Dómsorð:

Stefndi, Bjarni Haraldsson, greiði stefnanda, Hauki Magnússyni, kr. 58.932.00 auk 7% vaxta frá 20. október 1970 til greiðsludags. Þá greiði stefndi kr. 17.000.00 í málskostnað.

Dóminum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Miðvikudaginn 28. marz 1973.

Nr. 12/1971: **Guðný Jóhannsdóttir**
(Árni Guðjónsson hrl.)
gegn
Þórði Auðunssyni og gagnsök
(Agnar Gústafsson hrl.).

Dóminn skipuðu hinir reglulegu dómarar Hæstaréttar.

Ómerking. Heimvísun. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar:

Aðaláfrýjandi hefur áfrýjað máli þessu með stefnu 26. janúar 1971. Krefst hún sýknu af kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi hefur áfrýjað málinu með stefnu 14. apríl 1971, að fengnu áfrýjunarleyfi 24. marz s. á. Krefst hann þess, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og aðaláfrýjanda dæmt að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Eftir uppsögu héraðsdóms hefur verið aflað ýmissa nýrra gagna og aðiljar og vitni gefið skýrslur fyrir dómi.

Svo sem greinir í hinum áfrýjaða dómi, reisti aðaláfrýjandi kröfu sína um sýknu á því m. a., að riftunarkrafa stefnda væri of seint fram komin. Þessa málsástæðu bar héraðsdómara að taka sérstaklega til rökstuddrar úrlausnar samkvæmt 193. gr. laga nr. 85/1936. Héraðsdómari gætti þessa ekki, og verður því ekki hjá því komizt, eins og á stendur, að ómerkja

hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar af nýju.

Rétt er, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera ómerkur, og er málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar af nýju.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði

Einars Arnalds hæstaréttardómara.

Ég er ekki samþykkur meiri hluta dómsins um heimvísun málsins. Héraðsdómari hefur í dómi sínum getið þeirrar sýknuástæðu aðaláfrýjanda, að riftunarkrafa gagnáfrýjanda væri of seint fram komin. Tel ég rétt að dæma um þessa málsástæðu, þótt héraðsdómari hafi ekki tekið beina afstöðu til hennar.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 30. nóvember 1970.

Mál þetta, sem tekið var til dóms hinn 20. þ. m., hefur Þórður Auðunsson, Nesvegi 5, Reykjavík, höfðað fyrir bæjarþinginu með stefnu, birtri 10. október 1969, á hendur Guðnýju Jóhannsdóttur, Háaleitisbraut 39, Reykjavík, til greiðslu skuldar að fjárhæð kr. 140.000.00 með 1% vöxtum fyrir hvern mánuð eða brot úr mánuði frá 27. október 1967 til greiðsludags auk málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt taxta Lögmannafélags Íslands.

Dómkröfur stefndu eru þær, að hún verði algerlega sýknuð af öllum kröfum stefnanda og hann verði dæmdur til að greiða sér málskostnað eftir mati réttarins.

Leitast hefur verið við að ná sáttum í máli þessu, en sú viðleitni hefur eigi borið árangur.

Málavextir eru þeir, að með kaupsamningi, dags. 24. júlí 1967, keypti stefnandi af stefndu byggingarréttindi á lóðinni nr. 129 við Álfhólsveg, Kópavogi, en lóðarréttindi þessi hafði hún öðlazt sem bætur fyrir erfðafesturéttindi að landspildu í Kópavogi. Svo

var um samið, að stefnandi greiddi við undirskrift kaupsamnings kr. 70.000.00, í síðasta lagi 1. október 1967 kr. 50.000 og við undirskrift lóðarsamnings milli stefnanda og Kópavogskaupstaðar kr. 40.000.00. Innifalið í kaupverðinu skyldi vera gatnagerðargjald, sem seljandi (þ. e. stefnda) skyldi greiða, ef þess yrði krafizt. Er ákvæði þetta um greiðslu gatnagerðargjalds tvívegis tekið fram í kaupsamningi aðiljanna.

