

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjaness mánudaginn 11. desember 2006 í máli nr. E-506/2006:

Kvóta og skipasalan ehf

(Jón Magnússon hrl.)

gegn

Esther Finnbogadóttur

Ásgeiri Kristján Mikkaelssyni

Ólöfu Hönnu S. Óladóttur

(Jóhannes Bjarni Björnsson hrl.)

Mál þetta var dómtekið 2. f.m. Fór birting stefnu fram í samræmi við ákvæði b. liðar 3. mgr. 83. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en í áritun lögmanns stefndu er birtingardagur ekki tilgreindur.

Stefnandi er Kvóta- og skipasalan ehf., Fjarðargötu 11 í Hafnarfirði.

Stefndu eru Esther Finnbogadóttir, Espigerði 2 í Reykjavík og Ásgeir Kristján Mikkaelsson og Ólöf Hanna S. Óladóttir, Fagrahvammi 13 í Hafnarfirði.

Í málinu gerir stefnandi aðallega þá kröfu að stefndu Esther verði gert að greiða stefnanda 24.900.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 22. júní 2005 til greiðsludags. Til vara er þess krafist að stefnda verði dæmd til að greiða stefnanda 17.591.657 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 16.189.250 krónum frá 1. mars 2005 til 1. júní sama ár, en af 17.069.250 krónum frá þeim degi til 1. desember sama ár, en af 17.591.657 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu.

Í stefnu hafði stefnandi uppi dómkröfu til þrautavara um viðurkenningu á gildi kaupsamnings stefnanda og stefndu Estherar um jarðhæð fasteignarinnar að Fagrahvammi 13 í Hafnarfirði, svo og að viðurkennt yrði að stefndu Ásgeir og Ólöf hefðu fallið frá forkausprétti að henni. Samhliða þessu var þess krafist að kaupsamningur á milli stefndu um þennan hluta hússins yrði felldur úr gildi, svo og afsal fyrir honum sem stefnda Esther gaf út til meðstefndu 4. júlí 2005. Við lok aðalmeðferðar var fallið frá þessum kröfum.

Stefndu tóku sameiginlega til varna í málinu og skiluðu einni greinargerð í því. Af þeirra hálfu er viðurkennt að þeim beri að greiða stefnanda 17.312.073 krónur auk

dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 25. október 2006 til greiðsludags. Þá krefjast stefndu, hvert fyrir sig, málskostnaðar úr hendi stefnanda.

I.

Málavextir eru þeir helstir að 11. febrúar 2005 undirrituðu fyrirvarsmaður stefnanda fyrir hönd félagsins og stefnda, Esther Finnbogadóttir, samning um kaup stefnanda á jarðhæð fasteignarinnar nr. 13 við Fagrahvamm í Hafnarfirði af stefndu, en um er að ræða tveggja íbúða hús á tveimur hæðum. Var efni hans í öllum meginatriðum í samræmi við kautilboð sem fyrirvarsmaður stefnanda gerði í eignina, persónulega eftir því sem best verður séð, og stefnda samþykkti 1. febrúar 2005. Samningurinn var mótttekinn til þinglýsingar af þinglýsingarstjóranum í Hafnarfirði 16. febrúar og hann innfærður í fasteignabók 21. sama mánaðar. Í samningnum var meðal annars tekið fram að kaupanda væri um það kunnugt að eigandi jarðhæðar og eigendur efri hæðar fasteignarinnar, stefndu Ásgeir og Ólöf, væru að láta gera nýja eignaskiptayfirlýsingu þar sem meðal annars yrði kveðið á um það að eigendum efri hæðar á hverjum tíma yrði veittur forkaupsréttur að íbúð á jarðhæð hússins. Reyndin er hins vegar sú að stefnda Esther undirritaði 14. janúar 2005 yfirlýsingu um forkaupsrétt eigenda efri hæðar umræddrar fasteignar að íbúð á jarðhæð hennar. Var sú yfirlýsing afhent til þinglýsingar 4. febrúar 2005 og hún innfærð í fasteignabók 7. sama mánaðar og þar með áður en framangreindur kaupsamningur var mótttekinn til þinglýsingar. Var kaupsamningnum þinglýst án athugasemdar um forkaupsréttinn, en þinglýsingarstjóri hafði ekki undir höndum gögn um að fallið hefði verið frá honum. Kaupverð samkvæmt samningnum var 17.000.000 krónur. Var það að hluta til fjármagnað með lántöku að fjárhæð 12.000.000 krónur og heimilaði seljandi að eignin yrði veðsett til tryggingar greiðslu á því. Mun kaupverðið hafa verið greitt að fullu og veðskuldabréfi að fjárhæð 12.000.000 krónur, útgefnu 15. febrúar 2005, þinglýst á eignina. Hinn 27. júní 2005 ritaði þinglýsingarstjóri málsaðilum bréf þar sem tekið var fram að í ljós hafi komið að við þinglýsingu kaupsamningsins hafi ekki verið gætt að kvöð um forkaupsrétt. Var málsaðilum gefinn kostur á að bæta úr þessu með því að afla samþykkis forkaupsréttarhafa fyrir kaupunum. Að öðrum kosti mætti búast við því að kaupsamningnum yrði í samræmi við 27. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 vísað frá þinglýsingu. Þar sem engar athugasemdir bárust tók þinglýsingarstjóri þá ákvörðun 14. júlí 2005 að vísa kaupsamningnum frá þinglýsingu og tilkynnti málsaðilum hana með bréfi þann sama dag. Í bréfinu sagði svo meðal annars: „Ljóst er að mistök hafa orðið um þinglýsinguna þar sem kaupsamningi var þinglýst á neðri hæð eignarinnar án þess að forkaupsréttarhafa hefði verið boðið að neyta réttar síns. Með vísan til 1. mgr. 27. gr., sbr. 2. mgr. 7. gr. laga nr. 39/1978, og þess sem á undan er rakið, er fyrrnefndum kaupsamningi hér með vísað frá þinglýsingu.“ Með bréfi 8. ágúst 2005 leitaði stefnandi til dómsins vegna þessarar ákvörðunar og gerði samkvæmt því þá dómkröfu að þinglýsingarstjóra yrði gert að þinglýsa framangreindum kaupsamningi hans og stefndu Estherar á nýjan leik. Féllst dómurinn á þá kröfu hans með úrskurði 12. október 2005 í sérstöku ágreiningsmáli sem rekið var um hana.

Fyrir liggur að með afsali 4. júlí 2005 afsalaði stefnda Esther Finnbogadóttir umræddri íbúð á jarðhæð hússins að Fagrahvammi 13 til stefndu Ásgeirs og Ólafar. Er í afsalinu vísað til kaupsamnings Estherar og stefnanda um eignina og sagt að með yfirlýsingu 6. júní 2005 hafi þau Ásgeir og Ólöf neytt forkaupsréttar að henni

og yfirtekið réttindi og skyldur stefnanda samkvæmt samningnum. Hafi umsamið kaupverð þegar verið greitt með því að kaupendur hafi yfirtekið skuldir og skuldbindingar seljandans við stefnanda samkvæmt kaupsamningi þeirra.

