Þriðjudaginn 12. mars 1991.

Nr. 135/1989. **Álftárós hf.**
(Kristján Stefánsson hdl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Gunnar Sæmundsson hrl.).

Verksamningar. Ábyrgð. Tómlæti hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Bjarni K. Bjarnason, Hjörtur Torfason, Hrafn Bragason og Þór Vilhjálmsson.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 13. apríl 1989. Hann krefst þess, að stefndi greiði honum 587.024 krónur með 3,5% dráttarvöxtum á mánuði frá 23. ágúst 1985 til 1. september s.á., með 3,7% dráttarvöxtum á mánuði frá þeim degi til 1. mars 1986, með 2,75% dráttarvöxtum á mánuði frá þeim degi til 1. apríl s.á., með 2,25% dráttarvöxtum á mánuði frá þeim degi til 1. mars 1987, með 30% ársvöxtum frá þeim degi til 14. apríl 1987, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Hann krefst þess, að vextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 23. ágúst 1986, þannig einnig fyrir tímann fyrir gildistöku vaxtalaga. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og honum dæmdur málskostnaður fyrir Hæstarétti.

Íslandsbanki hf. yfirtók skuldbindingar Útvegsbanka Íslands hf. 1. janúar 1990, en hann hafði tekið við skuldbindingum Útvegsbanka Íslands 1. maí 1987, sbr. 12. gr. laga nr. 7/1987 um stofnun hlutafélagsbanka um Útvegsbanka Íslands.

I.

Svo sem greinir í héraðsdómi, gerðu áfrýjandi og Blikksmiðjan Vogur hf. með sér verksamning 2. apríl 1985. Með ábyrgðaryfirlýsingu 9. apríl 1985 setti Útvegsbanki Íslands áfrýjanda 587.024 króna tryggingu fyrir efndum blikksmiðjunnar sem verktaka. Ábyrgðaryfirlýsingin er rakin í héraðsdómi. Samkvæmt ákvæðum hennar gilti hún til 31. desember 1986.

Á vegum Blikksmiðjunnar Vogs hf. var unnið að verkinu til 12. ágúst 1985, en þá var bú félagsins tekið til gjaldþrotaskipta. Verulegum hluta verksins var þá ólokið. Ómótmælt er, að með bréfum 23. og 29. ágúst sama ár krafði áfrýjandi Útvegsbanka Íslands um greiðslu samkvæmt ábyrgðinni og taldi sig hafa orðið fyrir tjóni við gjaldþrotið. Dagsetningar þessar hafa misritast í niðurstöðu hins áfrýjaða dóms. Í bréfum þessum er ekki gerð grein fyrir fjárhæð tjóns eða í hverju það sé fólgið. Þessum bréfum var ekki sinnt eftir efni þeirra. Fullyrðir lögmaður áfrýjanda, að af hálfu bankans hafi því verið haldið fram, að áfrýjandi yrði ekki fyrir tjóni, þar sem nýtt fyrirtæki, Blikksmiðjan Vík hf., myndi taka að sér að ljúka verkinu. Fyrirsvarsmenn bankans voru ekki kvaddir til skýrslugjafar í málinu.

Hinn 18. október 1985 lýsti áfrýjandi kröfu, að fjárhæð „allt að kr. 3.500.000,-", í þrotabú Blikksmiðjunnar Vogs hf. Hinn 10. desember 1985 lækkaði hann kröfu sína í 1.176.394 krónur. Sú fjárhæð byggðist á tapi vegna mismunar á verksamningi hans við félagið og samningi hans við fyrirtækið, sem tók við verkinu.

Með bréfi 23. desember 1987 ítrekaði áfrýjandi kröfu sína og þá gegn Útvegsbanka Íslands hf. um tryggingarfé samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni og taldi tap sitt nema um það bil 2.500.000 krónum. Af hálfu bankans var þessari kröfu hafnað með bréfi 5. janúar 1988 og vísað til þess, að ábyrgðin væri fallin niður. Skiptastjóri þrotabúsins samþykkti 15. febrúar 1988 kröfu áfrýjanda sem almenna kröfu í búið, og samkvæmt bréfi 5. október sama ár var 127.902,90 krónum úthlutað upp í hana. Áfrýjandi þingfesti síðan mál þetta fyrir bæjarþingi Kópavogs 27. október 1988.

