

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjaness mánudaginn 15. nóvember 2010 í máli nr. E-823/2009:

Héðinsreitur ehf.

(Sveinn Jónatansson hdl.)

gegn

BYR sparisjóði, höfðust., farstýr.

(Jón Auðunn Jónsson hrl.)

Mál þetta, sem tekið var til dóms 19. október 2010, er höfðað með stefnu þingfestri 25. febrúar 2009. Stefnandi er Héðinsreitur ehf., Hlíðasmára 2, Kópavogi, en stefndi er BYR sparisjóður, Borgartúni 18, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þessar:

Að viðurkennt verði með dómi að fjármögnunarsamningur, dags. 9. október 2007, milli stefnanda og stefnda um byggingarframkvæmdir á Héðinsreit í Reykjavík, sé í fullu gildi.

Að viðurkennd verði skaðabótaskylda stefnda gagnvart stefnanda vegna fjártjóns stefnanda sem hlaust af frestun á framkvæmdum á Héðinsreit í Reykjavík vegna ólögmetrar neitunar stefnda á að efna skyldur sínar samkvæmt fjármögnunarsamningi, dags. 9. október 2007.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt reikningi lögmanns stefnanda.

Stefndi krefst þess að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar.

Fyrir dóminum gáfu skýrslu Sveinn Jónatansson af hálfu stefnanda og Árni Möller af hálfu stefnda. Þá gáfu vitnaskýrslur Magnús Sædal, byggingarfulltrúi hjá Reykjavíkurborg, Högni Friðþjófsson, fyrrverandi starfsmaður VBS fjárfestingabanka hf., Þórarinn Sævarsson, fasteignasali, og Gylfi Gíslason, framkvæmdastjóri Jáverks ehf.

I.

Málavaxtalýsing stefnanda.

Stefnandi kveður málavexti þá að stefnandi sé eigandi að lóð, sem sé norð-vestur-hluti svokallaðs Héðinsreits við Seljaveg í Reykjavík, en reiturinn afmarkist nánar af Mýrargötu, Seljavegi, Vesturgötu og Ananaustum. Á reitnum hyggi stefnandi á að reisa 192 þjónustuíbúðir fyrir aldraða og 221 bílastæði samkvæmt teikningum GP arkitekta sem stefnandi hafi fengið til þess að hanna og teikna bygginguna. Hafi stefnandi samið við verktakafyrirtækið Jáverk ehf. um að byggja á reitnum samkvæmt framangreindum teikningum GP arkitekta, sbr. verksamning dags. 21. ágúst 2007. Samkvæmt honum hafi verklaun átt að vera 4.712.000.000 króna. Með samningnum hafi verið greiðslu- og verkáætlun og sá fyrirvari að verkbyrjun yrði þegar hönnun lægi fyrir sem og öll opinber leyfi.

Þann 7. október 2007 hafi aðilar málsins gert með sér fjármögnunarsamning þar sem stefndi samþykkti að lána stefnanda fé til þess að fullfjármagna byggingarframkvæmdir á Héðinsreit samkvæmt framangreindum verksamningi Jáverks ehf. og stefnanda og skyldi stefndi fá tryggingu í fasteignunum. Skyldi lánið vera að helmingi í íslenskum krónum (vaxtakjör REIBOR + 3,5%) og að helmingi í myntkörfunni EUR 60% /CHF 30%/YEP 10% (vaxtakjör LIBOR +3,90%). Í samningnum sé kveðið á um að stefndi ætti að fá 1. veðrétt í byggingareitnum, enda hafi hann greitt 500.000.000 króna inn á skuld stefnanda við VBS fjárfestingarbanka hf. sem tilkomin var vegna kaupa á lóðinni.

Áætlaður byggingarkostnaður hafi verið 4.712.000.000 króna og skyldi stefndi greiða lánið út í samræmi við framvindu byggingarframkvæmda samkvæmt byggingaráætlun sem var hluti verksamnings stefnanda og Jáverks ehf. Skyldi ráðinn úttektarmaður til eftirlits með framkvæmdum við verkið og skyldi hann skila framvindumati til stefnda sem skyldi vera grundvöllur greiðslna frá stefnda til verktakans Jáverks ehf. Hafi þannig verið gert ráð fyrir að greiðslur lánsins ættu sér stað yfir byggingartímabilið í samræmi við framvindu í framkvæmdunum.

Þann 5. október 2007 hafi stefnandi ávísað öllum greiðslum samkvæmt lánessamningi sínum við stefnda til Jáverks ehf. með óafturkræfum hætti. Í ávísuninni komi fram að stefnandi hafi gert samning við stefnda um lánafyrirgreiðslu í tengslum við framkvæmdirnar og síðan segi: „...*Nemur sá samningur sömu fjárhæð og verksamningurinn og gilda um hann sömu skilmálar um verkframvindu og greiðsluferil.*“ Þá segi enn fremur að ávísunin sé óafturtæk þar til greiðsla verklauna til Jáverks sé að fullu lokið.

Þann 9. október 2007 hafi stefndi samþykkt framangreinda ávísun stefnanda með eftirgreindri yfirlýsingu: „... *BYR sparisjóður samþykkir hér með fyrir sitt leyti að greiðslum úr framangreindum lánessamningi verði ávísað inn á bankareikning Jáverks ehf. Jafnframt skuldbindur BYR sparisjóður sig til þess gagnvart Jáverki ehf. að efna allar skyldur sínar skv. lánessamningi þeim sem gerður hefur verið við*

Héðinsreit ehf., dags. 9. október 2007 sem er fylgiskjal yfirlýsingar þessar, og til að greiða allar greiðslur samkvæmt honum rakleitt og milliliðalaust inná bankareikning Jáverks ehf. hjá BYR sparisjóði. Grípi BYR sparisjóður til vanefndaáðgerða á grundvelli 8. gr. framangreinds lánessamnings skal tilkynna Jáverki ehf. um það á sama tíma og lántaka. Jafnframt er það staðfest að ávísun þessi er óafturtek nema með skriflegu samþykki Jáverks ehf., að viðlagðri ábyrgð BYR sparisjóðs ...“

Í fjármögnunarsamningnum sé kveðið á um að hluti hans sé verksamningurinn við Jáverk ehf. og undirgögn hans s.s. verk- og greiðsluáætlun. Í verksamningnum sé kveðið á um að reikningar skulu gerðir á 15 daga fresti í samræmi við framvindumat sem skyldi fara að ÍST 30 og skyldi eindagi vera tveimur vikum eftir útgáfu reiknings. Stefndi hafi því samþykkt alla skilmála verksamningsins um byrjun verks, verktíma, greiðsluskilmála, úttektir og fleira.

