

## D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 8. nóvember 2011 í máli nr. E-4752/2010:

**Jón Þór Eypórsson**

*(Gísli Guðni Hall hrl.)*

**gegn**

**Verði tryggingum hf.**

*(Magnús Hrafn Magnússon hdl.)*

### I.

Mál þetta, sem var dómtekið 21. október sl., er höfðað 29. júní 2010, af Jóni Þór Eypórssyni, Langagerði 19 í Reykjavík, gegn Verði tryggingum hf., Borgartúni 25 í Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 12.008.709 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 9. ágúst 2009 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar að skaðlausu og að við ákvörðun hennar verði gætt að skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt af lögmannspóknun.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda auk málskostnaðar að mati dómsins eða samkvæmt málskostnaðaryfirliti.

### II.

#### Málsatvik

Hinn 10. apríl 2008 var undirritaður samningur milli Uniku ehf. og fasteignasölnunnar Remax/Skeifunni, þar sem síðargreindi aðilinn tók að sér sölu á gjafavöruversluninni Uniku. Í samningnum sagði að Olga Stefánsdóttir, eigandi Uniku ehf., veitti Ásdísi Ósk Valsdóttur, löggiltum fasteignasala á framangreindri fasteignasölu, fullt umboð til að leita eftir tilboðum í gjafavöruverslunina. Þar kom einnig fram að veitt væri umboð til að „semja kaupsamning og afsal, skuldabréf, umboð og aðra löggerninga“ sem tengdust sölnunni og „jafnframt að afla allra nauðsynlegra gagna og upplýsinga um stöðu áhvílandi veðskulda á fyrirtækinu hjá skuldareigendum eða innheimtuaðilum“.

Fyrir milligöngu fasteignasölnunnar komst á kaupsamningur, dags. 9. júní 2008, milli Uniku ehf. og Ljóss og orku ehf. um fyrrgreinda gjafavöruverslun. Í 1. gr. samningsins kemur fram að vörulager skyldi „keyptur sér“ og að kaupverð hans skyldi miðast við innkaupsverð lagersins miðað við talningu sem færi fram við afhendingu. Í 2. gr. samningsins var fjallað um kaupverð og greiðslur. Í b-lið greinarinnar kemur fram að kaupverð lagers væri 15.600.000 krónur og miðaðist það við innkaupsverð lagers miðað við talningu sem þegar hefði farið fram að forsvarsmönnum kaupenda og seljanda viðstöddum. Átti kaupverð lagersins að greiðast „með skuldabréfi til 5 ára, 10% vöxtum, útgefnu af seljanda“ og skyldi því fylgja „fullnægjandi fasteignaveð frá kaupanda með að hámarki 70% veðsetningu“, eins og sagði í samningsákvæðinu.

Afhending hins selda fór fram við undirskrift samningsins. Þá var í kaupsamningnum miðað við að afsal skyldi haldið þegar kaupandi hefði innt af hendi allar greiðslur samkvæmt honum, eigi síðar en 1. desember 2008, og að hann hefði að öðru leyti fullnægt skyldum sínum samkvæmt samningnum. Við afhendingu fékk seljandi í hendur veðskuldabréf að fjárhæð 15.600.000 krónur þar sem sex nánar tilgreindir eignarhlutir í fasteign að Skólabraut 21 á Akranesi voru veðsettir til tryggingar á greiðslu samningsfjárhæðarinnar. Ákvæði veðskuldabréfsins um lánstíma og vexti voru í samræmi við b-lið 2. gr. kaupsamningsins. Skuldari samkvæmt veðskuldabréfinu var tilgreindur kaupandi gjafavöruverslunarinnar, þ.e. Ljós og orka ehf., og kröfuhafi var seljandi hennar, Unika ehf. Veðskuldabréfið ber með sér að vera samið á vegum fasteignasölnunnar.

Í stefnu greinir svo frá að daginn eftir undirritun kaupsamnings hafi seljandi farið í viðskiptabanka sinn með veðskuldabréfið en verið tjáð að með uppreiknuðum lánum væri ekkert veðrými í hinum veðsettu eignarhlutum. Væri veðhlutfallið um eða yfir 100% og bréfið því óseljanlegt og ótryggt.

Nokkur samskipti virðast hafa átt sér stað milli aðila í kjölfarið þar sem seljandi taldi skuldabréfið ekki fullnægja kröfum kaupsamningsins. Kaupandi gaf út annað veðskuldabréf, dags. 12. júní 2008, að sömu fjárhæð með veði í „lager og lausafjármunum“ kaupanda. Gjaldldagi þess var 1. ágúst sama ár. Eins og fyrra veðskuldabréf bar þetta skuldabréf með sér að vera samið af starfsmanni fasteignasölnunnar. Samkvæmt gögnum málsins reyndi kaupandi í kjölfarið að leggja fram fasteignaveð sem fullnægði kröfum kaupsamnings um veðsetningarhlutfall.

Í ágúst 2008 leitaði seljandi til lögmanns og fól honum innheimtu á eftirstöðvum kaupverðsins. Hinn 11. september 2008 komst á samkomulag milli kaupanda og seljanda um greiðslu kaupverðsins á vörulagernum. Fól það í sér að kaupandinn greiddi kaupverðið samkvæmt b-lið 2. gr. kaupsamningsins með greiðslu á 6.504.290 krónum en inni í þeirri fjárhæð voru ýmsir kostnaðarliðir auk innborgana 30. júlí og 11. ágúst 2008 á samtals 1.000.000 króna. Enn fremur skyldi kaupandi gefa út þrjú veðskuldabréf samtals að fjárhæð 10.036.000 krónur með sjálfskuldarábyrgð eiganda kaupanda og með veði í fyrrgreindri fasteign að Skólabraut 21 á Akranesi sem og í Bildshöfða 16 í Reykjavík. Áttu þessi skuldabréf að koma í stað skuldabréfsins, dags. 12. júní 2008.

