

Eftirlitsnefnd fasteignasala

Reykjavík, 4. febrúar 2020

Efni: Afgreiðsla eftirlitsnefndar í tengslum við sölu á fasteign að [X]. (Mál nr. K-006-19).

A. Inngangur.

Í 4. mgr. 19. gr. laga um sölu fasteigna og skipa, nr. 70/2015 (fsl.), sbr. og 20. gr. laganna, er afmarkað með skýrum hætti hvaða þætti eftirlitsnefnd er heimilt að taka til skoðunar þegar kemur að kvörtunarmálum. Nánar tiltekið skal eftirlitsnefndin taka á móti kvörtunum ef kaupandi eða seljandi fasteignar, sem eigendaskipti hafa orðið að fyrir milligöngu fasteignasala, telur að fasteignasali hafi valdið sér tjóni með brotum á starfsskyldum sínum eða krafist eða fengið greidda þóknun sem hann átti ekki rétt á. Það er hlutaðeigandi fasteignasali og kvartandi sem eiga aðild að kvörtunarmáli þessu, í þessu tilviki er það, auk kvartanda, [A] og [B].

Af þessu tilefni telur eftirlitsnefndin rétt að taka fram að í október 2018 sendi eftirlitsnefnd tilkynningu til leyfisveitanda, sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu, þar sem tilkynnt var um missir skilyrða hlutaðeigandi aðila, [A] og [B], til þess að hafa löggildingu sem fasteignasalar, sbr. 3. gr. fsl. Samkvæmt fyrirliggjandi opinberum upplýsingum, sem er að finna á vef embættis sýslumanns, eru umræddir aðilar ekki skráðir á lista yfir fasteignasala.

B. Málsmeðferð eftirlitsnefndar og gagnaöflun.

Eftirlitsnefnd fasteignasala móttók kvörtun frá [C] lögmanni f.h. [D] og [E] (hér eftir nefnd „kvartendur“) hinn 14. mars 2019 og var málinu gefið númerið K-006-2019 í málaskrá nefndarinnar. Kvörtunin lýtur að starfsháttum starfsmanna tveggja fasteignasala, fasteignarsölnnar [F] og [G] fasteignasölu, við milligöngu þeirra við sölu á fasteigninni að [X], þar sem kvartendur eru tilgreindir kaupendur eignarinnar.

Meðfylgjandi kvörtun var að finna ódagsetta greinargerð frá kvartendum, söluyfirlit, dags. 21. desember 2017, kauptilboð, dags. 16. nóvember 2017, kaupsamning, dags. 21. desember 2017, söluumboð, dags. 21. desember 2017, uppgjör vegna kaupsamnings, dags. 21. desember 2017, yfirlýsingu húsfélags, dags. 20. desember 2017, greiðslukvittun fasteignasölnnar [F], dags. 20. desember 2017, staðfestingu á millifærslu, dags. 5. janúar 2018, kröfu kaupenda um útgáfu afsals, dags. 28. febrúar 2018, reikning og tímaskýrslu frá [H], dags. 7. febrúar 2019, umboð dags. 16. janúar 2019, tölvupóstsamskipti milli kvartanda og fasteignasala, afsal, dags. 31. janúar 2019 og útprentaðar síður af vefsíðu Creditinfo og Ríkisskattstjóra. Þá var einnig meðfylgjandi greiðslukvittun, dags. 14. mars 2019, vegna greiðslu kvörtunargjalds til eftirlitsnefndar, sbr. 3. mgr. 20. gr. laga nr. 70/2015, sbr. 14. gr. reglugerðar um eftirlitsnefnd fasteignasala, nr. 931/2016.

Af fyrirliggjandi kvörtun má ráða að gerðar séu athugasemdir við starfshætti starfsmanna tveggja fasteignasala, fasteignasölnnar [F] og [G] fasteignasölu og beindi eftirlitsnefnd erindum sínum að [A] starfsmanni fasteignasölnnar [F] og [B] starfsmanni [G] fasteignasölu. Var erindum einnig beint til [I] lfs. sem framkvæmdarstjóra [G] fasteignasölu og [Í] sem

eiganda fasteignasölunnar [F], til upplýsingar. Samkvæmt fyrirbyggjandi gögnum sá [A] um milligöngu um söluna og eru skjöl vegna sölunnar, þ.á.m. söluyfirlit, kauptilboð, kaupsamningur o.fl. merkt [A] og fasteignasölnunni [F]. Auk þess vottar [A] kauptilboð í fasteignina og er skráður skoðunarmaður fasteignarinnar. Þá vottar [B] kaupsamning vegna fasteignarinnar og söluumboð vegna fasteignarinnar. Meðfylgjandi kvörtun voru einnig tölvupóstsamskipti milli kvartenda og beggja fasteignasala.

