

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjaness þriðjudaginn 17. febrúar 2009 í máli nr. E-407/2007:

Rúnar Þór Árnason

(Jón Auðunn Jónsson hrl.)

gegn

Sóleyju Víglundsdóttur

(Oddgeir Einarsson hdl.)

Rúnari Þór Árnasyni

Mál þetta, sem dómtekið var 9. febrúar sl., var höfðað 28. febrúar 2007.

Aðalstefnandi er Rúnar Þór Árnason, Álfheimum 15, Reykjavík.

Aðalstefnda er Sóley Víglundsdóttir, Arnarhrauni 2, Hafnarfirði.

Í aðalsök krefst aðalstefnandi þess að aðalstefndu verði gert að greiða 2.091.807 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 1. september 2005 til greiðsludags, allt að frádregnum 631.718 krónum sem greiddust inn á kröfuna þann 10. september 2006. Þá er krafist málskostnaðar.

Í aðalsök krefst aðalstefnda aðallega sýknu af öllum kröfum aðalstefnanda, en til vara að kröfur aðalstefnanda verði lækkaðar verulega. Þá er krafist málskostnaðar.

Aðalstefnda höfðaði gagnsakarmál á hendur aðalstefnanda þann 19. september 2007. Í gagnsök gerir gagnstefnandi svofelldar dómkröfur:

- 1) Að gagnstefnda verði með dómi gert að þola riftun á kaupsamningi aðila, dags. 29. júní 2005.
- 2) Að gagnstefndi greiði gagnstefnanda 17.939.911 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, af 17.308.193 krónum frá 29. júní 2005 til 10. september 2006 og frá þeim degi af 17.939.911 krónum til greiðsludags.

Varakrafa:

Að gagnstefndi greiði gagnstefnanda 5.089.911 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 af 4.458.193 krónum frá 29. júní 2005 til

10. september 2006 og frá þeim degi af 5.089.911 krónum til greiðsludags.

Þrautavarakrafa:

Að gagnstefndi greiði gagnstefnanda 1.089.911 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 af 458.193 krónum frá 29. júní 2005 til 10. september 2006 og frá þeim degi til greiðsludags.

Í öllum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi gagnstefnda eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Í gagnsök krefst gagnstefndi sýknu af öllum kröfum gagnstefnanda og málskostnaðar að skaðlausu.

I.

Aðalsök.

Aðilar máls þessa gerðu með sér kaupsamning hinn 29. júní 2005 um fasteignina Arnarhraun 2, 1. hæð, Hafnarfirði. Kaupverð eignarinnar var ákveðið 19.400.000 krónur og átti það að greiðast með eftirgreindum hætti:

1. Við undirritun kaupsamnings	kr.	2.000.000
2. Með andvirði veðlána	kr.	2.000.000
3. Við sölu á Smyrlahrauni 1, þó eigi síðar en 1. september 2005	kr.	2.091.807
4. Með yfirtöku lána	<u>kr.</u>	<u>12.508.193</u>
Samtals	kr.	19.400.000

Aðalstefnandi kveður aðalstefndu hafa greitt kaupverðið að undanskildum 2.091.807 krónum sem hún hafi haldið eftir af greiðslu sem var á gjalddaga í síðasta lagi hinn 1. september 2005, að frádeginum 631.718 krónum sem hún greiddi hinn 10. september 2006.

Í kaupsamningnum var kveðið á um að aðalstefnandi skyldi bera kostnað af yfirstandandi framkvæmdum, þ.e. málun húss að utan, múrviðgerð og viðgerð svala. Aðalstefnandi muni einnig mála tvö herbergi og fjarlægja skápa í hjónaherbergi og setja upp nýjan skáp í holi og nýja framhlið á annan sem fyrir er í holi.

Í greinargerð aðalstefndu eru málavöxtum í aðalsök lýst. Þar kemur m.a. fram að framangreindar framkvæmdir hafi ekki verið hafnar við sölu eignarinnar, eins og aðalstefnandi hafði fullyrt og þær hefðu ekki verið hafnar þann 20. júlí 2006 er lögmaður aðalstefndu sendi aðalstefnanda bréf þar sem gerðar voru athugasemdir við ýmis atriði varðandi fasteignina.

Þann 15. nóvember 2005 hafi aðalstefnda haft samband við Sigurð Óskarsson, fasteignasala, sem haft hafði umsýslu með viðskiptunum, tilkynnt honum að um galla væri að ræða á eigninni og lagt til að fenginn yrði fagmaður til að meta kostnað vegna skápa annars vegar og utanhúsviðgerða hins vegar. Þann 17. janúar 2006 hafi aðalstefnda aftur haft samband við fasteignasalann og tilkynnt honum að fram væri kominn leyndur galli í skolplögn sem orsakaði raka í veggjum íbúðarinnar.

Þann 18. janúar 2006 hafi verið haldinn fundur eigenda að Arnarhrauni 2 vegna viðgerðar á skolpræsílögn og hafi eigendur þar komist að samkomulagi um að gera þyrfti við skolplögn hússins. Samþykktin var svohljóðandi: “Eigendur brjóti upp gólf í hitakompu sameignar. Holræsabíll verði kvaðinn (svo) á staðinn til að meta stöðuna varðandi frekari aðgerðir og kostnað. Eigendur eru samþykkir því að laga skolplögnina. Frekari samþykkt verður gerð um leið og kostnað.”

Þann 9. maí 2006 hafi Sigurður Óskarsson boðað aðila til afsalsgerðar þann 16. maí. Aðalstefnandi hafi ekki mætt á boðaðan fund og ekki svarað símtölum fasteignasalans.