Áður en samkomulag þetta var undirritað hafði lögmaður seljanda leitað til stefnda. Í kjölfarið undirritaði hann yfirlýsingu, dags. 10. september 2008, þar sem atvik eru rakin og tekið fram að seljandi gjafavöruverslunarinnar líti svo á að fasteignasalan hafi gert mistök við skjalagerð við gerð kaupsamningsins og þegar veðskuldabréf með gjalddaga 10. ágúst 2008 var gefið út. Lýsti seljandi því yfir „áskilnaði um að krefja Fasteignamiðlun Íslands ehf. og Vörð tryggingar hf., ábyrgðartryggjanda fasteignasölnunnar, um skaðabætur verði fyrirtækið fyrir tjóni í viðskiptunum við kaupanda“. Í yfirlýsingunni segir síðan eftirfarandi: „Vörður trygging hf. lýsir því yfir að á þessu stigi taki félagið ekki afstöðu til hugsanlegrar bótaskyldu. Tryggingafélagið lýsir því yfir að það geri ekki athugasemd við ofangreint samkomulag um greiðsluuppgjör og mun ekki bera fyrir sig, komi til þess að kaupandi krefjist skaðabóta, að með samkomulaginu, þ.m.t. innheimtu skuldabréfa, hafi seljandi sýnt tómlæti eða á annan hátt fyrirgert rétti sínum til að krefjast skaðabóta, reynist hann vera fyrir hendi á annað borð.“

Með kaupsamningi og kröfuframsali, dags. 20. september 2008, voru veðskuldabréfin samkvæmt samkomulaginu frá 11. september 2008 og bótakrafa seljanda á hendur stefnda framseld frá seljanda til Jóns Þórs Eypórssonar, stefnanda þessa máls.

Í stefnu greinir svo frá að kaupandi gjafavöruverslunarinnar hafi 15. janúar 2009 innt af hendi fyrstu afborgun af fyrrgreindum veðskuldabréfum samkvæmt samkomulaginu 11. september 2008. Bréfin hafi eftir það farið í vanskil og ekki hafi verið greitt af þeim síðan. Þau hafi verið innheimt með aðfararbeiðni sem hafi verið lokið án árangurs. Árangurslaust fjárnám hafi verið gert bæði hjá kaupandanum og ábyrgðarmanni. Bú kaupandans hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 17. febrúar 2010 og hafi stefnandi lýst kröfu á grundvelli skuldabréfanna í búíð. Engar eignir hafi fundist í búinu en lýstar kröfur í það nemi meira en 60 milljónum króna.

Með bréfi, sem var boðsent 9. júlí 2009, krafðist stefnandi skaðabóta að fjárhæð 12.008.709 krónur úr lögboðinni ábyrgðartryggingu fasteignasölnunnar. Stefndi hafnaði kröfunni með svarbréfi 9. nóvember 2009.

### III.

#### 1. Málsástæður og lagarök stefnanda

Stefnandi skýrir aðild sína að málinu með því að hann hafi yfirtekið bótakröfu seljanda, Uniku ehf. (síðar RS lausna ehf.), með kaupsamningi, eins og að framan hafi verið lýst. Þá sé stefnda stefnt til greiðslu bótakröfunnar sem ábyrgðartryggjanda fasteignasölnunnar, með vísan til ákvæða 45. gr. laga nr. 30/2004 um váttryggingarsamninga.

Stefnandi tekur fram að seljandi umræddrar gjafavöruverslunar hafi reitt sig á þjónustu áðurnefndrar fasteignasölu í viðskiptunum sem um ræðir. Salan hafi verið afar þýðingarmikil fjárhagslega fyrir fyrirtækið og eiganda þess, Olgu Stefánsdóttur, sem hafði byggt upp og rekið verslunina Uniku í mörg ár og haft af

því lífsviðurværi sitt.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því að fasteignasalan hafi gert mistök við skjalagerð í tengslum við söluna. Mistökin hafi falist í því að samkvæmt ákvæði kaupsamningsins hafi kaupandi átt að afhenda skuldabréf að fjárhæð 15.600.000 krónur sem tryggt væri með fasteignaveði með að hámarki 70% veðsetningu. Fasteignasalan hafi fengið upplýsingar um þær fasteignir, sem setja átti að veði, og fjárhæðir áhvílandi veðskulda, en hafi misreiknað sig svo illilega að í stað þess að eignirnar væru tiltækar til veðsetningar, í samræmi við kaupsamningsákvæðið, hafi þær verið yfirveðsettar. Þetta hafi seljanda ekki verið ljóst fyrr en eftir að samningurinn hafði verið undirritaður og hið selda afhent kaupanda. Stefnandi telur að fasteignasalanum hafi við kaupsamningsgerðina borið að búa svo um hnútana að tryggt væri að kaupandinn afhenti téð skuldabréf í samræmi við kaupsamninginn. Stefnandi byggir á því að fasteignasalan beri skaðabótaábyrgð á fjártjóni sem hafi hlotist af því að svo hafi ekki verið gert. Fasteignasalan hafi ekki einu sinni gengið úr skugga um að kaupandinn hefði heimild til veðsetningar fasteigna þannig að það stæðist ákvæði kaupsamningsins. Með þessu hafi hagsmunir seljanda í viðskiptunum verið bornir fyrir borð og hann setið eftir án viðhlítandi trygginga fyrir greiðslum.

Stefnandi kveður skuldabréf frá 12. júní 2008, með gjalddaga 10. ágúst sama ár, hafa átt að vera einhvers konar millileik fyrst það hefði dregist hjá kaupandanum að afhenda skuldabréf samkvæmt kaupsamningnum. Þá hafi farist fyrir hjá fasteignasalanum að láta þinglýsa því skuldabréfi innan tilskilins þriggja vikna frests sem gildir um þinglýsingu á veðrétti í lausafé. Ennfremur hafi tilgreining hins veðsetta verið í ólagi. Með þessu hafi fasteignasalan einnig brugðist skyldum sínum.

