

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjaness miðvikudaginn 23. maí 2012 í máli nr. E-1035/2011:

A og

B

(Steinn S. Finnbogason hdl.)

gegn

C

(Magnús Hrafn Magnússon hdl.)

Mál þetta, sem tekið var til dóms 30. mars sl., er höfðað 28. maí 2011.

Stefnendur eru A og B, [...], [...]

Stefndi er C, [...], [...].

Stefnendur krefjast þess aðallega að stefndi greiði stefnendum 43.000.000 króna með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 3. janúar 2010 til greiðsludags gegn afhendingu á fasteigninni að [...] í [...], fastanúmer [...]. Til vara er þess krafist að stefndi greiði stefnendum 5.979.236 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 3. janúar [...] til greiðsludags. Loks er krafist málskostnaðar óháð gjafsóknarleyfi.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnenda og málskostnaðar.

I

Málsatvik.

Með kaupsamningi, dagsettu 19. janúar [...], keyptu stefnendur af stefnda einbýlishús ásamt bílskúr á lóðinni nr. [...]við [...] í [...]. Samkvæmt söluyfirliti Fasteignamiðstöðvarinnar er um að ræða 160 m² einbýlishús úr timbri ásamt 70,6 m² sérstæðum bílskúr sem hefur að hluta verið breytt í íbúð. Kaupverð eignarinnar var 43.000.000 króna. Umsaminn afhendingardagur hússins var 1. mars [...], en bílskúrs 1. febrúar [...]. Afsal fyrir eigninni var gefið út 1. júní [...].

Stefnendur fullyrða að fljótlega eftir að þeir hafi flutt inn í húsið ásamt þremur börnum í mars-apríl [...] hafi farið að bera á heilsufarsvandamálum innan fjölskyldunnar. Í fyrstu hafi stefnendur aðeins talið að um umgangspæstir væri að ræða eða veikindi og líkamlega vanlíðan sem hefði aðrar orsakir en rekja mætti til hússins. Þegar stefnendur hafi orðið þess vör að orsök heilsufarsvandamála fjölskyldunnar hafi verið að finna í þakrými og veggjum húsnæðisins hafi þau haft

samband við stefnda og son hans, [...]. Ekki hafi náðst samvinna við stefnda um úrbætur á húsnæðinu og hafi svo farið að stefnendur hafi leitað til Nýsköpunarmiðstöðvar Íslands í því skyni að láta kanna ástand húsnæðisins.

Í skýrslu Nýsköpunarmiðstöðvar Íslands, sem dagsett er 19. nóvember [...], kemur fram að húsið sé einingahús frá verksmiðju á Siglufirði, byggt [...], ein hæð með hallalitlu risþaki og bílskúr sem byggður hafi verið á sama tíma úr einingum. Húspakið sé kraftsperruþak og sé mannop upp í þakrýmið úr eldhúsi. Ofan á sperrulegg sé negld langbönd, þar ofan á spónaplata, þá þakpappi og loks þakjárn. Við skoðun hafi sést útbreidd merki um myglusvepp neðan á spónaplötu, og einnig lekamerki á stöku stað, en engin ummerki á kraftsperrum og aðeins óveruleg á langböndum. Í skýrslunni segir ennfremur að frágangur þakkants sé um margt óvenjulegur en sé að mestu í samræmi við framleiðslu Siglufjarðarhúsa frá þessu tímabili. Sé lítil loftun inn í þakkassann og bendi mældur loftraki í þakrýminu til þess að loftun þar sé lítil. Þá segir ennfremur að myglusveppur sé í óeðlilegu umfangi í húsinu og þurfi að ráða bót á því hið fyrsta. Skýrsluna vann Björn Marteinsson, arkitekt og verkfræðingur, sem skoðaði húsið 11. nóvember [...].

Stefnendur lýsa því svo að þeir hafi, eftir að skýrsla Nýsköpunarmiðstöðvar hafi legið fyrir, hafist handa við að auka loftun í þakrýminu og óskað eftir fundi með stefnda sem hafi hafnað því að ræða við stefnendur um annmarka á húsinu. Stefnendur hafi því verið knúnir til að óska eftir dómkvaðningu matsmanns og 23. mars [...] hafi Auðunn Elíson byggingafræðingur verið dómkvaddur til að leggja mat á tiltekna matsliði. Hafi matsmaður haldið matsfund 28. apríl [...] og hafi aðilar málsins þá verið mættir ásamt lögmönnum. Haldinn hafi verið annar matsfundur 15. maí [...] og hafi sömu aðilar verið mættir. Á þeim fundi hafi verið tilkynnt að Hús og heilsa ehf. hefði hafið rannsókn á sýnum úr húsinu. Á fundinum hafi verið samþykkt að matsmaður fengi Rannsóknarþjónustuna Sýni ehf. til að rannsaka sýni úr húsinu. Á fundinum hafi lögmaður stefnenda óskað eftir því að lagðar yrðu fyrir matsmann frekari spurningar með samþykki stefnda og lögmanns stefnda. Samþykki hafi ekki verið veitt. Með beiðni, dagsettri 24. ágúst [...], hafi verið óskað dómkvaðningar vegna fleiri matsliða og hafi sami matsmaður verið dómkvaddur til þess verks 10. september [...].

Í matsgerð Auðuns Elísonar byggingafræðings, dagsettri 20. október [...], kemur fram að matsmaður hafi skoðað húsið 28. september [...] að viðstöddum stefnendum. Hafi þá ekki verið mælanlegur mikill raki í þakrými, en rakamæling á sperrum með pinnamæli hafi sýnt 16% raka. Ummerki séu um að töluverður raki hafi verið til staðar þar sem sveppamyndun sé í plötuklæðningu þaks og þakleiðurum. Einnig hafi á nokkrum stöðum verið merki um smávægilegan leka frá þaki. Telur matsmaður að rakamyndun í þaki og þakrými megi rekja til of lítillar loftunar í þaki og þakrými. Kemur fram í matsgerð að heildarflatarmál loftunnaraufa sé rúmlega 12% af því sem það eigi að vera samkvæmt lið 7.5.12.3 í byggingarreglugerð frá 1979. Þá segir að þakkantur sé klæddur með rásuðum krossvið bæði að neðan- og framanverðu og án loftunnarrása. Það loft sem mögulega komist inn í þakkant sé vegna finna rása við vegg, samsetningar þakkants að neðanverðu og bils milli rennu, þaks og þakkants. Um sveppamyndun í fasteigninni segir í matsgerðinni að samkvæmt niðurstöðu sýnatöku sé óeðlilega mikið magn myglusveppa, aðallega af tegundinni Penicillium. Upptökin séu greinilega á loftinu þar sem mikill mygluvöxtur hafi verið sjáanlegur bæði í íbúðarhúsi og bílskúr. Þá hafi þó nokkur mygla einnig mælst í einangrun bak við veggplötur og í loftsynum í

herbergi við hliðina á baðherbergi.

Heilbrigðiseftirlit [...]- og [...] skoðaði hús stefnenda 16. nóvember [...]. Í bréfi Þóru Elínar Guðjónsdóttur heilbrigðisfulltrúa, dagsettu 18. nóvember [...], segir að sjónræn skoðun hafi farið fram en engar sýnatökur. Engin mygla hafi verið sjáanleg né lykt til staðar. Háaloftið hafi ekki verið skoðað og ekki talið forsvaranlegt að opna hlera upp á háaloft meðan búið væri í húsnæðinu. Taldi eftirlitið sterkar líkur á því að húsnæðið væri ekki fullnægjandi m.t.t. hollustuhátta með vísan í 14. gr. reglugerðar nr. 941/2002 um að húsnæði skuli þannig gert og viðhaldið að þeir sem þar dvelja hljóti ekki heilsutjón eða óþægindi af. Mætti álykta að húsnæðið væri heilsuspillandi og að við slíkar aðstæður og að teknu tilliti til varúðarsjónarmiða væri nauðsynlegt að íbúar færu úr húsnæðinu sem fyrst.