Samhliða fjármögnunarsamningnum hafi aðilar málsins gert með sér samning um hagnaðarhlutdeild en samkvæmt honum skyldi stefndi fá „... 20% hlut í þeim hagnaði sem kann að verða vegna verkefnis þess sem BYR fjármagnað á svokölluðum Héðinsreit, sbr. fjármögnunarsamning aðila, dags. 9. október 2007. Hagnaðarhlutdeild verður greidd út til BYRS skv. reikningi þegar liggur fyrir hver hagnaður verkefnisins verður. ...“

Í kjölfar fjármögnunarsamningsins hafi aðilar gert með sér fyrsta lánessamninginn að fjárhæð 600.000.000 króna. Af þessari fjárhæð hafi 500.000.000 króna verið greiddar til VBS fjárfestingarbanka hf., sbr. hér að framan, og hafi stefndi þannig tryggt sér 1. veðrétt í byggingarreitnum fyrir öllu því lánsfé sem fjármögnunarsamningurinn kvað á um, næst á undan skuldbindingum við VBS fjárfestingarbanka hf. Hinn hluti lánsins hafi verið ætlaður til þess að greiða arkitektum fyrir hönnunarvinnu, leyfisgjöld og fleira þess háttar.

Í verksamningnum hafi verið gert ráð fyrir að verkið hæfist þann 1. október 2007, enda lægi þá byggingarleyfi fyrir. En þegar fjármögnunarsamningurinn var gerður hafi byggingarleyfi ekki legið fyrir og byggingarreiturinn enn í skipulagsferli. Fram höfðu komið formgallar á auglýsingu á deiliskipulagi, athugasemdir komið fram í grenndarkynningu og skipulagsferlið því dregist umfram það sem upphafleg verkáætlun gerði ráð fyrir. Síðar hafi skipulagsferlið tafist enn vegna tíðra meirihlutaskipta í Reykjavík og mannabreytinga í lykilstöðum borgarkerfisins.

Í ársbyrjun 2008 hafi stefndi óskað eftir því að hægt yrði á verkefninu og síðar hafi komið fram óskir frá stefnda um að verkefninu yrði frestað í 6 mánuði. Í febrúar 2008 hafi Hrönn Pétursdóttir, lánastjóri hjá stefnda, sent tölvupóst til stefnanda þar sem fram komi að hún taldi rétt að ekkert yrði gert fyrir en aðilar hefðu hist og rætt um stöðuna þegar graftrarleyfi lægi fyrir.

Í mars 2008 hafi stefnandi sent tölvupóst til Hrannar og Árna Möller hjá stefnda þar sem tilkynnt hafi verið að stefnandi hefði fundað með borgaryfirvöldum og þ.m.t. formanni skipulagsráðs. Segi m.a. í póstinum: „... Málin eru komin á beinu brautina og það liggur fyrir að eftir að skráningartafla og teikningar með lítilsháttar breytingum hafa verið lagðar fram, verður byggingarleyfi gefið út. Má vænta þess á fyrsta fundi eftir páska og ættu þá jarðvegsframkvæmdir að geta hafist um miðjan apríl n.k. Við höfum gert Jáverki grein fyrir stöðu mála enda

fundum við með þeim sem og öllum hönnuðum vikulega. Þeir eru sáttir og biða spenntir eftir að hefja verkið en þeir hafa þegar gert samning um jarðvinnu. Við reiknum síðan með því að hitta ykkur fyrstu dagana í apríl og fara yfir málin ...“

Þann 8. apríl 2008 hafi fulltrúar aðila hist á fundi á starfsstöð stefnanda að Hlíðasmára 2, Kópavogi. Af hálfu stefnda hafi mætt þrír starfsmenn stefnda, þau Hrönn Pétursdóttir lánastjóri, Árni Möller og Sigrún Magnúsdóttir og svo fjórir fulltrúar stefnanda. Í minnisblaði af efni fundarins komi fram að aðilar séu sammála um að þörf fyrir þjónustuíbúðir sé til staðar þegar 1. áfangi verði tilbúinn, þó að tregða sé í fasteignamarkaðnum nú um stundir. Þá segi; „... *Báðir aðilar eru jákvæðir í garð verkefnisins, teljum það vera í góðum farvegi, undirbúningsvinnan og markaðssetningin góð og hafa aðilar góða skynjun á umhverfisþáttum í kringum verkefnið. Aðilar að baki verkefnisins búa að mikilli reynslu og góðri þekkingu sem hefur gríðarlega þýðingu fyrir góðu og vel unnu verki. Það er góður skilningur á hagsmunum allra, Byr, Héðinsreitir ehf. og Jáverks. Byr leggur hins vegar á það áherslu að farið verði varlega vegna þess ástand sem ríkir og að það verði skoðað hvort hægt sé að hægja á verkefninu á meðan það skýrist hvert stefnir á fasteignamarkaðnum. Héðinsreitir er tilbúinn að skoða möguleika í þessu sambandi en bendir á að allar tafir á verkinu séu kostnaðarsamar í því vaxtaumhverfi sem nú ríkir. Aðilar eru sammála um að þegar fyrir liggur að unnt er að fá takmarkað byggingarleyfi þá munu aðilar hittast og fara yfir stöðu mála áður en framkvæmdir eru hafnar. Gerum ráð fyrir að formlegt byggingarleyfi fáiast innan 3ja vikna ...“*

Eins og framangreint beri með sér verði ekki annað séð en stefndi hafi talið sig bundinn af fjármögnunarsamningnum þar sem hann hafi sérstaklega óskað eftir því við stefnanda að framkvæmdum yrði seinkað eða frestað.

