Mánudaginn 16. október 1995.

Nr. 321/1995. **Kristján Stefánsson**

gegn

Fiskanesi hf.

(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Skuldajöfnuður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 19. september 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 27. sama mánaðar. Kæruheimild er í 4. mgr. 91. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði úr gildi felldur og allar kröfur hans fyrir héraðsdómi teknar til greina. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar fyrir héraðsdómi og Hæstarétti.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Kristján Stefánsson, greiði varnaraðila, Fiskanesi hf., 200.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 7. september 1995.

Mál þetta var tekið til úrskurðar í gær að loknum málflutningi. Sóknaraðili er Kristján Stefánsson hrl., 010345-3169, Austurstræti 10A, Reykjavík. Varnaraðili er Fiskanes hf., kt. 451165-0119, Grindavík.

Dómkröfur sóknaraðila eru aðallega þær, að aðför verði heimiluð hjá varnaraðila fyrir dómkröfum skv. dómi bæjarþings Keflavíkur frá 22. júlí 1991 í málinu nr. 412/1985, að fjárhæð 26.553.276 kr., auk dráttarvaxta frá 29. mars sl. og öllum kostnaði við fjárnám og eftirfarandi uppboð. Til vara er þess krafist, að fjárnám verði heimilað fyrir ofangreindri fjárhæð, en að

frádregnum samtals 5.405.720 kr., sem teljist innborgun skv. gerðardómi, upp kveðnum 12. febrúar 1985. Til þrautavara er krafist fjárnáms fyrir 26.553.276 kr. ásamt áfallandi dráttarvöxtum og kostnaði af aðför og eftirfarandi uppboði að frádreginni innborgun frá og með 29. ágúst 1991, 5.405.720 kr. Í öllum tilfellum er krafist málskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað og sóknaraðili dæmdur til greiðslu málskostnaðar.

I.

Upphaf máls þessa má rekja til ársins 1983. Hinn 11. júlí það ár gerðu Skipasmiðjan Hörður hf. (nú Kristján Stefánsson skv. framsali á kröfu) og Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. (nú Fiskanes hf. eftir sameiningu félaganna) með sér samning um, að skipasmiðjan tæki að sér að gera breytingar á ms. Þórkötlu II, GK-197, sem var í eigu Hraðfrystihúss Þórkötlustaða hf. Samkvæmt verksamningi skyldi verkinu ljúka 16. desember 1983, og átti þá að afhenda skipið. Tafir urðu á verkinu, og í framhaldi af því deildu aðilar um uppgjör á verkinu og uppgjör samningsbundinna dagsekta. Hinn 6. apríl 1984 lýsti Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. yfir skuldajöfnuði á dagsektum og ógreiddum eftirstöðvum verkkaups. Sú skuldajafnaðaryfirlýsing var ítrekuð 24. maí 1984 og birt með stefnuvottum. Vegna ákvæða í verksamningi aðila var ákveðið, að ágreiningur um dagsektir yrði leystur fyrir samningsbundnum gerðardómi. Var og ákveðið, að viðskiptabankar aðilanna, Landsbanki Íslands fyrir hönd Hraðfrystihúss Þórkötlustaða hf. og Útvegsbanki Íslands hf. fyrir hönd Skipasmiðjunnar Harðar hf., ábyrgðust uppgjör samkvæmt verksamningnum. Landsbankinn ábyrgðist greiðslu eftirstöðva verkkaupsins að ákveðnu marki, og Útvegsbankinn ábyrgðist greiðslu dagsektanna. Gerðu bankarnir með sér skriflegt samkomulag þessa efnis, dags. 29. júní 1984.