Í áðurgreindu bréfi lögmanns aðalstefndu til aðalstefnanda, dagsettu 20. júlí 2006, hafi aðalstefnandi verið tilkynnt að aðalstefnda teldi kaupsamninginn hafa verið vanefndan af hálfu aðalstefnanda og að gerðar væru athugasemdir við fjögur atriði. Í fyrsta lagi að meintar yfirstandandi framkvæmdir væru ekki enn hafnar, í öðru lagi að pípulagnir væru ónýtar og hefðu valdið raka í veggjum og gólfum íbúðarinnar, í þriðja lagi að loftnet væri ekki til staðar og í fjórða lagi að eldavél og bakaraofn hefðu verið biluð frá afhendingu. Aðalstefnandi hafi jafnframt verið tilkynnt í bréfinu að aðalstefnda héldi eftir lokagreiðslu að fjárhæð 2.091.807 krónur vegna gallanna.

Þann 16. ágúst 2006 hafi aðalstefnda fengið óháðan fagmann til að meta kostnað vegna þeirra galla sem hún taldi vera til staðar á eigninni. Hann hafi talið að laga þyrfti eftirfarandi í íbúðinni:

1. Brjóta upp baðgólf og fjarlægja ónýta skolplögn.
2. Endurnýja grús í grunni og leggja nýja skolplögn.
3. Steypa nýtt gólf og flota yfir það undir flísalögn.
4. Skrapa málningu neðan til á veggjum vegna raka, sparsla þá og mála.
5. Endurnýja parket á svefnherbergi vegna raka.

Þessar framkvæmdir hafi samtals verið metnar á 994.000 krónur og til viðbótar hafi verið metinn á 206.000 krónur kostnaður vegna skápa sem stefnandi hafði ekki afhent samkvæmt kaupsamningi. Kostnaður vegna þessara þátta hafi því samtals verið metinn á 1.200.000 krónur. Þessu til viðbótar hafi aðalstefnda fengið tilboð í viðgerð á svalahandriði þar sem kostnaður sé áætlaður 270.160 krónur. Á grundvelli þessara liða hafi aðalstefnda greitt stefnanda 631.718 krónur þann 1. september 2006.

Í framhaldi af þessu hafi aðalstefnda ráðist í miklar framkvæmdir til að gera við framangreinda galla á eigninni og hafi íbúðin verið óíbúðarhæf í tvo mánuði. Myndir hafi verið teknar af skemmdunum áður en framkvæmdir fóru fram.

Fram kemur í málinu að Eyjólfur Hilmarsson pípulagningameistari hafi unnið að pípulögnum í íbúð aðalstefndu í janúar 2006. Í yfirlýsingu hans sem fram kemur í tölvubréfssendingum milli lögmanns aðalstefndu og hans og samin var af lögmanni aðalstefndu samkvæmt fyrirsögn aðalstefndu og aðeins lagfærð af nefndum Eyjólfí staðfestir hann að hafa unnið að pípulögnum að Arnarhrauni 2, Hafnarfirði í janúar 2006. Brjóta hafi þurft upp úr gólfí og vegg til að komast að lögnum. Við skoðun og myndatöku á lögnum hafi komið í ljós að þær voru í sundur við fallstamma og grunnlögn og gjörónýtar. Skipta hafi þurft um lagnir í baðherberginu öllu. Ljóst væri að um væri að ræða lagnir sem hefðu verið skemmdar í langan tíma og útilokað miðað við það sem hann hefði séð að skemmdirnar gætu verið tilkomnar síðasta hálfu árið frá því að hann skoðaði þær. Um væri að ræða skemmdir sem ekki væri unnt að sjá nema með því að brjóta upp gólfíð eins og hann hefði gert.

Aðalstefnda kveður aðila á fundi hjá fasteignasala 6. september 2006 hafa rætt um afslátt af kaupverði enn ekki náð samkomulagi.

Með bréfi dagsettu 11. september 2006 hafi lögmaður aðalstefnanda hafnað kröfum aðalstefndu samkvæmt bréfi lögmanns hennar 23. ágúst 2006 og jafnframt krafist greiðslu eftirstöðva kaupverðs.

Þann 23. apríl 2007 var Auðunn Kjartansson pípulagningameistari að beiðni aðalstefndu dómkvaddur til að leggja mat á eftirfarandi atriði varðandi ætlaða galla í fasteigninni:

1. Voru pípulagnir á baðherbergi, við afhendingu eignarinnar þann 29. júní 2005, í samræmi við ákvæði kaupsamnings, dags. sama dag, og það sem almennt getur talist eðlilegt í fasteignaviðskiptum? Ef svo var ekki, hvert er áætlað tjón vegna frávíka og kostnaður við viðgerð tjónsins.
2. Voru svalir eignarinnar, við afhendingu eignarinnar þann 29. júní 2005, í samræmi við ákvæði kaupsamnings, dags. sama dag, og það sem almennt getur talist eðlilegt í fasteignaviðskiptum? Ef svo var ekki, hver er áætlaður kostnaður við að koma svölunum í það ástand?
3. Hver er áætlaður kostnaður við viðhald og uppsetningu skápa sem skyldu fylgja eigninni samkvæmt kaupsamningi [...]

Á grundvelli viðbótarmatsbeiðni dagsettri 4. júní 2007 var matsmanni falið að meta:

Hvort skilyrði um málun eignarinnar að utan sem sé að finna í kaupsamningi [...] hafi verið uppfyllt af hálfu matsþola og hvort hún fullnægi því sem almennt geti talist eðlilegt í fasteignaviðskiptum. Ef svo sé ekki, hver sé áætlaður kostnaður við að mála eignina svo hún uppfylli framangreind skilyrði?

Matsmaður skilaði matsgerð sinni í ágúst 2007.