Frá undirritun fjármögnunarsamningsins hafi stefndi greitt tilfallandi kostnað við verkið. Í mars 2008 hafi stefndi greitt t.a.m. 4.357.500 krónur til GP arkitekta vegna vinnu við hönnun og fleira sem varðaði áformaðar byggingar á Héðinsreitnum og þann 28. maí 2008 hafi stefndi greitt að beiðni stefnanda 2.497.400 krónur til GP arkitekta. Hafi það verið í samræmi við fjármögnunarsamninginn.

Þann 12. júní 2008, u.þ.b. 2 vikum eftir að stefndi greiddi til GP arkitekta samkvæmt fjármögnunarsamningnum, hafi stefnanda borist bréf frá stefnda. Í því segi:

„Hinn 9. október 2007 var gerður samningur milli Byrs sparisjóðs og Héðinsreits ehf. um lánsfjármögnun á svonefndum Héðinsreit. Ein megin forsenda þess samnings var skammur framkvæmdahraði og fastmótuð byggingaráætlun en byggingartíminn var áætlaður 18 mánuðir. Verkið átti að hefjast hinn 1. október 2007 og átti því að vera lokið hinn 1. apríl 2009. Samkvæmt upplýsingum Byrs hefur útgáfa byggingarleyfis tafist verulega og eru framkvæmdir ekki hafnar. Í 2. gr. fyrrnefnds samnings segir að ef tafir verði á verkinu þá þurfi samþykki beggja til þess að halda því áfram. Þótt varla verði hægt að segja að tafir hafi orðið á verkinu þar sem það hófst aldrei blasir við að allar forsendur samningsins um framkvæmdahraða og framkvæmdatíma eru fyrir löngu brostnar. Það tilkynnist ykkur hér með að við þessar aðstæður fellst Byr sparisjóður ekki á að hefja neinar framkvæmdir á Héðinsreit á grundvelli fyrirbyggjandi samninga og lítur svo á að

fjármögnunarsamningurinn sé niður fallinn.“

Eins og sjá megi hafði orðið umpólun á afstöðu stefnda. Hann hafi áður ítrekað óskað eftir því við stefnanda að hægt yrði á hinum umsömdu framkvæmdum og þeim jafnvel frestað eins og kostur væri en nú liti hann svo á að tafir á framkvæmdum bæri að skoða sem vanefndir af hálfu stefnanda og forsendubrest fyrir gildi samningsins. Hér hafi bersýnilega verið um fyrirslátt að ræða af hálfu stefnda sem eigi sér engar málefnalegar forsendur.

Með bréfi þann 18. júní 2008 hafi stefnandi mótmælt afstöðu stefnda og krafist þess að stefndi stæði að fullu við fjármögnunarsamninginn ella yrði stefndi krafinn um það fjártjón sem hlytist af því að verkframkvæmdir stöðvuðust, s.s. vegna aukins vaxtakostnaðar og missis hagnaðar. Stefndi hafi ekki svarað því.

Þann 4. september 2008 hafi stefnandi tilkynnt stefnda að ekkert væri því til fyrirstöðu að gefa út byggingarleyfi, enda yrðu gjöld greidd auk þess sem greiða þyrfti fyrir jarðvinnu sem unnin hefði verið af hálfu Jáverks ehf. Hafi verið skorað á stefnda að greiða umrædd gjöld innan 7 daga ella yrði stefnda stefnt fyrir dóm til þess að láta reyna á gildi samningsins og skaðabótaskyldu stefnda vegna vanefnda sinna á samningnum. Stefndi hafi ekki svarað þessu.

Með því að stefndi hafi ekki orðið við ítrekuðum tilmælum stefnda um að efna skyldur sínar samkvæmt fjármögnunarsamningnum sé stefnandi knúinn til að höfða mál þetta til þess að knýja stefnda til að standa við samninginn að viðlögðum skaðabótum.

Málsástæður stefnanda.

Málsástæður stefnanda eru þær að stefndi hafi með ólögmætum hætti vanefnt fjármögnunarsamning aðila, dags. 9. október 2007, með því að lýsa yfir þann 12. júní 2008 að samningurinn væri fallinn niður með þeim rökum að tafir hefðu orðið á útgáfu byggingarleyfis og byrjun framkvæmda og forsendur samningsins hafi verið brostnar. Hafi yfirlýsing stefnda verið tilefnislaus og valdið stefnanda fjártjóni.

Í fyrsta lagi sé stefndi skuldbundinn samkvæmt fjármögnunarsamningnum til þess að fjármagna að fullu fyrirhugaðar framkvæmdir á byggingarreit stefnanda, svokölluðum Héðinsreit í Reykjavík, í samræmi við teikningar GP arkitekta og verksamning stefnanda og Jáverks ehf., dags. 21. ágúst 2007. Sé í fjármögnunarsamningnum kveðið á um að verksamningurinn og fylgigögn hans séu hluti samningsins. Í því felist að skilmálar í verksamningi um byrjun á verki og réttindi og skyldur aðila séu skuldbindandi fyrir stefnda. Sé stefndi því bundinn við skyldur stefnanda gagnvart Jáverki ehf. til að greiða umsamin verklaun samkvæmt verksamningi stefnanda og Jáverks ehf., sbr. og framlagða ávísun, og sé stefnda óheimilt að falla frá þeim skyldum sínum nema á grundvelli vanefnda verktaka. Leiði af framangreindu að stefndi eigi ekki ríkari rétt til riftunar á fjármögnunarsamningnum vegna tafa á verkinu en stefnandi eigi sjálfur vegna vanefnda verktaka ef um þær væri að ræða. Ágreiningslaust sé í málinu að vanefndir á verkinu sem slíku séu ekki til staðar.

Í öðru lagi sé engin vanefnd til staðar af hálfu stefnanda og sé stefnda því óheimilt að rifta einhliða fjármögnunarsamningum. Stefndi beri fyrir sig að tafir hafi orðið í byrjun verkframkvæmda og áætlun um verktíma hafi raskast þannig forsendur samningsins hafi brostið. Vísi stefndi til 2. gr. fjármögnunarsamnings. Í 2. og 3. mgr. 2. gr. samningsins segi:

„Lántaka ber að fylgja byggingaráætluninni í byggingarframkvæmdum sínum og ber að tilkynna BYR skriflega og án tafar ef líkur eru á að hann geti ekki staðið við hana.

