Fimmtudaginn 13. apríl 2000.

Nr. 127/2000. **Sigmundur Franz Kristjánsson**
(Valgeir Kristinsson hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Bjarni Ásgeirsson hrl.)

Kærumál. Fjárnám.

S mótmælti fjárnámum, sem gerð voru að kröfu Í. Andmæli S voru studd þeim rökum að kröfur Í hefðu verið veðtryggðar í fasteign S, sem Í hefði keypt við nauðungarsölu undir markaðsverði. Ætti því að færa kröfurnar niður samkvæmt 57. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Talið var, að ekki væri annað komið fram en að Í hefði tekið fullt tillit til hagnaðar af sölu þeirra eignarhluta fasteignarinnar, sem verið höfðu í eigu S, með kröfum sínum til lækkunar við meðferð málsins í héraði. Var staðfest niðurstaða héraðsdóms um að hafna kröfum S og staðfesta fjárnám sýslumanns.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 12. mars 2000, sem barst réttinum 24. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. mars 2000, þar sem staðfestar voru fjárnámsgerðir, sem sýslumaðurinn í Reykjavík gerði 14. október 1998 hjá sóknaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess aðallega að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og kröfu varnaraðila um aðför hafnað, en til vara að fjárnámsgerðunum verði breytt þannig að þær taki til lægri fjárhæða. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar auk kærumálskostnaðar.

I.

Eins og greinir í úrskurði héraðsdóms eignaðist varnaraðili þrjá eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni Smiðsbúð 9 í Garðabæ við nauð-

ungarsölu 24. nóvember 1994, 3. mars 1995 og 1. febrúar 1996. Samkvæmt gögnum málsins var söluverð eignarhluta nr. 0001 1.700.000 krónur og fékk varnaraðili við úthlutun söluandvirðis 1.415.358 krónur upp í eigin kröfu, merkta 5450402, upphaflega að höfuðstól 7.500.000 krónur. Söluverð eignarhluta nr. 0101 var 2.500.000 krónur og fékk varnaraðili við úthlutun söluandvirðis greiðslu upp í þrjár kröfur. Greiddust tvær kröfur, upphaflega að fjárhæð 250.000 krónur og 500.000 krónur að fullu, en sú þriðja, merkt 5450406, upphaflega að fjárhæð 5.000.000 krónur, greiddist að hluta með 1.041.683,50 krónum. Síðastnefnda krafan var síðar að fullu greidd með því að varnaraðili keypti 31. maí 1996 þrjá aðra eignarhluta í Smiðsbúð 9 af þrotabúi Vélanausts hf. fyrir 9.000.000 krónur, en á þessum eignarhlutum hvíldu veðbréf, sem meðal annars stóðu til tryggingar skuldum sóknaraðila við varnaraðila. Söluverð eignarhluta nr. 0201 var 3.000.000 krónur og fékk varnaraðili af því við úthlutun 2.487.217 krónur upp í eigin kröfu, merkta 5450404, að upphaflegum höfuðstól 4.500.000 krónur. Varnaraðili seldi alla fasteignina Smiðsbúð 9 hinn 1. nóvember 1996 fyrir 29.000.000 krónur og er ágreiningslaust að miða eigi við að 12.302.259 krónur eigi að renna til greiðslu skulda sóknaraðila við varnaraðila, vegna þeirra þriggja eignarhluta, sem voru í eigu sóknaraðila.

Að kröfu varnaraðila var gert árangurslaust fjárnám hjá sóknaraðila fyrir framangreindum kröfum hans að upphaflegum höfuðstól 7.500.000 krónur og 4.500.000 krónur 14. október 1998. Sóknaraðili skaut þessum fjárnámsgerðum til héraðsdóms og krafðist þess að þær yrðu felldar úr gildi. Við meðferð málanna fyrir héraðsdómi féllst varnaraðili á þá málsástæðu sóknaraðila að kröfur hans ættu að sæta lækkun vegna hagnaðar hans við sölu á þeim þremur eignarhlutum í Smiðsbúð 9, sem áður voru í eigu sóknaraðila. Þessum ágreiningi aðila lauk með dómum Hæstaréttar 8. júní 1999 í málum nr. 180/1999 og nr. 181/1999, þar sem talið var að kröfur varnaraðila ætti að færa niður samkvæmt 57. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu umfram það, sem hann hefði endanlega fallist á. Eins og málatilbúnaði sóknaraðila var háttað var hins vegar ekki unnt að tiltaka þær fjárhæðir, sem koma skyldu til lækkunar einstökum kröfuliðum varnaraðila, þannig að fjárnám yrðu staðfest fyrir ákveðnum fjárhæðum og var málunum sjálfkrafa vísað frá héraðsdómi. Sóknaraðili skaut framangreindum fjárnámsgerðum að nýju til héraðsdóms 14. júní 1999.

II.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar meðal annars á því, að varnaraðili hafi fallið frá beiðni um fjárnám fyrir sýslumanni 7. október 1998. Þessi málsástæða, sem ekki verður séð að hafi verið hreyft fyrr en í málatilbúnaði hans nú fyrir Hæstarétti, er haldlaus.

Sóknaraðili heldur því fram að kröfur varnaraðila eigi að sæta lækkun vegna hagnaðar hans við sölu þeirra þriggja eignarhluta Smiðsbúðar 9, sem voru í eigu Vélanausts hf. Eins og fram kom í framangreindum dómum Hæstaréttar 8. júní 1999 verður ekki fallist á með sóknaraðila að ákvæði 57. gr. laga nr. 90/1991 eigi við um sölu skiptastjóra á fasteignum þrotabús. Hefur sóknaraðili ekki sýnt fram á að hagnaður varnaraðila af kaupum og sölu þessara eignarhluta eigi að koma til lækkunar kröfu hans af öðrum ástæðum. Kemur því einungis hagnaður af sölu eignarhluta nr. 0001, nr. 0101 og nr. 0201, sem áður voru í eigu sóknaraðila sjálfs, til lækkunar krafna varnaraðila.

