

Miðvikudaginn 14. september 1994.

Nr. 132/1991. **Guðjón Sveinn Valgeirsson og
Margrét Þóra Baldursdóttir**

(Kristinn Sigurjónsson hrl.)

gegn

Skeifunni, fasteignamiðlun sf.

(Jón Magnússon hrl.),

og gagnsök

Fasteignasala. Þóknun. Skriflegur málflutningur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnlaugur Claessen og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 25. mars 1991, en gagnáfrýjunarstefna var gefin út 4. apríl sama ár.

Aðaláfrýjendur krefjast þess, að hinum áfrýjaða dómi verði hrundið og þeir sýknaðir af kröfum gagnáfrýjanda. Þeir gera kröfu um málskostnað í héraði og í aðalsök og gagnsök fyrir Hæstarétti. Til vara krefjast þeir sýknu gegn greiðslu á 15.000 krónum, og verði málskostnaður felldur niður.

Gagnáfrýjandi krefst sýknu og málskostnaðar í aðalsök. Hann gerir þær kröfur í gagnsök, að hinum áfrýjaða dómi verði hnekkt og allar kröfur sínar í héraði teknar til greina, en þær eru, að aðaláfrýjendur verði dæmd in solidum til greiðslu reiknings, að fjárhæð 184.000 krónur, ásamt dráttarvöxtum frá 1. ágúst 1989 til greiðsludags. Þá krefst hann höfuðstólsfærslu dráttarvaxta og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Mál þetta er skriflega flutt fyrir Hæstarétti samkvæmt heimild í 1. mgr. 24. gr. laga nr. 38/1994, sbr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 6. gr. laga nr. 38/1994.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Í bréfi formanns Félags fasteignasala frá 13. desember 1990, sem þar er vísað til, kemur fram það álit hans, að það sé föst venja í fasteignaviðskiptum, að greidd sé sölubókun af báðum eignum, sem seldar eru í makaskiptum. Hann telur ekki vafa leika á því, að heimilt sé að krefja um sölubókun, þegar eign er seld í makaskiptum, þó að formlegs söluum-

boðs hafi ekki verið aflað, áður en kaupsamningur er undirritaður. Hann lítur svo á, að með því að bjóða eign sem greiðslu upp í kaupverð annarrar eignar, sem er til sölu hjá fasteignasala, sé tilboðsgjafi um leið að gefa þeim fasteignasala umboð til að selja sína eign. Hann segir, að þetta eigi þó að sjálfsögðu ekki við, ef annar fasteignasali hefur söluumboð um þá eign, sem boðin er í makaskiptum með þessum hætti, og beri þeim fasteignasala þá þóknunin.

Eins og mál þetta liggur fyrir, verður að miða við, að fasteign aðaláfrýjenda, sem þau buðu fram í makaskiptum, hafi ekki verið til sérstakrar sölumeðferðar hjá öðrum fasteignasala. Hins vegar verður eigi talið, að tilboð þeirra um makaskipti hafi án frekari viðræðu falið í sér söluumboð til gagnáfrýjanda, sem ekki gætti ákvæða 9. gr. laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu. Álit formanns Félags fasteignasala og ákvæði í gjaldskrá félagsins haggja ekki þeirri niðurstöðu, enda getur gagnstæð venja í fasteignaviðskiptum, sem þó er ósönnuð í málinu, ekki ráðið úrslitum eftir setningu fyrrgreindra laga.

Með þessum athugasemdum ber að staðfesta hinn áfrýjaða dóm með skírskotun til forsendna hans að öðru leyti, þó þannig, að dráttarvextir reiknast frá 1. september 1989.

Aðaláfrýjendur skulu in solidum greiða gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður að öðru leyti en því, að dráttarvextir reiknast frá 1. september 1989.

Aðaláfrýjendur, Guðjón Sveinn Valdimarsson og Margrét Þóra Baldursdóttir, greiði in solidum gagnáfrýjanda, Skeifunni, fasteignamiðlun sf., 60.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 11. janúar 1990.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum málflutningi 14. f. m., er höfðað hér fyrir þinginu með stefnu, birtri 12. desember 1989.

