Mánudaginn 4. marz 1968.

Nr. 106/1967. **Hulda Kolbeinsdóttir**
(Þorvaldur Lúðvíksson hrl.)
gegn
Landsbanka Íslands
(Guðmundur Pétursson hrl.)
Gjaldheimtunni í Reykjavík
(Guðmundur Vignir Jósefsson hrl.)
Stefáni Karlssyni og
(Kristinn Sigurjónsson hrl.)
Jóni Magnússyni (sjálfur).

Dóminn skipuðu hinir reglulegu dómarar Hæstaréttar.

Uppboðsgerð úr gildi felld. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Kristján Kristjánsson, yfirborgarfógeti í Reykjavík, hefur framkvæmt hið áfrýjaða uppboð.

Áfrýjandi skaut máli um sama sakarefni til Hæstaréttar með stefnu 15. september 1966, að fengnu áfrýjunarleyfi 24. ágúst 1966. Stefnda Jóni Magnússyni, sem var aðili uppboðsmálsins í héraði, var eigi stefnt fyrir Hæstarétt í því máli, og var málinu í heild vísað frá Hæstarétti með dómi 22. júní 1967.

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 19. júlí 1967. Krefst hún þess, að hin áfrýjaða uppboðsgerð verði úr gildi felld og stefndu verði dæmt að greiða henni óskipt málskostnað fyrir Hæstarétti.

Hinir stefndu Landsbanki Íslands, Gjaldheimtan í Reykjavík og Jón Magnússon hafa krafizt staðfestingar á uppboðinu og málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Stefndi Stefán Karlsson hefur krafizt þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að uppboðsgerðin verði staðfest. Hann krefst og málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Hinn 17. janúar 1966 krafðist stefndi Gjaldheimtan í

Reykjavík uppboðs á fasteigninni Selásbletti 22 A, Reykjavík, sem hún taldi vera eign Axels Svanbergssonar Hjelms, en var raunverulega þinglesin eign áfrýjanda, til lúkningar á opinberum gjöldum ásamt vöxtum og kostnaði, alls kr. 72.365.00, samkvæmt lögtaksgerð frá 15. september 1965. Samkvæmt vottorði yfirborgarfógetans í Reykjavík, dags. 21. júní 1967, var Axel Hjelm tilkynnt hinn 10. febrúar 1966, að eignin yrði auglýst í Lögbirtingablaðinu 26. s. m. og uppboðið yrði tekið fyrir í skrifstofu borgarfógeta mánudaginn 18. apríl 1966 kl. 1005 f. h.

Hinn 16. febrúar 1966 krafðist Jón Magnússon, nú hæstaréttarlögmaður, uppboðs á sömu fasteign samkvæmt handhafaveðskuldabréfi, útgefnu 12. júní 1965 af áfrýjanda og samþykktu af eiginmanni hennar, nefndum Axel Svanbergssyni Hjelm, að fjárhæð kr. 50.000.00 ásamt vöxtum og kostnaði, en skuldabréfið var þá talið fallið í gjalddaga vegna vanskila. Samkvæmt nefndu vottorði yfirborgarfógetans í Reykjavík var áfrýjanda tilkynnt þessi krafa 1. marz 1966.

Hinn 17. febrúar 1966 krafðist stefndi Landsbanki Íslands uppboðs á nefndri fasteign til lúkningar skuld, tryggðri fjárnámi í eigninni 10. september 1964, að eftirstöðvum kr. 21.700.00 ásamt vöxtum og kostnaði, en fjárnám þetta var framkvæmt til fullnægingar dómi bæjarþings Reykjavíkur, uppkveðnum 8. apríl 1964, þar sem þeim áfrýjanda og eiginmanni hennar ásamt þriðja manni var dæmt að greiða skuldina óskipt ásamt vöxtum og kostnaði.

Hinn 3. maí 1966 krafðist stefndi Gjaldheimtan í Reykjavík uppboðs á umræddri fasteign fyrir opinberum gjöldum áfrýjanda að fjárhæð kr. 2.100.00 ásamt vöxtum og kostnaði „samkvæmt lögtaksgjörð 9. marz 1966". Samkvæmt vottorði yfirborgarfógetans í Reykjavík var áfrýjanda tilkynnt þessi uppboðskrafa hinn 10. maí 1966.