Gerðardómur komst að þeirri niðurstöðu 12. febrúar 1985, að Skipasmiðjan Hörður hf. skyldi greiða Hraðfrystihúsi Þórkötlustaða hf. dagsektir, að fjárhæð 2.941.960 kr., með 19% ársvöxtum frá 29. júní 1984 til greiðsludags. Þá var skipasmiðjan einnig dæmd til greiðslu kostnaðar af störfum gerðardómsins, 228.000 kr. Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. greiddi hins vegar þennan kostnað af gerðardóminum. Lögmaður Hraðfrystihúss Þórkötlustaða hf. sendi 31. maí 1985 yfirlit yfir uppgjör á kröfunni samkvæmt gerðardóminum og dró þá frá skuld Hraðfrystihúss Þórkötlustaða hf. við Skipasmiðjuna Hörð hf. samkvæmt skuldayfirliti, þ. e. fór eftir þeim skuldajafnaðaryfirlýsingum, sem áður höfðu verið gefnar. Skipasmiðjan Hörður vildi ekki una gerðardóminum og bannaði Útvegsbanka Íslands hf. að gera kröfuna upp í samræmi við gerðardóminn.

Hinn 28. mars 1985 höfðaði Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. mál fyrir bæjarþingi Reykjavíkur á hendur Útvegsbanka Íslands hf. til greiðslu dagsektanna samkvæmt gerðardóminum og studdi málsókn sína ábyrgðaryfirlýsingu bankans frá 29. júní 1984.

Skipasmiðjan Hörður hf. höfðaði mál, sem þingfest var 10. apríl 1985 á bæjarþingi Keflavíkur og Njarðvíkur, og gerði þær dómkröfur, „að staðfest verði með dómi bæjarþings Keflavíkur og Njarðvíkur, að stefnanda sé ekki skylt að greiða stefnda dagsektir vegna tafa, sem urðu á framkvæmd breytinga á ms. Þórkötlu II, GK-197, sem gerðar voru í samræmi við samning stefnanda og stefnda þar um, dags. 11. júlí 1983".

Með stefnu, út gefinni og þingfestri 20. nóvember 1985, höfðaði Skipasmiðjan Hörður hf. framhaldssök í málinu og gerði þær dómkröfur, að Hraðfrystihúsi Þórkötlustaða hf. yrði gert að greiða „eftirstöðvar kostnaðar við framkvæmd breytinga á ms. Þórkötlu II, GK-197, 2.360.936 kr.," auk dráttarvaxta og kostnaðar. Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. höfðaði gagnsök, þar sem krafist var greiðslu á þeim málskostnaði, er fyrirtækið hafði þurft að greiða lögmanni sínum vegna reksturs gerðardómsmálsins.

Mál þessi voru sameinuð á bæjarþinginu, en ákveðið var að skipta því upp og dæma fyrst um aðalsök, en að framhaldssök og gagnsök skyldu geymdar, þar til dómur lægi fyrir í aðalsök.

Á bæjarþingi Reykjavíkur 5. mars 1986 var kveðinn upp úrskurður þess efnis, að málinu á hendur Útvegsbanka Íslands hf. skyldi frestað, þar til dómur lægi fyrir á bæjarþingi Keflavíkur og Njarðvíkur. Þessi úrskurður var kærður til Hæstaréttar, sem staðfesti hann (Hrd. 1986, 704. bls.).

Aðalsökinni fyrir bæjarþingi Keflavíkur og Njarðvíkur var vísað frá dómi 3. febrúar 1987. Sá dómur var kærður til Hæstaréttar, sem felldi hann úr gildi (Hrd. 1987, 782. bls.). Málið var því tekið fyrir að nýju og dæmt 20. júlí 1987 á þann veg, að gerðardómurinn skyldi standa óhaggaður, og var Skipasmiðjan Hörður hf. dæmd til að greiða 80.000 kr. í málskostnað. Skipasmiðjan Hörður hf. áfrýjaði dómi þessum til Hæstaréttar, sem staðfesti hann 13. júní 1989 og dæmdi Skipasmiðjuna Hörð hf. til að greiða 100.000 kr. í málskostnað fyrir Hæstarétti (Hrd. 1989, 995. bls.).