Stefnandi hefur innt af hendi tvær fyrstu greiðslurnar, samtals kr. 120.000.00, svo sem um var samið. Lét stefnandi síðan teikna hús á lóðinni og greiddi kr. 20.000.00 fyrir teikningar. Þann 24. október 1967 sótti stefnandi um byggingarleyfi fyrir íbúðarhúsi. Byggingarleyfi var stefnanda veitt hinn 26. október 1967. Féllu þá jafnframt í gjalddaga ýmis gjöld, þ. á. m. gatnagerðargjald að fjárhæð kr. 132.220.00. Krafðist Kópavogskaupstaður þess, að gatnagerðargjald þetta yrði greitt. Þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir kveður stefnandi stefndu hafa reynzt ófáanlega til að greiða gatnagerðargjald þetta, eins og um hafi verið samið. Að lokum kveðst stefnandi hafa neyðzt til að rifta kaupsamningi aðiljanna með bréfi, dags. 20. júlí 1969. Í bréfi þessu var stefnda krafin um endurgreiðslu á því, sem stefnandi hafði greitt henni, kr. 120.000.00, auk greiðslu á umræddum teikningum, kr. 20.000.00, svo og var hún krafin greiðslu dráttarvaxta og innheimtulauna samkvæmt taxta Lögmannafélags Íslands. Umræddu bréfi kveður stefnandi stefndu ekki hafa svarað.

Höfðaði stefnandi því mál þetta á hendur stefndu, svo sem fyrr getur.

Stefnandi hefur komið fyrir réttinn og borið, að hann hafi snúið sér til Þórðar Halldórssonar fasteignasala og innt hann eftir því, hvort hann gæti útvegað sér byggingarlóð. Hafi Þórður talið það líklegt og síðan haft samband við sig. Sagðist stefnandi einu sinni hafa hitt stefndu vegna kaupa þessara á skrifstofu Þórðar Halldórssonar fasteignasala. Hafi þá verið gengið frá punktunum í sambandi við sölu á lóðinni. En þar sem stefnandi var þá á förum austur í Eyvindarmúla í Fljótshlíð, kveðst hann hafa veitt Þórði Halldórssyni skriflegt umboð til að undirrita samning fyrir sína hönd um kaup á nefndri lóð. Stefnandi kveðst aðeins í þetta eina sinn, áður en kaupin voru gerð, hafa hitt stefndu. Hann kvað það ekki hafa komið fram á þessum fundi aðiljanna, hversu hátt gatnagerðargjald af lóðinni yrði, né heldur hafi það verið rætt, hve mikið stefnda ætti að fá nettó fyrir réttindi þessi. Stefnandi sagði, að sér hefði ekki verið kunnugt um, hvert væri almennt

lóðaverð á þeim stað, sem hér um ræðir, en sér hefði litizt heldur vel á þennan stað.

Stefnandi sagði aðalástæðuna fyrir því, að hann hafi ekki byrjað að byggja á lóðinni, hafa verið þá, að stefnda hefði ekki greitt gatnagerðargjaldið, svo sem henni hafi borið skylda til samkvæmt samningum þeirra, enda kveðst stefnandi hafa talið sig kaupa lóðina kvaðalausa, að því er varðar gjöld vegna byggingarinnar til Kópavogskaupstaðar.

Stefnda hefur komið fyrir réttinn og borið, að hún hafi sagt við Þórð Halldórsson fasteignasala, að hún vildi selja framangreind lóðarréttindi sín á kr. 120.000.00. Kveðst hún hafa talið sig vera að selja Þórði Halldórssyni réttindi þessi. Þegar hún kom á skrifstofu Þórðar Halldórssonar til að undirskrifa kaupsamning, kvað hún Þórð hafa spurt sig að því, hvort sér væri ekki sama, þótt hún afsalaði lóðarréttindunum til stefnanda máls þessa, þar sem það kæmi betur út fyrir sig. Féllst stefnda á þetta. Þegar stefnda skrifaði undir kaupsamninginn, kveður hún Árna Guðjónsson trésmíðameistara hafa verið með sér á skrifstofunni hjá Þórði. Hafi Árni Guðjónsson þá fengið kr. 50.000.00 af þeim peningum, sem greiddir voru fyrir lóðarréttindin. Sjálf kveðst stefnda hafa fengið kr. 50.000.00, en Þórður Halldórsson fasteignasali hafi tekið kr. 20.000.00, enda kveðst stefnda þá hafa skuldað honum fé. Stefnda kvað Árna Guðjónsson trésmíðameistara hafa ekið sér heim að lokinni samningsgerð þessari. Kvað hún hann þá hafa spurt sig að því, hvernig stæði á því, að í samningnum stæði kr. 160.000.00. Kveðst stefnda þá hafa svarað honum á þá leið, að hún hafi selt Þórði lóðina á kr. 120.000.00. Sagðist hún ekki hafa „spekulerað" í þessu meir og kveðst hafa haldið, að stefnandi ætti að greiða gatnagerðargjaldið, þar sem hún sagðist ekki hafa „fattað þetta" og talið, að þetta ætti að „standa svona í samningnum". Hún kveðst ekki hafa ætlazt til þess að fá meira en kr. 120.000.00 fyrir lóðina. Stefnda kveðst fyrst hafa séð stefnanda, eftir að hún fékk frá honum kröfubréf í máli þessu. Er hér ósamræmi á milli framburðar stefnanda og stefndu um þetta atriði. Voru þau samprófuð. En hvor aðili hélt fast við sinn framburð um þetta.

