Því úrskurðast:

Bú Jómarco – Jómar & Co h/f, Reykjavík, er tekið til gjaldþrotaskiptameðferðar.

Þriðjudaginn 25. nóvember 1975.

Nr. 128/1975. **Jóhann Marel Jónasson**
(Kristján Eiríksson hrl.)
gegn
Jóni N. Sigurðssyni hæstaréttarlögmanni
f. h. Cuper A/G
(Jón N. Sigurðsson hrl.).

Dómendur:
hæstaréttardómararnir Benedikt Sigurjónsson, Björn Sveinbjörnsson, Einar Arnalds, Logi Einarsson og Magnús Þ. Torfason.

Áfrýjun þrotamanns. Frávísun frá Hæstarétti. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Áfrýjandi hefur áfrýjað máli þessu með stefnu 2. júlí 1974, að fengnu áfrýjunarleyfi 19. júní 1974. Gerir hann þær dómkröfur, að hinn áfrýjaði dómur og málsmeðferð verði ómerkt, að því er sig varðar, og málinu verði vísað frá héraðsdómi. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, að því er áfrýjanda varðar. Þá krefst stefndi málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Stefndi reisir frávísunarkröfu sína á því, að áfrýjandi sé ekki bær um að áfrýja máli þessu. Bú hans sé undir gjaldþrotaskiptum og hann hafi ekki fengið heimild skiptafundar eða skiptaráðanda til að áfrýja málinu.

Hinn áfrýjaði dómur er kveðinn upp 9. nóvember 1973.

Hafði áfrýjandi engar varnir uppi fyrir héraðsdómi, sem komast að í víxilmáli. Stefndi lét gera fjárnám í eignum áfrýjanda til tryggingar dómkröfunum 23. janúar 1974, og var fjárnámið að nokkru árangurslaust. Stefndi krafðist þess með bréfi 15. febrúar 1974, að bú áfrýjanda yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Þessi krafa stefnda var sameinuð gjaldþrotamáli á hendur áfrýjanda, sem rekið var fyrir skiptarétti að kröfu annarra aðilja. Með úrskurði 19. apríl 1974 var bú áfrýjanda tekið til gjaldþrotaskipta, og var þá hinn almenni áfrýjunarfrestur löngu liðinn. Innköllun til skuldheimtumanna var gefin út 29. apríl 1974 og birt í Lögbirtingablaði á lögmæltan hátt. Stefndi hefur lýst kröfu sinni í þrotabúið.

Áfrýjandi áfrýjaði héraðsdómi, eftir að hinn almenni áfrýjunarfrestur var löngu liðinn, og bú hans hafði verið tekið til gjaldþrotaskipta. Hann kannaði ekki viðhorf þrotabúsins til áfrýjunarmálsins, áður en hún var ráðin. Að svo vöxnu þykir hann eigi hafa verið bær til að áfrýja héraðsdómi. Verður málinu því vísað frá Hæstarétti að kröfu stefnda.

Eftir þessum málalokum verður áfrýjanda dæmt að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, sem ákveðst 80.000 krónur.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Áfrýjandi, Jóhann Marel Jónasson, greiði stefnda, Jóni N. Sigurðssyni hæstaréttarlögmanni f. h. Cuper A/G, málskostnað fyrir Hæstarétti, 80.000 krónur, að viðlagðri aðför að lögum.

Sératkvæði

Einars Arnalds hæstaréttardómara.

Áfrýjandi skaut í eigin nafni máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 2. júlí 1974, að fengnu áfrýjunarleyfi 19. júní s. á. Á skiptafundi 9. júlí s. á. skýrði stefndi frá áfrýjuninni. Þrotabú áfrýjanda hafði þá tök á að fá áfrýjunarleyfi og áfrýja mál-

inu af sinni hálfu, ef það hafði hug á því, en af áfrýjun þess varð ekki.

Áfrýjandi hafði lögmætra hagsmuna að gæta og var því bær til að áfrýja málinu í eigin nafni. Aðalkrafa stefnda verður því eigi tekin til greina.

Krafa áfrýjanda um ómerkingu héraðsdóms hefur ekki verið studd neinum haldbærum rökum.

Í málflutningi fyrir Hæstarétti hefur áfrýjandi engar þær varnir haft uppi um efni víxilkröfunnar, sem komast að í víxilmáli.

Samkvæmt þessu ber að staðfesta héraðsdóminn, að því er áfrýjanda varðar.