Komi upp tafir á framkvæmdum en aðilar eru sammála um að halda þeim áfram skal fara fram endurskoðun á byggingaráætlun og hún staðfest. Endurskoðuð byggingaráætlun skal liggja fyrir innan 10 daga frá því að sú ákvörðun liggur fyrir.“

Í 8.gr. samningsins segi:

„Verði vanefndir á samningi þessum af hálfu lántaka er BYR heimilt að stöðva lánveitingar þegar í stað þar til úr hefur verið bætt og rifta samningnum teljist vanefndin veruleg. Það telst veruleg vanefnd ef tilgreindum verkþáttum er ekki lokið innan 60 daga frá því að lántaka berst formleg kvörtun lánveitanda.

Að mati stefnanda geti stefndi ekki byggt riftun á 2. grein samningsins heldur aðeins á ákvæði 8. gr. hans að þar til greindum skilyrðum uppfylltum.

Í 2. gr. fjármögnunarsamningsins sé ekki átt við tafir á byrjun á verki heldur sé þar átt við tafir á framkvæmdum eftir að verk hefjist. Sé í greininni miðað við að ef tafir verði á byrjuðum framkvæmdum sem valdi riftun samkvæmt 8. gr. skuli verki aðeins haldið áfram ef aðilar séu um það sammála. Ákvæði 2. og 8. gr. verði samkvæmt þessu að túlka heildstætt. Án heimildar til riftunar samkvæmt 8. gr. sé stefnda óheimilt að stöðva lánveitingar til verkframkvæmda. Í 8 gr. gr. samningsins sé ekki heimild til riftunar ef byggingaráætlunin raskist nema þegar byrjaðar framkvæmdir tefjist óhóflega miðað við byggingaráætlun og stefnandi bætir ekki úr innan 60 daga frá því formleg kvörtun berst frá stefnda. Sé ljóst af 5. gr. verksamningsins að gert sé ráð fyrir að byrjun framkvæmda kunni að seinka frá samþykkttri áætlun vegna atriða er varða byggingaryfirvöld, sbr. eftirfarandi ákvæði hans: *„Forsendur verktíma er að hönnun framkvæmd af verkkaupa og byggingarleyfi opinberra aðila muni ekki raska verktíma.“*

Sé þetta ákvæði sett til hagsbóta fyrir verktaka sem fyrirvari við upphafstíma verkáætlunar og því geti hvorki stefnandi né stefndi borið fyrir sig seinkun á útgáfu opinberra leyfa fyrir framkvæmdinni sem riftunarástæðu.

Í þessu sambandi bendir stefnandi á að stefndi hafi vitað frá upphafi að byggingaráætlun myndi raskast vegna dráttar á afgreiðslu skipulagsyfirvalda og hafi stefndi samþykkt það. Að minnsta kosti hafi hann ekki gert neinar athugasemdir við röskun á byggingaráætlun sem honum hafi þó borið að gera strax ef hann vildi bera hana að einhverju leyti fyrir sig. Ella þola tómlætisverkanir, enda 8 mánuðir liðnir frá því að verkið hafi átt að hefjast samkvæmt upphaflegum áætlunum.

Þá verði margítrekaðar óskir stefnda til stefnanda, m.a. á fundi aðila í apríl 2008, um að verkinu yrði seinkað eða því frestað, ekki metnar öðruvísi en svo að stefndi hafi talið að seinkun á staðfestingu skipulags og útgáfu byggingarleyfis hefði ekki áhrif á gildi samningsins. Hafi dráttur á byrjun framkvæmda því verið þóknanlegur stefnda og hafi stefnandi tekið tillit til þessara óska stefnda eftir megni. Sé ljóst að stefndi geti ekki borið fyrir sig seinkun á verki, sem m.a. hafi verið tilkomin vegna óska hans sjálfs, sem grundvöll riftunar á lánessamningnum. Í ljósi alls framangreinds hafi neitun stefnda á að efna lánessamninginn verið samningsbrot og verði stefndi að standa við lánessamninginn.

Stefnandi byggir að lokum á því að stefndi sé bundinn við þær forsendur fyrir afstöðu sinni til gildis samningsins sem fram koma í framlagðri yfirlýsingu frá 7. nóvember 2007. Verði því að meta skuldbindingargildi samningsins í ljósi þeirrar afstöðu.

Tjón stefnanda felist í grundvallaratriðum í því að honum hafi ekki verið unnt að ráðast í samningsbundnar framkvæmdir eins og áformað hafi verið vegna vanefnda stefnda. Afleiðingarnar hafi orðið þær að mikill vaxtakostnaður hefði fallið á þau lán sem tekin hafi verið vegna lóðarkaupna. Það feli í sér beint tjón fyrir stefnanda sem sé hugsanlega bótaskyldur gagnvart verktakanum Jáverki ehf. Þá sé kostnaður vegna hönnunarvinnu, kaupverðs á lóðum auk þess sem hagnaður af framkvæmdunum tapist. Í ljósi ástands á lánamörkuðum geti stefnandi ekki sótt sér lán annars staðar með þeim afleiðingum að hans biði verulegt fjártjón og jafnvel gjaldþrot.

Lagatilvísanir stefnanda.

Stefnandi vísar til almennra reglna samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga að því er varðar efnabótakröfu. Þá vísar stefnandi til almennra reglna um skaðabætur utan samninga. Um vexti er vísað til laga nr. 38/2001 og um málskostnað til laga um meðferð einkamála, gr. 130. Um varnarþing vísar stefndi til 34. gr. laga nr. 91/1991.

II.

Málavaxtalýsing stefnda.

Stefndi lýsir málavöxtum svo að í ágúst 2007 hafi stefnda borist bréf stefnanda, dags. 22. sama mánaðar, þar sem hann hafi falast eftir fyrirgreiðslu við fjármögnun framkvæmda á svokölluðum Héðinsreit í Reykjavík. Í bréfinu sé vísað til viðræðna sem farið höfðu fram milli aðila um slíka fyrirgreiðslu, gerð grein fyrir þeim aðilum sem standa að stefnanda og verkefninu lýst. Komi þar fram að um sé að ræða byggingu 192 íbúða ásamt 221 bílastæði í kjallara en ætlun stefnanda hafi verið að sækjast fyrst og fremst eftir eldri kaupendum sem þiggja myndu ýmsa

þjónustu sem veita átti í húsinu.