Þórður Halldórsson fasteignasali hefur komið fyrir réttinn og borið, að það hafi upphaflega verið ráð fyrir því gert, að hann keypti framangreinda lóð sjálfur af stefndu. Síðan hafi orðið verulegur dráttur á því, að úr sölunni gæti orðið, og í millitíðinni hafi heimilisástæður breytzt hjá sér og því hafi ekki orðið úr því,

að hann keypti lóðina. Hins vegar kveðst hann hafa þekkt stefnanda, sem hafi verið búinn að koma að máli við sig og innt sig eftir því, hvort hann hefði veðskuldabréf eða eitthvað annað jákvætt til sölu. Kveðst vitnið síðan hafa haft samband við stefnanda og skýrt honum frá þessari lóð og jafnframt getið þess, að sér þætti þetta góð kaup. Vitnið kvað það upphaflega hafa verið rætt, að stefnda fengi kr. 120.000.00 fyrir lóðina, en þar sem gatnagerðargjald hafi átt að fylgja með í kaupunum, kvaðst vitnið sér hafa fundizt þetta of lágt endurgjald og því stungið upp á því við stefndu, að verð yrði hækkað upp í kr. 160.000.00. Þórður Halldórsson kveðst hafa margspurt stefndu að því, hvort hún mundi þurfa að greiða gatnagerðargjald af lóðinni, og hafi hún jafnan sagt, að þess þyrfti hún ekki.

Áður en kaupin gerðust, kveður Þórður Halldórsson aðilja máls þessa hafa hitzt á skrifstofunni hjá sér. Þar hafi verið gert út um punktana í sambandi við sölu lóðarréttinda þessara. Minnti vitnið, að stefnandi hafi verið þá á förum eitthvað austur í heyskap og þar sem ganga hafi átt frá kaupunum daginn eftir, hafi stefnandi gefið vitninu umboð til þess að ganga frá þeim fyrir sína hönd.

Þórður Halldórsson sagði, að dráttur sá, sem orðið hafi á því, að stefnda seldi lóðina formlega, hafi stafað af því, að ekki hafi verið gengið formlega frá uppgjöri á erfðafesturéttindum, sem hún hafi orðið að láta af hendi við Kópavogskaupstað, enda tók vitnið fram, að sér hafi þótt óvarlegt að ganga frá samningum um sölu á lóðinni, fyrr en það væri búið að fá staðfestingu á því frá lögmanni stefndu, Árna Guðjónssyni hæstaréttarlögmanni, sem jafnframt hafi verið lögfræðingur Kópavogskaupstaðar, um það, að stefnda mætti afsala lóðinni. Sagðist vitnið eitt sinn sem oftar hafa hringt til Árna Guðjónssonar hæstaréttarlögmanns út af máli þessu. Hafi Árni þá staðfest það við sig í síma, að stefnda mætti ráðstafa lóðinni, en þar sem Árni hafi þá verið á förum utan, hafi hann ekki getað gengið frá þessu skriflega. Kvað Þórður Árna Guðjónsson hæstaréttarlögmann hafa sagt við sig í nefndu símtali, að hann treysti honum til þess að ganga frá sölu á lóðinni fyrir hönd stefndu og að hún yrði ekki hlunnfarin. Enn fremur gat Þórður þess, að Árni Guðjónsson hæstaréttarlögmaður hafi sagt í símtali þessu, að hann mundi ganga frá þessum málum stefndu við Kópavogskaupstað, þegar hann kæmi heim frá útlöndum. Þórður Halldórsson minntist þess ekki, að Árni Guðjónsson hæstaréttarlögmaður hefði talað um það við sig í nefndu símtali, hvort