Mál þetta hefur stefnandi aðallega höfðað á hendur stefndu Esther til greiðslu skaðabóta. Er sú krafa stefnanda á því byggð að hann hafi orðið fyrir tjóni þar sem kautilboð sem honum hafi borist í íbúðina í kjölfar þess að hann keypti hana af stefndu Esther hafi ekki gengið eftir vegna atvika sem hún beri ábyrgð á. Varakrafa stefnanda tekur til þess að stefnda endurgreiði honum kaupverð eignarinnar auk kostnaðar sem hann telur sig hafa haft af kaupunum. Í dómkröfu stefndu fellst að fallist er á þessa kröfu stefnanda að meginstefnu til. Greinir aðila þar eingöngu á um dráttarvexti og kostnað að fjárhæð 279.584 krónur.

II.

Að því er málavexti varðar er í stefnu skýrt svo fá að stjórnarformaður stefnanda hafi leitað eftir því að kaupa umrædda íbúð á jarðhæð fasteignarinnar að Fagrahvammi 13 í Hafnarfirði. Hafi verið kynnt fyrir honum söluyfirlit, en í því hafi meðal annars komið fram að eigendur efri hæðar og jarðhæðar væru að láta gera nýja eignaskiptayfirlýsingu og að í henni yrði kveðið á um að eigendur efri hæðar á hverjum tíma ættu forkaupsrétt að íbúð á jarðhæð. Við gerð kaupsamnings milli stefnanda og stefndu Estherar Finnbogadóttur 11. febrúar 2005 hafi verið um það getið með sama hætti og í söluyfirliti og kautilboði að eigendur efri hæðar og jarðhæðar væru að láta gera nýja eignaskiptayfirlýsingu þar sem meðal annars yrði kveðið á um þetta. Við gerð kaupsamnings eða fyrr hafi stefnanda ekki verið gerð grein fyrir því að stefnda Esther hefði þá þegar gengið frá sérstakri yfirlýsingu þar sem að hún veitti eigendum efri hæðar á hverjum tíma forkaupsrétt að jarðhæðinni. Stefnda hefði þannig án þess að gera fyrirsvarsmanni stefnanda grein fyrir því gefið yfirlýsingu um forkaupsrétt til handa eigendum efri hæðar fasteignarinnar að Fagrahvammi 13 í Hafnarfirði áður en hún gekk til kaupsamnings við stefnanda. Hún hafi hins vegar látið í veðri vaka að slíkt yrði ákveðið með eignaskiptayfirlýsingu og hefði stefnandi engar athugasemdir gert við það. Kaupsamningur aðila hafi verið undirritaður á skrifstofu Fasteignamiðlunar Hafnarfjarðar. Við undirritunina hafi legið fyrir veðbókarvottorð frá 2. febrúar 2005, en þá hafi ekki verið búið að þinglýsa yfirlýsingunni. Kaupsamningur aðila hafi síðan verið mótttekinn til þinglýsingar 16. febrúar 2005 og honum þinglýst athugasemdalaust 21. sama mánaðar. Stefnandi hafi ætlað að kaupa umrædda eign, gera hana upp og selja hana síðan. Hafi borist kautilboð í eignina 8. júní 2005. Nokkru síðar hafi stefnandi fengið í hendur hendur yfirlýsingu eigenda efri hæðar fasteignarinnar, stefndu Ásgeirs og Ólafar, dagsetta 6. júní 2005, sem stíluð hafi verið á Fasteignamiðlun Hafnarfjarðar, þar sem staðhæft hafi verið að þeim hafi ekki verið gerð skriflega grein fyrir kaupsamningi stefnanda og stefndu Estherar eða kautilboði þrátt fyrir að eiga forkaupsrétt að eigninni. Í bréfinu hafi síðan verið gerð grein fyrir því að forkaupsréttarhafar hafi haft samband við fasteignasala á Fasteignamiðlun Hafnarfjarðar 3. júní 2005 og fengið afhent ljósrit af kaupsamningi. Þá hafi þeir lýst því yfir að þeir vildu nýta sér forkaupsrétt sinn og ganga þannig inn í kaupsamning stefnanda og stefndu Estherar Finnbogadóttur. Rúmum mánuði síðar hafi lögmaður stefnanda fengið í hendur afsal frá stefndu Esther til stefndu Ásgeirs og Ólafar fyrir jarðhæðinni. Sá löggerningur, sem er dagsettur 4. júlí 2005, hafi verið gerður án samráðs við stefnanda og fyrirsvarsmönnum félagsins hafi ekki borist vitneskja um hann fyrr en 18. júlí og þá

án tilverknaðar stefndu. Fasteignasölunni sem annast hafði milligöngu um viðskipti stefnanda og stefndu Estherar hafi ekki heldur verið gert viðvart um þennan löggerning eða að það stæði til að gera hann.

Í stefnu er sérstaklega vikið að bréfi sem fasteignasalinn, sem hafði með sölu á umræddri eign til stefnanda að gera, ritaði 8. júlí 2005 í tilefni af þeirri stöðu sem þá var komin upp í málinu. Þar er því haldið fram að í undanfara kaupsamningsins á milli stefnanda og stefndu Estherar hafi stefndu Ásgeir og Ólöf margoft lýst því yfir að þau hefðu ekki hug á að festa kaup á jarðhæðinni. Þá hafi Ásgeiri verið kunnugt um kaupsamninginn mjög skömmu eftir að hann var gerður. Hefðu Ásgeir og Ólöf verið beðin um að koma á fasteignasöluna og árita samninginn ef þau teldu, þrátt fyrir munnlegan samning um annað, að þau ættu forkaupsrétt og vildu láta á hann reyna. Hafi Ásgeir lofað fasteignasalanum að þau myndu koma fljótlega til að ganga frá þessu formsatriði. Hafi ítrekað komið fram hjá þeim vitneskja um umræddan kaupsamning og að þau hefðu ekki í hyggju að kaupa jarðhæðina.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram að þrátt fyrir að stefnda Esther hafi selt öðrum en stefnanda þá húseign sem hún hafi áður verið búin ráðstafa til stefnanda hafi hún ekki endurgreitt stefnanda kaupverðið og ekki haft uppi nokkra tilburði í þá átt þó að lögmaður hennar hafi tilkynnt í bréfum að hún væri reiðubúin til þess. Þannig hafi stefnda hvorki geymslugreitt né komið greiðslu til stefnanda eða sýnt fram á greiðslugetu eða greiðsluvilja. Stefnandi hafi aldrei hafnað því að veita endurgreiðslu viðtöku. Farið hafi verið fram á það við stefndu án árangurs að ljúka málinu með samkomulagi eftir að framangreindur úrskurður héraðsdóms um þinglýsingu kaupsamnings lá fyrir og í samræmi við aðalkröfu þessa máls. Samkvæmt þessu og þar sem stefnda Esther hafi gerst sek um ólögmdæta tvísölu eignarinnar sé brýn nauðsyn á höfðun máls þessa.

Aðalkrafa stefnanda í málinu byggir á því að honum hafi verið gert kauptilboð í umrædda húseign 9. júní 2005 upp á 24.900.000 krónur, en vegna atvika sem stefnda Esther beri ábyrgð á hafi ekki komið til þess að kaupsamningur á milli hans og tilboðsgjafans, Ólafs Mús Sigurðssonar, á þessum nótum gengi eftir. Eiginlegt tjón stefnanda, sem nemi mismun á söluverði samkvæmt samningi hans og Ólafs Mús og kaupverði samkvæmt samningi félagsins og stefndu Estherar, sé því á ábyrgð hennar. Að auki beri stefndu að sjálfsgöðu að endurgreiða stefnanda kaupverð samkvæmt samningi þeirra.