Í skýrslu um fasteign stefnenda, dagsettri 2. júní [...] sem unnin var af Húsi og heilsu ehf., segir að niðurstöður sýna frá Náttúrufræðistofnun Íslands sýni fram á að allt yfirborð spónaplötu og viðarbúta sé vaxið myglu. Einnig sé mygla í steinull sem liggja á gólfleti háalofts. Þá segir að þessi tegund finnist jafnan þar sem fólk finni fyrir einhverjum þeirra einkenna sem tengd séu húsasótt. Ekki hafi verið tekin sýni þar sem mygluvandamál séu jafn auðsjáanleg þeim sem til þekki, en allt byggingarefni í þakinu sé líklega að einhverju leyti myglað. Einnig þurfi að skoða og kanna vel ástand útveggja í húsinu.

Stefnendur fullyrða að þar sem þeim hafi verið ljóst að alvarlegt heilsuvandamál fjölskyldunnar, og þá sérstaklega stefnanda A, hafi átt rót sína að rekja til þess myglusvepps sem hafi verið í húsinu vegna ófullnægjandi byggingar hússins hafi stefnendum verið nauðugur einn sá kostur að rifta kaupum á fasteigninni. Hafi riftunartilkynning verið send lögmanni stefnda 3. desember [...], með beiðni um fund, en stefndi hafi ekki mætt til fundarins og hafnað öllum kröfum stefnenda í símtali. Þann 22. apríl [...] hafi lögmaður stefnenda sent bréf til lögmanns stefnda með áskorun um greiðslu þeirrar fjárhæðar sem dómkvaddur matsmaður hafi metið í því skyni að bæta úr þeim galla sem hafi verið á húsnæðinu. Hafi öllum sáttaboðum og tillögum verið hafnað af lögmanni stefnda í símtali.

Stefndi lýsir atvikum á þann veg að hann hafi sýnt stefnendum húsið fyrir söluna og látið þeim í té þær upplýsingar sem hann hafi búið yfir um eignina og ástand hennar. Stefndi hafi búið í húsinu í 24 ár ásamt konu sinni og syni og aldrei kennt sér meins af þeim einkennum sem virðast hrjá stefnendur samkvæmt lýsingum þeirra. Stefndi hafi enga vitneskju haft um hina meintu galla á fasteigninni og enga ástæðu til að ætla að nokkuð í þá átt sem lýst sé í stefnu gæti verið til staðar í eigninni. Þá hafi [...], sonur stefnda, búið í húsinu ásamt fjölskyldu sinni, konu og fjórum börnum frá 1. ágúst [...] til loka maímánaðar [...]. Börn hans hafi þá verið á aldrinum [...] til [...] árs og ekkert þeirra hafi kennt sér meins né kannist við pestsækni sökum myglusveppa eða önnur einkenni sem rakin séu í stefnu. Þess beri að geta að áður en nefndur [...] hafi flutt inn hafi iðnaðarmenn verið fengnir til að setja upp aðstöðu í bílskúr. Þar hafi loft verið klætt, veggir settir upp og gengið frá gólfum án þess að iðnaðarmenn, smiðir, pípulagningamenn eða málari yrðu varir við eitthvað af þeim göllum sem um sé rætt í stefnu. Auk þessa hafi svefnálma verið máluð án þess að þeir sem að því verki komu yrðu þess varir að um einhvern óeðlilegan raka væri að ræða, hvað þá myglu, hvorki í gluggum né annars staðar. Þá sé rétt að taka fram að haft hafi verið samband við [...], son

stefnda, seint á árinu [...] og hann boðaður til óformlegs fundar við stefnendur. Með honum á fundinum hafi verið [...], tengdasonur stefnda. Á þeim fundi hafi þeim verið sýnd útbrot á [...] stefnanda B og fjallað um [...] stefnanda A. Eftir þann fund hafi hvorki stefndi né sonur hans heyrð af málinu fyrr en við dómkvaðningu matsmanns í mars [...], þremur árum eftir að eignin hafi verið afhent stefnendum. Þá sé rétt að ítreka að stefndi hafi keypt umrætt hús tilbúið frá Siglufirði. Stefndi sé ekki smiður. Hann hafi ekki tekið þátt í byggingu þess heldur flutt inn í það fullbúið. Stefndi hafi hins vegar búið í húsinu í 24 ár án þess að finna fyrir nokkrum einkennum í öndunarfærum eða á húð sem rekja megi til sveppagróðurs, eins og fullyrt sé í stefnu að hljóti að vera óumflýjanlegt. Slíkum staðhæfingum sé mótmælt sem röngum og ósönnuðum. Engar athugasemdir eða fyrirvarar hafi verið gerðir í afsali í júní [...] af hálfu kaupenda vegna hinna meintu galla. Þá hafi stefnendur þó búið í húsinu í þrjá mánuði. Í málavaxtalýsingu í stefnu komi þó engu að síður fram að stefnendur hafi fljótlega fundið fyrir heilsufarskvillum sem þau hafi tengt við húsið.

Stefnendur fengu útgefið gjafsóknarleyfi með bréfi innanríkisráðuneytisins, dagsettu 7. mars [...]. Samkvæmt leyfisbréfinu takmarkast gjafsóknin við 500.000 krónur.

II

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur kveðast byggja aðalkröfu sína á því að afhent fasteign hafi verið haldin verulegum galla sem réttlæti riftun kaupsamnings og skil á greiðslum. Varakröfu sína kveðast stefnendur byggja á rétti sínum til skaðabóta og afsláttar af kaupverði eignarinnar.

Í málinu hafi verið upplýst og sannað að í fasteign þeirri sem stefnendur hafi keypt af stefnda sé óeðlilega mikið um sveppamyndun og raka. Þá liggi það fyrir að ástæða raka og sveppamyndunar sé ófullnægjandi útloftun í þakrými íbúðarhúss og bílskúrs. Í matsgerð dómkvadds matsmanns komi fram að útloftun í þakrýminu sé aðeins rúmlega 12% af því sem hún eigi að vera samkvæmt gildandi byggingarreglugerð á þeim tíma sem húsið hafi verið byggt.

Stefnendur telji að stefndi hafi ekki gefið þær upplýsingar um fasteignina sem hann hafi vitað eða mátt vita um og stefnendur hafi haft réttmæta ástæðu til að ætla að þau fengju. Stefndi hafi byggt húsnæðið og búið í því í 24 ár. Stefnendur telji að stefndi hafi einangrað þak og vegg íbúðarhúss og bílskúrs og gengið frá þeim að innan en veggeiningar hafi komið frágengnar að utan frá Húseiningum hf., Siglufirði. Þannig hafi stefndi vitað eða mátt vita að húsið hafi ekki verið byggt í samræmi við byggingarreglugerð frá 1979. Þar sem stefndi hafi búið í húsinu í 24 ár verði að telja mjög ólíklegt að hann hafi ekki fundið fyrir einkennum í öndunarfærum eða á húð sem rekja megi til þess sveppagróðurs sem staðfestur hafi verið í þakrýmum íbúðarhússins og bílskúrsins. Stefnda hafi borið að upplýsa stefnendur um þessi atriði áður en kaup á fasteigninni hafi átt sér stað. Þar sem stefndi hafi ekki rækt þá skyldu sína teljist fasteignin gölluð í skilningi 26. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup.

