

Héraðsdómur Reykjavíkur

Úrskurður mánudaginn 6. júlí 2020

Mál nr. K-2038/2020:

Sjöstjarnan ehf.

(*Heiðar Ásberg Atlason lögmaður*)

gegn

Þrotabúi EK1923 ehf.

(*Sveinn Andri Sveinsson lögmaður*)

Úrskurður

I.

Dómkröfur o.fl.:

Mál þetta barst dóminum með kæru, dags. 20. mars 2020, samkvæmt 34. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögban o.fl. Sóknaraðili er Sjöstjarnan ehf., Suðurlandsbraut 46, Reykjavík. Varnaraðili er Þrotabúið EK1923 ehf., Grjótagötu 7, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess að ákvörðun Sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu, dags. 13. mars 2020, um að fresta endurupptöku kyrrsetningargerðar nr. 2017-41 og löggeymslugerðar nr. 2018-29484 þar til Hæstiréttur hefur tekið afstöðu til beiðni varnaraðila um áfrýjunarleyfi, verði felld úr gildi og sýslumanni verði gert skylt með úrskurði að endurupptaka og afmá framangreindar gerðir úr þinglýsingabókum og greiða sóknaraðila mismuninn á 120.000.000 króna og 30.342.826 krónum. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að fyrrgreindum kröfum sóknaraðila, að frátalinni málskostnaðarkröfu, verði vísað frá dómi, en til vara er þess krafist að þeim verði hafnað. Þá er þess krafist að sóknaraðila verði gert að greiða varnaraðila málskostnað að mati dómsins.

Athugasemdir hafa ekki borist frá Sýslumanninum á höfuðborgarsvæðinu vegna meðferðar málsins fyrir dómi. Málið var tekið til úrskurðar 26. júní 2020 að loknum málflytningi um form og efni máls. Sóknaraðili krefst þess að frávísunarkröfu varnaraðila verði hrundið en að öðru leyti gerir sóknaraðili sömu dómkröfur og að framan greinir. Varnaraðili gerir sömu dómkröfur og að framan greinir.

II.

Málsatvik:

Með ákvörðun Sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu 19. júlí 2017, með auðkennið 2017-41, voru fjórar fasteignir kyrrsettar að beiðni varnaraðila, sem gerðarbeiðanda, vegna ágreinings við sóknaraðila sem var til meðferðar fyrir héraðsdómi, sbr. lið II/2. Nánar tiltekið var um að ræða fjórar fasteignir, annars vegar tvær í eigu sóknaraðila, sem gerðarpola, þ.e. að Eyrarvegi 2, Selfossi, og Egilsstöðum, Ölfusi, og hins vegar tvær fasteignir í eigu fyrirsvarsmanns gerðarpola, þ.e. að Selbraut 86, Seltjarnarnesi, og Ósgerði, Ölfusi. Kyrrsetningargerðinni var í framhaldi þinglýst á framangreindar fasteignir.

Varnaraðili höfðaði mál fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur á hendur sóknaraðila til staðfestingar fyrrgreindri kyrrsetningu, og hlaut málið auðkennið E-2536/2017. Tvö önnur dómsmál á milli sömu aðila fyrir sama dómi voru sameinuð því máli en fjár- og riftunarkröfur sem voru uppi í þeim málum lágu til grundvallar fyrrgreindri kyrrsetningu.

Sakarefni hins sameinaða máls laut í fyrsta lagi að þrjúþættri kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila vegna ráðstöfunar tilgreindrar fasteignar sem var í eigu EK1923 ehf. til sóknaraðila með kaupsamningi 29. desember 2013. Krafiðist varnaraðili aðallega riftunar samningsins á grundvelli 141. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. en til vara riftunar á þeirri ráðstöfun á eigninni til sóknaraðila sem gerð var með skiptingar-áætlun sömu aðila 30. mars 2014 og samþykkt á hluthafafundum félaganna 9. og 12. september sama ár. Til þrautavara krafðist varnaraðili þess að kaupsamningurinn yrði efndur samkvæmt efni sínu og að sóknaraðila yrði gert að greiða sér 222.870.393 krónur. Í öðru lagi laut sakarefnið að kröfu varnaraðila um riftun á greiðslu skuldar til sóknaraðila að fjárhæð 21.316.582 krónur 15. mars 2016 og endurgreiðslu hennar, aðallega á grundvelli 134. gr. laga nr. 21/1991, en til vara 141. gr. laganna. Í þriðja lagi krafðist varnaraðili þess að staðfest yrði fyrrgreind kyrrsetning frá 19. júlí 2017 í áður nefndum fjórum fasteignum í eigu sóknaraðila og fyrirsvarsmanns hans.

Með dómi héraðsdóms 12. október 2018 var aðal- og varakröfu varnaraðila hafnað en fallist var á fyrrgreinda þrautavarakröfu hans, kröfu um riftun og endurgreiðslu umræddrar greiðslu 15. mars 2016, svo og staðfestingu kyrrsetningar í umræddum fasteignum. Dómi þessum var áfrýjað til Landsréttar.

Í framhaldi af uppkvaðningu fyrrgreinds dóms héraðsdóms og í tengslum við áfrýjun dómsins til Landsréttar var að kröfu varnaraðila gerð löggeymsla í sömu eignum sóknaraðila og höfðu áður verið kyrrsettar. Gerðin fór fram hjá Sýslumanninum á höfuðborgarsvæðinu 16. nóvember 2018 og var hún reist á 23. gr. laga nr. 31/1990. Gerð þessi satti málskoti til dómstóla og lauk þeim ágreiningi með úrskurði Landsréttar 20. maí 2019, í máli nr. 294/2019, með þeirri niðurstöðu að ekki var hróflað við gerðinni. Þá var gerðin endurupptekin 4. október 2019 varðandi fasteignina að Eyrarvegi 2 gegn peningagreiðslu að tiltekinni fjárhæð til varðveislu hjá sýslumanni.

