikum. Vísar stefndi í því sambandi m.a. til 2. mgr. 32. gr. laga nr. 40/2007 um heilbrigðisþjónustu, en þar komi fram að sveitarfélög skuli láta í té lóðir undir byggingar sjúkrahúsa og heilsugæslustöðva að kostnaðarlausu og án greiðslu gatnagerðargjalda og lóðarleigu. Sama eigi við um 6. tölulið c-liðar 1. mgr. 6. gr. laga nr. 12/2003 um heimild til samninga um álverksmiðju í Reyðarfirði og sambærilegt ákvæði í 5. mgr. 3. gr. laga nr. 57/2010 um heimild til samninga um gagnaver í Reykjanesbæ. Í öllum þessum ákvæðum sé sérstaklega tilgreint að ekki skuli leggja á gatnagerðargjald. Því telur stefndi tilefni til að gagnályktað verði á þá leið að þegar gatnagerðargjöld séu ekki sérstaklega tilgreind, líkt og í 47. gr. laga um framhaldsskóla, skuli leggja gjaldið á.

Að lokum er byggt á því að ef komist verði að þeirri niðurstöðu að 47. gr. laga um framhaldsskóla taki til gatnagerðargjalda eigi lög nr. 153/2006 um gatnagerðargjald að ganga fram, enda verði lög þessi að teljast sérlög um tiltekinn skattstofn sem gangi fram almennum reglum um framhaldsskóla.

Stefndi telur sig hafa efnt gjaldfallnar skyldur sínar til greiðslu 40% stofnkostnaðar Framhaldsskólans í Mosfellsbæ, m.a. með því að skuldajafna kröfum sem stefnanda hafi borið að greiða vegna gatnagerðar- og annarra gjalda við kröfur stefnanda á hendur stefnda samkvæmt reikningi frá 28. febrúar 2013.

Stefndi byggir á því að öll skilyrði skuldajafnaðar hafi verið fyrir hendi, þ. á m. skilyrði um gagnkvæmni. Fyrir liggir að aðilar hafi verið skuldbundnir gagnvart hvor öðrum að greiða stofnkostnað vegna verksins með þeim hætti að stefnandi greiddi 60% en stefndi 40%. Samkvæmt 6. gr. samnings aðila vegna verklegra framkvæmda við Framhaldsskólann í Mosfellsbæ skyldu aðilar greiða Framkvæmdasýslu ríkisins (FSR) kostnað þennan í samræmi við sérstaka greiðsluáætlun fyrir verkið á fylgiskjali C við samninginn. FSR hafi tekið að sér umsjón með framkvæmd á umræddu verki og skipað verkefnisstjóra sem hafi verið tengiliður FSR við verkkaupa (stefnanda og stefnda) og verktaka (Eykt hf.). Auk þess hafi FSR tekið að sér bókhalds- og greiðsluþjónustu vegna verksins og borið samkvæmt því ábyrgð á fjármálaeftirliti, bókhalds- og greiðsluþjónustu og því að upplýsa verkkaupa um fjárhagsstöðu verksins, sbr. 2., 4. og 6. gr. samningsins. Því sé ljóst að FSR hafi einungis komið fram sem tengiliður eða umboðsmaður beggja mál aðila gagnvart þeim verktaka sem tók að sér að byggja Framhaldsskólann í Mosfellsbæ og gagnvart stefnanda og stefnda vegna skuldbindinga þeirra gagnvart hvor öðrum um greiðslu stofnkostnaðar. FSR hafi því sjálft ekki átt neina kröfu á hendur aðilum eða aðilar á hendur FSR, en FSR hafi séð um að innheimta kröfur á hendur aðilum um greiðslu stofnkostnaðar og gera upp við verktaka.