Eins og veðréttindum varnaraðila var háttað verður fallist á með sóknaraðila að honum hafi borið að ráðstafa hagnaði af sölu framangreindra eignarhluta til greiðslu þeirra krafna, sem lýst var í söluverð þeirra, og ekki fengust greiddar, sbr. 57. gr. laga nr. 90/1991. Eins og að framan greinir var kröfu merktri 5450402 upphaflega að höfuðstól 7.500.000 krónur lýst í söluverð eignarhluta 0001. Að kröfu sóknaraðila verður krafa varnaraðila færð niður, sem nemur hagnaði af sölu þessa eignarhluta, um 2.781.498 krónur, miðað við þann dag, sem sýslumaður samþykkti boð hans við nauðungarsölu, en upp í þessa kröfu greiddust 1.415.358 krónur samkvæmt frumvarpi sýslumanns 12. janúar 1995. Ekki er annað komið fram en að varnaraðili hafi tekið fullt tillit til þessarar lækkunar með breytingum á kröfugerð sinni í héraði.

Kröfu merktri 5450404 upphaflega að höfuðstól 4.500.000 krónur var lýst í söluverð eignarhluta nr. 0201. Að kröfu sóknaraðila verður krafa varnaraðila færð niður, sem nemur hagnaði af sölu þessa eignarhluta, um 2.370.254 krónur, miðað við þann dag, sem sýslumaður samþykkti boð hans við nauðungarsölu, en upp í þessa kröfu greiddust 2.487.217 krónur samkvæmt frumvarpi sýslumanns 24. apríl 1996. Ekki er annað komið fram en að varnaraðili hafi tekið fullt tillit til þessarar lækkunar með breytingum á kröfugerð sinni í héraði.

Sóknaraðili heldur því fram að hagnaður vegna sölu eignarhluta 0101 eigi að koma til lækkunar þeim kröfum, sem gert var fjárnám

fyrir og að framan greinir. Samkvæmt gögnum málsins var hvorugri kröfunni lýst í söluandvirði þessa eignarhluta. Sú krafa, sem lýst var í söluandvirði þessa eignarhluta og merkt var 5450406 og einungis greiddist að hluta við úthlutun sýslumanns, var samkvæmt gögnum málsins síðar að fullu greidd, eins og áður er rakið. Þar sem allar kröfur, sem varnaraðili lýsti í eignarhlutann, eru samkvæmt þessu uppgreiddar, var honum heimilt að ráðstafa þeim hagnaði, sem hlaust af sölu eignarhlutans, til greiðslu annarra ógreiddra krafna, sem tryggðar voru með veði í eignarhlutanum. Í greinargerð varnaraðila í héraði kemur fram að hann hefur ráðstafað 422.706 krónum af 2.325.392 króna söluhagnaði eignarhlutans til greiðslu kröfunnar að upphaflegum höfuðstól 7.500.000 krónur, en afganginum til greiðslu annarra krafna, sem veðréttar nutu í eignarhlutanum. Samkvæmt þessu verður ekki fallist á með sóknaraðila að hann eigi tilkall til frekari lækkunar vegna hagnaðar af sölu umræddsds eignarhluta en varnaraðili hefur þegar tekið tillit til í breytingum á kröfugerð sinni í héraði.

Samkvæmt öllu framangreindu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Úrskurður héraðsdóms er staðfestur.

Sóknaraðili, Sigmundur Franz Kristjánsson, greiði varnaraðila, Íslandsbanka hf., 150.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. mars 2000.

Mál þetta var þingfest fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur 1. október sl.

Sóknaraðili er Sigmundur Franz Kristjánsson, kt. 140141-2169, Baldurshaga, Hofsósi.

Varnaraðili er Íslandsbanki hf., kt. 421289-5069, Kirkjusandi 2, Reykjavík.

Dómkröfur sóknaraðila eru aðallega þær að felldar verði niður tvær árangurslausar aðfarargerðir sem fram fóru þann 14. október 1998 hjá sýslumanninum í Reykjavík í aðfararmálunum nr. 011-1998-05976, Íslandsbanki hf., kt. 421289-5069, gegn Sigmundi Franz Kristjánssyni og nr. 011-1998-05977, milli sömu aðila, og kröfu varnaraðila um aðför hjá sóknaraðila verði hrundið og til vara

að fjárkröfu varnaraðila verði breytt og hún lækkuð. Þá er krafist málskostnaðar í héraði samkvæmt málskostnaðarreikningi ásamt 24,5% virðisaukaskatti.

Dómkröfur varnaraðila eru þær að staðfestar verði tvær árangurslausar aðfarargerðir hjá sýslumanninum í Reykjavík í aðfararmálum Íslandsbanka hf. gegn Sigmundi Franz Kristjánssyni, mál nr. 011-1998-05976 og 011-1998-05977. Þá er krafist málskostnaðar, auk virðisaukaskatts, úr hendi sóknaraðila samkvæmt mati dómsins.

Málið var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 10. janúar sl. Gætt var ákvæða 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 1. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989, áður en úrskurður var kveðinn upp.

I.

Málsatvik.

Málavextir eru þeir að samkvæmt aðfarargerð nr. 011-1998-05976, sem tekin var fyrir hjá sýslumanninum í Reykjavík hinn 14. október 1998, krafðist varnaraðili fjárnáms hjá sóknaraðila fyrir kröfu að fjárhæð 9.016.676 kr. auk áfallandi dráttarvaxta og kostnaðar. Kröfuna kvað hann vera samkvæmt áritaðri stefnu frá 30. mars 1995. Stefnt hafði verið til greiðslu skuldabréfs, upphaflega að fjárhæð 7.500.000 krónur, er verið hafði í vanskilum frá 30. desember 1993. Í aðfararbeiðni segir að til tryggingar skuldum sóknaraðila hafi verið tryggingarbréf með veði í Smiðsbúð 9, Garðabæ. Við nauðungarsölu eignarinnar hafi kröfunni verið lýst undir tryggingarbréf með veði í hluta 001 og hafi 1.415.358 kr. greiðst upp í kröfuna hinn 21. desember 1994. Fjárnám hafi verið gert inn í veðréttinn 7. júní 1995 samkvæmt tveimur tryggingarbréfum (allsherjarveð) sem hvíldu á hluta 0201. Beðið hafði verið um nauðungarsölu á hluta 0102, eign þrotabús Vélanausts hf., en búið afsalaði þeirri eign til varnaraðila fyrir 9.000.000 kr. Upp í kröfuna var ráðstafað 2.548.332 kr. af þeirri fjárhæð 3. janúar 1996.