Að því er varðar matslið 1 kemur fram í niðurstöðu matsmanns að hann byggði niðurstöðu sína á framangreindu álitu þípulagningameistarans Eyjólfssonar og ljósmyndum sem teknar voru ef lögnunum. Metur matsmaður kostnað við viðgerðir á samtals 950.000 krónur.

Að því er varðar matslið 2 um svalir, segir í mati: “ Svalir efri hæðar var búið að flota og öll sú ílögn var laus. Saltútfellingar eru neðan á svalagólfinu sem var málað en málning getur ekki falið það að gólfíð er ónýtt og vatn kemst í gegnum það með þeim afleiðingum að saltútfellingar koma í ljós. Umræddar svalir eru ónýtar og ekkert annað að gera en brjóta þær niður og steypa nýjar. Neðra svalagólf sem tilheyrir íbúð aðalstefndu hafi verið lagfært með flotílögn og sé hún öll laus. Umræddar svalir séu þó ekki ónýtar eins og efri svalirnar, aðeins ílögnin. Þá vanti svalahandrið á báðar svalir.

Matsmaður metur kostnað við að brjóta efri svalir niður og endursteypa á 600.000 krónur fyrir efni og vinnu. Hann áætlar kostnað við að brjóta upp ílögn á neðri svölum og leggja nýja á 150.000 krónur fyrir efni og vinnu. Kostnað við nýtt svalahandrið á neðri svalir metur hann á 300.000 krónur. Samtals nemi því kostnaður við svalaviðgerðir 1.050.000 krónur.

Að því er varðar matslið 3, uppsetningu fataskápa, efni og vinnu, metur matsmaður kostnað vegna skápahurða á skáp í fremri gangi á 60.000 krónur og kostnað vegna skáps með hurðum á innra gangi á 160.000 krónur, samtals vegna fataskápa 220.000 krónur.

Að því er varðar matslið 4 samkvæmt viðbótarmatsbeiðni kemur fram í matinu að við skoðun á gluggum að utan á Arnarhrauni 2 hafi komið í ljós að málning var flögnuð á mörgum gluggum sem bendi til þess að þeir hafi verið málaðir þegar viðurinn var of blautur. Metur hann kostnað við undirbúning og endurmálun glugga á 180.000 krónur vegna efnis og vinnu. Þá telur matsmaður að laga þurfi suðurhlið/garðhlið hússins þar sem málning hafi losnað. Kostnað við það metur hann á 150.000 krónur.

Samkvæmt framansögðu nemur heildarkostnaður við úrbætur samkvæmt matinu 2.550.000 krónum.

II.

Af hálfu aðalstefnanda eru dómkröfur í aðalsök byggðar á reglum á sviði fasteignakauparéttar, sbr. lög nr. 40/2002 um fasteignakaup, m. a. 18., 19., 39. og 44. gr. Þá vísar aðalstefnandi til almennra reglna samninga- og kauparéttar um skuldbindingargildi samninga. Þá er einnig vísað til reglna á sviði kröfuréttar, m. a. reglna um greiðslu skuldbindinga. Kröfu um dráttarvexti og vaxtavexti byggir aðalstefnandi nú á 1. mgr. 6. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001.

III.

Í aðalsök byggir aðalstefnda aðalkröfu sína um sýknu á því að viðurkennd verði skuldajafnaðarkrafa hennar að því leyti sem þörf sé á. Byggt sé á því að samkvæmt kaupsamningi skuli aðalstefnandi bera kostnað af yfirstandandi framkvæmdum, þ. e. málun húss að utan, múrviðgerð og viðgerð svala. Einnig muni hann mála tvö herbergi, fjarlægja skápa í hjónaherbergi og setja upp nýjan skáp í holi og nýja framhlið á annan skáp sem fyrir var í holi. Kostnaður vegna þessa nemi 330.000 krónum samkvæmt matsgerð og beri því að sýkna aðalstefndu af kröfum aðalstefnanda sem þessu nemi.

Að því er varðar viðgerðir á skólplögnum og rakaskemmdum í veggjum og gólfi íbúðarinnar byggir aðalstefnda kröfur sínar á því að um sé að ræða leynda galla í skilningi laga um fasteignakaup sem hvorki hafi verið sök kaupanda né stafað af ástæðum sem hana varðaði. Telji aðalstefnda fullvíst að eignin hafi verið haldin umræddum galla við afhendingu hennar og styðji matsgerð dómkvadds matsmanns þá skoðun hennar.

Aðalstefnda hafi haldið eftir lokagreiðslu samkvæmt samningi aðila, 2.091.807 krónum, vegna þeirra galla, sem hún hafi orðið vör við á eigninni en greitt síðar 631.718 krónur þar sem útlit hafi verið fyrir að gallarnir væru umfangsminni en nú hefði verið leitt í ljós. Sýni þetta einungis góða trú og heiðarleika af hálfu aðalstefndu sem ekki hafi viljað halda meiru eftir en hún væri viss um að hún ætti rétt á.

Skoðun dómkvadds matsmanns hafi hins vegar leitt í ljós að gallar á eigninni séu mun meiri og umfangsmeiri en í fyrstu hafi verið talið og sé tjón aðalstefndu vegna þeirra því mun meira en sú greiðsla sem hún hélt eftir. Séu því öll skilyrði skuldajafnaðar fyrir hendi og beri því að sýkna aðalstefndu.

Aðalstefnda hafi uppfyllt skoðunarskyldu sína samkvæmt 29. gr. laga um fasteignakaup, en henni hafi hins vegar verið ókleift að gera sér grein fyrir hinum leyndu göllum við hefðbundna skoðun eins og fram komi í matsgerð.