Í þessu ljósi telur stefndi að með skuldajöfnuði vegna gatnagerðargjalds og annarra gjalda hafi hann ekki skuldajafnað upp í kröfur FSR á hendur honum, líkt og stefnandi virðist byggja á, heldur upp í kröfu stefnanda á hendur honum vegna þess hluta stofnkostnaðar sem stefndi hafi verið skuldbundinn til að greiða og FSR hafi tekið að sér að innheimta. Því sé ljóst að skilyrði skuldajafnaðar um gagnkvæmni krafna hafi verið uppfyllt og skuldajöfnuður þess vegna verið heimill. Það að íslenska ríkið sé stefnandi þessa máls, en ekki FSR, staðfesti síðan að skuldajöfnuði hafi verið beint að réttum aðila.

Verði ekki fallist á framangreind sjónarmið byggir stefndi á því að jafna megi FSR við stefnanda, enda sé í raun um einn og sama aðilann að ræða. Stefnda hafi því verið heimilt að skuldajafna kröfum um greiðslu opinberra gjalda gagnvart reikningi útgefnum af FSR. FSR sé ríkistofnun, sem almennt fari með stjórn verklegra framkvæmda ríkisins, veiti ráðuneytum og ríkisstofnunum ráðgjöf um byggingartæknileg málefni og undirbúning framkvæmda og heyri undir fjármála- og efnahagsráðuneytið, auk þess sem sami ráðherra skipi forstjóra FSR, sbr. 19. og 21. gr. laga nr. 84/2001 um skipan opinberra framkvæmda. Þá hafi FSR sjálf ritað bréf til stefnda vegna þessa ágreinings á verktímanum og komið fram gagnvart stefnda sem beinn aðili að ágreiningnum. Stefnda hafi því ávallt verið heimilt að skuldajafna upp í kröfur samkvæmt reikningum útgefnum af FSR.

Stefndi mótmælir þeim málatilbúnaði stefnanda að greiðsla stofnkostnaðar til byggingar framhaldsskóla sé sérstaks eðlis sem beri að greiða í reiðufé eða úr sveitarsjóði, og verði því ekki skuldajafnað. Greiðslur aðila á kostnaði þessum séu rétt eins og hverjar aðrar greiðslur sem heimilt sé að inna af hendi með skuldajöfnuði, ef skilyrði skuldajafnaðar eru að öðru leyti fyrir hendi. Hvergi komi fram í lögum að greiðslur þessar verði að inna af hendi í reiðufé eða að óheimilt sé að beita skuldajöfnuði og verði að túlka allar slíkar undantekningarreglur þröngt.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar stefndi til sömu sjónarmiða og að framan eru rakin um heimild til álagningar gatnagerðar- og annarra gjalda og um heimild til skuldajafnaðar. Eins og áður segi hafi aðilar hins vegar verið skuldbundnir gagnvart hvor öðrum til þess að greiða stofnkostnað vegna byggingar skólans með þeim hætti að stefnandi greiddi 60% og stefndi 40% og skyldi eignarhlutur þeirra í byggingunni vera í sömu hlutföllum. Gatnagerðargjald og önnur opinber gjöld, sem stefndi hafi lagt á vegna framkvæmdarinnar, teljast til stofnkostnaðar við byggingu framhaldsskólans og eiga auk þess að leggjast á lóðar- eða byggingarleyfishafa. Samkvæmt því hafi stefnda borið skylda til að greiða sjálfur 40% þeirra gjalda sem hann lagði sjálfur á, og stefnanda 60% þeirra.

Í málinu liggi hins vegar fyrir að samkvæmt samningi vegna verklegra framkvæmda við Framhaldsskólann í Mosfellsbæ hafi FSR tekið að sér bókhalds-

og greiðslubjónustu en í því hafi meðal annars falist að FSR skyldi senda út reikninga mánaðarlega til greiðslu kostnaðar í samræmi við greiðsluáætlun á fylgiskjali C. Það hafi og verið gert eins og framlagðir reikningar staðfesti. Að fengnum þessum reikningum skyldu aðilar inna af hendi greiðslu þeirra til FSR sem skyldi standa skil á þeim til viðkomandi aðila. Stefndi hafi aldrei mótttekið reikning fyrir sínum hluta í gatnagerðar- og öðrum gjöldum. Til gjaldskyldu vegna þess hafi því enn ekki stofnast. Því beri að sýkna stefnda að svo stöddu af varakröfu stefnanda.