Við aðfarargerðina var því lýst yfir af hálfu sóknaraðila að hann gæti ekki greitt kröfuna og ætti engar eignir er benda mætti á til fjárnáms. Að kröfu varnaraðila var fjárnáminu þá lokið án árangurs með vísan til 8. kafla aðfararlaga nr. 90/1989.

Samkvæmt aðfarargerð nr. 011-1998-05977, sem einnig var tekin fyrir hjá sýslumanninum í Reykjavík hinn 14. október 1998, krafðist varnaraðili fjárnáms hjá sóknaraðila fyrir kröfu að fjárhæð 9.292.322 kr. auk áfallandi dráttarvaxta og kostnaðar. Kröfuna kvað hann vera samkvæmt áritaðri stefnu frá 14. febrúar 1995. Stefnt hafði verið til greiðslu skuldabréfs, upphaflega að fjárhæð 4.500.000 krónur, er verið hafði í vanskilum frá 1. nóvember 1993. Í aðfararbeiðni segir að til tryggingar skuldum sóknaraðila hafi verið tryggingarbréf (allsherjarveð) með veði í Smiðsbúð 9, Garðabæ, 2. hæð austurhluti (0201).

Fjárnám hafi verið gert 7. júní 1995 vegna kröfunnar inn í veðrétti samkvæmt bréfunum. Eignin hafi verið seld nauðungarsölu 1. febrúar 1996, en ekkert hafi greiðst upp í kröfuna.

Við aðfarargerðina var því lýst yfir af hálfu sóknaraðila að hann gæti ekki greitt kröfuna og ætti engar eignir er benda mætti á til fjárnáms. Að kröfu varnaraðila var fjárnáminu þá lokið án árangurs með vísan til 8. kafla aðfararlaga nr. 90/1989.

Aðfarargerðum þessum var vísað til héraðsdóms til úrlausnar. Með úrskurðum Héraðsdóms Reykjavíkur uppkveðnum 24. mars 1999 voru þær staðfestar. Þeir úrskurðir voru kærðir til Hæstaréttar og með dómum Hæstaréttar uppkveðnum 8. júní 1999 í málum nr. 180 og 181/1999 var málunum vísað frá héraðsdómi.

Í máli þessu er enn á ný til úrlausnar ágreiningur aðila um gildi framangreindra aðfarargerða. Byggir sóknaraðili á því að tryggingarbréf í fasteigninni Smiðsbúð 9, Garðabæ, hafi átt að tryggja allar kröfur á hendur honum. Samkvæmt gögnum málsins skiptist Smiðsbúð 9 í sex eignarhluta og voru þrír þeirra, 0001, 0101 og 0201, alls 50,2% af heildareigninni í eigu sóknaraðila, en þrír, 0103, 0102 og 0202, alls 49,8% af heildareigninni í eigu Vélanausts hf. Varnaraðili keypti eignarhluta sóknaraðila við nauðungasölu 24. nóvember 1994, 3. mars 1995 og 1. febrúar 1996. Eignarhluta Vélanausts hf. keypti varnaraðili af þrotabúi félagsins 31. maí 1996. Ágreiningur aðila varðar ráðstöfun á andvirði fasteignarinnar að Smiðsbúð 9, Garðabæ, og uppgjör á kröfum varnaraðila á hendur sóknaraðila í því sambandi.

II.

Málsástæður sóknaraðila.

Sóknaraðili kveður kjarna þessa ágreiningsmáls vera þann að varnaraðili hafi gert kröfu um fjárnám í eignum sóknaraðila á grundvelli tiltekinna aðfararhæfra krafna, en rök sóknaraðila séu þau að dómkröfurnar hafi greiðst af andvirði fasteignarinnar að Smiðsbúð 9 í Garðabæ sem hafi verið veðsett með mörgum tryggingarbréfum.

Með því að varnaraðili hafi haft þann háttinn á að gera kröfu til aðfarar á grundvelli aðfararhæfra krafna eftir að hann taldi sig hafa skuldajafnað aðrar kröfur á hendur sóknaraðila af andvirði Smiðsbúðar 9, sé óhjákvæmilegt að fara yfir einstakar kröfur, hvort þær eigi rétt á sér efnislega og tölulega svo og hvort tryggingar séu heimilar og réttilega nýttar. Máli sínu til stuðnings vísar sóknaraðili til greinargerðar sinnar fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur (dskj. 53) svo og greinargerðar sinnar fyrir sýslumanni (dskj. 61).