Stefnandi byggir á því að honum hafi ekki verið tilkynnt um vandkvæði á kaupum á eigninni af stefndu Esther og ekki kynntur forkaupsréttur meðstefndu Ásgeirs og Ólafar fyrr en síðar.

Stefnandi hafi gert kaupsamning við stefndu Esther í góðri trú, efnt hann að öllu leyti og fengið gefið út afsal fyrir eigninni. Félaginu hafi fyrst borist um það vitneskja þá er það hugðist selja eignina aftur að ekki hafi verið gengið formlega frá því að forkaupsréttarhafar féllu frá forkaupsrétti.

Það hafi aldrei verið í verkahring stefnanda að hafa samband við forkaupsréttarhafa eða afla samþykkis þeirra fyrir sölunni. Þar sé fyrst og fremst um skyldu seljanda að ræða sem verði að svara fyrir vanheimildir. Samkvæmt 9. gr laga um fasteignakaup nr. 40/2002 beri seljanda að bjóða forkaupsréttarhafa forkaupsrétt skriflega. Stefnanda sé ekki um það kunnugt hvort stefnda Esther hafi gert það, en

telur allt benda til að hún hafi vanrækt þá samningsskyldu sína. Hún beri því hallann af því að hafa ekki farið að lögum hvað það varðar og geti stefnandi ekki þurft að bera skaða vegna þess.

Stefnandi byggir á því að jafnvel þó honum hafi verið kynnt ákvæði um forkaupsrétt á ótilgreindu tímamarki eftir undirritun kaupsamnings hans og stefndu Estherar þá eigi hann rétt á að stefnda inni af hendi greiðslu til hans í samræmi við kauptilboðið frá 9. júní 2005 þar sem að hann hafi gert gildan kaupsamning við stefndu og hún hafi komið í veg fyrir að hann gæti endurselt eignina til tilboðsgjafa og/eða til forkaupsréttarhafa ef þeir vildu nýta sér forkaupsrétt sinn.

Stefndandi byggir á því að stefnda Esther hafi af ásetningi eða að minnsta kosti stórkostlegu gáleysi valdið honum tjóni sem nemi söluverði eignarinnar samkvæmt framangreindu kauptilboði í hana. Stefnda Esther hafi gert sig seka um ólögsmæta tvísölu eignarinnar án þess að gera stefnanda grein fyrir því eða leita eftir samkomulagi um að ljúka viðskiptum þeirra áður en hún hafi gripið til þessa ólögsmæta úrræðis. Á þeim tíma hafi stefnda Esther vitað að stefnandi væri að reyna að selja eignina og því verið einfalt að ljúka málinu með því að meðstefndu Ólöf og Ásgeir gengju inn í framangreint kauptilboð Ólafs Mús Sigurðssonar. Uppgjör á milli stefndu vegna lögskipta þeirra sé stefnanda hins vegar óviðkomandi.

Þegar kauptilboð Ólafs Mús lá fyrir og hafði verið kynnt forkaupsréttarhöfum hefðu þeir gripið til þess ráðs að sammælast með stefndu Esther um að freista þess að ógilda kaupsamning hennar og stefnanda. Slíkt hafi aldrei getað verið á færi stefndu Estherar og sala til meðstefndu Ólafar og Ásgeirs verið óheimil við þær aðstæður sem um ræðir.

Með því að stefnda Esther hafi haldið því leyndu fyrir stefnanda að hún hefði samþykkt að eigendur efri hæðar að Fagrahvammi 13 ættu forkaupsrétt að neðri hæð hússins og með því að ganga ekki formlega frá höfnun þeirra á forkaupsréttinum með eðlilegum hætti hafi stefnda Esther valdið stefnanda tjóni sem hún beri skaðabótaábyrgð á. Einnig sé um að ræða brot á kaupsamningi stefnanda og stefndu Estherar og í senn vítaverðar aðgerðir og vítavert aðgerðarleysi af hennar hálfu. Í fyrsta lagi hafi það verið vítavert af hálfu stefndu Esther að gera stefnanda ekki fullnægjandi grein fyrir að hún hefði samþykkt forkaupsrétt eigenda efri hæðar Fagrahvamms 13 að íbúð á neðri hæð hússins. Í öðru lagi hafi það verið vítavert aðgerðarleysi af hálfu stefndu að leita ekki strax eftir því við forkaupsréttarhafa að þeir annað hvort gengju inn í kauptilboð stefnanda eða höfnuðu því. Stefnda hafi ekkert aðhafst í þessu sambandi. Í þriðja lagi hafi það verið vítavert aðgerð að endurselja meðstefndu Ólöfu og Ásgeiri íbúð sem hún hafði áður selt stefnanda.

Stefnandi byggir sjálfstætt á því að með því að selja meðstefndu umrædda eign hafi stefnda Esther í raun lýst því yfir einhliða að hún rifti kaupsamningi sínum við stefnanda.

Stefnandi heldur því fram að hann eigi enga sök á því hvernig mál fóru eða þróuðust. Forsvarsmenn félagsins hafi í einu og öllu komið fram í málinu með því hætti sem gera megí kröfu til og kynnt sér þau göng sem til staðar voru hverju sinni. Þeir beri því enga sök á því hvernig mál þróuðust. Er sérstaklega tiltekið í þessu sambandi að það hafi aldrei verið í höndum stefnanda eða hlutverk hans að

leita eftir því við meðstefndu Ólöfu og Ásgeir að þau féllu frá forkaupsrétti. Þá hafi stefnanda ekki verið kunnugt um forkaupsréttinn þegar hann gekk til kaupanna. Stefnandi beri því enga ábyrgð á hvernig til tókst í þessum efnunum. Sé aðalkrafa hans byggð á því að hann verði eins settur og ef kaup hans á jarðhæða fasteignarinnar að Fagrahvammi 13 í Hafnarfirði samkvæmt kaupsamningnum frá 11. febrúar 2005 hefðu gengið eftir og hann hefði selt eignina aftur til Ólafs Más Sigurðssonar fyrir 24.900.000 krónur.

Varakröfu sína í málinu byggir stefnandi á sömu málsástæðum og aðalkröfu. Tekur varakrafan til þess að stefnandi eigi í öllu falli rétt á því að fá kaupverð umræddrar eignar endurgreitt auk dráttarvaxta. Byggt er á því hvað varðar varakröfu og á það bent með sama hætti og í aðalkröfu að stefnda Esther hafi í raun rift kaupsamningi aðila einhliða og á sína ábyrgð. Henni beri því að greiða stefnanda allan kostnað vegna málsins. Taki varakrafan samkvæmt þessu til kaupverðsins og útlagðs kostnaðar stefnanda vegna kaupanna, þar á meðal kostnaðar vegna endurbóta á eigninni sem stefnandi hafi ráðist í.

Varakrafa stefnanda nemur svo sem fram er komið 17.591.657 krónum og eru einstakir kröfuliðir tíundaðir í stefnu. Áður er það rakið að stefndu gera aðeins athugasemdir við tvo kröfuliði auk kröfu stefnanda um dráttarvexti. Taka andmæli stefndu annars vegar til lántökukostnaðar að fjárhæð 200.033 krónur, sem alfarið er hafnað, og hins vegar til virðisaukaskatts af málningarvinnu að fjárhæð 79.551 króna, en í heild nemur krafa stefnanda vegna málningarvinnu 404.251 krónu. Þykir í ljósi þessa ekki ástæða til að gera hér frekari grein fyrir tölulegum grundvelli varakröfu stefnanda.

III.