Stefnandi fór fram á það að stefndi myndi lána honum 500.000.000 króna strax, sem tryggðar yrðu með 1. veðrétti í lóðinni, en andvirði lánsins átti að renna til VBS fjárfestingabanka hf. til lækkunar á láni sem bankinn hafði veitt stefnanda til að kaupa lóðina. Jafnframt hafi stefnandi óskað eftir því að stefndi myndi ábyrgjast greiðslu til verktaka, allt að 4.712.000.000 króna, en um leið hafi hann tekið fram að miðað við áætlanir hans um sölu íbúðanna, ætti fjárþörf verkefnisins ekki að fara fram úr 3.000.000.000 króna.

Bréfinu hafi fylgt viðskiptaáætlun stefnanda ásamt sölumati fasteignasölu og hafi áætlunin gert ráð fyrir því að hagnaður af verkefninu fyrir skatta yrði u.þ.b. 2.800.000.000 króna. Viðskiptaáætlunin hafi m.a. byggst á fyrirbyggjandi verksamningi stefnanda við Jáverk ehf. en verkið hafi átt að hefjast í september 2007 og að ljúka í maí 2009. Heildarverktíminn hafi samkvæmt því átt að vera u.þ.b. 18 mánuðir. Viðskiptaáætlun stefnanda hafi gert ráð fyrir því að meðalverð íbúða í húsinu yrði 48.050.000 krónur. Byggingarkostnaður hafi átti að nema 7.542.352.789 krónum. Þar af fjármagnskostnaður 952.034.367 krónur en útreikningur hans miðist við að sala á íbúðunum myndi hefjast 13 mánuðum eftir að byggingarframkvæmdir hæfust, þ.e.a.s. í september eða október 2008.

Umsókn stefnanda um fyrirgreiðslu hafi verið kynnt fyrir stjórnendum stefnda á grundvelli þeirra forsendna sem fram komu í viðskiptaáætluninni og hafi verið samþykkt að verða við henni. Í kjölfarið hafi aðilar gert með sér fjármögnunarsamninginn. Í 2. gr. samningsins sé ákvæði sem segi að lántaka beri að fylgja byggingaráætluninni í framkvæmdum sínum og að honum beri að tilkynna stefnda skriflega og án tafar ef líkur séu á að hann geti ekki staðið við hana. Sé þarna vísað til byggingaráætlunarinnar eins og hún hafi birst í samningi stefnanda við Jáverk ehf. Því sé skemmst frá að segja að stefnda hefur aldrei borist slík tilkynning en í sömu grein sé gert ráð fyrir því að aðilar verði að vera sammála um að halda framkvæmdum áfram, ef tafir verða, og að þá eigi að gera nýja byggingaráætlun.

Í 6. gr. samningsins sé m.a. svohljóðandi ákvæði er varði útgreiðslu lánsins: „*Þegar framvindumat liggur fyrir, samþykkt af báðum aðilum, og lántaki uppfyllir að mati Byrs öll önnur skilyrði samnings þessa, getur lántaki óskað eftir útborgun láns hjá Byr.*“ Síðar í sömu grein segi svo: „*Byr skuldbindur sig til þess að veita lántaka lán í samræmi við framgang verks og í samræmi við verksamning enda sé staða verksins staðfest með framvindumati.*“

Í 8. gr. samningsins sé síðan ákvæði er varði vanefndaúrræði og segi þar m.a. að stefnda sé heimilt að stöðva lánveitingar þegar í stað ef vanefndir verði af hálfu stefnanda og rifta samningnum ef vanefndirnar teljist verulegar.

Í samræmi við ákvæði samningsins hafi stefnandi gefið út tryggingarbréf til stefnda sem þinglýst hafi verið á lóðina og veitti VBS fjárfestingabanki hf. skilyrt veðleyfi fyrir þinglýsingu bréfsins fram fyrir hans veðrétt. Skilyrðið hafi verið að stefndi greiddi hluta af láninu, 500.000.000 króna, milliliðalaust til bankans. Skyldi fjárhæðin ganga til greiðslu kaupverðs lóðarinnar af Reykjavíkurborg. Alls hafi stefndi lánað stefnanda 590.989.998 krónur á grundvelli lánssamningsins og gegn tryggingu í þessu tryggingabréfi.

Ekkert hafi orðið úr framkvæmdum haustið 2007 og þegar komið var fram á árið 2008 hafi stefndi talið rétt að staldrað yrði við og allar áætlanir og forsendur endurmetnar. Hafi hann beint þeim tilmælum til stefnanda að aðilar myndu setjast yfir málið í heild að nýju þegar byggingarleyfið lægi fyrir og taka þá ákvarðanir um framhald málsins, enda þá þegar orðið ljóst að aðstæður á fasteignamarkaði höfðu breyst verulega til hins verra. Hins vegar sé það rangt að stefndi hafi tafið byggingarframkvæmdir eða óskað eftir frestun þeirra, enda verkið aldrei komist á framkvæmdastig.

Þegar komið hafi verið fram í byrjun júní 2008, og enn ekkert bólað á byggingarleyfinu, hafi stefndi ákveðið að gangast sjálfur í að endurmeta stöðuna. Nauðsynlegt hafi verið að líta á stefnanda sjálfan, sem væntanlegan skuldara kröfunnar, og meta getu hans til að endurgreiða lánið. Hlutfé stefnanda sé 500.000 krónur og hafi legið fyrir að einstakir hluthafar hugðust ekki leggja félaginu til aukið fé svo það gæti sýnt fram á einhverja eiginfjárstöðu í verkinu. Viðskiptaáætlun stefnanda, sem legið hafi til grundvallar fjármögnunarsamningnum, hafi hins vegar miðað við að eiginfjárframlag stefnanda væri u.þ.b. 700.000.000 króna. Hafi það falist í því að verðmæti lóðarinnar væri u.þ.m. 2.500.000.000 króna en að áhvílandi skuldir næmu tæplega 1.800.000.000 króna. Verðmætaaukningin hafði orðið til við hækkunir á fasteignamarkaði frá því lóðin var keypt. Ekkert annað eigið fé hafi átt að koma frá félaginu eða eigendum þess.

