

**Mál nr. 389/2018****M og  
V vegna starfsábyrgðartryggingar fasteignasalans A****Ágreiningur um hvort A hafi komið fram sem fasteignasali umrætt sinn og hvort bótaábyrgð sé til staðar úr starfsábyrgðartryggingu hans.****Gögn.**

Málskot móttakið 27.11.2018 ásamt fylgiskjölum 1-40.

Bréf V dags. 10.01.2019 ásamt fylgiskjölum 1-10.

**Málsatvik.**

Hinn 10. september 2015 gerði M kaupsamning við B um fasteignina X. Hluti kaupverðsins skyldi greiddur með afhendingu annarrar eignar og hluti með yfirtöku áhvílandi veðskulda. Samkvæmt kaupsamningi skyldu áhvílandi skuldir vera 78.791.803 kr. Samkvæmt kaupsamningi fór afhending fram hinn 1. október 2015. Í kaupsamningi kom jafnframt fram að vanskil væru á lögveðskröfum auk hússjóðsgreiðsla, samtals að upphæð 5.541.553 kr., og auk þess væru vanskil á veðláni að upphæð 2.700.956 kr. Samkvæmt kaupsamningi skuldbatt B sig til að koma þessum greiðslum í skil fyrir 10. desember 2015. Þá skyldi B einnig láta aflétta skuldabréfi að upphæð 5.000.000 kr. af eigninni fyrir sama tíma.

Samkvæmt kaupsamningi átti að ganga frá afsali hinn 15. september 2015, en að sögn M dróst það af ástæðum sem vörðuðu seljanda, en M hafi verið búinn að efna allar skyldur sínar. Að sögn M var það ekki fyrr en eftir að A hafði þrýst á um afsalsgerð sem afsal var gefið út hinn 1. ágúst 2016. Bú B var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði héraðsdóms hinn 30. nóvember 2016. Í kjölfarið hafi komið í ljós að B hafi vanrækt að aflýsa veðskuldabréfi að fjárhæð kr. 5.000.000 af eigninni í samræmi við samning aðila. Þá hafi öll áður nefnd vanskil, samtals að upphæð 8.242.509 kr., verið óuppgerð. Tjón M, sem hafi jafnframt greitt upp umrætt veðskuldabréf sem þá stóð í kr. 8.123.875, hafi í heild numið 16.366.384 kr.

Á grundvelli þess að uppgjör skulda hafi ekki farið fram í samræmi við samning M og B gerir M kröfu í starfsábyrgðartryggingu A sem fasteignasala, enda beri fasteignasalar ábyrgð á því fjárhagstjóni sem þeir eða starfsmenn þeirra valdi í störfum sínum af ásetningi eða gáleysi. Eins og staðið hafi á hafi verið óforsvaranlegt að ganga til afsals og því hafi A sýnt af sér saknæma vanrækslu þegar kom að því að gæta hagsmuna M sem kaupanda.

Í svörum V til nefndarinnar er því mótmælt að A hafi komið fram sem fasteignasali í hinum umþrættu viðskiptum. Þannig hafi A einungis komið fram sem ráðgjafi, en M og B, og aðilar á þeirra vegum, hafi útbúið skjöl sameiginlega. A hafi einvörðungu tekið að sér ákveðið ráðgjafarhlutverk gagnvart B og því hafi hann ekki tekist á hendur neinar skyldur gagnvart M. Skjöl sem liggja frammi í málinu beri þess þá ekki merki að hafa verið samin af A sem fasteignasala, enda beri þau hvorki auðkenni hans né fasteignasölunnar N sem hann starfaði á. Þá hafi M haft lögmanninn L sér til aðstoðar og hafi hann séð um samningu skjala í tengslum við viðskiptin. Enn fremur mæli það gegn því að A hafi annast sölu eignarinnar að hann hafi vottað skjöl um sölu. Það bendi til þess að A hafi ekki komið að málinu sem löggiltur fasteignasali. Sú staðreynd ætti ein og sér að leiða til þess að bótaskylda verði ekki talin fyrir hendi.