Stefndu mótmæla því að málavextir séu þeir sem gengið er út frá í stefnu. Stefnandi Ásgeir og Ólöf hafi keypt efri hæð fasteignarinnar að Fagrahvammi 13 í Hafnarfirði af Finnboga Jónssyni, föður stefndu Estherar með kaupsamningi 28. janúar 2005. Ein af forsendum þeirra fyrir kaupunum hafi verið sú að þau fengju forkaupsrétt að neðri hæð hússins. Með yfirlýsingu 14. janúar 2005 hafi Esther fallist á að veita þeim þennan forkaupsrétt. Yfirlýsing þess efnis hafi verið útbúin af Viggó Jörgenssyni, löggiltum fasteignasala, og undirrituð af stefndu Esther. Hafi yfirlýsingin verið gefin út 14. janúar 2005, afhent til þinglýsingar 4. febrúar og innfærð 7. sama mánaðar í þinglýsingarbók. Hafi fasteignasalinn séð um að láta þinglýsa yfirlýsingunni.

Kaupsamningur hafi verið gerður milli stefnanda og stefndu Estherar 11. febrúar 2005. Í honum hafi sérstaklega verið tiltekið að í eignarskiptasamningi, sem verið væri að vinna, væri kveðið á um það að eigendur efri hæðar á hverjum tíma fengju forkaupsrétt að neðri hæð hússins. Samhljóða ákvæði hafi verið í söluyfirliti. Í kaupsamningnum komi einnig skýrt fram að við gerð hans hafi legið frammi veðbókarvottorð frá 11. febrúar 2005, sem hafi með skýrum hætti borið með sér að eigendur efri hæðar ættu forkaupsrétt að jarðhæðinni. Þá taka stefndu fram að gerð kaupsamningsins hafi verið í höndum Viggós Jörgenssonar löggilts fasteignasala, þess sami og útbúið hafi og vottað útgáfu stefndu Estherar á yfirlýsingu um forkaupsrétt til handa eigendum efri hæðar. Hafi fasteignasalinn staðfest í bréfi til lögmanns stefnanda 8. júlí 2005 að við undirritun kaupsamningsins hafi legið frammi fyrir fyrirsvarsmenn stefnanda ljósrit af þinglýstri yfirlýsingu um

forkaupsrétt 14. janúar 2005.

Stefnda Esther staðhæfir að það hafi verið öllum aðilum ljóst að eigendur efri hæðar ættu forkaupsrétt að eigninni en hún hafi alfarið treyst því að fasteignasalinn sem annaðist söluna myndi tilkynna forkaupsréttarhöfum um framkomið tilboð og bjóða þeim að nýta eða hafna forkaupsrétti með formlegum og réttum hætti, eins og rætt hefði verið um þeirri í milli. Hafi hún staðið í þeirri trú að Viggó Jörgensson hefði kynnt Ásgeiri og Ólöfu hið framkomna kauptilboð stefnanda og að þau hefðu afþakkað forkaupsrétt hvað umrædda sölu snerti. Er komið hafi að útgáfu afsals 16. maí 2005 hafi stefnandi neitað að klára málið og annars vegar borið fyrir sig í þeim efnum að ekki væri búið að loka opi á milli hæða og hins vegar að ekki hafi legið fyrir að eigendur efri hæðar væru búnir falla frá forkaupsrétti sínum. Stefnda Esther hafi undirritað afsalið fyrir sitt leyti. Vegna afstöðu stefnanda hafi hins vegar ekki komið til þess að málið yrði klárað og afsal látið af hendi. Það virðist hins vegar vera sem stefnandi og Viggó Jörgensson hafi síðar, og þá eftir að krafa stefndu Ásgeirs og Ólafar um nýtingu forkaupsréttar kom fram, ákveðið að nýta sér framangreinda undirritun stefndu á afsal.

Af hálfu stefndu er á því byggt að stefndi Ásgeir hafi fyrst séð umræddan kaupsamning á milli stefnanda og stefndu Estherar 3. júní 2005 og þá eftir að hafa gengið eftir því að fá samninginn í hendur. Í kjölfarið hafi hann tilkynnt stefndu Esther að hann og Ólöf hygðust nýta sér forkaupsrétt sinn. Hafi það verið gert með skriflegri yfirlýsingu 6. júní 2005. Í framhaldi af tilkynningu meðstefndu um nýtingu forkaupsréttar hafi þáverandi lögmaður stefndu Estherar farið fram á það við fasteignasöluna sem annast hafði sölu á eigninni til stefnanda að hún léti honum í té sönnun þess að stefndu Ásgeiri og Ólöfu hefði verið boðið að neyta forkaupsréttar síns í tengslum við þá sölu. Engin slík gögn hafi verið til staðar, eingöngu óstaðfest orð þess fasteignasala sem þarna hafi orðið á mistök. Í framhaldi af framangreindri tilkynningu hafi þáverandi lögmaður stefndu Estherar leitað eftir sáttum milli aðila og uppgjóri við stefnanda, enda strax legið fyrir að fasteignasalan hafði í engu fylgt skýrum ákvæðum 9. gr. laga nr. 40/2002 um að bjóða forkaupsréttarhafa að neyta forkaupsréttar með sannanlegum hætti. Hafi meðal annars verið leitað eftir samkomulagi við stefnanda um uppgjör og endurgreiðslur til hans, en uppgjóri verið hafnað nema stefnendum yrði greiddar ótilteknar „skaðabætur“ samkvæmt þeirra eigin mati.

Með bréfi 16. júní 2005 hafi stefndu Ásgeiri og Ólöf svo verið tilkynnt af Sigurði Óskarssyni löggiltum fasteignasala að 8. sama mánaðar hafi verið samþykkt „bindandi kauptilboð“ frá Ólafi Má Sigurðssyni í fasteignina Fagrihvammur 13 Hafnarfirði (jarðhæð) upp á 24.900.000 krónur. Hafi í bréfinu verið óskað eftir afstöðu þeirra til forkaupsréttar. Stefndu hafi öllum verið það ljóst að um málamyndagerning væri að ræða af hálfu stefnanda og að gerð hans fæli í sér tilraun til að „undirbyggja“ bótakröfu á hendur stefndu Esther. Hafi sú afstaða stefnanda að hann geti átt skaðabótakröfu á stefndu Esther og tilraun hans til þess að til að búa sér til bótagrundvöll með fyrrgreindum hætti staðið í vegi fyrir því að hægt væri að ljúka málinu gagnvart stefndanda.