Stefnandi vísar til almennu skaðabótareglunnar um ábyrgð sérfræðinga og til ákvæðis 27. gr. laga nr. 99/2004 um sölu fasteigna, fyrirtækja og skipa. Samkvæmt því ákvæði beri fasteignasali ábyrgð á tjóni sem hann eða starfsmenn hans valdi í störfum sínum, af ásetningi eða gáleysi. Þá byggir stefnandi á 16. gr. laganna, sbr. 1. gr. þeirra. Í 16. gr. séu tilgreindar skyldur fasteignasala í tengslum við samnings- og skjalagerð en samkvæmt ákvæðinu beri fasteignasala að annast alla skjalagerð við sölu fyrirtækja, þ.m.t einstakra rekstrarhluta. Taki það til sölufirlits, kauptilboða, kaupsamnings, afsals, veðbréfa og skuldabréfa. Öll skjala- og samningsgerð skuli vera vönduð og svo úr garði gerð að hagsmunir beggja aðila séu tryggðir og réttarstaða hvors um sig glögg. Stefnandi telur augljóst að í þessu ákvæði hafi falist skylda fasteignasölunnar til að sjá til þess að téð veðskuldabréf yrði gefið út og að það uppfyllti kröfur kaupsamningsins áður en afhending hins selda hafi farið fram. Þetta hafi farist fyrir og ekki nóg með það, heldur hafi fasteignasalan einnig byggt á röngum upplýsingum um getu kaupandans til að gefa út skuldabréf sem uppfyllti téð skilyrði.

Í stefnu er tekið fram að í svarbréfi stefnda við kröfubréfi stefnanda sé skaðabótaskyldu mótmælt. Þar hafi því m.a. verið haldið fram að kaupandi hafi sjálfur talið nægt veðrymi á umræddum eignum og jafnframt hafi forsvarsmaður seljanda, Jón Þór Eypórsson, viðskiptalögfræðingur, talið að svo væri. Vandinn hafi legið í því að viðskiptabanki seljanda hafi ekki samþykkt veðin þegar til kom að kaupa skuldabréfið. Þessu mótmælir stefnandi. Stefnandi, Jón Þór Eypórsson, hafi hvorki verið forsvarsmaður seljanda né hafi hann verið til ráðgjafar um kaupin,

heldur hafi áðurnefnd fasteignasala borið ábyrgð á því að réttarstaða aðila væri trygg. Þá hafi það ekki heldur verið þannig að stefnandi hafi haft nokkra sjálfstæða skoðun á því hvort skuldabréf, sem kaupandinn hafi ætlað að afhenda seljanda til efnda, uppfyllti skilyrði kaupsamningsins. Ekki hefði það heldur verið nægilegt að mati stefnanda að kaupandinn væri sjálfur þeirrar skoðunar. Fasteignasölunni hafi borið að afla upplýsinga um fasteignirnar, sem ætlunin hafi verið að veðsetja, og hafi átt að ganga úr skugga um að veðrymið, sem kveðið hafi verið á um í kaupsamningsákvæðinu, væri til staðar.

Því sé einnig haldið fram í svarbréfi stefnda að viðmiðanir banka varðandi fasteignaveð hafi tekið breytingum. Stefnandi telur þessa vörn haldslausa. Hafi einhverjum verið ljóst að ástæða væri til að gera ríkar kröfur til þess að á bak við skuldabréf stæði raunveruleg trygging, þá hafi það verið fasteignasölunni, enda gert ráð fyrir því í kaupsamningsákvæðinu.

Loks sé í svarbréfinu gefið í skyn að ástæða hefði verið til að ganga að hinum selda lager. Um það segir stefnandi að gert hafi verið sérstakt samkomulag við kaupandann um greiðslufyrirkomulag sem stefndi hafi samþykkt fyrir sitt leyti með áðurnefndri yfirlýsingu. Í þeirri yfirlýsingu hafi m.a. komið fram að samkomulagið við kaupandann væri tjónstakmörkunaraðgerð og líklega eina leiðin til þess að mögulegt væri að fá kaupverðið greitt.

Um tjón seljanda og stefnukröfuna vísar stefnandi til samkomulags seljanda og kaupanda, sem gert hafi verið 11. september 2008, en það hafi hljóðað um að kaupandi myndi inna af hendi tiltekna peningagreiðslu og greiða eftirstöðvar, 10.036.000 krónur, með veðskuldabréfum. Bréfin hafi farið í vanskil og hafi samtala skulda samkvæmt veðskuldabréfunum, þegar stefnandi hafi krafist skaðabóta úr hendi stefnda með formlegu kröfubréfi, numið áðurnefndri stefnufrjárhæð. Staða skuldanna sé ítarlega sundurliðuð í yfirlitum sem fylgt hafi kröfubréfunum. Tjónið megi að öllu leyti rekja til fyrrnefndra mistaka fasteignasölnnar.

Stefnandi krefst dráttarvaxta frá og með mánuði eftir að stefndi fékk boðsent kröfubréf stefnanda og vísar um þá kröfu til ákvæða III. og IV. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Málskostnaðarkröfuna kveður hann gerða með stoð í 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krafa um að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt af þóknun lögmanns síns sé skaðleysiskrafa þar sem stefnandi eignist ekki frádráttarrétt við greiðslu skattsins.

## 2. Málsástæður og lagarök stefnda

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því að engri sök sé til að dreifa af hálfu starfsmanna Remax fasteignasölnnar á grundvelli reglna um sérfræðiábyrgð og þar af leiðandi sé ekki til að dreifa bótaskyldu skv. lögum nr. 99/2004 né samkvæmt öðrum réttarreglum, skráðum eða óskráðum.

Stefndi telur að gögn málsins bendi ekki til saknæmrar háttsemi starfsmanna fasteignasölnnar. Gildi þá einu hvort notaður sé mælikvarði sérfræðiábyrgðar eða

ekki. Á stefnanda hvílir sönnunarbyrðin um hina meintu saknæmu háttsemi. Telur hann að sú sönnun hafi ekki tekist.

Stefndi tekur fram að ætluð saknæm háttsemi starfsmanna fasteignasölnunnar eigi samkvæmt stefnu að hafa tengst annars vegar útgáfu veðskuldabréfs, dags. 9. júní 2008, og hins vegar frágangi á veðskuldabréfi með gjalddaga 1. ágúst 2008.