Við kaup á fasteigninni hafi stefnendur mátt búast við því að hún hafi verið byggð í samræmi við lög, reglur og reglugerðir sem giltu um húsbyggingar á þeim tíma sem fasteignin hafi verið byggð. Þá hafi stefnendur mátt gera ráð fyrir því að fasteignin væri þannig búin að þau ásamt þremur börnum sínum gætu búið í henni með venjubundnum hætti án þess að eiga það á hættu að veikjast alvarlega. Í málinu liggja fyrir að fasteignin hafi ekki verið byggð í samræmi við byggingarreglugerð. Í málinu liggja fyrir að fasteignin sé verulega og óeðlilega sýkt af sveppagróðri sem hafi slæm áhrif á heilsu íbúa, sem einkennist meðal annars af [...], [...], [...], [...], [...] og [...]. Þá séu einnig þekkt einkenni eins og [...], [...], [...], [...], [...], [...] og aukin hætta á [...]. Stefnendur og börn þeirra hafi fundið fyrir langflestum af þessum einkennum en hafi ekki haft þau áður en þau fluttu í húsnæðið. Dómkvaddur matsmaður telji að áætlaður heildarkostnaður af úrbótum á fasteigninni sé tæplega sjö milljónir króna eða um 16% af kaupverði eignarinnar og 25% af fasteignamati eignarinnar á kaupárinu. Fasteignin teljist því gölluð í skilningi 1. mgr. 18. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Þeir gallar sem séu á fasteigninni valdi því að hún sé óíbúðarhæf að mati heilbrigðisyfirvalda og ennfremur að það sé heilsuspillandi fyrir stefnendur og börn þeirra að dvelja áfram í húsnæðinu.

Í fylgiskjali með matsgerð komi fram að í þakplötu í bílskúr hafi talning gefið 280 gersveppi á hvern fersentímetra og 15 myglur á hvern fersentímetra. Inni í vegg hjónaherbergis hafi talning gefið 50 gersveppi á hvern fersentímetra og 520 myglur á hvern fersentímetra. Í þakplötu uppi á lofti íbúðarhúss hafi talning gefið 600 gersveppi á hvern fersentímetra og 0,5 myglur á hvern fersentímetra. Í einangrun á lofti íbúðarhúss hafi talning gefið fjóra gersveppi og 140 myglur á hvern fersentímetra. Í loftsyni í barnaherbergi við hliðina á baðherbergi hafi talning gefið 109 myglur í hverjum rúmmetra, 15 myglur á hvern rúmmetra í eldhúsi og 5013 myglur á hvern rúmmetra uppi á lofti í íbúðarhúsi. Þá komi fram að í sýnum hafi tegundir af Penicilliumættkvíslinni verið mest áberandi og að þær séu taldar geta valdið ofnæmi, ofnæmislungnabólgu og ofnæmisastma. Í tveimur sýnum hafi fundist Aspergillustegund. Í báðum þeim sýnum hafi verið að finna varasamar Aspergillustegundir sem gætu valdið heilsutjóni. Önnur tegundin, *A. fumigatus*, geti myndað sveppaeiturefnin gliotoxin, verrucologen, fumitremorgin A og B, fumitoxins og tryptoquivalins. Hin tegundin, *A. versicolor*, geti framleitt sveppaeiturefnin sterigmatocystin og nidulotoxin. Sterigmatocystin sé krabbameinsvaldandi efni og geti valdið skemmdum á lifur. Í sýnum hafi einnig verið að finna tegundina *Cladosporium* en þó lítið. Sú tegund sé talin ofnæmisvaldandi og geti valdið astma hjá fólki.

Í ljósi alls þess sem að framan greini telji stefnendur að sá galli sem staðfestur sé í fasteigninni sé verulegur og að riftun þeirra þann 3. desember [...] hafi verið lögmæt og réttmæt. Af því leiði að fallast beri á aðalkröfu stefnenda um endurgreiðslu kaupverðs gegn skilum á fasteigninni.

Verði ekki fallist á aðalkröfu stefnenda sem byggist á riftun geri stefnendur þá varakröfu að dæmdar verði skaðabætur þeim til handa úr hendi stefnda, sbr. 43. gr. laga nr. 40/2002, vegna kostnaðar af þeim viðgerðum og úrbótum sem þurfi að fara fram á fasteigninni til að freista þess að bæta úr þeim göllum sem staðreyndir hafi verið í matsgerð. Af hálfu stefnenda sé á því byggt að stefndi beri hlutlæga bótaábyrgð á tjóni stefnenda. Dómkvaddur matsmaður telji að grípa þurfi til

ráðstafana vegna myglusveppsins, þar má telja rif á þaki, þrif og hreinsun í þakrými, einangrun í þaki, klæðning með krossviðarplötum, pappaklæðningu, bárustálsklæðningu og fleira í íbúðarhúsi og bílskúr. Um varakröfu vísist að öðru leyti til umfjöllunar um aðalkröfu og umfjöllunar dómkvadds matsmanns. Varakrafa sundurliðist með eftirfarandi hætti samkvæmt matsgerð:

Lýsing	Íbúðarhús	Bílskúr	Samtals
Rif á bárustáli, þakpappa o.fl.	702.300 kr.	252.000 kr.	954.300 krónur
Þrif og hreinsun í þakrými	119.500 kr.	42.900 kr.	162.400 kr.
Einangrun í þaki	638.900 kr.	283.500 kr.	922.400 kr.
Klæðning þaks með krossviðarplötum	903.900 kr.	324.300 kr.	1.228.200 kr.
Pappaklæðning á þaki	341.700 kr.	122.600 kr.	464.300 kr.
Bárustálsklæðning á þaki	1.389.200 kr.	498.400 kr.	1.887.600 kr.
Kjöljárn, skotrennur og áfellur	216.500 kr.	104.200 kr.	320.700 kr.
Rif á klæðningu undir þakkanti	58.800 kr.	34.400 kr.	93.200 kr.
Endurgerð loftunarraufa milli sperra	53.900 kr.	31.600 kr.	85.500 kr.
Endurklæðning undir þakkant	215.200 kr.	126.200 kr.	341.400 kr.
Þrif að innan	266.400 kr.	118.200 kr.	384.600 kr.
Samtals	4.906.300 kr.	1.938.300 kr.	6.844.600 kr.

Frá varakröfu dragist virðisaukaskattur af metnum vinnulið samkvæmt matsgerð. Dómkvaddur matsmaður meti vinnulið samtals 2.520.400 krónur vegna íbúðarhúss og 1.011.700 krónur vegna bílskúrs. Samtals sé virðisaukaskattur af þessum fjárhæðum 865.365 krónur og dragist sú fjárhæð frá heildarkostnaði af úrbótum í varakröfu stefnenda. Varakrafa stefnenda sé því 5.979.236 krónur. Verði ekki fallist á að stefnendur eigi rétt til skaðabóta af framangreindum sökum eigi þau að minnsta kosti rétt til afsláttar sem nemi sömu fjárhæð og krafist sé í varakröfu, sbr. 41. gr. laga nr. 40/2002.

Dráttarvaxtakrafa styðjist við lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, einkum 5. og 6. gr., en 3. desember 2009 hafi stefnendur krafist stefnda sannanlega

um greiðslu og sé því gerð krafa um að dráttarvextir reiknist frá 3. janúar 2010.

Stefnendur byggja kröfur sínar á meginreglum kröfu- og samningaréttar og lögum um fasteignakaup nr. 40/2002 og byggingarreglugerð nr. 441/1998 og reglugerð nr. 941/2002. Um dráttarvexti er byggt á III. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Um málskostnað er byggt á ákvæðum laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum XXI. kafla þeirra laga. Um virðisaukaskatt á málskostnað vísast til laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Um varnarþing er byggt á 32. gr. laga nr. 91/1991.

III

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi kveðst krefjast sýknu, bæði af aðalkröfu og varakröfu, enda séu skilyrði riftunar ekki til staðar og ósannað að eignin hafi verið gölluð við afhendingu eða að stefndi hafi verið meðvitaður um hina meintu galla. Jafnvel þótt svo verði talið, beri stefndi ekki skaðabótaábyrgð gagnvart stefnendum né að þeir eigi rétt til afsláttar.

