

Fimmtudaginn 19. mars 1998.

Nr. 86/1998.

Andreas Roth

(Ólafur Garðarsson hrl.)

gegn

Sveini Aðalsteinssyni

(Ólafur Axelsson hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Málsástæður. Fjárnám.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 3. febrúar 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálgögnum 23. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. desember 1997, þar sem orðið var við kröfu varnaraðila um, að bú sóknaraðila yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

Samkvæmt kröfu varnaraðila ákvað Hæstiréttur 6. mars 1998, að sóknaraðila yrði gert að setja tryggingu fyrir málskostnaði í kærumáli þessu. Sú trygging var sett 12. sama mánaðar.

Í greinargerð sóknaraðila fyrir Hæstarétti er hermt, að hann hafi fyrst fengið vitneskju um hinn kærða úrskurð eftir útgáfu Lögbirtingablaðs 23. janúar 1998, þar sem birt hafi verið innköllun í þrotabú hans. Þessari staðhæfingu sóknaraðila hefur ekki verið hnekk. Telst því kæra hans komin fram innan þess frests, sem settur er í 1. mgr. 144. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 2. mgr. 179. gr. laga nr. 21/1991.

Krafa varnaraðila um gjaldþrotaskipti á búi sóknaraðila var tekin fyrir á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur fimm sinnum á tímabilinu frá 29. október til 26. nóvember 1997. Sóknaraðili sótti alltaf þing, þegar krafan var tekin fyrir, en tók ekki til varna gegn henni. Um viðhorf hans til kröfunnar er ekkert greint í endurritum úr þingbók héraðsdóms fyrr en í síðastnefnda þinghaldinu, þegar hún

var tekin til úrskurðar. Þá var bókað, að kröfunni væri „ekki mót-mælt, en skuldari kveður vera til tryggingu fyrir kröfu skiptabeið-anda“. Sóknaraðili hreyfði fyrst vörnum fyrir dómi gegn kröfu varnaraðila í kæru sinni til Hæstaréttar. Skilyrðum 4. mgr. 150. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 2. mgr. 163. gr. sömu laga, svo sem þeim var breytt með 17. gr. laga nr. 38/1994, er ekki fullnægt, til þess að sóknaraðili fái nú komið að þeim vörnum. Verður því að fella dóm á málið, eins og það lá fyrir héraðsdómi við uppkvaðningu hins kærða úrskurðar.

Samkvæmt síðari málslið 1. mgr. 71. gr. laga nr. 21/1991 ber héraðsdómara við úrlausn um kröfu um gjaldþrotaskipti að gæta þess af sjálfsdáðum, hvort lagaskilyrði séu fyrir skiptunum, þótt ekki hafi verið móti því mælt. Varnaraðili reisti kröfu sína um gjaldþrotaskipti á fjárnámi hjá sóknaraðila, sem var lokið án árangurs 6. ágúst 1997. Í endurriti úr gerðabók sýslumanns vegna fjárnámsins segir meðal annars: „Gerðarþoli er sjálfur mættur. Gerðarþola er leið-beint um réttarstöðu sína og kröfu gerðarbeiðanda. Hann segist ekkert hafa við kröfu gerðarbeiðanda að athuga, en verður ekki við áskorun um að greiða hana. Gerðarþoli tekur fram, að hann svari ekki spurningu um, hvort hann eigi eignir, þar sem hann hafi ekki verið boðaður til gerðarinnar. Gerðarþoli er margspurður um, hvort hann eigi eignir, sem tryggt geti kröfuna, en hann upplýsir ekki um eignir. Lögmaður gerðarþola (svo) krefst þess, að gerðinni verði lokið án árangurs, með vísan til 8. kafla laga nr. 90/1989, þar sem gerðarþoli geti ekki bent á eignir til tryggingar kröfunni, og er það gert.“ Af þessu er ljóst, að við fjárnámið veitti sóknaraðili engar upplýsingar um, hvort hann ætti eignir. Endurrit af gerðinni ber ekki með sér, að þetta hafi verið kannað á annan viðhlítandi hátt. Þegar af þessari ástæðu verður ekki litið svo á, að fjárnámsgerðin hafi getað gefið rétta mynd af fjárhag sóknaraðila, sbr. 1. tölulið 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991. Héraðsdómi bar því samkvæmt áður til-vitnuðu ákvæði 1. mgr. 71. gr. sömu laga að hafna af sjálfsdáðum kröfu varnaraðila um gjaldþrotaskipti. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi.

Sóknaraðili hefur ekki krafist kærumálskostnaðar. Verður því hvor aðili að bera sinn kostnað af málinu.

Það athugast, að krafa varnaraðila um gjaldþrotaskipti var, sem

áður segir, tekin til úrskurðar á dómþingi 26. nóvember 1997. Hinn kærði úrskurður var hins vegar ekki kveðinn upp fyrr en 30. desember sama árs. Þessi dráttur var með öllu ástæðulaus og í brýnni andstöðu við ákvæði 1. mgr. 71. laga nr. 21/1991.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. desember 1997.

Mál þetta var tekið til úrskurðar 26. nóvember sl.

Með bréfi, sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 14. ágúst 1997, hefur Sveinn Aðalsteinsson, kt. 050746-4619, Bergstaðastræti 7, Reykjavík, krafist þess, að bú Andreas Roth, kt. 161068-2099, Grundarstíg 24, Reykjavík, verði tekið til gjaldþrotaskipta.

Skiptabeiðandi kveðst eiga kröfu á hendur skuldara vegna dómsáttar. Í kröfunni er höfuðstóll skuldarinnar ásamt vöxtum og kostnaði tilgreindur 1.702.961 kr. Gert hafi verið árangurslaust fjárnám hjá skuldara 6. ágúst 1997. Um lagastoð fyrir kröfu sinni vísar skiptabeiðandi til 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991.

Krafa skiptabeiðanda var tekin fyrir á dómþingi 29. október 1997, og var þá sótt þing af hálfu skuldara og málinu frestað, fyrst til 5. nóvember sl., þá til 13. nóvember, síðan til 21. nóvember og að lokum til 26. nóvember 1997. Er því fullnægt skilyrðum 1. tl. 2. mgr. 65. gr. sömu laga til að verða við kröfu skiptabeiðanda og bú skuldara tekið til gjaldþrotaskipta.

Arnfríður Einarsdóttir dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Bú Andreas Roth er tekið til gjaldþrotaskipta.