stefnda ætti að greiða gatnagerðargjald eður ei. Hann kvaðst heldur ekki minnast þess, hvort hann hafi spurt Árna Guðjónsson hæstaréttarlögmann í nefndu símtali að því, hvort stefnda þyrfti að greiða gatnagerðargjald af lóðinni. Hins vegar sagðist vitnið í símtali þessu hafa spurt Árna Guðjónsson hæstaréttarlögmann að því, hvort stefnda fengi lóðina „frítt", og hafi Árni játað því. Þórður Halldórsson kveðst hafa lagt þann skilning í orðið „frítt", að stefnda fengi lóðina þannig, að hún þyrfti ekki að greiða gatnagerðargjald af henni, alveg eins og eigi sér stað um þá, sem fá lóðir í Reykjavík sem bætur. Þeir megi selja lóðir þessar án þess að greiða gatnagerðargjöld.

Þórður Halldórsson tók fram, að hann minntist þess sérstaklega, að stefnda hafi gefið í skyn við sig, að raunverulega væri Þórður Halldórsson sjálfur að kaupa lóðina, en notaði aðeins Þórð Auðunsson á pappírnum sem kaupanda af skattaástæðum. Kvaðst Þórður Halldórsson hafa verið búinn að reyna að leiðrétta þetta við stefndu, en hún eigi reynzt taka það trúanlegt. Vitnið sagðist hins vegar í umrætt sinn, þegar rætt var um punktana að kaupsamningnum, eigi hafa svarað þessu neinu við stefndu. Vitnið kvað stefndu hafa lesið kaupsamninginn, áður en hún undirritaði hann. Kvaðst vitið þá hafa spurt hana að því, hvort það væri ekki „alveg klárt", að hún þyrfti ekki að greiða gjald af lóðinni, og hafi hún sagt það vera alveg klárt, að hún þyrfti ekki að greiða af lóðinni.

Í máli þessu hefur verið lagður fram samningur, dags. 17. júlí 1967, milli stefndu og Kópavogskaupstaðar. Í 2. gr. þess samnings er tekið fram, að stefnda fái úthlutað samkvæmt úthlutunarskilmálum bæjarins einbýlishúsalóðinni nr. 129 við Álfhólsveg. Henni sé heimilt að ráðstafa lóð þessari. Síðan segir svo: „Gatnagerðargjöld greiðast af lóðinni skv. úthlutunarreglum".

Samningur þessi var borinn undir vitnið Þórð Halldórsson fasteignasala. Skýrði hann svo frá, að hann hafi eigi legið frammi, þegar kaupsamningurinn var gerður hinn 24. júlí 1967, enda hafi þá ekki verið búið að gera samning þennan samkvæmt því, sem lögmaður stefndu, Árni Guðjónsson hæstaréttarlögmaður, hafi skýrt sér frá í símtali, rétt áður en kaupsamningurinn var gerður.

Vitnið Þórður Halldórsson hefur unnið eið að framburði sínum.

Stefnandi byggir dómkröfur sínar á því, að samkvæmt kaupsamningi aðiljanna frá 24. júlí 1967 hafi stefnda tekið að sér að greiða gatnagerðargjald af lóðinni. Segist stefnandi hafa verið í góðri trú um þetta, enda mótmælir hann því, að samningurinn frá

17. júlí 1967 milli stefndu og Kópavogskaupstaðar hafi legið frammi, þegar kaupin voru gerð. Stefnda hafi eigi þrátt fyrir ítrekaðar kröfur af hendi stefnanda greitt gatnagerðargjaldið og þar af leiðandi hafi stefnandi rift kaupsamningi aðiljanna með fullum rétti, þar sem hér hafi verið um verulegar vanefndir af hálfu stefndu að ræða. Stefnda hafi verið krafin um endurgreiðslu á því fé, sem stefnandi hafði greitt inn, auk annars tjóns, sem stefnandi hafi orðið fyrir vegna viðskipta þeirra, en stefnda hafi ekki svarað því kröfubréfi stefnanda.