Því sé mótmælt að skilyrði til riftunar á kaupsamningi aðila séu til staðar. Í raun sé það svo að engin tilraun sé gerð í stefnu til að undirbyggja aðalkröfu stefnanda með málsástæðum. Lítið sé nægja að fullyrða að fasteignin hafi verið haldin verulegum galla „sem réttlæti riftun kaupsamnings og skilum á greiðslum“. Ekki sé útlitað nánar hvort sú riftun byggist á almennum reglum samningaréttar eða sérstökum heimildarákvæðum, t.d. 42. gr. laga um fasteignakaup. Aðalkrafa stefnanda sé því fullkomlega vanreifud og órökstudd. Þegar af þeirri ástæðu beri að sýkna stefnda af aðalkröfu stefnanda. Að öðrum kosti sé á það bent að til að hægt sé að rifta kaupsamningi um fasteignir þurfa skilyrði áður nefndrar 42. gr. laga um fasteignakaup að vera uppfyllt. Af hálfu stefnda sé á því byggt að svo sé ekki. Því til stuðnings og sem dæmi megi nefna að jafnvel þótt talið verði fullsannað að hinn meinti galli nái gallaþröskuldi fasteignakaupalaga verði slíkt eitt og sér ekki talið nægja til að uppfyllt séu skilyrði riftunar enda teljist galli samkvæmt fasteignakaupalögum ekki sjálfkrafa veruleg vanefnd sem réttlæti riftun eins og lesa megi beinlínis úr orðalagi 42. gr. laganna. Sé á því byggt að hinn meinti galli feli ekki í sér verulega vanefnd í skilningi 1. mgr. 42. gr. fasteignakaupalaga. Vísist meðal annars til þess sem að neðan greini varðandi galla og tímaviðmið galla. Þá sé á því byggt að riftun vegna galla samkvæmt fasteignakaupalögum verði ekki komið við nema seljanda hafi fyrst verið gefinn kostur á að bæta úr hinni meintu vanefnd. Sú sé ekki raunin í máli þessu eins og fram komi í riftunartilkyningu í bréfi, dagsettu 3. desember [...], sem séu fyrstu samskipti stefnanda við stefnda eftir að matsgerð hafi legið fyrir. Ekki hafi verið gefinn frestur til úrbóta á hinum meinta galla heldur hafi samningnum verið rift fyrirvaralaust. Jafnframt sé á því byggt að hafi réttur til riftunar einhvern tímann verið fyrir hendi, sem stefndi mótmæli, hafi sá réttur verið niður fallinn vegna tómlætis þegar kaupsamningi aðila hafi verið rift, tæpum fjórum árum eftir undirritun hans, sbr. meðal annars umfjöllun um tómlæti.

Þá kveðst stefndi byggja á því að sýkna beri hann af varakröfu enda ósannað að eignin hafi verið gölluð við afhendingu eða að stefndi hafi viljandi leynt meintum göllum á eigninni. Þá sé meintur réttur fallinn niður vegna tómlætis hafi hann einhvern tímann verið til staðar. Nánar tiltekið byggi sýknukrafa stefnda í

Þessum efnum á eftirfarandi málsástæðum:

Byggt sé á því að ósannað sé að eignin hafi verið gölluð í skilningi laga um fasteignakaup. Á því sé byggt að fyrirliggjandi matsgerð sanni ekki að eignin hafi verið haldin galla í skilningi laga um fasteignakaup á því tímamarki sem máli skipti. Við mat á því hvort fasteign sé gölluð skuli miða við það tímamark þegar eign hafi flust yfir í áhættu kaupanda samkvæmt 1. mgr. 20. gr. fasteignakaupalaga. Til þess að um sé að ræða galla sem seljandi beri ábyrgð á þurfi að sýna fram á að hún hafi verið gölluð á tímamarki áhættuskipta. Slík sönnun hafi ekki tekist í máli þessu. Fyrst hafi verið óskað eftir dómkvaðningu matsmanns þremur árum eftir að eignin hafi verið afhent. Matsniðurstaðan sé því ófullnægjandi sönnun um ástand eignarinnar við áhættuskipti samkvæmt 20. gr. laga nr. 40/2002. Matsniðurstaðan mæli eingöngu fyrir um ástand eignarinnar árið [...], en ekki um ástand hennar í mars [...] þegar eignin hafi verið afhent. Matsmanni hafi ekki verið falið að meta hvert ástand eignarinnar hafi verið við afhendingu, sem þó hafi verið mögulegt, heldur miði matsbeiðni, sem og niðurstaða matsmanns við árið [...], þegar matið hafi farið fram.

Þá byggi stefndi sýknukröfu sína varðandi varakröfu ennfremur á því að hafi stefnendur á einhverju stigi átt rétt til bóta eða afsláttar vegna meintra galla, sé slíkur réttur niður fallinn vegna tómlætis stefnenda. Þrjú ár hafi liðið frá því að stefnendur hafi fengið eignina afhenta þar til tekin hafi verið fyrir beiðni um dómkvaðningu matsmanns í málinu og stefndi hafi fyrst haft spurnir af því í hverju hinir meintu gallar hafi átt að felast. Í 48. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup komi fram að kaupandi fasteignar glati rétti til að bera fyrir sig vanefnd tilkynni hann ekki seljanda, innan sanngjarns frests, eftir að hann varð eða mátti verða hennar var, um eðli og umfang hennar. Skylda kaupanda samkvæmt 38. gr. laganna standi til þess að skoða eignina strax eftir afhendingu „á þann hátt sem góð venja er“ og tilkynna strax um meinta galla. Fyrir dómkvaðningu matsmanna hafi stefndi enga ástæðu haft til að ætla að yfirvofandi væri fjárfrafa vegna galla í málinu. Engin samskipti hafi verið við hann fram að þeim tíma ef frá sé talinn stuttur fundur seint á árinu [...], sem stefnandi hafi ekki verið á, heldur sonur hans og tengdasonur, en á þeim fundi hafi engar kröfur verið gerðar um endurbætur eða annað. Á því sé byggt að það sé hlutverk stefnenda að sanna að þeir hafi uppfyllt skilyrði 48. gr. laga nr. 40/2002 og tilkynnt stefnda um hina meintu galla innan sanngjarns frests frá þeim tíma að þeir hafi orðið þeirra varir. Slíkt sé ósannað. Í stefnu komi fram að stefnendur hafi orðið gallanna varir „fljótlega“ eftir afhendingu. Þrátt fyrir það hafi engar tilkynningar verið sendar til stefnda. Því sé þannig mótmælt sem ósönnuðu. Í gögnum málsins liggi fyrir að í það minnsta í nóvember [...] hafi stefnendur haft nægjanlegar upplýsingar til að tilkynna stefnda um hina meintu galla en þann dag sé skoðunarskýrsla Nýsköpunarmiðstöðvar dagsett. Einnig sé á því byggt að jafnvel sá tími, sem hafi liðið frá dagsetningu þeirrar skýrslu, og þar til matsmaður hafi verið dómkvaddur í mars [...], teljist utan sanngjarns frests í skilningi 48. gr. laga nr. 40/2002. Stefndi byggi jafnframt á því að dómkvaðning matsmanna nægi ekki sem tilkynning í skilningi 48. gr. Berast þurfi eiginleg tilkynning um að kaupandi ætli að bera fyrir sig hinn meinta galla.

