



logohd

D Ó M U R

13. apríl 2012

Mál nr. E-972/2011:

Stefnendur: SVK ehf.

(Klemenz Eggertsson hdl.)

Stefndu: Árni Guðmundsson

Sigríður Huld Konráðsdóttir

(Garðar P. Garðarsson hrl.)

og gagnsök

Dómari: Ástríður Grímsdóttir héraðsdómari

Ásmundur Ingvarsson

Björn Marteinsson

Ár 2012, föstudaginn 13. apríl, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness í málinu nr. E-972/2011:

SVK ehf.

(Klemenz Eggertsson hdl.)

gegn

Árna Guðmundssyni og

Sigríði Huld Konráðsdóttur

(Garðar Þ. Garðarsson hrl.)

og gagnsök

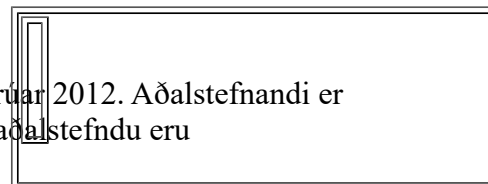
kveðinn upp svohljóðandi

D ó m u r:

Mál þetta var þingfest 25. maí 2011 og dómtekið 29. febrúar 2012. Aðalstefnandi er SVK ehf., kt. 000000-0000, Vesturtúni 37, Álftanesi, en aðalstefndu eru

Aðalstefnandi gerir þær dómkröfur í aðalsök að aðalstefndu verði óskipti dæmt til að greiða aðalstefnanda 3.000.000 króna ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 4. og 6. gr. og 12. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 31. mars 2011 til greiðsludags. Þá krefst aðalstefnandi greiðslu málskostnaðar 000000-0000, sama stað. Eftir

Aðalstefndu krefjast aðallega sýknu af öllum kröfum aðalstefnanda málinu, en til vara verulegrar lækkunar á dómkröfum. Þá krefjast aðalstefndu málskostnaðar úr hendi aðalstefnanda.



Árna Guðmundsson, kt. 000000-0000, Bergsmára 4, Kópavogi, og Sigríðu Huld Konráðsdóttur, kt. 000000-0000, sama stað. Eftir þingfestingu málsins höfðu aðalstefndu málinu hendi aðalstefnanda með útgáfu stefnu, sem var þingfest 22. júní 2011, sem

sameinaðist þessu máli sama dag
Í gagnsök gera gagnstefnendur þær dómkröfur aðallega að gagnstefndu verði afsláttur. b-lið 1.
dómi gert að greiða þeim skaðabætur að fjárhæð 5.000.000 króna til vara. b-lið 1.
gagnstefnendum verði veittur afsláttur að fjárhæð 5.000.000 króna af kaupverði
fasteignarinnar Djúpahraun 3 í Grímsnes- og Grafningshreppi, fasteignanúmer 231
8869. Til vara krefjast gagnstefnendur að þeim verði dæmdar skaðabætur að álitum
verði aðalkrafa þeirra ekki tekin til greina.

Þá krefjast gagnstefnendur dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. um vexti og
verðtryggingu nr. 38/2001 frá 31. mars 2011 til greiðsludags af umkrafinni fjárhæð
til greiðsludags. Enn fremur krefjast gagnstefnendur þess að gagnstefnda verði með
dómi gert skylt að gefa út afsal til gagnstefnenda fyrir fasteigninni Djúpahraun 3 í
Grímsnes- Grafningshreppi, fasteignanúmer 231 8869, ásamt öllu er fylgir og
fylgja ber, þ.m.t. lóðarréttindum, að viðlögðum 25.000 króna dagsektum er renni til
gagnstefnenda að 15 dögum liðnum frá uppsögu dómsins þar til skyldunni er
fullnægt. Þá krefjast gagnstefnendur greiðslu málskostnaðar úr hendi gagnstefnda.

Gagnstefndi krefst í fyrsta lagi frávísunar á gagnsök gagnstefnenda en til vara
sýknu af kröfum þeirra. Í báðum tilfellum er krafist málskostnaðar.

Í málavaxtalýsingu hér að neðan verður aðalstefnandi nefndur stefnandi og
aðalstefndu verða nefndir stefndu en um gagnsök verður fjallað í III. kafla.