Í kvörtun kemur fram að kvartendur telji að starfsmenn hlutaðeigandi fasteignasala hafi valdið kvartendum tjóni með starfsháttum sínum við milligöngu um kaup þeirra á fasteigninni að [X]. Nánar tiltekið hafi efni söluyfirlits fasteignarinnar verið ófullnægjandi en ekki hafi verið upplýst um galla á eigninni eða um ágreining seljenda fasteignarinnar við þinglýstan eiganda hennar. Kvartendur telja einnig að hlutaðeigandi fasteignasalar hafi ekki gætt hagsmuna sinna við fasteignaviðskiptin annars vegar vegna þess að kaupsamningi kvartenda um fasteignina var aldrei þinglýst á fasteignina og hins vegar vegna þess að afsal, sem samkvæmt kaupsamningi átti að vera útgefið hinn 1. mars 2018, var ekki gefið út fyrr en hinn 31. janúar 2019 og þinglýst á eignina hinn 14. febrúar 2019. Kvartendur hafi því verið búnir að greiða samkvæmt kaupsamningi en ekki haft þinglýsta eignarheimild í tæpt ár.

Telja kvartendur að hlutaðeigandi fasteignasalar hafi valdið kvartendum tjóni með því að hafa ekki þinglýst kaupsamningi vegna fasteignarinnar og dregið um tæpt ár að láta afsal vegna fasteignarinnar fara fram. Kvartendum hafi því verið nauðugur einn sá kostur að leita aðstoðar lögmanna til að fá útgefið afsal og þinglýsta eignarheimild vegna fasteignarinnar. Samkvæmt kvartendum nemur tjón þeirra 284.580 kr., sem er lögmanskostnaður. Kvartendur benda einnig á að dráttur á þinglýsingu eignarheimilda á fasteignina hefði getað leitt til þess að hagsmunir kvartenda yrðu fyrir borð bornir.

Hinn 21. júní 2019 móttók eftirlitsnefndin andmæli [J] lfs., [A] og [B] fyrir hönd fasteignasölunnar [F]. Meðfylgjandi andmælum var helsta skjalagerð vegna sölumeðferðar fasteignarinnar, s.s. söluumboð til handa [A], söluyfirlit, yfirlit húsfélags, yfirlit um fasteignagjöld, veðbandayfirlit, kauptilboð, kaupsamningur, afsal, lögskilauppgjör, dags. 31. janúar 2018, og tilkynningar um millifærslur.

Hinn 25. júlí 2019 voru andmæli hlutaðeigandi fasteignasala send lögmanni kvartenda til upplýsinga og eftir atvikum frekari athugasemda. Frekari athugasemdir bárust hinn 19. ágúst 2019. Eftirlitsnefnd kallaði eftir viðbótargögnum frá kvartanda hinn 30. október 2019 og voru þau móttekin hinn 22. nóvember 2019.

Að lokinni yfirferð fyrirbyggjandi gagna og öflun eftirlitsnefndar á opinberum gögnum, taldi nefndin málið nægilega upplýst.

C. Málavextir. Fyrirbyggjandi gögn, umkvörtunarefni o.fl.

Með hliðsjón af kvörtun, fyrirbyggjandi andmælum sem borist hafa nefndinni og öðrum gögnum málsins eru málavextir þeir að kvartendur festu kaup á fasteign að [X], með kaupsamningi, dags. 21. desember 2017. Af kvörtun verður ráðið að erindið beinist að starfsháttum [A], framkvæmdastjóra og eiganda fasteignasölunnar [F] og [B], starfsmanni [G] fasteignasölu.

Kaupsamningur vegna fasteignarinnar var undirritaður hinn 21. desember 2017 og er hann vottaður af [A]. Þá liggur fyrir afsal, dags. 30. janúar 2019, innfært til þinglýsingar hinn 14. febrúar 2019. Um er að ræða íbúð í fjöleignarhúsi og var kaupverð samkvæmt kaupsamningi tilgreint að fjárhæð 55.900.000 kr. Afhending er í kaupsamningi tilgreind hinn 20. janúar 2018 og er útgáfudagur afsals tilgreindur 1. mars 2018.

Í söluýfirliti er skoðunardagur tilgreindur hinn 15. september 2017 og þar er eigninni lýst sem bjartri og fallegrri 116,4 fm. 3ja herbergja íbúð á 2. hæð í enda í lyftuhúsi ásamt stæði í bílageymslu. Húsið sé fyrir 55 ára og eldri. Ekki kemur fram að neinir gallar séu á fasteigninni. Þá er ekki gerður fyrirvari um eignarheimild seljenda en í söluýfirliti eru [I] og [Í] tilgreind sem þinglýstir eigendur fasteignarinnar.

Í kauptilboði, dags. 16. nóvember 2017, kemur fram að ekki hafi verið gefið út afsal frá [K] til seljenda íbúðarinnar og miðist kauptilboð við að það verði klárað fyrir undirritun kaupsamnings. Í kaupsamningi, dags. 21. desember 2017, segir: „Ekki hefur verið gefið út afsal frá [K] til seljenda íbúðarinnar. [K] mun árita kaupsamning þennan en útgáfa afsals milli [K] og seljenda verður lokið fyrir hinn 1. mars 2018.“

Samkvæmt kvörtun, dags. 14. mars 2019, var beðið með að afla undirritun þinglýsts eiganda eignarinnar, líkt og ákvæði kaupsamnings kvað á um. Þá kemur fram að í gögnum málsins liggi fyrir uppgjorsblað, dags. 21. desember 2017, vegna kaupsamnings aðila. Þar komi fram að kaupandi afhenti [G] fasteignasölu frumrit kaupsamnings til þinglýsingar ásamt greiðslu, en stimpil- og þinglýsingargjald sé tilgreint 319.200 kr. Hins vegar liggi fyrir að kaupsamningi og afsali hafi ekki verið þinglýst fyrr en á árinu 2019.