Sóknaraðili kveður meginröksemdir tengjast verðmæti fasteignarinnar að Smiðsbúð 9 í Garðabæ. Fasteignin hafi að hálfu verið í eigu sóknaraðila og

skipst í þrjá eignarhluta og hafi þeir verið rækilega tryggðir með tryggingarbréfum sem hafi verið til tryggingar öllum skuldum sóknaraðila. Þessa eignarhluta hafi varnaraðili keypt á nauðungaruppboðum. Hinn helmingurinn af Smiðsbúð 9, sem hafi verið þinglesin eign Vélanausts hf. sem varð gjaldþrota, hafi einnig verið tryggður með tryggingarbréfum fyrir skuldum sóknaraðila. Vélanaustshlutann hafi skiptastjóri þrotabúsins selt til varnaraðila fyrir lágt verð og töluvert undir gangverði. Þá hafi samkvæmt veðbókarvottorðum verið áhvílandi á eigninni tryggingarbréf fyrir kröfum varnaraðila á hendur sóknaraðila. Óumdeilt sé að um tvö bréf hafi verið að ræða að nafnverði 6.000.000 kr. auk vaxta og kostnaðar sem hafi haldið sínu gildi þrátt fyrir eigendaskiptin. Því telji sóknaraðili að vegna hinna miklu og margvíslegu trygginga í eigninni í heild hafi bankinn átt að fá allar kröfur sínar á hendur sóknaraðila greiddar þar sem allt andvirði hússins að frádregnum veð- og lögveðskröfum hafi átt að renna til greiðslu þeirra. Sóknaraðili muni leiða rök að því að tryggingarbréf hafi verið fyrir 4.000.000 kr. að auki í Vélanaustshlutanum. Varnaraðili hafi selt alla Smiðsbúð 9 á 29.000.000 kr. árið 1996 og því telji sóknaraðili að allar skuldir hans við bankann hafi greiðst upp eða átt að greiðast upp því allar skuldir hans hafi verið tryggðar með tryggingarbréfum í eigninni. Söluverðið, jafnframt því að tryggingarnar hafi verið í fullkomnu lagi, hafi dugað til að klára allar skuldir sóknaraðila.

Sóknaraðili kveður málsaðila ekki lengur deila um að allt nettó andvirði þriggja eignarhluta hans í Smiðsbúð 9 í Garðabæ skuli renna til skulda hans við bankann og sé þar um að ræða 12.302.259 kr. og með dómum Hæstaréttar sé staðfest að greiðslur skuli miðast við samþykki uppboðshaldara á boði bankans í eignarhlutana. Aðilar deili um það hve há fjárhæð af „Vélanaustshlutanum“ skuli renna til greiðslu á skuldum sóknaraðila við varnaraðila.

Varnaraðili hafi viðurkennt að greiða beri 7.199.406 kr. af þeirri eign. Sóknaraðili telji að nýta beri allt nettó verðmæti eignarhlutans sem sé 14.066.807 kr. Til vara „söluverð“ 9.000.000 kr. að frádregnum lögveðsskuldum 433.193 kr. eða 8.566.807 kr.

Vélanaustshlutinn hafi verið helmingur heildareignarinnar sem hafi verið seld þriðja aðila á 29.000.000 kr. Það sé misskilningur að sóknaraðili geri kröfu um hlutdeild í söluhagnaði til þriðja aðila við það að eignarhlutinn sem varnaraðili hafi „keypt“ af skiptastjóra þb. Vélanausts hf. á málamyndaverði, aðeins 9.000.000 kr., og sé síðan seldur á 14.500.000 kr. (helmingur af 29.000.000 kr.). Hið rétta sé að bankinn hafi „keypt“ á undirverði og því hafi enginn söluhagnaður verið í dæminu heldur sé gerð krafa um leiðréttingu og tekið verði tillit til raunvirðis í stað málamyndaverðs. Með afsali þann 31.5.1996 hafi bankinn „keypt“ eignarhluta þb. Vélanausts hf. í Smiðsbúð 9 fyrir 9.000.000 kr. „með því að taka að sér greiðslu lögveðskrafna auk þess að taka undir sjálfan sig eins

og til hrökkvi eftirtaldar áhvílandi veðskuldir“ og sé þar átt við tryggingarbréf að upphæð 6.000.000 kr. og að minnsta kosti 2 tryggingarbréf, 4.000.000 kr. dags. 29.9.1989 og 2.000.000 kr. dags. 15.11.1989. Þessar aðstæður, að eini veðhafinn í eignina kaupi fasteign af skiptastjóra þrotabús á málamyndaverði og verði langt undir raunvirði, bindi ekki hendur sóknaraðila þannig að það takmarki réttindi hans og hagsmuni vegna tryggingarbréfanna. Því geri sóknaraðili ýtrustu kröfur til að tryggingarbréfin verði að fullu metin sem kvöð á varnaraðila til að greiða þau að fullu án tillits til svonefndra kaupa. Eins og afsalið beri með sér sé kaupandi Verslunarlánasjóður sem sé deild í Íslandsbanka hf. og verði því ekki skilinn frá varnaraðila og teljist ekki óháður þriðji aðili að lögum. Þessi skilningur sé staðfestur í hæstaréttardómunum nr. 180 og 181/1999. Tryggingarbréfin séu fyrir höfuðstól auk vaxta og alls kostnaðar. Tryggingarbréfin séu eingöngu til tryggingar skuldum sóknaraðila við varnaraðila. Sóknaraðili krefjist þess að mismunur til ráðstöfunar nemi eigi lægri fjárhæð en 6.000.000 kr. að höfuðstól auk vaxta og kostnaðar sem renni til greiðslu á skuldum hans við Íslandsbanka. Sóknaraðili telji alla fjárhæðina 29.000.000 kr. x 49,8% 14.442.000 kr. 433.139 kr. = 14.008.861 kr. eiga að renna til skulda hans við bankann en ekki skulda þb. Vélanausts hf. eða annarra vanreifaðra óskilgreindra skulda. Í þessu efni sé einnig ágreiningur um upphæð tryggingarbréfa í eignarhlutanum. Einungis 6.000.000 kr. sé samkvæmt veðbókarvottorði en færðar hafi verið fram röksemdir fyrir því að tryggingarnar séu mun hærri, eða 4.000.000 kr., auk vaxta og kostnaðar. Verði ekki fallist á þessi sjónarmið þá beri að líta til þess að sóknaraðili hafði lagt í hendur varnaraðila tryggingarbréf að upphæð að minnsta kosti samtals 6.000.000 kr. auk vaxta og kostnaðar. Þessi tryggingarbréf beri að virða að fullu og geti sóknaraðili bent á þau og notað þótt varnaraðili kaupi viðkomandi fasteign af þb. Vélanausts hf. og aflýsi þeim af eigninni við sölu til þriðja aðila. Miða beri við að tryggingarbréf, 6.000.000 kr., standi fyrir dráttarvöxtum í 4 ár sem geri miðað við 15% drv. á ári 4.494.037 kr. og kostnað 750.000 kr. sem samanlagt nemi 11.244.037 kr. Ef fallist sé á að varnaraðili sé bundinn af tryggingarbréfum að upphæð 2.000.000 eða 4.000.000 umfram 6.000.000 kr. þurfi ekki mikla útreikninga til að sýna fram á að allt nettó verðmæti Vélanaustshlutans standi til greiðslu á skuldum sóknaraðila.