Stefnandi er Jón Magnússon hrl. f. h. Skeifunnar, fasteignamiðlunar sf., Skeifunni 19, Reykjavík.

Stefndu eru Guðjón Sveinn Valgeirsson og Margrét Þóra Baldursdóttir, til heimilis að Hjarðarlandi 8, Mosfellsbæ.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmd in solidum til að greiða reikning, að fjárhæð 184.800 kr., með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 1. ágúst 1989 til greiðsludags og málskostnað, er beri dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að þau verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður að mati réttarins, er beri dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags, – til vara, að þau verði sýknuð gegn greiðslu á 15.000 kr. og málskostnaður verði felldur niður.

I.

Stefnandi kveður málavexti þá, að stefndu hafi keypt einbýlishúsið nr. 8 við Hjarðarland í Mosfellsbæ fyrir milligöngu stefnanda og sett einbýlishús sitt, nr. 70 við Reykjaveg í Mosfellsbæ, upp í kaupin í makaskiptum, einnig fyrir milligöngu stefnanda. Gengið hafi verið frá kaupsamningi vegna beggja eignanna 20. júlí 1989, og hafi stefndu verið krafín um greiðslu sölu-launa skv. hinum umstefnda reikningi, en þau hafi neitað að greiða hann.

Stefnukrafan sundurliðist þannig: 1,5% sölulaun vegna makaskipta fyrir einbýlishúsið Reykjaveg 70, Mosfellsbæ, 165.000 kr., 12% söluskattur, 19.800 kr., samtals 184.000 kr. (sic).

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að hann hafi haft milligöngu um sölu húss stefndu og sölulaun vegna þess séu 1,5% af söluandvirði eignarinnar.

Í 5. gr. viðmiðunargjaldskrár Félags fasteignasala segir: „Við makaskipti skal þóknun fasteignasala vera 2% af söluverði hvorrar eignar. Hafi fasteignasali ekki haft aðra hvora eignina til sölu, skal þóknun fasteignasala vera 1,5% af söluverði þeirrar eignar.“ Gjaldskrá þessi hafi hangið uppi á vegg fasteignasölnunnar á áberandi stað.

Í 14. gr. laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu segi, að þóknun megi ekki fara fram úr 2% af kaupverði eignar og að þóknun skuli yfirleitt vera lægri, ef makaskiptum sé til að dreifa. Þegar stefndu hafi boðið eign sína í makaskiptum, hafi starfsmenn stefnanda farið og verðmetið eignina. Kaupin hafi komist á fyrir milligöngu stefnanda, kaupsamningur verið gerður af stefnanda og afsal og uppgjör milli aðila svo og önnur gögn, sem til hafi þurft. Stefnandi hafi gengið frá öllum skjölum varðandi sölu eignarinnar. Stefnandi hafi annast öflun vottorða og aðra upplýsingaöflun og aflað allra gagna, svo sem lög nr. 34/1986 áskilji, svo að stefnanda væri heimilt að lögum að ganga frá kaupsamningi og afsali vegna eignarinnar. Þetta hafi tekið vikutíma.

Um fjölda ára hafi það verið viðtekin venja í fasteignasölu, að sölulaun væru tekin fyrir eign, sem sett sé upp í makaskiptum. Venjulegast hafi þar verið um að ræða lægri söluprósentu en þá, sem tekin sé fyrir þá eign, sem upprunalega hafi verið sett í sölu og makaskiptatilboðið sé komið til vegna. Hér hafi verið um slíkt að ræða. Hin almenna söluprósentu sé 2% vegna sölu á eignum, en þar sem um makaskipti hafi verið að ræða, hafi reikningur verið gerður fyrir 1,5% af söluverði.

Stefnandi bendir á, að hann hafi annast gerð tveggja kaupsamninga og sérstakur kaupsamningur hafi verið gerður um sölu eignar stefndu, Reykjaveg 70. Samkvæmt lögum nr. 34/1986 hafi fasteignasölum verið gert skylt að viðlagðri ábyrgð að afla gagna og hafa tiltækar upplýsingar um þær eignir, sem seldar séu beinni sölu eða settar upp í aðrar í makaskiptum. Ábyrgð fasteignasala á því, að vel og rétt sé frá skjölum og öllum upplýsingum gengið, sé hin sama í báðum tilvikum.