Með dómi Landsréttar 6. mars 2020, í máli nr. 35/2019, var staðfest niðurstaða hins áfrýjaða héraðsdóms um kröfu um riftun á greiðslu 15. mars 2016 og endurgreiðslu hennar, sem og kyrrsetningu fyrrgreindra fasteigna sóknaraðila að Eyrarvegi 2 og Egilstöðum. Kröfum varnaraðila var að öðru leyti hafnað, þar með talið staðfestingu á kyrrsetningu fyrrgreindra fasteigna fyrrsvarsmanns sóknaraðila að Selbraut 86 og Ósgerði.

Með bréfi 6. mars 2020 og tölvuskeyti sama dag krafðist sóknaraðili breytingar á umræddri löggeymslu og kyrrsetningu til samræmis við framangreinda niðurstöðu Landsréttar. Lögmaður varnaraðila sendi sýslumanni athugasemdir með tölvuskeyti 7. sama mánaðar þar sem meðal annars var upplýst að varnaraðili hefði ákveðið að óska eftir áfrýjunarleyfi til Hæstaréttar Íslands vegna umrædds dóms Landsréttar. Þá var í athugasemdunum jafnframt tekið fram að þar sem ekki væri búið að synja um veitingu leyfis til áfrýjunar þá teldi lögmaðurinn að ekki væri unnt að hrófla við umræddri kyrrsetningu og löggeymslu. Gengu tölvuskeyti sama dag og næstu daga á eftir á milli lögmannanna hvors aðila um sig þar sem sýslumaður var einnig viðtakandi. Í þeim tölvuskeytum komu fram gagnstæð sjónarmið og rök hvors aðila um sig fyrir því hvort skilyrði væru fyrir hendi til að hrófla við umræddum gerðum. Erindi lögmanns sóknaraðila af sama toga, dags. 10. mars 2020, var sent sýslumanni þar sem krafist var greiðslu tryggingar og afléttingu kyrrsetningar og löggeymslu.

Með erindi varnaraðila 11. mars 2020 var óskað eftir leyfi til að áfrýja fyrrgreindum dómi Landsréttar til Hæstaréttar Íslands.

Með tölvuskeyti sýslumanns 12. mars 2020, sem sent var lögmönnum beggja aðila, kom fram að sýslumanni bæri að enduruptaka umræddar gerðir. Í tölvuskeytinu kom meðal annars fram: [...] *Sýslumaður telur niðurstöðu Landsréttar, um staðfestingu og niðurfellingu bráðabirgðagerða, vera endanlega niðurstöðu. Ákvæði 39. gr. [laga nr. 31/1990] mætti vissulega vera skýrara um þetta atriði, enda sett fyrir [stofnun] Landsréttar. Hæstiréttur tók hins vegar skýra afstöðu til þessa álitaefnis með dómi nr. 38/2019 [...]. Það er því niðurstaða sýslumanns að [það] beri að enduruptaka kyrrsetningargerð nr. 2017-41, [löggeymslugerð] nr. 2018-29484, sem endurupptekin var með gerð nr. 2019-28509, og fella úr gildi gerðir eftir því sem dómur Landsréttar nr. 35/2019 mælir fyrir um. [...] Þar sem tilgangur endurupptöku er eingöngu sá að fara eftir fyrirmælum Landsréttar, telur sýslumaður ekki þörf á að boða aðila til þeirrar endurupptökugerðar. [...]. Til að ljúka málinu hjá sýslumanni væri þægilegast og einfaldast að aðilar gerðu með sér samkomulag um að sýslumaður greiddi hvorum um sig út þá fjárhæð sem þeim ber samkvæmt niðurstöðu Landsréttar. Lýsi ég hér með eftir slíku samkomulagi. [...] Ef samkomulag næst ekki þarf að bíða fjárnáms. Sýslumaður mun þá greiða til gerðarþola stærstan hluta andvirðis Eyrarvegs 2, Selfossi, sem nú liggur ini á bók hjá embættinu, að undanskilinni þeirri fjárhæð sem nauðsynlegt má teljast að halda*

eftir til tryggingar á [21.316.582 krónum] ásamt áfallandi dráttarvöxtum, fram að fjárnámi.

Með tölvuskeyti lögmans varnaraðila til sýslumanns 13. mars 2020, sem einnig var sent til lögmans sóknaraðila, voru gerðar athugasemdir við framangreinda afstöðu sýslumanns. Jafnframt var óskað eftir að boðað yrði til gerðar hjá embættinu þar sem fjallað yrði um kröfu sóknaraðila um endurupptöku kyrrsetningargerðar. Var erindið rökstutt meðal annars með vísan til laga og dóma í öðrum málum á æðri dómstigum. Með tölvuskeyti lögmans sóknaraðila síðar sama dag, sem einnig var sent sýslumanni, var fyrrgreindri beiðni varnaraðila mótmælt og voru færð fyrir því rök. Þá gengu önnur tölvuskeyti af sama toga þann sama dag á milli fyrrgreindra lögmanna sem einnig bárust sýslumanni sem viðtakanda. Leiddi þetta til þess að sýslumaður sendi síðar sama dag tölvuskeyti til fyrrgreindra lögmanna þar sem horfið var frá því sem áður hafði komið fram hjá embættinu. Í tölvuskeytinu kom meðal annars fram: [...] *Strax í morgun áttuðum við okkur á því að við höfðum mislesið dagsetningar þegar [dómur Hæstaréttar í máli nr. 38/2019] var skoðaður hér. Því máli var ekki áfrýjað innan þriggja vikna frá Landsréttardómi. Niðurstaða dómsins er því ekki jafn skýr og við héldum, um það hvenær endanleg niðurstaða bráðabirgðagerðar er fengin. Í ljósi þess og vegna þess að nú liggur fyrir umsókn um leyfi til að áfrýja dómi [Landsréttar nr. 35/2019], ákveður sýslumaður nú að hinkra með fyrirtöku málsins. Sú staða verður endurmetin þegar Hæstiréttur hefur tekið ákvörðun [um] afstöðu til umsóknarinnar. [...]*

Með ákvörðun Hæstaréttar Íslands 28. apríl 2020, í máli nr. 2020-84, var fallist á fyrrgreinda beiðni varnaraðila um leyfi til að áfrýja til réttarins umræddum dómi Landsréttar. Málinu er ólokið fyrir Hæstarétti og hefur það verið sett á dagskrá 7. október næstkomandi.

III.