Þegar hér var komið sögu, lá fyrir endanleg niðurstaða um, að skipasmiðjan skyldi greiða hraðfrystihúsinu dagsektir skv. dómsorði gerðardómsins. Var því gengið frá sátt í máli Hraðfrystihúss Þórkötlustaða hf. gegn Útvegsbanka Íslands hf. 23. október 1989. Samþykkti Útvegsbanki Íslands hf. að greiða beint til Hraðfrystihúss Þórkötlustaða hf. 4.724.346 kr., og var tekið fram í sáttinni, að þá væri búið að draga frá 2.281.143 kr., sem voru taldar skuld hraðfrystihússins vegna ógreiddra eftirstöðva smíðaverðs Þórkötlu II, GK-197.

Varnaraðili kveður fyrirsvarsmenn Hraðfrystihúss Þórkötlustaða hf. hafa talið, að með framangreindu uppgjöri væri málaferlum aðila lokið, því að skuldajöfnuður hefði farið fram. Þess hefði hins vegar ekki verið gætt við undirritun sáttarinnar að fella niður málið, sem enn var í fresti á bæjarþingi Keflavíkur og Njarðvíkur. Kveður varnaraðili lögmann sinn hafa horfið á þessum tíma til annarra starfa og nýr tekið við, og sé orsakanna m. a. til þess að leita.

Í maí 1991 var boðað til þinghalds á bæjarþingi í framhaldssök málsins, þar sem ákveðið hefði verið að fresta framhaldssök, uns aðalsök hefði verið til lykta leidd. Kveðinn var upp dómur í málinu 22. júlí 1991, og var Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. dæmt til að greiða Skipasmiðjunni Herði hf. 2.360.936 kr. með dráttarvöxtum frá 1. júní 1985 og 620.000 kr. í málskostnað. Í dómi bæjarþings Keflavíkur og Njarðvíkur var ekki tekið á kröfu Hraðfrystihúss Þórkötlustaða hf. um skuldajöfnuðinn, enda var sú krafa ekki höfð uppi í málinu, að séð verði. Það er á grundvelli þessa dóms, sem nú er krafist fjárnáms.

Í árslok 1990 var ákveðið að sameina Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. Fiskanesi hf., og var gefin út innköllun til kröfuhafa 11. janúar 1991. Skipasmiðjan Hörður hf. lýsti ekki kröfu skv. dómi bæjarþings Keflavíkur og Njarðvíkur.

Eftir að dómur féll, ítrekaði Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. kröfu um skuldajöfnuð og sendi í ábyrgð 29. ágúst 1991. Engin mótmæli bárust við yfirlýsingu þessari, heldur krafðist skipasmiðjan fjárnáms hjá Fiskanesi hf. í fógetarétti Grindavíkur 23. desember 1991. Úrskurðað var, að skuldajafnaðarkrafan kæmist ekki að og að fjárnám næði fram að ganga. Úrskurði þessum var skotið til Hæstaréttar, sem felldi hann úr gildi 29. september 1992 og dæmdi skipasmiðjuna til að greiða 30.000 kr. í málskostnað. Í forsendum dóms Hæstaréttar er tekið fram, að fógetarétti hefði borið að taka á kröfu Fiskaness hf. um skuldajöfnuð (Hrd. 1992, 1494. bls.).

Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. áfrýjaði dómi bæjarþings í framhaldssök til Hæstaréttar. Er þingfesta skyldi málið, komu fram mótmæli við þingfestingunni af hálfu lögmanns Skipasmiðjunnar Harðar hf., og taldi hann Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. ekki vera til eftir sameininguna við Fiskanes hf. Var kröfum hans hrundið og Skipasmiðjan Hörður hf. dæmd til að greiða Hraðfrystihúsi Þórkötlustaða hf. 10.000 kr. í málskostnað (Hrd. 1992, 267. bls.). Mál þetta var síðan fellt niður fyrir Hæstarétti, en áfrýjað að nýju og fellt endanlega niður 9. mars 1995. Þá var mætt af hálfu sóknaraðila þessa máls. og gerði hann kröfu til málskostnaðar, þar sem hann væri aðili málsins á grundvelli ódagsetts framsals á kröfunni. Kröfu hans um málskostnað var hafnað (Hrd. 9. mars 1995).