Stefnda Esther og þáverandi lögmaður hennar hefðu metið það svo að réttur stefndu Ásgeirs og Ólafar til að neyta forkaupsréttar að eigninni 8. júní 2005 hefði verið fyrir hendi og hafi stefnda því kosið að virða forkaupsréttinn, enda staðið frammi fyrir því að öðrum kosti að fá á sig dóm um það. Þann 4. júlí 2005 hafi síðan tekist

samkomulag á milli stefndu um uppgjör vegna nýtingar stefndu Ásgeirs og Ólafar á forkaupsrétti þeirra, sbr. afsal dagsett 4. júlí 2005 sem þinglýst var 20. júlí sama ár. Hafi þetta samkomulag falið í sér uppgjör á milli aðila og þá með þeim hætti að stefndu Ásgeir og Ólöf yfirtóku skuldir og skuldbindingar stefndu Estherar gagnvart stefnanda samkvæmt kaupsamningi þeirra, það er þau tóku að sér að gera upp við stefnanda milliliðalaust. Í þessu samkomulagi hafi nánar tiltekið falist að stefndu Ásgeir og Ólöf féllust á að auk þess að greiða kaupverðið, eða endurgreiða stefnanda kaupverðið, myndu þau greiða stefnanda fyrir málun á íbúðinni, svo og og annan kostnað sem stefnandi hafði borið og þau myndu njóta. Það hafi því legið fyrir að afla þyrfti upplýsinga frá stefnanda um þessa kostnaðarþætti og taka afstöðu til réttmætis þeirra. Hefðu aðilar verið sammála um að það væri hagkvæmast og eðlilegast að lögmaður stefndu Ólafar og Ásgeirs myndi annast um þessa samninga og uppgjör vegna umrædds kostnaðar, enda ættu þau að bera hann á endanum. Hafi lögmaður stefnanda verið upplýstur um þetta og honum tilkynnt að nafngreindur lögmaður hefði umboð Estherar til að annast um samninga og uppgjör fyrir hennar hönd. Samningar hafi hins vegar ekki tekist og þá sökum þess að stefnandi hafi ekki ljáð máls á því að falla frá kröfu sinni um skaðabætur samkvæmt þeim kaupsamningi sem hann hafi gert við Ólaf Má Sigurðsson, en stefndu hafi jafnan litið á þann samning sem málamyndagerning. Af hálfu stefndu hafi verið litið svo á unnt yrði þrátt fyrir þessa afstöðu stefnanda að ráðast í uppgjör á óumdeildum kröfum stefnanda og með fyrirvara af hans hálfu varðandi skaðabætur samkvæmt framansögðu. Slíku uppgjör hafi alfarið verið hafnað af hálfu stefnanda.

Með bréfi lögmanns stefndu til lögmanns stefnanda 10. ágúst 2005 hafi afstaða stefndu verið ítrekuð með skýrum hætti. Hafi verið óskað eftir því að gengið yrði frá uppgjöri á þeim hluta krafna stefnanda sem óumdeildur væri og að stefnandi tæki afstöðu til þess hvort hann vildi halda 12.000.000 króna láni sem hvíldi á 1. veðrétti eða flytja það á aðra eign. Hafi enn og aftur verið ítrekuð sú afstaða stefndu að það væri þeim að meinalausu að stefnandi tæki við uppgjöri með fyrirvara um rétt til skaðabóta vegna missis söluhagnaðar af hinum meinta málamyndagerningi. Sama afstaða og ósk um að stefnandi upplýsi um kröfur sínar komi fram í bréfi lögmanns stefndu til lögmanns stefnanda 9. desember 2005, enda hafi lögmaður stefnanda í engu svarað fyrri bréfi lögmanns stefndu. Fyrst með birtingu stefnu í máli þessu hafi stefnandi látið stefndu í té upplýsingar um kröfur sínar. Sá regingalli hafi þó verið á málalíbúnaði stefnanda allt fram til 17. júlí 2006 að hann hefur ekki tekið tillit til þess í kröfugerð sinni að hann hafi veðsett umrædda eign fyrir 12.000.000 króna láni og jafnan krafist endurgreiðslu kaupverðs án tillits til þessa. Reyndar hafi staðfesting á veðbandslausn ekki verið lögð fram fyrir en við aðalmeðferð málsins.

Stefndu mótmæla kröfum og málsástæðum stefnanda í heild sinni. Þá mótmæla þau sérstaklega öllum þeim rökum og málavöxtum sem koma fram í framlögðu bréfi Viggós Jörgenssonar fasteignasala og benda á að hana verði að skoða í því ljósi að hann hafi orðið valdur að því að forkaupsréttarhöfum var ekki tilkynnt um kaupin.

Aðalkrafa stefnanda byggir í fyrsta lagi á þeim grunni að stefnandi hafi við kaup á eigninni ekki verið upplýstur um forkaupsrétt stefndu Ásgeirs og Ólafar. Hins vegar sé óumdeilt að slíkur forkaupsréttur hafi verið til staðar. Virðist sem krafa á þessum grunni byggist á almennum reglum skaðabótaréttarins um skaðabætur utan samninga. Ekki sé þó að sjá að fyrir hendi séu, eða geti verið, almenn skilyrði

skaðabótaréttarins til þess að til bótaréttar geti stofnast til handa stefnanda af þessari ástæðu, enda hafi það engu breytt varðandi forkaupsrétt stefndu Ásgeirs og Ólafar hvort stefnanda hafi verið kunnugt um hann eða ekki og ómögulegt sé að sjá hvernig skortur á vitneskju stefnanda um forkaupsrétt við gerð kaupsamningsins geti verið örsök eða sennileg afleiðing þess að stefnandi gat ekki eignast íbúðina.

Að auki mótmæla stefndu fullyrðingu stefnanda þess efnis að honum hafi ekki verið gerð grein fyrir því við gerð kaupsamnings að gengið hafi verið frá sérstakri yfirlýsingu um forkaupsrétt stefndu Ásgeirs og Ólafar. Í fyrsta lagi þar sem afrit af yfirlýsingunni um forkaupsrétt 14. janúar 2005 hafi legið frammi við kaupsamningsgerðina. Í öðru lagi þar sem skýrlega komi fram í kaupsamningi sú ráðagerð að eigendur efri hæðar á hverjum tíma hefðu forkaupsrétt að eigninni og því hefðu fyrirvarsmönnum stefnanda, sem bæði eru sérfræðingar á þessu sviði, verið í lófa lagið að kynna sér betur efni loforðs um forkaupsrétt og hvort forkaupsréttur væri þegar orðinn virkur. Í þriðja lagi þar sem beinlínis sé tekið fram í 16. gr. í kaupsamningi aðila að þeir hafi kynnt sér veðbókarvottorð eignarinnar, dags. 11. febrúar 2005, samkvæmt ákvæðum á forsiðu kaupsamningsins, og því hafi fyrirvarsmönnum stefnanda ekki getað dulist að á eigninni var kvöð um forkaupsrétt hafi þau kynnt sér vottorðið.

Einnig er því mótmælt að stefnandi hafi verið í góðri trú um að stefndu Ásgeir og Ólöf hafi fallið frá forkaupsrétti. Þvert á móti hafi þeim verið fullkunnugt um að svo var ekki, enda hefðu þau ítrekað verið í samskiptum við fasteignasala sinn vegna þessa. Þannig sé af og frá að stefnendur hafi ekki vitað um að stefndu Ásgeir og Ólöf ætluðu að nýta sér forkaupsrétt sinn fyrr en þau fengu tilboð í eignina í júní 2005, enda hefðu átt sér stað þó nokkur samskipti áður, meðal annars tilkynning frá forkaupsréttarhöfum 6. júní 2005 þess efnis að þau hygðust nýta sér forkaupsrétt sinn. Stefndu byggja á því að kauptilboð að fjárhæð 24.900.000 krónur hafi í raun eingöngu verið sett fram til málamynda til þess að skapa stefnanda stöðu ef til málaferla kæmi. Er í því samhengi bent á að kaupverðið samkvæmt umræddu kauptilboði sé ekki í nokkru samhengi við verð sambærilegra eigna á markaði sem og að tilboðsgjafi sé nátengdur fyrirvarsmönnum stefnanda.

Í öðru lagi byggir stefnandi á því að jafnvel þó svo stefnandi hafi vitað af forkaupsrétti stefndu Ólafar og Ásgeirs hafi stefnda Esther komið í veg fyrir að hann gæti selt eignina til þriðja aðila eða forkaupsréttarhafa. Fyrir þessari málsástæðu séu engin rök og erfitt sé að átta sig á því hver eigi að hafa verið hin skaðvæna athöfn.

