

Fimmtudaginn 2. nóvember 1989.

Nr. 43/1989. **Ulrich Falkner**

(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

gegn

Útvegsbanka Íslands hf.

(Gunnar Sæmundsson hrl.) og

**Jóni Skaftasyni yfirborgarfégeta,
skiptaráðanda í Reykjavík,
f.h. protabús áfrýjanda.**

Gjaldþrotaskipti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðmundur Jónsson, Guðrún Erlendsdóttir, Hrafn Bragason og Þór Vilhjálmsson og Gunnar M. Guðmundsson, settur hæstaréttardómari.

Máli þessu var skotið til Hæstaréttar með stefnu 14. febrúar 1989. Áfryjandi krefst þess, að hinum áfrýjaða úrskurði verði hrundið og að synjað verði þeirri kröfu hins stefnda banka, að bú áfrýjanda verði tekið til gjaldþrotaskipta. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða úrskurðar og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Rétt var að stefna skiptaráðanda fyrir Hæstarétt í máli þessu f.h. protabús áfrýjanda skv. 1. gr. laga nr. 19/1895 og 19. gr., 2. mgr., gjaldþrotalaga, nr. 6/1978.

Þegar mál þetta var flutt í Hæstarétti, ítrekaði lögmaður áfrýjanda, að til boða stæði greiðsla frá þriðjamanni á þeirri kröfu, sem reynt var að tryggja með fjárnámi 3. október 1988, en höfuðstóll hennar er 600.000,00 krónur. Geymslugreiðsla hefur ekki farið fram.

Í fógetarétti Reykjavíkur 3. október 1988 lýsti áfryjandi sig eignalaus. Með bréfi 8. nóvember krafðist Útvegsbanki Íslands hf. gjaldþrotaskipta á búi hans og lýsti kröfum í búið, alls að fjárhæð 16.138.379,03 krónur, að með talinni kröfunni, sem fjárnámið 3. október átti að tryggja. Hinn 22. febrúar sl. kom áfryjandi fyrir skiptarétt og kvaðst vera eignalaus, en sagði jafnframt, að hann væri skuldlaus.

Fram er komið, að fyrir liggja aðfararhæfar kröfur hins stefnda banka á áfrýjanda, sem nema til muna hærri fjárhæð en boðin hefur verið greiðsla á. Skiptir eigi máli, hvort rétt er sú staðhæfing áfrýjanda, að kröfur þessar séu vegna ábyrgða fyrir þriðjamann. Ekki kemur hér til sérstakrar athugunar, hvort hinn stefndi banki geti fengið kröfur sínar greiddar vegna trygginga í eignum þriðjammans, sbr. 15. gr., 1. mgr. b, gjaldprotalaga. Er ekkert fram komið um, að gjaldprotaskiptin, sem krafist er, myndu leiða til breytinga á réttarstöðu bankans, enda er því ekki haldið fram í málinu, að bankinn hafi gefið loforð um að krefjast ekki gjaldprotaskipta, meðan trygging frá þriðjamanni er nægileg, eða með öðrum hætti skuldbundið sig varðandi hugsanlega kröfu um gjaldprot.

Eftir 13. gr., 1. mgr. c, í gjaldprotalögum ber því að taka bú áfrýjanda til gjaldprotaskipta, og verður hinn áfrýjaði úrskurður staðfestur.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma áfrýjanda til að greiða stefndu 35.000,00 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði úrskurður á að vera óraskaður.

Úrskurður skiptaréttar Reykjavíkur, 27. janúar 1989.

I.

Mál þetta var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 12. janúar 1989.

Sóknaraðili, Útvegsbanki Íslands hf., kt. 440587-2167, gerir þá dómkröfu, að bú Ulrichs Falkners verði tekið til gjaldprotaskipta. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Lögmannafélags Íslands, en til vara, að málskostnaður verði látinn falla niður.

Varnaraðili, Ulrich Falkner, kt. 21.07.37-2949, gerir þá dómkröfu, að því verði hafnað, að bú sitt verði tekið til gjaldprotaskipta. Þá krefst hann málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Lögmannafélags Íslands auk lögmaelts söluskatts.

Sáttaumleitanir dómara hafa engan árangur borið.

II.

Aðdragandi máls þessa er sá, að mánudaginn 3. október 1988 var gert árangurslaust fjárnám hjá varnaraðila málsins á grundvelli aðfararhæfrar

áskorunarstefnu. Áskorunarstefnan var á hendur varnaraðila og Guðmundi Axelssyni, nnr. 3045-2348, til innheimtu á víxli, að fjárhæð 600.000,00 kr. Vixillinn var út gefinn 1. júní 1987 af Guðmundi Axelssyni og samþykktur af Ulrich Falkner til greiðslu 30. júní 1987 í Útvegsbanka Íslands hf. Sóknaraðili hefur til tryggingar greiðslu á framangreindri skuld veð í fasteign Guðmundar Axelssonar, nr. 8 við Laugaveg í Reykjavík, eignarhlutum C, E, H, I og J, samanber tryggingarbréf, út gefið 12.12. 1986 af Guðmundi Axelssyni.

Á grundvelli hins árangurslausa fjárnáms fór sóknaraðili þess á leit við skiptaráðandann í Reykjavík með bréfi, dagsettu 8. nóvember 1988, að bú varnaraðila yrði tekið til gjaldþrotaskipta.

Við fyrirtöku málsins 15. desember 1988 mótmælti varnaraðili gjaldþrotabeidninni. Var vegna þessa ágreinings ákveðinn rekstur máls þessa.