Dæma ber áfrýjanda til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, 80.000 krónur.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður, að því er varðar áfrýjanda, Jóhann Marel Jónasson.

Áfrýjandi greiði stefnda, Jóni N. Sigurðssyn hæstaréttarlögmanni f. h. Cuper A/G, málskostnað fyrir Hæstarétti, 80.000 krónur, að viðlagðri aðför að lögum.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 9. nóvember 1973.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 24. október sl., hefur Jón N. Sigurðsson hæstaréttarlögmaður, hér í borg, höfðað f. h. svissneska fyrirtækisins Cuper A/G, Aesch-Basel, með stefnu, birtri 29. mars 1973, á hendur firmanu Jómarco — Jómar og Co h/f, Laugavegi 24, Reykjavík, og Jóhanni Marel Jónassyni forstjóra, sama stað, báðum til solidariskrar greiðslu víxilskulda að upphæð svissneskir frankar 76.045.00 með 1% dráttarvöxtum á mánuði af svissneskum frönkum 12.564.00 frá 10. júní 1971 til 10. ágúst s. á., en af svissneskum frönkum 31.410.00 frá þeim degi til 10. september s. á., en af svissneskum frönkum 43.974.00 frá þeim degi til 11. september s. á., en af svissneskum frönkum 51.114.00 frá þeim degi til 11. október s. á., en af svissneskum frönkum 69.960.00 frá þeim degi til 15. nóvember s. á., en af svissneskum frönkum 73.045.00 frá þeim degi til 15. desember s. á., en af svissneskum frönkum 76.045.00 frá þeim degi til greiðsludags, íslenskra kr.

2.600 í afsagnarkostnað auk málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt reikningi eða mati dómsins.

Stefnandi kveður umstefnda skuld vera samkvæmt 13 víxlum og lýsir þeim svo í stefnu:

„1. Víxill útg. í Aasch-Basel, 26. nóvember 1970, að upphæð S. fr. 6.282.00, útgefnum af Cuper AG., en framseldur af því fyrirtæki til Schweizerischer Bankverein Basel, sem síðan framseldi víxilinn að nýju til Cuper AG., sem nú er eigandi víxilsins. Víxill þessi var stílaður á firmað JÓMARCO og átti að greiðast í Útvegsbanka Íslands á Akureyri, en var samþykktur af Jóhanni Marel Jónassyni vegna JÓMARCO og síðan ritaði sami Jóhann Marel Jónasson persónulega ábyrgð á víxilinn. Víxill þessi átti að greiðast hinn 10. júní 1971.

2. Víxill útg. í Aesch-Basel 26. nóv. 1970 af Cuper AG., Aesch-Basel, og framseldur af því fyrirtæki til Schweizerischer Bankverein, Basel, er að nýju framseldi víxilinn til Cuper AG., er síðan ritaði nafn sitt þar neðan við. Víxillinn var gefinn út til JÓMARCO, Jóhann Marel Jónasson, Reykjavík, og átti að greiðast í Útvegsbanka Íslands á Akureyri, en var samþykktur af Jóhanni Marel Jónassyni vegna JÓMARCO, til greiðslu hinn 10. 6. 1971, en einnig hefur Jóhann Marel Jónasson tekið, með áritun sinni, persónulega ábyrgð á greiðslu víxilsins.

3. Víxill að upphæð S. fr. 6.282.00, útg. í Aesch-Basel hinn 26. nóv. 1970 af Cuper AG. og framseldur af því fyrirtæki til Schweizerischer Bankverein, Basel, er síðan framseldi víxilinn að nýju til Cuper AG., en það fyrirtæki ritaði síðan nafn sitt á víxilinn. Víxill þessi var stílaður á JÓMARCO, Reykjavík, og hefur það fyrirtæki samþykkt víxilinn, upphaflega til greiðslu hinn 10. 6. 1971, en víxillinn var síðan framlengdur til 10. ágúst 1971 með breytingu á greiðsludegi. Víxillinn hefur síðan og upphaflega verið áletraður af Jóhanni Marel Jónassyni sem persónulegum ábyrgðarmanni.

