Þriðjudaginn 2. mars 1999.

Nr. 71/1999. **Búri ehf.**
(Jón Einar Jakobsson hdl.)
gegn
Sparisjóði Reykjavíkur og nágrennis
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Kærumál. Málskostnaðartrygging.

S krafðist málskostnaðartryggingar í meðalgöngusök sem einkahlutafélagið B höfðaði. Talið var að með árangurslausum fjárnámsgerðum, sem farið höfðu fram hjá B, hefðu verið leiddar líkur að því að B væri ófær um að greiða málskostnað, en B hefði ekki sýnt fram á að gerðirnar gæfu ranga mynd af fjárhag hans. Var B gert að setja málskostnaðartryggingu enda var ekki talið að þessi niðurstaða gengi gegn jafnræðisreglu stjórnarskrár eða rétti B til réttlátrar málsmeðferðar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 11. febrúar 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. janúar 1999, þar sem sóknaraðila var gert að setja málskostnaðartryggingu að fjárhæð 260.000 krónur, í peningum eða með bankaábyrgð, innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðarins. Kæruheimild er í o-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess að hinum kærða úrskurði verði hrundið og kröfu um málskostnaðartryggingu hafnað, en til vara að fjárhæð tryggingar verði lækkuð. Hann krefst einnig kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur og sóknaraðila verði gert að greiða kærumálskostnað.

Svo sem rakið er í hinum kærða úrskurði voru gerð fjögur árangurslaus fjárnám hjá sóknaraðila 8. maí 1998. Við fyrirtöku málanna hjá sýslumanni mætti stjórnarmaður sóknaraðila, Agnar Sveinsson, og lýsti yfir eignaleysi sóknaraðila við þrjú fjárnám, en benti á eign við eitt fjár-

nám, sem sýslumaður hafnaði sem tæku andlagi fjárnáms. Með framangreindum gerðum hafa verið leiddar líkur að því að sóknaraðili sé ófær um að greiða málskostnað. Sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á að hinar árangurslausu fjárnámsgerðir gefi ranga mynd af fjárhag hans eða stutt það viðhlítandi gögnum að fjárhagur hans hafi breyst frá því að þær fóru fram. Ber að fallast á þá niðurstöðu héraðsdómara að skilyrðum 133. gr. laga nr. 91/1991 sé fullnægt um kröfu varnaraðila um málskostnaðartryggingu, enda hafði hann kröfu sína nægilega snemma uppi. Þá verður ekki á það fallist með sóknaraðila að þessi niðurstaða gangi gegn jafnræðisreglu stjórnarskrár eða rétti hans til réttlátrar málsmeðferðar fyrir dómstólum. Verður fallist á kröfu varnaraðila um, að sóknaraðila verði gert að setja málskostnaðartryggingu. Þykir hún hæfilega ákveðin 180.000 krónur. Skal hún sett með peningum eða bankaábyrgð og héraðsdómara afhent skilríki fyrir tryggingunni innan tveggja vikna frá uppsögu dóms þessa.

Þá verður sóknaraðili dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Sóknaraðila, Búra ehf., er skylt að setja málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 180.000 krónur. Ber að setja trygginguna með peningum eða bankaábyrgð innan tveggja vikna frá uppsögu dóms þessa.

Sóknaraðili greiði varnaraðila, Sparisjóði Reykjavíkur og nágrennis, 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 29. janúar 1999.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 25. janúar sl., að loknum munnlegum málflutningi um framkomna kröfu um málskostnaðartryggingu, er höfðað af Sparisjóði Reykjavíkur og nágrennis, Skólavörðustíg 11, Reykjavík, gegn Símoni Ólasyni, Otrateigi 50, Reykjavík, með stefnu þingfestri 5. mars 1998.

Með gagnstefnu þingfestri 2. apríl 1998 höfðaði stefndi Símon gagnsök í málinu.

Í þinghaldi 14. október 1998 var upplýst að bú stefnda, Símonar, hefði verið tekið til gjaldþrotaskipta. Mætti skiptastjóri þrotabúsins í þinghaldið og lýsti því yfir að þrotabúið myndi ekki láta málið til sín taka. Af hálfu stefnda, Símonar,

var því lýst yfir að hann myndi halda málinu áfram á eigin ábyrgð. Var því mótmælt af hálfu stefnanda og sett fram krafa um viðurkenningu á því að stefndi gæti ekki persónulega verið aðili að málinu. Með úrskurði uppkveðnum 11. nóvember 1998 var þeirri kröfu stefnanda hafnað.

