

Þriðjudaginn 22. mars 1988.

Nr. 229/1987. **Protabú Bláskóga hf.**

(Gestur Jónsson hrl.)

gegn

Gjaldheimtunni í Reykjavík

og gagnsök

(Guðmundur Vignir Jósefsson hrl.)

Lögtak. Vörslusvipting. Gjaldþrotalög.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðmundur Skaftason og Benedikt Blöndal og Hjörtur Torfason settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 22. júlí 1987 að fengnu áfrýjunarleyfi samkvæmt 2. mgr. 4. gr. laga nr. 57/1949 25. júní s.á. Hann krefst hins umdeilda uppboðsandvirðis og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði máli þessu með stefnu 12. október 1987. Hann krefst staðfestingar hins áfrýjaða úrskurðar og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Úrskurður í máli þessu var kveðinn upp 28. apríl 1987 og aðaláfrýjandi áfrýjaði málinu 22. júlí s.á. Voru því liðnar meira en fjórar vikur frá því aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar og almennur áfrýjunarfrestur löngu liðinn þegar gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu 12. október 1987, sbr. 2. mgr. 4. gr. laga nr. 57/1949. Gagnáfrýjandi aflaði sér ekki áfrýjunarleyfis þótt áfrýjunarfrestir væru liðnir, sbr. 2. mgr. 20. gr. laga nr. 75/1973 og eigi kemur fram hvenær áfrýjunarstefna var birt honum, sbr. 3. mgr. sömu laga. Ber því af þessari ástæðu að vísa gagnsök í máli þessu frá Hæstarétti.

Málsatvikum er lýst í hinum áfrýjaða úrskurði.

Eftir orðum sínum tekur 2. mgr. 50. gr. aðfararlaga nr. 19/1887 til fjárnáms en eigi lögtaks. Ástæða reglunnar um þörf uppboðs eða vörslusviptingar innan 12 vikna var talin sú, að koma í veg fyrir að farið yrði í kringum fyrirmæli laga um sjálfsvörsluveð í lausafé, enda er fjárnámið hin almenna réttarfarsleið til að knýja fram fullnustu fyrir kröfum, þar sem lögtak er aðeins heimilað í sérstökum

lögleyfðum tilvikum. Samkvæmt 47. gr. aðfararlaganna á gerðarbeiðandi að jafnaði rétt á því að fá vörslur fjárnuminna muna og er það eigi skilyrði að vörslusvipting fari fram með sérstakri aðför. Í 7. gr. lögtakslaga er svo fyrir mælt að lögtaksbeiðandi þurfi ekki að vera viðstaddur lögtaksgerðina, en þá skuli þeim er lögtak framkvæmir skylt að ákveða, hvort hinir lögteknu munir skuli eftir sem áður vera í vörslum skuldunauts. Að þessu athuguðu þykir ekki mega jafna lögtaki svo til fjárnáms að 2. mgr. 50. gr. aðfararlagataki til þess.

Samkvæmt þessu var vörslusviptingin 20. febrúar 1986 ekki tryggingaráðstöfun „sem nauðsynleg er til að betri réttur fáið ekki með réttargerð“. Á því 60. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978 ekki við hér. Eigi skiptir heldur máli hvort vörslusviptingin féll niður af sjálfu sér vegna ákvæðis 58. gr. sömu laga, þar sem gagnáfrýjandi átti hvort eð var rétt til uppboðsandvirðis lyftarans samkvæmt 83. gr. skiptalaga nr. 3/1878, sbr. 1. nr. 32/1974 3. gr. enda því eigi haldið fram, að andvirði hans hafi átt að ganga til greiðslu á kröfum samkvæmt 82. gr. skiptalaganna eða til annarra er dómveð áttu í tækinu.

Samkvæmt framanrituðu ber að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða úrskurðar.

Með því að veruleg vafaatriði eru í máli þessu þykir með tilvísun til 178. gr. laga nr. 85/1936 rétt að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði úrskurður skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

S é r a t k v æ ð i

Hjartar Torfasonar setts hæstaréttardómara.

Niðurlagsákvæði 2. mgr. 7. gr. lögtakslaga nr. 29/1885 ber ekki að skilja svo, að lögtaksbeiðandi eigi minni rétt til þess en gerðarbeiðandi við fjárnám að krefjast vörslusviptingar á lögteknu lausafé, ef hann er við gerðina staddur, en hins vegar segir það ekki skýrum stöfum, hvort honum sé sama nauðsyn og fjárnámsbeiðanda að framkvæma þá tryggingaráðstöfun fyrir veðrétti sínum.