I.

Málsatvik.

Samkvæmt gögnum málsins gerðu aðilar með sér kaupsamning um sumarbústað að
Djúpahrauni 3 í Grímsnes- og Grafningshreppi ásamt öllu því er eigninni fylgir og
fylgja ber. Tekið er fram í kaupsamningnum að húsið og lóð skilist í núverandi
ástandi sem kaupandi hafi kynnt sér ásamt fagmanni og sætti sig við að öllu leyti.
Tekið er fram í kaupsamningnum að timbur, sem sé inni í húsinu, sé grindarefni og
fylgi með í kaupunum. Seljandi skili samþykktum teikningum með breytingum eigi
síðar en 31. október 2010. Seljandi setji opnanlegt fag í baðherbergisglugga fyrir
31. október 2010. Þá segir að seljandi aflétti áhvílandi láni, upphaflega að fjárhæð
3.000.000 króna, þegar lokagreiðsla sé innt af hendi. Þó skuli þann 31. október
2010 staða lánsins vera 500.000 krónum lægri en sem nemi upphæð lokagreiðslu
og greiðist lánið niður í þá upphæð með októbergreiðslunni.

Í 2. lið kaupsamningsins segir að um kaupin og réttarsamband aðila gildi lög nr.
40/2002 um fasteignakaup að því leyti sem ekki sé samið um frávik í einstökum
atriðum. Í 3. lið kaupsamningsins kemur fram að þegar seljandi selji í
atvinnurekstri sínum eign sem sé ætluð til persónulegra afnota fyrir kaupanda
(neytendakaup) sé óheimilt að víkja frá ofangreindum lögum ef það yrði
óhagstæðara fyrir kaupanda. Í 4. lið segir að sé ekki um annað samið eða það
augljóst skuli eignin standast þær kröfur sem leiði af lögum um fasteignakaup og
kaupsamningi. Þá segir í 7. lið að seljandi skuli gefa kaupanda þær upplýsingar um
eign sem hann vissi eða mátti vita um og sem kaupandi hafði réttmæta ástæðu til að
ætla að hann fengi. Þá segir að eign skuli vera í samræmi við veittar upplýsingar. Í
8. lið segir að kaupandi geti ekki borið fyrir sig neitt varðandi ástand og gæði
eignar sem hann hafi þekkt til eða átti að þekkja til þegar kaupsamningurinn var

gerður. Hafi kaupandi skoðað eign fyrir kaupin, eða látið það undir höfðu leggjast þrátt fyrir áskoranir seljanda, geti hann ekki borið fyrir sig neitt það sem hann hefði mátt sjá við slíka skoðun. Í 15. lið kaupsamningsins segir að nú hafi kaupandi uppi réttmæta kröfu vegna galla og geti hann þá á eigin áhættu haldið eftir svo miklum hluta kaupverðs sem nægi til að tryggja greiðslu hennar. Hvíli á honum sönnunarbyrðin um tilvist galla og að hann sé á ábyrgð seljanda og einnig um fjárhæð gallakröfu. Þá segir í 17. lið kaupsamningsins að kaupandi skuli áður en hann greiði kaupsamningsgreiðslur kanna hvort seljandi hafi staðið við skuldbindingu sína og ef svo sé ekki sé honum rétt að halda greiðslu eftir að öllu leyti eða hluta og beita stöðvunarrétti. Séu slíkar veðskuldir í vanskilum sé kaupanda heimilt að koma þeim í skil til að koma í veg fyrir að gengið verði að veðinu. Verði verulegur dráttur á aflýsingu sé kaupanda heimilt að greiða slíkar áhvílandi skuldir upp og aflýsa þeim og skuldajafna útlánnum vegna þess á móti kröfu seljanda um kaupsamningsgreiðslu. Þegar kaupandi beiti rétti sínum samkvæmt þessari grein þá skuli hann gæta þess að ganga ekki lengra en nauðsyn krefji til að tryggja réttmæta hagsmuni sína.

Tilgreind er áhvílandi veðskuld við Landsbanka Íslands hf. á 1. veðrétti í kaupsamningnum, útgefin 9. ágúst 2006, upphaflega 3.000.000 króna með grunnvísitölu 263 og að eftirstöðvum með vísitölu 3.103.462 krónur. Fasteignin var afhent kaupendum 1. júní 2010.