Í kvörtun kemur fram að kvartendur hafi beint kröfu til [B], dags. 28. febrúar 2018, um að seljendur gæfu út afsal í samræmi við efni kaupsamnings aðila. Krafan hafi verið ítrekuð með tölvupósti hinn 6. mars 2018 þar sem fram komi að kvartendur vilji borga eftirstöðvar kaupverðsins og ljúka viðskiptum aðila. Þann 1. mars 2018 hafi enn ekki verið lokið við að ganga frá afsali þinglýsts eiganda og seljenda vegna ágreinings þeirra á milli. Hafi kvartendum ekki verið kunnugt um þann ágreining fyrr en á þeim tímapunkti. Á aðalfundi húsfélagsins að [X], sem haldinn var í apríl 2017, hafi kvartendur verið upplýstir um galla á hinni keyptu eign sem húsfélagið teldi sig eiga kröfu á hendur [K] á að laga. Ekki hafi kvartendum verið kunnugt um gallana fyrr en á þeim tímapunkti.

Í kvörtun kemur fram að kvartendur hafi í kjölfarið átt í samskiptum við hlutaðeigandi fasteignasala til að reyna að finna lausn á málinu. Hafi [A] ráðlagt kvartendum að greiða 2.300.000 kr. til seljenda og halda eftir 1.500.000 kr. Hafi kvartendur spurt hlutaðeigandi fasteignasala hvort nauðsynlegt væri að ráðfæra sig við lögfræðing en hann hafi talið slíkt óþarft og myndi aðeins fela í sér aukinn kostnað fyrir kvartendur.

Í lok árs 2018 hafi kvartendum verið ljóst að ekki væri allt með felldu. Hafi kvartendur kannað hvort kaupsamningi um eignina hefði verið þinglýst og þá komið í ljós að hvorki tilboði þeirra né kaupsamningi hefði verið þinglýst. Hafi kvartendur leitað til hlutaðeigandi fasteignasala og óskað eftir kaupsamningnum undirrituðum af þinglýstum eiganda eignarinnar [K]. Hafi hlutaðeigandi fasteignasali þá upplýst um að [K] hefði neitað að undirrita kaupsamninginn og þess vegna hafi honum ekki verið þinglýst. Hafi þetta komið kvartendum í opna skjöldu enda

hafi þau ekki verið upplýst um, af hálfu fasteignasölnunnar, að samningnum hefði ekki verið þinglýst og að þinglýstur eigandi legðist gegn því að undirrita afsal. Þá hafi [G] fasteignasala tekið rúmar 300.000 kr. vegna stimpil- og þinglýsingargjalds án þess að kaupsamningi eða afsali hefði verið þinglýst.

Þá kemur fram í kvörtun að í lok árs 2018 hafi kvartendur leitað til lögmanna sinna til að fá úrlausn mála sinna. Eftir ýmis samskipti lögmanna kvartenda og hlutaðeigandi fasteignasala hafi meintir seljendur loksins fengist til að greiða [K] eftirstöðvar kaupverðsins og [K] gefið út afsal. Séu kvartendur nú þinglýstir eigendur fasteignarinnar að [X], sbr. afsal, dags. 31. janúar 2019.

Byggi kvartendur á því að þau hafi orðið fyrir tjóni vegna saknæmrar og ólögmatrar vanrækslu hlutaðeigandi fasteignasala á skyldum þeirra samkvæmt lögum nr. 70/2015. Hafi tjón kvartenda einkum falist í útlögðum lögmannskostnaði sem kvartendur þurftu að reiða fram til að halda rétti sínum til haga og ná fram fullum efdum.

Samkvæmt kvörtun telja kvartendur að hlutaðeigandi fasteignasalar hafi vanrækt upplýsingaskyldu sína við gerð söluyfirlits og að upplýsingar hafi beinlínis verið rangar og villandi, m.a. um þann ágreining sem stóð á milli þinglýsts eiganda og meintra seljenda. Þá hafi í öllum skjölum verið ranglega staðhæft um eignaraðild seljenda en ekki hafi við gerð tilboðs og undirritun kaupsamnings verið lagt fram þinglýst veðbókarvottorð eignarinnar. Eftirlitsnefndin tekur fram að meðal gagna málsins, sem voru móttækin frá hlutaðeigandi fasteignasala, er að finna útprentað og dagsett veðbókarvottorð vegna eignarinnar, dagsett sama dag og kaupsamningur.

Þá hafi fyrirvari um útgáfu afsals með engu móti verið fullnægjandi enda afar villandi. Hafi fasteignasalanum átt eða mátt vera ljóst að upplýsingar um eignarráð fasteignarinnar og ágreinings eiganda við seljendur gætu skipt kvartendur verulegu máli og hafi hlutaðeigandi fasteignasala borið að greina satt og rétt frá þar um.