Aðalstefnda hafi tilkynnt fasteignasala um leið og henni varð ljóst að eignin væri haldin galla, fyrst þann 15. nóvember 2005 og aftur þann 17. janúar 2006. Verði að telja að sá frestur sé innan marka sem lög um fasteignakaup setji kaupanda, sbr. 48. gr. laganna.

Samkvæmt framansögðu eigi aðalstefnda rétt á skaðabótum úr hendi aðalstefnanda vegna vanefnda sem til staðar hafi verið frá gerð kaupsamnings 29. júní 2005. Jafnvel þótt skilyrði skaðabóta væru ekki fyrir hendi þá leiddu reglur um afslátt til sömu niðurstöðu og sé því til vara byggt á rétti til afsláttar varðandi skuldajafnaðarkröfuna.

Af framangreindu leiði að aðalstefnda eigi kröfu á aðalstefnanda sem nemi a.m.k. fjárhæð allt að 2.550.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 38/2001 frá 29. júní 2005 til greiðsludags, er komi til greiðslu á móti viðurkenndum kröfum aðalstefnanda á hendur aðalstefndu verði fallist á þær að einhverju leyti.

Varakröfu byggir aðalstefnda á sömu rökum og aðalkröfu.

Um lagarök vísar aðalstefnda til meginreglna fasteignakauparéttar, sbr. lög nr. 40/2002 um fasteignakaup, einkum III. og IV. kafla laganna. Þá er vísað til meginreglna samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga. Varðandi gagnkröfu til skuldajafnaðar er vísað til 1. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og meginreglna kröfuréttar um skuldajöfnuð.

IV.

Gagnsök.

Í gagnsök er lýsing gagnstefnanda á málsatvikum á sömu lund og hún lýsti málsatvikum í aðalsök.

Í gagnsök byggir gagnstefnandi aðalkröfu sína um riftun á kaupsamningi á því að gagnstefndi hafi vanefnt verulega kaupsamning aðila.

Samkvæmt afdráttarlausu orðalagi kaupsamnings hafi gagnstefnda borið að greiða kostnað vegna málunar húss að utan, múrviðgerð, viðgerð svala og uppsetningu fataskápa, samtals 1.600.000 krónur samkvæmt matsgerð.

Varðandi skólplagnir og rakaskemmdir í veggjum og gólfi íbúðarinnar byggir gagnstefnandi á því að um sé að ræða leynda galla í skilningi laga um fasteignakaup sem hvorki hafi verið sök kaupanda né stafað af ástæðum sem hana varðaði. Ljóst sé af matsgerðinni að tjónið nemi 950.000 krónum, ef aðeins sé litið til lagna í baðherbergi. Hins vegar sé þetta tjón aðeins lítill hluti gallans í heild sinni. Vísi gagnstefnandi í þessu sambandi til matsgerðar þar sem staðfest sé að um mjög miklar rakaskemmdir sé að ræða bæði í veggjum og gólfi. Sé ljóst að húsið sé stórskemmt vegna hinna gölluðu lagna. Telji gagnstefnandi fullvíst að eignin hafi verið haldin umræddum galla við afhendingu hennar og styðji matsgerð dómkvadds matsmanns þá skoðun hennar.

Gagnstefnandi hafi uppfyllt skoðunarskyldu sína samkvæmt 29. gr. laga um fasteignakaup en verið algerlega ókleift að gera sér grein fyrir hinum gríðarlegu leyndu göllum við hefðbundna skoðun, líkt og fram komi í matsgerð. Umfang þeirra hafi ekki komið í ljós fyrr en matsgerðin lá fyrir og frá þeim tímamarki hafi gagnstefnandi fyrst haft tök á að setja fram kröfu um riftun og endurgreiðslu á kaupverði.

Verði ekki talin skilyrði til riftunar kaupsamnings krefjist gagnstefnandi þess að gagnstefndi greiði sér 6.550.000 krónur vegna vanefnda og galla. Annars vegar sé um að ræða þær 2.550.000 krónur sem komist sé að niðurstöðu um í matsgerð, en hins vegar sé til viðbótar krafist 4.000.000 króna. Sú fjárhæð sé aðallega vegna mikilla rakaskemmda. Gagnstefnandi telji tjónið að lágmarki þessi fjárhæð og vísi hún til matsgerðar í því sambandi. Auk þessa hafi gagnstefnandi orðið fyrir gríðarlegu raski og kostnaði vegna viðgerða sem hún hafi þurft að ráðast í vegna hinna leyndu galla. Telji hún engum vafa undirorpið að samanlagt tjón vegna vanefnda og galla sé meira en 6.550.000 krónur.

Verði niðurstaðan sú að skilyrði til riftunar séu ekki til staðar telji gagnstefnandi rétt að taka tillit til skuldajafnaðarkröfu gagnstefnda vegna

lokagreiðslu sem gagnstefnandi hélt eftir með gjalddaga þann 1. september 2005, að fjárhæð 2.091.207. Tekið hafi verið tillit til þessa í kröfugerð sem og greiðslu gagnstefnanda til gagnstefnda þann 10. september 2007 að fjárhæð 631.718 krónur.

Fallast beri á varakröfu gagnstefnanda verði ekki fallist á aðalkröfu, enda beri gagnstefndi skaðabótaábyrgð gagnvart gagnstefnanda í ljósi vanefnda sinna. Til vara sé byggt á rétti til afsláttar vegna sömu vanefnda. Sömu sjónarmið eigi við um þrautavarakröfu.

Um lagarök vísar gagnstefnandi til meginreglna fasteignakauparéttar, sbr. lög nr. 40/2002 um fasteignakaup, einkum III. og IV. kafla laganna. Þá er vísað til meginreglna samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga. Varðandi gagnstefnu er vísað til 1. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og meginreglna kröfuréttar um skuldajöfnuð.