Með því að vanrækja að tilkynna um hina meintu galla í þrjú ár hafi stefnendur í raun svipt stefnda möguleikanum á að halda uppi eðlilegum vörnum í málinu. Eigi þetta sérstaklega við um galla af því tagi sem haldið sé fram að séu til staðar í þessu máli og mótmælt sé af hálfu stefnda. Rakaskemmdir geti myndast á

afar skömmum tíma, sama gildi um myglusveppi. Sé þetta beinlínis staðfest í þeim gögnum sem stefnandi hafi lagt fram. Í skýrslu Húsa og heilsu komi fram að myglusveppir geti myndast á allt að 48 klukkustundum ef aðstæður séu réttar. Vegna tómlætis stefnenda hafi stefnda verið gert ómögulegt að sanna að hinir meintu gallar séu tilkomnir eftir að eignin hafi verið afhent og vegna notkunar stefnenda á húsnæðinu. Um timburhús sé að ræða með fjölda af opnanlegum fögum, ljóst sé að notkun og nýting húsnæðisins geti haft mikið að segja um myndun rakaskemmda á eigninni. Engin leið sé fyrir stefnda að sýna fram á hið rétta í málinu, sem sé að eignin hafi ekki verið gölluð í skilningi fasteignakaupalaga þegar hún hafi verið afhent. Sá ómöguleiki sé tilkominn vegna tómlætis stefnenda. Það séu enda stefnendur sem hafi sönnunarbyrðina fyrir því að eignin hafi verið gölluð, ekki stefnda að afsanna það. Skortur á sönnun í þessum efnunum leiði til sýknu. Í þessu samhengi sé sérstaklega nauðsynlegt að benda á að það virðist sem stefnendur hafi sjálfir farið í aðgerðir til að reyna að lagfæra hina meintu galla, meðal annars með því að sprengja reykbombur og bora loftgöt í þak eignarinnar. Slíkt hafi verið gert án vitundar stefnda og hafi stefnda því ekki verið gefið tækifæri til að bregðast við hinum meintu göllum sem réttur hans standi þó til samkvæmt ákvæðum laga nr. 40/2002.

Stefndi hafi veitt stefnendum allar þær upplýsingar sem hann hafi haft og stefnendur hafi haft réttmæta ástæðu til að ætla að þau fengju. Stefndi hafi ekki haft neinar upplýsingar um byggingu hússins og frágang þess eða að loftun væri á einhvern hátt ófullnægjandi eins og haldið sé fram í stefnu. Á því virðist byggt í stefnu að stefndi hafi byggt húsið og hafi þannig verið upplýstur um alla þætti við byggingu og verið fullmeðvitaður um að einhverjir þættir í frágangi þess hafi hugsanlega ekki staðist byggingarreglugerð. Því sé mótmælt sem röngu og ósönnuðu. Stefndi hafi ekki tekið þátt í byggingu hússins, þvert á móti, hann hafi keypt það fullfrágengið og flutt inn í það. Stefndi hafi enga reynslu af húsbýggingum. Teljist fullsannað að húsið hafi ekki verið byggt í samræmi við byggingarreglugerð, sem stefndi í raun mótmæli, þá sé slíkt á ábyrgð þess húsameistara sem skráður sé fyrir verkinu.

Þá sé því einnig mótmælt að meint brot á byggingarreglugerð eða lögum við byggingu húss þar sem skráður sé meistari leiði sjálfkrafa til þess að kaupandi þess húss verði gerður ábyrgur á grundvelli gallareglna fasteignakaupalaga, þegar hann selji húsið aftur 24 árum síðar, sér í lagi ef sá seljandi sé ómeðvitaður um það. Brot á byggingarreglum leiði ekki sjálfkrafa til þess að eign teljist gölluð þannig að seljandi eignar, sem ekkert kom nálægt byggingu hennar, teljist ábyrgur. Þá verði ekki talið sannað með matsgerð að hið meinta brot á byggingarreglugerð hafi leitt til hinna meintu galla. Eingöngu sé fullyrt í matsgerð að loftun hafi ekki verið í samræmi við reglugerð. Þá virðist sem matsmaður taki það upp hjá sjálfum sér að meta í matsgerð sinni hvort bygging eignarinnar sé í samræmi við byggingarreglugerð. Þess sé ekki krafist af matsbeiðanda. Fari matsmaður því út fyrir verksvið sitt. Jafnframt sé tekið fram að þegar matsmaður hafi skoðað eignina hafi þegar verið búið að bæta við loftunargötum. Því virðist matsmaður ekki hafa metið eignina í því ástandi sem hún hafi verið í þegar hún hafi verið afhent. Rýri það gildi niðurstöðu matsmanns. Sama gildi um notkun stefnenda á eigninni. Notkun þeirra í þau þrjú ár sem liðu frá því að hún hafi verið afhent þar til hún hafi verið metin og áhrif þeirrar notkunar sé ekki til umfjöllunar í matsgerð enda hafi þess ekki verið óskað. Slíkt dragi úr sönnunargildi skjalsins. Efnistöð matsbeiðni séu á forræði stefnenda og ábyrgð.

Jafnframt virðist sem aðili, sem hafi haft aðkomu að málinu á fyrra stigi vegna rannsóknar Húsa og heilsu, hafi einnig verið fenginn til að rækta sýni f.h. matsmanns. Matsmaður virðist meðvitaður um þetta og bóki því sérstaklega í matsniðurstöðu að hann hafi farið fram á að umræddur aðili fengi sýnin í hendur án þess að fram kæmi hvaðan þau væru. Líkast til gert til að vernda hlutleysi aðilans og þar með matsmannsins. Skýrsla ræktandans sé fylgiskjal með skýrslu Rannsóknarþjónustunnar Sýni ehf. Við lestur skýrslunnar verði ekki betur séð en að með henni fylgi nákvæmar byggingarnefndarteikningar af húsinu þar sem meðal annars komi fram að eignin sé í [...]. Sami aðili hafi rannsakað sýni úr sama húsi örfáum mánuðum áður á vegum Húsa og heilsu. Verði að telja afar ósennilegt að viðkomandi hafi ekki áttað sig á því um hvaða hús hafi verið að ræða, hvað sem líði tilraunum matsmanns til að tryggja hlutleysi hennar. Jafnframt verði að telja ósennilegt að rannsóknaraðili hafi haft ástæðu til að skipta um skoðun frá fyrri niðurstöðum sínum fyrir Hús og heilsu sem ekki hafi verið orðnar sex mánaða gamlar. Á því sé byggt að slík aðkoma rannsóknaraðila, sem áður hafi komið afar ítarlega að málinu, rýri verulega gildi matsgerðarinnar sem sönnunargagns sbr. meðal annars IX. kafla laga nr. 91/1991. Telja verði að krafa um hlutleysi matsmanna gildi jafnt um þá sem og þá sérfróðu aðila sem þeir kjósi að fá sér til aðstoðar. Jafnframt virðist meginniðurstöður matsgerðar hans hafa verið fengnar frá þriðja aðila, (Rannsóknarþjónustunni Sýni og undirverktaka hennar) og byggi því ekki á sérfræðipækningu matsmanns. Allt þetta rýri sönnunargildi matsgerðarinnar.

Jafnframt sé því mótmælt sem röngu og ósönnuðu að stefndi hafi haft einhverja hugmynd um hina meintu galla, hvað þá um meint brot á byggingarreglugerð. Stefndi beri ekki ábyrgð á göllum sem komi fram eftir afhendingu nema sannað sé að hann hafi visvitandi leynt upplýsingum um slíka galla, sbr. 26. gr. laga nr. 40/2002. Slík sönnun hafi ekki tekist í þessu máli. Þvert á móti hafi stefndi búið í húsinu um árabil með konu og uppkomnum syni og þar af í um eitt ár, rétt fyrir sölu, ásamt öðrum syni sínum og allri hans fjölskyldu og enginn hafði nokkurn tímann fundið fyrir neins konar kvillum sem rekja megi til sveppagróðurs eða myglu. Á því virðist byggt í stefnu að stefndi beri hlutlæga ábyrgð á öllum meintum göllum sem hugsanlega komi upp í eigninni, óháð því hvenær það sé eða hvort hann hafi verið meðvitaður um þá. Slíku sé mótmælt sem röngu. Til slíkrar túlkunar fasteignakaupalaga standi engin rök, fordæmi eða fræðaskrif. Komi galli fram eftir tímamark 1. mgr. 20. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup geti seljandi aðeins borið ábyrgð á slíku hafi hann vitað af gallanum eða mátt vita af honum. Hvorugt sé sannað í máli þessu.

