Föstudaginn 8. október 1993.

Nr. 397/1993. **Sigurbjörn Eiríksson**
gegn
Jóni Hjaltasyni.

Kærumál. Málskostnaðartrygging.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Garðar Gíslason og Gunnar M. Guðmundsson.

Sóknaraðili hefur með heimild í o-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála skotið máli þessu til Hæstaréttar með kæru 21. september sl., sem barst réttinum 28. sama mánaðar. Krefst hann þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið, að því er varðar fjárhæð málkostnaðartryggingar, og að hún verði ákveðin eigi lægri en 350.000 krónur. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með bréfi lögmanns sóknaraðila til sýslumannsins í Reykjavík 26. mars 1993 var mótmælt frumvarpi, dagsettu 11. sama mánaðar, að úthlutun uppboðsandvirðis fasteignarinnar nr. 32 við Borgartún í Reykjavík, þinglýstri eign sóknaraðila. Samkvæmt frumvarpinu var uppboðskrafa varnaraðila á 8. veðrétti tekin til greina með 3.516.396 krónum. Fallist var á mótmæli sóknaraðila gegn úthlutun þessari, og samkvæmt nýju frumvarpi, dagsettu 6. maí sl., féll alveg niður úthlutun til varnaraðila. Þessu vildi hann ekki una og skaut ákvörðun sýslumanns um breytingu á frumvarpinu til Héraðsdóms Reykjavíkur. Við þingfestingu þess máls krafðist sóknaraðili tryggingar fyrir málskostnaði. Rök hans fyrir þeirri kröfu eru meðal annars eftirfarandi: „... Hagsmunir þeir, sem málið snýst um, nema kr. 3.516.396. Ljóst er því, að málið mun krefjast talsverðrar umfjöllunar. ... Kostnaður sóknaraðila vegna vinnu lögmanns við málsvörn mun nema fjárhæð, sem er margfalt hærri en hin úrskurðaða málskostnaðartrygging. ...“

Bú varnaraðila var tekið til gjaldþrotaskipta 19. október 1992. Þrotabúið hefur ekki látið mál þetta til sín taka, og liggur fyrir yfirlýsing skiptastjóra í búinu, að það ábyrgist ekki greiðslu kostnaðar af rekstri málsins. Varnaraðili rekur því málið á eindæmi sitt sam-

kvæmt heimild í 2. mgr., sbr. 1. mgr. 130. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

Eftir atvikum má fallast á þá fjárhæð tryggingar fyrir málskostnaði, sem héraðsdómari ákvað í hinum kærða úrskurði. Frestur varnaraðila til að setja trygginguna ákveðst til föstudagsins 15. október 1993.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Dómsorð:

Varnaraðila, Jóni Hjaltasyni, er skylt að setja tryggingu, að fjárhæð 50.000 krónur, fyrir greiðslu málskostnaðar í málinu nr. Z-8/1993. Ber honum að leggja trygginguna fram í formi bankaábyrgðar í síðasta lagi föstudaginn 15. október 1993.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 14. september 1993.

I.

Er mál þetta var fyrst tekið fyrir og þingfest mánudaginn 5. júlí sl., var af hálfu stefnda krafist, að stefnandi setti tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar með vísan til b-liðar 133. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála vegna ætlaðrar ógjaldfærni sóknaraðila. Af hálfu sóknaraðila var kröfunni mótmælt. Málið var tekið fyrir miðvikudaginn 1. september sl. í því skyni að gefa lögmönnum aðila kost á að rökstyðja kröfur sínar og mótmæli. Lögmaður varnaraðila ítrekaði þá gerða kröfu um málskostnaðartryggingu, en lögmaður sóknaraðila krafðist þess, að kröfu varnaraðila yrði hafnað. Lögmenn aðila reifuðu sjónarmið sín. Fram kom í hinum munnlega málflutningi lögmanna aðila, að bú Jóns Hjaltasonar sætti gjaldþrotameðferð. Málinu var því frestað til föstudagsins 10. september til framlagningar skriflegs umboðs skiptastjóra í þrotabúi Jóns Hjaltasonar til Ásgeirs Þórs Árnasonar hdl. til að fara með mál þetta. Er málið var tekið fyrir 10. september sl., lagði lögmaðurinn fram bréf skiptastjóra, Ólafs Axelssonar hrl., dags. 9. september 1993, til lögmannsins. Er lögmönnum aðila hafði verið gefinn kostur á að gera athugasemdir við fyrri málflutning, var málið tekið til úrskurðar um fram komna kröfu um málskostnaðartryggingu.

II.

Af hálfu sóknaraðila var því haldið fram við munnlegan málflutning um málskostnaðartryggingarkröfuna með vísan til 2. mgr. 75. gr. l. nr. 90/1991

um nauðungarsölu og 129. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála, að óheimilt væri að krefjast málskostnaðartryggingar í málum samkvæmt XIII. kafla fyrrgreindra laga um nauðungarsölu.

