Miðvikudaginn 13. október 1999.

Nr. 385/1999. **Búnaðarbanki Íslands hf.**
(Sigríður Logadóttir hdl.)
gegn
Jóni Einari Jakobssyni
(sjálfur)

Kærumál. Fjárnám.

Við fjárnám, sem fram fór í eignum J að kröfu B, var gerðarþoli ekki mættur og aðeins lá fyrir vottorð um birtingu boðunar á hendur honum, en ekki samrit boðunarbréfs. Var talið að ekki væru fyrirliggjandi sönnur fyrir að J hefði verið réttilega boðaður til fjárnámsins og því væri skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 ekki fullnægt. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að fella fjárnámið úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. september 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 27. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 7. september 1999, þar sem fellt var úr gildi fjárnám, sem sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerði 15. janúar 1999 hjá varnaraðila samkvæmt kröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að fyrrnefnt fjárnám verði staðfest að öðru leyti en því að niður falli ákvæði um að það sé gert í fasteigninni að Hegranesi 35 í Garðabæ. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði ásamt kærumálskostnaði.

Varnaraðili krefst þess aðallega að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur, en til vara að fjárnáminu verði breytt þannig að það taki aðeins til höfuðstóls skulda að fjárhæð 1.000.000 krónur og 150.000 kanadískir dollarar auk dráttarvaxta frá 16. desember 1994, að viðbættum 200.000 krónum í málskostnað. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

Sýslumaðurinn í Hafnarfirði gerði fjárnámið, sem um ræðir í málinu, á skrifstofu sinni að viðstöddum umboðsmanni sóknaraðila, en án

þess að mætt væri af hálfu varnaraðila. Við fjárnámið bókaði sýslumaður að skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 væri fullnægt til að gerðin færi fram, þótt ekki væri mætt til hennar fyrir gerðarþola. Eins og greinir í hinum kærða úrskurði var ekki lagt fram við gerðina eða undir rekstri þessa máls samrit af bréfi sýslumanns til varnaraðila, þar sem boðað var til gerðarinnar samkvæmt 1. mgr. 21. gr. sömu laga, heldur lá aðeins fyrir vottorð stefnuvotts um birtingu boðunar á hendur varnaraðila 11. janúar 1999, án þess að nánar kæmi þar fram hvers efnis hún hafi verið. Af þessum sökum liggja ekki fyrir sönnur fyrir að varnaraðili hafi réttilega verið boðaður til fjárnámsins, en úr því hefur sóknaraðili ekki bætt með vottorði stefnuvotts 14. júlí 1999, sem greint er frá í hinum kærða úrskurði. Var því ekki fullnægt skilyrðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 90/1989 til að láta gerðina fara fram að varnaraðila fjarstöddum. Þegar af þessari ástæðu verður staðfest niðurstaða hins kærða úrskurðar um að fella umrætt fjárnám úr gildi.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað verður óraskað. Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Búnaðarbanki Íslands hf., greiði varnaraðila, Jóni Einari Jakobssyni, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 7. september 1999.

I.

Mál þetta, sem þingfest var 13. apríl 1999, var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi hinn 24. ágúst 1999.

Sóknaraðili er Jón Einar Jakobsson hdl., kt. 161237-6559, Hegranesi 35, Garðabæ.

Varnaraðili er Búnaðarbanki Íslands hf., kt. 490169-1219.

Sóknaraðili krefst þess aðallega, að aðfarargerð nr. 036/1998/02859 sem fram fór hjá sýslumanninum í Hafnarfirði þ. 15. janúar 1999 verði felld úr gildi, en til vara, að gerðinni verði breytt þannig, að fjárnám verði aðeins leyft í eignum gerðarþola skv. tilgreindum tryggingarbréfum fyrir kröfum, sem samsvara höfuðstól tryggingarbréfanna, þ.e. kr. 1.000.000 og CAD 150.000, auk dráttarvaxta skv. vaxtalögum frá 16. des. 1994 og kr. 200.000 vegna málskostnaðar.

Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins og/eða eftir reikningi.

Loks krefst sóknaraðili þess, að fallist verði á í úrskurði héraðsdóms, að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustuaðgerðum.

