

## Ú R S K U R Ð U R

**Héraðsdóms Reykjavíkur 15. apríl 2010 í máli nr. Z-5/2009:**

**Sparisjóður Reykjavíkur og nágrennis hf.**

*(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)*

**gegn**

**Margréti Harðardóttur**

**Hermanni Beck**

*(Guðmundína Ragnarsdóttir hdl.)*

Málið barst dóminum með erindi dagsettu og móttæknu 23. september 2009, var þingfest 13. nóvember 2009 og tekið til úrskurðar 18. mars 2010.

Sóknaraðili er Sparisjóður Reykjavíkur og nágrennis hf., Lágmúla 6, Reykjavík. Varnaraðilar eru Margrét Harðardóttir og Hermann Beck, bæði til heimilis að Strýtuseli 15, Reykjavík. Í erindi til dómsins var gerðarþoli í uppboðsmálinu, Þrotabúi Þórshamars ehf., nefndur sem aðili málsins og var honum gefinn kostur á að láta það til sín taka. Ekki var mætt af hálfu aðilans, en fram kom að skiptum hefði lokið í þrotabúinu í janúar 2009.

Sóknaraðili krefst þess að frumvarp sýslumannsins í Reykjavík til úthlutunar söluverðs fasteignarinnar Strýtusel 15, fastanr. 225-2543, Reykjavík, dags. 05.03 2009, sbr. breytingu dags. 15. 09.2009 verði fellt úr gildi og að frumvarpinu verði breytt þannig: Aðallega að kröfu varnaraðila Margrétar Harðardóttur og Hermanns Beck samkvæmt 4. tl. frumvarpsins verði hafnað, en til vara að hún verði lækkuð að mati dómara. Þá er þess krafist að krafa sóknaraðila samkvæmt 5. tl. frumvarpsins hækki til samræmis við niðurfellingu eða lækkun kröfu varnaraðila. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Varnaraðilar krefjast þess að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 15. september 2009, er varðar frumvarp um úthlutun söluverðs fasteignarinnar Strýtusels 15, fastanúmer 225 - 2543, Reykjavík, um breytingu á frumvarpi til úthlutunar söluverðs fasteignarinnar dags. 5. mars 2009, verði staðfest. Þá krefjast varnaraðilar þess að sóknaraðila verði gert að greiða þeim málskostnað að skaðlausu að mati dómsins.

## I.

Fasteignin sem um ræðir, var seld nauðungarsölu 3. nóvember 2008 og var sóknaraðili máls þessa hæstbjóðandi. Samþykkisfrestur var ákveðinn til 18. nóvember sama ár og var frumvarp til úthlutunar uppboðsandvirðis dagsett 5. mars 2009. Í því frumvarpi var krafa varnaraðila máls þessa, 5.541.292 krónur, tekin til greina sem lögveðskrafa, þar sem um hafi verið að ræða kröfu húsfélags vegna framkvæmda. Sóknaraðili máls þessa mótmælti þessu atriði í frumvarpinu og fór af stað ágreiningur aðila um úthlutunina, sem lyktaði með því að sýslumaður kynnti ákvörðun sína um lækkun úthlutunar til varnaraðila um 179.373 krónur og hækkun til sóknaraðila að sama skapi, þannig að úthlutun af uppboðsandvirði til varnaraðila varð 5.361.919 krónur.

Krafa varnaraðila sem deilan í máli þessu snýst um er tilkomin vegna framkvæmda við fasteignina sem var í sameign varnaraðila og Þrotabús Þórshamars ehf. Ekki virðist umdeilt að um hafi verið að ræða framkvæmdir sem allir eigendur fjöleignarhúss eiga að standa straum af hlutfallslega samkvæmt 43. gr. laga um fjöleignarhús nr. 26/1994.

Svo virðist sem varnaraðilinn Hermann, annar eigenda neðri hæðar, hafi tekið að sér framkvæmdir sem nauðsynlegar voru, en ekki hafi gengið vel að fá eigendur efri hæðar til samstarf um framkvæmdirnar. Í málinu liggja frammi ýmis gögn um framgang þess máls, svo sem fundargerðir húsfélagsfunda sem haldnir voru á vegum Húseigendafélagsins og álitserðir varðandi skemmdir og þörf á viðgerðum. Í fundargerð í húsfélaginu Strýtuseli 15, sem haldinn var á skrifstofu Hús eigendafélagsins og stjórnað af Gesti Óskari Magnússyni lögfræðingi á vegum félagsins, kemur fram að ekki hafi náðst samstaða um að fara í framkvæmdirnar, en bókað er eftir þáverandi lögmanni varnaraðila að þeir telji að þeim sé heimilt á grundvelli 38. gr. laga nr. 26/1991 að framkvæma nauðsynlegar viðgerðir á sameign á kostnað allra þar sem sameign liggja undir skemmdum og kemur fram í fundargerðinni að það eigi bæði við um múrviðgerðir og viðgerðir á svölum. Þá er einnig vísað í fyrri fundargerðir um lokafresti til að koma með tilboð í viðgerðir og fleira, en niðurstaðan virðist vera að þar sem ekki hafi náðst samkomulag um framkvæmdir, þrátt fyrir að gætt hafi verið reglna laga um fjöleignarhús, eigi 38.gr. laganna við.