Stefnandi bendir á, að upplýst sé í málinu með framburði aðila og vitna, að enginn reikningur hafi verið gerður stefndu um 2% sölugjald, þ.e. 246.400 kr., eins og þau haldi fram í máli þessu, – einnig, að eigandi fasteignarinnar Hjarðarlands 8, sem stefndu hafi keypt, hafi ekki ætlað sér að taka svo dýra eign sem greiðslu upp í sína og sölumenn stefnanda hafi þurft að ganga á eftir honum til þess að fá hann til að samþykkja kaupin. Stefnandi kveðst líta svo á, að með tilboði sínu hafi stefndu afhent honum söluumboð eignar sinnar, þar sem ekki hafi verið tekið fram, að annar fasteignasali færi með það, og vísar til álits Þórólfs Halldórssonar hdl., formanns Félags fasteignasala, hér í málinu. Sölumaður stefnanda hefði e. t. v. átt að láta gera skriflegt söluumboð, sbr. 9. gr. laga 34/1986, en það sé að jafnaði ekki gert í slíkum tilfellum.

II.

Stefndu segja málavexti þá, að í byrjun júlí 1989 hafi þau frétt, að fasteignin Hjarðarland 8, Mosfellsbæ, væri til sölu. Þau hafi þurft að stækka við sig. og hinn 10. júlí hafi þau farið með tilboð heim til eigandans, Finns Jóhannessonar, sem hafi sagt þeim að fara með það til stefnanda, þar sem fasteignin væri til sölu meðferðar. Tilboðið hafi hljóðað um, að fasteign stefndu, Reykjavegur 70, Mosfellsbæ, yrði tekin upp í sem greiðsla í makaskiptum, og munurinn, 2.800.000 kr., yrði greiddur í peningum og með skuldabréfi. Tilboð þetta, sem stefndu hafi gert að öllu leyti sjálf, hafi verið samþykkt.

Hinn 20. júlí s. á. hafi tveir kaupsamningar verið undirritaðir hjá stefnanda, annar um fasteignina Hjarðarland 8, en hinn um Reykjaveg 70, þar

sem stefndu voru seljendur. Eftir undirritun kaupsamningsins hafi lögmaður stefnanda, Jón Magnússon hrl., sem annast hafi gerð kaupsamninganna, krafið stefndu um greiðslu 2% sölulauna, 240.000 kr. (ekki 220.000 kr., eins og rakið sé í greinargerð stefndu), en engan reikning sýnt, heldur ýtt til þeirra blaði. Þau hafi strax neitað greiðslu, þar sem þau hafi aldrei falið stefnanda eign sína til sölumeðferðar. Með bréfi, dags. 14. ágúst 1989, hafi lögmaður stefnanda krafið stefndu um greiðslu á 184.000 kr., en enginn reikningur hafi séð dagsins ljós. Með bréfi 23. ágúst s. á. hafi lögmaður stefndu hafnað greiðslu og kveðist jafnframt sjá um gerð afsals vegna Reykjavegar 70.

Stefndu styðja sýknukröfu sína þeim rökum, að samkvæmt 9. gr. laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu beri fasteignasala að tryggja sér umboð hjá réttum aðila til þess að hafa eign til sölumeðferðar. Stefndu hafi aldrei veitt stefnanda slíkt umboð, og hafi það aldrei staðið til. Eignin Reykjavegar 70 hafi því aldrei verið til sölumeðferðar hjá stefnanda, og stefndi hafi enga milligöngu átt um sölu hennar. Hún hafi einungis verið afhent sem hlutagreiðsla af stefndu hálfu í makaskiptum upp í útborgun kaupverðs fasteignarinnar Hjarðarlands 8. Tilvísun stefnanda til 5. gr. viðmiðunargjaldskrár Félags fasteignasala hafi hér enga þýðingu, þar sem gjaldskráin sé stefndu óviðkomandi, þar eð eign þeirra hafi aldrei verið til sölumeðferðar hjá stefnanda. 14. gr. laganna eigi eingöngu við það tilvik, að sami aðili hafi báðar eignirnar til sölumeðferðar.