Varðandi veðskuldabréfið, sem var undirritað samhliða kaupsamningi 9. júní 2008, gerir stefndi þá athugasemd að seljanda hafi verið afhent bréfið áður en kaupsamningurinn var undirritaður. Skýrlega komi fram á veðskjalinu hvað væri áhvílandi á hverri eign, hver hefði verið grunnvísitala við lántöku og viðmiðunarvísitala í maí 2008. Að mati stefnda hefði því ekkert varðandi fjárhæð áhvílandi skulda á hinum veðsettu eignum átt að koma seljanda á óvart hefði hann framkvæmt lágmarkskönnun á því skjali sem hann hafi tekið sem fullgilda greiðslu við undirritun kaupsamnings.

Stefndi telur enn fremur staðfest í stefnu að seljandi hafi ekki gert neinar ráðstafanir til að ganga úr skugga um efni eða verðmæti veðskuldabréfsins og þar með þeirrar gagngreiðslu sem mælt hefði verið fyrir um í grein B.1. á kaupsamningnum, heldur einfaldlega „gengið útfrá“ því að það væri í samræmi við kaupsamningsskilyrðið. Honum hafi verið ljóst innihald veðskuldabréfsins áður en hann hafi undirritað kaupsamninginn og hafi því haft alla möguleika á því að gera athugasemdir, fresta undirritun kaupsamnings eða beinlínis hætta við söluna teldi hann veðskuldabréfið ófullnægjandi. Það hafi hann ekki gert heldur samþykkt efni veðskuldabréfsins með athugasemdalausri undirritun sinni á kaupsamning aðila. Gera verði sérstaklega ríkar kröfur til seljanda í þessum efnum í því máli sem hér sé til umfjöllunar enda hafi talsmaður seljanda og sá sem fram hafi komið fyrir þeirra hönd, þ.e. stefnandi, verið þrautreyndur í viðskiptum með reynslu af bæði stjórnarsetu og rekstri fyrirtækja eins og ráða megi af útprentun úr fyrirtækjaskrá. Þar séu talin upp átta mismunandi félög þar sem stefnandi sé annað hvort skráður stjórnarmaður eða prókúruhafi fyrir. Auk þess sé stefnandi með sérfræðimenntun í viðskiptalögfræði. Þetta sé sérstaklega mikilvægt þar sem viðurkennt sé í málavaxtalýsingu í stefnu að seljandi hafi „gengið útfrá“ því að veðskuldabréfið uppfyllti kaupsamningsskilyrði án þess að framkvæma neina sjálfstæða könnun á verðmæti eða gæðum þeirrar greiðslu. Seljanda hafi þó verið í lófa lagið að framkvæma slíka könnun og til þess hafi forsvarsmenn seljanda haft allar forsendur og þekkingu. Hvergi í gögnum málsins sé að finna nokkuð um að starfsmenn Remax hafi ábyrgst verðmæti gagngreiðslunnar eða veðsetningarhlutfall, hvað þá að þeir hafi ábyrgst seljanleika skuldabréfsins hjá fjármálastofnunum.

Stefndi byggir á því að ofangreint hafi þýðingu við sakarmatið. Eigi það sérstaklega við hér þar sem hér sé um viðskipti milli fyrirtækja að ræða þar sem vélað sé um kaup og sölu á fyrirtæki. Sakarmat við slíkar aðstæður sé ekki það sama og þegar einstaklingar eigi í hlut.

Stefndi mótmælir því sem röngu að á fasteignasala hvíli skylda til að sannreyna að verðmæti umsaminna greiðslna sé í samræmi við kaupsamningsákvæði nema að fasteignasali hafi ábyrgst eitthvað í þeim efnum. Slíku sé ekki til að dreifa í máli þessu. Fasteignasalan hafi eingöngu séð um skjalagerð í málinu en hafi ekki tekið að sér viðskiptaráðgjöf eða mat á eignum, skuldum eða kaupverði. Sú staðreynd að veðskuldabréf það sem kaupandi hafi gefið út hafi verið illseljanlegt og ekki

uppfyllt hugmyndir kaupanda um verðmæti slíks bréfs sé fasteignasölnni óviðkomandi. Sama eigi við um þær skuldir sem hvílt hafi á eigninni sem kaupandi hafi boðið fram sem tryggingu. Það sé seljanda að veða og meta hvort framboðin kaupsamningsgreiðsla uppfylli hans kröfur. Ekkert í gögnum málsins eða samskiptum aðila fyrir kaupsamningsgerð hafi gefið til kynna að seljandi hafi ætlað sér að selja veðskuldabréfið. Tregða bankastofnana landsins í september 2008 til viðskipta eða verðmat þeirra á tilteknum undirliggjandi fasteignum sé ekki á ábyrgð Remax fasteignasölu. Á þeim tíma hafði sigið mjög á ógæfuhliðina bæði á fasteignamarkaði, markaði með fyrirtæki og hjá bönkunum sjálfum. Allt þetta hafi miklu heldur leitt til þessarar tregðu.

Stefndi telur að sú skylda sem fasteignasölum virðist skenkt í stefnu, þess efnis að þeim beri að ganga úr skugga um markaðsvirði gagngjalds, verði ekki leidd af lögum nr. 99/2004, dómafordæmum eða greinargerð. Sérstaklega mótmælir stefndi fullyrðingum í stefnu þess efnis að slík skylda verði augljóslega lesin úr 16. gr. laga nr. 99/2009. Sú grein sé almenn háttænisregla varðandi skjalagerð fasteignasala en ekki hafi verið bent á neitt sem hafi verið ábótavant í þeim efnunum.