Stefndi lítur svo á, að rök hnígi til þess, að ábyrgðin hafi orðið gild gagnvart honum á árinu 1985, þótt ákvörðun bústjóra þrotabúsins sé ekki einhlít sönnun þess. Hann heldur því fram, að áfrýjanda hafi borið að fengnum litlum undirtektum af hálfu Útvegsbanka Íslands að höfða mál til innheimtu tryggingarfjárhæðarinnar innan ábyrgðartímans.

II.

Samkvæmt ákvæðum ábyrgðaryfirlýsingarinnar frá 9. apríl 1985 mátti krefja Útvegsbankann um tryggingarféð án undangengins dóms á hendur Blikksmiðjunni Vogi hf. Þetta gerði áfrýjandi með

bréfum 23. og 29. ágúst 1985. Líta verður svo á, að þar með hafi hann gert bankanum nægjanlega ljóst fyrir lok ábyrgðartímans 31. desember 1986, að hann myndi gera ábyrgðina gildandi. Ósannað er hins vegar, að áfrýjandi hafi sýnt stefnda fram á, í hverju tjón hans væri fólgið, fyrr en við þingfestingu 27. október 1988. Þetta atriði getur þó ekki leitt til þess, að réttur áfrýjanda hafi fallið niður vegna tómlætis, enda mátti stefnda vera ljóst, eins og á stóð, að hann yrði krafinn um ábyrgðarféð. Krafa áfrýjanda er ófyrnd, og ósannað er, að hann hafi gefið hana upp. Ber því að taka hana til greina, en vextir verða aðeins dæmdir frá þingfestingu málsins í héraði.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Rétt er, að stefndi greiði áfrýjanda 75.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Stefndi, Íslandsbanki hf., greiði áfrýjanda, Álftárósi hf., 587.024 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. október 1988 til greiðsludags.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Stefndi greiði áfrýjanda 75.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Kópavogs 16. mars 1989.

Mál þetta, sem dómtekið var 10. mars sl., er höfðað fyrir bæjarþingi Kópavogs með stefnu, útgefinni 19. október sl., að Álftárósi hf., Smiðjuvegi 11, Kópavogi, gegn Hallgrími Snorrasyni hagstofustjóra og stjórnarformanni, f.h. Útvegsbanka Íslands hf., kt. 440587-2169, Austurstræti 19, Reykjavík, til greiðslu skuldar, að fjárhæð kr. 587.024, með [nánar tilgreindum vöxtum auk málskostnaðar].

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og að honum verði dæmdur málskostnaður skv. gjaldskrá LMFÍ.

Varakrafa stefnda er sú, að dráttarvaxtakrafa stefnanda verði lækkuð til muna, þannig, að honum verði einungis dæmdir dráttarvextir samkvæmt l. nr. 25, 1987, frá þingfestingardegi, 27. október 1988, til greiðsludags, og taki málskostnaðarupphæð mið af því.

Þrautavarakrafa stefnda er sú, að stefndi verði einungis dæmdur til að

greiða hæstu lögleyfða innlánsvexti, eins og þeir eru á hverjum tíma, frá 23. ágúst 1985, og lækki málskostnaðarkrafa til samræmis.

Málavextir.

Svo sem fram hefur komið af hálfu málsaðila, eru málavextir þeir, að með verksamningi, dags. 2. apríl 1985, milli stefnanda og Blikksmiðjunnar Vogs hf. tók blikksmiðjan að sér að smíða og setja upp loftræstilögn og tæki í nýbyggingu Breiðabliks hf. að Efstaleiti 10, 12 og 14 í Reykjavík, en samkvæmt samningnum skyldi stefnandi greiða verktakanum fyrir verkið kr. 5.867.856. Af þessu tilefni gaf Útvegsbanki Íslands út svohljóðandi ábyrgðaryfirlýsingu:

„Kópavogi, 9. apríl 1985,
Digranesvegi 5,
9032-7682.

Álftárós s/f, nnr. 0255-6251,
Langabakka,
Mosfellssveit.

Ábyrgðaryfirlýsing.

Undirritaður lýsir því hér með yfir, að hann ábyrgist Álftárósi h/f f.h. Breiðabliks hf. sem verkkaupa greiðslur allt að krónum 587.024,00, — fimm hundruð áttatíu og sjö þúsund tuttugu og fjórar 00/100, — sem 10% af samningsfjárhæð, kr. 5.867,856, — fimm milljónir átta hundruð sextíu og sjö þúsund átta hundruð fimmtíu og sex 00/100, — sem tryggingu fyrir, að Blikksmiðjan Vogur hf., nnr. 9338-6329, Auðbrekku 2, Kópavogi, inni af hendi samningsskyldur sínar sem verktaki við smíði og uppsetningu loftræstilagnar og tækja í nýbyggingu Breiðabliks hf. að Efstaleiti 10, 12 og 14 í Reykjavík samkvæmt samningi, dagsettum 2. apríl 1985.