Málsástæður og lagarök sóknaraðila:

Af hálfu sóknaraðila er í fyrsta lagi byggt á því að sýslumaður hafi tekið bindandi stjórnvaldsákvörðun 12. mars 2020. Hann hafi með tölvuskeyti sama dag tilkynnt báðum málsaðilum um þá ákvörðun. Um hafi verið að ræða ákvörðun um rétt og skyldu sóknaraðila og þar með stjórnvaldsákvörðun, sbr. til hliðsjónar 2. mgr. 1. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Þá sé það óumdeilanlegt að sýslumaður fari með opinbert vald. Sóknaraðili byggir á því að sýslumaður sé bundinn af ólögfestum meginreglum stjórnsýsluréttar, þar með talið meginreglu um réttaráhrif á birtingu ákvörðunar. Þá hafi ákvæði 1. mgr. 2. gr. laga nr. 37/1993 ekki þýðingu í því sambandi. Óskráðar meginreglur stjórnsýsluréttar falli ekki úr gildi við það að þær séu lögfestar á nánar tilgreindum réttarsviðum með tilteknum undantekningum. Að þessu virtu feli hin ólögfesta meginregla um birtingu ákvörðunar það í sér að eftir að sýslumaður tilkynnti málsaðilum um ákvörðun sína þá

hafi hann verið bundinn við hana. Þá komi ekki til greina að stjórnvald geti síðar breytt ákvörðun til tjóns fyrir málsaðila. Að meginstefnu komi slíkt einungis til greina ef leiðrétta á villur sem lúti að formhlið máls. Sóknaraðili telur að í málinu liggi fyrir að honum var tilkynnt um ákvörðun sýslumanns 12. mars 2020 og að því virtu verði sýslumaður að standa við þá ákvörðun, en hún sé samhljóða dómkröfu hans í máli þessu. Þá tekur sóknaraðili fram að hann hafi tilkynnt skuldheimtumönnum sínum um fyrrgreinda ákvörðun enda hafi verið um að ræða eignir án veðbanda sem sóknaraðili hafi öðlast rétt til að ráðstafa á ný eftir um þriggja ára kyrrsetningu.

Í öðru lagi byggir sóknaraðili á ákvæði 2. mgr. 39. gr. laga nr. 31/1990. Þar sé kveðið á um að þótt synjað sé um staðfestingu gerðar í héraðsdómi þá standi hún í þrjár vikur frá dómsuppsögu. Að loknum þeim fresti falli gerðin niður nema gerðarbeiðandi fái áður gefna út stefnu til æðri dóms til að fá héraðsdómi hrundið. Staðfesti æðri dómur ákvæði héraðsdóms um synjun um staðfestingu gerðar falli hún úr gildi frá þeirri dómsuppsögu. Nánar tiltekið byggir sóknaraðili á því að með dómi Landsréttar í máli nr. 35/2019 liggi fyrir synjun æðri dóms á staðfestingu gerðar í skilningi fyrrgreinds lagaákvæðis og fyrir liggi að sóknaraðili hafi fyrir löngu gefið út stefnu til Landsréttar, þ.e. æðri dóms, til að fá héraðsdómi hrundið. Þá byggir sóknaraðili á því að áfrýjunarleyfi Hæstaréttar feli ekki í sér stefnu til æðri dóms til að fá héraðsdómi hrundið, heldur lúti sú áfrýjun að dómi Landsréttar. Að því virtu komi ekki til greina að túlka ákvæði 2. mgr. 39. gr. laga nr. 31/1990 á þann hátt að áfrýjunarleyfi til Hæstaréttar sé stefna til æðri dóms í framangreindum skilningi enda komi fyrrgreint leyfi héraðsdómi ekkert við úr því að Landsréttur hafi kveðið upp sinn dóm í málinu. Sóknaraðili byggir á því að það liggi fyrir að Landsréttur sé æðri dómur en héraðsdómur í skilningi fyrrgreinds lagaákvæðis. Samkvæmt ákvæðinu og út frá orðanna hljóðan falli gerð úr gildi hafi æðri dómur synjað um staðfestingu hennar. Þá haldist slík túlkun enn fremur í hendur við almenn réttaráhrif bráðabirgðagerða. Um sé að ræða íþyngjandi gerðir til bráðabirgða sem ekki sé ætlað að vara í langan tíma. Sé það raunar megininntak í lögum nr. 31/1990 og birtist meðal annars í 4. tölul. 3. mgr. 22. gr. og 26. gr. þeirra laga. Vísar sóknaraðili til þess að fyrir liggi að æðri dómur hafi tekið endanlega ákvörðun í skilningi 2. mgr. 39. gr. laganna um gildi gerðanna og því beri að fallast á kröfu sóknaraðila. Einnig byggir sóknaraðili á því að beiðni um áfrýjunarleyfi feli ekki í sér áfrýjun í skilningi 2. mgr. 39. gr. laga nr. 31/1990. Um sé að ræða tvö eðlisólík réttarúrræði sem byggist ekki á sömu reglum réttarfarslaga. Hafi ætlunin verið að veita gerðarbeiðanda enn ríkari rétt umfram það sem kveðið sé um í því lagaákvæði eftir orðanna hljóðan, þ.e. að heimila að kyrrsetning falli í raun ekki úr gildi fyrr en eftir að tekin hafi verið afstaða til áfrýjunarleyfis, þá hefði löggjafinn þurft að taka það fram með skýrum hætti í ákvæðinu og breyta því með tilliti til nýs millidómstigs. Það hafi hins vegar ekki verið gert þrátt fyrir að fjöldamörgum lagabálkum hafi verið breytt með tilkomu þess dómstigs. Þá byggir sóknaraðili enn

fremur á því að það sé með öllu ótækt að ætla að túlka ákvæði 2. mgr. 39. gr. laga nr. 31/1990 með þeim hætti að löggjafinn hafi gleymt að breyta því eða að ákvæðið taki í raun líka til þess þegar veitt hafi verið áfrýjunarleyfi til Hæstaréttar. Slík túlkun sé með öllu haldlaus að mati sóknaraðila. Orðalag ákvæðisins sé skýrt og það veiti ekki svigrúm til rúmrar túlkunar. Þannig sé ljóst að í lögum nr. 31/1990 sé ekki á nokkurn hátt kveðið á um frestun réttaráhrifa gerðar eftir dóm Landsréttar. Að þessu virtu liggi fyrir að gerðin hafi fallið úr gildi við dómsuppsögu Landsréttar að því marki sem í dómsorði greinir og að framan er vísað til. Til viðbótar og þessu tengt vísar sóknaraðili til 3. og 4. tölul. 3. mgr. 22. gr. laga nr. 31/1990 og tekur fram að kyrrsetningin hafi nú þegar varað í rúm þrjú ár.