Að mati stefnda er engin tilraun gerð til þess í stefnu að sýna fram á í hverju ætluð mistök við skjalagerð af hálfu fasteignasölnunnar hafi falist. Þá skorti á að það komi fram hvernig hin ætluðu mistök við gerð veðskuldabréfsins frá 9. júní 2008 hafi leitt til þess að kaupandi verslunarinnar hafi ákveðið að vanefna skuldbindingar sínar samkvæmt samkomulaginu sem málsaðilar hafi síðar gert. Slíkt sé algerlega ósannað. Fullyrt sé í stefnu, án frekari útskýringa, að starfsmenn fasteignasölnunnar hafi „misreiknað sig illilega“ við gerð skjalsins. Slíkar fullyrðingar verði vart taldar nægja til sönnunar einar og sér. Eigi það sérstaklega við þar sem skjalið sjálf beri slíkt ekki með sér, heldur þvert á móti, enda fjárhæðir áhvílandi skulda auk viðmiðunarvísitalna skilmerkilega ritaðar á veðskuldabréfið.

Sama gildi um síðara veðskuldabréfið, dags. 12. júní 2008. Ósannað sé að starfsmenn fasteignasölnunnar hafi við gerð þess skjals gerst brotlegir við skyldur sínar samkvæmt lögum nr. 99/2004 svo bótaskyldu varði. Ekki verði annað lesið úr málavaxtalýsingu í stefnu en að fullyrt sé að á fasteignasölnunni hafi hvílt einhver skylda samkvæmt kaupsamningi til að þinglýsa umræddu veðskuldabréfi. Því mótmælir stefndi sem ósönnuðu. Stefndi telur að slíka skyldu sé hvergi að finna, hvorki í kaupsamningi né í veðskuldabréfinu sjálfu. Í gögnum málsins sé ekki heldur að finna neitt sem bendi til þess að þess hafi verið æst af seljanda að skjalinu yrði þinglýst. Þá mótmælir stefndi því að á starfsmönnum fasteignasölnunnar hafi hvílt frumkvæðisskylda til þinglýsingar á veðskuldabréfinu. Engin tilraun sé gerð til að benda á þá réttarheimild er geti leitt til slíkrar skyldu. Þá liggi fyrir að við þinglýsingu hefði komið til greiðslu stimpilgjalds í samræmi við 24. gr. laga um stimpilgjöld nr. 36/1978, samtals 2% af fjárhæð skuldabréfsins, eða 312.000 krónur. Ekkert liggi fyrir um það í gögnum málsins að seljendur hafi greitt eða boðist til að greiða fasteignasölnunni slíka fjárhæð. Það sé ekki hlutverk fasteignasölnunnar að greiða úr eigin vasa þá fjárhæð fyrir hönd seljanda til þess að sinna þessari meintu frumkvæðisskyldu til þinglýsingar sem stefnandi byggir á. Hafi vilji seljanda staðið til þess að fasteignasalan þinglýsti veðskuldabréfinu sé á því byggt að stefnanda hafi borið að leggja fram fjármuni til greiðslu stimpilgjalds.

Stefndi vísar enn fremur til þess að jafnvel þó að það teldist fullsannað að starfsmenn fasteignasölnunnar hefðu gerst sekir um saknæma vanrækslu við störf sín

Þá nægi slík háttsemi ekki ein og sér til að bótaskylda verði felld á stefnda. Það leiði af meginreglum skaðabótaréttar að stefnandi verði að sanna orsakatengsl milli hinnar meintu saknæmu háttsemi og tjóns stefnanda. Á því er byggt að þau orsakatengsl séu ekki fyrir hendi. Fjárhæð bótakröfu stefnanda samanstandi af vanefndum á greiðslum kaupanda og sjálfskuldarábyrgðaraðila samkvæmt 2. gr. samkomulags aðila frá 11. september 2008. Fjárhæð dómkröfu stefnanda sé því sú sama og vanefndir kaupanda samkvæmt sömu grein. Telur stefndi að ekki verði séð hvernig hin meinta saknæma háttsemi starfsmanna fasteignasölnunnar hafi stuðlað að þessum vanefndum kaupanda. Orsök þeirra vanefnda sé eingöngu skortur á greiðsluvilja og/eða greiðslugetu skuldara.

Stefndi byggir á því að ekkert í hinum meintu mistökum starfsmanna fasteignasölnunnar hafi haft áhrif á greiðslugetu kaupanda. Ekkert varðandi hina meintu vangæslu hafi komið í veg fyrir að kaupandi gæti efnt skuldbindingar sínar hefði vilji hans eða geta staðið til þess. Þá hafi seljandi, sem stefnandi leiði rétt sinn frá, margsinnis getað fallið frá viðskiptunum eða gert athugasemdir. Það hafi ekki verið gert heldur þvert á móti. Fyrir kaupsamningsundirritun hafi seljandi fengið veðskuldabréfið frá 9. júní 2008 í hendur án þess að gera athugasemdir þegar að undirritun kaupanna hafi komið. Þegar í ljós hafi komið að bankar hafi ekki viljað kaupa veðskuldabréfið, m.a. vegna hratt versnandi stöðu íslenska bankakerfisins á haustmánuðum 2008, hafi seljandi snúið sér aftur til kaupanda í þeim tilgangi að semja að nýju. Á það hafi kaupandi fallist og í þeim tilgangi hafi veðskuldabréf frá 12. júní 2008 verið gefið út og loks samkomulag aðila frá 11. september 2008. Ekki verði séð hvernig hin meinta vangæsla og skortur á þinglýsingu á veðskuldabréfinu frá 12. júní 2008 geti hafa leitt til þess að skuldari samkvæmt því skjali hafi neitað að standa við ótengdar skuldbindingar sínar samkvæmt 3. gr. samnings aðila frá 11. september 2008. Jafnframt hafi aðilar samið sérstaklega um það í 3. gr. samkomulagsins frá 11. september 2008 að veðskuldabréfið, dags. 12. júní 2008, sem stefnandi byggir m.a. bótaskyldu á, sé úr gildi fallið. Telur stefndi útilokað að eftir slíka sameiginlega yfirlýsingu verði meintri vangá við ritun þess skjals eða skortur á þinglýsingu kennt um vanefndir aðila á greiðsluskyldu samkvæmt samkomulaginu.