Þá telja kvartendur í hæsta máta óeðlilegt að fyrirvari sér gerður um eignarráð við sölu fasteignar, hvað þá ef ágreiningur er á milli þinglýsts eiganda og meintra seljenda um greiðslu eftirstöðva kaupverðs. Sé sú skylda lögð á fasteignasala að þeir tryggi að aðilar verði hvorki settir óeðlilegir eða ósanngjarnir kosti við samningsgerð. Hafi umræddur fyrirvari falið í sér ólögmatan fyrirvara enda geti maður ekki selt eitthvað sem maður á ekki.

Í ljósi framangreinds telja kvartendur að upplýsingar í söluyfirliti hafi verið ófullnægjandi og að hlutaðeigandi fasteignasali hafi ekki gætt hagsmuna kaupenda jafnt sem seljenda. Byggja kvartendur á því að hlutaðeigandi fasteignasali hafi með stórkostlegu gáleysi valdið kvartendum tjóni. Hafi vanræksla hlutaðeigandi fasteignasala valdið kvartendum tjóni sem felist í þeim lögmannskostnaði sem kvartendur hafi neyðst til að leggja út fyrir til að halda rétti sínum til haga.

Þá kemur fram í kvörtun að samkvæmt þeim upplýsingum sem seljendur hafi aflað sér hafi hvorugur hlutaðeigandi fasteignasala löggildingu sýslumanns til að starfa sem fasteignasalar hér á landi.

Andmæli [J] lfs., [A] og [B] fyrir hönd fasteignasölnunnar [F] bárust eftirlitsnefnd hinn 21. júní 2019. Samkvæmt andmælum hlutaðeigandi fasteignasala sá [B] um samningsgerð fyrir fasteignasölu [F] og leigir [F] aðstöðu hjá [G] fasteignasölu við [X]. Fram kemur að báðir hlutaðeigandi fasteignasalar hafi haft löggildingu til að starfa við fasteignasölu en síðar hafi orðið breyting þar á.

Samkvæmt andmælum hlutaðeigandi fasteignasala er dregið í efa að kvartendur hafi orðið fyrir tjóni vegna háttsemi hlutaðeigandi fasteignasala. Kvartendur hafi ekki orðið fyrir tjóni vegna þess að kaupsamningi var ekki þinglýst eins og til stóð en það hafi ekki reynst framkvæmanlegt vegna ágreinings seljenda við [K]. Fram kemur í andmælum að hlutaðeigandi fasteignasalar hefðu ekki gengið frá sölu og kaupsamningi við kvartendur ef ekki hefði legið fyrir loforð [K] um að félagið myndi ekki standa í vegi fyrir kaupunum og myndi árita kaupsamning um leið og hann hafi verið frá genginn. Það loforð hafi verið svikið og því farið í gang mikil vinna við að reyna að leysa málið.

Samkvæmt andmælum hlutaðeigandi fasteignasala voru kvartendur strax upplýstir um ágreining milli [K] og fyrri eigenda vegna dráttarvaxta sem voru til komnir af því að fyrri eigendur héldu eftir fjármunum til að nokkur atriði varðandi skil á íbúðinni yrðu uppfyllt. Gallar hafi verið minniháttar mál og hafi húsfélagið unnið að lausn þessara mála með [K] og hafi engu verið haldið eftir í að veita upplýsingar. Séu þau mál öll frágengin.

Fram kemur í andmælum hlutaðeigandi fasteignasala að í kautilboði komi fram að afsal eignarinnar hafi ekki farið fram. Hafi á þeim tímapunkti legið fyrir loforð [K] um áritun félagsins á kaupsamning svo hægt yrði að þinglýsa honum, það hafi hins vegar ekki staðist. Snerist þá ágreiningur [K] og seljenda um 900.000 kr. sem ógreiddar voru af kaupverði og dráttarvexti sem námu um 297.000 kr. Hafi hlutaðeigandi fasteignasali reynt að miðla málum á milli [K] og seljenda sem hafi ekki gengið. Hafi fasteignasalan [F] því boðist til að greiða dráttarvexti seljenda svo hægt væri að klára lokagreiðslu til [K] og gefa út afsal.

Hlutaðeigandi fasteignasalar mótmæla því að kvartendur hafi ekki verið upplýstir um ágreining milli seljenda og [K] það hafi verið gert munnlega og síðar í kautilboði. Þá hafi ekki verið um neina galla að ræða á fasteigninni heldur nokkra lausa enda sem var verið að klára. Hvað varðar ráðleggingar um að kvartendur héldu eftir 1.500.000 kr. þá hafi hlutaðeigandi fasteignasali ekki viljað að kvartendur héldu eftir hærri fjárhæð en næmi gallafjárhæð og þyrftu því að greiða dráttarvexti.

Hafna hlutaðeigandi fasteignasalar kröfu kvartenda um að þeir greiði lögmannskostnað kvartenda. Hlutaðeigandi fasteignasalar hafi haft full tók á málinu og því hafi kvartendum verið tjáð að ekki væri sérstök ástæða til að fá lögmann í málið.