Fari svo að dómurinn telji fullsannaða vitneskju stefnda um galla á eigninni við afhendingu og bótaskyldu sé þess krafist að afsláttarkrafa stefnenda verði lækkuð verulega, enda algerlega ósannað hvert umfang hins meinta galla hafi verið þegar eignin hafi verið afhent, hvað sem líði ástandi eignarinnar [...] þegar mat hafi farið fram. Fallist dómurinn á dómkröfu stefnenda í máli þessu sé á því byggt af hálfu stefnda að eins og atvikum sé hátað í máli þessu séu ekki efni til að láta höfuðstól kröfunnar bera dráttarvexti nema frá dómsuppsögudegi.

Hvað varðar lagarök byggir stefndi á meginreglum samningaréttar, ákvæðum laga nr. 40/2002 um fasteignakaup og meginreglum skaðabótaréttar um sönnun sakar, tjóns og orsakasambands. Krafan um málskostnað styðst við 130. gr. laga nr. 91/1991 og krafan um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun styðst við lög

nr. 50/1988, en stefnandi er ekki virðisaukaskattsskyldur og ber því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnenda.

IV

Niðurstaða.

Dómendur í málinu fóru á vettvang við upphaf aðalmeðferðar ásamt lögmonnum aðila og stefnandanum A.

Stefnandinn A gaf skýrslu fyrir dómi við aðalmeðferð málsins og stefndi, C, svo og vitnin Auðunn Elíson, byggingafræðingur og dómkvaddur matsmaður, Haraldur Haraldsson, Guðríður Gyða Eyjólfsdóttir, líffræðingur, Magnús Leopoldsson, löggiltur fasteignasali, Sylgja Dögg Sigurjónsdóttir, líffræðingur, Ólafur Haraldsson, Halldór Jónsson, Valgerður Ásta Guðmundsdóttir, Einar Örn Einarsson og Laufey Karlsdóttir.

Við munnlegan flutning málsins mótmælti lögmaður stefnenda eftirfarandi sem nýjum málsástæðum stefnda: Að tímabil frá kröfubréfi að málshöfðun væri tómlæti; að í aðalkröfu felist ómöguleiki að því leyti að stefnendur geti ekki afhent eignina yrði riftunarkrafan tekin til greina; að ósannað sé að galli leiði til heilsukvilla og loks að stefnendur hafi ekki virt aðgæsluskyldu sína. Sættu þessar málsástæður athugasemdum af hálfu lögmanns stefnenda sem of seint fram komnar, en lögmaður stefnda mótmælti því að um nýjar málsástæður væri að ræða.

Samkvæmt 5. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála skulu málsástæður og mótmæli koma fram jafnskjótt og tilefni verður til. Að öðrum kosti má ekki taka slíkar yfirlýsingar til greina nema gagnaðili samþykki eða aðili hefur þarfnast leiðbeininga dómara en ekki fengið þær. Hygðist stefndi byggja að einhverju leyti á því að ómögulegt væri fyrir stefnendur að afhenda fasteignina yrði riftun tekin til greina, eða að ósannað væri að galli á fasteigninni leiði til heilsukvilla og að stefnendur hefðu ekki virt aðgæsluskyldu sína bar honum að tefla þeim fram í greinargerð sinni, sbr. 1. málslíð 5. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991, enda verður ekki að mati dómsins talið að tilefni til þess að reifa sjónarmið af þessum toga hafi fyrst gefist eftir að greinargerð stefnda var lögð fram í málinu 7. september [...]. Verður því ekki byggt á málsástæðum þessum gegn andmælum stefnenda. Í greinargerð stefnda er á hinn bóginn vísað til þess og á því byggt til stuðnings sýknukröfu stefnda að meintur réttur stefnenda sé niður fallinn fyrir tómlæti hafi hann einhvern tíman verið til staðar.

Fasteignin [...] í [...] er 160 m² íbúðarhús, byggt árið [...], svonefnt Siglufjarðarhús, þ.e. einingarhús úr timbri frá Húseiningum hf. á Siglufirði. Húsið er ein hæð með hallalitlu risþaki. Við húsið er sérstæður bílskúr, byggður á sama tíma úr timbureiningum frá sömu verksmiðju og er 70,6 m² að flatarmáli. Hefur bílskúrnum að hluta til verið breytt í íbúð.

Samkvæmt aðalkröfu stefnenda er stefndi krafinn um greiðslu á 43.000.000 króna eða kaupverði eignarinnar samkvæmt kaupsamningi, dagsettum 19. janúar [...], auk dráttarvaxta, gegn afhendingu eignarinnar. Byggja stefnendur á því að fasteignin sé haldin verulegum galla sem réttlæti riftun kaupsamnings og skil á greiðslum. Fyrir liggur að stefnendur riftu kaupum fasteignarinnar með bréfi til

Þáverandi lögmanns stefnda, dagsettu 3. desember [...]. Þar er því haldið fram að eignin sé gölluð samkvæmt 18. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup, enda óíbúðarhæf samkvæmt álti heilbrigðiseftirlits. Ekki sé öruggt að fjölskyldan verði ekki fyrir frekara heilsutjóni og sé það veruleg vanefnd að geta ekki búið í húsinu án þess að verða fyrir heilsutjóni. Var kaupunum því rift og vísa stefnendur í því sambandi til 42. gr., sbr. c. lið 1. mgr. 37. gr., laga nr. 40/2002 um fasteignakaup, en um skil á kaupverðinu til 33. gr. laganna.

Samkvæmt 42. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup getur kaupandi rift kaupsamningi ef galli telst veruleg vanefnd. Tilkynni kaupandi seljanda ekki um riftun innan sanngjarns frests frá því að hann vissi eða mátti vita um galla glatar kaupandi rétti til riftunar, nema seljandi hafi sýnt af sér stórkostlegt gáleysi eða framferði hans stríði að öðru leyti gegn heiðarleika og góðri trú.

Í bréfi Heilbrigðiseftirlits [...]- og [...], dagsettu 18. nóvember [...], kemur fram að húsnæði skuli samkvæmt 14. gr. reglugerðar um hollustuhætti nr. 941/2002 vera þannig gert og viðhaldið að þeir sem þar dvelja hljóti ekki heilsutjón eða óþægindi af. Þá segir að með vísan til heilsufarsupplýsinga telji heilbrigðiseftirlitið sterkar líkur á að húsnæðið sé ekki fullnægjandi með tilliti til hollustu. Þá megi álykta að það sé heilsuspillandi og að teknu tilliti til varúðarsjónarmiða sé nauðsynlegt að íbúar fari úr húsnæðinu sem fyrst. Upplýsingar í bréfi heilbrigðiseftirlitsins eru ekki að mati dómsins sönnun þess að um verulega vanefnd sé að ræða sem réttlæti riftun kaupsamningsins á grundvelli heimildar í 42. gr. laga nr. 40/2002. Fyrir liggur að ekki var flutt úr húsinu þrátt fyrir afstöðu heilbrigðiseftirlitsins og að stefnendur réðust í framkvæmdir á eigninni á eigin vegum í því skyni að uppræta myglusveppi sem munu hafa verið til staðar í húsnæðinu. Var loftun þaksins aukin með því að bora göt í klæðningu undir þakkanti og í blikkáfellu milli sperra, 32 mm göt, 4-5 stykki á milli sperra. Þá liggur það einnig fyrir að stefnendur hafa ekki í aðalkröfu sinni krafist staðfestingar á riftuninni. Af þessum ástæðum er hafnað kröfu stefnenda um að stefndi greiði þeim 43.000.000 króna auk dráttarvaxta gegn afhendingu eignarinnar.