Stefndu mótmæla sem rangri og ósannaðri þeirri fullyrðingu stefnanda, að viðtekin venja sé í fasteignasölu, að 1,5% sölulaun séu tekin af eign, sem boðin sé sem greiðsla í makaskiptum án þess að hafa verið til sölumeðferðar hjá hlutaðeigandi fasteignasala.

Varakröfu sína styðja stefndu því, að stefnandi hafi að vísu gert kaupsamninga, og fyrir þá skjalagerð beri honum hæfileg þóknun, sem með tilliti til þeirrar vinnu, er látin var í té, þyki rífleg 15.000 kr. Þar vísi þau til 1. mgr. 14. gr. laganna svo og til 5. gr. kaupalaga nr. 39/1922 með lögjöfnun.

Upplýst er í máli þessu, að stefndu hafi í tilboði sínu um kaup á fasteigninni Hjarðarlandi 8 í Mosfellsbæ, sem var til sölumeðferðar hjá stefnanda, boðið fasteign sína, Reykjaveg 70, Mosfellsbæ, upp í kaupin og að mismunur skyldi teljast 2.800.000 kr. Tilboði þessu komu starfsmenn stefnanda áleiðis til seljanda fasteignarinnar Hjarðarlands 8. Starfsmenn stefnanda verðmátu eign stefndu og önnuðust útvegum skjala svo og skjalagerð. Einnig er upplýst, að eigandi Hjarðarlands 8 hafi samþykkt tilboð stefndu að athuguðu máli. Af þessu má ljóst vera, að starfsmenn stefnanda hafa aðstoðað við að koma á samningi milli eigenda fasteignanna um makaskipti

auk skjalagerðar. Stefnanda ber því sanngjörnt þóknun fyrir starfa sinn, sbr. 1. mgr. 14. gr. laga nr. 34/1986, enda verður ekki talið, að skortur á ótvíræðu umboði til sölumeðferðar fasteignarinnar, sbr. 9. gr. laganna, standi því í vegi, þar sem stefnanda var ekki tilkynnt, að annar fasteignasali hefði slíkt söluumboð.

Upplýst er, að stefndu fólu ekki stefnanda eign sína til sölumeðferðar að öðru leyti en hér er lýst. Með tilliti til þess hefði verið rétt af stefnanda að kynna stefndu fyrir fram ákvæði 5. gr. viðmiðunargjaldskrár Félags fasteignasala. Þar sem telja verður upplýst, að stefnandi hafi hvorki kynnt stefndu gjaldskrána né rætt við þau eða samið um endurgjald fyrir fram, sbr. 3. gr. viðmiðunargjaldskrár, verður að meta endurgjald hans með tilliti til 1. mgr. 14. gr. laganna, sbr. 5. gr. laga nr. 39/1922 með löggjöfnun.

Þar sem upplýst er, að aðstoð stefnanda við stefndu var fólgin í að ná samningi milli fasteignaeigenda og öflun viðeigandi gagna, sem tók nokkurn tíma, og því ekki eingöngu fólgin í skjalagerð samnings, sem þegar var á kominn, þykir endurgjald fyrir störf stefnanda hæfilega ákveðið 82.500 kr. Verður stefndu gert að greiða það ásamt söluskatti, 9.900 kr., eða samtals 92.400 kr., með vöxtum frá 1. september 1989. Verður stefndu og gert að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 40.000 kr., ásamt vöxtum.

Garðar Gíslason borgardómari kvað upp dóminn.

D ó m s o r ð:

Stefndu, Guðjón Sveinn Valgeirsson og Margrét Þóra Baldursdóttir, greiði in solidum stefnanda, Skeifunni, fasteignamiðlun sf., 92.400 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 1. september 1989 til greiðsludags og 40.000 kr. í málskostnað, er beri dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.