Einhliða aflétting bankans á tryggingarbréfum af eigninni felli heldur ekki niður skuldbindingu bankans samkvæmt tryggingarbréfunum enda hafi sóknaraðili einskis verið spurður þegar bréfunum hafi verið aflétt. Tryggingarbréf séu efnislega gagnkvæmar skuldbindingar tveggja aðila, kröfuhafi fái veð í tilteknni fasteign eða verðmæti hennar, skuldari leggi fram tryggingu af sinni hálfu og geri ekki ráð fyrir að greiða skuldina af öðrum eignum ef á reyni fyrr en gengið hafi verið að hinni tilteknu tryggingu. Einhliða aflýsing kröfuhafa á

tryggingarbréfi sé samningsrof og ef það sé gert án samþykkis skuldara sé það skýrt og óréttmætt samningsrof. Engin gögn sýni að sóknaraðili hafi beðið um veðbandslausnir á Smiðsbúð 9 í Garðabæ og engin gögn styðji það, enda megi segja að það geti leitt til tjóns fyrir hann og að sama skapi til hagnaðar fyrir varnaraðila á kostnað gagnaðila. Þá verði að leggja þá skyldu á varnaraðila að upplýsa eða hafa upplýst sóknaraðila um áhrif veðbandslausnanna á hagsmuni hans. Þá kveðst sóknaraðili telja auðsætt að varnaraðili hafi sjálfur stjórnað, lagt til og beðið um tryggingar og sóknaraðili hafi orðið við því eins og útgáfa tryggingarbréfanna beri með sér. Þá megi einnig ljóst vera að öll þau tryggingarbréf sem út hafi verið gefin séu til þess fallin að flækja tryggingarstöðuna á hverjum tíma.

Bollaleggingum varnaraðila, um að verðið 9.000.000 kr. fyrir eignarhluta Vélanausts hf. hafi verið eðlilegt og fullt verð, sé mótmælt. Fasteign sem selst hafi á 14.500.000 kr. stuttu síðar sé bein sönnun fyrir því sem sóknaraðili telji vera málamyndaverð, enda skipti það engu máli fyrir þrotabúið hvert söluverð væri þar sem bankinn hafi átti öll veð í eigninni og veðin hafi numið langtum hærri fjárhæð en markaðsverð.

Sóknaraðili geri kröfu til að verðmæti hvers eignarhluta sem varnaraðili hafi eignast á uppboðum miðist við þann dag er uppboðin hafi farið fram og hafi Hæstiréttur staðfest þá kröfu en krafa sóknaraðila og vaxtaútreikningar í tengslum við Vélanaustshlutinn miðist við 1.1.1996 sem sé sá dagur sem varnaraðili hafi tekið við eignarhlutanum samkvæmt afsali frá skiptastjóra.

Á þessum dögum hafi varnaraðili fengið greitt í samræmi við verðmæti eignarhlutanna og söluverð til þriðja aðila sanni hver verðmæti hann hafi fengið í hendur til greiðslu á kröfum sínum á hendur sóknaraðila.

Þannig geri sóknaraðili kröfu til að samtals renni til hans að minnsta kosti 12.244.259 kr. vegna eignarhluta hans í Smiðsbúð 9 og 14.008.861 kr. vegna Vélanaustshlutans eða samtals 26.253.120 kr.

Sóknaraðili telur sig hafa sýnt fram á að varnaraðili eigi engan rétt til aðfarar hjá sóknaraðila. Verði ekki fallist á þau rök og kröfur sóknaraðila nái ekki fram að ganga er þess krafist að málskostnaður falli niður.

III.

Málsástæður varnaraðila.

Varnaraðili kveður að varnir sóknaraðila gegn árangurslausum aðfarargerðum byggist aðallega á því að tryggingarbréf í fasteigninni Smiðsbúð 9, Garðabæ, hafi átt að tryggja kröfur varnaraðila á hendur honum að fullu. Sé það aðallega byggt á því að andvirði um helmings eignarhluta hússins, áður í eigu þriðja manns, Vélanausts hf., verði nýtt að fullu til greiðslu skulda sóknaraðila. Að auki hafi sóknaraðili mótmælt einstökum kröfum varnaraðila og telji þær sér

óviðkomandi. Þessum kröfum og rökstuðningi sóknaraðila sé mótmælt sem röngum og órökstuddum.

Máli sínu til stuðnings vísar varnaraðili sérstaklega til greinargerðar sinnar fyrir sýslumanninum í Reykjavík í aðfararmálinu (dskj. nr. 32) og greinargerðar fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur í málinu nr. Y-29/1998 (dskj. nr. 55). Telur varnaraðili ekkert koma fram í greinargerð sóknaraðila nú fyrir dómi, sem hnekki rökstuðningi varnaraðila, annað en það sem komi fram í athugasemdum Hæstaréttar í dómum hans nr. 180-181/1999.

Þær athugasemdir sem fram komi í nefndum hæstaréttardómum og breyti kröfum varnaraðila á hendur sóknaraðila séu eftirfarandi:

Í fyrsta lagi taki Hæstiréttur fram að miða beri lækkun vegna söluhagnaðar við þann dag sem sýslumaður hafi samþykkt tilboð varnaraðila við nauðungarsölu.

Í öðru lagi að kostnaður sem hlotist hafi af síðari ráðstöfunum og rekstri varnaraðila á þeim eignarhlutum sem áður hafi verið í eigu sóknaraðila komi ekki til frádráttar söluhagnaði af eigninni, þ.e. 425.557 kr.