Í málinu gera stefnendur þá kröfu til vara að stefndi greiði þeim 5.979.236 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 3. janúar [...] til greiðsludags. Byggja stefnendur á rétti þeirra „til skaðabóta og afsláttar af kaupverði eignarinnar“ og vísa til þess að óeðlilegt magn af sveppamyndun og raka sé í eigninni vegna ófullnægjandi útloftunar í þakrými og bílskúr. Sé loftunin aðeins rúmlega 12% af því sem hún eigi að vera samkvæmt þágildandi byggingarreglugerð. Halda stefnendur því fram að stefndi hafi ekki gefið þær upplýsingar um eignina sem hann vissi um eða mátti vita um og stefnendur höfðu réttmæta ástæðu til að ætla að þau fengju. Þá fullyrða stefnendur enn fremur að sveppagróður í eigninni hafi slæm áhrif á heilsu íbúa, svo sem [...], [...], [...], [...], [...] og [...]. Þá séu þekkt einkenni eins og [...], [...], [...], [...], [...], [...], [...], [...] og aukin hætta á [...]. Hafi stefnendur og börn þeirra fundið fyrir langflestum af þessum einkennum sem þau hafi ekki haft áður en þau fluttu í húsnæðið.

Fjárhæð varakröfu stefnenda er byggð á matsgerð Auðuns Elísonar, byggingafræðings og húsasmíðameistara, sem var dómkvaddur að beiðni stefnenda til að meta kostnað af þeim viðgerðum og úrbótum sem fara þyrftu fram á eigninni til að bæta úr ætluðum göllum á eigninni. Því er lýst í matsgerðinni til hvaða úrbóta

þurfi að grípa, en kostnaður einstakra verkþátta er sundurliðaður hér að framan í kafla I. Draga stefnendur virðisaukaskatt af metnum vinnulið samkvæmt matsgerðinni frá, eða samtals 836.365 krónur.

Stefndi vísar til þess að hann hafi búið ásamt fjölskyldu sinni í húsinu [...] í 24 ár án þess að verða var við sveppagróður eða kenna sér meins af slíks völdum. Þá fullyrðir stefndi að hann hafi veitt stefnendum allar upplýsingar um ástand eignarinnar við sölu sem hafi verið í hans valdi að upplýsa um. Engra gagna nýtur við í málinu um það í hvaða ástandi eignin var þegar stefnendur keyptu hana með samningi dagsettu 19. janúar [...], ef frá er talið söluyfirlit fasteignasölnunar [...]. Þar segir að gler og gluggar virðist í lagi, en sjáanleg móða sé milli glerja í tveimur gluggum. Við aðalmeðferð málsins kom fram hjá vitninu Magnúsi Leopoldssyni, löggiltum fasteignasala, að hann hefði skoðað húsið við annan mann áður en það var sett í sölu á fasteignasölnunni og meðal annars opnað hlera í eldhúsi og skoðað upp í þakrýmið og lýst þangað með ljósi. Þar hefði ekkert óeðlilegt sést og enga lykt að finna. Vitnið tók fram að ef eitthvað óeðlilegt hefði sést við skoðunina þá hefði það verið tekið fram á söluyfirliti. Þá bar vitnið að kaupendur eignarinnar hefðu tilkynnt honum nokkru eftir kaupin um ætlaða galla á eigninni. Vitnið hefði þá skoðað eignina á ný með starfsmanni fasteignasölnunar og þá einnig kíkt upp í þakrýmið. Bar vitnið að húsið hafi ekki verið í sama ástandi og það var í þegar það var skoðað fyrir sölu sem hafi verið um það bil ári áður. Mygla hafi verið í gluggum sem komi þegar gluggar séu ekki opnaðir. Taldi vitnið greinilegt að eitthvað hefði gerst og taldi ástandið líkt og þegar ekki væri loftræst, t.d. baðherbergi. Haft hafi verið samband við seljanda og rætt um samvinnu um úrbætur en því hafi seljandi hafnað.

Áðurnefnt söluyfirlit [...] var útbúið á grundvelli skoðunar á eigninni sem fram fór 12. júlí [...]. Stefnendur fengu íbúðarhúsið afhent 1. mars [...] en bílskúrin mánudag fyrir. Samkvæmt framburði stefnandans A fyrir dómi flutti fjölskyldan í húsið 12. ágúst [...]. Þá liggur fyrir að Heilbrigðiseftirlit [...] og [...] skoðaði eignina 16. nóvember [...]. Enn fremur Björn Marteinsson, arkitekt og verkfræðingur á vegum Nýsköpunarmiðstöðvar Íslands, 11. nóvember [...], starfsmenn Húss og heilsu ehf. í lok nóvember [...] og loks dómkvaddur matsmaður, Auðunn Elíson, byggingafræðingur, 28. apríl [...]. Í skýrslu Björns Marteinssonar kemur fram að vitað sé um leka með sturtuklefa í baðherbergi og raka neðst í millivegg út að gangi. Þá segir orðrétt: „Í húsinu er áberandi merki um fúasvepp á toppfyllingu (silikon) á gluggum neðanverðum...“ Þá segir í skýrslunni að lofthiti í svefnherbergi hafi mælst nokkuð hár, eða um 22 °C og 24 °C á stuttu tímabili. Það leiði til þess að loftraki hafi mælst tæplega 40% að degi til sem sé í hærra lagi en ekki óhóflegur. Mældur lofthiti í þakrými bendi til þess að loftun sé þar lítil. Þá segir að myglusveppur sé í óeðlilegu umfangi í húsinu og þurfi að ráða bót á því hið fyrsta. Loftraki í þakrými sé svo hár að myglusveppir þrífist þar auðveldlega þegar hitastig sé hagstætt sem sé stærstan hluta ársins.

Í minnisblaði Húss og heilsu ehf., dagsettu í maí [...], segir að rannsóknir sýni að neikvæð tengsl séu á milli raka í húsnæði og heilsufars og þar sem raki sé viðvarandi geti myglusveppir og aðrar rakasæknar örverur vaxið upp. Þá segir að nokkrir þættir, auk myglusveppa, hafi áhrif á innloft og geti valdið einkennum húsasóttar. Myglusveppir gefi frá sér efni og efnasambönd við niðurbrot og þá verði til lífræn eiturefni (mycotoxin) við annars stigs efnaskipti myglusveppa, en það fari eftir tegund, stofni og aðstæðum í hverju tilfelli hvort eða hversu mikið af

eiturefnum séu framleidd. Fram kemur að mygla á háaloftri að [...] hafi verið sýnileg, en hafi ekki aukist frá því að skoðað var og þegar sýni hafi verið tekin 29. janúar [...].

Í matsgerð Auðuns Elísonar byggingafræðings segir að rekja megi þann raka sem hafi verið til staðar til skorts á útlöftun þaks, en þegar matsmaður hafi skoðað vettvang hafi verið búið að auka við loftun þaks og þar með hafi verið komin meiri hreyfing á loft í þakrými og við það þorni trjáviður þaksins. Vegna matsspurningar um sveppamyndun eða ummerki um sveppamyndun í fasteign stefnenda vísar matsmaður til þess að Rannsóknarþjónustan Sýni ehf. hafi verið fengin til að taka og rækta sýni úr húsinu til að greina hvort sveppir væru til staðar. Í bréfi Valgerðar Ástu Guðmundsdóttur um sýnatökuna og umfang sveppa í fasteign stefnenda, dagsettu 23. júní [...], segir að almennt megi gera ráð fyrir að loftborin myglugró utanhúss endurspegli loftborin myglugró innanhúss og til að myglugróin nái að vaxa innanhúss, svo sem á yfirborðsflötum, þurfi raki eða vatn að vera til staðar. Við þær aðstæður geti myglusveppirnir náð sér á strik og vaxið hratt og valdið heilsufarsvandamálum. Séu niðurstöður sýnatökunnar þær helstar að óeðlilega mikið magn myglusveppa, aðallega af tegundinni *Penicillium*, hafi ræktast úr sumum sýnanna og séu upptökin greinilega á loftinu þar sem mikill mygluvöxtur sé sjáanlegur, bæði í íbúðarhúsi og bílskúr. Þó nokkur mygla hafi einnig mælst í einangrun bak við veggplötur og í loftskýnum í herbergi við hliðina á baðherbergi.