V lýsir einnig þeirri afstöðu sinni að jafnvel þó A hefði komið fram sem fasteignasali umrætt sinn væri bótaábyrgð ekki fyrir hendi, enda hefði M sjálfur verið sérfróður um viðskipti af þessu tagi og notið sérfræðiaðstoðar í tengslum við þau. Þá hefði M sjálfur gengið til afsals meðvitaður um stöðu mála, og það að hvorki væri búið að gera upp vanskil né aflétta umþrættu skuldabréfi.

M er ósammála þessari afstöðu V og krefst þess þar af leiðandi að viðurkennd verði bótaskylda úr starfsábyrgðartryggingu A hjá V.

**Álit:**

Grundvallarágreiðingur þessa máls er hvort A hafi komið fram sem löggiltur fasteignasali, og borið rétt og skyldur sem slíkur, við sölu á eigninni X til M. Í lögum um sölu fasteigna og skipa nr. 70/2015 er að finna ítarlega umfjöllun um störf fasteignasala, sem skv. 2. gr. laganna er að meginstefnu til einum heimilt að hafa milligöngu fyrir aðra um kaup eða sölu fasteigna. Í 15. og 16. gr. laganna er einnig að finna ákvæði um að fasteignasali skuli gæta réttmætra hagsmuna beggja aðila, og gæta þess að öll skjala- og samningsgerð sé þannig úr garði gerð að hagsmunir beggja aðila séu tryggir. Þá er í lögnum að finna ítarleg ákvæði um starfsábyrgðartryggingu fasteignasala og mögulega bótaábyrgð.

Með hliðsjón af þessum ákvæðum laganna, svo og áður nefndum einkarétti fasteignasala, verður að telja, ætli fasteignasalar að stunda einhvers konar ráðgjafarstörf utan ramma laganna, sem eru þá í sjálfu sér ótengd starfi þeirra sem fasteignasala sem slíkra, í eigin nafni og án tengingar við þá fasteignasölu sem þeir starfa hjá, að verði að gera afar ríkar kröfur til þess að sá aðskilnaður sé öllum ljós. Í slíkum tilvikum, þ.e. þegar fasteignasali ætlar á einhvern hátt að semja sig undan ákvæðum laga þeirra sem um starf hans gilda, væri jafnframt einfalt að gera sérstakan samning um eðli ráðgjafarstarfs í þágu annars aðilans, og gæta þess að öllum aðilum væri með sannanlegum hætti gert kunnugt um efni slíks samnings.

Meðal gagna málsins er söluyfirlit um fasteignina X. Söluyfirlit þetta er merkt fasteignasölunni N, vísað er til þess á skjalinu að það sé gert í samræmi við áskilnað þágildandi laga um sölu fasteigna, fyrirtækja og skipa, og A er titlaður sem skoðunarmaður eignarinnar. Þá eru hinir mörgu tölvupóstar sem fyrir liggja í málinu og eru frá A til annarra aðila að viðskiptunum allir sendir frá vinnunetfangi hans hjá N, og með staðlaðri undirskrift hans þar sem tekið er fram að hann sé löggiltur fasteignasali hjá N. Enn fremur liggur fyrir að A sendi aðilum drög að afsali vegna kaupanna hinn 23. nóvember 2015. Þá liggur fyrir að A samdi drög að kauptilboði og sendi aðilum hinn 9. janúar, og drög að kaupsamningi hinn 9. febrúar 2015. Jafnframt er tölvupóstur frá A, dagsettur hinn 20. apríl 2015, þar sem hann segist vonandi komast til að vinna í skjalafrágangi daginn eftir, meðal gagna málsins.