Í 2. mgr. 75. gr. nauðungarsölulaganna segir, að kröfur verði ekki hafðar uppi í málum samkvæmt ákvæðum XIII. kafla um annað en þá ákvörðun sýslumanns, sem varð tilefni málsins, svo og málskostnað, sbr. þó 3. mgr. Með því, að hafa má uppi kröfur um málskostnað í fyrrgreindum málum, verður að telja, að varnaraðila sé eðli málsins samkvæmt einnig heimilt að krefjast þess, að sóknaraðili setji tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðarins, sbr. og 2. mgr. 77. gr. nauðungarsölulaganna.

Bréf Ólafs Axelssonar hrl., skiptastjóra í þrotabúi Jóns Hjaltasonar, dags. 9. september 1993, til Ásgeirs Þórs Árnasonar hdl., dskj. nr. 13, er svohljóðandi:

„Ég undirritaður, skiptastjóri í þrotabúi Jóns Hjaltasonar, heimila þér hér með að fara með héraðsdómsmálið nr. Z-8/1993: Jón Hjaltason gegn Sigurbirni Eiríkssyni. Þrotabúið ábyrgist hins vegar ekki greiðslu kostnaðar við málaferlin, hvorki hugsanlegan dæmdan málskostnað né kostnað þinn."

Fyrrgreindur skiptastjóri í þrotabúi Jóns Hjaltasonar hefur samkvæmt framansögðu ekki heimilað þrotamanni að skuldbinda búið, og koma því ákvæði 2. mgr. 73. gr. og 2. mgr. 66. gr. laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991 ekki til álita í máli þessu. Samkvæmt 2. mgr., sbr. 1. mgr. 130. gr. gjaldþrotaskiptalaga, er þrotamanni hins vegar heimilt að halda uppi hagsmunum, sem þrotabúið kann að njóta eða geta notið, ef skiptastjóri eða lánardrottinn ákveður að gera það ekki, en þrotamaður ber þá sjálfur kostnað og áhættu af aðgerðum sínum. Samkvæmt 1. mgr. 73. gr., sbr. 1. mgr. 72. gr. gjaldþrotaskiptalaga, eignast þrotabú Jóns Hjaltasonar hin fjárhagslegu réttindi, sem um er deilt í máli þessu, verði kröfur sóknaraðila teknar til greina.

Þar sem fram er komið, að bú Jóns Hjaltasonar sætir nú gjaldþrotameðferð, og með vísan til þess, að bú hans ábyrgist ekki greiðslu kostnaðar af málsókn þessari, verður að telja, að varnaraðili hafi leitt nægar líkur að því, að sóknaraðili sé ófær um greiðslu málskostnaðar, sbr. b-lið 133. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Við munnlegan málflutning um málskostnaðartryggingarkröfu varnaraðila kom fram hjá lögmanni sóknaraðila, að í úrskurði samkvæmt b-lið 1. mgr. 133. gr. l. nr. 91/1991 bæri ekki einvörðungu að taka mið af því, hvort sóknaraðili væri ófær um greiðslu málskostnaðar, heldur yrði einnig að meta, hvort málsóknin væri tilefnislaus eða tilgangslítil, sbr. athugasemdir í greinargerð með ákvæðinu.

Í greinargerð með umræddu ákvæði laganna segir meðal annars: „Þessi

nýmæli verður að telja eðlileg, enda eru dæmi af þeim tilvikum í framkvæmd, að stefndi sé nauðbeygður til að taka til varna gegn tilefnislausri eða tilgangslítilli málsókn og verða fyrir útgjöldum af vörnum sínum, þótt fyrir fram sé sýnt, að útilokað sé, að stefnandi geti greitt honum þann málskostnað, sem hann verður fyrirsjáanlega dæmdur til."

Ummæli þessi þykja fara gegn afdráttarlausu orðalagi ákvæðisins, sem setur það eina skilyrði fyrir kröfu stefnda um málskostnaðartryggingu, að hann leiði líkur að ógjaldfærni stefnanda. Verður því samkvæmt framansögðu að taka til greina þá kröfu varnaraðila, að sóknaraðili setji tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar í máli þessu. Málskostnaðartryggingin þykir hæfilega ákveðin 50.000 kr. Ber sóknaraðila að leggja trygginguna fram í formi bankaábyrgðar í síðasta lagi föstudaginn 1. október 1993.

Úrskurðinn kvað upp Ragnheiður Bragadóttir, fulltrúi dómstjórans í Reykjavík.

Úrskurðarorð:

Sóknaraðila, Jóni Hjaltasyni, er skylt að setja tryggingu, að fjárhæð 50.000 kr., fyrir greiðslu málskostnaðar í máli þessu. Ber honum að leggja trygginguna fram í formi bankaábyrgðar í síðasta lagi föstudaginn 1. október 1993.