Í þriðja lagi byggir sóknaraðili á því að kyrrsetning teljist vera íþyngjandi bráðabirgðaúrræði sem hvorki sé ætlað að vara lengi né án skýrra lagaheimilda. Síðari ákvörðun sýslumanns, dags. 13. mars 2020, feli það í sér að kyrrsetning sé látin gilda úr því að sýslumaður ætli að *hinkra með fyrirtöku málsins* og endurmeta stöðuna þegar *Hæstiréttur hafi tekið afstöðu til áfrýjunarleyfis*. Í ljósi aðstæðna feli framangreind og breytt ákvörðun sýslumanns það í sér að umrædd kyrrsetning muni gilda áfram í langan tíma. Fyrir því sé ekki skýr lagaheimild enda vísi sýslumaður ekki til laga við hina síðari ákvörðun. Byggir sóknaraðili á því að sýslumaður hafi í raun ekki virst vita hver væri hin lögfræðilega rétta ákvörðun og hann hafi því einfaldlega farið þá leið að *hinkra* með málið til verulegs tjóns fyrir sóknaraðila. Sóknaraðili byggir á því að þegar ekki liggi fyrir skýr lagaheimild fyrir gildi kyrrsetningargerðar þá falli hún af þeim sökum úr gildi enda sé um verulega íþyngjandi bráðabirgðaúrræði að ræða. Þá sé ekki tækt að viðhalda gildi kyrrsetningar án skýrrar lagaheimildar úr því að sýslumaður sé ekki viss um hvað sé rétt að gera. Alla slíka óvissu beri að túlka gerðarþola í hag.

Um heimild til úrlausnar héraðsdóms vísar sóknaraðili til 2. mgr. 34. gr. og 1. mgr. 35. gr. laga nr. 31/1990. Í hinu fyrrgreinda ákvæði sé kveðið á um að gerðarþola sé heimilt að krefjast úrlausnar héraðsdómara um synjun sýslumanns á kröfu hans um endurupptöku gerðar ef hann hefur þá kröfu uppi við sýslumann innan viku frá því að honum var kunnugt um synjunina en í því sambandi liggi fyrir að hin raunverulega synjun sýslumanns hafi verið ákveðin 13. mars 2020. Með vísan til alls framangreinds beri að taka kröfu sóknaraðila til greina.

Málsástæður og lagarök varnaraðila:

Til stuðnings aðalkröfu um frávísun vísar varnaraðili til 2. mgr. 34. gr. laga nr. 31/1990 þar sem kveðið sé á um að gerðarþola sé heimilt að krefjast úrlausnar héraðsdómara um synjun sýslumanns á kröfu hans um endurupptöku gerðar hafi hann þá kröfu uppi við sýslumann innan viku frá því að honum var kunnugt um synjunina. Varnaraðili byggir á því að sýslumaður hafi ekki hafnað endurupptöku heldur komi það skýrt fram,

bæði í tilkynningu hans og einnig í málskoti sóknaraðila, að sýslumaður hafi frestað að taka fyrir kröfu sóknaraðila um endurupptöku gerðanna. Að því virtu sé ekki fyrir hendi heimild í lögum nr. 31/1990 til að skjóta til héraðsdóms ákvörðun sýslumanns um að fresta endurupptöku. Umrædd málskotsheimild til dómstóla sé bundin við synjun um endurupptöku.

Einnig vísar varnaraðili til þess að krafa sóknaraðila lúti að því að felld verði úr gildi ákvörðun sýslumanns um að fresta endurupptöku kyrrsetningar- og löggeymslugerðar þar til Hæstiréttur hafi tekið afstöðu til beiðni varnaraðila um áfrýjunarleyfi vegna dóms Landsréttar. Í málinu liggja nú fyrir að Hæstiréttur hafi veitt áfrýjunarleyfi og því sé ekki lengur fyrir hendi skilyrði þeirrar ákvörðunar sem skotið sé til dómsins og þar með ekki unnt að leysa úr henni. Hin kærða ákvörðun sé því í raun fallin niður.

Þessu til viðbótar vísar varnaraðili til þess að með síðari hluta kröfugerðar sinnar krefjist sóknaraðili þess að sýslumanni verði gert með úrskurði að endurupptaka og afmá téðar gerðir úr þinglýsingabókum og greiða sóknaraðila nánar tilgreinda fjárhæð. Málskotsheimild 34. gr. laga nr. 31/1990 einskorðist hins vegar við synjun sýslumanns um endurupptöku. Að því virtu sé einungis unnt að krefjast þess að hnekkt verði ákvörðun sýslumanns um að synja endurupptöku. Heimildin taki ekki til þess að leggja fyrir sýslumann, þegar ákvörðun hans hafi verið hnekkt, hvernig eigi að standa að endurupptöku gerðar og hvaða ákvarðanir hann eigi að taka í því sambandi. Þá byggir varnaraðili á því að samkvæmt 35. gr. laga nr. 31/1990 gildi ákvæði 86.–91. gr. laga nr. 90/1989 um aðför að öðru leyti um meðferð mála sem skotið sé til héraðsdóms á grundvelli V. kafla hinna fyrrgreindu laga. Í 2. mgr. 90. gr. laga nr. 90/1989 sé kveðið á um að í úrskurði sínum geti dómari ákveðið að staðfesta eða ómerkja ákvörðun sýslumanns eða leggja fyrir hann að framkvæma gerð með öðrum hætti en sýslumaður hafi gert. Með hliðsjón af því að málskotsheimild gerðarþola samkvæmt 2. mgr. 34. gr. laga nr. 31/1990 takmarkist við ákvörðun um endurupptöku þá geti heimild dómara aldrei náð lengra en að leggja fyrir sýslumann að endurupptaka gerð. Endurupptaka feli það í sér að gerð sé tekin fyrir að nýju en heimild dómara taki ekki til þess að leggja fyrir sýslumann hvernig skuli standa að gerð eftir endurupptöku hennar.