4. Víxill að upphæð S. fr. 6.282.00, útgefinn hinn 26. nóvember 1970 í Aesch-Basel af Cuper AG., en framseldur af því fyrirtæki til Schweizerischer Bankverein í Basel, er síðan eftir afsögn víxilsins framseldi hann að nýju til Cuper AG., er síðan ritaði nafn sitt á víxilinn. Víxill þessi var stílaður á JÓMARCO, Reykjavík, upphaflega til greiðslu hinn 10. 6. 1971, en var framlengdur til 10. ágúst 1971, og hefur verið samþykktur af Jóhanni Marel Jónassyni vegna JÓMARCO, en síðan hefur Jóhann Marel Jónas-

son, persónulega, ábyrgst greiðslu víxilsins með áritun á hann.

5. Víxill að upphæð S. fr. 6.282.00, útg. hinn 26. nóvember 1970 í Aesch af Cuper AG., en framseldur af því fyrirtæki til Schweizerischer Bankverein, Basel, er síðan hefur eftir afsögn framselt víxilinn að nýju til Cuper AG., er síðan hefur ritað nafn sitt á bakhlið víxilsins. Víxillinn var útgefinn á JÓMARCO, Reykjavík, til greiðslu hinn 10. 6. 1971, en var síðan framlengdur til 10. ágúst 1971, en hefur verið samþykktur af Jóhanni Marel Jónassyni vegna JÓMARCO, en síðan hefur Jóhann Marel Jónasson persónulega ritað ábyrgð sína á víxilinn.

6. Víxill að upphæð S. fr. 6.282.00, útg. í Aesch-Basel hinn 21. 12. 1970 af Cuper AG., er síðan framseldi víxilinn til Schweizerischer Bankverein, Basel, en eftir afsögn víxilsins hefur bankinn að nýju framselt víxilinn til Cuper AG., er síðan hefur ritað nafn sitt á víxilinn þar á eftir. Víxillinn var útgefinn til JÓMARCO LTD. & Co., og átti að greiðast í Útvegsbanka Íslands á Akureyri, upphaflega hinn 11. 7. 1971, en var framlengdur til 10. sept. 1971 og samþykktur af JÓMARCO LTD. & Co., en sem ábyrgðarmaður hefur Jóhann Marel Jónasson síðan ritað sem sjálfskuldarábyrgðarmaður og víxilskuldari.

7. Víxill að upphæð S. fr. 6.282.00, útg. í Aesch-Basel hinn 21. 12. 1970 af Cuper AG., en framseldur af því fyrirtæki til Schweizerischer Bankverein, Basel, en eftir afsögn hefur bankinn síðan framselt víxilinn að nýju til Cuper AG., er síðan hefur ritað nafn sitt á bakhlið víxilsins. Víxill þessi var útgefinn til JÓMARCO & Co. Ltd. og hefur verið samþykktur af því fyrirtæki, upphaflega til greiðslu hinn 11. 7. 1971, en var síðan framlengdur til 10. sept. 1971. Sem persónulegur víxilskuldari hefur Jóhann Marel Jónasson ritað nafn sitt á víxilinn.

8. Víxill að upphæð S. fr. 7.140.00, útg. í Aesch-Basel 21. 12. 1970 af Cuper AG., en framseldur af því fyrirtæki til Schweizerischer Bankverein, Basel, er síðan eftir afsögn víxilsins framseldi hann að nýju til Cuper AG., er síðan hefur ritað nafn sitt þar á eftir á bakhlið víxilsins. Víxillinn var útgefinn til JÓMARCO & Co. Ltd., og samþykktur af því firma, upphaflega til greiðslu hinn 11. júní 1971, en síðan framlengdur til 11. sept. 1971. Persónulegur ábyrgðarmaður á víxlinum er Jóhann Marel Jónasson.

9. Víxill að upphæð S. fr. 6.282.00, útg. í Aesch-Basel 26. nóv. 1970 af Cuper AG. Víxillinn var útg. til JÓMARCO, Reykjavík, upphaflega til greiðslu hinn 10. 6. 1971, en síðan framlengdur til

11. okt. 1971. Víxillinn var samþykktur af Jóhanni Marel Jónassyni vegna JÓMARCO, en síðan hefur sami Jóhann Marel Jónasson ritað persónulega víxilábyrgð sína á víxilinn.

10. Víxill að upphæð S. fr. 6.282.00, útg. í Aesch-Basel hinn 26. nóv. 1970 af Cuper AG. og ábektur af sama, en samþykktur af Jóhanni Marel Jónassyni til greiðslu hinn 10. 6. 1971, en víxillinn var síðan framlengdur til 11. okt. 1971. Jóhann Marel Jónasson er persónulega ábyrgðarmaður á víxlinum.