Andmæli hlutaðeigandi fasteignasala voru send kvartanda til upplýsingar og/eða eftir atvikum til frekari athugasemda hinn 25. júlí 2019. Frekari athugasemdir lögmanns kvartenda bárust hinn 19. ágúst 2019. Í viðbótarathugasemdum kvartenda kemur fram að kvartendur telji að aðkoma [B] að milligöngu um sölu fasteignarinnar hafi verið mun umfangsmeiri en heimilt sé samkvæmt lögum. Fyrir liggi að [A], þá löggiltur fasteignasali á fasteignasölnunni [F], hafi verið falið að annast milligöngu við kaup kvartenda á fasteigninni að [X]. Ekkert liggi fyrir í gögnum

málsins um að [B] eða [G] fasteignasölu hafi verið falin heimild til að hafa milligöngu um viðskipti aðila.

Þá kemur fram að á þeim tímapunkti sem kvartendur hafi leitað aðstoðar lögmanns hafi þeir þegar greitt 54.000.000 kr. af kaupverði fasteignarinnar og um það bil ár liðið frá undirritun þeirra á kaupsamningi, án þess að kaupsamningi hafi verið þinglýst og afsal útgefið. Sé tjón þeirra beinlínis að rekja til rangrar ráðgjafar og upplýsingagjafar af hálfu hlutaðeigandi fasteignasala.

Viðbótarathugasemdir kvartenda voru send hlutaðeigandi fasteignasölum hinn 30. október 2019. Viðbótarathugasemdir hlutaðeigandi fasteignasala bárust eftirlitsnefnd hinn 22. nóvember 2019. Vísuðu hlutaðeigandi fasteignasalar til fyrri svara og ítrekuðu fyrri rökstuðning.

Líkt og rakið hefur verið og ráða má af kvörtun lýtur ágreiningsefni máls þessa fyrst og fremst að því hvort hlutaðeigandi fasteignasalar hafi brugðist skyldum sínum skv. lögum nr. 70/2015. Nánar tiltekið telja kvartendur að efni söluyfirlits fasteignarinnar hafi verið rangt og ófullnægjandi enda hafi ekki verið upplýst um galla á fasteigninni eða um ágreining seljanda fasteignarinnar við þinglýstan eiganda hennar. Þá hafi seljendur ranglega verið tilgreindir þinglýstir eigendur á söluyfirliti. Kvartendur telja einnig að hlutaðeigandi fasteignasalar hafi ekki gætt hagsmuna sinna við fasteignaviðskiptin annars vegar vegna þess að kaupsamningi kvartenda um fasteignina var aldrei þinglýst á fasteignina og hins vegar vegna þess að afsal sem samkvæmt kaupsamningi átti að vera útgefið hinn 1. mars 2018 var ekki gefið út fyrr en hinn 31. janúar 2019 og þinglýst á eignina hinn 14. febrúar 2019. Kvartendur hafi því verið búnir að greiða samkvæmt kaupsamningi en ekki haft þinglýsta eignarheimild í tæpt ár. Kvartendum hafi af framangreindum orsökum verið sá einn kostur nauðugur að leita aðstoðar lögmanns til að fá útgefið afsal og þinglýsta eignarheimild vegna fasteignarinnar. Þá lýtur ágreiningsefnið að því hvort hlutaðeigandi fasteignasalar hafi valdið kvartendum tjóni með starfsháttum sínum.

D. Lagareglur.

Í lögum um sölu fasteigna og skipa, nr. 70/2015, (fsl.), sbr. og reglugerðir settar með stoð í þeim, er fjallað um réttarstöðu fasteignasala, störf og starfshætti, þ. á m. þau verkefni sem fasteignasala ber að sinna lögum samkvæmt.

Strax og fasteignasali fær eign til sölumeðferðar, eða honum er falið að ganga frá kauptilboði og/eða kaupsamningi um eign, sem ekki er til sölumeðferðar hjá öðrum fasteignasala og ekki hefur verið gert söluyfirlit um og afhent kauptilboðsgjafa, skal hann semja rækilegt yfirlit um þau atriði sem skipt geta máli við sölu eignarinnar, sbr. 1. mgr. 10. gr. fsl.

Samkvæmt 1. mgr. 11. gr. fsl. skal fasteignasali gæta þess vandlega að á söluyfirliti komi fram öll grundvallaratriði um eiginleika og ástand eignarinnar sem, ásamt skoðun kaupanda á eign þegar við á, má ætla að geti verið grundvöllur ákvörðunar hans um hvort hann kaupir eignina og hvaða verð hann er tilbúinn að greiða fyrir hana. Fram kemur í c-lið 2. mgr. 11. gr. að auk almennrar lýsingar á fasteign skuli koma fram á söluyfirliti, upplýsingar um ástand eignar og einstakra hluta hennar, þar á meðal um galla sem seljanda og/eða fasteignasala er kunnugt um á eign. Í h-lið 1. mgr. 11. gr. segir að í söluyfirliti skuli m.a. koma fram upplýsingar um

húsgjöld, yfirstandandi eða væntanlegar framkvæmdir sem búið er að ákveða á fundi húsfélags, sé um fjöleignarhús að ræða, og um stöðu eiganda gagnvart hússjóði og framkvæmdasjóði húsfélags. Í j-lið 2. mgr. 11. gr. segir að koma skuli m.a. fram önnur atriði sem kunnugt er um, svo sem skýrslur um ástand eignar sem gerðar hafa verið.