Í vottorði sínu frá 21. júní 1967 segir yfirborgarfógetinn um tilkynningar þær, sem áður voru nefndar: „Tilkynningar þessar höfðu verið sendar í almennum bréfum á skráð heimilisfang aðila á Selásbletti 22 A".

Hinn 5., 19. og 29. marz 1966 auglýsti yfirborgarfógetinn

í Reykjavík samkvæmt kröfu stefnda Gjaldheimtunnar í Reykjavík nauðungaruppboð á „Selásbletti 22 A, talinn eigandi Axel Hjelm, skv. lögtaki 15. sept. 1965 fyrir kr. 65.005.00 auk vaxta og kostnaðar". Skyldi uppboðið halda á nefndri fasteign hinn 18. apríl 1966 kl. 1005 f. h. Á tilsettum stað og tíma háði yfirborgarfógeti uppboðsþing: „Fyrir var tekið: Að selja við nauðungaruppboð Selásblett 22 A, eigandi Axel Hjelm, eftir kröfu Gjaldh. í Reykjavík, Jóns Magnússonar hdl. og Landsbanka Íslands. Fram er lagt í réttinum nr. 1 sölubeiðni, nr. 2 lögtak, nr. 3 sölubeiðni Jóns Magnússonar hdl., nr. 4 veðskuldabréf, nr. 5 sölubeiðni Landsbanka Ísl., nr. 6 fjárnám, nr. 7 veðbókarvottorð og nr. 8 söluskilmálar". ... „Í réttinum er mættur af hálfu uppboðsbeiðanda Kristinn Kristjánsson, og eigandi eignarinnar er ekki mættur. Frestur er veittur þar til 18. maí n. k., kl. 3 e. h.".

Á uppboðsþingi hinn 18. maí 1966 er bókað: „Af hálfu uppboðsbeiðanda er mættur Kristinn Kristjánsson, Sig. Sigurðsson hdl., Jóhs. Jóhannessen, en eigandinn er ekki mættur. Samkomulag varð um að fresta uppboði þessu þar til 27. júní n. k., kl. 10 f. h.". Á þessu síðastnefnda dómþingi er bókað: „Af hálfu uppboðsbeiðanda er mættur Kristinn Kristjánsson, en eigandinn er ekki mættur. Eftir kröfu mætts fer uppboðið fram á eigninni 20. júlí n. k., kl. 3 e. h., og verður það augl. í dagbl.". Bókun á uppboðsþingi 20. júlí 1966 hljóðar svo:

„Ár 1966, miðvikudaginn 20. júlí, var uppboðsréttur Reykjavíkur settur á Selásbletti 22 A og haldinn af yfirborgarfógeta, Kristjáni Kristjánssyni, með undirrituðum vottum. Fyrir var tekið: Að halda áfram nauðungaruppboði á Selásbletti 22 A, eigandi er talinn Axel Hjelm, eftir kröfu Gjaldheimtunnar í Reykjavík o. fl. Sömu skjöl og áður eru til staðar í réttinum.

Uppboð þetta hafði verið augl. í 13., 17. og 19. tölubl. Lögbirtingablaðsins 1966, einnig hefur uppboðið verið auglýst í Morgunblaðinu.

Í réttinum eru mættir Kristinn Kristjánsson f. Gjaldheimtunnar, og fyrir Landsbankann er mættur Jóhs. Jóhannessen.

Lesnir uppboðsskilmálar.
Þessi boð komu í eignina:
Kr. 20.000.00 Jóhs. Jóhannessen f. Landsbanka Íslands,
kr. 180.000.00 Stefán Karlsson, Selásbl. 22 A.
Fleiri boð komu ekki í fasteignina.
Uppboðshaldari tók sér 14 daga frest til að taka ákvarðanir um boðin".

Hinn 25. júlí 1966 háði yfirborgarfógeti uppboðsdómþing, og var þá bókað:

„Ár 1966, mánudaginn 25. júlí, var uppboðsréttur Reykjavíkur settur á Skólavörðustíg 12 og haldinn af yfirborgarfógeta, Kristjáni Kristjánssyni, með undirrituðum vottum. Fyrir var tekið: Að taka til athugunar boð þau, er komu í Selásblett 22 A, áður talin eign Axels Hjelm.