V.

Í gagnsök lýsir gagnstefndi atvikum og málsástæðum sínum. Kveður gagnstefndi að verulega vanti á að atvikum málsins sé rétt lýst í gagnsök. Þannig sé látið í veðri vaka að gagnstefndi hafi hvorki haft vilja né frumkvæði til að efna þær skyldur til úrbóta á íbúðinni og sameign hússins, sem hann tók á sig í samningi. Hið rétta sé að eigendur hússins höfðu rætt um að ráðast í tilteknar múrviðgerðir og málun ytra byrðis hússins. Hins vegar hafi staðið þannig á að nýir eigendur voru að flytja inn í allar þrjár íbúðirnar í húsinu á þessum tíma. Því hefði ekki fengist samþykki allra íbúðareigendanna fyrir þessum framkvæmdum fyrr en vel var liðið á sumarið 2005 og hafi þá þótt útséð um að verktaki fengist í verkið. Hafi því verið ákveðið að fresta þessum framkvæmdum fram á sumarið 2006 og hafi verktaki þá verið ráðinn til að annast þessar viðgerðir. Engu að síður hafi gagnstefnda tekist að fá tilboð í þetta verk í september 2005 sem hljóðaði upp á 1.900.000 krónur, en samþykki húsfélagsins hafi ekki fengist við því að taka tilboðinu.

Framkvæmdir hafi hafist sumarið 2006 og hafi þær falist í því að fara yfir allan múr utan á húsinu, m.a. svalagólf, og gera við það sem þurfti. M.a. hafi verið flotað í svalagólfín. Húsið hafi síðan verið málað að utan. Gluggar hafi verið hreinsaðir og málaðir. Loks hafi verið ákveðið að láta verktakana hreinsa upp og mála þakið. Gagnstefndi hafi greitt að fullu fyrir þessar framkvæmdir í samræmi við hlutdeild íbúðar gagnstefnanda í húsinu, þ.á.m. fyrir þakmálninguna sem hafi þó verið umfram skyldur hans.

Húsfélagið hafi ætlað að leita tilboða í handrið og hafi gagnstefndi aldrei skorast undan því að greiða fyrir það heldur ítrekað staðfest það við húsfélagið, gagnstefnanda og aðra íbúa að hann myndi greiða þetta. Tilboð hafi loks komið í lok ágúst 2007 þar sem kostnaður sé 33.000 krónur pr. lengdarmetra. Gagnstefndi hafi fallist á tilboðið fyrir sitt leiti og gengist við greiðslu kostnaðar í samræmi við loforð í kaupsamningi.

Að því er varðar skyldur gagnstefnda til úrbóta á eigninni innanhúss tekur gagnstefndi fram að hann hafi keypt skáp til uppsetningar í íbúðinni og nýjar hurðir á annan skáp sem þar stóð. Gagnstefndi hafi hringt gagnert í gagnstefnanda úr versluninni Hirzslunni í Garðabæ og lýst fyrir gagnstefnanda skáp sem hann hafði fundið og hafi gagnstefnanda litist vel á. Hann hafi komið með skápinn á heimili

gagnstefnanda og lýst því yfir að hann kæmi fljótlega til að setja skápinn saman. Jafnframt hafi hann afhent gagnstefnanda nýjar hurðir úr sprautulökkuðum plötum fyrir hinn skápinn. Gagnstefnandi hafi á hinn bóginn sagt það óþarfa að hann kæmi aftur þar sem hún myndi sjálf sjá um að setja þetta saman. Þremur vikum síðar hefði hún hringt og beðið hann um að sækja skápinn. Hann hafi þá verið hálfsmasettur og í raun stórskemmdur. Gagnstefnandi hafði gefist upp við að setja skápinn rétt saman.

Af hálfu gagnstefnda er öllum kröfum gagnstefnanda mótmælt sem röngum og tilhæfulausum. Þá geri hann athugasemdir við sönnunarfærslu gagnstefnanda, einkum matsgerð hins dómkvadda matsmanns.

Í matslið 1 hafi matsmaður verið beðinn um að leggja mat á það hvort skolplagnir í baðherbergi íbúðarinnar hafi verið í umsöndu ástandi þegar hún var afhent gagnstefnanda. Á matsfundi hafi matsmaður ekki átt nokkra möguleika á að skera úr um þetta þar sem búið hafi verið að skipta um allar lagnir í baðherberginu og ganga frá því. Engu að síður hafi matsmaðurinn skilað niðurstöðu um þetta atriði sem hann hafi eingöngu byggt á fullyrðingum gagnstefnanda, yfirlýsingu pípulagningameistara sem samin var af lögmanni gagnstefnanda og ljósmyndum sem ekki hafi verið lagðar fram í málinu. Svona mat og svona álit sé einskis virði sem sönnunargagn um staðreyndir sem matsmaður var beðinn um að fjalla um. Sé margdæmt í Hæstarétti að matsniðurstöður sem eingöngu styðjast við frásagnir annarra, en ekki rannsóknir matsmanns sjálfs, séu ekki tækar sem sönnunargögn.

Af hálfu gagnstefnda er því mótmælt sem röngu og ósönnuðu að lagnir í þessu baðherbergi hafi verið skemmdar eða verr farnar en búast mátti við í svo gömlu húsi. Hafi verið um raka að ræða telji gagnstefndi að mun líklegra sé að það hafi stafað af öðrum orsökum en biluðum lögnum. Bendi hann í því sambandi á sameiginlega geymslu sem snýr að austurvegg baðherbergisins. Þá hafni hann niðurstöðu matsmanns sem of hárrí.