11. Víxill að upphæð S. fr. 6.282.00, útg. í Aesch 26. nóv. 1970 af Cuper AG. og ábektur af sama. Víxillinn var stílaður til JÓMARCO, Reykjavík, til greiðslu upphaflega hinn 10. júní 1971, en síðan framlengdur til 11. okt. 1971. Þannig var víxillinn samþykktur af Jóhanni Marel Jónassyni vegna JÓMARCO, en einnig hefur Jóhann Marel Jónasson áritað víxilinn með persónulegri víxilábyrgð.

12. Víxill að upphæð S. fr. 3.085.00, útg. í Aesch-Basel 15. júlí 1971 af Cuper AG., er síðan framseldi víxilinn til Schweizerischer Bankverein í Basel, sem síðan framseldi víxilinn til Landsbanka Íslands, en Landsbanki Íslands framseldi víxilinn að nýju til Swiss Bank Corporation, Basel, er síðan hefur framselt hann til Cuper AG., og Cuper AG. síðan ritað nafn sitt þar á eftir. Víxillinn var stílaður á JÓMARCO & Co. Ltd. til greiðslu hinn 15. nóvember 1971, en síðan hefur Jóhann Marel Jónasson ritað nafn sitt á víxilinn sem persónulegur víxilskuldari.

13. Víxill að upphæð S. fr. 3.000.00, útg. í Aesch-Basel hinn 15. júlí 1971 af Cuper AG., en framseldur af því fyrirtæki til Schweizerischer Bankverein, Basel, sem síðan sendi víxilinn til innheimtu í Landsbanka Íslands, en víxillinn var þar afsagður. Síðan var innheimtuumboðið annulerað, en um leið framseldi Landsbanki Íslands Sviss Bank Corporation í Basel víxilinn að nýju, sem síðan framseldi víxilinn aftur til Cuper AG. og það fyrirtæki hefur síðan ritað nafn sitt á bakhlið víxilsins. Víxillinn var stílaður á JÓMARCO & Co. Ltd., Reykjavík, og hefur Jóhann Marel Jónasson samþykkt víxilinn til greiðslu hinn 15. nóv. 1971, en síðan var víxillinn framlengdur til 15. des. 1971. Jóhann Marel Jónasson er persónulegur ábyrgðarmaður á víxli þessum.

Víxlar þessir hafa allir verið afsagðir sökum greiðslufalls, en eigi fengist greiddir þrátt fyrir ítrekaðar skriflegar áskoranir, og er því nauðsynlegt að höfða mál þetta til viðurkenningar á víxilábyrgð beggja víxilskuldara og til aðfararhæfs dóms fyrir víxilskuldunum".

Í greinargerð sinni vekur stefnandi athygli á því, að á bakhlið framangreindra víxla séu áletruð ýmis innheimtuframsöl til banka á Íslandi, en þessi framsöl hafi öll verið yfirstrikuð þannig, að þau hafi ekki nein réttaráhrif að lögum samkvæmt 1. mgr. 16. gr. víxillaga nr. 93/1933. Víxlarnir hafi verið allir afsagðir, en afsagnargerðirnar og dagsetning þeirra beri það með sér, að ekki hafi verið gætt ákvæða 3. mgr. 44. gr. víxillaganna, sem þó breyti í engu víxilábyrgð samþykkjanda né heldur meðstefnda sem ábyrgðarmanns samkvæmt IV. kafla laga nr. 93/1933. Þá segir stefnandi enn fremur orðrétt í greinargerð sinni: „Víxlarnir á dskj. 9 og 10 eru útgefnir til JÓMARCO & Co. Ltd., en samþykktir af Jóhanni Marel Jónassyni vegna JÓMARCO Ltd. & Co. Víxlarnir á dskj. 14 og 15 eru útgefnir til JÓMARCO og Co. Ltd. og samþykktir þannig af Jóhanni Marel Jónassyni vegna þess fyrirtækis. Mér þótti rétt að benda dómnum á þennan mismun, sem kemur fram á víxlum þessum, að því er nafnritun hins stefnda hlutafélags snertir. Þessi mismunur skiptir þó ekki máli hér, þar sem ekki muni vefengt, að allir víxlarnir eru í raun stílaðir á hið stefnda hlutafélag „JÓMARCO — JÓMAR & Co h.f.“. Mismunurinn á nafnrituninni kemur væntanlega til aðeins af handleti formanns félagsins, og mun hann ætíð samþykkja víxla fyrirtækisins með greindum nöfnum, eftir því sem honum sýnist í hvert sinn“.

