Föstudaginn 22. mars 1991.

Nr. 174/1989. **Vilborg Guðsteinsdóttir**
(Skúli Pálsson hrl.)
gegn
þrotabúi Hermanns Björgvinssonar
(Atli Gíslason hrl.).

Stefnubirting.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Bjarni K. Bjarnason, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason og Jón Finnsson hæstaréttarlögmaður.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 16. maí 1989. Hún gerir þær dómkröfur, að hinni áfrýjuðu áritun verði hrundið og málinu vísað frá héraðsdómi og hið áfrýjaða fjárnám verði fellt úr gildi. Þá krefst hún málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi stefnda.

Dómkröfur stefnda eru þær, „að hin áfrýjaða áritun og hið áfrýjaða fjárnám verði staðfest og að áfrýjanda verði gert að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti og að málskostnaður beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags, allt að frádregnum innborgunum inn á hina áfrýjuðu áritun þann 25. janúar 1991, að fjárhæð 75.000 kr., og 25. febrúar 1991, að fjárhæð 75.000 kr".

I.

Hinn 19. febrúar 1981 barst firmaskrá Reykjavíkur tilkynning frá áfrýjanda og Ársæli Guðsteinssyni þess efnis, að áfrýjandi hefði tekið við hlut Óskars Jensens í Lýsingu s/f. Samkvæmt því væru þau eigendur sameignarfélagsins, „og rekum við firmað með ótakmarkaðri ábyrgð. Firmað er sjálfstæður skattgreiðandi. Til að skuldbinda firmað þarf undirritun beggja eigenda. Prókúruumboð fyrir firmað hefur Ársæll Guðsteinsson". Tilkynning þessi er dagsett 20. desember 1975.

Hinn 6. júní 1988 gaf Ársæll Guðsteinsson út fyrir hönd Lýsingar s/f skuldabréf til þrotabús Hermanns Björgvinssonar, að fjárhæð

798.356 krónur, og skuldbatt firmað ,,til þess að endurgreiða skuld þessa með 18 afborgunum á 1 mánaðar fresti, í fyrsta sinn hinn 15. ágúst 1988, kr. 44.353,11 í hvert sinn auk vaxta. Skuld þessi ber hæstu lögleyfðu vexti af skuldabréfalánum, eins og Seðlabanki Íslands reiknar út meðaltal þeirra hverju sinni. Vextir þessir eru nú ársvextir. Vextir greiðast eftir á, samhliða greiðslu hverrar afborgunar. Vextir reiknast frá 1.6.1988". Á skuldabréfið er skráð: ,,Afb. 15.8.1988 greidd auk vaxta. Eftirstöðvar 754.002,87." "

Lögmaður stefnda ritaði Lýsingu s/f, Síðumúla 34, innheimtubréf, sem dagsett er 28. nóvember 1988.

Með áskorunarstefnu, birtri 4. janúar 1989, höfðaði stefndi síðan mál til greiðslu á eftirstöðvum skuldabréfsins á hendur Ársæli Guðsteinssyni, Eyjabakka 26, Reykjavík, og áfrýjanda, Nökkvavogi 8, Reykjavík, báðum persónulega og fyrir hönd sameignarfélags þeirra, Lýsingar s/f, Síðumúla 34, Reykjavík, ,,öllum in solidum, til greiðslu kr. 779.230,55 með eftirgreindum dráttarvöxtum á ári: 49,2% frá 15.9.1988 til 1.10.1988, en 33,6% frá þeim degi til 1.11.1988, en 27,6% frá þeim degi til 1.12.1988, en 24,0% frá þeim degi til þingfestingardags, en með dráttarvöxtum skv. 3. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar skv. gjaldskrá L.M.F.Í. og að málskostnaður beri dráttarvexti skv. 3. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags". Í stefnunni er skuldabréfið talið gjaldfellt miðað við 15. september 1988, og nemur höfuðstóll stefnukröfunnar fyrirgreindum eftirstöðvum bréfsins ásamt vöxtum til þess dags.

Málið var þingfest á bæjarþingi Reykjavíkur 24. janúar 1989, og var þá ekki sótt dómþing af hálfu stefndu. Var málið þá tekið til áritunar. Hinn 23. febrúar 1989 ritaði Arnfríður Einarsdóttir, fulltrúi yfirborgardómara, svofellda áritun á áskorunarstefnuna: ,,Stefnukröfur máls þessa og kr. 96.596,- í málskostnað, þ.m.t. söluskattur, eru aðfararhæfar frá dagsetningu áritunar þessarar. Vextir af málskostnaði án söluskatts reiknist frá 15. degi frá áritun þessari skv. III. kafla vaxtalaga."

Með bréfi, dagsettu 8. mars 1989, óskaði lögmaður stefnda eftir, að gert yrði fjárnám í eignum dómþolanna. Hinn 4. apríl 1989 var síðan gert fjárnám í fasteigninni Nökkvavogi 8, eign áfrýjanda, til tryggingar skuldinni.

Daginn eftir, hinn 5. apríl 1989, barst borgarfógetaembættinu tilkynning, dagsett 20. mars sama ár, til firmaskrárinnar þess efnis, að Vilborg Guðsteinsdóttir hefði „frá og með 1. júní 1988 gengið úr fyrirtækinu Lýsingu sf.“, og séu allar skuldbindingar þess frá og með þeim degi henni óviðkomandi.