Þá er þess sérstaklega krafist af hálfu varnaraðila að vísað verði frá dómi kröfu sóknaraðila um endurupptöku löggeymslugerðar nr. 2018-29484. Um löggeymslu gildi ákvæði 23. gr. laga nr. 31/1990 en þar sé vísað til þess að 6.–22. gr. sömu laga gildi um það úrræði eftir því sem við geti átt. Í 23. gr. laganna sé hins vegar ekki vísað til 34. gr. sömu laga og því sé ekki fyrir hendi málskotsheimild til héraðsdóms um synjun sýslumanns um endurupptöku varðandi löggeymslu. Í 5. mgr. 23. gr. laga nr. 31/1990 sé hins vegar kveðið á um að heimilt sé að bera ágreining um löggeymslugerð undir héraðsdóm eftir ákvæðum XV. kafla laga nr. 90/1989 en í þeim kafla laganna séu ákvæði um úrlausn ágreinings eftir lok gerðar. Þá sé í XIV. kafla laganna fjallað um úrlausn ágreinings sem

rísi við framkvæmd aðfarargerðar eða um endurupptöku hennar. Að þessu virtu sé ljóst að ákvæði fyrrgreinds kafla eigi ekki heldur við um löggeymslu.

Til stuðnings varakröfu byggir varnaraðili á því að 3. tölul. 3. mgr. 22. gr. laga nr. 31/1990 geti ekki átt við um réttarstöðu sóknaraðila. Krafa varnaraðila sé hvorki fallin niður né heldur hafi sóknaraðili verið sýknaður í dómsmáli. Heimild til endurupptöku samkvæmt fyrrgreindu ákvæði sé bundin við það að annað hvort fyrrgreindra skilyrða sé uppfyllt. Í máli þessu liggja fyrir að dómur Landsréttar sé ekki endanlegur þar sem Hæstiréttur hafi veitt leyfi fyrir áfrýjun dómsins. Að þessu virtu sé ljóst að fyrrgreind laga-skilyrði séu ekki uppfyllt.

Varnaraðili vísar einnig til þess að umrædd kyrrsetning hafi ekki sjálfkrafa fallið niður eftir dóm Landsréttar. Samkvæmt 2. mgr. 39. gr. laga nr. 31/1990 standi gerð í þrjár vikur frá dómsuppsögu en við lok þess frests falli gerðin niður nema gerðarbeiðandi fái áður gefna út stefnu til æðra dóms til að fá héraðsdómi hrundið. Ef æðri dómur staðfestir ákvæði héraðsdóms um synjun um staðfestingu gerðar falli hún úr gildi frá dómsuppsögu hins æðri dóms. Varnaraðili telur ljóst að löggjafanum hafi láðst að breyta lögum nr. 31/1990 til samræmis við réttarfarsbreytingar í tengslum við innleiðingu millidómstigs. Að mati varnaraðila sé fráleitt að líta svo á að fyrir löggjafanum hafi vakað að möguleika til áfrýjunar væri háttáð á mismunandi vegu innbyrðis í einu og sama staðfestingarmálinu, þ.e. að efniskrafan sjálf gæti fengið umfjöllun á þremur dómstigum, að fengnu áfrýjunarleyfi Hæstaréttar, en krafa um staðfestingu kyrrsetningargerðar gæti aðeins fengið umfjöllun á tveimur dómstigum hvað sem liði áfrýjunarleyfi Hæstaréttar. Að mati varnaraðila hefði löggjafinn átt að taka það skýrt fram og útskýra ef þetta hefði átt að vera með þessum hætti. Einnig telur varnaraðili að við mat á fordæmisgildi dóma Hæstaréttar í málum nr. 29/2018 og 38/2019, sbr. ákvarðanir réttarins nr. 2018-210 og 2019-217 um veitingu áfrýjunarleyfa, verði að taka tillit til þess að í báðum tilvikum var óskað eftir slíkum leyfum innan fjögurra vikna frests samkvæmt 177. gr. laga nr. 91/1991, en að liðnum þriggja vikna fresti samkvæmt 2. mgr. 39. gr. laga nr. 31/1990. Þá taki forsendur Hæstaréttar í fyrrgreindum dómum mið af þessu. Þessu til viðbótar verði að líta til þess að í forsendum Hæstaréttar varðandi ákvörðun nr. 2020-84, þar sem veitt var leyfi fyrir áfrýjun dóms Landsréttar í máli nr. 35/2019, komi meðal annars fram að líta verði svo á að dómur Hæstaréttar í málinu myndi hafa verulegt almennt gildi um skilyrði og framkvæmd kyrrsetningar. Að þessu virtu verði að líta svo á að kyrrsetningargerð sem málskot þetta lúti að sé ekki niður fallin.

Hvað varðar löggeymslu þá vísar varnaraðili til þess að ekki þurfi að höfða staðfestingarmál vegna slíkrar bráðabirgðaaðgerðar þar sem slíkri geymslu sé ætlað að tryggja efndir á kröfu sem dæmd hafi verið í héraði, gagnstætt kyrrsetningu sem ætlað sé að tryggja efndir á ódæmdri kröfu. Varnaraðili byggir á því að sóknaraðili hafi ekki fært fram haldbær rök fyrir því hvernig eigi að beita 2. mgr. 39. gr. laga nr. 31/1990 varðandi

löggeymslu þar sem það ákvæði eigi aðeins við um kyrrsetningu. Þá blasi við að engum ákvæðum sé til að dreifa, hvorki í lögum nr. 31/1990 né heldur lögum nr. 90/1989, sem kveði á um að löggeymsla, sem tekin hafi verið í eignum málsaðila í kjölfar áfrýjaðs héraðsdóms til Landsréttar, falli niður þegar sú staða er uppi að dómur sem síðar gengur í Landsrétti breyti niðurstöðu lægra dómstigs og leyfi er veitt til áfrýjunar á þeim dómi til Hæstaréttar. Þegar þannig standi á frestist réttaráhrif dóms Landsréttar varðandi löggeymslu með sama almenna hætti og eigi við þegar beiðni um áfrýjunarleyfi sé lögð fram í Hæstarétti. Þriggja vikna frestur samkvæmt 2. mgr. 29. gr. laga nr. 31/1990 og fyrrgreint samspil við fjögurra vikna frest samkvæmt 177. gr. laga nr. 91/1991 eigi því aðeins við um kyrrsetningu en ekki löggeymslu. Löggeymsla standi því óröskuð hvað sem líði tíma-marki á beiðni um áfrýjunarleyfi til Hæstaréttar.