Stefndi mótmælir enn fremur fjárhæð varakröfu þessarar. Í aðalkröfu sé stefnandi krafinn um greiðslu á samtals 100.208.244 krónum. Hlutur stefnda hljóti þá að vera 40% af þeirri fjárhæð eða 40.083.298 krónur en ekki kr. 40.731.853 eins og stefnandi krefjist.

Stefndi mótmælir sérstaklega dráttarvaxtakröfum stefnanda í aðal- og varakröfu. Í þeim reikningum sem stefnda hafi verið gerðir hafi ekki verið kveðið á um sérstakan gjalddaga. Auk þess geti greiðsluskylda stefnda í mesta lagi tekið til 40.083.298 króna en um þá fjárhæð hafi stefndi aldrei verið krafinn. Því geti ekki komið annað til greina en að dæma dráttarvexti af þeirri fjárhæð frá dómsuppsögudegi, verði á annað borð fallist á kröfur stefnanda.

Auk framangreindra lagaákvæða vísar stefndi til laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, einkum 9. gr. laganna. Einnig vísar stefndi til ákvæða laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, t.d. 2. mgr. 26. gr., og um málskostnað vísar hann til 129. gr., sbr. 130. gr. sömu laga.

IV

Í máli þessu krefst stefnandi fullra efnda á greiðsluskyldu stefnda á 40% fjárframlagi sveitarfélagsins til stofnkostnaðar Framhaldsskólans í Mosfellsbæ, sbr. 47. gr. laga nr. 92/2008. Kveðst stefnandi hafa þurft að leggja til fjármuni til að mæta vanefndum stefnda svo að standa mætti við verksamning aðila við verktakafyrirtækið Eykt ehf. um byggingu skólans.

Ágreiningslaust er að á stefnda hvílir skylda til að inna af hendi framangreint framlag til stofnunar framhaldsskólans. Heldur stefndi því fram að hann hafi að fullu staðið við skuldbindingar sínar um greiðslu þess. Það hafi hann meðal annars gert með því að nota gagnkröfu sína um greiðslu gatnagerðargjalds og ýmissa annarra gjalda, sbr. reikning 8. júní 2011, að fjárhæð 104.019.420 krónur, til að greiða aðalkröfu samkvæmt reikningi 28. febrúar 2013 fyrir hluta stofnkostnaðarins, að fjárhæð 120.672.796 krónur, sbr. yfirlýsingu stefnda um skuldajöfnun 14. júní 2013. Sama dag millifærði stefndi þá fjárhæð sem skildi á milli reikninganna inn á reikning Framkvæmdasýslu ríkisins.

Aðila greinir á um hvort stefnda hafi verið heimilt að nota ætlaða kröfu sína um greiðslu gatnagerðargjalds og annarra gjalda til að skuldajafna á móti hlutdeild stefnda í stofnkostnaði skólans. Í gögnum um uppgjör á hlutdeild hvors aðila í kostnaði við byggingu skólans er að engu leyti tekið tillit til skuldajafnaðarins. Kemur þar fram að stefndi hafi innt af hendi samtals 473.264.908 krónur til verksins með millifærslum inn á bankareikning Framkvæmdasýslu ríkisins, en að heildarkostnaður við það hafi numið 1.433.682.881 krónu. Vantar þá 100.208.244 krónur upp á til að 40% framlag í stofnkostnaðinum sé náð.

Meginágreiningur aðila lýtur að því hvort stefndi eigi kröfu um greiðslu gatnagerðargjalds vegna byggingar framhaldsskólans. Aftur á móti er ekki ágreiningur um að stefndi eigi kröfu um að fá greidd önnur þau gjöld sem reikningurinn 8. júní 2011 hljóðar um, þ. á m. byggingarleyfisgjald, tengigjald fyrir fráveitu og gjöld vegna úttekta byggingarfulltrúa. Eðli málsins samkvæmt verður gagnkrafta að vera fyrir hendi til að unnt sé að nota hana til skuldajafnaðar við aðalkröfu. Því verður fyrst að skera úr um hvort stefndi hafi átt kröfu að fjárhæð 104.019.420 krónur áður en afstaða er tekin til þess hvort honum hafi verið unnt að nota hana til skuldajafnaðar á þann hátt sem gert var.