Við endurmat sitt á verkefninu í júní 2008 hafi stefndi gengið út frá því að umrædd lóð hefði lækkað í verði í samræmi við þá lækkun sem orðið hafði á fasteignamarkaði og var mælanleg, eða um 15%. Seðlabankinn hafi þá spáð 30% lækkun á verði fasteigna í það minnsta. Á sama tíma hafi eftirstöðvar áhvílandi lána numið rúmum 2.300.000.000 króna. Jafnframt hafi orðið að taka tillit til þess að verksamningur stefnanda við Jáverk ehf. hafi verið bundinn byggingarvísitölu og í júnímánuði 2008 hafi sammingsfjárhæðin numið 5.380.000.000 króna.

Ljóst hafi verið að ekkert eigið fé hafi verið orðið eftir í verkefninu og áhætta stefnda af lánveitingunni orðin allt önnur og miklu meiri en lofað hafði verið í upphafi. Jafnframt hafi þá verið ljóst að viðskiptaáætlun stefnanda var hrúin. Hagnaður hefði aldrei getað orðið á verkefninu, jafnvel þótt það hæfist þá þegar, heldur umtalsvert tap óumflýjanlegt. Hafi þó verið gert ráð fyrir því í þessum útreikningum að íbúðirnar myndu allar seljast á verk tímanum eins og áætlanir stefnanda höfðu miðað við. Í ljósi þeirra atburða sem síðar urðu megi hins vegar gera ráð fyrir því að íbúðirnar væru flestar óseldar enn í dag.

Stefndi hafi ákveðið að forsendur lánssammingsins væru brostnar og skilyrði væru til riftunar hans eftir að hafa fengið það staðfest hjá byggingarfulltrúanum í Reykjavík að byggingarleyfi hefði enn ekki fengist fyrir húsinu. Hafi hann sent stefnanda bréf hinn 12. júní 2008 þar sem honum var tilkynnt þessi afstaða stefnda. Stefndi hafi mótmælt ákvörðun stefnda í bréfi, dags. 18. júní 2008. Hinn 22. júlí hafi lögmaður stefnda ritað bréf til Fjárfestis ehf., en það félag hafði komið fram fyrir hönd stefnanda, þar sem afstaða stefnda hafi verið ítrekuð og studd rökum. Bréf þetta hafi verið sent bæði á skráð heimilisfang Fjárfestis ehf. að Höfðabakka 9 í Reykjavík og á skráð heimilisfang stefnda í Hlíðasmára 2 í Kópavogi. Jafnframt hafi verið reynt að senda bréfið með tölvupósti á Svein Jónatansson hdl.,

stjórnarmann stefnanda. Stefnandi hafi ekki viljað kannast við að hafa fengið þetta bréf.

Hinn 4. september 2008 hafi stefnda borist bréf stefnanda þar sem tilkynnt hafi verið að fyrir lægi leyfi til að hefja framkvæmdir á lóðinni ef byggingarleyfisgjöld yrðu greidd. Hafi stefnandi krafist þess að stefndi greiddi þessi gjöld þegar í stað. Bréfi þessu hafi lögmaður stefnda svarað með bréfi, dags. 15. september 2008, en þar hafi kröfu þessari alfarið verið hafnað með vísan til eldri rökstuðnings. Hinn 21. apríl 2009 hafi byggingarfulltrúinn í Reykjavík staðfest að enn hefði ekki verið samþykkt að gefa út byggingaleyfi fyrir húsinu. Komi fram í svari hans við fyrirspurn um þetta að afgreiðslu málsins hafi síðast verið frestað hinn 29. júlí 2008 og að þá hafi enn legið fyrir langur listi yfir athugasemdir og kröfur um breytingar af hálfu embættisins.

Hinn 20. mars 2009 hafi eftirstöðvar áhvílandi skuldar stefnanda við VBS fjárfestingabanka hf. numið 1.834.9636.061 krónu. Hinn 21. apríl 2009 hafi eftirstöðvar áhvílandi skuldar stefnanda við stefnda numið 1.036.466.686 krónum. Samtals nemi því þessar skuldir tæpum 2.900.000.000 króna þegar þessi greinargerð sé rituð í apríl 2009. Ef fjárhæð verksamnings stefnanda við Jáverk ehf. sé reiknuð upp miðað við byggingarvísitölu í aprílmánuði 2009, 490,7 stig, nemi hún nú 6.215.500.000 króna.

Málsástæður stefnda.

Krafa stefnda um sýknu af þeirri kröfu stefnanda að viðurkennt verði að fjármögnunarsamningurinn sé í gildi er byggð á því að samningurinn hafi fallið niður fyrir riftun vegna vanefnda stefnanda. Beiðni stefnanda hafi grundvallast á skýrum og vel afmörkuðum forsendum. Þær hafi lotið að eiginfjárframlagi félagsins til verkefnisins sem aftur hafi byggst á mati á verðmæti lóðarinnar. Þær hafi lotið að verðmæti íbúðanna sem aftur hafi byggst á mati fasteignasala. Í því mati hafi verið lagt til grundvallar að mikil eftirspurn væri eftir slíkum íbúðum sem einkum hafi verið ætlaðar kaupendum 55 ára og eldri. Ein forsendan hafi verið að unnt yrði að byrja að selja íbúðirnar 13 mánuðum eftir upphaf byggingartíma sem myndi minnka fjármögnunarþörfina niður í 3.000.000.000 króna.

Ein mikilvægasta forsendan hafi hins vegar verið hinn skammi verktími. Aðeins hafi átt að taka 18 mánuði að byggja húsið frá þeim degi er gengið var frá samningnum. Til staðfestu því að þetta væri raunhæft hafi verið lagður fram verksamningur við traustan og öflugan verktaka. Tveir af stærstu þáttunum í áhættumati lánastofnana í slíkum verkefnum séu einmitt eiginfjárframlag lántaka og lánstími. Þegar stefndi hafi lýst því yfir við stefnanda að samningurinn væri niður fallinn hafi verið liðnir átta mánuðir frá því að verkið átti að hefjast. Ekkert hafi verið vitað um hvenær byggingarleyfið yrði gefið út og höfðu fullyrðingar stefnanda um það atriði reynst rangar og villandi.