Hvað varðar málsástæðu sóknaraðila um að sýslumaður hafi tekið skuldbindandi stjórnvaldsákvörðun, sem hafi verið birt með tölvuskeyti 12. mars sl., þá hafnar varnaraðili því að birtingarregla stjórn-sýsluréttar geti átt við í málinu. Í því sambandi vísar varnaraðili til 1. mgr. 2. gr. laga nr. 37/1993 þar sem meðal annars sé kveðið á um að löggin gildi ekki um kyrrsetningu og löggeymslu. Lög nr. 31/1990 séu sérlæg á sviði fullnusturéttarfars en í þeim lögum, sbr. lög nr. 90/1989, sé kveðið á um sérstakar málsmeðferðarreglur um framkvæmd slíkra gerða og málskot og kærur til héraðsdóms. Almenn og ólögfest sjónarmið stjórn-sýsluréttarins geti ekki raskað málsmeðferðar- og málskotsreglum fullnusturéttarfars. Þá hafi ekki þýðingu í þessu sambandi þótt fyrir-svarsmaður sóknaraðila hafi tilkynnt lánardrottnum sínum að fjármunir væru að losna hjá honum. Að öðru leyti mótmælir varnaraðili öðrum málsástæðum sóknaraðila sem haldlausum.

Um kröfu um málskostnað vísar varnaraðili til 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991, auk þess sem taka verði tillit til laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt þar sem hann hafi ekki með höndum virðisaukaskattsskylda starfsemi.

Helstu sjónarmið sóknaraðila um frávísunarkröfu varnaraðila:

Sóknaraðili vísar til efnislegs inntaks og raunverulegra réttaráhrifa ákvörðunar sýslumanns og byggir á því að það sé það sem skipti máli en ekki hvort hin umþrætta ákvörðun sé kölluð *ad hinkra, fresta eða synja* við mat á því hvort málskotsheimild rúmist innan 2. mgr. 34. gr. laga nr. 31/1990. Ákvörðun sýslumanns um að *hinkra* feli í sér synjun, þ.e. að hann neiti að taka upp beiðnina þegar þess sé krafist. Ákvörðunin hafi því sömu réttaráhrif og synjun. Yfirheiti ákvörðunar skipti ekki máli í þessu sambandi. Telur sóknaraðili að verði ákvörðun um að *hinkra* ekki virt að jöfnu við synjun þá myndi það skerða rétt hans sem gerðarþola til að leita til dómstóla ef sýslumaður tæki slíka ákvörðun. Sýslumaður gæti þá *hinkrað* í ótilgreindan tíma og það myndi hafa sömu réttaráhrif fyrir gerðarþola og synjun en myndi hins vegar leiða til þess að girt væri fyrir

það að hann gæti leitað til dómstóla. Þá liggi fyrir að sýslumaður hafi enn ekki tekið upp gerðina sem renni stoðum undir það að í raun hafi verið um að ræða synjun.

Sóknaraðili hafnar því að ákvörðun sýslumanns sé fallin niður vegna síðar tilkominna atvika. Í því sambandi vísar sóknaraðili til þess að sýslumaður hafi enn ekki tekið endanlega ákvörðun í málinu. Málið sé enn í biðstöðu hjá sýslumanni vegna hinnar ólögsmætu ákvörðunar 13. mars 2020 og önnur ákvörðun hafi ekki verið tekin eftir það vegna málsins. Telur sóknaraðili að stjórnvaldsákvörðanir falli ekki úr gildi af sjálfu sér án nýrrar ákvörðunar eða ógildingar dómstóla. Vísar sóknaraðili til réttarreglna stjórn-sýsluréttar um það að þótt stjórnvaldsákvörðun sé haldin slíkum annmarka að ógilding varði þá sé ekki þar með sagt að virða megi slíka ákvörðun að vettugi án sérstaks úrskurðar eða yfirlýsingar um ógildingu. Oftast þurfi að sannprófa ógildingu af þar til bær-um handhafa ríkisvalds áður en ganga megi út frá því að stjórnvaldsákvörðun sé ógild. Synjun sýslumanns að svo stöddu bendi til þess að málið sé enn til ákvörðunar hjá hon-um. Þá sé fyrirsjáanlegt að sýslumaður muni ekki taka fyrir ákvörðun um endurupptöku að nýju úr þessu. Telur sóknaraðili að ef ákvörðun sýslumanns frá 13. mars 2020 væri fallin niður þá ætti ákvörðun hans frá 12. sama mánaðar að vera í gildi. Með því væri kyrrsetningin fallin niður. Að þessu leyti geti sóknaraðili fallist á málsástæðu varnaraðila um að ákvörðunin frá 13. mars 2020 sé niður fallin enda styðji sú málsástæða dómkröfu sóknaraðila. Vísar sóknaraðili til málsmeðferðarreglna stjórnsýsluréttar, að þegar ákvörðun um að hafna umsókn aðila sé felld úr gildi þá hafi það þau réttaráhrif að ekki sé lengur fyrir að fara gildri synjun. Telur sóknaraðili að ákvörðun sýslumanns um synjun að svo stöddu hafi verið ólögsmæt frá öndverðu vegna krafna sóknaraðila í málinu og að síðar tilkomin atvik breyti engu um lögmæti eða rétt hans til að leita til dómstóla.