Stefndi telur að stefnandi geri enga tilraun til að sanna slík orsakatengsl þrátt fyrir skyldu stefnanda til þess. Þau teljist því ósönnuð. Meint saknæm vanræksla við gerð skjals sem aðilar hafi sammælt um að úr gildi væri fallið, verði ekki talin orsök vanefnda annars konar samkomulags sömu aðila sem gerð hafi verið síðar. Það telur stefndi að standist ekki.

Stefndi telur enn fremur áhorfsmál hvort aðildarskortur sé ekki til að dreifa af hálfu stefnanda, sbr. 16. gr. laga nr. 91/1991. Nauðsynlegt sé að gera fyrirvara vegna framsals kröfu þeirrar er mál þetta byggir á. Virðist stefnda jafnvel líklegt að tilgangur þessa gernings hafi verið að koma hinum framseldu kröfum undan félagi á leið í gjaldþrot enda árangurslaust fjárnám gert hjá framseljanda aðeins 20 dögum eftir framsalið. Því megi vera ljóst að félagið RS Lausnir ehf. hafi verið komið í greiðsluþrot við undirritun framsals. Ganga verði út frá því að stefnanda hafi verið ljós þessi staða, enda virðist eiginkona hans hafa verið fyrirvarsmaður RS Lausna ehf. Því sé skorað á stefnda að leggja fram gögn sem sýni fram á að kaupverð samkvæmt framsalinu hafi í raun verið greitt. Að öðrum kosti verði að telja líklegt að hér sé um riftanlegan gerning að ræða samkvæmt ákvæðum gjaldþrotalaga og að riftunarfræstur nái yfir umrætt tímabil, enda teljist stefndi tengdur aðili í skilningi

gjaldþrotalaga. Skiptum á þrotabúi RS Lausna ehf. sé ólokið og hafi skiptastjóri ekki tekið afstöðu til hugsanlegra riftunarmála. Höfðun slíks máls og niðurstaða þess geti haft beinar afleiðingar í máli því sem hér sé til umfjöllunar.

Þá mótmælir stefndi dráttarvaxtakröfu stefnanda. Ef fallist verði á kröfur stefnanda í heild eða að hluta krefst stefndi þess að eins og málum sé háttað og framsetningu kröfu stefnanda sé varið reiknist dráttarvextir frá dómsuppsögu en þingfestingu til vara.

Um lagarök vísar stefndi til laga nr. 99/2004 um fasteignasölu og meginreglur skaðabótaréttar um sönnun sakar, tjóns og orsakasambands. Þá reisi hann kröfu um málskostnað á 130. gr. laga nr. 91/1991. Enn fremur sé krafist álags á málskostnað er nemi virðisaukaskatti þar sem stefndi reki ekki virðisaukaskattskylda starfsemi og beri því nauðsyn til að fá dæmt álag er þeim skatti nemur úr hendi stefnanda.

#### IV.

##### Forsendur og niðurstaða

Í máli þessu leitar stefnandi eftir skaðabótum úr hendi stefnda vegna mistaka, sem stefnandi telur að starfsmenn fasteignasölnunnar Remax/Skeifunni hafi gerst sekir um við sölu á gjafavörusluninni Uniku. Fyrir liggur að Fasteignamiðlun Íslands ehf. rekur Remax/Skeifunni og að félagið er með lögboðna ábyrgðartryggingu hjá stefnda.

Seljandi verslunarinnar var Unika ehf., en fyrirsvarsmaður félagsins var Olga Stefánsdóttir. Í kjölfar sölnunnar var nafni Uniku ehf. breytt í RS Lausnir ehf. Með samningi, dags. 20. september 2008, milli RS Lausna ehf. og stefnanda, sem er eiginmaður Olgu, framseldi félagið stefnanda m.a. bótakröfu þess á hendur „fasteignasalanum, fasteignasölnunni Fasteignamiðlun Íslands ehf., sem sá um kaupin og skjalagerð, auk ábyrgðartryggjanda hennar“. Gögn sem stefnandi hefur lagt fram í tilefni af áskorun stefnda gefa til kynna að hann hafi greitt RS Lausnum ehf. samtals 13.255.440 krónur með vísan til þessa framsals. Ekkert liggur fyrir um að annmarkar hafi verið á kröfuframsali þessu er leitt geti til þess að sýkna beri stefnda sökum aðildarskorts stefnanda.

Stefnandi telur að mistök starfsmanna fasteignasölnunnar hafi meðal annars falist í því að gæta ekki að því við gerð veðskuldabréfs, dags. 9. júní 2008, að veðsetningarhlutfall fasteignar, sem þar var sett að veði, fullnægði kröfum samkvæmt b-lið 2. gr. kaupsamnings samningsaðila. Stefndi ber því meðal annars við að ekki hvíli skylda á fasteignasala að sannreyna að verðmæti umsamdra greiðslna samrýmist kaupsamningi. Það hafi þvert á móti verið seljanda að meta hvort framboðin kaupsamningsgreiðsla uppfyllti kröfur hans. Við sakarmatið telur stefndi að það skipti máli að stefnandi, sem komið hafi fram fyrir hönd seljanda í viðskiptunum, sé menntaður í viðskiptalögfræði og með reynslu af viðskiptum.

Eins og rakið er í kafla II hér að framan tók fasteignasalan m.a. að sér að annast gerð kaupsamnings, skuldabréfa og annarra löggerninga sem tengdust sölnunni, sbr. samning seljanda við fasteignasölnuna, dags. 10. apríl 2008.

Veðskuldabréfið frá 9. júní 2008 ber með sér að hafa verið samið af starfsmanni fasteignasöluunnar. Í skýrslu, sem Ágúst Daði Guðmundsson, sem þá starfaði hjá fasteignasöluunni, gaf fyrir dómi, staðfestir hann að hafa annast gerð veðskuldabréfsins og taldi sig hafa aflað upplýsinga um þau lán sem hvíldu á fasteigninni sem ætlunin var að veðsetja af hálfu kaupanda. Hann taldi það hins vegar ekki hafa verið í sínum verkahring að athuga hvort áhvílandi skuldir færu yfir umsamín mörk.