Vanefndir stefnanda hafi þá verið orðnar stórkostlegar og bókstaflega hver einasta forsenda fyrir samningnum, hvort sem hún byggðist á viðskiptaáætlun stefnanda eða öðrum ytri ástæðum, fyrir löngu brostin. Stefnda hafi því að sjálfsögðu verið heimilt að rifta samningnum beinlínis vegna þeirra aðstæðna sem þá voru þegar komnar upp. Enn hafi byggingarleyfi ekki verið gefið út og enn hafi stefnandi ekki fullnægt skilyrðum byggingaryfirvalda fyrir útgáfu slíks leyfis.

Fráleitt sé að halda því fram í dag að slíkur samningur sé enn skuldbindandi fyrir stefnda.

Heimild stefnda til að rifta samningnum byggist bæði á almennum reglum auk sjónarmiða úr kröfu- og samningarétti og jafnframt á beinum ákvæðum 2. og 8. gr. fjármögnunarsamningsins sjálfs. Fráleit sé sú fullyrðing stefnanda að ákvæði 2. gr. samningsins eigi ekki við um tafir á því að hefja verkið, heldur aðeins um tafir á því eftir að það hefst. Auðvitað sé upphaf verks hluti verkáætlunar þeirrar sem stefnandi skuldbatt sig til að fylgja. Annað sé útúrsnúningur og myndi leiða til þeirrar túlkunar að stefnandi gæti haldið samningnum í gildi um aldur og ævi, einungis með því að hefja ekki verkið. Í greininni segi að stefnanda beri að fylgja byggingaráætluninni og að verkið eigi að hefjast 1. október 2007 og taka 18 mánuði. Tæplega helmingur byggingartímans samkvæmt verkáætluninni hafi verið liðinn þegar stefndi hafi lýst yfir riftun samningsins. Allt hið sama eigi við um túlkun stefnanda á ákvæðum 8. gr. samningsins.

Krafa stefnda um sýknu af þeirri kröfu stefnanda, að viðurkennd verði skaðabótaskylda stefnda vegna þess tjóns sem stefnandi hlaut af frestun framkvæmda, byggist á öllum sömu sjónarmiðum og rakin séu hér að framan. Jafnframt byggist hún á því að öll grundvallarskilyrði bótaskyldu skorti. Í fyrsta lagi hafi stefnandi ekki orðið fyrir neinu tjóni. Með góðum rökum sé unnt að sýna fram á að hann hafi þvert á móti komist hjá stórkostlegu tjóni við það að verkið fór ekki í gang. Í máltilbúnaði stefnanda séu engin gögn um tjón stefnanda eða yfirvofandi hættu á tjóni.

Frestun framkvæmda stafi ekki af neinum aðgerðum stefnda eða aðgerðarleysi hans. Hún stafi af því að stefnandi fékk ekki gefið út leyfi til að hefja framkvæmdir. Ástæður þess verði ekki raktar til stefnda. Riftun samningsins hafi verið fullkomlega lögmæt og baki stefnda enga bótaskyldu. Í raun sé ekki unnt að tala um neitun á að efna skyldur sínar af hálfu stefnda þar sem efnatími hafi ekki runnið upp. Í fjármögnunarsamningnum og verksamningnum sé því lýst hvernig greiðslur eigi að fara eftir framvindu byggingarinnar. Verkið hafi enn ekki farið í gang og því varla unnt að segja að stofnast hafi nokkur skylda af hálfu stefnda til að veita lán út á framkvæmdirnar.

Lagarök stefnda.

Stefndi vísar um kröfur sínar til almennra reglna samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga, um heimildir vegna vanefnda og um leið til sjónarmiða um brostnar og rangar forsendur. Jafnframt vísar hann til ógildingarkafila laga nr. 7/1936, sbr. einkum 36. gr. þeirra laga. Krafan um málskostnað styðst við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Stefnandi hugðist reisa hús með 192 þjónustuíbúðum fyrir aldraða á svokölluðum Héðinsreit við Vesturgötu í Reykjavík. Fékk stefnandi arkitektastofu til að teikna húsið og gerði verksamning 21. ágúst 2007 við verktakafyrirtækið Jáverk ehf. um að byggja húsið fyrir 4.712.000.000 króna ásamt verðbótum. Stefnandi leitaði til stefnda í ágúst 2007 og falaðist eftir fyrirgreiðslu hans við fjármögnun verkefnisins. Í viðskiptaáætlun stefnanda, sem fylgdi beiðni hans til

stefnda, kemur m.a. fram að áætlunin byggðist á fyrirliggjandi verksamningi við Jáverk ehf. um byggingu hússins. Átti fyrri áfangi verksins að hefjast í september 2007 og honum að ljúka í maí 2009. Heildarverktími átti að vera um 18 mánuðir. Fjármagnskostnaður var miðaður við að sala á íbúðum hæfist 13 mánuðum eftir byrjun framkvæmda eða í september eða október 2008. Fjármögnunarsamningur var gerður milli aðila 7. október 2007. Með honum samþykkti stefndi að fullfjármagna fyrirhugaðar byggingarframkvæmdir á Héðinsreit samkvæmt verksamningi við Jáverk ehf. gegn tryggingu í fasteigninni. Jafnframt greiddi stefndi 500.000.000 króna inn á skuld stefnanda við VBS fjárfestingarbanka hf. en þessi skuld var tilkomin vegna kaupa stefnanda á lóðinni.

Samkvæmt fjármögnunarsamningnum var áætlaður byggingarkostnaður 4.712.000.000 króna og skyldi stefndi greiða lánið út í samræmi við framvindu verksins. Stefnandi ávísaði öllum greiðslum samkvæmt lánsamningi sínum til Jáverks ehf. og þann 9. október 2007 samþykkti stefndi ávísun stefnanda með yfirlýsingu og skuldbatt sig til að greiða beint til Jáverks ehf. Þann 9. október 2007 gerðu aðilar jafnframt með sér samning um að stefndi skyldi njóta 20% hagnaðarhlutdeildar vegna verkefnisins.