Af hálfu sóknaraðila kemur fram að bú Byggingarverktakans Þórshamars ehf. hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 11. september 2008 og hafi skiptum lokið 15. janúar 2009. Fasteignin Strýtusel 15, Reykjavík hafi fallið undir eignir þrotabúsins er hún var seld nauðungarsölu 2. nóvember 2008. Kröfu varnaraðila vegna framkvæmda og viðgerðarkostnaðar hafi ekki verið lýst í þrotabúið.

Kröfu varnaraðila sé lýst í kröfulýsingu dags. 31. október 2008. Sé krafan að höfuðstól 4.485.770 krónur og sé um að ræða 51,58% hlutdeild efri hæðar í heildarviðgerðarkostnaði. Kröfulýsingunni hafi fylgt ýmis skjöl þ. á m. reikningur vegna kröfufjárhæðarinnar dags. 31. mars 2008 útgefinn af „Art innrömmun“ og sundurliðun reikningsins. Sundurliðunin sé sem hér segir: „Útlagður kostnaður kr. 1.891.632; Vinnainna kr. 4.560.800; Akstur og förgun kr. 220.129“ auk virðisauka

skatts. Við uppboðsmeðferðina hafi varnaraðili lagt fram mikinn fjölda af kvittunum.

Því sé haldið fram af hálfu varnaraðila að um sameiginlegan kostnað vegna viðgerða á fasteigninni sé að tefla. Nauðsynlegt hafi verið að ráðast í múr- og svalaviðgerðir auk viðgerða á tjóni neðri hæðar. Vísað sé til húsfélagsfundargerða og tilboða sem varnaraðilar hafi aflað. Fyrir liggi að sameigendur hafi neituð að samþykkja viðgerðir á þeim grundvelli sem varnaraðilar lögðu fyrir á húsfundi. Í kjölfarið hafi varnaraðilinn Hermann ákveðið að vinna verkið sjálfur. Segi í kröfulýsingunni að krafa hans byggist á: „vinnuframlagi hans og útlögðum kostnaði, en vinnuframlag tekur að einhverju leyti mið af framlögðum tilboðum“.

Varnaraðilar gerðu kröfu í söluandvirði efri hæðarinnar að Strýtuseli 15, Reykjavík. Tekið var fram að krafan væri tilkomin vegna framkvæmda- og viðgerðakostnaðar á fasteigninni og að hún sé byggð á ákvörðunum sem teknar voru á löglega boðuðum húsfundum hjá húsfélaginu að Strýtuseli 15, Reykjavík. Kröfunni er lýst sem lögveðskröfu, en ranglega er tilgreint í “þrotabúið” í kröfulýsingunni, þar sem auðvitað á að standa “í söluandvirði fasteignarinnar”.

Af hálfu varnaraðila kemur fram að málsatvik að baki kröfunni séu á þá leið að húsið að Strýtuseli 15 hafði um langt skeið legið undir skemmdum vegna vanrækslu á viðhaldi. Varnaraðilar hafi margsinnis reynt að fá eigendur efri hæðar til að taka þátt í viðgerðum en jafnan mætt ósamvinnuþýðni, þvermóðsku og skilyrtum kröfum eigenda efri hæðar. Því hafi varnaraðilar farið þá leið að leita aðstoðar Húseigendafélagsins til að tryggja að fundarboð, fundir, ákvarðanir og yfirlýsingar yrðu með lögmætum hætti. Enginn ágreiningur sé um það atriði.