Í þinghaldi 5. janúar 1999 var þingfest meðalgöngustefna þar sem Búri ehf., Búðavegi 24, Fáskrúðsfirði, stefndi sér inn í málið. Auk kröfu um að meðalganga verði leyfð gerir meðalgöngustefnandi þá kröfu á hendur Sparisjóði Reykjavíkur og nágrennis að sér verði dæmt sakarefni í gagnsök, auk málskostnaðar.

Við þingfestingu meðalgöngustefnu gerði meðalgöngustefndi, Sparisjóður Reykjavíkur og nágrennis, kröfu um að meðalgöngustefnandi legði fram málskostnaðartryggingu að fjárhæð 500.000 krónur. Var kröfunni mótmælt af hálfu meðalgöngustefnanda.

Í þinghaldi hinn 25. janúar sl. var lagt fram kröfuframsal þar sem stefndi í aðalsök og gagnstefnandi, Símon Ólason, framselur meðalgöngustefnanda, Búra ehf., kröfur sínar í gagnsök og lýsir því yfir að Búri ehf. sé eigandi veðskuldabréfs, sem kröfur í gagnsök byggjast á. Jafnframt er því lýst yfir að framsalshafa sé rétt að reka málið áfram í vörn og sókn sem eigin kröfu að öðru leyti. Þá lýsti lögmaður Símonar Ólasonar því yfir að það væri forsenda fyrir nefndu kröfuafsali að meðalgöngusök komist að í málinu og að skjal þess efnis verði lagt fram síðar. Greinargerð í meðalgöngusök hefur ekki verið lögð fram og afstaða liggur ekki fyrir um það hvort meðalgöngusök kemst að í málinu eða ekki. Að lokum lýsti lögmaður Símonar því yfir að ekki væri lengur sótt þing af hans hálfu í málinu og vék lögmaðurinn úr þinghaldinu. Fór þá fram munnlegur málflutningur um kröfu meðalgöngustefnda, Sparisjóðs Reykjavíkur og nágrennis, um málskostnaðartryggingu.

Meðalgöngustefndi gerir þær kröfur í þessum þætti málsins að meðalgöngustefnanda verði gert, með vísan til b-liðar 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991, að leggja fram málskostnaðartryggingu að fjárhæð 500.000 krónur í formi bankabókar eða bankatryggingar eða öðru formi er dómari telur hæfa.

Kröfur meðalgöngustefnanda eru þær aðallega að hafnað verði kröfu um málskostnaðartryggingu en til vara að tryggingin verði verulega lækkuð. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi meðalgöngustefnda í þessum þætti málsins.

Samkvæmt b-lið 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 getur stefndi krafist þess við þingfestingu máls að stefnandi setji tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar ef leiða má líkur að því að stefnandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar.

Telja verður að sömu rök hnígi að því að unnt sé að krefjast málskostnaðartryggingar við þingfestingu meðalgöngusakar eins og við þingfestingu stefnu í upphafi máls. Verður nefndu ákvæði því beitt um þessa kröfu meðalgöngustefnda.

Meðalgöngustefndi hefur lagt fram í málinu fjögur endurrit úr gerðabók

sýslumannsins á Eskifirði þar sem fram kemur að hinn 8. maí 1998 voru, að kröfu fjögurra aðila, gerð árangurslaus fjárnám hjá meðalgöngustefnanda. Nam höfuðstóll krafna gerðarbeiðenda samtals 11.591.356 krónum.

Með vísan til dóms Hæstaréttar Íslands frá 21. maí 1996 í málinu nr. 188/1996 verður að telja að með þessum gerðum hafi verið leiddar að því líkur að meðalgöngustefnandi sé ófær um að greiða málskostnað. Ber því að fallast á kröfu meðalgöngustefnda um að meðalgöngustefnanda verði gert að setja málskostnaðartryggingu. Þykir hún hæfilega ákveðin 260.000 krónur. Skal hún sett með peningum eða bankaábyrgð og ber að afhenda dóminum skilríki fyrir tryggingunni innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

Úrskurðarorð:

Meðalgöngustefnanda, Búra ehf., er skylt að setja málskostnaðartryggingu að fjárhæð 260.000 krónur. Ber að setja tryggingunа með peningum eða bankaábyrgð innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.