Í þriðja lagi að ekki hafi verið heimilt að ráðstafa 865.776 kr. af söluhagnaði til greiðslu tveggja tiltekinna skulda þriðja manns (Vélanausts hf.).

Og í fjórða lagi að ekki hafi verið heimilt að ráðstafa 1.435.564 kr. af úthlutun vegna sölu á eignarhluta 0201 til greiðslu skuldar samkvæmt dómi bæjarþings Reykjavíkur 19. september 1991, þar sem ekki hafi mátt ráðstafa úthlutun sýslumanns til annarra skulda sóknaraðila en lýst hafi verið við þá nauðungarsölu.

Verði sérstaklega að mótmæla tveimur fullyrðingum sem fram komi á bls. 5 í greinargerð sóknaraðila. Þar haldi sóknaraðili því annars vegar fram að úr hæstaréttardómum nr. 180-181/1999 megi lesa að fella skuli niður aðfararkröfu skv. innheimtumáli varnaraðila nr. 5470013. Þar sé um að ræða kröfuna sem sé talin upp í fjórða lagi í lið II að framan, að fjárhæð kr. 1.435.5643,00. Hér sé í besta falli um misskilning sóknaraðila að ræða. Hvergi í nefndum dómum Hæstaréttar sé vikið að því að fella skuli umrædda kröfu niður. Hæstiréttur segi aðeins að við úthlutun nauðungarsöluandvirðis við sölu á eignarhluta 0201 hafi ekki verið heimilt að ráðstafa fé til greiðslu þessarar tilteknu skuldar. Hvergi í orðum Hæstaréttar sé vikið að gildi kröfunnar sjálfrar, aðeins þess að ekki hafi mátt nýta greiðslur við þessa tilteknu sölu til greiðslu hennar.

Hins vegar haldi sóknaraðili því fram að Hæstiréttur telji önnur rök en 2. mgr. 57. gr. laga nr. 90/1991 geta leitt til þess að hærri fjárhæðir en varnaraðili viðurkennir eigi að renna til sóknaraðila af andvirði Vélanaustshluta. Þessi túlkun sóknaraðila sé fráleit. Hæstiréttur segi aðeins að ákvæði laga nr. 90/1991 eigi ekki við um þá eignarhluta. Hvergi sé að finna því stoð í nefndum dómum Hæstaréttar að önnur rök geti leitt til annarrar niðurstöðu.

Þar sem Hæstiréttur hafi í málum 180-181/1991 gert nokkrar athugasemdir við ráðstöfun varnaraðila á söluandvirði fyrrum eignarhluta sóknaraðila í Smiðsbúð 9, Garðabæ, beri varnaraðila að sjálfsögðu að taka fullt tillit til þeirra athugasemda og leiðrétta ráðstafanir sínar til samræmis við það sem þar segi. Verði það gert í liðum A til F hér á eftir.

Samkvæmt orðum Hæstaréttar undir lið III í nefndum dómum hafi borið, við úthlutun á nauðungarsöluandvirði á eignarhluta 0201, að úthluta upp í kröfu, upphaflega að höfuðstól 4.500.000 kr.

Í kröfulýsingu við nauðungarsöluna hafi augljóslega verið ósamræmi á milli lýsingar kröfu og sundurliðunar hennar. Málsnúmerið hafi átt að vera 05450404, en ekki 05470404. Texti kröfulýsingar sé því rangur, en sundurliðun kröfunnar rétt. Boð í eignarhluta 0201 hafi verið samþykkt þann 17.2.1996, og samkvæmt uppboðsafsali greiddust 2.487.217 kr. upp í kröfur varnaraðila.

Þeirri fjárhæð hafi því verið ráðstafað ranglega með eftirfarandi hætti:

Vélanaustskrafa kr. 733.328,00
Vélanaustskrafa kr. 92.448,00
krafa 05470013 kr. 1.435.564,00 (fulln.greiðsla)
krafa 05470418 kr. 225.887,00 (innborgun)
samtals kr. 2.487.217,00

Leiðréttist því þær færslur þannig að Vélanaustskröfur detti út og greiðslur inn á kröfur 05470013 og 5470418 bakfærist, en í staðinn sé allri fjárhæðinni, 2.487.217 kr., úthlutað til greiðslu upp í kröfu 05450404 miðað við 17.2.1996.

Staða kröfu 05450404 þann 17.2.1996 hafi því verið þannig að teknu tilliti til innborgunar:

Krafa nr. 05450404:
Sundurliðun kröfu m.v. 17. febrúar 1996:

Höfuðstóll	kr.	4.500.000,00
Verðbætur	kr.	10.781,70
Samningsvextir	kr.	30.692,20
Dráttarvextir af höfuðstól til 17.2.1996	kr.	1.701.421,00
Dráttarvextir af kostnaði til 17.2.1996	kr.	64.846,00
Bankakostnaður	kr.	2.875,00
Málskostnaður dæmdur	kr.	425.000,00
Aðfararbeiðni	kr.	3.521,00
Uppboðsbeiðni	kr.	3.521,00
Kröfulýsing	kr.	3.521,00
Mót samkvæmt gjaldskrá	kr.	33.002,00
Réttargjöld vegna fjárnáms	kr.	10.000,00

Kostnaður sýslumanns	kr.	30.000,00
Samtals	kr.	6.819.180,00
Lækkun kröfu m.v. 17.2.1996	– kr.	2.487.217,00
Eftirstöðvar kröfu (höfuðstóls) m.v. 17.2.1996.	kr.	4.331.963,00

Tímamark lækkunar krafna á hendur sóknaraðila miðist nú við samþykki boðs skv. dómi Hæstaréttar. Sýslumaður samþykkti boð í eignarhluta 01-0001 þann 9.12.1994, boð í eignarhluta 01-0l01 þann 18.3.1995 og boð í eignarhluta 01-0201 þann 17.2.1996. Hér verði miðað við að skipta lækkun krafna á hendur sóknaraðila hlutfallslega miðað við þá daga. Miðað sé við fermetrafjölda þegar verð sé metið. Eignarhluti 0001 sé 37,2% af hinu selda sem tilheyrt hafi sóknaraðila. Eignarhluti 0101 sé 31,1% af hinu selda sem tilheyrt hafi sóknaraðila. Eignarhluti 0201 sé 31,7% af hinu selda sem tilheyrt hafi sóknaraðila. Lækkunin ætti því að vera hlutfallsleg, þ.e. 37,2% miðað við 9.12.1994 eða 2.781.498 kr., 31,1% miðað við 18.3.1995 eða 2.325.392 kr. og 31,7% miðað við 17.2.1996 eða 2.370.254 kr.

