

Alþingi
Erindi nr. P 139/169
komudagur 8. 11. 2010

LOGOS
REYKJAVÍK LONDON COPENHAGEN

Efstaleiti 5
IS 103 Reykjavík
5 400 300
5 400 301

logos@logos.is
www.logos.is

Alþingi,
bt. Kristjönu Benediktsdóttur á nefndarsviði,
Austurvelli,
150 Reykjavík.

Reykjavík, 5. nóvember 2010

Efni: Umsögn um frumvarp til breytinga á gjaldþrotalögum nr. 21/1991, sbr. þskj. 116 – 108. mál („frumvarpið“).

Með tölvupósti, dags. 22. október sl., var LOGOS lögmannsþjónustu slf. sent frumvarpið til umsagnar.

Almennt

Verði frumvarpið að lögum mun nýr tveggja ára fyrningarfrestur gilda um kröfur á hendur þrotamönnum í stað hinna almennu fyrningarfresta sem gilda samkvæmt núgildandi lögum, þ.e. 4, 10 eða 20 ár, sem jafnframt er hægt að viðhalda með því að rjúfa fyrningu. Samkvæmt frumvarpinu verður ekki hægt að rjúfa fyrningu hins nýja tveggja ára frests nema mál sé höfðað innan fyrningarfrests til viðurkenningar á fyrningarslitunum. Svo dómur geti veitt slíka viðurkenningu þarf lánadrottinn að sýna fram á „sérstaka hagsmuni“ af því að slíta fyrningu auk þess að sýna fram á að líkur megi telja á fullnustu krafna hans á nýjum fyrningartíma. Samkvæmt greinargerð með frumvarpinu („greinargerðin“) er dómstólum ætlað að móta framkvæmd þessarar heimildar um rof á fyrningarfresti.

Í greinargerðinni er tekið fram að frumvarpið muni auðvelda einstaklingum, sem teknir hafa verið til gjaldþrotaskipta en bera áfram ábyrgð á skuldum sem ekki hafa fengist greiddar við gjaldþrotaskiptin, að koma fjármálum sínum á réttan kjöl.

Hér verður ekki fjallað um hugsanlegan hagrænan eða efnahagslegan ávinning eða tjón af frumvarpinu, verði það samþykkt óbreytt sem lög frá Alþingi, að öðru leiti en viðkemur tilteknum lagalegum álitaeftum, sem nánar er gerð grein fyrir hér að neðan.

Það eru helst þrjú meginálitaefti að lögum sem staldrað er við eftir lestur frumvarpsins og greinargerðarinnar. Í fyrsta lagi getur aukinn réttur skuldara þýtt takmarkaðri rétt kröfuhafa og þá þarf að athuga hvort slík færsla á réttindum gerist með eða án bótaskyldu ríkisins. Í öðru lagi eru ákvæði frumvarpsins að hluta til óljós hvað varðar rof á fyrningarfresti. Í þriðja lagi virðist sem dómstólum sé fallið að móta

framkvæmd og fylla upp í hið óljósa orðalag ákvæðisins um möguleg rof fyrningarfrests.

Nánar um eignarréttarákvæði Stjórnarskrár

Í 1. mgr. 72. gr. Stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 ("stjskr.") er eignarréttur lýstur friðhelgur. Þar er þess einnig getið að engan megi skylda til að láta af hendi eign sína nema almenningsþörf krefji, en til þess þurfi lagafyrirmæli og skuli fullt verð koma fyrir. Í dómaframkvæmd hefur hugtakið „eignarréttur“ í ákvæðinu frá upphafi verið túlkað nokkuð rúmt. Þannig nær hugtakið ekki eingöngu til eigna í þröngum skilningi heldur tekur það einnig til ýmissa verðmætra réttinda annarra, s.s. kröfuréttinda. Jafnframt hefur verið talið heimilt að setja eignarrétti að lögum tilteknar skorður. Ljóst er að frumvarpið, ef það verður samþykkt óbreytt sem lög, hefur í för með sér skerðingu á réttindum kröfuhafa við gjaldþrotaskipti, þar sem möguleikar kröfuhafa eru takmarkaðir við að viðhalda ófullnægðum kröfuréttindum sínum.