Stefndu mótmæla því einnig að um ólögmeta tvísölu hafi verið að ræða. Fyrir liggir að ekki hafi verið unnt að ganga frá sölu milli stefndu Estherar og stefnanda vegna afstöðu forkaupsréttarhafa. Af þeim sökum hafi stefnda Esther virt lögbundinn forkaupsrétt stefndu Ásgeirs og Ólafar. Eftir að forkaupsréttarhafar tilkynntu að þeir kysu að nýta forkaupsrétt sinn hefðu þeir gengið inn í rétt stefnanda samkvæmt fyrirbyggjandi kaupsamningi og frá þeim tíma hafi stefndu Esther borið að uppfylla samningsskuldbindingar sínar samkvæmt samningnum gagnvart forkaupsréttarhöfum. Henni hafi því verið rétt og skylt að gefa út afsal til forkaupsréttarhafa eftir að samningar um uppgjör kaupverðs náðust á milli hennar og forkaupsréttarhafa. Í þessu sambandi beri að hafa í huga að stefnandi dragi ekki í efa að stefndu Ásgeir og Ólöf hafi átt forkaupsrétt að eigninni og kröfugerð stefnanda miði að engu að því að hnekkja þeirri staðreynd að þau hafi nýtt hinn

óumdeilda forkauprétt með réttum og lögmætum hætti. Stefnda Esther tiki einnig fram að ekkert afsal hafi verið gerið út til stefnanda. Stefnda hafi þann 16. maí 2005, er til stóð að gefa út afsal fyrir eigninni, mætt og undirritað afsal fyrir sitt leyti. Útgáfu afsals á þessum tíma hafi hins vegar verið hafnað af hálfu stefnanda. Sú afstaða stefnanda hafi verið ítrekuð svo sem fram komi í fundargerð 9. júní 2005. Síðari tíma hugdetta stefnanda eða Viggós Jörgenssonar fasteignasala að nýta sér undirritun stefndu á afsal sem fallið var frá að gefa út hafi verið óheimil og óskuldbindandi fyrir stefndu Esther.

Varðandi meintar athafnir eða athafnarleysi stefndu Esther, við að afla sönnunar fyrir því að forkaupsréttur hafi verið réttilega fram boðinn, vísast til 16. gr. laga nr. 99/2004 um sölu fasteigna, fyrirtækja og skipa. Í umræddu ákvæði sé með skýrum hætti kveðið á um það að fasteignasala sem annast sölu fasteignar sé skylt að annast um alla skjalagerð við söluna. Það hafi því ekki aðeins verið þannig að Viggó Jörgensson hafi í raun tekið að sér að annast um frágang vegna forkaupsréttar, heldur hafi honum verið lögskylt að gera það. Hin lögbundna skylda fasteignasala til þess að annast um alla skjalagerð við sölu á fasteign verði ekki færð yfir á seljanda fasteignar. Skyldan til athafnar og fyrirliggjandi vanræksla eða athafnarleysi sé því á ábyrgð viðkomandi fasteignasala.

Mótmælt er fullyrðingu stefnanda um að stefnda Esther hafi haldið fjármunum hans ranglega í sínum vörslum og ekki gert tilraun til að koma fram greiðslu af sinni hálfu. Greiðsla til lögmanns stefnanda hafi ítrekað verið boðin fram, bæði af núverandi og fyrrverandi lögmanni stefndu Estherar. Í bréfi frá 10. ágúst 2005 hafi þess verið farið á leit við lögmann stefnanda að gengið yrði þegar frá uppgjöri við stefnanda vegna þeirra krafna sem óumdeildar væru. Einnig komi fram í bréfinu að forkaupsréttarhafar hafi þá þegar lýst yfir vilja til að yfirtaka áhvílandi skuld, svo og að þau myndu greiða stefnanda kostnað af málu íbúðarinnar og annan útlagðan kostnað. Aftur á móti hafi verið nauðsynlegt að stefnandi upplýsti um afstöðu sína til þess hvort hann vildi halda áhvílandi láni og þá flytja það á aðra eign og að upplýst yrði um þann kostnað sem fallist hafi verið á að greiða. Óskum stefndu sem lutu að þessu og öðru varðandi uppgjör hafi stefnandi hins vegar ekki sinnt.

Þá byggja stefndu á því að þegar stefnandi samþykkti tilboð í eignina þann 8. júní 2005 hafi hann í engu notið neinna réttinda yfir eigninni. Því hafi verið um vanheimild að ræða af hans hálfu. Hefði fyrirsvarsmönnum stefnanda átt að vera það kunnugt, enda séu þau bæði sérfræðingar á þessu sviði og reka saman skipa- og kvótasölu.

Þá er því mótmælt að eignin hafi verið verðmætari þann 8. júní 2005 en þegar hin umdeildu kaup áttu sér stað þann 11. febrúar sama ár.

Að því er varakröfu stefnanda varðar byggja stefndu á því að stefnda Esther hafi frá því að henni varð um það kunnugt að mistök hefðu áttu sér stað við að bjóða stefndu Ásgeiri og Ólöfu að nýta forkaupsrétt sinn, boðist til þess að endurgreiða stefndanda kaupverðið og annan útlagðan kostnað sem hann hafði af kaupunum. Ítrekað hafi verið óskað eftir upplýsingum um þennan kostnað og greiðsla boðin, sbr. bréf 10. ágúst 2005 og ítrekun 9. desember sama ár. Stefnandi hafi ekki látið stefndu í té nokkrar upplýsingar um þennan kostnað eða tiltekið hann fyrr en í stefnu í máli þessu.

Stefndu fallast á að endurgreiða stefnanda þær fjárhæðir sem tilgreindar eru í varakröfu stefnanda með tveimur undantekningum. Annars vegar beinast mótmæli þeirra að lántökukostnaði að fjárhæð 200.033 krónur. Með því að stefnandi hefur kosið að njóta viðkomandi láns áfram og nýta sér það séu engar forsendur til þess að stefndu endurgreiði honum lántökukostnað. Stefndu hafa hins vegar ítrekað boðist til að yfirtaka viðkomandi lán, en í því tilviki hefði verið sjálfsagt og eðlilegt að endurgreiða lántökukostnað. Með því að stefnandi vill sjálfur nýta sér lánið áfram þurfi stefndu að taka nýtt lán til greiðslu á kaupverði í samræmi við ákvæði kaupsamningsins og bera lántökukostnað af því. Hins vegar gera stefndu athugasemdir við kröfu stefnanda um greiðslu á virðisaukaskatti vegna málningarvinnu að fjárhæð 79.551 króna. Með því að stefnandi er virðisaukaskattskyldur aðili og kaup eignarinnar voru gerð í atvinnuskyni þá nýtist greiddur virðisaukaskattur í rekstri stefnanda sem innskattur til lækkunar á útskatti. Stefndu fallast samkvæmt þessu á að greiða stefnanda varakröfuna að frádregnum 279.584 krónum samkvæmt framanrituðu, eða samtals með 17.312.073 krónum. Það hafi hins vegar vegar verið skilyrði þess að hægt væri að greiða stefnanda þessa fjárhæð að hann hefði áður flutt af eigninni veðskuldabréf á 1. veðrétti, upphaflega að fjárhæð 12.000.000 krónur, útgefið til Kaupþings banka hf. 15. febrúar 2005. Greiðsluskylda stefndu hafi fyrst stofnast þegar umræddu veðskuldabréfi var aflétt, en stefndu hafa ítrekað óskað eftir upplýsingum og afstöðu stefnanda til þess hvort hann vildi flytja það af eigninni eða heimila stefndu Ásgeiri og Ólöfu yfirtöku þess. Greiðsluskylda stefndu gagnvart stefnanda hafi algerlega verið háð því að stefnandi upplýsti um kröfur sínar og hvort og hvernig hann kysi að fara með áhvílandi lán. Stefndu hafi ekki einu sinni verið unnt að greiða til stefnanda áætlaðar fjárhæðir, þar sem hann hafi fyrst í stefnu upplýst um kröfur sínar og stefndu hafa þá enga hugmynd haft um stöðu áhvílandi láns eða hverjar væru fyrirætlanir stefnanda varðandi það.