Ekkert varð úr framkvæmdum haustið 2007. Þann 21. febrúar 2008 sendi lánastjóri stefnda fyrirvarsmönnum stefnanda tölvupóst þar sem segir að aðilar hafi haldið fund um morguninn þar sem rætt hefði verið um að skoða þyrfti stöðuna á ný þegar byggingarleyfi frá Reykjavíkurborg lægi fyrir. Þá segir enn fremur í bréfinu að nauðsynlegt sé að aðilar hittist aftur, áður en framkvæmdir hefjist, til að meta stöðuna á ný vegna þess óvissuástands sem nú ríkti bæði innan- og utanlands. Í tölvubréfi fyrirvarsmanns stefnanda 13. mars 2008 til stefnda kemur m.a. fram að stefnandi hafi fundað með byggingaryfirvöldum í Reykjavík og vænta megi þess að byggingarleyfi verði gefið út á næstunni og að jarðvegsframkvæmdir geti hafist um miðjan apríl 2008. Þann 31. mars 2008 sendi lánastjóri stefnda fyrirvarsmönnum stefnanda tölvubréf þar sem segir að aðilar þurfi að hittast vegna fyrirhugaðra framkvæmda við Héðinsreit og endurmeta stöðuna í ljósi þess slæma ástands sem ríkti á Íslandi og víðar. Þessu bréfi var samdægurs svarað af hálfu stefnanda þar sem fram kemur m.a. að engin bilbugur sé á stefnanda að hefja framkvæmdir og gríðarleg þörf sé fyrir þessa tegund íbúða. Þann 8. apríl 2008 héldu aðilar fund. Í fundargerð kemur m.a. fram að báðir aðilar séu jákvæðir í garð verkefnisins og telji markaðssetningu og undirbúningsvinnu góða. Góður skilningur sé og á hagsmunum allra aðila. Stefnandi leggi hins vegar áherslu á að farið verði varlega vegna þess óvissuástands sem ríki og skoðað verði hvort unnt sé að hægja á verkefninu á meðan skýrist hvert stefnir á fasteignamarkaði. Aðilar séu sammála um að endurskoða stöðuna þegar byggingarleyfi liggi fyrir og áður en framkvæmdir hefjist.

Með bréfi stefnda 12. júní 2008 rifti stefndi samningi aðila um fjármögnun verksins. Segir m.a. í riftunarbréfinu að forsendur samningsins um framkvæmdatíma og framkvæmdahraða séu fyrir löngu brostnar og byggingarleyfi hafi enn ekki verið gefið út. Stefnandi mótmælti þessari afstöðu stefnda með bréfi 18. júní 2008. Byggingarleyfi til bráðabirgða var gefið út 26. ágúst 2008.

Samkvæmt framansögðu varð ekkert úr að byggingarframkvæmdir hæfust haustið 2007 eins og ráðgert var í verkáætlun stefnanda og í samningi hans við Jáverk ehf. Ástæðan virðist hafa verið sú að byggingarleyfi lá ekki fyrir. Þessar

tafir verða ekki raktar til stefnda. Þegar komið var fram í febrúar 2008 komu fram efasemdir af hálfu stefnda um verkið og hann hvatti til varfærni og að ekki yrði byrjað á framkvæmdum nema að vel athuguðu máli. Áhyggjur stefnda fóru síðan vaxandi þegar á leið vegna ástandsins í efnahag þjóðarinnar.

Samkvæmt gögnum málsins grundvallaðist beiðni stefnanda um fjármögnun á skýrum og afmörkuðum forsendum. Lutu þær að eigin fjárframlagi félagsins til verkefnisins, sem byggðist á verðmæti lóðarinnar. Þær lutu að verðmæti íbúðanna sem byggðust á mati fasteignasala. Það mat byggðist á eftirspurn. Ein forsenda var að unnt yrði að byrja að selja íbúðirnar 13 mánuðum eftir upphaf framkvæmda. Skammur verktími var því einnig forsenda, ekki síst vegna vaxtakostnaðar.

Þegar stefndi rifti samningi aðila var komin upp sú staða að fasteignaverð hafði lækkað en upphaflegt lán stefnda til stefnanda hafði hækkað og nam skuld stefnanda nú rúmlega 2.300.000.000 króna. Lóðin, sem myndaði eigið fé stefnanda, hafði lækkað í verði og því eigið fé stefnanda hugsanlega uppurið en hlutafé stefnanda var aðeins 500.000 krónur. Verksamningur stefnanda við Jáverk ehf. hafði aftur á móti hækkað í 5.380.000.000 króna vegna vísitölutryggingar.

Þessi umsnúningur í öllum áætlunum aðila varð til þess að stefnda var rétt að draga í efa að hagnaður gæti orðið af framkvæmdunum. Það hlaut að vera forsenda af hálfu stefnda er hann gekk til samninga við stefnanda um fjármögnun að það fé sem stefndi lánaði til verksins væri tryggt með öruggu veði og skilaði sér til baka til stefnda. Áhætta stefnda af lánveitingunni var nú allt önnur en lagt var af stað með í upphafi og fyrirsjáanlegt að tap yrði á framkvæmdum og stefndi sæti jafnvel uppi með þær. Forsendur voru því brostnar fyrir samningi aðila og veldur það ógildi hans.

Samkvæmt 2. mgr. 2. gr. fjármögnunarsamnings aðila bar stefnanda að fylgja byggingaráætlun í byggingarframkvæmdum sínum. Samkvæmt gögnum málsins var byggingaráætlunin sú að verkið hæfist í september 2007. Sú varð ekki raunin og því var stefnda einnig heimil riftun samkvæmt beinum ákvæðum fjármögnunarsamningsins sjálfs.

Samkvæmt öllu framansögðu verður stefndi sýknaður af þeirri kröfu stefnanda að fjármögnunarsamningur aðila sé í fullu gildi. Með sömu rökum verður stefndi einnig sýknaður af kröfum stefnanda um viðurkenningu skaðabótaskyldu.

Eftir þessari niðurstöðu verður stefnandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað sem þykir hæfilega ákveðinn 500.000 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

DÓMSORÐ

Stefndi, Byr sparisjóður, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Héðinsreitar ehf., í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 500.000 krónur í málskostnað.

Gunnar Aðalsteinsson