Hins vegar sé ágreiningur um það hvort tekin hafi verið lögmæt ákvörðun á fundi húsfélagsins þann 5. október 2006, en varnaraðilar byggja á að svo sé. Atkvæða greiðsla hafi fallið þannig á fundinum að eigandi efri hæðar hafi hafnað framkomnum tilboðum en varnaraðilar samþykkt. Hafi varnaraðilar því ekki átt annan kost en að lýsa yfir á fundinum að þau myndu beita þeim úrræðum sem kveðið er á um í 38. gr. fjöleignarhúsalaga nr. 26/1994, enda hafi eigandi efri hæðar ekki sinnt áskorunum og tilmælum varnaraðila um úrbætur. Séreign varnaraðila hafi þá þegar skemmst mikið, sérstaklega af völdum mikils leka í gegnum ónýtt svalagólf efri hæðar. Það sé því rangt sem haldið sé fram af sóknaraðila, að ekki hafi verið leitað eftir formlegu samþykki húsfélagsins.

Eiganda efri hæðar hafi verið fullkunnugt um nauðsyn viðgerðar, eins og komi fram í tölvupósti hans dags. 3. október 2006, til þáverandi lögmanns varnaraðila. Í tölvupóstinum samþykki hann tilboð og fyrirhugaðar verkframkvæmdir, en með því skilyrði að hann fái að byggja yfir svalir efri hæðar.

Þar sem varnaraðili, Hermann Beck, sé faglærður iðnaðarmaður og hafi ekki verið í vinnu á þessum tíma, hafi hann ákveðið að vinna framkvæmdirnar sjálfur. Hafi hann hafist handa strax um haustið 2006 og unnið þar til ekki hafi verið hægt að halda áfram vegna veðurs. Verkið hafi hafist aftur frá vori til hausts 2007, en vegna mikillar vætutíðar 2008 hafi orðið að fresta að múra veggj utanhúss en því verið haldið áfram árið eftir og sé því í raun enn ekki lokið.

Þann 31. mars 2008 hafi varnaraðili gefið út reikning til þinglýsts eiganda efri hæðar og hafi sundurliðun fylgt með. Lögmaður varnaraðila hafi sent reikninginn til eiganda efri hæðar ásamt bréfi, dags. 8. apríl, 2008, þar sem þess hafi verið krafist að krafa varnaraðila væri greidd eða um hana samið. Varnaraðilar byggja á því að með því að inna af hendi greiðslur fyrir húsfélagið og eiganda efri hæðar, hafi stofnast lögveð um kröfu varnaraðila í fasteign eiganda efri hæðar hússins, sbr. 3. mgr. 48. gr. fjöleignarhúsalaga nr. 26/1994.

Bréfinu hafi aldrei verið mótmælt né hafi eigandi efri hæðar nokkurn tímann gert athugasemd við framkvæmdir og viðgerðir varnaraðila, né heldur skiptastjóri þrotabús eigandans síðar. Reikningurinn ásamt bréfi, hafi verið sendur nærri hálfu ári áður en félagið hafi verið úrskurðað gjaldþrota þann 11. september 2008.

## II.

Af hálfu sóknaraðila er í fyrsta lagi byggt á því að þar sem kröfu varnaraðila hafi ekki verið lýst í þrotabú Byggingarverktakans Þórshamars ehf. innan kröfulýsingarfrests skv. 2. mgr. 85. gr. laga 21/1991 um gjaldþrotaskipti, hafi krafan ekki komist að við gjaldþrotaskipti og þannig fallið niður gagnvart byggingarfélaginu. Af því leiði, að hafi krafan notið lögveðsréttar, sé sá réttur jafnframt niður fallin.

Í öðru lagi byggir sóknaraðili á því að ekki séu lagaskilyrði til að líta svo á að stofnast hafi krafa skv. 38. gr., sbr. 52. gr. laga um fjöleignarhús nr. 26/1994. Því sé mótmælt að stofnast hafi til endurkröfu sem lögveðréttur fylgi, sbr. 4. mgr. 54. gr, sbr. 48. gr. laganna. Lög standi til þess að aflað sé dóms til viðurkenningar kröfunni og forgangsstöðu hennar eða afstöðu skiptastjóra til hennar. Hefðu sameigendur eða eftir atvikum kröfuhafar í þrotabúið þá getað komið andmælum sínum gegn kröfunni á framfæri og krafist úrlausnar dómstóla þar að lútandi.

Í þriðja lagi hafi varnaraðili ekki lagt réttan og lögumæt看 grundvöll að kröfu sinni. Krafan sé ekki reist á matsgjörðum óvilhallra matsmanna þar sem gætt hafi verið að reglum laga um meðferð einkamála. Mótmælt sé sönnunargildi skoðunargerða sem varnaraðili hafi aflað. Er á því byggt að þær geymi ekki fullnægjandi rökstuðning og mat á tjóni og kostnaði við viðgerðir. Bent sé á að varnaraðili byggja ekki á þeim tilboðum sem aflað hafi verið, heldur selji sér sjálfðæmi til viðgerða, efniskaupa og vinnu, án nokkurrar heimildar í lögum eða samningi aðila. Því sé mótmælt að varnaraðilinn Hermann hafi haft faglega þekkingu til að framkvæma viðgerðir á eigninni.

