Mánudaginn 1. september 1997.

Nr. 319/1997. **Gersemi-Þröstur ehf.**
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
Leikfangamarkaðinum ehf.
(Ólafur Birgir Árnason hrl.)

Kærumál. Aðfarargerð. Útburður. Leigusamningur. Riftun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 24. júlí 1997, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 31. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 11. júlí 1997, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um heimild til beinnar aðfarargerðar til að fá varnaraðila borinn út úr verslunarhúsnæði í nánar tilteknum hluta fasteignarinnar Hafnarstrætis 96 á Akureyri. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að kveðið verði á um heimild til fyrrgreindrar aðfarargerðar svo og, að varnaraðila verði gert að greiða sér málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdóms að öðru leyti en um málskostnað og að sóknaraðili verði dæmdur til að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Samkvæmt gögnum málsins hafði varnaraðili um árabil haft á leigu hjá Þresti ehf. áðurnefnt verslunarhúsnæði að Hafnarstræti 96 á Akureyri, þegar eigendaskipti urðu að öllu hlutafé í félaginu í febrúar 1997. Í kjölfarið mun nafni félagsins hafa verið breytt í Gersemi-Þröst ehf. Með símskeyti 9. maí 1997 skoraði sóknaraðili á varnaraðila að greiða innan sjö sólarhringa vangoldna leigu fyrir húsnæðið vegna tímabilsins frá ágúst 1996 til maí 1997, samtals 500.000 krónur, að viðlagðri riftun leigusamnings. Í kjölfar þessarar áskorunar greiddi varnaraðili sóknaraðila 150.000 krónur 16. maí 1997. Hinn 22. sama mánaðar lýsti sóknaraðili yfir riftun leigusamnings um húsnæðið með símskeyti til varnaraðila, þar sem sóknaraðili taldi varnaraðila ekki hafa orðið við greiðsluáskorun sinni

nema að takmörkuðu leyti. Varnaraðili innti síðan af hendi 50.000 krónur í húsaleigu vegna júní 1997 svo og 33.340 krónur í leigu vegna tímabilsins frá 11. febrúar 1997 til loka þess mánaðar með geymslugreiðslum 3. og 13. júní 1997. Varnaraðili ber því við, að með þessu hafi hann gert full skil á húsaleigu til sóknaraðila, þar sem fyrrum forráðamenn Þrastar ehf. hafi gefið eftir vangoldna húsaleigu vegna tímabilsins fyrir 11. febrúar 1997.

Í málinu liggur fyrir yfirlýsing frá fyrrum forráðamönnum Þrastar ehf. um, að varnaraðili hafi ekki skuldað leigu vegna húsnæðisins að Hafnarstræti 96, þegar eigendaskipti urðu að hlutafé í félaginu 11. febrúar 1997. Þá liggja fyrir reikningsskil fyrir félagið vegna tímabilsins frá 1. janúar til 10. febrúar 1997. Samkvæmt þeim hefur félagið hvorki talið sér til tekna húsaleigu frá varnaraðila á því tímaskeiði né talið til eignar vangoldna leigu hans frá fyrri tíma, en ósannað er, að leigutekjur félagsins hafi almennt ekki verið tekjufærðar fyrr en við greiðslu. Gegn mótmælum varnaraðila verður sóknaraðili því ekki talinn hafa sýnt fram á, að varnaraðili hafi í maí 1997 staðið í skuld við sig vegna gjaldfallinnar húsaleigu fyrir 11. febrúar 1997. Samkvæmt áðursögðu greiddi varnaraðili 16. maí 1997 húsaleigu vegna þriggja mánaða. Þetta var gert innan þess frests, sem sóknaraðili hafði sett varnaraðila til að koma leigugreiðslum í skil með fyrrnefndri áskorun í símskeyti 9. sama mánaðar. Með áðurgreindri geymslugreiðslu 13. júní 1997 viðurkenndi varnaraðili, að sér hefði einnig borið að greiða sóknaraðila húsaleigu vegna hluta febrúarmánaðar. Þótt sú greiðsla hafi ekki borist sóknaraðila innan þess frests, sem hann setti varnaraðila með símskeytinu 9. maí 1997, og varnaraðili hafi ekki heldur boðið fram greiðslu dráttarvaxta, getur sóknaraðili ekki borið þær vanefndir fyrir sig til riftunar leigusamningsins vegna ákvæða 2. mgr. 61. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994. Var riftun samningsins af hendi sóknaraðila 22. maí 1997 því ekki reist á lögmætum grunni.

Samkvæmt framansögðu verður staðfest niðurstaða héraðsdómara um að hafna kröfu sóknaraðila um útburðargerð. Krafa varnaraðila um málskostnað í héraði kemur ekki til álita, enda hefur hann ekki kært úrskurð héraðsdómara fyrir sitt leyti. Sóknaraðili verður hins vegar dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Gersemi-Þröstur ehf., greiði varnaraðila, Leikfangamarkaðinum ehf., 60.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 11. júlí 1997.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 4. þ. m. að undangengnum munnlegum málflutningi, barst dóminum 27. maí sl. og var þingfest 6. júní sl.