Veðskuldabréf þetta var afhent sem greiðsla fyrir vörulager gjafavörúverslunarinnar samkvæmt b-lið 2. gr. umrædds kaupsamnings. Þar var mælt fyrir um að vörulagerinn skyldi greiðast með skuldabréfi til fimm ára og skyldi því fylgja fullnægjandi fasteignaveð frá kaupanda með „að hámarki 70% veðsetningu“. Óumdeilt er að þar var átt við að þær skuldir sem hvíldu á umræddri fasteign mættu ekki vera hærri en 70% af markaðsverðmæti hennar. Sömu kröfur voru gerðar til fasteignaveðs í drögum að gagntilboði seljanda til kaupanda, sem fyrrgreindur Ágúst Daði sendi fyrirsvarsmanni seljanda með tölvubréfi 23. maí 2008 með þeirri athugasemd að svona hefði hann „viljað sjá tilboðið uppsett“. Ekkert liggur fyrir í málinu um að kaupendur hafi gert fyrirvara við að þeir gætu aflað fasteignaveðs sem fullnægði þessum kröfum. Þá er óumdeilt að vörulagerinn var afhentur kaupanda um leið og greitt hafði verið fyrir hann með umræddu veðskuldabréfi 9. júní 2008.

Í málinu hafa verið lögð fram tölvuskeyti frá 11. júní 2008, eða tveimur dögum eftir afhendingu vörulagersins. Þar upplýsir Ágúst Daði Olgu um stöðu lána sem hvíldu á hinni veðsettu fasteign að Skólabraut á Akranesi. Kemur þar fram að upphaflega hafi verið rætt um að „lánið stæði í ca. 70 milljónum og eignirnar væru ca. 100 milljóna“ króna virði. Þá segir í tölvuskeytinu að staða lána hefði hækkað frá síðasta mánuði, þ.e. farið úr 73 milljónum króna í næstum 80 milljónir króna. Samkvæmt upplýsingum sem fylgdu með tölvuskeytinu virðist í þeim tölum ekki tekið tillit til tryggingarbréfs að fjárhæð 7.000.000 króna sem hvíldi á þriðja veðrétti allra eignarhluta umræddrar fasteignar. Sama dag upplýsti Ágúst Daði Olgu um að hann vantaði undirritað verðmat fasteignarinnar. Í málinu hefur verið lagt fram verðmat hennar, dags. 10. júní 2008, sem er undirritað af löggiltum fasteignasala á Remax/Skeifunni. Þar kemur fram að hann telji söluverðmæti eignarinnar vera 101.500.000 krónur.

Samkvæmt fyrrgreindum tölvuskeytum virðist uppreikningur á áhvílandi lánnum á fasteigninni og endanlegt verðmat eignarinnar ekki hafa legið fyrir fyrr en eftir gerð kaupsamningsins og afhendingu vörulagersins. Gegn andmælum fyrirsvarsmanns seljanda, Olgu Stefánsdóttur, verður að telja ósannað að seljanda hafi verið gerð grein fyrir áætluðu verðmæti fasteignaveðsins og hver raunveruleg staða áhvílandi lána á eigninni hafi verið áður en til undirritunar kaupsamnings kom og vörulagerinn var afhentur. Þá hafa ekki verið færðar sönnur á að fyrirsvarsmaður seljanda verslunarinnar hafi verið upplýstur, áður en kaupsamningurinn var undirritaður, um að hætta væri á því að fasteignaveðið fullnægði ekki þeim kröfum sem gerðar höfðu verið til veðsetningarhlutfalls og fyrrgreind drög að gagntilboði hljóðuðu um. Ekki liggur því annað fyrir en að seljandi hafi við afhendingu vörulagersins verið í góðri trú um að veðskuldabréfið samrýmdist þessum kröfum og sem tekin voru upp í kaupsamning aðila. Í því sambandi skal tekið fram að stefndi hefur gegn andmælum stefnanda ekki fært sönnur á að stefnandi, sem er með menntun í viðskiptalögfræði og reynslu af

atvinnurekstri, hafi komið fram fyrir hönd seljanda í viðskiptunum. Samkvæmt framburði stefnanda og Olgu, fyrirsvarsmanni seljanda, mætti stefnandi með Olgu sem eiginmaður hennar á fund þar sem kaupsamningurinn var undirritaður. Það er ósannað að stefnandi hafi veitt seljanda meiri aðstoð í aðdraganda að sölu fyrirtækisins en þau hafa skýrt fyrir dómi og verður ekki talið að sú aðstoð hafi þýðingu við sakarmat í málinu.

Óumdeilt er að veðskuldabréfið fullnægði ekki þeim kröfum sem komu fram í kaupsamningi aðila um veðhlutfall hinnar veðsettu fasteignar. Staðhæfingar stefnanda, um að seljandi hafi falast eftir því að viðskiptabanki hans keypti veðskuldabréfið, en bankinn talið fasteignaveðið yfirveðsett og hafnað því að kaupa bréfið, hafa ekki sætt sérstökum andmælum. Í þessu ljósi og að teknu tilliti til þeirra upplýsinga sem liggja fyrir um stöðu áhvílandi lána og verðmæti fasteignaveðsins verður að leggja til grundvallar að umrædd fasteign hafi verið svo mikið veðsett að ekki hafi verið unnt að koma skuldabréfinu í verð. Frávik frá kröfum kaupsamnings um tryggingu fyrir greiðslu var því verulegt og gerði það að verkum að greiðslan fyrir vörulagerinn var ófullnægjandi.

Í 15. gr. laga nr. 99/2004 um sölu fasteigna, fyrirtækja og skipa kemur fram að fasteignasali skuli í hvívetna leysa af hendi störf sín svo sem góðar viðskiptavenjur bjóða. Skal hann liðsinna báðum aðilum, seljanda og kaupanda, og gæta réttmætra hagsmuna þeirra. Sérstaklega er tekið fram í niðurlagi ákvæðisins að hann skuli einnig gæta þess að aðila séu ekki settir ólögð mætir, ósanngjarnir eða óeðlilegir kostir í samningum. Þá segir í 16. gr. sömu laga að öll skjalagerð fasteignasala skuli vera vönduð og svo úr garði gerð að hagsmunir beggja aðila séu tryggðir og réttarstaða hvors um sig sé glögg.