Varnaraðili gerir þær dómkröfur að hin umdeilda aðfaragerð standi, þó þannig að sóknaraðili fellur frá því að fjárnámið nái til Hegraness 35 í Garðabæ, og að sóknaraðila verði gert að greiða varnaraðila málskostnað að viðbættum virðisaukaskatti að mati dómsins. Þá er þess krafist að hafnað verði í úrskurði héraðsdóms að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustuaðgerðum.

II.

Hin umdeilda aðfaragerð fór fram á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum hinn 15. janúar 1999. Um framlagningu fjárnámskröfu og aðfararandlag var bókað:

„Lagt er fram: 1. Aðfararbeiðni. 2. Dómur. Gerðarbeiðandi krefst fjárnáms fyrir kröfu að fjárhæð kr. 75.067.290, sem sundurliðast þannig:

Höfuðstóll	kr.	28.666.752
Dráttarvextir til 01.12.98	kr.	46.125.038
Málskostnaður	kr.	200.000
Fjárnámsbeiðni	kr.	3.500
Virðisaukaskattur	kr.	49.000
Fjárnámsgjald í ríkissjóð	kr.	23.500

auk áfallandi dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 til greiðsludags, kostnaðar við gerðina og kostnaðar af frekari fullnustuaðgerðum ef til þeirra kemur.

Fyrir gerðarbeiðanda mætir Bjarni Lárusson hdl. Gerðarþoli er ekki mættur. Skilyrðum 1. mgr. 24. laga nr. 90/1989 er fullnægt til að gerðin fari fram, þótt ekki sé mætt fyrir gerðarþola.

Að ábendingu gerðarbeiðanda er hér með gert fjárnám fyrir kröfum gerðarbeiðanda í: Veðrétti gb. skv. tryggingarbréfi dags. 12. febrúar 1985, þingl. nr. 3730/85 í eign gþ. Haukanesi 22, Garðabæ, og tryggingarbréfi dags. 1. júlí 1985, þingl. 8726/85, í eignum gþ., Hegranesi 35, Garðabæ, og Haukanesi 22, Garðabæ.

Í máli þessu er lagt fram ofanritað endurrit úr gerðarbók ásamt fylgiskjölum. Boðunarbréf sýslumanns til gerðarþola er ekki að finna meðal þeirra fylgiskjala. Á hinn bóginn er þar að finna birtingarvottorð stefnuvotts þar sem segir, að boðun í málunum nr. 036-1998-02859-60 hafi verið birt fyrir eiginkonu, Helgu G. Jakobsson, mánudaginn 4.1.1999 kl. 20.45 að Hegranesi 35. Að öðru leyti er ekki tilgreint í birtingarvottorðinu hvað er verið að birta.

Dómsorð héraðsdóms, á fskj. með endurriti gerðarinnar, sem kveðinn var upp í Héraðsdómi Reykjavíkur 28. febrúar 1994 í málinu nr. E-550/1993: Búnaðarbanki Íslands gegn Norræna útflutningsfélaginu hf., hljóðar svo:

„Stefndi, Norræna útflutningsfélagið, greiði stefnanda, Búnaðarbanka Íslands, kr. 28.666.751,50, með dráttarvöxtum skv. 10. gr. vaxtalaga frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Dráttarvextir leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, fyrst 25. júní 1993. Stefndi greiði stefnanda kr. 286.000 í málskostnað."

Dómsorð Hæstaréttar í málinu nr. 227/1997 sem upp var kveðinn 30. apríl 1998, hljóðar svo:

„Viðurkennt er að skuld Norræna útflutningsfélagsins – Norrex hf. við stefnda, Búnaðarbanka Íslands hf., samkvæmt dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 28. febrúar 1994, að höfuðstól 28.661.751,50 krónur, auk dráttarvaxta og málskostnaðar samkvæmt þeim dómi, sé tryggð með veðrétti samkvæmt eftirgreindum tryggingarbréfum, svo langt sem þau ná, þannig:

Tryggingarbréfi 12. september 1984 með þinglýsingarnúmeri 11715/84 með veðrétti í eignarhluta áfrýjandans Helgu Gudrunar Jakobsson, Hegranesi 35, Garðabæ, fyrir allt að 25.000 SDR einingum, auk dráttarvaxta og kostnaðar.

Tryggingarbréfi 12. febrúar 1985 með þinglýsingarnúmeri 3730/85 með veðrétti í eign áfrýjandans Jóns Einars Jakobssonar, Haukanesi 22, Garðabæ, fyrir allt að 1.000.000 krónum, auk dráttarvaxta og kostnaðar.