Sé á því byggt að sönnunarfærsla varnaraðila fyrir kröfu sinni sé ófullnægjandi. Sérstaklega sé mótmælt sem málinu óviðkomandi reikningur frá Art innrömmun enda því ekki haldið fram að keypt hafi verið þjónusta af því fyrirtæki í þágu sameignar hússins að Strýtuseli 15. Því er mótmælt sem ósönnuðu að varnaraðilinn Hermann hafi varið til verksins þeim fjölda vinnustunda sem reikningsgerð byggist á. Ennfremur er tímavinnugjaldi mótmælt sem of háu. Loks sé öllum nótum og kvittunum vegna efniskaupa mótmælt, enda ógjörningur að átta sig á því hvort um efniskaup vegna umræddrar fasteignar sé að tefla, hvað þá heldur að þau hafi verið

nauðsynleg vegna sameignar. Krafa varnaraðila sé óstaðfest og óviss.

Sóknaraðili vísar til laga 90/1991 um nauðungarsölu, einkum XIII kafla laganna, sbr. 1. mgr. 52. gr. Ennfremur til laga um meðferð einkamála nr. 19/1991, gjald þrotaskiptalaga nr. 21/1991 og lagasjónarmiða um stofnun lögveðs og vanlýsingu. Loks til almennrar reglna kröfu- og samningaréttar um stofnun kröfu, reglna um sönnunarfærslu og réttarreglna um sameign og stofnun sameiginlegs kostnaðar. Um málskostnað vísast til 130. gr. laga 19/1991 og laga 50/1988 um virðisaukaskatt.

### III.

Af hálfu varnaraðila er á því byggt að skylda eiganda til að greiða hlutdeild í sameiginlegum kostnaði komi fram í 48. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús, þar sem segi að húsfélagið eða aðrir eigendur eignist lögveð í eignarhluta þess sem ekki greiði sameiginlegan kostnað, til tryggingar kröfunni. Tekið sé fram að lögveð nái einnig til vaxta og innheimtukostnaðar af kröfunni sé því að skipta. Í 1. mgr. 47. gr. komi fram að skylda til að greiða hlutdeild séreignar í sameiginlegum kostnaði, hvíli á þeim sem sé eigandi hennar á hverjum tíma. Nánar sé tiltekið í 3. mgr. lagaákvæðisins að sá sé ábyrgur gagnvart húsfélagi fyrir hlutdeild í sameiginlegum kostnaði, sem sé þinglýstur eigandi á hverjum tíma.

Því sé þar af leiðandi harðlega mótmælt sem röngu og ósönnu að lögveðskrafa varnaraðila hafi fallið niður þar sem henni hafi ekki verið lýst í þrotabú Byggingaverktakans Þórshamars ehf., sem hafi verið þinglýstur eigandi fasteignarinnar þegar félagið fór í þrot en við gjaldþrotið hafi skylda til greiðslu sameiginlegs kostnaðar flust yfir á þrotabúið eins og skýrt sé tekið fram um í fjöleignarhúsalögum.

Varnaraðilar byggja á því að með því að lýsa kröfu sinni í söluandvirði fasteignarinnar við nauðungarsöluna, hafi þeir rofið fyrningu lögveðsins, eins og kveðið sé á um í 4. mgr. 48. gr. laganna.

Varnaraðilar byggja ennfremur á því að sóknaraðili geti ekki átt eða eignast betri rétt en eigandi fasteignarinnar á undan. Varnaraðilar telja að sanngjarn frestur til að koma að mótmælum við kröfu varnaraðila vegna umkrafins framkvæmdagjalds, hafi verið löngu liðinn þegar fasteignin var seld nauðungarsölu. Varnaraðilar hafi mátt trú á því og treysta að aðgerðar- og mótmælaleysi fyrri eiganda, hafi sýnt í raun að framkvæmdirnar, vinna Hermanns og krafan í heild, hafi þannig verið samþykkt af fyrri eiganda. Sóknaraðili verði að una því sem þegar hafi verið ákveðið í húsfélaginu áður en hann keypti fasteignina á nauðungarsölu og geti ekki komið fram með mótmæli löngu eftir að ákvarðanir og samþykki lágu fyrir.