Um mitt ár 1993 var bú Skipasmiðjunnar Harðar hf. tekið til gjaldþrotaskipta. Af hálfu varnaraðila var lýst yfir því gegn búinu 13. október 1993, að kröfunni væri skuldajafnað. Kristján Stefánsson hrl. ritaði skiptastjóra bréf, dags. 26. október 1993, þar sem hann lýsti yfir, að hann hefði fengið kröfuna framselda í mars 1992 vegna ógreiddrar lögmannsþóknunar, þóknunar, sem hefði ekki verið reikningsfærð. Lýsti hann ekki kröfu í búið. Kröfuframsalið er undirritað af tveimur stjórnarmönnum Skipasmiðjunnar Harðar hf. Er lýst yfir því, að félagið afsali Kristjáni Stefánssyni hrl. dómkröfum félagsins á hendur Hraðfrystihúsi Þórkötlustaða hf. samkvæmt dómi bæjarþings Keflavíkur og Njarðvíkur frá 22. júlí 1991.

II.

Sóknaraðili hafnar skuldajöfnuði í fyrsta lagi á þeirri málsástæðu, að um skilyrði skuldajafnaðar sé ekki að ræða, þar sem kröfur séu ekki hæfar til að mætast, með því að gerðardómurinn sé ekki aðfararhæfur. Í öðru lagi hafi varnaraðili sett fram kröfu um skuldajöfnuð í héraðsdómsmálinu, sem er aðfararheimild þessa máls, en dómari hafi hafnað þeirri kröfu. Verði hins vegar talið, að skuldajöfnuður sé tækur, er þess krafist, að kröfur mætist fyrst 29. mars 1995, en þá hafi varnaraðili fyrst lýst yfir skuldajöfnuði.

Varnaraðili skírskotar til þess, að Skipasmiðjan Hörður hf. hafi ekki lýst kröfu sinni, þegar innköllun var gefin út við sameiningu félaganna Fiskaness hf. og Hraðfrystihúss Þórkötlustaða hf. Með þeirri vanlýsingu hafi skipasmiðjan viðurkennt skuldajöfnuð, sem hafði áður farið fram, og fyrirgert kröfu sinni. Varnaraðili mótmælir því, að í dómi bæjarþings Keflavíkur og Njarðvíkur 22. júlí 1991 hafi verið fjallað um skuldajafnaðarkröfuna. Gagnstætt því hafi einungis verið dæmt um réttmæti þeirrar kröfu, sem áður hafði verið notuð til skuldajafnaðar og verið viðurkennd af varnaraðila. Varnaraðili telur kröfur aðila hæfar til að mætast, og svo hafi verið, þegar skuldajöfnuði var lýst yfir. Varnaraðili telur, að eins og staðan var eftir uppgjör við Útvegsbanka Íslands hf., hafi Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. átt töluverðar fjárhæðir inni hjá Skipasmiðjunni Herði hf. vegna dæmds málskostnaðar og vaxta, sem aðeins höfðu verið reiknaðir einfaldir, en ekki höfuðstólsfærðir.

Varnaraðili mótmælir aðild Kristjáns Stefánssonar hrl. Hann telji sig hafa fengið kröfuna framselda í mars 1992, en síðar sama ár hafi hann komið fram í málinu fyrir hönd Skipasmiðjunnar Harðar hf. og það félag m. a. verið dæmt til greiðslu málskostnaðar. Varnaraðili heldur því fram, að framsal kröfunnar sé síðari tíma tilbúningur, og áskilur sér rétt til málshöfðunar á hendur Kristjáni Stefánssyni hrl. til greiðslu málskostnaðar, sem Skipasmiðjan Hörður hf. hefur verið dæmd til að greiða, eftir að framsalið á að

hafa farið fram, ef talið verður, að Kristján Stefánsson sé réttur aðili að máli þessu.

III.