Í 1. mgr. 12. gr. fsl. kemur fram að fasteignasali skuli afla upplýsinga sem fram eiga að koma í söluyfirliti. Hann skuli sækja upplýsingar í opinberar skrár og skýrslur ef unnt er, en ástand fasteignar, gerð hennar og búnað sem fylgja á við sölu skuli hann kynna sér af eigin raun. Í 2. mgr. 12. gr. fsl. kemur fram að fasteignasali beri ábyrgð á því ef upplýsingar í söluyfirliti reynist rangar eða ófullnægjandi, enda sé um að kenna gáleysi hans eða þeirra er starfa í hans þágu. Þá kemur fram í 3. mgr. 12. gr. fsl. að skylda seljanda til að veita upplýsingar samkvæmt lögum um fasteignakaup sé óháð skyldum fasteignasala samkvæmt lögnum.

Í 1. mgr. 13. gr. fsl. kemur fram að fasteignasali skuli við kynningu á eign sem hann hefur til sölumeðferðar gæta þess að upplýsingar sem veittar eru um hana og lýsingar á henni séu réttar og í samræmi við eiginleika og ástand eignarinnar. Skal hann gæta hófs í lýsingum á eigninni.

Í 15. gr. fsl. kemur fram að fasteignasali skuli gæta hagsmuna kaupanda og seljanda. Fasteignasali skal í hvívetna leysa af hendi störf sín svo sem góðar viðskiptavenjur og siðareglur bjóða. Hann skal liðsinna báðum aðilum, seljanda og kaupanda, og gæta réttmætra hagsmuna þeirra. Hann skal einnig gæta þess að aðila séu eigi settir ólögmætir, ósanngjarnir eða óeðlilegir kostir í samningum.

Í 16. gr. fsl. kemur fram að fasteignasala er skylt að annast alla skjalagerð við sölu fasteigna og skal geta þess í skjölunum, þar á meðal söluyfirliti, kauptilboði, kaupsamningi, afsali, veðbréfi og skuldabréfi, hver samið hafi. Skal nafn fasteignasala koma fram svo eigi verði um villst. Öll skjalagerð og samningsgerð skal vönduð og svo úr garði gerð að hagsmunir beggja aðila séu tryggðir og réttarstaða hvors um sig sé glögg. Fasteignasala ber að staðfesta með undirritun sinni samþykkt kauptilboð. Fasteignasala ber að halda og sitja fundi seljanda við kaupanda við gerð kauptilboðs og kaupsamnings og staðfesta skjölin með undirritun sinni. Vottun fasteignasala á undirritun seljanda og kaupanda á kauptilboði eða kaupsamningi telst nægileg staðfesting viðkomandi skjala af hans hálfu.

Í 19. gr. fsl. er fjallað um hlutverk eftirlitsnefndar. Eftirlitsnefnd fasteignasala skal hafa eftirlit með því að fasteignasalar starfi í samræmi við ákvæði laga þessara og reglugerða sem settar eru samkvæmt þeim, aðrar réttarreglur sem þýðingu hafa fyrir störf fasteignasala og góðar venjur í fasteignasölu. Þá kemur fram í 4. mgr. 19. gr. fsl. að eftirlitsnefnd fasteignasala skuli jafnframt taka á móti kvörtunum ef kaupandi eða seljandi fasteignar sem eigendaskipti hafa orðið að fyrir milligöngu fasteignasala, telur að fasteignasali hafi valdið sér tjóni með brotum á starfsskyldum sínum eða krafist eða fengið greidda þóknun sem hann átti ekki rétt á. Kvörtun frá kaupanda eða seljanda skal berast eftirlitsnefndinni innan árs frá því að þóknunar var krafist eða hún greidd eða frá því að þeim er kvörtun sendir varð eða mátti vera ljóst að hann varð fyrir tjóni af völdum fasteignasala.

Í 1. mgr. 20. gr. laganna segir að eftirlitsnefnd fasteignasala skuli láta í ljós álit á því hvort fasteignasali hafi átt rétt til þóknunar í því tilviki sem um ræðir og hver fjárhæð hennar skuli vera. Nefndin skal einnig, þegar þess er óskað, láta í ljós álit á því hvort sá er kvartar hafi orðið fyrir tjóni vegna starfa fasteignasala, eða þeirra er starfa á hans vegum, hver fjárhæð tjónsins er, ef unnt er, og hvort því hafi verið valdið með háttsemi sem leiði til skaðabótaskyldu fasteignasala.

Hinn 26. október 2016 tók í gildi reglugerð nr. 931/2016 um eftirlitsnefnd fasteignasala. Samkvæmt 3. mgr. 12. gr. reglugerðarinnar er skoðun eftirlitsnefndar bundin við störf fasteignasala og leysir hún því ekki úr ágreiningi sem kann að vera milli kaupenda og seljenda fasteignar.