Tryggingarbréfi 12. febrúar 1985 með þinglýsingarnúmeri 3731/85 með veðrétti í eignarhluta áfrýjandans Helgu Gudrunar Jakobsson, Hegranesi 35, Garðabæ, fyrir allt að 30.000 krónum, auk dráttarvaxta og kostnaðar.

Tryggingarbréfi 1. júlí 1985 með þinglýsingarnúmeri 8726/85 með veðrétti í eignum áfrýjenda, Hegranesi 35 og Haukanesi 22, Garðabæ, fyrir allt að 150.000 kanadískum dollurum, auk vaxta, dráttarvaxta og kostnaðar.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Áfrýjendur greiði stefnda óskipt 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti."

Ekki er að sjá að umrædd tryggingarbréf hafi verið lögð fram við gerðina, en svo sem áður greinir var gert fjárnám í veðréttum samkvæmt þeim, á grundvelli ofangreindra dóma.

Tryggingarbréfin eru lögð fram í máli þessu.

III.

Forsaga máls þessa er sú, að sóknaraðili, Jón Einar Jakobsson, átti um árabil viðskipti við varnaraðila, Búnaðarbanka Íslands, bæði persónulega og vegna fyrirtækja sinna, Bústofns hf. og Norræna útflutningsfélagsins – Norrex hf. Viðskiptin fólust m.a. í því að sóknaraðili opnaði erlendar ábyrgðir fyrir þessi fyrirtæki sín. Vegna þessara viðskipta gaf sóknaraðili út persónu-

lega tryggingarbréf til varnaraðila með veði í Hegranesi 35 og Haukanesi 22, báðum í Garðabæ, og Aðalstræti 9 í Reykjavík. Þann 30. janúar 1987 voru af Norrex hf. ritaðir á tryggingarbréf þau er um ræðir í máli þessu viðaukar um að þau skyldu einnig vera til tryggingar öllum skuldum Norræna útflutningsfélagsins Norrex hf. Ágreiningur reis með aðilum hvort undirritun þriðja manns, Norrex hf., undir viðaukana, fæli í sér gilda veðsetningu. Með dómi Hæstaréttar í málinu nr. 227/1997 var dæmt, að um gilda veðsetningu væri að ræða og það enda þótt það væri þriðji maður en ekki eigandi veðandlagsins og útgefandi bréfanna sem undirritaði viðaukana. Bréfin eru tilgreind í dómsorðinu svo sem að framan er til vitnað.

Sama dag og viðaukar undir fyrrgreind tryggingarbréf voru undirritaðir opnaði Norræna útflutningsfélagið Norrex hf. erlenda ábyrgð og afhenti varnaraðila jafnframt sýningarvíxil að fjárhæð USD 509.450 útgefinn af Norrex hf. vegna ábyrgðarinnar. Norræna útflutningsfélagið var síðan með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-5055/1993 dæmt til að greiða víxilinn kr. 28.666.751,50 með dráttarvöxtum frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Varnaraðili kveður héraðsdóm þennan ásamt hæstaréttardóminum vera aðfararheimild sína.

IV.

Sóknaraðili kveður aðalkröfu sína byggjast fyrst og fremst á því, að undanfari og framkvæmd gerðarinnar hafi ekki farið fram í samræmi við ákvæði aðfararlaga nr. 90/1989. Sóknaraðili telur, að sýslumanni hafi borið að synja um gerðina af sjálfsdáðum, sbr. 17. gr. aðfl.

Þá hafi varnaraðili stutt heimild sína til að krefjast aðfarar við viðurkenningardóm, sem ekki sé aðfararhæfur. Hér hafi því ekki verið um lögmæta aðfararheimild að ræða.

Aðfararbeiðni og þar með gerðinni sé einnig áfátt vegna vanlýsingar á aðfararheimild. Sundurliðun kröfugerðar sé verulega ábótavant. Meðal annars verði ekki séð í aðfararbeiðni eða fylgiskjölum með henni hvernig dráttarvaxtakrafa sé fundin. Framangreint sé í andstöðu við 10. gr. aðfararlaga nr. 90/1989.