Stefnda byggir sýknukröfu sína á því, að samkvæmt samningi hennar við Kópavogskaupstað frá 17. júlí 1967 hafi ekki verið neinn vafi á, að greiða hafi átt fullt gatnagerðargjald af lóðinni. Samkvæmt 4. gr. laga nr. 47 11. júní 1938 um fasteignasölu hafi fasteignasalanum borið skylda til að láta samning þennan liggja frammi við undirritun kaupsamnings. Þá bendir stefnda á það, að gatnagerðargjald af húsi því, sem stefnandi hafi látið teikna, hafi numið kr. 132.220.00. Þetta þýði það, að stefnda hafi fengið kr. 27.780.00 fyrir réttindin. Sjáist af þessu, hvers slags endaleysa þetta sé. Auk þess hafi það alveg verið á valdi stefnanda, hversu stórt hús hann hafi viljað byggja á lóðinni, en gatnagerðargjald sé reiknað af rúmmetrafjölda húsa. Hefði stefnandi með því að byggja stærra hús getað fengið lóðina fyrir ekki neitt eða stefnda orðið að borga stefnanda með henni. Samkvæmt þessu heldur stefnda því fram, að kaupsamningurinn á milli aðiljanna hafi orðið annars eðlis heldur en til hafi verið ætlazt. Sé hún því ekki bundin við samning þennan samkvæmt 1. mgr. 31. gr. laga nr. 7 1. febrúar 1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Enn fremur vitnar stefnda kröfum sínum til frekari áréttingar til 32. gr. sömu laga.

Stefnda mótmælir algerlega kröfu stefnanda um greiðslu á teikningakostnaði. Stefnanda hafi auðvitað verið í lófa lagið að greiða gatnagerðargjaldið, hefja byggingu á lóðinni og útkljá síðan deilumál sín við stefndu. Hefði stefnandi þá ekki glatað byggingarrétti á lóðinni, eins og hann hafi nú gert samkvæmt bréfi byggingarfulltrúans í Kópavogi, dags. 17. apríl 1970.

Stefnda hefur kröfum sínum til frekari áréttingar einnig vitnað til 7. gr. laga nr. 58 28. júní 1960 um bann við okri, dráttarvexti o. fl. Þá hefur stefnda einnig haldið því fram, að riftunarkrafa sé of seint fram komin.

Að endingu mótmælir stefnda vaxtakröfunni sem of hárri.

Samkvæmt kaupsamningi aðiljanna frá 24. júlí 1967 bar stefndu

að greiða gatnagerðargjald af hinni seldu lóð, ef þess yrði krafizt. Þetta gerði stefnda ekki þrátt fyrir áskoranir af hálfu stefnanda. Var hér um verulegar vanefndir af hálfu stefndu að ræða, er heimilaði stefnanda að rifta kaupsamningi þeirra og endurkrefja hana um það fé, er hann hafði greitt, enda er ekkert fram komið um það, að stefnandi hafi ekki verið í góðri trú, er gengið var frá samningi þessum.

Stefnandi hafði látið gera teikningar að húsi því, er hann hugðist byggja á lóðinni. Fyrir þær teikningar galt hann kr. 20.000.00. Þær koma honum nú eigi að notum, eftir að lóðin hefur verið af honum tekin. Hefur stefnandi af þessum sökum orðið fyrir tjóni, sem teikningakostnaði nemur. Tjón þetta telst sennileg afleiðing af vanefndum stefndu. Verður því þessi krafa stefnanda um teikningakostnað á hendur stefndu einnig tekin til greina.

Úrslit málsins verða því þau, að stefnda er dæmd til að greiða stefnanda kr. 140.000.00 (þ. e. kr. 120.000.00 + kr. 20.000.00) ásamt vöxtum, er ákveðast 8% ársvextir frá 27. október 1967 til greiðsludags.

Eftir þessum málalokum verður stefnda dæmd til að greiða stefnanda málskostnað. Þykir hann hæfilega ákveðinn kr. 21.760.00.

Magnús Thoroddsen borgardómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefnda, Guðný Jóhannsdóttir, greiði stefnanda, Þórði Auðunssyni, kr. 140.000.00 með 8% ársvöxtum frá 27. október 1967 til greiðsludags og kr. 21.760.00 í málskostnað.

Dómi þessum ber að fullnægja innan 15 daga frá lögbirtingu hans að viðlagðri aðför að lögum.