Stefnendur fullyrða að „fljótlega eftir afhendingu“ fasteignarinnar hafi farið að bera á heilsufarsvandamálum hjá þeim og þremur börnum þeirra, sem þau hafi í fyrstu talið að væru árstíðabundin veikindi, en komið hafi í ljós að orsök heilsufarsvandamála fjölskyldunnar hafi verið að finna í þakrými og veggjum hússins. Gögn málsins staðfesta ekki að myglusveppir hafi verið til staðar í þakrými hússins eða annars staðar þegar stefnendur fengu það afhent og þá ekki hvers vegna þeirra varð vart í svo miklum mæli eða hvenær eftir að stefnendur hófu að nýta húsið. Fram er komið að vitnið Magnús Leopoldsson, löggiltur fasteignasali, bar fyrir dómi að ekkert hefði verið óeðlilegt að sjá í þakrýminu þegar hann skoðaði húsið áður en það var sett í sölu hjá [...]. Þá liggur fyrir að allnokkur tími leið frá því að stefnendur tóku að nýta eignina þar til hún var skoðuð með tilliti til þess að húsnaðið kynni að vera heilsuspillandi. Þannig liðu meira en tvö og hálf ár frá afhendingu þar til eignin var skoðuð á vegum Nýsköpunarmiðstöðvar Íslands þar sem staðfest var að myglusveppur væri í „óeðlilegu umfangi í húsinu“. Er að mati dómsins ósannað að ástand hússins hafi verið það sama við afhendingu og framanrakin málgögn, byggð á síðari skoðun eignarinnar, staðfesta. Þá er enn fremur ósannað að stefndi hafi ekki veitt stefnendum allar þær upplýsingar um eignina sem hann vissi eða mátti vita um og stefnendur höfðu ástæðu til að ætla að þeir fengju við skoðun eignarinnar.

Meðal málgagna eru upplýsingar frá Heilsugæslunni [...] í [...] vegna stefnandans A og dóttur stefnenda, sem fædd er [...]. Þar eru rakin samskipti við heilsugæsluna á tímabilinu frá 14. febrúar [...] til og með 2. febrúar [...]. Af gögnum þessum má ráða að dóttir stefnenda er með [...] exem ([...]), f[...] og í eftirliti hjá [...]lækni. Einnig eru skráð samskipti vegna [...],[...],[...] sem og sýkinga í [...]. Fyrrgreindir kvillar eru algengir hjá börnum. Þá hefur dóttirin farið í aðgerð á [...]. Hvað varðar samskipti stefnandans A verður ekki ráðið að heilsa hennar hafi tekið afgerandi breytingum til hins verra við það að búa í húsinu. Það

liggur fyrir að leitað var til heilsugæslunnar vegna algengra kvilla á tímabilinu [...]-. Árið [...] fær stefnandi greininguna [...] ([...]) sem er talið vera sjálfsofnæmissjúkdómur ([...]) og er óþekkt af hverju þessi sjúkdómur herjar á fólk. Áhættuþættir eru taldir vera arfbundnir (genetic), undirliggjandi [...] ([...]), og hugsanlega mikið andlegt álag. Ekki er hægt að tengja þennan sjúkdóm við rakaskemmt húsnæði samkvæmt núverandi þekkingu í læknisfræði. [...] og [...] eru einnig algengir kvillar og gildir það sama um þá. Þá kemur fram í tilvitnuðum gögnum að stefnandinn A hefur leitað til sérfræðinga, að minnsta kosti [...]læknis og [...]læknis og fengið greininguna [...] / [...], en ekki hafa verið lögð fyrir dóminn gögn frá þessum læknum. Þrátt fyrir að margt sé óljóst um samspil rakaskemmda í húsnæði og heilsu verður ekki útilokað og jafnvel fullvíst að rakaskemmt húsnæði hafi áhrif á heilsu þeirra sem þar búa. Á hinn bóginn staðfesta framlögð gögn frá Heilsugæslunni [...] ekki, að mati dómsins, að heilsutjón fjölskyldu stefnenda verði svo óyggjandi sé, rakið til þess að fasteignin [...] í [...] hafi verið haldin þeim göllum sem stefnendur vísa til þegar eignin var afhent stefnendum.

Krafa stefnenda um skaðabætur er reist á 43. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Þar segir í 1. mgr. að sé fasteign gölluð geti kaupandi krafist skaðabóta vegna annars tjóns en óbeins tjóns samkvæmt 59. gr. þótt seljandi hafi ekki sýnt af sér saknæma háttsemi. Þá segir í 2. mgr. að ef galla eða tjón megi rekja til saknæmrar háttsemi seljanda geti kaupandi krafist skaðabóta bæði fyrir beint og óbeint tjón. Samkvæmt 20. gr. laganna skal við mat á því hvort fasteign teljist gölluð miða við það tímamark þegar hún flyst yfir í áhættu kaupanda samkvæmt 12. gr. eða samkvæmt samningi. Um galla getur þó verið að ræða þótt hann eða afleiðingar hans komi í ljós síðar. Ber seljandi ábyrgð á galla, sem fram kemur síðar, ef orsakir gallans eru vanefndir af hans hálfu.

Samkvæmt því sem að framan greinir og aðstæðum að öðru leyti verður niðurstaða dómsins sú að ósannað sé að fasteignin [...] hafi verið með myglusvepp í þakrými hússins eða bílskúr þegar stefnendur keyptu eignina. Hefur stefnendum ekki tekist sönnun um það atriði og þykja því ekki efni til að líta svo á að eignin hafi verið haldin göllum í skilningi laga nr. 40/2002 við afhendingu eignarinnar í byrjun árs [...]. Þá er það mat dómsins að stefnendur hafi heldur ekki fært fyrir því haldbær rök að orsök raka og myglusveppa í eigninni [...] sé að rekja til vanefnda stefnda, þannig að varði bótaskyldu hans í málinu. Engu breytir í þessu sambandi sú niðurstaða dómkvadds matsmanns að loftun í þakrými hússins hafi verið rúmlega 12% af áskilnaði þágildandi byggingarreglugerðar nr. 292/1979, sbr. lið 7.5.12.3, enda hannaði stefndi hvorki umrædda loftun þaksins né byggði húsið, heldur keypti hann það fullbúið eins að framan er lýst. Sú fullyrðing stefnenda að stefndi hafi einangrað þak og vegg í búðarhússins og bílskúrs og gengið frá þeim að innan en veggirnir hafi komið frágengnir að utan frá Húseiningum sf. er með öllu ósönnuð og verður ekki á henni byggt í málinu. Verður niðurstaða dómsins sú að stefndi eigi að vera sýkn af kröfum stefnenda.

Með vísan þessarar niðurstöðu og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála verður stefnendum gert að greiða stefnda málskostnað sem þykir hæfilega ákveðinn 800.000 krónur.

Gjafsóknarkostnaður stefnenda, þar með talin þóknun lögmanns þeirra, Steins S. Finnbogasonar héraðsdómslögmanns, er ákveðin í samræmi við takmörkun í leyfisbréfi innanríkisráðuneytisins, 500.000 krónur, sem greiðist úr

ríkissjóði.

Jón Höskuldsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan ásamt meðdómsmönnum Hjalta Sigmundssyni, [...] og [...] og Maríu Ingibjörgu Gunnbjörnsdóttur, [...] og [...]. Fyrir uppkvaðningu dómsins var gætt fyrir mæla 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

D ó m s o r ð:

Stefndi, C, er sýkn af kröfum stefnenda, A og B.

Stefnendur greiði stefnda 800.000 krónur í málskostnað.

Gjafsóknarkostnaður stefnenda, þar með talin þóknun lögmans þeirra, Steins S. Finnbogasonar héraðsdómslögmanns, 500.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Jón Höskuldsson

Hjalti Sigmundsson

María Ingibjörg Gunnbjörnsdóttir