Gerðarbeiðandi, Gersemi-Þröstur ehf., kt. 520556-0289, Hafnarstræti 96, Akureyri, krefst dómsúrskurðar um, að gerðarþoli, Leikfangamarkaðurinn ehf., kt. 431194-2959, Hafnarstræti 96, Akureyri, verði ásamt öllu, sem honum tilheyrir, borinn út úr verslunarhúsnæði í kjallara og jarðhæð fasteignarinnar Hafnarstrætis 96, Akureyri, með beinni aðfarargerð. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins auk virðisaukaskatts á hann og auk þess, að fjárnám verði heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri gerð.

Gerðarþoli krefst þess aðallega, að kröfu gerðarbeiðanda um útburð gerðarþola úr verslunarhúsnæðinu verði hafnað og gerðarbeiðandi úrskurðaður til greiðslu málskostnaðar að mati dómsins. Til vara er þess krafist, að nái krafa gerðarbeiðanda fram að ganga, verði úrskurður héraðsdómara þannig, að málskot til æðri dóms fresti aðfarargerð.

Gerðarbeiðandi lýsir málavöxtum svo, að hann hafi keypt alla hlutafjáreign Þrastar ehf. í febrúar 1997 og þá tekið við öllum skyldum og öllum réttindum, sem á félaginu hafi hvílt, sem sé m. a. húsnæði það, sem gerðarþoli hafi leigt. Munnlegur leigusamningur hafi verið um ótilgreindan tíma við Leikfangamarkaðinn ehf., þ. e. frá því í nóvember 1994. Hafi samningurinn verið um leigu á norðurhluta jarðhæðar og kjallara í fasteigninni nr. 96 við Hafnarstræti á Akureyri og leigugjaldið verið 50.000 kr. á mánuði. Hafi gerðarþoli staðið þokkalega við leigugreiðslur þar til í júlí 1996 samkvæmt bókhaldsgögnum og upplýsingum frá endurskoðanda félagsins, Þorsteini Kjartanssyni. Frá þeim tíma hafi orðið vanhöld á leigugreiðslum frá gerðarþola. Hafi verið skorað á hann með skeyti, dagsettu 9. maí 1997, að greiða leiguna, samtals 500.000 kr., innan sjö sólarhringa frá 10. maí 1997 að telja, en ella yrði leigusamningnum rift. Hafi gerðarþoli greitt 16. maí sl. 150.000 kr. inn á framangreinda leiguskuld. Þar sem hann hafi ekki orðið við áskoruninni nema að nokkru leyti, sé litið svo á, að leigutímabili gerðarþola hafi formlega lokið með riftun leigumálans 17. maí sl. Með símskeyti, dagsettu 22. maí, hafi verið skorað á gerðarþola að rýma húsnæðið þegar í stað, þar sem leigusamningnum hafi verið rift, en ella yrði krafist útburðar. Hafi gerðarþoli ekki enn orðið við þeirri áskorun. Þar sem enginn

samningur sé í gildi um frekari leigu gerðarþola á hinu leigða húsnæði, sé ekki lengur neinn grundvöllur fyrir veru hans þar, auk þess sem skorað hafi verið á hann að rýma húsnæðið þegar í stað. Af þessum sökum hafi gerðarbeiðandi séð sig knúinn til að óska eftir útburði á gerðarþola og eignum hans. Kveðst hann reisa útburðarkröfu sína á almennum reglum kröfuréttar um riftun á grundvelli þeirra vanskila, sem orðið hafi af hálfu gerðarþola, en gerðarþoli ekki uppfyllt skyldur sínar samkvæmt þeim munnlega samningi, sem í gildi hafi verið milli aðila, og geti því ekki öðlast rétt til þess húsnæðis, sem hann nú nýti. Um lagarök að öðru leyti kveðst gerðarbeiðandi vísa til húsaleigulaga nr. 36/1994, m. a. 60. og 63. gr. og 72. og 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Gerðarþoli kveðst mótmæla því að skulda gerðarbeiðanda nokkra húsaleigu, og sé því andmælt, að hann hafi skuldað hinu selda einkahlutafélagi vangoldna húsaleigu. Með í kaupum félagsins hafi engin vangoldin húsaleiga fylgt, og eigi gerðarbeiðandi engan rétt á gerðarþola vegna húsaleigu fyrr en frá febrúar 1997. Geti hinn nýi eigandi ekki öðlast meiri rétt en fyrri eigendur félagsins, þegar gengið hafi verið frá kaupum þess. Seljendur þess, móðir gerðarþola svo og móðurbræður hans, Guðrún Karlsdóttir, Arnór Karlsson og Geirfinnur Karlsson, staðfesti, að gerðarþoli hafi ekki skuldað einkahlutafélaginu nokkra húsaleigu, þegar fasteignin hafi verið seld í febrúar 1997. Hafi húsaleigan verið greidd að hluta til, en að öðru leyti verið gefin eftir. Allt verslunarhúsnæðið að Hafnarstræti 96 hafi verið í notkun af fjölskyldunni og enginn í fjölskyldunni greitt fulla húsaleigu árið 1996. Hafi það verið ákvörðun eigenda einkahlutafélagsins að gefa eftir hluta af húsaleigunni. Samkvæmt upplýsingum, sem lögmaður gerðarþola hafi fengið frá endurskoðanda félagsins, Þorsteini Kjartanssyni, hafi engin bókfærð skuld verið á gerðarþola vegna vangoldinnar húsaleigu í bókhaldi félagsins við sölu þess og engin húsaleigukrafa fylgt með við sölu einkahlutafélagsins. Styðji það þá fullyrðingu, sem fram komi hér að framan, að hinir eldri eigendur félagsins hafi ekki litið svo á, að gerðarþoli skuldaði því nokkra húsaleigu, þegar sala hafi farið fram. Gerðarbeiðandi hafi keypt verslunarhúsnæðið 11. febrúar 1997 og gerðarþoli nú þegar greitt að fullu húsaleigu fyrir mánuðina mars, apríl, maí og júní 1997 svo og fyrir þann hluta febrúarmánaðar, sem honum beri skylda til, það er frá 11. febrúar 1997. Skuldi gerðarþoli gerðarbeiðanda því enga húsaleigu. Gerðarþoli hafi 30. apríl 1997 fengið bréf frá gerðarbeiðanda, þar sem honum hafi verið sagt upp með þriggja mánaða fyrirvara. Hinn 30. maí 1997 [svo!] hafi hann fengið símskeyti, þar sem honum hafi verið sagt upp leigunni með sex mánaða fyrirvara. Gerðarþoli hafi hins vegar mótmælt þessum uppsögnum, enda