E. Niðurstaða og álit eftirlitsnefndar.

Eftirlitsnefnd hefur yfirfarið fyrirliggjandi gögn málsins ásamt andmælum hlutaðeigandi fasteignasala og viðbótarathugasemdum kvartanda og hlutaðeigandi fasteignasala. Líkt og rakið hefur verið lýtur ágreiningsefni máls þessa fyrst og fremst að því að kvartendur telja að hlutaðeigandi fasteignasalar hafi ekki veitt nauðsynlegar upplýsingar um eignarheimild að fasteigninni að [X]. Þá hafi hlutaðeigandi fasteignasalar ekki veitt upplýsingar um ágreining milli seljanda og réttmæts eiganda fasteignarinnar, meðal annars hvað varðar galla á fasteigninni, sem hafi leitt til þess að afsal til kvartanda var ekki gefið út fyrir en um tæpu ári eftir að afsal átti að fara fram samkvæmt ákvæðum kaupsamnings. Hafi kvartendur því orðið fyrir tjóni sem nemi kostnaði þeirra við að leita til lögmanna vegna málsins og fá útgefið afsal.

Umkvörtunarefnið lýtur því að skorti á upplýsingum í söluþingliti og hvort hlutaðeigandi fasteignasalar hafi brugðist skyldum sínum samkvæmt lögum nr. 70/2015 og ekki gætt hagsmuna kvartanda við kaupin.

Hvað varðar galla á fasteigninni sem urðu grundvöllur ágreinings milli seljenda fasteignarinnar og [K] verður ekki leitt af fyrirliggjandi kvörtun eða gögnum málsins að kvartendur telji sig hafa orðið fyrir beinu tjóni vegna þeirra galla. Telur eftirlitsnefnd því ekki tilefni til að skoða þennan þátt kvörtunar frekar.

Samkvæmt söluþingliti, dags. 21. desember 2017, þar sem skoðunarmaður er skráður [A] lfs., kemur fram að [I] og [Í] séu þinglýstir eigendur fasteignarinnar að [X]. Samkvæmt opinberum upplýsingum var fasteigninni ekki afsalað til [I] og [Í] fyrir en hinn 5. febrúar 2019.

Samkvæmt d-lið 1. mgr. 11. gr. fsl. skal í söluþingliti auk almennrar lýsingar á fasteign m.a. koma fram föst gjöld af eigninni, áhvílandi veðskuldir, kvaðir og önnur eignahöft, samkvæmt veðbókarvottorði; tilgreina skal eftirstöðvar og lánskjör, þar á meðal vexti og verðtryggingu allra áhvílandi veðskulda og kvaða og tilgreina sérstaklega ef skuld er í vanskilum; um þær veðskuldir sem fylgja eiga við sölu skal tilgreina fjölda ógreiddra afborgana og hvort heimilt er að yfirtaka þær með óbreyttum lánskjörum og ef svo er ekki skal tilgreina hvaða breytingar megi ætla að verði og hvort einhver annar kostnaður fylgi yfirtökunni.

Leiða má af 11. gr. laga um sölu fasteigna og skipa nr. 70/2015 og góðum venjum við fasteignasölu að í söluþingliti skuli skýrlega koma fram hver sé eignarheimild seljanda. Fellst eftirlitsnefnd á með kvartendum að upplýsingar um eignarhald fasteignarinnar í söluþingliti hafi

verið rangt tilgreint. Samkvæmt gögnum málsins kemur hins vegar skýrt fram, bæði í kauptilboði kvartenda og kaupsamningi um fasteignina, að [K] hafi enn ekki gefið út afsal til seljenda fasteignarinnar. Þá kemur fram í 16. gr. á bakhlið kaupsamnings, dags. 21. desember 2017:

„Við kaupsamningsgerð kynntu aðilar sé eftirtalin gögn sem skoðast sem hluti af kaupsamningi og/eða eru honum til fyllingar og skýringar um réttindi og skyldur aðila og samningsforsendur þeirra og gerðu þeir engar athugasemdir við þau. Aðilum hefur verið afhent neðangreind skjöl í ljósriti a) veðbandayfirlit, b) matsvottorð, c) söluyfirlit, d) yfirlýsingu húsfélags, e/ eignaskiptayfirlýsingu, f) tilvitnuð þinglýst skjöl, sbr. lýsingu eignar, g) eignarheimild seljanda.“

Af þessum gögnum má ráða að kaupendur voru upplýstir um raunverulegt eignarhald á fasteigninni áður en kauptilboð var undirritað.

Í kauptilboði kemur fram að ekki hafi verið gefið út afsal frá [K] til seljenda íbúðarinnar og miðist kauptilboð við að það verði klárað fyrir undirritun kaupsamnings. Í kaupsamningi kvartenda og seljenda, dags. 20. janúar 2017, kemur fram að ekki hafi verið gefið út afsal frá [K] til seljenda íbúðarinnar. Þá kemur fram að [K] muni árita kaupsamninginn en útgáfu afsals milli [K] og seljenda verði lokið fyrir 1. mars 2018.