Áður en munnlegur málflutningur fór fram 12. janúar 1989, bauð lögmaður varnaraðila greiðslu á þeim hluta skuldarinnar við sóknaraðila, sem fjárnámið var reist á.

Þessu tilboði hafnaði sóknaraðili á þeim grundvelli, að ekki væri um að ræða greiðslutilboð á allri skuld varnaraðila við Útvegsbanka Íslands hf.

III.

Sóknaraðili styður kröfu sína þeim rökum, að öllum skilyrðum þess, að gjaldþrotabeidni beri að taka til greina, sé fullnægt. Fram hafi farið hjá varnaraðila árangurslaust fjárnám, þar sem hann lýsir sjálfur yfir eignaleysi. Sóknaraðili telur því ljóst, að taka beri bú varnaraðila til gjaldþrotaskipta samkvæmt c-lið 1. mgr. 13. gr. laga nr. 6/1978.

Sóknaraðili mótmælir því, að 15. gr. laga nr. 6/1978 tálmi gjaldþrotaskiptum á búi varnaraðila. Aðalreglan sé sú, að trygging af hálfu þriðjamaðmanns komi ekki í veg fyrir gjaldþrotaskipti. Til stuðnings máli sínu vísar sóknaraðili til Íslensks gjaldþrotaréttar eftir Stefán Má Stefánsson. Skýring Stefáns á ákvæðinu er á þá lund, að þriðjimaður geti ekki afstýrt gjaldþroti með því að bjóða fram tryggingu, nema því aðeins að lánardrottinn samþykki það sérstaklega.

Sóknaraðili segir enn fremur í málflutningi sínum, að hann telji sér ekki skylt að taka greiðslutilboði lögmanns varnaraðila, þar sem ekki sé um að ræða tilboð um greiðslu á allri skuld varnaraðila við Útvegsbanka Íslands hf., heldur einungis á þeirri skuld, sem var grundvöllur fjárnámsins.

Af hálfu varnaraðila eru kröfur á því reistar, að sóknaraðili hafi næga tryggingu í eignum þriðjamaðmanns. Varnaraðili telur, með vísan til 15. gr. laga nr. 6/1978, að sóknaraðili geti ekki krafist gjaldþrotaskipta á búi varnaraðila.

Þá heldur varnaraðili því fram í málflutningi sínum, að sóknaraðila sé

skýlt að afturkalla gjaldþrotaskiptabeiðni sína, þar sem greiðslutilboð hafi komið fram. Varnaraðili telur, að sóknaraðili geti einungis krafist þeirrar fjárhæðar, sem er grundvöllur aðfarargerðarinnar.

IV.

Mál þetta varðar það álitafni, hvenær trygging af hálfu þriðjamanns kemur í veg fyrir, að unnt sé að krefjast gjaldþrotaskipta á búi skuldunautar, sömuleiðis, hvort greiðslutilboð á þeirri fjárhæð, sem var grundvöllur hinnar árangurslausu aðfarar, leiði til þess, að gjaldþrotabeiðanda beri skylda til að afturkalla beiðni sína um gjaldþrot á búi skuldarans.

Aðalreglan er sú í íslenskum lögum, að trygging af hálfu þriðjamanns kemur ekki í veg fyrir gjaldþrot. Telja verður, að 15. gr. laga 6/1978 komi ekki í veg fyrir, að unnt sé að krefjast gjaldþrotaskipta á búi skuldunautar í því máli, sem hér um ræðir. Fallast verður á þá skoðun sóknaraðila, að skilyrðum 15. gr. laga nr. 6/1978 sé ekki fullnægt.

Samkvæmt c-lið 1. mgr. 13. gr. laga nr. 6/1978 skal taka bú einstaklings til gjaldþrotaskipta, ef á síðustu þremur mánuðum fyrir móttöku kröfunnar hefur farið fram hjá honum árangurslaus aðför eða kyrrsetning. Fógetagerðin er til þess ætluð að fá sönnun um fjárhagsstöðu skuldarans. Engu máli skiptir, þó að sá, sem gerði aðför eða kyrrsetningu, sé annar en sá, sem biður um gjaldþrotaskiptin. Fráleitt er að líta svo á, að skuldareiganda sé skylt að afturkalla gjaldþrotaskiptabeiðni sína, berist honum tilboð um greiðslu á þeirri upphæð, sem fógetagerðin er grundvölluð á.

Árangurslaus aðför fór fram hjá varnaraðila máls þessa 3. október 1988. Við fjárnámsgerðina kvaðst varnaraðili sjálfur engar eignir eiga. Samkvæmt 13. gr. laga nr. 6/1978 skal, þegar svo stendur á, taka bú einstaklings til gjaldþrotaskipta, berist svofelld krafa frá lánardrottni hans.

Í ljósi þess, sem að framan er ritað, ber að fallast á kröfu sóknaraðila um gjaldþrotaskipti á búi varnaraðila.

Ekki þykir hjá því komist að gera varnaraðila að greiða sóknaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega tiltekinn 30.000,00 krónur.

Steinunn Guðbjartsdóttir, fulltrúi yfirborgarfógeta, kvað upp úrskurð þennan.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Bú Ulrichs Falkners er tekið til gjaldþrotaskipta.

Varnaraðili, Ulrich Falkner, greiði sóknaraðila, Útvegsbanka Íslands h.f., 30.000,00 kr. málskostnað innan 15 daga frá birtingu úrskurðar þessa að viðlagðri aðför að lögum.