Ábyrgðartrygging þessi gildir til 31. desember 1986.

Verkkaupi getur krafið undirritaðan um greiðslu tryggingarfjárins að einhverju eða öllu leyti, einhliða og án undangengins dóms, ef hann telur nauðsynlegt til að bæta galla, sem fram hafa komið á verki verktaka, eða til greiðslu á einhvers konar kostnaði, sem verkkaupi hefir orðið fyrir vegna vanefnda á ákvæðum verksamnings, og skal greiðslan fara fram, strax og hennar er krafist.

Ofangreindan verksamning höfum vér kynnt oss.

Rísi mál út af ábyrgðaryfirlýsingu þessari, verður farið eftir ákvæðum útboðslýsingar, og má reka það fyrir bæjarþingi Kópavogs, og er sáttaumleitan dómara nægjanleg.

Útvegsbanki Íslands."

Hinn 12. ágúst 1985 var Blikksmiðjan Vogur hf. tekin til gjaldþrotaskipta hjá skiptarétti Kópavogs, og tókst hlutafélaginu ekki að ljúka hinu umsamda verki.

Nokkru síðar tókust samningar með stefnanda og Blikksmiðjunni Vík hf. um, að blikksmiðjan tæki að sér að ljúka verkinu, en stefnandi taldi sig hafa þurft að greiða mun hærra verð fyrir verkið en samið hafði verið um við hlutafélagið, sem varð gjaldþrota.

Með bréfi stefnanda, sem dagsett er þann 18. október 1985, er kröfu hans lýst í þrotabú Blikksmiðjunnar Vogs hf., að fjárhæð allt að 3.500.000 kr. Kröfunni var hafnað að svo stöddu með bréfi bústjóra, dags. 30. október 1985, sem algerlega órökstuddri. Stefnandi lýsti kröfunni á ný með kröfulýsingu, dags. 10. desember 1985, að fjárhæð kr. 1.176.394, og var krafan samþykkt af hálfu skiptastjóra þrotabúsins með bréfi, dags. 15.2. 1988.

Í málinu hafa verið lögð fram afrit af tveimur bréfum, dags. 23. ágúst 1985 og 29. ágúst s.á., frá lögmanni stefnanda, hið fyrra til Axels Kristjánssonar, þáverandi bankastjóra Útvegsbanka Íslands, og hið síðara til bankastjórnar sama banka, en í báðum tilvikum er krafið um greiðslu samkvæmt ábyrgðinni. Ekki liggur fyrir, hvort bankanum bárust þessi bréf.

Þá hefur verið lagt fram afrit af bréfi lögmanns stefnanda til Útvegsbanka Íslands, dags. 23. desember 1987, þar sem vísað er til umræddrar ábyrgðar og krafist greiðslu samkvæmt henni ásamt vöxtum og kostnaði. Loks hefur verið lagt fram bréf Útvegsbanka Íslands hf., dags. 5. janúar 1988, svohljóðandi:

„Hr. Kristján Stefánsson hdl.,
Ránargötu 13,
101 Reykjavík.

Viðv. ábyrgð bankans v/Blikksmiðjunnar Vogs hf.
til Álftáróss hf. vegna Breiðabliks.

Vér vísum til bréfs yðar frá 23. desember 1987, þar sem gerð er krafa um greiðslu á grundvelli ofangreindrar ábyrgðar, svo og bréfs okkar (sic) frá 29. desember 1987.

Þar sem ábyrgð vor féll úr gildi hinn 31. desember 1986, er kröfu yðar hér með hafnað.

Ekki verður séð, að bréf þau, sem nefnd eru í ofangreindu bréfi yðar, hafi borist oss.

Bankanum er enn fremur kunnugt um, að kröfu þessari mun hafa verið hafnað af hálfu skiptastjóra þrotabús Blikksmiðjunnar Vogs hf.

Virðingarfyllst,
Guðmundur Hauksson (sign).“

Málsástæður og lagarök aðila.