Hér að framan var vikið að hlutverki fasteignasölunnar við sölu á gjafavörversluninni samkvæmt samningi seljanda og fasteignasölunnar. Þá hefur einnig verið gerð grein fyrir vinnu starfsmanns fasteignasölunnar við gerð veðskuldabréfsins, sem átti að vera greiðsla fyrir vörulagerinn, og athugun hans á áhvílandi skuldum og verðmæti fasteignarinnar eftir að vörulagerinn hafði verið afhentur. Til að fasteignasala hefði verið unnt að gæta réttmætra hagsmuna seljanda, sbr. 15. og 16. gr. laga nr. 99/2004, telur dómurinn að nauðsynlegt hafi verið að athuga, áður en vörulagerinn var afhentur, hvort veðsetningarhlutfall fasteignarinnar fullnægði umsömdum kröfum aðila. Frávik frá framangreindum kröfum kaupsamningsins reyndist verulegt og leiddi til þess að jafnvægi var raskað milli endurgjalds seljanda og greiðslu kaupanda fyrir vörulagerinn. Með því skapaðist raunveruleg hættu á því að seljandi yrði fyrir tjóni þar sem trygging fyrir efndum á greiðslu fyrir vörulagerinn var ófullnægjandi. Seljandi var ekki látinn vita af því að veðsetningarhlutfallið fullnægði ekki umsömdum kröfum, eins og fasteignasalanum bar að gera í ljósi skyldu sinnar við að gæta réttmætra hagsmuna beggja samningsaðila. Seljandi var því ekki aðvaraður um að hagsmunum hans væri teft í tvísýnu ef hann afhenti vörulagerinn án þess að hafa viðhlítandi tryggingu fyrir greiðslu. Þegar af framangreindri ástæðu brást fasteignasalinn, sem ábyrgð bar á sölnunni, starfsskyldum sínum samkvæmt fyrrgreindum lagaákvæðum í lögum nr. 99/2004, og er óhjákvæmilegt að virða það honum til sakar samkvæmt 27. gr. sömu laga.

Upplýst er að seljandi verslunarinnar eða stefnandi hafa ekki fengið greitt fyrir vörulagerinn nema að takmörkuðu leyti. Stefndi hefur ekki borið brigður á að

seljandi hafi orðið fyrir tjóni sem þessu nemi í viðskiptunum. Þá hefur því ekki verið borið við að seljandi, og síðar stefnandi, hafi ekki leitast við að takmarka tjón sitt með því að innheimta andvirði vörulagersins hjá kaupanda, ábyrgðarmanni eða á annan hátt, sbr. samkomulag kaupanda og seljanda frá 11. september 2008. Hins vegar telur hann stefnanda ekki hafa sýnt fram á orsakatengsl milli tjónsins og hinnar saknæmu háttsemi. Vísar hann meðal annars til þess að ekki verði séð hvernig sú háttsemi eigi að hafa stuðlað að vanefndum kaupanda fyrirtækisins sem hafi átt rætur að rekja til þess að hann skorti vilja eða getu til að greiða kaupverðið.

Í þessu sambandi er rétt að taka fram að til að skilyrðum um orsakatengsl og vávæni sé fullnægt í máli þessu nægir að upplýst sé að það tjón, sem seljandi varð fyrir í viðskiptunum, hefði ekki orðið ef starfsmaður fasteignasölnunnar hefði sýnt viðhlítandi aðgæslu og vandvirkni í störfum sínum og að tjónið sé sennileg afleiðing þess að út af því var brugðið. Dómurinn telur að þessum skilyrðum sé fullnægt í málinu. Því til stuðnings skal tekið fram að fyrirsvarsmaður seljanda verslunarinnar fullyrti fyrir dómi að hún hefði lagt mikla áherslu á það við söluna að viðhlítandi fasteignaveð yrðu lögð fram af hálfu kaupanda til að tryggja greiðslu á kaupverði vörulagersins. Hefur sú staðhæfing ekki verið dregin í efa af stefnanda enda eðlileg krafa í viðskiptum af þessu tagi. Eins og málið liggur fyrir verður að ætla að seljandi hefði ekki orðið fyrir tjóni ef fullnægjandi fasteignaveð hefði verið lagt fram við kaupsamningsgerð eða ef kaupin hefðu gengið til baka sökum þess að kaupandinn gat ekki lagt þau fram. Þá var tjón seljanda í viðskiptunum ekki fjarlæg afleiðing þess að ófullnægjandi trygging var lögð fram fyrir greiðslu kaupverðsins á vörulagernum.

Samkvæmt framansögðu ber að fallast á að stefndi greiði stefnanda skaðabætur úr ábyrgðartryggingu fasteignasölnunnar vegna þess tjóns sem seljandi varð fyrir og leiddi af vangæslu starfsmanna fasteignasölnunnar á hagsmunum seljanda. Útreikningur stefnanda á því tjóni sem hann krefur stefnda um hefur ekki sætt andmælum. Ber því að leggja kröfufjárhæð samkvæmt stefnu til grundvallar dómkröfunni. Ekki er efni til annars en að fjárhæðin beri dráttarvexti frá þeim degi er mánuður var liðinn frá því að stefnandi krafði stefnda um greiðslu fjárhæðarinnar, sbr. 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Með vísan til þessa ber að fallast á kröfu stefnanda eins og hún er fram sett af hálfu stefnanda.

Í ljósi framangreindrar niðurstöðu ber stefnanda að greiða stefnda málskostnað, sbr. 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, sem í ljósi ágreiningsefnisins og umfangs málsins þykir hæfilega ákveðinn 750.000 krónur.

Ásmundur Helgason héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

## **D Ó M S O R Ð :**

Stefndi, Vörður tryggingar hf., greiði stefnanda, Jóni Þór Eypórssyni, 12.008.709 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 9. ágúst 2009 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 750.000 krónur í málskostnað.

Ásmundur Helgason.