Um þetta ræður úrslitum, að meginrökin fyrir ákvæðum 2. mgr. 50. gr. aðfararlaga um nauðsyn og gildi vörslusviptingar eiga ekki við um lögtak með sama hætti og fjárnám, eins og fram kemur í atkvæði meirihluta dómenda. Lögtak er aðeins heimilað fyrir sérstaklega tilgreindum kröfum, sem flestar eru þess eðlis, að ekki er almennt tíðkað að setja samningsveð fyrir þeim, auk þess sem lögtaksrétturinn ber það með sér, að æskilegt þyki að stuðla að skilvirkri heimtu þeirra.

Vörslusvipting gagnvart gerðarþola á fjárnumdu eða lögteknu lausafé, sbr. 47. gr. og 50. gr. aðfararlaga og 1. og 2. mgr. 7. gr. lögtakslaga er ekki sjálfstæð aðfarargerð, heldur aðgerð eða ráðstöfun, sem gerðarbeiðanda er heimilt að framkvæma til að treysta veðrétt sinn yfir aðfararandlaginu og byggist á aðfararheimildinni sjálfri. Er hún einungis nauðsynleg að því marki, sem 2. mgr. 50. gr. aðfararlaga segir til um, þ.e. til að tryggja, að réttur gerðarbeiðanda þurfi ekki að víkja fyrir síðari aðför einstakra kröfuhafa eða rétti lánardrottna í þrotabúi gerðarþola. Enda þótt ráðstöfunin geti þannig orðið þáttur í aðförinni er hún það ekki í þeim skilningi, að aðför í lausafé teljist ekki lokið fyrr en vörslusvipting hafi verið framkvæmd, þar sem markmið aðfarar fyrir fjárkröfu er ekki að ná vörslum yfir hinu lögtekna eða fjárnumda, heldur að koma því í verð til greiðslu á kröfunni. Skiptir ekki máli í þessu sambandi þótt vörslusvipting fari gjarna fram með endurupptöku aðfarargerðar, eins og var í máli þessu, eða með nýrri aðför, eins og orðað er í 2. mgr. 50. gr. aðfararlaga.

Samkvæmt þessu er hin umdeilda vörslusvipting frá 20. febrúar 1986 ekki fullnustugerð, er 58. gr. gjaldþrotalaga taki til, enda hefur enga þýðingu að ónýta hana eina sér gagnvart þrotabúi gerðarþola. Hún markar ekki heldur lok lögtaksgerðarinnar frá 4. október 1982, sem var fullframkvæmd fyrir þann tíma, er máli skiptir samkvæmt 58. gr. gjaldþrotalaga, eins og réttilega segir í hinum áfrýjaða úrskurði.

Með vísan til þess sem að ofan segir um lögtak var umrædd vörslusvipting ekki nauðsynleg tryggingarráðstöfun eftir því sem um ræðir í 60. gr. gjaldþrotalaga, en auk þess verður að telja það álitamál, hvort 60. gr. taki yfirleitt til umráðaskipta við aðför í lausafé, eins og aðdraganda hennar og tilgangi er háttað.

Með þessum athugasemdum er ég sammála atkvæði meirihluta dómenda um að staðfesta beri hinn áfrýjaða úrskurð.

Úrskurður uppboðsréttar Reykjavíkur 28. apríl 1987.

Sóknaraðili, þrotabú Bláskóga hf., hefur gert þær réttarkröfur að uppboðsandvirði vörulyftara er seldur var á nauðungaruppboði þann 5. júní 1986 verði látið ganga til þrotabúsins. Jafnframt er þess krafist að Gjaldheimtan í Reykjavík verði úrskurðuð til að greiða sóknaraðila málskostnað.

Gjaldheimtan í Reykjavík hefur krafist þess að sér verði úrskurðað uppboðsandvirðið og að sóknaraðili verði úrskurðaður til að greiða málskostnað.

Mál þetta var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi sem fór fram þann 8. þ. mán.

Þann 4. október 1982 var tekið fyrir í fógetarétti Reykjavíkur að gera lögtak hjá Bláskógum hf., sem rak starfsemi í Ármúla 8 hér í borg, til tryggingar opinberum gjöldum, skv. gjaldheimtuseðli 1982, kr. 210.103,00 að meðreiknuðum kostnaði. Tekinn var lögtaki 1 lyftari. — Aftur var gert lögtak hjá hlutafélaginu þann 11. október 1984, og þá gert lögtak í nokkrum lausafjármunum, þ. á m. 1 vörulyftara. Sýnt þykir að um sé að ræða sama tækið og tekið var lögtaki 1982 og áður er lýst.

Lögtaksgerðum þessum hefur ekki verið áfrýjað.

Þann 26. júní 1985 var loks tekin fyrir í fógetaréttinum beiðni Gjaldheimtunnar dags. 11. sama mánaðar, um að hinn lögtegni lyftari yrði tekinn úr umráðum Bláskóga hf. á grundvelli lögtaksins 4. október 1982. Eftir nokkur réttarhöld kom svo að lyftarinn, af tegund „Ameise“, áður nefndur „Amilco“ eða „Amrice“, var þann 20. febrúar 1986 tekinn úr umráðum hlutafélagsins og fluttur á svæði Björgunarfélagsins Vöku hf. til geymslu f.h. Gjaldheimtunnar.