Miðvikudaginn 20. júlí s.l. fór fram nauðungaruppboð á eign þessari, og var hæstbjóðandi í hana Stefán Karlsson, Selásbletti 22 A, og bauð hann kr. 180.000.00 — eitt hundrað og áttatíu þúsund. —

Hann er nú mættur í réttinum og greiðir hann áfallinn kostnað svo og ¼ hluta uppboðsverðs, og er boðið þar með samþykkt, og nýtur hann arðs af eigninni frá 1. október n. k. að telja, enda hefur hann greitt fyrri eiganda leigu til þess tíma. Eftirstöðvar kaupverðsins greiðir hann innan 2ja mánaða hér frá".

Svo sem áður segir, krafist Jón Magnússon hæstaréttarlögmaður uppboðs á fasteigninni Selásbletti 22 A hinn 18. febrúar 1966 samkvæmt handhafaveðskuldabréfi, útgefnu 12. júní 1965 af áfrýjanda og samþykktu af eiginmanni hennar, að fjárhæð kr. 50.000.00 ásamt vöxtum og kostnaði. Af hendi Jóns Magnússonar var mætt á uppboðsþingi hinn 18. maí 1966, en eigi síðar. Samkvæmt 8. gr. laga nr. 57/1949 eru aðiljar uppboðs: 1. Uppboðsbeiðandi. 2. Uppboðsþolandi. 3. Veðhafar og þeir aðrir, sem tjá sig eiga réttindi í söluverðmætum og koma fram fyrir uppboðshaldara í því skyni. 4. Þriðji maður, er annars kemur fram í uppboði með réttarkröfu varðandi söluverðmæti eða andvirði þess eða til áfrýjunar uppboðs í heild eða einstakra hluta þess.

Jón Magnússon var því aðili uppboðsmálsins í héraði. Fyrra hæstaréttarmálinu var skotið til Hæstaréttar innan þess frests, sem ákveðinn var í áfrýjunarleyfinu. Þar sem eigi gat gengið dómur í Hæstarétti um gildi uppboðsgerðarinnar að óstefndum Jóni Magnússyni, þá var samkvæmt orðum og undirstöðurökum 36. gr. laga nr. 57/1962 enduráfrýjun heimil á þeim tíma, er hún var framkvæmd. Aðalkrafa stefnda Stefáns Karlssonar verður því eigi tekin til greina.

Eins og áður er greint frá, var nauðungaruppboðið á fasteigninni Selásbletti 22 A auglýst í Lögbirtingablaðinu hinn 5., 19. og 29. marz 1966. Í auglýsingunum var Axel Hjelm talinn eigandi fasteignarinnar. Svo var og einnig í uppboðsskilmálum. Hins vegar var fasteignin þinglesin eign áfrýjanda. Heimildarbréf hennar er dagsett 5. maí 1962. Var því þinglýst 7. s. m. Áfrýjandi og Axel Hjelm gengu í hjónaband 17. maí 1965. Í málinu hefur því verið haldið fram af hálfu áfrýjanda, að henni hafi engin tilkynning borizt frá uppboðshaldara um nauðungaruppboðið, hvorki tilkynning um uppboðsbeiðni né uppboðsauglýsing. Áfrýjandi kom fyrir dóm hinn 21. febrúar 1968 og staðfesti þetta. Segir í framburði hennar, „að hún hafi enga tilkynningu fengið frá uppboðshaldara um uppboð á eigninni. Hún kveðst heldur ekki hafa fengið að vita um uppboðið á annan hátt og ekki hafa haft hugmynd um, að eignin hafi verið seld, fyrr en 4 dögum eftir söluna. Þá hafi hún frétt af því austur á Eyrarbakka, þar sem hún var búsett". Eiginmaður áfrýjanda, Axel Hjelm, kom einnig fyrir dóm sama dag. Segir svo m. a. í framburði hans:

„Hann kveðst hafa fengið tilkynningu um uppboð á hluta af Selási 22 A á fyrstu mánuðum ársins 1966, janúar-marz, en því uppboði hafi verið frestað. Aftur á móti kveðst hann ekki minnast þess að hafa fengið aðra tilkynningu síðar um uppboð og ekki hafa vitað um uppboð, fyrr en um það bil 4—5 dögum eftir að það hafði fram farið. Hann telur víst, að hann hafi ekki látið Huldu vita af tilkynningu um uppboð. Þá segir hann aðspurður, að hann hafi fengið bréf um það frá fógeta, að uppboði skv. tilkynningu þeirri, er hann fékk,

hafi verið frestað. Þá tekur hann fram, að hann hafi ekki orðið þess var, að Huldu bærist bréf frá uppboðshaldara á fyrri hluta árs 1966".