Sveitarfélögum er skylt að innheimta gatnagerðargjald af fasteignum í þéttbýli, en gjaldi þessu skal varið til gatnagerðar í sveitarfélaginu og til viðhalds gatna og annarra gatnamannvirkja, sbr. 3. og 10. gr. laga nr. 153/2006 um gatnagerðargjald. Gjaldskyldan hvílir á lóðarhafa eða byggingarleyfishafa, sbr. 2. gr. sömu laga, og fellur gatnagerðargjald nýbygginga í gjalddaga við úthlutun lóðar eða sölu byggingarréttar, sbr. 1. mgr. 7. gr. laganna. Fyrir liggur að stefndi og stefnandi eru sameiginlega lóðarhafar að lóðinni nr. 35 við Háholt í Mosfellsbæ þar sem framhaldsskólinn reis.

Ekki er vikið að því í lögum nr. 153/2006 að undanþiggja beri lóðir undir framhaldsskóla eða aðra opinbera þjónustustarfsemi greiðslu gatnagerðargjalda. Sveitarstjórn er þó heimilt samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laganna að lækka eða fella niður gatnagerðargjald af einstökum lóðum í sveitarfélaginu við sérstakar aðstæður svo sem vegna þéttingar byggðar, atvinnuuppbyggingar, lítillar ásóknar í viðkomandi lóð eða eftirspurnar eftir leiguhúsnæði. Samkvæmt því sem fyrir liggur í málinu má ljóst vera að það hafi sveitarstjórn stefnda ekki gert í tengslum við ráðstöfun á lóð undir framhaldsskólann.

Á þeim tíma sem umsókn Framkvæmdasýslu ríkisins fyrir hönd aðila um byggingarleyfi á lóðinni var samþykkt 8. júní 2011 var svohljóðandi ákvæði í 1. mgr. 47. gr. laga nr. 92/2008 um framhaldsskóla: „Þegar stofnað er til framhaldsskóla skal gera samning um stofnkostnað og skiptingu hans milli þeirra sem standa að stofnun skólans. Með stofnkostnaði er átt við kostnað vegna

húsnæðis og almenns búnaðar sem samningsaðilar ákveða að leggja til skólans. Lóðir undir framhaldsskóla skulu sveitarfélög leggja til án endurgjalds. Ráðherra setur viðmið um stofnkostnað framhaldsskóla að höfðu samráði við Samband íslenskra sveitarfélaga.“

Í 2. mgr. 47. gr. laganna er vikið að því hvernig haga skuli málum þegar ráðherra og sveitarfélög ákveða í sameiningu að stofna framhaldsskóla. Þar er skilið á milli þess þegar sveitarfélag annars vegar og ráðuneytið hins vegar annast undirbúning og verkframkvæmdir, sem og þegar um sameiginlega framkvæmd þessara aðila er að ræða. Í fyrsta tilvikinu greiðir ríkissjóður 60% kostnaðar við stofnframkvæmdir, framkvæmdir á lóð og stofnbúnað, allt samkvæmt sérstökum viðmiðunum um stofnkostnað. Í öðru tilvikinu greiðir viðkomandi sveitarfélag 40% þessa kostnaðar. Þegar framkvæmdir eru hins vegar sameiginlegar segir í ákvæðinu að ríkissjóður greiði 60% og sveitarfélagið 40% kostnaðarins.

Í athugasemdum við 47. gr. í frumvarpi því er varð að lögum nr. 92/2008 segir það eitt að efni þess sé sambærilegt 37. gr. gildandi laga. Þó sé það nýmæli í greininni að gert sé ráð fyrir því að ríkið geti gert samning um stofnkostnað við aðra aðila en sveitarfélög.