Uppboðsbeiðni Gjaldheimtunnar varðandi lyftara þennan var dagsett 21. október 1982, skv. fyrra lögtakinu, en aftur var send uppboðsbeiðni þann 6. desember 1984 skv. hinu síðara.

Náði uppboð fram að ganga þann 5. júní 1986. Söluverð var kr. 67.000,00, en að frádregnum kostnaði ýmiskonar koma kr. 41.372,00 til úthlutunar.

Ekki hafa komið fram nokkrar athugasemdir við undirbúning eða framkvæmd uppboðsins, né heldur hefur því verið áfrýjað.

Bláskógar hf. var tekið til skiptameðferðar sem gjaldþrota með úrskurði skiptaréttar Reykjavíkur, uppkveðnum 22. maí 1986. Bústjórn hefur krafist þess að ofan nefnd fjárhæð, sem fékkst við uppboðið, verði látin ganga til þrotabúsins og byggist sú krafa á eftirfarandi rökum:

Lög nr. 29/1885 um lögtak segja í 7. gr. að reglur aðfararlaga gildi um lögtak að því leyti sem fyrrnefnd lög hafi ekki sérreglur fram að færa. Þannig eigi m.a. ákvæði 50. gr. 2. mgr. aðfararlaga beint við og þar eð Gjaldheimtan hafi ekki gætt þess að koma hinum lögtekna lyftara úr fórum Bláskóga hf. innan 12 vikna frá lögtaksdegi eigi réttur þrotabúsins að ganga framar. Umráðasvipting sú er Gjaldheimtan lét loks framkvæma ríflega 3 mánuðum fyrir frestdag, bindi búið á engan hátt, sbr. 1. tl. 58. gr. laga nr. 6/1978 um gjaldþrot.

Gjaldheimtan færir fram til rökstuðnings forgangsrétti sínum til hins umdeilda uppboðsandvirðis að lögtakið hafi farið fram á þeim tíma sem 58. gr. 1. tl. gjaldþrotalaga nái ekki til. Þessi grein komi ekki til athugunar hafi nauðungaruppboð náð fram að ganga og réttur aðfararhafa standi óhaggaður, sbr. 24. gr. 2. tl. gjaldþrotalaga. Þar eð 58. gr. gangi aðeins út á fullnustugerðir skipti umráðasvipting sú er tekin var fyrir þann 26. júní 1985 engu máli sem tímamark. 50. gr. 2. mgr. aðfararlaga eigi ekki við, þegar af þeirri ástæðu að enginn hafi gert aðför í lyftaranum, né heldur hafi Bláskógar hf. orðið gjaldþrota fyrr en umráðasviptingin var um garð gengin, en auk þess sé almennt mikið álitamál hvort þessi málsgrein geti orðið rétti lögtakshafa til hnekkis á svipaðan hátt og fjárnámi.

Lögtak það er fram fór hjá Bláskógum hf. var fullnustugerð sem var bindandi milli aðila þess, skv. 50. gr. 1. mgr. aðfararlaga nr. 19/1887, sbr. 7. gr. lögtakslaga nr. 29/1885. Gjaldheimtan var búin að koma hinum lögtekna lyftara úr umráðum Bláskóga hf. áður en gjaldþrot hlutafélagsins bar að. Þegar af þeirri ástæðu er ekki um það að ræða að Gjaldheimtan hafi misst rétt sinn vegna ákvæða 50. gr. 2. mgr. aðfararlaga.

Að því er við kemur ákvæðum laga nr. 6/1978 um gjaldþrot er þegar ljóst að þrotabúið getur ekki byggt rétt á 58. gr. 1. tl. einum sér. Naumast gæti búið heldur neytt ákvæðis 60. gr. gjaldþrotalaga, sem færir tímamörk fram til þess dags er rétthafi framkvæmir tyrggingaráðstafanir rétti sínum til handa til verndar gegn athöfnum 3ja manns. Orða hljóðan 60. gr. á ekki við um sjálfkrafa ógildi skv. 58. gr. 1. tl. heldur skilyrði til riftunar með sérstakri málsókn.

Ekki hefur verið höfðað sérstakt dómsmál til riftunar lögtaki því sem í máli þessu greinir.

Samkvæmt því sem hér að framan greinir þykir verða að úrskurða að hið umdeilda uppboðsandvirði gangi til Gjaldheimtunnar í Reykjavík upp í lögtakskröfuna. Með tilliti til vafaatriða sem eru í málinu þykir rétt að málskostnaður verði látinn falla niður.

Þorsteinn Thorarensen borgarfégeti kvað upp úrskurð þennan.

Því úrskurðast:

Hið umdeilda uppboðsandvirði greiðist Gjaldheimtunni í Reykjavík. Málskostnaður fellur niður.