Vaxtakrafa sé alltof há, m.a. vegna fyrningar og/eða tómlætis varnaraðila, sbr. m.a. 9. gr. aðfl. nr. 90/1989. Í dómi Hæstaréttar í málinu nr. 227/1997 frá 30. apríl 1998 sé skýrt tekið fram að veðréttur nái ekki lengra en að höfuðstól tryggingarbréfanna auk dráttarvaxta og kostnaðar. Hér sé um svokallað þriðja manns veð að ræða fyrir skuldum annars aðila en sóknaraðila. Varnaraðila sé því óheimilt að gera kröfu um hærri fjárhæð en tilgreind er í veðbréfunum við aðfarargerð, sem beinist gegn sóknaraðila. Við útreikning dráttarvaxta af höfuðstól tilgreindum í erlendri mynt beri að hafa hliðsjón af 11. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 90/1992. Samkvæmt framangreindu telur sóknaraðili, að hvorki höfuðstólskrafa né vaxtakrafa séu aðfararhæfar. Sama gildi um kröfu um

virðisaukaskatt, sem ekki hafi verið sérstaklega tildæmdur. Hér sé því einnig greinilega um vanlýsingu að ræða, sem brjóti í bága við nefnda 10. gr. aðfl.

Þá sé krafa varnaraðila um kr. 23.000 vegna fjárnámsgjalds í ríkissjóð ekki í samræmi við aukatekjulög nr. 88/1991, sbr. 4. gr. þeirra laga. Sýslumanni hafi borið að synja ex officio um fjárnám fyrir þeirri kröfu.

Þar sem um þriðja manns veð sé að ræða, þar sem veðþoli sé ekki skuldari kröfunnar, telur sóknaraðili að rétt hefði verið að senda honum greiðsluáskorun, áður en aðfarar var beiðst, og styður þá skoðun m.a. við 7. gr. aðfararlaga og eðli máls. Slík áskorun hafi ekki verið send.

Við aðförina hafi fjárnám verið gert í veðrétti. Sóknaraðili telur, að ekki verði gert fjárnám í veðrétti per se og geti hann því ekki talist eðlilegt, lögmætt andlag fjárnáms.

Gert hafi verið fjárnám í Hegranesi 35, Garðabæ, sem sé ekki eign sóknaraðila. Varnaraðili féll við málflutning frá kröfu um staðfestingu á gerðinni að því er varðar þá eign.

Varakröfu sína kveður sóknaraðili m.a. byggða á framangreindum rökum og málsástæðum. Verði litið svo á, að gerðin sé ekki með öllu ógild gerir sóknaraðili þá kröfu, að tekið verði tillit til þess, að stór hluti krafna varnaraðila eigi sér ekki lagastoð né lögmætar forsendur og sé því ekki aðfararhæfur. Gerðinni beri því að breyta með tilliti til þess.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila að ákvæða 1. mgr. 24. gr. aðfararlaga hafi ekki verið gætt við gerðina og heldur því fram, að framlagt birtingarvottorð dags. 4. janúar 1999 eitt sér sé nægileg sönnun fyrir því að boðun í fjárnámið, þ.e. að tilkynning til gerðarþola, sem eins og fyrr er lýst liggur ekki frammi í málinu, hafi verið löglega birt.

Þeirri málsástæðu sóknaraðila að dómur Hæstaréttar sé viðurkenningardómur um veðrétt og geti því ekki verið aðfararheimild, mótmælir varnaraðili með vísan til 10. gr. aðfararlaga nr. 90/1989. Meginhersla ákvæðisins sé á því að skýrar upplýsingar þurfi að koma fram um málsaðila og um þá heimild sem aðför styðst við. Nákvæmni tilgreiningar aðfararheimildarinnar sé síðan háð atvikum hverju sinni, þ.e. eftir því hvaða eða hvers konar heimild búi að baki. Styðjist heimildin við dómsúrlausn sé ljóst að ekki sé þörf á langri útlistun. Varnaraðili mótmælir því að ekki hafi verið nægileg heimild fyrir gerðinni. Beiðnin hafi gefið nægjanlega til kynna hver sú krafa var sem krafist var fjárnáms fyrir – þ.e. dómur Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-5055/1997. Með aðfararbeiðninni hafi einnig verið lagður fram dómur Hæstaréttar í málinu nr. 227/1997 sem sé viðurkenningardómur um veðrétt varnaraðila í fasteignum gerðarþola og eiginkonu hans.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila fyrir því að fella gerðina úr gildi að andlag fjárnámsins hafi ekki verið lagt fyrir sýslumann við gerðina

né önnur sönnun fyrir því að varnaraðili eigi þau tryggingarréttindi sem í tryggingarbréfunum felast. Varnaraðili telur ákvæði aðfararlaganna um framkvæmd gerðar ekki gera ráð fyrir að andlagið sé lagt fyrir sýslumann eða að farið sé á staðinn þar sem það kann að vera niðurkomið. Í 37. gr. laga nr. 90/1989 sé því slegið föstu að gerðarbeiðandi geti bent á ákveðna eign gerðarþola sem aðför megi gera í. Meginreglan sé sú að gera megi fjárnám í þeim eignum og réttindum sem hafi fjárhagslegt gildi.