telji hann sig eiga árs uppsagnarfrest lögum samkvæmt, sbr. 3. mgr. 56. gr. húsaleigulaga. Telur hann, að gerðarbeiðandi hafi gripið til þess ráðs að reyna að rifta leigusamningnum, þegar honum hafi orðið ljóst, hve langan uppsagnarfrest gerðarþoli ætti. Telur gerðarþoli, að ljóst sé, að ekki sé heimild til riftunar samningsins, þar sem lagaskilyrðum 61. gr. húsaleigulaga nr. 22/1994 sé ekki fullnægt. Beri því að hafna öllum kröfum gerðarbeiðanda.

Við munnlegan flutning máls þessa kom fram, að hlutafé í gerðarbeiðanda skipti um eigendur í febrúar 1997. Eru varnir gerðarþola á því reistar, að honum hafi verið gefin eftir leiga að einhverju leyti af gerðarbeiðanda, áður en nýir eigendur komu þar til.

Samkvæmt fram lögðum gögnum sagði gerðarbeiðandi gerðarþola bréflega upp leigunni með þriggja mánaða uppsagnarfresti 30. apríl sl. Með símskeyti sama dag sagði hann honum síðan upp leigunni með sex mánaða uppsagnarfresti. Með símskeyti 9. maí sl. skoraði hann síðan á hann að greiða vangoldna húsaleigu fyrir mánuðina frá og með ágúst 1996, samtals 500.000 kr., innan sjö sólarhringa frá 10. maí 1997 og tilkynnti honum jafnframt um hækkun leigunnar í 150.000 kr. á mánuði frá og með næstu mánaðamótum þaðan í frá.

Samkvæmt ofansögðu er ágreiningur milli aðila um ætlaða leiguskuld vegna viðskipta gerðarbeiðanda við gerðarþola, áður en gerðarbeiðandi skipti um eigendur. Gerðarbeiðandi hefur ekki lagt fram nein gögn úr bókhaldi sínu um stöðu skuldarinnar við eigendaskiptin, eins og varnir gerðarþola gáfu þó tilefni til. Gerðarþoli greiddi gerðarbeiðanda 150.000 kr. vegna húsaleigunnar 16. maí 1997. Húsaleigu vegna júní, 50.000 kr., geymslugreiddi hann 3. júní 1997 í Búnaðarbanka Íslands, og kemur fram í kvittun fyrir geymslufénu, að leigusali hafi neitað að taka við leigugreiðslunni.

Þegar framangreint er virt, þykir gerðarbeiðandi ekki hafa sýnt nægjanlega fram á, að réttur hans til riftunar hins munnlega leigusamnings með símskeyti 22. maí 1997 hafi verið alveg skýr og ótvíræður. Ber því samkvæmt 3. mgr. 83. gr. laga nr. 90/1989 að synja um framgang gerðarinnar. Eftir atvikum þykir þó rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af rekstri málsins.

Úrskurð þennan kveður upp Erlingur Sigtryggsson, settur héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Kröfu gerðarbeiðanda, Gersemi-Þrastar ehf., að gerðarþoli, Leikfangamarkaðurinn ehf., verði ásamt öllu, sem honum tilheyrir, borinn

út úr verslunarhúsnæði í kjallara og á jarðhæð fasteignarinnar Hafnarstrætis 96, Akureyri, með beinni aðfarargerð, er hafnað.

Málskostnaður fellur niður.