Sóknaraðili hafnar málatilbúnaði varnaraðila um að síðari hluti kröfugerðar sóknaraðila rúmist ekki innan heimildar samkvæmt 34. gr. laga nr. 31/1990. Í þessu sam-bandi vísar sóknaraðili til 86.–91. gr. laga nr. 90/1989, sbr. 35. gr. laga nr. 31/1990, auk athugasemda með 90. gr. frumvarps sem varð að lögum nr. 90/1989. Að þessu virtu sé héraðsdómara heimilt að leggja fyrir sýslumann að framkvæma gerð með öðrum hætti en hann hafði ákveðið, sbr. 2. mgr. 90. gr. laga nr. 90/1989. Áréttar sóknaraðili að fyrri hluti kröfugerðar hans varði lögmæti synjunar sýslumanns og síðari hlutinn lúti að af-leiðingum þess að synjun sýslumanns verði felld úr gildi. Með málskoti sóknaraðila sé með dómkröfum hans lagt upp með að ákvörðun sýslumanns frá 12. mars 2020 standi óröskuð og það sé rökrétt afleiðing komi til þess að ákvörðun sýslumanns um að synja um endurupptöku sé metin ógild.

Sóknaraðili hafnar einnig málatilbúnaði varnaraðila um að málskot samkvæmt 34. gr. laga nr. 31/1990 taki ekki til löggeymslu. Í því sambandi vísar sóknaraðili til athugasemda með 33.–35. gr. frumvarps sem varð að lögum nr. 31/1990. Þar komi fram að ákvæðin taki einnig til löggeymslu. Einnig komi fram í 33. gr. laganna, samkvæmt

orðanna hljóðan, að ákvæðið eigi við um löggeymslu. Þá byggir sóknaraðili á því að 23. gr. laga nr. 31/1990 girði ekki fyrir það að önnur ákvæði en 6.–22. gr. laganna eigi við um löggeymslu, eins og varnaraðili virðist halda fram.

IV.

Niðurstöður:

Samkvæmt 3. tölul. 3. mgr. 22. gr. laga nr. 31/1990 verður gerð meðal annars endurupptekin að kröfu gerðarþola ef hann hefur verið sýknaður í dómsmáli af kröfu gerðarbeiðanda, enda þyki gerðarþoli hafa hagsmuni af að gerðin verði endurupptekin af þeim sökum. Samkvæmt 1. másl. 5. mgr. sömu lagagreinar skal beiðni um endurupptöku beint til þess sýslumanns sem lauk gerðinni, en farið skal með hana eftir þeim reglum sem almennt gilda um framkvæmd gerðar, eftir því sem við getur átt. Þá er sýslumaður samkvæmt 2. másl. sömu málsgreinar óbundinn af fyrri ákvörðunum sínum að því leyti sem þær geta komið til endurskoðunar við endurupptöku. Í I. og II. kafla laga nr. 31/1990, sbr. 20.–24. gr., 32. gr., 2. og 3. mgr. 33. gr., 34. gr., 35. gr. og 1. mgr. 51. gr. laga nr. 90/1989, eru ýmis almenn ákvæði um framkvæmd gerðar o.fl. Þeim ákvæðum til fyllingar eru ákvæði reglugerðar nr. 17/1992 um málaskrár og gerðabækur vegna aðfarargerða, kyrrsetningar, löggeymslu og lögbanns, sbr. 4. gr. laga nr. 31/1990. Samkvæmt framangreindu er meðal annars gert ráð fyrir skriflegri og formlegri beiðni frá þeim sem óskar atbeina sýslumanns, forathugun sýslumanns á beiðni og fleira í þeim dúr. Gert er ráð fyrir skráningu á beiðni, auðkenni í málaskrá og varðveislu gagna hjá sýslumanni o.fl. Þá er gert ráð fyrir því að beiðni skuli formlega tekin fyrir hjá sýslumanni með sérstakri tilkynningu um hvar og hvenær gerð fari fram, hverjir þurfi að vera viðstaddir o.fl. Þessu til viðbótar er miðað við að sýslumaður færi gerðabók um gerðir sem löggin taki til en þar eru meðal annars skráðar upplýsingar um hvað fer fram við gerð og hver framkvæmir hana, hvar, hvenær og hvort aðilar mæta, hvaða gögn eru lögð fram, hvaða ákvarðanir eru teknar við meðferð máls o.fl. Samkvæmt 2. mgr. 34. gr. laga nr. 31/1990 er gerðarþola heimilt að krefjast úrlausnar héraðsdómara um synjun sýslumanns á kröfu hans um endurupptöku gerðar ef hann hefur þá kröfu uppi við sýslumann innan viku frá því að honum verður synjunin kunn.

Aðilar máls þessa deila meðal annars um það hvort sýslumaður hafi í raun synjað beiðni sóknaraðila um endurupptöku eða hvort sýslumaður hafi aðeins frestað því að taka ákvörðun um þá beiðni. Meðal gagna sem liggja fyrir eru tvær beiðnir sóknaraðila til sýslumanns sem lúta í raun báðar efnislega að því að endurupptaka umræddar gerðir og aflétta löggeymslu og kyrrsetningu á eignum sóknaraðila. Annars vegar er um að ræða beiðni, dags. 6. mars 2020, áritaða um móttöku hjá starfsmanni sýslumanns sama dag, með efnisfyrirsögnina *Krafa um afléttingu löggeymslu og kyrrsetningar*. Hins vegar er