Varnaraðili mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila að tilgreining andlagsins hafi ekki verið nægileg. Ekki verði annað séð en að fulltrúi sýslumanns sem gerðina framkvæmdi hafi gætt ákvæða 51. gr. laga nr. 90/1989 og tilgreint af nákvæmni í hvaða eignum og réttindum var verið að gera fjárnám, þ.e. inn í veðrétt skv. tilteknum tryggingarbréfum sem hvíla á tilteknum eignum. Þar með sé opnaður næsti möguleiki í fullnustuleiðinni, þ.e. á nauðungarsölu. Dómþoli skv. héraðsdóminum sé gjaldþrota og varnaraðila því alger nauðsyn að leita fullnustu í þeim eignum sem standa til tryggingar kröfum varnaraðila á dómþolann, þ.e. eigum sóknaraðila – gerðarþola fjárnámsins.

Þá er varakröfu sóknaraðila mótmælt af hálfu varnaraðila. Í dómsorði Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu E-5055/1993 sé sú krafa sem fjárnám var gert fyrir tilgreind, þ.e. íslenskar kr. 28.666.751,50 með dráttarvöxtum frá 25. júní 1992 til greiðsludags. Þegar frekari fullnusta kröfunnar eigi sér stað ef af nauðungarsölu verður, komi í ljós hversu verðmætt það andlag sé sem fjárnám var gert í. Samkvæmt 10. gr. laga nr. 90/1989 sé ætlast til að fram komi í aðfararbeiðni fullkominn útreikningur skuldafjárhæðar miðað við þann tíma sem beiðni er rituð, þar á meðal vextir og kostnaður. Því er mótmælt að krafa varnaraðila um virðisaukaskatt eigi sér ekki stoð. Sú fjárhæð sem varnaraðili krefst í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti sé lægri en aðfararheimildin heimili.

Enn er því mótmælt að fjárnámsgerðin hafi verið að þarflausu. Höfuðstóll kröfunnar einn og sér sé rúmar 28 milljónir. Skuldari kröfunnar sé gjaldþrota en varnaraðili eigi hlutbundna tryggingu í eigum gerðarþola og því sé honum nauðsyn að fá gert fjárnám í þeim verðmætum til þess að afla sér heimildar til frekari fullnustu við nauðungarsölu. Peningakrafa sú sem leitað er fullnustu fyrir í máli þessu sé tryggð með veðrétti í eignum sóknaraðila. En til þess að fá nauðungarsöluheimild verði að beina fjárnáminu að eiganda veðsins sem gerðarþola, en sá sem greiðsluskyldan hvílir á sé þá ekki aðili að gerðinni sem slíkri.

Varnaraðili mótmælir því að hann krefjist hærri fjárhæðar í málskostnað, kostnað vegna fjárnáms og aðfarar, en aðfararheimildin og aðfarargerðin gefi tilefni til.

Varnaraðili leggur áherslu á að hann njóti veðréttar skv. þinglýstum tryggingarbréfum í eigum sóknaraðila og eiginkonu hans, sem honum beri nauðsyn til að afla frekari fullnustuheimildar í til að greiðsla fáist upp í þá kröfu sem að

baki býr. Sóknaraðili hafði dregið greiðslu kröfu þessarar árum saman. Varnaraðili kveðst því ítreka kröfu sína um að því verði hafnað í úrskurði héraðsdómara að málskot til Hæstaréttar fresti frekari fullnustugerðum.