Í matslið 2 meti matsmaður kostnað við að brjóta niður og endursteypa efri svalir. Þær svalir tilheyri annarri íbúð. Allt innra byrði þeirra svala sé séreign þeirrar íbúðar, sbr. 8. tl. 5. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús. Burðarvirki þeirra sé síðan sameign eigenda allra íbúðanna. Eins og matsliðurinn sé settur fram í matsgerð sé engin leið að greina hvaða kostnaður kynni að falla á gagnstefnanda vegna þeirra aðgerða sem þar er lýst. Hér sé því hvorki vitað hvert hið meinta tjón sé né hver fjárhæð þess kunni að verða.

Svalagólfín hafi verið flotuð sumarið 2006. Hafi sú vinna verið ófullnægjandi eigi húsfélagið kröfu til þess að verktakinn bæti úr því félaginu og íbúðareigendum að kostnaðarlausu. Gagnstefndi eigi hvorki aðild að húsfélaginu né samningum við verktakann, þrátt fyrir að hann hafi greitt hluta af verklaunum hans. Hér sé því ekki um vanefnd á kaupsamningnum að ræða, þar sem gegnstefndi efndi þá skuldbindingu sína að kosta slíka viðgerð. Meintan galla á viðgerðinni eigi gagnstefnandi að fá bættan úr hendi verktakans í gegnum húsfélagið.

Af hálfu gagnstefnda er á því byggt varðandi svalahandrið að tilboð hafi borist í handrið á svalirnar í ágúst 2007 að fjárhæð 330.000 krónur pr. lengdarmetra. Gagnstefndi hafi ítrekað staðfest að hann muni greiða kostnaðinn

vegna íbúðar 010101 þegar fyrir liggi hver hann sé og hverjum eigi að greiða. Málið hafi aldrei verið á forræði hans heldur íbúa hússins nú, m.a. gagnstefnanda. Fyrir liggi að gagnstefnandi verði ekki fyrir neinu tjóni þar sem gagnstefndi muni greiða reikninginn samkvæmt tilboðinu um leið og hann berst. Þá fyrst reyni á efndir gagnstefnda.

Af hálfu gagnstefnda er því mótmælt sem í 3. matslið í matsgerð sé lagt til grundvallar að hann hafi átt að láta sérsmíða skáp í það rými sem fataskápnum var ætlað. Hann hafi hins vegar átt að leggja til skáp sem hann gæti keypt út í búð og kæmist inn í þetta rými. Það hefði hann gert í samráði við gagnstefnanda og þar með efnt skyldu sína með fullnægjandi hætti og losnað undan skyldu sinni. Sama ætti við um hurðirnar á hinn skápinn. Sú ákvörðun gagnstefnanda að hætta við að nota skápinn hafi verið algerlega á hennar ábyrgð.

Gagnstefndi kveðst hafa efnt þá samningsskyldu sína að greiða fyrir málningu á húsinu að utan, bæði vegg og glugga og umfram skyldu fyrir málun á þaki. Hafi verið verið ófullnægjandi af hálfu verktakans eða röng efni notuð, sé það húsfélagsins að knýja fram efndir af hans hálfu. Það hafi verið húsfélagið sem réð verktakann en ekki gagnstefndi sem eigi engan kost á að ná fram einhverri efndakröfu á hendur honum. Þá sé enga skiptingu kostnaðar hér að sjá, hvorki milli íbúða eða milli efnis og vinnu, en hvort tveggja sé nauðsynlegt til að unnt sé að taka afstöðu til þeirra fjárhæða sem matið nefnir.

Samkvæmt framansögðu liggi ekki fyrir nein sönnun um galla á eigninni í skilningi fasteignakauparéttarins eða annað tjón sem gagnstefnandi hafi orðið fyrir af völdum meintra vanefnda gagnstefnda. Engin haldbær sönnun liggi fyrir um slíka galla eða slíkt tjón auk þess sem enn hafi ekki reynt á efndaskyldu gagnstefnda vegna svalahandriða. Séu því engin rök til að fallast á kröfugerð gagnstefnanda og beri að sýkna gagnstefnda af henni.

Um lagarök vísar gagnstefndi til ákvæða laga um fasteignakaup nr. 40/2002 og almennra reglna kröfuréttarins um réttar efndir og til reglna réttarfarsins um sönnun, sönnunargögn og sönnunarbyrði.

VI.

Niðurstaða.

Um aðalsök.

Samkvæmt kaupsamningi aðila skyldi aðalstefnda greiða 2.091.807 krónur þann 1. september 2005. Aðalstefnda greiddi þessa fjárhæð ekki á umsömdum gjaldþaga, en þann 10. september 2006 greiddi hún aðalstefnanda 631.718 krónur upp í kröfuna. Hefur komið fram í málinu að aðalstefnda hafi haldið greiðslu eftir vegna ætlaðra galla í hinni seldu eign og vegna vanefnda aðalstefnanda á umsaminni þátttöku hans í kostnaði af utanhúsframkvæmdum og útvegum skápa. Á þessum tíma lá matsgerð ekki fyrir í málinu. Samkvæmt þessu bar aðalstefndu samkvæmt samningi aðila að greiða aðalstefnanda hina umsömdu fjárhæð, 2.091.807 krónur. Er niðurstaða í aðalsök því sú, að aðalstefnda verður dæmd til greiðslu kröfunnar með dráttarvöxtum eins og í dómsorði greinir, allt að frádreginni innborgun stefndu að fjárhæð 631.718 krónur þann 10. september 2006. Um málskostnað verður

kveðið í lokakafla dómsins.