Ekki er ágreiningur um að sumarbústaðurinn hafi verið í byggingu frá árinu 2007 og húsinu hafi verið lokað á árinu 2010. Þá hófu kaupendur vinnu við húsið innan- og utandyra um haustið 2010. Kaupendur segjast hafa tekið eftir hugsanlegum sveppi í milliveggjum hússins og grindarefni, sem fylgdi með í kaupunum, í febrúar/mars 2011.

Matís ohf. tók sýni úr timbri í bústaðnum þann 21. mars 2011 og kemur fram í skýringum þann 25. mars s.á. að niðurstaðan hafi verið mikill mygluvöxtur sem staðfesti að um myglu sé að ræða á spónaplötum. Í framhaldi leituðu kaupendur til Húss og heilsu ehf. Var sýni tekið 31. mars 2011 og skýrslu lokið 7. apríl 2011. Fór Sylgja Dögg Sigurjónsdóttir, B.Sc í líffræði, á vettvang og tók sýni og ljósmyndir. Greindi Guðríður Gyða Eyjólfsdóttir sveppafræðingur sýnin. Segir í kaflanum „Skoðun“ í matsgerðinni að við skoðun hafi allt timbur og gólfplata (í miðherbergi og holi) mælst þurr (innan eðlilegra marka) innandyra og loftraki verið eðlilegur í húsnæðinu. Segir í matsgerðinni að samkvæmt upplýsingum frá kaupanda hafi byggingarefni legið úti við óvarið á byggingartíma. Segir í matsgerðinni að grunur sé um myglu á spónaplötum í öllum þeim vegg sem skilji að hol og miðherbergi. Svartar dopper séu víða á timbri og neðst við gólf hafi spónaplatan bólgnað út og þar séu ummerki og grunur um myglu. Þetta svæði sé mjög dökkt miðað við hvernig það er annars staðar í timbrinu. Stroksýni hafi verið tekin af svörtum doppum í timbri en sambærileg sýni hafi þá þegar verið send til Matís sem hafi staðfest tilvist myglu í þessum doppum. Þessar dopper megi finna í timbri sem liggja utan við húsið. Sýnataka fór þannig fram að sýni voru tekin af þeim svæðum þar sem grunur var um myglu í vexti. Sýni voru tekin beint af byggingarefnum til þess að skoða hvaða myglusveppir gætu verið í vexti og til staðar við skoðun í byggingarefnum. Sýnin voru ekki sett í ræktun og því voru ekki ræktuð upp þau gró sem ef til vill voru til staðar heldur einungis skoðuð sú mygla sem hafði vaxið á og í byggingarefnum sjálfum. Í niðurstöðukafla matsgerðarinnar segir að myglusveppavöxtur sé flokkaður eftir því hversu mikið af myglusvepp sé