Í eldri lögum um framhaldsskóla, lögum nr. 80/1996, sem numin voru úr gildi við gildistöku laga nr. 29/2008, var í 37. gr. kveðið á um samvinnu ríkis og sveitarfélaga við að koma á fót framhaldsskóla. Þar var í 3. mgr. 37. gr. gert ráð fyrir því að kostnaðarhlutdeild ríkissjóðs væri 60% áætlaðs kostnaðar (normkostnaðar) þegar sveitarfélag annast undirbúning og verkframkvæmdir. Síðan sagði orðrétt í 2. og 3. málslíð málsgreinarinnar: „Hlutur sveitarfélags eða sveitarfélaga er þá sá hluti kostnaðar sem ríkissjóður greiðir ekki. Lóðir undir framhaldsskóla skulu sveitarfélög leggja til án kvaða eða gjalda.“ Í málsgreininni voru jafnframt fyrir mæli þess efnis að þegar ríkissjóður bæri ábyrgð á undirbúningi verks og stjórnaði framkvæmdum skyldu sveitarfélög greiða 40% miðað við svonefndan normkostnað en ríkissjóður hinn hlutann. Í athugasemdum við ákvæðið í frumvarpi því er varð að lögum nr. 80/1996 sagði að rétt þætti „að kveða skýrt á um að sveitarfélög er njóta þess hagræðis að hafa framhaldsskóla staðsettan í sveitarfélaginu skuli leggja honum til lóðir án gjalda eða lóðaleigu en kostnaður við að gera lóðina byggingarhæfa teljist til stofnkostnaðar skólans“.

Ekki er unnt að túlka ákvæði 3. mgr. 37. eldri framhaldsskólalaga á annan veg en að þegar ríki og sveitarfélag lögðust á eitt við að koma á fót nýjum framhaldsskóla innan marka sveitarfélagsins hafi því borið að leggja til lóð undir skólann án þess að leggja á gatnagerðargjald af því tilefni. Ummæli í greinargerð með frumvarpi því er varð að lögum nr. 92/2008 benda til þess að ekki hafi verið ætlunin að breyta þessu þegar orðalagi lagaákvæðis um þetta efni var fært í það

horf að sveitarfélög skyldu leggja til lóð undir framhaldsskóla „án endurgjalds“. Gefur þetta til kynna að gengið hafi verið út frá því við setningu laga nr. 92/2008 að á sveitarfélögum hvíldi áfram skylda til að leggja til lóðir undir framhaldsskóla án þess að því fylgdi skylda til greiðslu gatnagerðargjalds.

Gatnagerðargjald er sértækur skattur sem lagður er á í eitt skipti þegar lóðarhafi fær lóð úthlutað eða sveitarfélagið selur honum byggingarrétt á henni. Orðalagið um að sveitarfélagi beri „að leggja til“ lóð „án endurgjalds“ hefur ekki svo afdráttarlausu merkingu að útilokað sé að það geti tekið til greiðslu gatnagerðargjalds sem þannig fellur til. Í ljósi þess vafa sem orðalagið veldur er óhjákvæmilegt að taka mið af því sem rakið hefur verið um tilurð 2. mgr. 47. gr. laga nr. 92/2008 samkvæmt lögskýringargögnum. Af þeim sökum ber að túlka ákvæðið á þann veg að sveitarfélög skuli leggja til lóðir undir framhaldsskóla án þess að lóðarhafa beri að greiða gatnagerðargjald. Framangreint sérákvæði í lögum um framhaldsskóla gengur framur almennum ákvæðum laga nr. 153/2006 um gatnagerðargjald.