Stefnda hefur uppi skuldajafnaðarkröfu í aðalsök en hefur jafnframt höfðað gagnsakarmál á hendur stefnanda til riftunar á kaupsamningi en til vara til greiðslu skaðabóta og/eða afsláttar af kaupverði eignarinnar vegna galla í hinni seldu eign og annarra ástæðna. Verður fjallað sérstaklega um þessar kröfur í gagnsakarþætti málsins hér á eftir.

Um gagnsök.

Eins og áður getur krefst gagnstefnandi aðallega riftunar kaupsamnings í gagnsök en til vara og þrautavara skaðabóta eða afsláttar af kaupverði. Byggir gagnstefnandi kröfur sínar aðallega á matsgerð dómkvadds matsmanns.

Svo sem fyrr getur var í kaupsamningi aðila kveðið á um að gagnstefndi skyldi bera kostnað af yfirstandandi framkvæmdum, þ.e. málun húss að utan, múrviðgerð og viðgerð svala. Hann muni einnig mála tvö herbergi og fjarlægja skápa í hjónaherbergi og setja upp nýjan skáp í holi og nýja framhlið á annan sem fyrir er í holi.

Fram er komið í málinu að þrátt fyrir orðalagið “yfirstandandi framkvæmdir” í kaupsamningi þá hafi engar slíkar framkvæmdir verið í gangi er kaupin fóru fram. Hafa áður verið raktar ástæður þess. Gagnstefnanda mátti vera ljóst við venjulega skoðun fyrir kaup að umræddar framkvæmdir voru þá ekki hafnar. Óumdeilt er að framkvæmdir hófust á árinu 2006 á vegum húsfélagsins að Arnarhrauni 2 og að gagnstefndi stóð straum af kostnaði við framkvæmdirnar að því leyti sem kom í hlut hinnar seldu íbúðar. Þegar mat fór fram höfðu handrið ekki verið sett á svalir en gagnstefndi hefur ætíð lýst sig reiðubúinn til að greiða kostnað umræddrar íbúðar vegna svalahandriða þegar þess verður krafist. Fyrir liggur að húsfélagið fékk tilboð í handriðin í ágúst 2007 á 33.000 krónur fyrir hvern lengdarmetra sem gagnstefndi var sáttur við og féllst á fyrir sitt leiti og gekkst við greiðslu á í samræmi við loforð í kaupsamningi. Handrið hafa verið sett upp en gagnstefndi hefur ekki verið krafinn um greiðslu raunkostnaðar sem koma á í hlut hinnar seldu íbúðar. Verður gagnstefndi því ekki dæmdur til greiðslu á handriði á grundvelli matsins og ber að sýkna hann að því leiti.

Í gagnsök er gagnstefndi krafinn um greiðslu samkvæmt mati dómkvadds matsmanns vegna niðurbrots á svalagólfi svala íbúðar á efri hæð, uppsteypu nýs svalagólfs og flotunar svalagólfs. Er kostnaður vegna þessa matsliðar metinn á 750.000 krónur. Til þess ber í fyrsta lagi að líta að umræddar svalir tilheyra ekki íbúð gagnstefnanda og í öðru lagi telst innra byrði svala til séreignarhluta fasteignar. Það er húsfélagsins að fara með sameiginlegan hluta fasteignar. Þá ber til þess að líta að ekki verður séð að matsmaður hafi verið beðinn um mat á efri svölum og þá er kostnaður við viðgerð á þeim ekki sundurliðaður í hvað tilheyri séreignarhluta viðkomandi íbúðar og hvað sameign. Ber því að sýkna gagnstefnda af þessum kröfulið.

Eins og áður getur greiddi gagnstefndi fyrir viðgerð á svölum, múrviðgerðir og annað það sem hann tók að sér að greiða samkvæmt kaupsamningi. Þessar viðgerðir fóru fram á vegum húsfélagsins og var gagnstefndi því ekki aðili að framkvæmdunum og ekkert réttarsamband var milli hans og verktaka þess er

framkvæmdir annaðist. Mat hins dómkvadda matsmanns lýtur að því að ágallar hafi verið á viðgerðinni. Brjóta þurfi upp ílögn í gólfi neðri svala og leggja nýja ílögn, sem kosti 150.000 krónur, endurmála þurfi glugga sem kosti 180.000 krónur og laga þurfi málningu á suðurhlíð hússins sem kosti 150.000 krónur. Hér var um að ræða meinta galla á viðgerð sem gagnstefnandi og húsfélagið verða að sækja á hendur verktakans en ekki gagnstefnda sem hafði efnt skyldur sína samkvæmt kaupsamningi. Ber því að sýkna gagnstefnda af framangreindum kröfum í gangsök samtals að fjárhæð 480.000 krónur.

Í gagnsök er gagnstefndi krafinn um 220.000 krónur vegna uppsetningar fataskápa samkvæmt mati matsmanns. Fram hefur komið í málinu að gagnstefndi bauð fram efndir á samningsskyldum sínum samkvæmt kaupsamningi að þessu leiti með kaupum á ósamsettum skáp í versluninni Hirzlunni í samráði við gagnstefnanda og hurðum á annan skáp. Jafnframt bauðst gagnstefndi til að setja skápana upp, sem gagnstefnandi afþakkaði. Að mati dómsins fólust í boði gagnstefnda réttar efndir varðandi þennan kröfulið og ber því að sýkna hann af kröfu gagnstefnanda að fjárhæð 220.000 krónur vegna þessa kröfuliðar.