Stefndu telja að ákvæði 3. mgr. 5. gr. vaxtalaga nr. 38/2001 eigi við í málinu, það er að krafa stefnanda um endurgreiðslu geti ekki borið dráttarvexti fyrir en einum mánuði eftir að stefnandi sannanlega krafði stefndu um endurgreiðslu með réttu. Stefndu hafi fyrst með stefnu upplýst kröfur sínar og krafði stefndu með sannanlegum hætti um endurgreiðslu. Endurgreiðslukrafa stefnanda hafi hins vegar ekki orðið réttmæt fyrir en hann aflétti áhvílandi veðskuldabréfi og því byggja stefndu á því að stefnandi eigi fyrst rétt til dráttarvaxta af endurgreiðslukröfunni þegar mánuður er liðinn frá afléttingu veðskuldarinnar.

Stefndu fallast á að þau beri solidariska ábyrgð á endurgreiðslu til stefnanda. Byggist sú afstaða þeirra á því að stefnda Esther hafi sammingsbundna skyldu til að endurgreiða stefnanda móttæknar fjárhæðir, en stefndu Ásgeir og Ólöf hafa í samningi við stefndu Esther yfirtekið þessa skuldbindingu hennar.

IV.

Þegar stefnda Esther Finnbogadóttir og stefnandi gerðu 11. febrúar 2005 með sér samning um kaup félagsins á jarðhæð fasteignarinnar að Fagrahvammi 13 í Hafnarfirði af stefndu hafði hún samþykkt að eigendur efri hæðar hússins ættu forkaupsrétt að jarðhæðinni. Var skrifleg yfirlýsing stefndu um forkaupsréttinn frá 14. janúar 2005 móttækin til þinglýsingar 4. febrúar sama ár og hún innfærð í fasteignabók 7. sama mánaðar. Stefndu Ásgeir Kristján Mikkaelsson og Ólöf

Hanna S. Óladóttir voru eigendur efri hæðarinnar á þessum tíma. Þau áttu samkvæmt þessu forkaupsrétt að jarðhæðinni þegar kaupsamningur stefndu Estherar og stefnanda um hana var gerður.

Í 1. mgr. 9. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup er mælt fyrir um það að eigi maður forkaupsrétt að fasteign sem kaupsamningur hefur verið gerður um skuli seljandi þegar bjóða honum skriflega að neyta þess réttar. Skulu söluverð og aðrir skilmálar tilgreindir á tæmandi hátt. Samkvæmt 2. mgr. sömu greinar skal forkaupsréttarhafi svara tilboði seljanda skriflega og afdráttarlaust innan 15 daga frá því að honum barst það, en ella glatar hann í það sinn rétti sínum til kaupa.

Stefndu Ásgeir og Ólöf lýstu því yfir 6. júní 2005 að þau hygðust neyta forkaupsréttar síns að umræddri eign vegna kaupsamnings stefndu Estherar og stefnanda, en þann dag afhentu þau fasteignasalanum, sem annast hafði milligöngu um sölu á eigninni til stefnanda, yfirlýsingu þess efnis. Í málinu er fram komið að þeim hafði þá ekki verið boðið skriflega að neyta þessa réttar. Hins vegar liggur fyrir að þau höfðu haft um það vitneskju í nokkurn tíma að kaupsamningur hefði komist á. Það var afstaða stefndu Estherar að forkaupsréttur meðstefndu væri ekki fallinn niður, enda hafi frestur samkvæmt 2. mgr. 9. gr. laga um fasteignakaup ekki verið liðinn þegar hér var komið sögu þar sem láðst hafi að bjóða þeim að neyta hans með þeim hætti sem áskilið er í 1. mgr. sömu greinar. Í samræmi við þessa afstöðu og yfirlýsingu stefndu Ásgeirs og Ólafar um yfirtöku á skuldbindingum stefndu Estherar gagnvart stefnanda gaf hún út afsal fyrir eigninni til meðstefndu 4. júlí 2005. Á það er fallist með stefndu að lög hafi staðið til þeirrar niðurstöðu sem að þessu leyti varð. Er þannig litið svo á að með því að stefndu Ásgeiri og Ólöfu var ekki skriflega boðið að neyta forkaupsréttar síns og með þeim hætti sem að öðru leyti er áskilið í tilvitnuðu lagaákvæði hafi sá réttur þeirra ekki verið fallinn niður þá er þau neyttu hans, enda er ósannað að þau hafi þá verið búin að lýsa því yfir að þau féllu frá honum.

Í málinu gerir stefnandi svo sem fram er komið aðallega kröfu á hendur stefndu Esther um greiðslu skaðabóta að fjárhæð 24.900.000 krónur. Er hún grundvölluð á því að hann hefði getað selt umrædda eign fyrir þessa fjárhæð, sem er 7.900.000 krónum hærri en kaupverð hennar samkvæmt samningi hans og stefndu frá 11. febrúar 2005. Styðst stefnandi í þessum efnum við kauptilboð frá Ólafi Má Sigurðssyni sem áður er gerð grein fyrir. Það er forsenda þess að bótaréttur á þessum grunni komi til álita að kaup stefnanda á eigninni hafi ekki gengið eftir vegna atvika sem talist geta á ábyrgð stefndu Estherar. Stefndu hafði svo sem fram er komið veitt eigendum efri hæðar hússins á hverjum tíma forkaupsrétt að eign sinni þegar kaupsamningur hennar og stefnanda var undirritaður. Hafði þeim rétti reyndar verið þinglýst þá. Er það þannig ljóst að á þessum tíma áttu meðstefndu sem forkaupsréttarhafar rétt til eignarinnar sem gekk frammar rétti stefnanda til hennar samkvæmt fyrirliggjandi kaupsamningi. Að svo komnu réðst það þannig af afstöðu meðstefndu til forkaupsréttarins hvort stefnandi yrði eigandi eignarinnar og gat stefndu Esther í raun engu um það ráðið. Þá eru engin efni til að líta svo á að stefndu Ásgeir og Ólöf hefðu ekki neytt forkaupsréttar síns ef þau hefðu þurft að taka afstöðu til forkaupsréttarboðs innan eðlilegra tímamarka frá gerð kaupsamningsins á milli stefnanda og stefndu Estherar og fyrir þann tíma sem það var í raun gert. Samkvæmt þessu verður ekki á það fallist með stefnanda að fyrir hendi sé aðstaða sem leitt geti til þeirrar niðurstöðu að honum beri réttur til bóta úr hendi stefndu Estherar sem svari til þess hagnaðar sem hann hefði getað haft af

kaupum og sölu þeirrar húseignar sem um ræðir í málinu. Er þá sérstaklega til þess að líta að það fær engu breytt í þessum efnum þótt fyrirmæla 1. mgr. 9. gr. laga um fasteignakaup hafi ekki verið gætt, enda getur það eitt ekki haft það í för með sér að bótaskylda vegna missis hagnaðarvonar stofnist.