Eins og áður segir þá mun samþykkt frumvarp gera ráð fyrir því að almennt fyrnast kröfur á hendur þrotamanni á tveimur árum frá því að skiptum lauk, en sú almenna regla er þó með undantekningum. Þannig mun samþykkt frumvarp takmarka fyrri réttindi kröfuhafa verulega, sem áður gátu viðhaldið kröfum sínum og rofið fyrningarfresti nokkuð óhindrað ef það þjónaði þeirra hagsmunum. Möguleg áhrif frumvarpsins er kannski best líst með dæmi. Aðstæður verið með þeim hætti að A er lýstur gjaldþrota vegna 15 milljón króna kröfu og einungis 5 milljónir fást greiddar upp í kröfuna úr þrotabúinu. Tveimur árum síðar er ekki að sjá eignabreytingu hjá honum og fyrningarfrestur líður skv. nýjum lögum. Nokkrum mánuðum síðar stofnar A fyrirtæki, sem gengur með miklum sóma. Tæplega þremur árum síðar selur A fyrirtækið með 40 milljón króna hagnaði. Samkvæmt eldri lögum hefði kröfuhafi getað viðhaldið kröfu sinni með því að rjúfa fjögurra ára fyrningarfrestinn og fengið fullnustu kröfu sinnar þegar A komst í álnir. Verði frumvarpið óbreytt að lögum og komi upp sambærilegar aðstæður og í dæminu að ofan, þá er spurning hvort þetta sé tjón sem kröfuhafi þarf að bera eða hvort hann geti sótt bætur vegna þessa í greipar ríkissjóðs.

Mörk þess hvenær eignaskerðing kröfuréttinda er með þeim hætti að hún leiði til bótaskyldu fyrir ríkissjóð geta verið óljós. Helst hefur verið talið að líta beri til fjögurra þátta í því samhengi (sjá t.d. bókina Stjórnskipunarréttur – Mannréttindi, e. Björgu Thorarensen, Reykjavík 2008, bls. 490), þ.e.:

- i) Er stofnað til nýrra eignarheimilda? Ef aðili er þvingaður til að láta af hendi eign sína eru líkur fyrir að það verði ekki gert án bóta. Eins og frumvarpið liggur fyrir þá er ekki stofnað til nýrra eignarheimilda, heldur eru réttindi fyrirbyggjandi eignarheimilda skert.
- ii) Að hverjum beinist eignaskerðingin? Því almennari og víðtækari eignaskerðing getur talist því ólíklegra er að um bótaskylda takmörkun sé að ræða. Frumvarpið miðar við nokkuð almenna skerðingu á eignarréttindum kröfuhafa, þar sem skerðingin tekur til allra krafna á hendur kröfuhafa, en ekki einhvers sértæks hóps kröfuhafa. Hér ber þó að hafa í huga að orðalag í greinargerð virðist gera ráð fyrir því að opinberir aðilar hafi greiðari aðgang en aðrir kröfuhafar að því að fá viðurkenningu dómstóla á nýjum fyrningarfresti. Sííkt getur bent til þess að eignaskerðingunni sé ekki ætlað að vera eins almenn og orðalag frumvarpsins gefur annars til kynna.

- iii) Á hvaða röksemdum hvíli eignaskerðing? Ef eignaskerðing er sértæk og lendir á fámennum hópi, þá getur slík eignaskerðing verið án bótaskyldu ef rök um nauðsyn standa að baki skerðingunni sem varða almannahagsmuni, t.d. ef eign er skaðleg í samfélaginu. Meginrökin fyrir breytingunum er að aðgerðin sé þjóðfélagsleg nauðsyn til að hjálpa þeim fjölmörgu landsmönnum sem nú ráða ekki við of mikla skuldabyrði og auka líkur á að þeir geti sem fyrst farið að byggja upp eignastöðu sína. Ef talið er að eignaskerðingin sé sértæk, þá getur hún s.s. verið án bótaskyldu ef rökin á bak við eignaskerðinguna varða almannahagsmuni. Óvíst er að þeir aðilar sem munu fara í þrot og njóta þessara breytinga á lögnum geti talist forsvarar almennings í þessum skilningi.
- iv) Hversu umfangsmikil eða þungbær er skerðingin? Því léttvægari sem skerðingin er því ólíklegra er að hún varði bótaskyldu. Ekki er ljóst hversu þungbær skerðing frumvarpsins verður kröfuhöfum, en hún gæti eftir atvikum orðið kröfuhöfum býsna kostnaðarsöm, sbr. fyrrgreint dæmi.

Fyrningarslit

Samkvæmt 2. mgr. 1. gr. frumvarpsins verður tveggja ára fyrningarfresti aðeins slitið með því að kröfuhafi höfði innan fyrningarfrests mál á hendur þrotamanninum og fái þar dóm um viðurkenningu á fyrningarslitum gagnvart honum. Dómari geti þó eingöngu fallist á slíka dómkröfu ef kröfuhafi sýnir fram á að:

- i) hann hafi "sérstaka hagsmuni" af því að slíta fyrningu, og
- ii) að líkur megi telja á að fullnusta geti fengist á kröfu hans á nýjum fyrningartíma.

Í greinargerðinni er eftirfarandi tekið fram: "Þegar rætt er hér um sérstaka hagsmuni lánadrottins er horft til þess af hvaða rót kröfurnar eru runnar og höfð í huga tilvirk eins og krafa á hendur þrotamanni sem til hefur orðið með saknæmri eða ámælisverðri háttsemi hans".