Svo sem fyrr er rakið telur sóknaraðili að undanfari og framkvæmd gerðarinnar hafi ekki farið fram í samræmi við ákvæði aðfararlaga nr. 90/1989. Við munnlegan málflutning benti hann sérstaklega á, að ekki hefur verið lögð fram í máli þessu tilkynning um fyrirhugaða aðfaragerð, með því efni sem lýst er í 1. mgr. 21. gr. aðfararlaga. Við hina umdeildu aðfaragerð var ekki bókuð framlagning slíkrar tilkynningar. Telur sóknaraðili það ekki nægilegt að lagt er fram birtingarvottorð stefnuvotts þar sem tilgreint er að birt hafi verið boðun og rétt málsnúmer tilgreint, þar sem boðunarskjalið sjálft, sem birtingarvottorðið á við, er ekki lagt fram. Í birtingarvottorðinu kemur ekki fram, frekar en venja er, efni boðunarskjalsins, svo sem hvenær gerðin skyldi fram fara. Við munnlegan málflutning kom fram, að þrátt fyrir leit hjá sýslumannsembættinu í Hafnarfirði hefði boðunarskjalið ekki fundist. Í því skyni að hnekkja mótmælum þessum lagði lögmaður varnaraðila við munnlegan málflutning fram svohljóðandi yfirlýsingu undirritaða hinn 14. júlí 1999 af viðkomandi stefnuvotti: „Ég undirritaður, Guðmundur T. Ólafsson, stefnuvottur í lögsagnarumdæmi Héraðsdóms Reykjaness, staðfesti hér með að boðun sú sem ég birti fyrir Helgu G. Jakobsson þ. 04.01.1999 og ber málsnúmerið 036-1998-02859 var vegna fjárnáms að kröfu Búnaðarbanka Íslands hf. er byrja skyldi á skrifstofu sýslumannsins í Hafnarfirði að Bæjarhrauni 18, Hafnarfirði, þann 15. janúar 1999 kl. 14.50.“

Af hálfu sóknaraðila er því mótmælt að sú formbundna sönnun sem lagaákvæði um birtingu mæla fyrir um sé fram komin með vottorði þessu, og til vara er sönnunargildi yfirlýsingarinnar mótmælt, sóknaraðili telur útilokað að stefnuvotturinn geti með fullri vissu munað hálfu ári eftir birtingu efnisatriði skjals þess sem hann birti, svo sem tímasetningu fyrirhugaðrar gerðar. Að gefnu tilefni var bókað við munnlegan málflutning: „Lögmaður varnaraðila lýsir því yfir að hann hafi samið texta þann sem stefnuvottur undirritar sem yfirlýsingu á dskj. nr. 13“, en framangreind yfirlýsing var þingmerkt með því númeri.

Álit dómsins.

Er hin umrædda aðfaragerð fór fram á skrifstofu sýslumanns var ekki mætt af hálfu gerðarþola. Samkvæmt ákvæðum 21. gr. og 22. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 getur aðför því aðeins farið fram á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum, að honum hafi verið löglega birt tilkynning um fyrirhugaða aðfaragerð, með því efni sem lýst er í 1. mgr. 21. gr., nema þau atvik eigi við sem lýst er í 1.-6. tölulið 3. mgr. sömu lagagreinar, en ekki verður séð og því er ekki haldið fram að þau eigi við í máli þessu.

Við hina umdeildu aðfaragerð var ekki bókuð framlagning slíkrar tilkynn-

ingar. Hún er ekki framlögð í máli þessu. Gegn mótmælum gerðarþola, sóknaraðila í máli þessu, getur framlagning á birtingarvottorði þar sem aðeins er tilgreint málsnúmer, og síðari tíma vottorð um efni þess skjals sem birtingarvottorðið átti að fylgja, ekki talist lögmætur grundvöllur fyrir því að aðförin hafi mátt fram fara á skrifstofu sýslumanns að gerðarþola fjarstöddum.

Þegar af framangreindri ástæðu ber að fella hina umdeildu aðfarargerð úr gildi.

Málskostnaður fellur niður.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Felld er úr gildi aðfarargerð nr. 036/1998/02859 hjá sýslumanninum í Hafnarfirði, sem fram fór hjá sóknaraðila Jóni Einari Jakobssyni hdl. að beiðni varnaraðila Búnaðarbanka Íslands, þann 15. janúar 1999, í veðrétti gerðarbeiðanda skv. tryggingarbréfi dags. 12. febrúar 1985, þingl. nr. 3730/85 með veði í Haukanesi 22, Garðabæ, og tryggingarbréfi dags. 1. júlí 1985, þingl. 8726/85, með veði í Hegranesi 35, Garðabæ, og Haukanesi 22, Garðabæ.

Málskostnaður fellur niður.