Krafa stefnanda er á því byggð, að hann hafi þegar eftir gjaldþrot Blikksmiðjunnar Vogs hf. krafið stefnda um greiðslu samkvæmt ábyrgðinni. Bótakrafa stefnda í þrotabúi blikksmiðjunnar vegna vanefnda á samningnum hafi verið viðurkennd, að fjárhæð kr. 1.176.394, og upp í hana hafi fengist greiddar kr. 127.902,90. Sannað sé, að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni vegna vanefnda blikksmiðjunnar, og því beri stefnda að svara ábyrgðinni, en bankinn hafi verið krafinn um greiðslu á þeim tíma, sem ábyrgðin var virk.

Gildistími ábyrgðarinnar standi í eitt ár, eftir að verki ljúki, svo sem venja segi til um, en í verksamningnum á dskj. nr. 4 komi fram, að verki skuli lokið þann 31. desember 1985, og í ábyrgðaryfirlýsingunni á dskj. nr. 3 er tekið fram, að hún gildi til 31. desember 1986.

Það hafi verið ljóst strax við gjaldþrotið, að blikksmiðjan myndi ekki efna samninginn, en hins vegar lá ekki fyrir, hvort stefnandi yrði fyrir tjóni vegna þessa. Stefnandi heldur því fram, að ekki hafi legið fyrir, fyrr en eftir að verkinu lauk, hvert raunverulegt tjón stefnanda varð vegna vanefnda hins gjaldþrota hlutafélags.

Því er mótmælt af hálfu stefnanda, að hann hafi misst rétt til að krefja stefnda um efndir samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni vegna tómlætis. Stefnandi hafi falið lögmanni að innheimta kröfuna hjá stefnda, sbr. áritun á dskj. nr. 5, og hafi lögmaðurinn látið bankann strax vita um tilvist kröfunnar. Stefndi hafi farið fram á, að tjón stefnanda yrði sannað, og hefur stefndi dregið að greiða stefnanda í allan þennan tíma. Þann drátt, sem hafi orðið á þessu, megi eingöngu rekja til þess, að stefndi hafi haldið að sér höndum. Fyrirsvarsmönnum stefnda hafi verið kunnugt um kröfu stefnanda á þeim tíma, sem ábyrgðin var í gildi.

Þá hefur stefnandi harðlega mótmælt því, að hann hafi nokkurn tímann gefið yfirlýsingu þess efnis, að hann myndi ekki hafa uppi kröfu vegna þessarar ábyrgðar. Í framburði vitna komi ekki fram, að stefnandi hafi haft á orði, að hann myndi falla frá kröfum á hendur stefnda vegna ábyrgðaryfirlýsingarinnar. Loks telur stefnandi með öllu óljóst, hvort stefndi hafi átt einhverja tryggingu á hendur fyrirsvarsmönnum Blikksmiðjunnar Vogs hf. vegna ábyrgðarinnar. Víxillinn, sem stefndi vitni til, hafi ekki verið lagður fram í málinu, og yfirlýsingin á dskj. nr. 20 taki ekki endilega til þeirra viðskipta, sem hér um ræði. Því sé ekki hægt að byggja á tilvist víxilsins við úrlausn máls þessa.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því, að stefnandi hafi með tómlæti sínu firrt sig rétti til að krefja stefnda bóta á grundvelli ábyrgðaryfirlýsingar hans.

Ábyrgðaryfirlýsingin hafi einungis átt að gilda til 31. desember 1986 sam-

kvæmt eigin hljóðan. Eftir að stefnandi hafi ritað kröfubréfin til bankans, sem dagsett eru 23. ágúst og 29. ágúst 1985, hafi hann haldið að sér höndum gagnvart bankanum, þar til hann ritaði bankanum aftur bréf, sem dagsett er 23. desember 1987. Innheimtan hafi því fallið niður í tvö ár og tæpa fjóra mánuði eða í þrjú ár og tæpa tvo mánuði, ef miðað er við þingfestingu málsins. Í kröfulýsingu stefnanda á dskj. nr. 9 frá 18. október 1985 komi fram, að stefnandi telji sig hafa orðið fyrir verulegu tjóni vegna vanefnda Blikksmiðjunnar Vogs hf. Stefndi telur aðgerðaleysi stefnanda gagnvart sér óskiljanlegt, þegar litið sé til þess, að ábyrgðaryfirlýsingin hafði ákveðinn gildistíma, svo og þess, hvernig staðið var að kröfugerð stefnanda gagnvart þrotabúi Blikksmiðjunnar Vogs hf.