Við framangreint tilvitnað orðalag greinargerðarinnar er hér gerð sú almenna athugasemd að undanþága til að rjúfa fyrningarfrest er nokkuð almennt orðuð í frumvarpinu sjálfu. Kröfuhafar geta haft mismunandi "sérstaka hagsmuni" af því að slíta fyrningu. Í greinargerðinni kemur hins vegar fram þrengjandi skýring, sem virðist eiga takmarkaða stoð í orðalagi ákvæðisins sjálfs. Skilja má greinargerðina svo að í raun sé verið að leggja til að rof á tveggja ára fyrningunni eigi í raun helst að standa opinberum aðilum til boða. Í greinargerðinni er þó tekið fram að framangreind tilvitnun sé eingöngu sett fram í dæmaskyni og sé ekki tæmandi talin, heldur eigi hún að sýna að gert sé ráð fyrir að eingöngu skuli samþykkja viðurkenningu á nýjum fyrningarfresti í undantekningartilvikum. Önnur dæmi eru þó ekki tekin í greinargerðinni um hvernig skuli túlka orðin "sérstakir hagsmunir".

Í ljósi framangreinds þarf sérstaklega að huga að tvennu:

- i) Lagaákvæðið er óljóst og það getur hugsanlega komið í veg fyrir eða takmarkað framgang þeirra markmiða sem að baki frumvarpinu liggja, þ.e. hugsanlega mun krafa ákvæðisins um "sérstaka hagsmuni" kröfuhafa vera túlkað skv. orðanna hljóðan, þrátt fyrir tilraun greinargerðar til að stuðla að þrengri skýringu ákvæðisins, og því kann rof á fyrningarfresti að verða mun algengara en til var ætlast í upphafi.

- ii) Ef undanþágan á fyrst og fremst að gilda um opinbera aðila, eins og greinargerðin virðist gera ráð fyrir, þá er hægt að halda því fram að verið sé að mismuna kröfuhöfum. Þetta getur m.a. haft áhrif á það hvort skerðing eignaréttinda verði ekki talin almenn og því eftir atvikum aukið líkur á bótaskyldu ríkissjóðs.

Framsal á afmörkun óljósra reglna til dómstóla

Í greinargerð með frumvarpinu er gert ráð fyrir því að dómstólar móti og túlki hvað sé átt við með "sérstökum hagsmunum" kröfuhafa og eftirfarandi tekið fram: "Gert er ráð fyrir að það komi í hlut dómstóla að afmarka í framkvæmd hvers konar tilvik gætu heyrt hér undir".

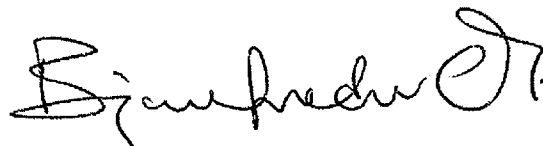
Verði frumvarpið samþykkt óbreytt sem lög, þá má heildstætt úr þessu lesa að löggjafinn hafi ekki treyst sér í að skilgreina nánar hvaða skilyrði undanþágur frá lok fyrningarfrests þurfa að uppfylla og að Alþingi hafi framselt dómstólum það verkefni. Almennt má segja að þetta sé vísir að slæmri lagasetningaraðferð. Æskilegt er að Alþingi setji skýr lög og hafi sjálft vissu um hvaða lög það er að samþykkja og að borgarar geti lesið úr þeim skýrar réttarreglur. Þó það sé almennt hlutverk dómstóla að túlka lög frá Alþingi, þá getur beint og meðvitað framsal til dómstóla um túlkun óljóss orðalags í lögum farið gegn ákvæði 2. gr. stjkskr. um þrískiptingu ríkisvalds.

Lokaorð

Tilgangur frumvarpsins er allra góðra gjalda verður. Hins vegar standa rök til þess að nokkur atriði verði könnuð sérstaklega. Fyrst og fremst þarf að kanna nánar mögulega bótaskyldu ríkisins. Hér skal látið nægja að nefna þá skoðun okkar að líkur á bótaskyldu ríkisins eru minni heldur en meiri. Þó er rétt að Alþingi láti sérfræðing meta áhættuna sérstaklega, enda gæti þetta varðað umtalsverða fjármuni.

Þá teljum við einsýnt að lagatexti þurfi að kveða mun skýrar á um það hvernig fyrningarfrestur verði rofinn, en veiti ekki dómstólum opna heimild til túlkunar og mótunar á framkvæmd.

Virðingarfyllt,
f.h. LOGOS lögmannsþjónustu slf.



Bjarnfreður Ólafsson, hdl.