Með vísan til þess sem nú hefur verið rakið er öllum málsástæðum fyrir aðalkröfu stefnanda hafnað og stefnda Esther þannig sýknuð af henni. Stefnandi á hins vegar kröfu til þess að hann komist skaðlaust frá viðskiptum sínum við stefndu Esther, en að meginstefnu til hafa stefndu fallist á þá kröfu sem hann gerir þar að lútandi. Er eingöngu ágreiningur um tvo liði í varakröfu stefnanda auk dráttarvaxta.

Framangreindur ágreiningur tekur annars vegar til lántökukostnaðar að fjárhæð 200.033 krónur. Í tengslum við kaup sín á umræddri eign tók stefnandi húsnæðislán hjá KB-banka hf. 15. febrúar 2005 að fjárhæð 12.000.000 krónur og var skuldabréfi sem stefnandi gaf út vegna þessarar lántöku þinglýst á hana. Lántökukostnaður nam framangreindri fjárhæð. Ekki kom til þess að stefndu Ásgeir og Ólöf yfirtækju þetta lán. Staðhæfingu stefndu um að það hafi staðið stefnanda til boða hefur ekki verið andmælt sérstaklega. Samkvæmt þessu verður lagt til grundvallar dómi að stefnandi hafi kosið að færa lánið yfir á aðra eign og hagnýta það þannig áfram í eigin þágu. Er með vísan til þessa fallist á það með stefndu að ekki séu efni til þess að þeim verði gert að standa stefnanda skil á þeim kostnaði sem hér um ræðir.

Í annan stað greinir aðila á um skyldu stefndu til greiðslu virðisaukaskatts að fjárhæð 79.551 króna samkvæmt reikningi málarameistara, en hann nemur í heild 404.251 krónu. Er málsástæðum stefndu sem að þessu lúta áður lýst, en stefnandi mótmælir þeim og byggir á því að honum hafi ekki verið heimilt að nýta þann kostnað sem hér um ræðir sem innskatt við uppgjör á virðisaukaskatti. Í málinu er fram komið en að starfsemi stefnanda felst annars vegar í ráðgjöf og miðlun í kvótaviðskiptum og hins vegar í sölu skipa og báta, en upplýsingar um þetta koma fram í útprentun af heimasíðu fyrirtækisins sem lögð hefur verið fram í málinu. Að þessu virtu verður hér lagt til grundvallar að kaup stefnanda á umræddri húseign hafi ekki tengst virðisaukaskattskyldri starfsemi hans með þeim hætti að lagaheimild standi til þess að að telja virðisaukaskatt af kostnaði við endurbætur á henni til innskatts, en um það fer eftir ákvæðum 15. og 16. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Ber samkvæmt þessu að taka þennan lið í varakröfu stefnanda til greina.

Samkvæmt því sem nú hefur verið rakið verður varakrafa stefnanda tekin til greina með 17.391.624 (17.591.657 – 200.033) krónum.

Svo sem komið er fram var jarðhæð fasteignarinnar að Fagrahvammi 13 veðsett til tryggingar greiðslu láns að fjárhæð 12.000.000 krónur sem stefnandi tók vegna kaupa á henni. Þessari veðskuld var ekki aflétt fyrr en 17. júlí 2006. Með varakröfu í málinu krafðist stefnandi endurgreiðslu kaupverðs eignarinnar án tillits til þessarar veðskuldar og var málið reyndar í þeim búningi allt þar til þinghald til aðalmeðferðar í því hófst 2. f.m. Af hálfu stefndu er á því byggt að þeim hafi borist vitneskja um afléttingu veðskuldarinnar 25. september 2006, en lögmaður stefnanda hafi þá sent þeim gögn varðandi hana. Gera stefndu í ljósi þessa kröfu til þess að krafa stefnanda, sem sé endurgreiðslukrafa, beri ekki dráttarvexti fyrr en frá og með 25. október 2006, sbr. 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Í málinu liggur frammi bréf sem lögmaður stefndu ritaði lögmanni

stefnanda 10. ágúst 2005. Þar var óskað eftir því að uppgjör færi fram á milli stefnanda og stefndu vegna þeirra krafna stefnanda sem óumdeildar gætu talist. Í því uppgjöri skipti mestu hvernig farið skyldi með veðskuld stefnanda, en stefndu Ásgeir og Ólöf hefðu lýst því yfir að vilji þeirra stæði til þess að yfirtaka hana. Til þess að unnt væri að ganga frá uppgjöri væri nauðsynlegt að stefnandi tæki afstöðu til þessa. Þá var óskað eftir upplýsingum um þann kostnað sem fallist hefði verið á að endurgreiða. Þetta erindi áréttaði lögmaður stefnda með bréfi sem hann sendi lögmanni stefnanda 9. desember 2005. Þrátt fyrir þetta og svo sem að framan greinir var þessari veðskuld stefnanda ekki aflétt fyrr en 17. júlí 2006. Við þessar aðstæður og samkvæmt meginreglum kröfuréttar höfðu stefndu fram til þessa tíma heimild til að halda eftir greiðslu sem nægði til að greiða veðskuldina, en um er að ræða verðtryggt lán með 5,3% föstum vöxtum. Samkvæmt þessu og með vísan til 7. gr. laga nr. 38/2001 geta dráttarvextir ekki fallið á kröfu stefnanda fyrr en 17. júlí 2006. Svo sem hér hagar til þykja ekki vera forsendur til að undanskilja einhvern hluta kröfu stefnanda að þessu leyti. Er þá meðal annars til þess að líta að höfuðstóll veðskuldarinnar sem hlutfall af kaupverði er um 70%. Þá verður ekki talið að stefndu beri að greiða almenna vexti samkvæmt II. kafla laga nr. 38/2001, enda leiðir það ekki af samningi, venju eða lögum, sbr. 3. gr. laganna.

Stefnda Esther var ein viðsemjandi stefnanda og henni er eðli máls einni stefnt til greiðslu varakröfu. Verður hún því ein dæmd til að greiða kröfuna að því marki sem hún er hér tekin til greina, enda þótt meðstefndu hafi lýst því yfir að þau beri óskipta ábyrgð á greiðslu kröfunnar ásamt henni. Getur þessi yfirlýsing þeirra þannig eingöngu snúið að innbyrðis uppgjöri þeirra í milli.

Rétt þykir að málskostnaður milli stefnanda og stefndu Estherar falli niður. Stefnda verður hins vegar gert að greiða stefndu Ásgeiri og Ólöfu málskostnað og þykir hann hæfilega ákveðinn 250.000 krónur.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð :

Stefnda, Esther Finnbogadóttir, greiði stefnanda, Kvóta- og skipasölu ehf., 17.391.624 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 17. júlí 2006 til greiðsludags.

Málskostnaður milli stefnanda og stefndu, Estherar, fellur niður.

Stefnandi greiði stefndu, Ásgeiri Mikkaelssyni og Ólöfu Hönnu S. Óladóttur, sameiginlega 250.000 krónur í málskostnað.

Þorgeir Ingi Njálsson

Rétt endurrit staðfestir.

Héraðsdómur Reykjaness 11.12.2006.