Með hliðsjón af ofangreindu telur nefndin sér því ekki fært að byggja niðurstöðu sína á þeirri staðhæfingu A að hann hafi ekki komið fram sem löggiltur fasteignasali umrætt sinn, enda þurfi nokkuð mikið að koma til svo starfi A í tengslum við kaupin falli ekki undir gildissvið laganna. Það haggar ekki þessari niðurstöðu að A hafi vottað undirskrift aðila á t.a.m. afsali um eignina, enda mun það alsíða að löggiltir fasteignasalar votti undirritun kaupanda og seljanda á skjöl um eignir, enda sjaldnast fleirum til að dreifa við undirritun. Það breytir heldur ekki þessari niðurstöðu að nafn fasteignasala komi ekki fram á öðrum gögnum en söluyfirliti, sbr. 1. mgr. 16. gr. laga nr. 70/2015.

Hvað varðar það að aðilar hafi verið sérfróðir um viðskipti af þessu tagi, og að M hafi haft L sér til ráðgjafar við kaupin, verður í fyrsta lagi að líta til þess að L virðist hafa verið stjórnarmaður í M á þeim tíma sem kaupin fóru fram og því haft hagsmuna að gæta vegna viðskiptanna. Þá verður ekki litið framhjá því að ýmsir hópar, s.s. lögfræðingar, fólk með viðskiptamenntun, eða byggingaverktakar, hafa óhjákvæmilega meiri þekkingu á fasteignaviðskiptum en aðrir. Það skerðir þó ekki rétt þessara hópa, sem kaupanda eða seljenda fasteigna, þegar kemur að ábyrgð fasteignasala á grundvelli laga nr. 70/2015. Því verður ekki talið að það skipti máli hvort aðilar hafi verið sérfróðir um viðskipti af þessu tagi, eins og V heldur fram.

Þá liggja fyrir meðal gagna sem V lagði fyrir nefndina tölvupóstsamskipti L og A, frá 15. maí 2014, þar sem L fer fram á samþykki fasteignasölunnar N, varðandi þóknun sér til handa vegna vinnu sinnar við kaupsamningsgerðina, og „málið“ fram að samningi og afhendingu. A samþykkir skriflega fyrir hönd N. Þessi samskipti benda enn frekar til þess að N hafi haft aðkomu að sölunni og má ráða í samskipti þessi á þann hátt að N hafi greitt L fyrir tiltekin verkefni tengd sölunni. Verður ekki séð að slíkir samningar skerði ábyrgð A eða fasteignasölunnar sem slíkrar.

Samkvæmt öllu framansögðu er það niðurstaða nefndarinnar að A hafi komið fram sem fasteignasali í skilningi laga nr. 70/2015 í tengslum við sölu X til M. Jafnframt er það mat nefndarinnar að það verði metið A til gáleysis að aðilar hafi gengið til afsals án þess að B hefði eftir skyldur sínar samkvæmt kaupsamningi.

Hins vegar verður að líta til þess að M hefði verið fært að takmarka tjón sitt með einhverjum hætti, en umþrætt veðskuldabréf, sem M greiddi upp á grundvelli samnings sem gerður var hinn 12. apríl 2018, var komið á lokastig innheimtu og áfallinn kostnaður í samræmi við það. Á grundvelli 2. mgr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd í váttryggingamálum frá 21. nóvember 2005, sbr. auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda nr. 1090/2005, úrskurðar nefndin ekki um bótafjárhæðir nema að fengnu samþykki allra málsaðila. Því verður ekki tekin afstaða til þess að hvaða marki rétt sé að lækka bótakröfu M vegna þessa.

**Niðurstaða.**

M á rétt á bótum úr starfsábyrgðartryggingu A hjá V.

Reykjavík 14. febrúar 2019

Sóley Ragnarsdóttir lögfr.

Guðmundur Stefán Martinsson lögfr.  
lögfr.

Hildigunnur Hafsteinsdóttir