Stefndi telur, að stefnanda hafi verið í lófa lagið að höfða mál til innheimtu kröfunnar þegar á árinu 1985. Raunar sé ýjað að málshöfðun í bréfi lögmanns stefnanda, dags. 29. ágúst 1985. Vegna áðurnefndra tímamarka ábyrgðarinnar hafi stefnanda enn fremur mátt vera ljós nauðsyn þess að verja sig þeirri mótbáru stefnda, sem að takmörkum þessum lýtur, með málsókn þegar í stað.

Þá vekur stefndi athygli á því, að skilyrði þess, að ábyrgðin væri gjaldkræf, séu allrúm og stefnanda væntanlega ekki til trafala við málatilbúnað á hendur stefnda þegar á árinu 1985. Stefnanda hafi borið að höfða mál til innheimtu ábyrgðarinnar, áður en gildistími hennar var útrunninn, eða fyrir 31. desember 1986. Stefndi vísar í því efni til hliðsjónar til almennra reglna um fyrningu kröfuréttinda, en samkvæmt þeim sé almenna reglan sú, að fyrningarfrestur rofni við málshöfðun, þ.e. birtingu stefnu eða þingfestingu máls. Engin gögn liggi fyrir varðandi það, að stefndi hafi átt nokkurn þátt í þessum drætti af hálfu stefnanda.

Stefndi telur, að leggja verði mat á samningssamband málsaðilanna og að taka verði tillit til hagsmuna þeirra í því tilviki, sem hér um ræði. Stefndi telur, að hann eigi ekki að þurfa að bíða í óvissu í svo langan tíma, sem raun varð á, vegna tómlætis stefnanda, en samkvæmt skriflegu orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar sé gildistími hennar ekki lengur fyrir hendi.

Málsástæðu stefnda, er lýtur að munnlegum loforðum fyrirsvarsmanna stefnanda um, að ekki yrði gengið að ábyrgðinni, telur stefndi aðallega vera studda vætti vitna, en að auki lítur stefndi svo á, að áðurnefnt tómlæti stefnanda sé merki þess, að slíkt loforð hafi verið gefið, en loforðsgjafa hafi snúist hugur um svipað leyti og kröfubréf stefnanda barst í lok árs 1987.

Um hafi verið að ræða bindandi loforð, er lýst hafi verið yfir af hálfu stefnanda við bústjóra þrotabús Blikksmiðjunnar Vogs hf., þess efnis, að ekki yrði látið reyna á gildi ábyrgðarinnar. Stefndi hafi því losnað undan ábyrgðinni, enda þótt honum hafi eigi verið tilkynnt það sérstaklega, en

hann hafi talið, að svo væri, vegna þess dráttar, sem varð á innheimtuaðgerðum stefnanda.

Stefndi vísar í þessu efni til almennra reglna samningaréttarins um gildi loforða, munnlegra sem skriflegra, sbr. og 7. gr. samningalaga nr. 7, 1936.

Niðurstöður.

Í máli þessu liggur ekki fyrir, hver viðbrögð stefnda urðu við bréfum stefnanda, sem dagsett eru 13. og 23. ágúst 1985, eða yfir höfuð, hvort um nokkur viðbrögð hafi verið að ræða af hans hálfu vegna þessa. Samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni, sem stefnandi byggir málsókn sína á, gilti ábyrgðartryggingin til 31. desember 1986, og var henni ætlað að bæta galla á verki ákveðins verktaka eða vera til greiðslu kostnaðar, sem stefnandi yrði fyrir vegna vanefnda á ákveðnum verksamningi. Þegar litið er til þess, að á síðari hluta ársins 1985 lá fyrir, að samningur þessi yrði ekki efndur og að stefnandi taldi sig verða fyrir tjóni vegna þessara vanefnda, sbr. kröfulýsingar hans, dags. 18. október 1985 og 10. desember s.á., svo og þess, að ósannað er, að stefnandi hafi eftir þetta haft uppi kröfur á hendur stefnda fyrr en með bréfi, dags. 27. desember 1987, tæpu ári eftir að ábyrgðartryggingin féll úr gildi samkvæmt orðalagi hennar, þykir stefnandi vegna þessa tómlætis ekki lengur eiga kröfu á hendur stefnda vegna umræddrar ábyrgðaryfirlýsingar.

Verður því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í málinu.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Útvegsbanki Íslands hf., er sýkn af kröfum stefnanda, Álftáróss hf., í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.