Ljóst er samkvæmt gögnum málsins að [K] undirritaði ekki kaupsamning aðila líkt og kaupsamningur kvað á um. Þá liggur einnig fyrir að útgáfa afsals milli [K] og seljenda hafði ekki farið fram 1. mars 2018 líkt og kaupsamningur kvað á um. Í kvörtun kemur fram að kvartendum hafi ekki verið kunnugt um ágreining milli seljanda fasteignarinnar og [K] fyrr en afsal til kvartenda átti að fara fram 1. mars 2018. Þá bera gögn málsins með sér að kvartendur hafi ekki vitað af göllum á fasteigninni sem leiddu til ágreinings á milli seljenda og [K] fyrr en í apríl 2018, sbr. m.a. tölvupóstur kvartenda til hlutaðeigandi fasteignasala hinn 15. maí 2018.

Í andmælum hlutaðeigandi fasteignasala kemur fram að kaupendur hafi strax verið upplýst um ágreining milli [K] og fyrri eigenda vegna dráttarvaxta sem hlutust af því að fyrri eigendur héldu eftir fjármunum til að tryggja að nokkur atriði varðandi skil á íbúðinni yrðu uppfyllt. Þá hefðu svokölluð gallamál verið minniháttar og hafi húsfélagið unnið að lausn þeirra mála.

Samkvæmt gögnum málsins viðist hlutaðeigandi fasteignasali hafa gengið frá kaupsamningi án þess að hafa fyrirfram aflað skriflegs samþykkis réttmæts eiganda fasteignarinnar. Fyrir liggur að eigandi fasteignarinnar neitaði síðar að árita kaupsamning kvartenda og seljenda sem leiddi til þess að honum varð ekki þinglýst. Hafa hlutaðeigandi fasteignasalar ekki lagt fram gögn sem sýna fram á að þeir hafi upplýst kvartendur svo fljótt sem verða mátti þegar sú staða kom upp að kaupsamningi þeirra yrði ekki þinglýst. Eftirlitsnefnd telur að hlutaðeigandi fasteignasölum hafi borið að haga samskiptum sínum við kaupendur með þeim hætti að allir viðeigandi aðilar væru upplýstir um réttarstöðu sína, hlutverk og stöðu mála hverju sinni þannig að atvik væru skýr. Hefði hlutaðeigandi fasteignasölum því borið að upplýsa kvartendur þegar fyrir lá að kaupsamningi þeirra yrði ekki þinglýst í samræmi við samning aðila, vegna ágreinings seljanda og [K]. Telur eftirlitsnefnd að með þessu sé brotið gegn 15. gr. og 2. mgr. 16. gr. fsl.

Eftirlitsnefndin tekur fram í þessu sambandi að hlutaðeigandi fasteignasalar hafa í andmælum sínum tekið fram að þeir hafi greitt dráttarvexti f.h. seljanda í máli þessu til [K] í því skyni að miðla málum milli aðila og koma í veg fyrir að frekari dráttur yrði á útgáfu afsals til kvartenda. Hefur þessu ekki verið andmælt af hálfu kvartenda.

Í ljósi atvika dregur eftirlitsnefnd ekki í efa að kvartendur hafi talið hag sínum best borgið með því að leita álits lögmanns á réttarstöðu sinni. Eigi að síður er að mati nefndarinnar ekki hægt að ákvarða, að hve miklu leyti, eins og málum er háttað í fyrirbyggjandi máli, slík aðstoð verði talin til tjóns sem fasteignasala sé skylt að bæta. Eftirlitsnefnd telur þó í ljósi allra aðstæðna í málinu að rétt sé að hlutaðeigandi fasteignasali, [A], f.h. fasteignasölnunnar [F], endurgreiði kvartendum umsýsluþóknun sem greidd var skv. reikningi fasteignasölnunnar [F], dags. 20. desember 2017, að fjárhæð 68.000 kr. með vsk. þar sem eftirlitsnefnd telur með vísan til framangreinds að hlutaðeigandi fasteignasali hafi ekki átt rétt til þeirrar þóknunar, sbr. 1. mgr. 20. gr. fsl.

Í kvörtun koma fram ábendingar er varða löggildingu hlutaðeigandi fasteignasala á þeim tíma er milliganga um sölu fasteignarinnar átti sér stað. Eru umræddar ábendingar mótteknar af hálfu eftirlitsnefndar enda þótt í álitinu þessu sé ekki fjallað frekar um þann þátt málsins m.t.t. lögbundins hlutverks eftirlitsnefndar þegar kemur að málum sem þessum og varða kvörtun frá kaupanda og seljanda, sbr. 4. mgr. 19. gr, sbr. 20. gr. fsl.

Í ljósi þess að það er afstaða eftirlitsnefndar að fallast á kröfur kvartenda að hluta, mun kvörtunargjald vegna erindisins verða endurgreitt, sbr. 2. mgr. 14. gr. reglugerðar nr. 931/2016 um eftirlitsnefnd fasteignasala. Er því beint til kvartenda að vinsamlegast senda reikningsupplýsingar á tölvupóstfang eftirlitsnefndar: enf@enf.is.

Niðurstaða eftirlitsnefndar í kvörtunarmálum felur ekki í sér bindandi álit og verður ekki skotið til annarra stjórnvalda. Aðilar geta hins vegar lagt ágreining sinn fyrir dómstóla með venjulegum hætti, sbr. 4. mgr. 20. gr. fsl.

F.h. eftirlitsnefndar fasteignasala

Þórður Bogason hrl., form.