Ekki verður annað séð af gögnum málsins en að sóknaraðili, Kristján Stefánsson hrl., hafi tekið til varna fyrir Skipasmiðjuna Hörð hf. í hæstaréttarmálinu nr. 47/1992 á árinu 1992, eftir að framsal kröfunnar fór fram í maí það ár. Samt sem áður telst sú staðhæfing sóknaraðila ósönnuð, að framsalið hafi verið dagsett aftur í tímann. Aðild telst því rétt sóknar megin.

Sóknaraðili heldur því fram, að í dómi bæjarþings Keflavíkur og Njarðvíkur frá 22. júlí 1991 hafi verið fjallað um skuldajafnaðarkröfu varnaraðila og henni hafnað. Ekki verður séð, að það eigi við rök að styðjast.

Önnur málsástæða sóknaraðila er sú, að gagnkrafa varnaraðila sé ekki hæf til að mæta aðalkröfu, þar sem gagnkrafan sé studd gerðardómi, sem ekki sé aðfararhæfur.

Með lögum nr. 53/1989 um samningsbundna gerðardóma, sem gildi tóku 1. janúar 1990, er í 13. gr. laganna kveðið á um, að dómar gerðardóms skuli vera aðfararhæfir, nema um annað sé samið. Gerðardómur sá, sem varnaraðili reisir skuldajafnaðarkröfu sína á, var kveðinn upp 12. febrúar 1985. Þá voru engin lög í gildi um samningsbundna gerðardóma, og þeir urðu ekki aðfararhæfir nema að undangenginni málsókn í einkamáli. Samkvæmt 40. gr. laga nr. 90/1989 um aðför er skuldajöfnuður því aðeins leyfður, að skuldajafnaðarkrafan sé aðfararhæf.

Ákvæði 40. gr. aðfararlaga taka einungis til þess tilviks, er gerðarþoli setur fram skuldajafnaðarkröfu, eftir að aðför hefst. Þá er gerð sú krafa, að gagnkrafan sé aðfararhæf. Öðru máli gildir, eins og hér háttar, þegar lýst hefur verið yfir skuldajöfnuði, áður en aðför hefst. Þá getur gerðarþoli ítrekað fyrri skuldajafnaðaryfirlýsingu, og gilda þá almennar reglur kröfuréttar að öðru leyti um skilyrði skuldajafnaðar.

Fyrir liggur, að gerðardómurinn er endanleg niðurstaða um ágreining aðila um dagsektir. Skipasmiðjan Hörður hf. reyndi að fá honum hnekkt, bæði fyrir héraðsdómi og Hæstarétti, en fékk ekki meðbyr. Á sama hátt er dómur bæjarþings Keflavíkur og Njarðvíkur frá 22. júlí 1991 endanleg niðurstaða um ágreining aðila um uppgjör vegna eftirstöðva á smíðaverði Þórkötlu II, GK-197.

Hraðfrystihús Þórkötlustaða hf. beindi skýrri og ótvíræðri skuldajafnaðaryfirlýsingu til Skipasmiðjunnar Harðar hf. með bréfi, sem birt var af stefnuvottum 25. maí 1984. Réttaráhrif yfirlýsingarinnar teljast frá þeim degi, en þar sem kröfur aðila eru samrættar, voru þær hæfar til að mætast þegar í

upphafi. Öllum almennum skilyrðum skuldajafnaðar telst fullnægt. Niðurstaða gerðardóms var, að ógreiddar dagsektir væru 2.941.960 kr. Niðurstaða héraðsdóms var, að ógreitt verkkaup væri aftur á móti 2.360.936 kr. Því þykir nægilega fram komið, að varnaraðili telst ekki standa í skuld við sóknaraðila, og telst hann hafa greitt skuldina með skuldajöfnuði. Verður því krafa sóknaraðila um aðför ekki tekin til greina.

Eftir þessari niðurstöðu verður sóknaraðili dæmdur til að greiða varnaraðila 150.000 króna málskostnað, og er þá ekki tekið tillit til reglna um virðisaukaskatt.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu sóknaraðila, Kristjáns Stefánssonar hrl., að fjárnám fari fram hjá varnaraðila, Fiskanesi hf., er hafnað.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 150.000 kr. í málskostnað.