beiðni, dags. 10. sama mánaðar, árituð um móttöku hjá fulltrúa sýslumanns tveimur dögum síðar, með efnisfyrirsögnina *Krafa [um] greiðslu tryggingar og afléttingu kyrrsetninga og löggeymslu*. Í síðari beiðninni er meðal annars vísað til bréfs sóknaraðila til sýslumanns, dags. 9. sama mánaðar, vegna sama málefnis, en það bréf hefur ekki verið lagt fram í málinu. Einnig eru meðal gagna útprentanir af nokkrum tölvuskeytum sem gengið hafa á milli lögmannna beggja aðila og fulltrúa sýslumanns, sem aðal- eða aukaviðtakanda, á tímabili frá 6. til 13. mars 2020. Gögn þessi bera með sér að skeytasendingarnar hafi byrjað í framhaldi af því að lögmaður sóknaraðila sendi tölvuskeyti síðdegis föstudaginn 6. mars 2020, utan almenns opnunartíma, á vinnunetfang fyrrgreinds sýslumanns-fulltrúa, auk vinnunetfangs lögmanns varnaraðila sem aukaviðtakanda. Í því tölvuskeyti var vísað til fyrrgreindrar endurupptökubeiðni lögmannsins til sýslumanns sama dag og vikið efnislega að nokkrum atriðum og var óskað eftir svari í vikunni á eftir. Fyrri hluti tölvuskeytasendinga þar á eftir ber með sér að hafa verið á milli umræddra lögmannna utan almenns dagvinnutíma, og hafa einnig borist í vinnunetfang fyrrgreinds fulltrúa sýslumanns. Eftir því sem leið á næstu viku á eftir hafi komið svarskeyti frá umræddum fulltrúa og það kallað fram frekari viðbrögð, svör og gagnsvör, af hálfu fyrrgreindra lögmannna. Efni þessara skeyta verður ekki rakið að öðru leyti en því að í meginatriðum er um að ræða rök og gagnrök sem hafa gengið óformlega á milli um það hvort skilyrði séu fyrir endurupptöku kyrrsetningar, hvernig skuli fara með slíka beiðni, réttaráhrif sem leiði af beiðni og veitingu áfrýjunarleyfis til Hæstaréttar, hvernig beri að fara með forðæmi æðri dómstiga í því sambandi, forsendur áfrýjunarleyfa í öðrum svipuðum málum, tímafresti og fleira í þeim dúr. Að mati dómsins verða þessar skeytasendingar lagðar að jöfnu við óformlegan fund eða símtöl þar sem viðmælendur hafi verið ósammála og gagnstæð sjónarmið og/eða kröfur hafi verið uppi. Þá hafi fulltrúi sýslumanns blandast inn í samskiptin með tölvuskeytum með óformlegum hætti eftir því sem leið á enda bera skeytin með sér að þess hafi verið vænst að svar bærst frá fulltrúanum. Fulltrúi sýslumanns hafi með þessum óformbundna samskiptahætti leitast við að finna haganlega lausn á málsmeðferð án þess að efnisleg og formleg afstaða væri tekin til málefnisins.

Með vísan til þess sem að framan er rakið liggur fyrir að engin formleg fyrirtaka hefur farið fram hjá sýslumanni vegna beiðni sóknaraðila um endurupptöku samkvæmt þeim reglum sem gilda um málsmeðferð um slíkar beiðnir, eins og áður er rakið. Að mati dómsins var nauðsynlegt að beina málinu í formlegan farveg hjá sýslumanni í ljósi þess að ágreiningur var uppi um endurupptöku gerðarinnar. Tölvuskeytin bera efnislega með sér að varnaraðili hafi óskað eftir formlegri fyrirtöku málsins og að sýslumaður hafi að lokum ákveðið að fresta því að taka beiðnina fyrir og taka ákvörðun í málinu þar til það skýrðist frekar hvort áfrýjunarleyfi yrði veitt til Hæstaréttar Íslands. Að framangreindu virtu hefur sýslumaður hvorki að lögum tekið ákvörðun um að fallast á endurupptökubeiðni sóknaraðila né heldur að synja henni. Það eina sem liggur fyrir er að sýslumaður

hefur frestað því að taka endurupptökubeiðnina fyrir og við það situr. Frestun á afgreiðslu sýslumanns á beiðni um endurupptöku verður ekki skotið til dómstóla samkvæmt 2. mgr. 34. gr. laga nr. 31/1990 og brestur því skilyrði fyrir því að sóknaraðila sé unnt að skjóta þeirri ákvörðun til dómsins. Málskotsheimildin samkvæmt orðanna hljóðan einskorðast við synjun sýslumanns um endurupptöku. Þessu til viðbótar, varðandi síðari hluta kröfugerðar sóknaraðila, er samkvæmt 35. gr. laga nr. 31/1990, sbr. 2. mgr. 90. gr. laga nr. 90/1989, og að teknu tilliti til þess að fyrrgreind málskotsheimild takmarkast við synjun um endurupptöku, í máli af þessum toga aðeins unnt að krefjast þess fyrir dómi að hnekkt verði ákvörðun sýslumanns um að synja endurupptöku kyrrsetningar. Endurskoðunarheimild dómstóla nær hins vegar ekki til þess að lagt verði fyrir sýslumann hvernig eigi að framkvæma endurupptekna kyrrsetningargerð og hvaða ákvarðanir eigi að taka í þeim efnum. Er síðari hluti kröfugerðar sóknaraðila því ódómtækur. Að öllu framangreindu virtu verður fallist á aðalkröfu varnaraðila um að vísa kröfum sóknaraðila frá dómi.

Að virtum úrslitum málsins og með vísan til 2. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 1. mgr. 35. gr. laga nr. 31/1990 og 1. mgr. 91. gr. laga nr. 90/1989, verður sóknaraðila gert að greiða varnaraðila málskostnað sem þykir með hliðsjón af eðli og umfangi málsins hæfilega ákveðinn 500.000 krónur.

Af hálfu sóknaraðila flutti málið Heiðar Ásberg Atlason lögmaður. Af hálfu varnaraðila flutti málið Sveinn Andri Sveinsson lögmaður.

Daði Kristjánsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan. Dómarinn tók við meðferð málsins 18. maí 2020 en hafði fram til þess engin afskipti haft af meðferð þess.

Úrskurðarorð:

Vísað er frá dómi kröfum sóknaraðila, annars vegar um að felld verði úr gildi sú ákvörðun Sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu frá 13. mars 2020 að fresta endurupptöku kyrrsetningargerðar nr. 2017-41 og löggeymslugerðar nr. 2018-29484 þar til Hæstiréttur Íslands hafi tekið afstöðu til beiðni varnaraðila um áfrýjunarleyfi vegna dóms Landsréttar í máli 35/2019, og hins vegar að Sýslumanninum á höfuðborgarsvæðinu verði gert skylt með úrskurði að endurupptaka og afmá tédar gerðir úr þinglýsingabókum og greiða sóknaraðila mismuninn á 120.000.000 króna og 30.342.862 krónum.

Sóknaraðili, Sjöstjarnan ehf., greiði varnaraðila, þrotabúi EK1923 ehf., 500.000 krónur í málskostnað.

Daði Kristjánsson