Eins fyrr greinir héldu íbúðaeigendur að Arnarhrauni 2 fund vegna skolpræsislagnar þann 18. janúar 2006 þar sem samþykkt var að laga þyrfti skolplögnina. Fram hefur komið í málinu að Eyjólfur Hilmarsson pípuलगningameistari vann að pípuलगnum í íbúð aðalstefndu í janúar 2006. Í áðurnefndri yfirlýsingu hans segir m.a. að brjóta hafi þurft upp úr gólfi og vegg til að komast að lögnum. Við skoðun og myndatöku á lögnunum hafi komið í ljós að þær voru í sundur við fallstamma og grunnlögn og gjörónýtar. Skipta hafi þurft um lagnir í baðherberginu öllu. Ljóst hafi verið að um væri að ræða lagnir sem hefðu verið skemmdar í langan tíma og útilokað miðað við það sem hann hefði séð að skemmdirnar gætu verið tilkomnar síðasta hálfarið frá því að hann skoðaði þær. Um væri að ræða skemmdir sem ekki væri unnt að sjá nema með því að brjóta upp gólfið eins og hann hefði gert.

Ekki hafa verið lögð fram nein gögn um hvað viðgerð Eyjólfss kostaði og hver efniskostnaður var. Í ágúst 2006 mat aðili á vegum gagnstefnanda heildarkostnað vegna þessarar viðgerðar ásamt öllum frágangi á 994.000. Dómkvaddur matsmaður mat kostnað vegna þessa á samtals 950.000 krónur og styðst hann við yfirlýsingu framangreinds Eyjólfss án nokkurrar sjálfstæðrar skoðunar. Hvergi er vikið að því að um sé að ræða kostnað sem falli hlutfallslega á allar íbúðir í húsinu. Má í því sambandi líta til þess að íbúð gagnstefnanda er 29,5% af heildareigninni. Þá er ekki dregin frá endurgreiðsla vegna 60% af virðisaukaskatti af vinnu á staðnum. Fram er komið í málinu að gagnstefnda var ekki gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna þegar ráðist var í viðgerðina á lögnunum í baðherberginu. Eins og framkvæmd mats hins dómkvadda matsmann var háttað telur dómurinn ekki unnt að byggja niðurstöðu á því.

Líta verður til þess að um gamla fasteign var að ræða og hefur ekki verið sýnt fram á að eignin hafi verið verr byggð en gengur og gerist og að eignin hafi ekki verið byggð á skjön við góðar venjur á þeim tíma er eignin var byggð. Hvorki hefur komið fram að gagnstefndi hafi ábyrgst annað og betra ástand eignarinnar en raun varð á né að hann hafi vanrækt upplýsingaskyldu sína. Er því ekki fallist á að eignin hafi að þessu leiti verið haldin göllum í skilningi laga um fasteignakaup er kaupin fóru fram. Þá ber og til þess að líta að kostnaður sem lenti á íbúð

gagnstefnanda vegna þessa kröfuliðar er það lítil í samanburði við kaupverð eignarinnar að aldrei yrði talið vera um galla í skilningi fasteignakaupalaga að ræða að gefnum ofangreindum forsendum, sbr. 18. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Þannig hefur hvorki verið sýnt fram á að umræddur ágalli rýri verðmæti fasteignarinnar svo nokkru varði, en um notaða fasteign er að ræða, né að gagnstefndi hafi sýnt af sér saknæma háttsemi. Samkvæmt þessu ber að sýkna gagnstefnda af þessum kröfulið.

Í matsgerð hins dómkvadda matsmanns er vikið að raka í fasteigninni en engin sérstök athugun gerð á orsökum hans, t.d. með því að rjúfa botnplötu. Er því ekki hægt að slá því föstu að um galla sé að ræða sem gagnstefndi beri ábyrgð á. Ber því að sýkna gagnstefnda af kröfu vegna þessa liðar sem gagnstefnandi slær á, án nokkurs rökstuðnings, að nemi 4.000.000.

Með hliðsjón af framansögðu er gagnstefndi sýknaður af kröfu gagnstefnanda um riftun kaupanna, sem ekki þykja hafa verið skilyrði fyrir, svo af varakröfu og þrautavarakröfu í gagnsök um skaðabætur eða afslátt.

Verður aðalstefnda því dæmd til að greiða aðalstefnanda kröfur hans í aðalsök eins og áður getur í niðurstöðu aðalsakar og 600.000 krónur í málskostnað fyrir báðar sakir, þar með talinn virðisaukaskattur.

Aðalstefndu var veitt gjafsókn í báðum sökum. Skal allur gjafsóknarkostnaður aðalstefndu í aðalsök og gagnsök, þar með talin þóknun lögmanns hennar, Oddgeirs Einarssonar héraðsdómslögmanns, 700.000 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti, greiddast úr ríkissjóði

Dóminn kveða upp Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari og meðdómsmennirnir Ásmundur Ingvarsson verkfræðingur og Jón Ágúst Pétursson byggingartæknifræðingur.

Dómsorð :

Aðalstefnda í aðalsök, Sóley Víglundardóttir, greiði aðalstefnanda, Rúnari Þór Árnasyni, 2.091.807 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 1. september 2005 til greiðsludags, allt að frádregnum 631.718 krónum sem greiddar voru inn á kröfuna 10. september 2007.

Gagnstefndi í gagnsök, Rúnar Þór Árnason, er sýkn af kröfum gagnstefnanda, Sóleyjar Víglundsdóttur.

Aðalstefnda, Sóley Víglundsdóttir, greiði aðalstefnanda, Rúnari Þór Árnasyni, 600.000 krónur í málskostnað.

Allur gjafsóknarkostnaður aðalstefndu í aðalsök og gagnsök, þar með talin þóknun lögmans hennar, Oddgeirs Einarssonar héraðsdómslögmanns, 700.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Finnbogi H. Alexandersson

Ásmundur Ingvarsson

Jón Ágúst Pétursson