Af hálfu stefndu er krafist algerrar sýknu af kröfum stefnanda og enn fremur að þeim verði tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt mati réttarins.

Stefndi skýrir svo frá í greinargerð sinni, að tildrög þessa máls séu þau, að stefndi hafi keypt af stefnanda vélar til framleiðslu á rjóma- eða mjólkurís, alls 57 slíkar vélar af nokkrum gerðum. Vélarnar hafi reynst allar mjög gallaðar og hafi leitt til þess, að kaupendur þeirra hafi neitað að greiða þær. Það hafi aftur leitt til þess, að stefndu hafi eigi getað greitt hina erlendu víxla, sem verið sé að innheimta í þessu máli. Lítið hafi stoðað að reyna að gera við vélar þessar, enda sé nú svo komið, að stefnandi sé hættur að framleiða þær og sé sýnilegt, að hann hafi orðið að glíma við sams konar vandamál á örðum mörkuðum eins og hér. Sé það brot á öllu velsæmi, að stefnandi reyni nú að knýja fram greiðslu á víxlum þeim, sem samþykktir hafi verið í góðri trú til greiðslu á vörum, sem reynst hafi ónýtar og ónothæfar. Stefndi áskilur sér síðan rétt til að bera fram gagnkröfu í máli þessu og til bótakröfu á hendur stefnanda síðar.

Stefnandi byggði á því í munnlegum málflutningi, að hér væri um að ræða víxilkröfur. Víxlarnir væru réttir að formi til og samkvæmt 17. kafla laga nr. 85/1936 kæmust þær varnir, sem stefndi hefði uppi í máli þessu, ekki að í málinu, og neitaði hann algerlega að leyfa, að slíkar varnir kæmust að.

Af hálfu stefnda var vitnað til greinargerðar þeirrar, sem lögð hefur verið fram af hans hálfu í máli þessu. Stefndi óskaði ekki formlega eftir frekari fresti fyrir málflutninginn til að rökstyðja kröfur sínar með framlagningu gagna.

Eins og fram kemur í greinargerð stefnda og í ljós kom síðar í máli þessu, hefur stefndi ekki lagt formlega fram gagnkröfu í málinu eða haft uppi neinar þær varnir, sem komast að í víxilmáli. Verður því alfarið að byggja dómsniðurstöðu á kröfugerð stefnanda, og verða kröfur hans teknar til greina að öllu öðru leyti en því, að kr. 1.600 dæmast í afsagnarkostnað, þar sem sýnilegt er, að 5 víxlar hafa verið afsagðir, löngu eftir að afsagnarfrestur var útrunninn, og því hefur afsögn þeirra verið sýnilega þýðingarlaus. Afsagnarkostnaður vegna þessara víxla nemur kr. 1.000. Eftir atvikum þykir rétt að dæma stefnda til að greiða stefnanda kr. 156.000 í málskostnað.

Friðgeir Björnsson, fulltrúi yfirborgardómara, kvað upp þennan dóm.

Dómsorð:

Stefndu, JÓMARCO — Jómar & Co h/f og Jóhann Marel Jónasson, greiði in solidum stefnanda Jóni N. Sigurðssyni hæstaréttarlögmanni f. h. firmans Cuper A/G svissneska franka 76.045.00 með 1% dráttarvöxtum á mánuði af svissneskum frönkum 12.564.00 frá 10. júní 1971 til 10. ágúst s. á., en af svissneskum frönkum 31.410.00 frá þeim degi til 10. september s. á., af svissneskum frönkum 43.974.00 frá þeim degi til 11. september s. á., af svissneskum frönkum 51.114.00 frá þeim degi til 11. október s. á., af svissneskum frönkum 69.960.00 frá þeim degi til 15. nóvember s. á., af svissneskum frönkum 73.045.00 frá þeim degi til 15. desember s. á., en af svissneskum frönkum 76.045.00 frá þeim degi til greiðsludags, kr. íslenskar 1.600 í afsagnarkostnað og kr. 156.000 í málskostnað, allt innan 15 daga frá birtingu dóms þessa að viðlagðri aðför að lögum.