Samkvæmt framansögðu ættu kröfur á hendur sóknaraðila vegna eignarhluta 00-01 að lækka um 2.781.498 kr. miðað við 9.12.1994. Til að fara að ábendingum Hæstaréttar sé eðlilegast að söluhagnaður þessa eignarhluta fari til greiðslu þeirrar skuldar sem lýst hafi verið við nauðungarsöluna, eða kröfu nr. 05450402. Samkvæmt stöðuyfirliti hafi staða kröfunnar þann 9.12.1994 verið eftirfarandi:

Höfuðstóll	kr.	7.500.000,00
Samningsvextir	kr.	263.458,30
Dráttarvextir af höfuðstól til 9.12.1994	kr.	1.037.668,00
Dráttarvextir af kostnaði til 9.12.1994	kr.	5.004,00
Bankakostnaður	kr.	2.875,00
Málskostnaður dæmdur	kr.	198.827,00
Aðfararbeiðni	kr.	3.521,00
Uppboðsbeiðni	kr.	3.521,00
Kröfulýsing	kr.	6.349,00
Mót samkvæmt gjaldskrá	kr.	38.884,00
Réttargjöld vegna fjárnáms	kr.	21.500,00
Veðbókarvottorð	kr.	800,00
Þingfesting stefnu	kr.	1.173,00
Endurrit stefnu	kr.	300,00
Mót vegna uppboðs	kr.	1.868,00
Kostnaður sýslumanns	kr.	30.000,00
Virðisaukaskattur	kr.	10.219,00
Samtals	kr.	9.125.967,00

Innborgað þann 9.12.1994	– kr.	2.781.498,00
Innborgað þann 9.12.1994	– kr.	1.415.358,00
Eftirstöðvar þann 9.12.1994	kr.	4.929.111,00

Samkvæmt framansögðu ættu kröfur á hendur sóknaraðila að lækka um 2.325.392 kr. miðað við 18.3.1995. Þær kröfur sem lýst hafi verið við nauðungarsölu á þessum hluta séu uppgreiddar. Við ráðstöfun vegna söluhagnaðar þessa eignarhluta hljóti sóknaraðila því að vera frjálst að ráðstafa upp í aðrar gjaldfallnar kröfur sóknaraðila að eigin vali.

Innborgun á kröfu 05470418, að fjárhæð 225.887 kr., hafi bakfærst við leiðréttingu á úthlutun söluandvirðis 02-01, og sömuleiðis greiðsla kröfu nr. 05470013, að fjárhæð 1.435.564 kr. Þessar kröfur bókist nú greiddar miðað við 18.3.1995, auk innborgunar á kröfu nr. 05450402, að fjárhæð kr. 422.706,00, samtals 2.325.392 kr.

Krafa nr. 05450402:

Eftirstöðvar höfuðstóls 9.12.1994	kr.	4.929.111
Dráttarvextir til 18.3.1995	kr.	189.770
Innborgað 18.3.1995	kr.	422.706
Eftirstöðvar höfuðstóls 18.3.1995	kr.	4.696.175

Samkvæmt framansögðu ættu kröfur á hendur sóknaraðila að lækka um 2.370.254 kr. miðað við 17.2.1996. Til að fara að ábendingum Hæstaréttar sé eðlilegast að söluhagnaður þessa eignarhluta fari til greiðslu þeirrar skuldar sem lýst hafi verið við nauðungarsöluna, eða kröfu nr. 05450404. Samkvæmt framangreindu stöðuyfirliti kröfunnar hafi staða kröfunnar verið þann 17.2.1996 kr. 4.331.963

Lækkun vegna söluhagnaðar	kr.	2.370.254
Eftirstöðvar 17.2.1996	kr.	1.961.709

Að framan hafi verið tekið tillit til allra athugasemda sem fram hafi komið í dómum Hæstaréttar nr. 180-181/1999 í skuldamálum sóknaraðila við varnaraðila. Í fyrsta lagi hafi verið tekið fullt tillit til þess tímamarks sem miða eigi söluhagnað við. Í öðru lagi hafi verið felld út lækkun söluhagnaðar vegna kostnaðar sem varnaraðili hafi orðið fyrir við að eiga og reka eignina. Í þriðja lagi hafi verið felld út lækkun söluhagnaðar vegna tiltekinna krafna á hendur þriðja manni. Og í fjórða lagi hafi úthlutun upp í kröfur á hendur sóknaraðila verið leiðrétt með tilliti til þess hvernig kröfum hafi verið lýst við nauðungarsölu.

Að teknu tilliti til þessara leiðréttinga séu eftirstöðvar krafna sóknaraðila við varnaraðila vegna aðfarargerðanna tveggja miðað við 10. janúar 2000 sem hér segir:

Mál nr. 05450402.

Eftirstöðvar höfuðstóls 18.3.1995 (sbr. að ofan)	kr.	4.696.175
Dráttarvextir til 3.1.1996	kr.	548.147
Innborgað 3.1.1996	kr.	2.548.332
Eftirstöðvar 3.1.1996	kr.	2.695.990
Dráttarvextir til 10.1.2000	kr.	2.288.435
Samtals	kr.	4.984.425

Mál nr. 05450404.