II.

Af hálfu áfrýjanda er á því byggt, að birting áskorunarstefnunnar í héraði sé ekki rétt gagnvart áfrýjanda. Í vottorði stefnuvotta komi fram, að stefnan sé birt á vinnustað hennar að Síðumúla 34. Þetta sé rangt, þar sem hún vinni á allt öðrum stað. Birting stefnunnar fullnægi því ekki reglum laga nr. 85/1936 um meðferð einkamála í héraði. Beri því að vísa málinu frá héraðsdómi, að því er áfrýjanda varðar. Það leiði þá til þess, að grundvöllur fjárnámsins sé brostinn. Beri því að fella það úr gildi.

Af hálfu stefnda er á það lögð áhersla, að áskorunarstefnan hafi verið birt á skráðu heimilisfangi og vinnustofu Lýsingar s/f, sem þá hafi verið skráð sameignarfyrirtæki áfrýjanda og bróður hennar, sem hafi tekið við stefnunni. Birting stefnunnar á hendur áfrýjanda sé því fullnægjandi, sbr. 1. og 3. mgr. 95. gr. og 2. mgr. 96. gr. laga nr. 85/1936. Áfrýjandi hafi ekki gert hina minnstu tilraun til að hnekkja birtingarvottorði stefnuvotta, sem með vísan til 2. mgr. 92. gr. laga nr. 85/1936 beri að leggja til grundvallar í málinu. Eigi því að hafna kröfum áfrýjanda.

III.

Í birtingarvottorði stefnuvotta segir svo: „Árið 1989 miðvikudaginn 4-1 kl. 13.34 birtum við undirritaðir stefnuvottar Reykjavíkur þessa framanritaða stefnu á Ársæl Guðsteinsson og Vilborgu Guðsteinsdóttur persónulega og f.h. Lýsingar s/f fyrir Ársæli sjálfum á vinnustað þeirra Síðumúla 34 hér í borg, og afhentum honum 2 endurrit af stefnunni 1, sem hann lofaði að afhenda stefndu er starfar í sama húsi, en var fjarverandi.“

Í 2. mgr. 92. gr. laga nr. 85/1936 segir, að vottorðum stefnuvotta verði ekki hnekkt, nema full sönnun komi á móti þeim. Birtingarvottorði stefnuvotta hefur ekki verið hnekkt, en þar segir, að áfrýjandi starfi í starfsstöð Lýsingar s/f. Var áfrýjanda því löglega stefnt í héraði, sbr. 1. og 3. mgr. 95. gr. laga nr. 85/1936. Ber því að staðfesta hina áfrýjuðu áritun, sem ekki hefur verið mótmælt tölu-

lega, allt að frádregnum þeim innborgunum, sem um getur í kröfugerð stefnda.

Áfrýjandi mætti sjálf við fjárnámið, sem gert var í fasteign hennar, Nökkvavogi 8, hinn 4. apríl 1989. Ber að staðfesta það.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma áfrýjanda til að greiða stefnda 70.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti án vaxta.

Dómsorð:

Hin áfrýjaða áritun á að vera óröskuð að öðru leyti en því, að til frádráttar koma tvær innborganir, 75.000 krónur 25. janúar 1991 og 75.000 krónur 25. febrúar 1991.

Framangreint fjárnám er staðfest.

Áfrýjandi, Vilborg Guðsteinsdóttir, greiði stefnda, þrotabúi Hermanns Björgvinssonar, 70.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Fjárnámsgerð fógetaréttar Reykjavíkur 4. apríl 1989.

Ár 1989, þriðjudaginn 4. apríl, er fógetaréttur Reykjavíkur settur að Nökkvavogi 8 og haldinn þar af fulltrúa yfirborgarfógeta, Júlíusi Guðmundssyni, með undirrituðum vottum.

Fyrir er tekið málið: A 1727/1989, þb. Hermanns Björgvinssonar gegn Vilborgu Guðsteinsdóttur.

Fógeti leggur fram nr. 1, gerðarbeiðni, nr. 2, aðfararhæfa áskorunarstefnu. Nr. 1 fylgir í ljósriti. Nr. 2 fylgir í frumriti.

Fyrir gerðarbeiðanda mætir Jón H. Hauksson lögfr. og krefst fjárnáms fyrir kr. 779.230,55 með 49,2% ársv. frá 15.9.'88 til 1.10.'88, 33,6% frá þ.d. til 1.11.'88, 27,6% frá þ.d. til 1.12.'88, 24% frá þ.d. til þingfestingardags, en með drv. skv. 3. kafla l. 25/1987 frá þ.d. til greiðsludags, í stimpil- og afsagnarkostnað kr. 96.596, í málskostnað samkv. gjaldskrá LMFÍ kr. 2.268 fyrir gerðarbeiðni auk kostnaðar við gerðina og eftirfarandi uppboð/innheimtuaðgerðir, allt á ábyrgð gerðarbeiðanda.

Gerðarþoli býr hér og er mættur. Áminntur um sannsögli kveðst hann ekki geta greitt.

Samkv. kröfu umboðsmanns gerðarbeiðanda og ábendingu mætts gerir fógeti fjárnám í eign gerðarþola, Nökkvavogi 8.

Fallið var frá virðingu.

Fógeti skýrir þýðingu gerðarinnar.

Upplesið, játað rétt bókað. Gerðinni lokið.