Þá mótmæla varnaraðila öllu í málatilbúnaði sóknaraðila sem fari í bága við málatilbúnað þeirra. Um nánari rökstuðning fyrir kröfu varnaraðila vísa þeir til framlagðra gagna, sérstaklega þeirra er stafa frá varnaraðilum.

Krafa um málskostnað styðst við XXI. kafla laga um meðferð einkamála, nr. 91/1991 og krafa um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt.

#### IV.

Telja verður nægilega fram komið í málinu að nauðsyn hafi verið á að hefjast handa um nánar tilgreindar framkvæmdir við fasteignina Strýtusel 15, Reykjavík á haust mánuðum 2006. Þá verður ekki annað séð en að gætt hafi verið ákvæða laga nr. 26/1994 um boðanir húsfélagsfunda og um ákvarðanatöku. Verður því litið svo á að stofnast hafi lögveð í umræddri íbúð í skilningi 48. gr. laganna og er þannig ekki unnt að fallast á þá málsástæðu sóknaraðila að varnaraðilar hefðu þurft að afla sér dóms til viðurkenningar kröfunni. Ekki verður heldur talið breyta þessari niðurstöðu sú staðreynd að kröfunni á bak við lögveðið hafi ekki verið lýst í þrotabú Þórshamars ehf.

Sóknaraðili byggir einnig á því að varnaraðilar hafi ekki lagt réttan grundvöll að kröfu sinni og að ekki sé byggt á matsgerðum eða bindandi tilboðum varðandi kostnað við viðgerðir, auk þess sem því er mótmælt að varnaraðilinn Hermann hafi haft faglega þekkingu til að framkvæma viðgerðirnar. Líta verður svo á að eigendur efri hæðar umræddrar fasteignar hafi haft tækifæri til að láta þessi atriði til sín taka áður en hafist var handa um viðgerðir, sbr. það sem komið hefur fram um ákvarðanatöku og húsfundi. Fagleg þekking varnaraðilans Hermanns verður ekki talin hér úrslitaatriði. Óumdeilt er að hann framkvæmdi verkið og ekki hefur verið sýnt fram á að það hafi ekki verið unnið á fullnægjandi hátt. Enn fremur byggir sóknaraðili á því að ófullnægjandi sé að reikningur vegna verksins hafi verið gefinn út af einkafyrirtæki varnaraðilans Hermanns, Art innrömmun. Bókhaldsleg atriði eru ekki hér til endurskoðunar og þó að vel geti verið að réttara hefði verið, út frá bókhaldslegum sjónarmiðum, að gefinn hefði verið út reikningur af Hermannni persónulega, verður það ekki talið breyta niðurstöðunni.

Varakrafa sóknaraðila er um lækkun kröfu varnaraðila að mati dómara. Krafa þessi er ekki rökstudd sérstaklega, en almennt er bæði reikningum vegna efniskostnaðar mótmælt þannig að ekki sé sýnt fram á að þeir séu vegna verksins, fjöldi vinnustunda hafi ekki verið sannaður og tímavinnugjaldi mótmælt sem of háu.

Verður í niðurstöðu máls þessa byggt á því mati sem felst í ákvörðun sýslumanns frá 15. september 2009 og á sér stoð í gögnum málsins. Gera verður ráð fyrir að um ræddar framkvæmdir hafi kostað bæði efni og vinnu og þar sem ekkert hefur komið fram af hálfu sóknaraðila sem hnekkir framangreindri niðurstöðu, verður að hafna varakröfu hans.

Að öllu framangreindu virtu og með hliðsjón af gögnum málsins verður það því niðurstaða málsins að hafnað er kröfum sóknaraðila og staðfest ákvörðun sýslu mannsins í Reykjavík frá 15. september 2009 er varðar úthlutun söluverðs vegna nauðungarsölu fasteignarinnar Strýtusels 15, 225 – 2543.

Að virtri þessari niðurstöðu málsins verður sóknaraðila gert að greiða varnaraðilum málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 250.000 krónur.

Anna M. Karlsdóttir, settur héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

## Ú r s k u r ð a r o r ð :

Hafnað er kröfum sóknaraðila, Sparisjóðs Reykjavíkur og nágrennis hf., í málinu. Staðfest er ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 15. september 2009 er varðar úthlutun söluverðs vegna nauðungarsölu fasteignarinnar Strýtusels 15, 225 – 2543.

Sóknaraðili greiði varnaraðilum, Margréti Harðardóttur og Hermanni Beck óskipt 250.000 krónur í málskostnað.

Anna M. Karlsdóttir