Eftirstöðvar höfuðstóls 17.2.1996	kr.	1.961.709
Dráttarvextir til 10.1.2000	kr.	1.606.675
Samtals	kr.	3.568.384

Samtals nemi því kröfur á hendur sóknaraðila samkvæmt greindum tveimur aðfarargerðum 8.552.809 kr. Þær séu samkvæmt aðfararhæfum dómum og beðið hafi verið um fjárnám vegna þeirra í þeim aðfararmálum sem sóknaraðili hafi skotið til héraðsdóms. Öll skjöl sem sanni tilvist þessara krafna hafi verið lögð fram. Því sé mótmælt að sóknaraðila hafi tekist að hnekkja þeim gögnum sem lögð hafi verið til sönnunar þessum skuldum. Sérstaklega sé mótmælt þeim skilningi sóknaraðila að úthluta eigi meira af söluandvirði eignarhluta þriðja manns (Vélanausts hf.) til greiðslu skulda sóknaraðila. Það sé því krafa varnaraðila að staðfest verði gildi tveggja aðfarargerða hjá sóknaraðila þann 14. október 1998.

IV.

Niðurstaða.

Málatilbúnaður sóknaraðila samrýmist ekki réttarfarsreglum um glögga og skýra málsmeðferð. Fjallað er um viðskipti aðila langt út fyrir þær aðfarargerðir, sem ágreiningur er um í málinu. Töluleg meðferð á málinu í heild er mjög ruglingsleg og gerir það örðugt til úrlausnar.

Í dómum Hæstaréttar í málum nr. 180-181/1999 koma fram athugasemdir sem áhrif hafa á kröfugerð varnaraðila á hendur sóknaraðila vegna greindra aðfarargerða. Þær eru eftirfarandi:

Söluhagnaður varnaraðila vegna þriggja eignarhluta Smiðsbúðar 9, Garðabæ, að fjárhæð 12.302.259 kr., skuli koma til frádráttar kröfum varnaraðila á hendur sóknaraðila miðað við þann dag sem sýslumaður samþykkti tilboð varnaraðila við nauðungarsölu.

Kostnaður sem hlaust af síðari ráðstöfunum og rekstri varnaraðila á þeim eignarhlutum að fjárhæð 425.557 kr. komi ekki til frádráttar söluhagnaði af eigninni.

Ekki hafi verið heimilt að ráðstafa 865.776 kr. af söluhagnaði til greiðslu tveggja tiltekinna skulda Vélanausts hf.

Þá hafi ekki verið heimilt að ráðstafa 1.435.564 kr. af úthlutun vegna sölu á eignarhluta 0201 til greiðslu skuldar sóknaraðila samkvæmt dómi bæjarþings Reykjavíkur 19. september 1991, sem ekki hafði verið lýst við þá nauðungarsölu.

Eins og rakið er í greinargerð varnaraðila hefur hann breytt kröfum sínum á hendur sóknaraðila í samræmi við framangreindar athugasemdir Hæstaréttar um ráðstöfun á söluandvirði fyrrum eignarhluta sóknaraðila í Smiðsbúð 9, Garðabæ. Þannig hefur verið tekið tillit til þess tímamarks sem miða skal söluhagnað við. Þá var felld út lækkun söluhagnaðar vegna kostnaðar sem varnaraðili hafi orðið fyrir við að eiga og reka eignina. Einnig var felld út lækkun söluhagnaðar vegna tiltekinna krafna á hendur Vélanausti hf. Þá var úthlutun upp í kröfur á hendur sóknaraðila leiðrétt með tilliti til þess hvernig kröfum var lýst við nauðungarsölu. Að teknu tilliti til þessara leiðréttinga telur varnaraðili að kröfur sínar á hendur sóknaraðila samkvæmt greindum tveimur aðfarargerðum miðað við uppreikning til 10. janúar 2000 séu sem hér segir:

1.	Aðfarargerð nr. 011-1998-05976, krafa nr. 05450402	kr.	4.984.425
2.	Aðfarargerð nr. 011-1998-05977, krafa nr. 05450404	kr.	3.568.384
		kr.	8.552.809

Hagnaður varnaraðila af kaupum og sölu eignarhluta þrotabús Vélanausts hf. í Smiðsbúð 9, Garðabæ, fellur ekki undir 57. gr. laga nr. 90/1991 og sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á það að söluandvirði þeirra eignarhluta eigi að koma til lækkunar á framangreindum aðfarargerðum af öðrum ástæðum. Er og ósannað að kaupverð eignarhluta þrotabús Vélanausts hf. hafi ekki verið raunverð. Þá hefur sóknaraðili ekki hnekkt því að ráðstöfun varnaraðila, að fjárhæð 7.199.406 kr., upp í kröfur sóknaraðila, á grundvelli áhvílandi tryggingarbréfa á þeim eignarhlutum hafi verið réttmæt. Þá hefur sóknaraðili ekki sýnt fram á með málatilbúnaði sínum að lækka beri fjárkröfur vegna tilgreindra tveggja aðfarargerða umfram það, sem varnaraðili hefur viðurkennt. Verður því lagt til grundvallar að varnaraðili eigi framangreindar fjárkröfur á hendur sóknaraðila. Við fjárnámin var því lýst yfir af hálfu sóknaraðila að hann ætti engar eignir og var fjárnámi því lokið án árangurs.

Samkvæmt framansögðu verður ekki fallist á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu aðfarargerðanna og verða þær staðfestar með breyttri fjárhæð, sbr. 1. mgr. 95. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.
Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Aðfarargerð sýslumannsins í Reykjavík nr. 011-1998-05976, sem fram fór 14. október 1998, er staðfest með breyttri fjárhæð 4.984.425 kr. miðað við 10. janúar 2000 og aðfarargerð sýslumannsins í Reykjavík nr. 011-1998-05977, sem fram fór 14. október 1998, er staðfest með breyttri fjárhæð 3.568.384 kr. miðað við 10. janúar 2000.

Málskostnaður fellur niður.