Eins og áður segir greinir aðila ekki á um að stefnda hafi verið heimilt að leggja á önnur þau gjöld sem reikningur stefnda frá 8. júní 2011 hljóðar um. Stefnandi hefur útskýrt það með því að þessi gjöld séu, öndvert við gatnagerðargjaldið, hluti af nauðsynlegum kostnaði við byggingu skólahúsnæðis, meðan gatnagerðargjald sé í sögulegu ljósi ekki hluti stofnkostnaðar við slíkar framkvæmdir. Í aðalmeðferð vísaði stefnandi um þetta meðal annars til 7. gr. laga nr. 49/1967 um skólakostnað og reglugerðar nr. 159/1969 um stofnkostnað skóla, sem sett var með stoð í þeim lögum, sem og reglugerðar nr. 345/1978 um stofnkostnað skólamannvirkja, sem leysti þá fyrrnefndu af hólmi.

Hvað sem réttmæti þessarar útskýringar líður verður ekki fram hjá því litið að stefnandi hefur frá upphafi hafnað því með vísan til 1. mgr. 47. gr. laga nr. 92/2008 að stefndi eigi kröfu um gatnagerðargjald vegna ráðstöfunar á umræddri lóð undir framhaldsskóla. Stefndi getur ekki borið því við að lóðarhöfum sé skylt að greiða gatnagerðargjald, öndvert við rétta skýringu á framangreindu lagaákvæði, einungis á grundvelli þess að stefnandi hafi viðurkennt að þeim beri að greiða önnur gjöld vegna byggingar framhaldsskóla. Málsástæðum stefnda er lúta að þessum atriðum er því hafnað.

Samkvæmt framansögðu er á það fallist með stefnanda að stefndi hafi ekki átt kröfu á hendur lóðarhafa um greiðslu gatnagerðargjalds í tengslum við úthlutun á lóð undir Framhaldsskólann í Mosfellsbæ. Að því leyti var enginn lagagrundvöllur fyrir yfirlýsingu stefnda um skuldajöfnuð og stefnanda því rétt að virða hana að vettugi. Um þann óverulega hluta gagnkröfunnar sem eftir stendur er það að segja að með samningi stefnda við stefnanda skuldbatt sveitarfélagið sig til þess að inna

af hendi framlag til sameiginlegra framkvæmdar með stefnanda. Framlag stefnda var nauðsynlegt til að efna sameiginlegar skuldbindingar aðila við þriðju aðila. Í ljósi þessa eðlis samningssambands aðila telur dómurinn að stefnda hafi ekki verið unnt að efna greiðsluskyldu sína með skuldajöfnuði.

Að teknu tilliti til þess sem hér hefur verið rakið verður á það fallist með stefnanda að á það skorti að stefndi hafi að fullu efnt greiðsluskyldu sína á lögmæltu 40% fjárframlagi sínu til stofnkostnaðar Framhaldsskólans í Mosfellsbæ. Hefur það leitt til þess að ríkissjóður hefur lagt meira til framkvæmdarinnar en honum bar samkvæmt 47. gr. laga nr. 92/2008. Nemur þetta aukna framlag ríkissjóðs stefnufjárhæð málsins og verður á það fallist að stefnandi eigi fjárkröfu á hendur stefnda sem nemur þeirri fjárhæð.

Stefnandi krefst dráttarvaxta frá þeim degi er stefndi lýsti yfir skuldajöfnuðinum sem um er deilt í máli þessu og komist hefur verið að niðurstöðu um að hafi verið ólögmætur. Var þá liðinn þrjú og hálfur mánuður frá því að stefnandi var réttilega krafinn um greiðslu 120.672.796 króna vegna verksins samkvæmt reikningi, dags. 28. febrúar 2013. Með vísan til 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu á stefnandi rétt á dráttarvöxtum frá þeim tíma sem hann miðar við. Ber því að fallast á kröfu stefnanda eins og hún er fram sett, en varakrafa stefnda kemur ekki til álita.

Með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála verður stefnda gert að greiða stefnanda málskostnað sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 1.000.000 króna.

Ásmundur Helgason héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D Ó M S O R Ð :

Stefndi, Mosfellsbær, greiði stefnanda, íslenska ríkinu, 100.208.244 krónur, auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af þeirri fjárhæð frá 14. júní 2013 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 1.000.000 króna í málskostnað.

Ásmundur Helgason (sign.)