Samkvæmt 3. mgr. 22. gr. laga nr. 57/1949 skal uppboðshaldari senda eiganda eignar uppboðslýsingu í ábyrgðarbréfi eða tilkynningu um uppboð með öðrum tryggum hætti, svo sem símskeyti. Þær tilkynningar, sem yfirborgarfógeti sendi áfrýjanda og eiginmanni hennar, voru sendar í almennum bréfum. Að svo vöxnu máli og þar sem ekki er sannað, að áfrýjandi hafi fengið vitneskju um uppboðið, áður en eign hennar var boðin upp og seld, ber að fella hina áfrýjuðu uppboðsgerð úr gildi, en eftir öllum atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Hin áfrýjaða uppboðsgerð er úr gildi felld.

Málskostnaður fellur niður.

Sératkvæði

hæstaréttardómaranna Jónatans Hallvarðssonar og Benedikts Sigurjónssonar.

Áfrýjandi skaut hinni áfrýjuðu uppboðsgerð upphaflega til Hæstaréttar með stefnu 15. september 1966, að fengnu áfrýjunarleyfi 24. ágúst s. á., og krafðist þess, að uppboðsgerðin yrði úr gildi felld og svo að stefndu í því áfrýjunarmáli, Landsbanka Íslands, Gjaldheimtunni í Reykjavík og Stefáni Karlssyni, yrði dæmt að greiða henni óskipt málskostnað fyrir Hæstarétti. Þar sem Jón Magnússon hæstaréttarlögmaður var aðili uppboðsmálsins í héraði, sbr. 1. tl. 8. gr. og 3. mgr. 22. gr. laga nr. 57/1949, en honum hafði ekki verið stefnt fyrir Hæstarétt, var nefndu áfrýjunarmáli, hæstaréttarmálinu nr. 202/1966, vísað frá Hæstarétti með dómi, uppkveðnum 22. júní 1967.

Áfrýjandi hefur skotið uppboðsgerðinni til Hæstaréttar af nýju með stefnu 19. júlí 1967, og er það áfrýjunarmál nú

til úrlausnar. Auk stefndu í hæstaréttarmálinu nr. 202/1966 er í máli þessu stefnt fyrir Hæstarétt Jóni Magnússyni hæstaréttarlögmanni.

Áfrýjunarfrestur samkvæmt 2. mgr. 4. gr. laga um nauðungaruppboð nr. 57/1949, sbr. 1. mgr. 20. gr. laga nr. 57/1962, var liðinn, er áfrýjunarstefna í máli þessu var útgefin, og styður áfrýjandi málsskot sitt við ákvæði 36. gr. laga nr. 57/1962 um áfrýjun máls af nýju innan mánaðar frá uppsögu dóms um frávísun þess. Lagaboð þetta þykir hins vegar eiga að skýra þannig, að í því felist heimild til enduráfrýjunar máls, sé öðrum lagaskilyrðum fullnægt, einungis gegnt þeim, sem fyrra áfrýjunarmálið tók til, en eigi jafnframt eða sjálfstætt að áfrýjunarfresti liðnum til nýrrar áfrýjunar gegnt áður óstefndum aðiljum. Samkvæmt þessu ber að vísa málinu frá Hæstarétti, að því er varðar uppboðsaðiljann Jón Magnússon hæstaréttarlögmann. Að svo komnu verður eigi dæmt um gildi hinnar áfrýjuðu uppboðsgerðar í áfrýjunarmáli þessu, sem því verður í heild vísað frá Hæstarétti.

Þessi úrlausn hefur eigi hlotið samþykki meiri hluta dómenda, og munum við því samkvæmt 1. mgr. 53. gr. laga nr. 57/1962 greiða atkvæði um efni máls.

Með skírskotun til þess, sem segir um efni máls í forsendum fyrir atkvæði meiri hluta dómenda, erum við samþykkir niðurstöðu þess.