gróberandi og með undirliggjandi sveppaþráðum eða hlutum. Skalinn sé á bilinu frá <1+ til 4+ þar sem + tákni að um myglusveppavöxt sé að ræða: 1+ = myglusveppavöxtur þar sem gró af ákveðinni tegund sjást með undirliggjandi sveppaþráðum í 10-25% af þeim hluta sem er skoðaður í smásjá. 2+ = myglusveppavöxtur þar sem gró af ákveðinni tegund sjást með undirliggjandi sveppaþráðum í 26-50% af þeim hluta sem er skoðaður í smásjá. 3+ = myglusveppavöxtur þar sem gró af ákveðinni tegund sjást með undirliggjandi sveppaþráðum í 50-75% af þeim hluta sem er skoðaður í smásjá. 4+ = myglusveppavöxtur þar sem gró af ákveðinni tegund sjást með undirliggjandi sveppaþráðum í 75-100% af þeim hluta sem er skoðaður í smásjá. Þá sé greint frá niðurstöðum í timbri sem liggja á gólfi í holi og sé notað í lagnagrind, en í grófri niðurstöðu segir að búturinn hafi allur verið myglaður og tegundasamsetning fjölbreytt, fyrst og fremst sveppir sem vaxa á viði. Í vegg milli stofu og hols, í holi við stofu, segir í grófri niðurstöðu að sveppur sé misjafn eftir spónum. Mest og víðast hafi fundist askhirslur *Leptosphaeria*-tegundar en þéttur flekkur hafi verið af *Rhinocladiella*-tegund sem einnig myndaði svepptögl. Þá segir að í bót af viði, límtré, sem sé rúmlega 4 cm þykkur og 17 cm langur hafi við skoðun í víðsjá komið í ljós að allar hliðar kubbsins hafi verið vaxnar myglusveppum. Þar hafi verið um fjölbreytta fungu að ræða, margar tegundir saman þannig að mósaík af mismunandi myglutegundum hafi sést. Stór spörð smádyraskíts hafi verið í miklu magni á nokkrum stöðum en gisnari á milli. Mygla hafi sést í glufum í viðnum þar sem opnast höfðu upp límingar, fyrst og fremst viðarsæknar tegundir. Í spónaplötu úr afar grófum spónum hafi mest verið áberandi og víðast verið askhirslur *Leptosphaeria*-tegundar. Allstór flekkur fannst með lágrí þéttri myglu og stöku svepptöglum upp úr henni af ættkvíslinni *Rhinocladiella* og á einum spóni hafi sést nokkrar gular, hnöttóttar hirslur með askgróum eins og þær sem tegundir af frugguætt mynda.

Þá kemur fram í matsgerðinni að það liggja fyrir að mygla sé í vexti þar sem sýni hafi verið tekin og megi gera ráð fyrir myglu í öllu timbri sem sé sambærilegt við það sem sýni hafi verið tekin úr. Mygla geti ekki vaxið upp í timbri nema að til komi raki. Ef byggingarefni hefur legið úti óvarið fyrir raka megi búast við því að mygla vaxi upp. Eftir skoðun liggja fyrir að spónaplötur í vegg í miðherbergi/holi séu með myglu og einnig í holi við stofu. Víðast þar sem sjáist í lagnagrind séu sýnilegir svartir flekkir á timbri. Í þessu tilfelli þurfi að kanna ástand á timbri, þar sem grunur sé um að myglað byggingarefni hafi verið notað, og fjarlægja það úr húsinu. Ekki sé hægt að meta umfangið nema með því að opna upp vegg sem nú þegar hafi verið lokað og kanna ástandið þar. Mælt sé með að fjarlægja allt myglað timbur með tilliti til ofangreindra atriða og þegar því sé lokið sé mælt með því að húsnæðið sé hreinsað/ryksugað og /eða notuð stór HEPA filter lofthreinsitæki til þess að fækka gróum innandyra, sem megi búast við að séu í auknu magni nú þegar og aukist þegar byggingarefni verði fjarlægð. Þetta sé mikilvægt þar sem ávallt lendi eitthvert magn gróa innan í veggjum á byggingartíma en það megi búast við auknu magni og líklega fjölbreyttari fungu í þessu húsnæði miðað við niðurstöður. Að auki sé mælt með því sem forvörn að sprengja reyksprengju í húsnæðinu sem nái ef til vill að drepa einhver gró sem séu á sveimi, áður en veggjum sé lokað. Mikilvægt sé að skoða alla staði þar sem myglað timbur hafi verið notað til þess að meta umfang framkvæmdanna.

Stefndu sendu stefnanda bréf þann 20. apríl 2011 þar sem kemur fram að fundur hafi verið haldinn með aðilum á fasteignasölunni Garðatorg þann 25. mars 2011 þar

sem stefndu greindu stefnanda frá niðurstöðum sýnatöku um að spónaplötur í sumarhúsinu væru sýktar sveppum. Óskuðu stefndu eftir tillögum stefnda um bætur í bréfinu. Lögðu stefndu til að þeim yrði veittur afsláttur af kaupverði hússins um 2.500.000 krónur sem stefndu töldu vera þann kostnað sem þau þyrftu að lágmarki að leggja í vegna gallans. Með bréfi þann 29. apríl 2011 krafði stefnandi stefndu um eftirstöðvar kaupverðs sumarhússins, sem átti að greiða þann 31. mars 2011, samtals 3.267.125 krónur með áföllnum dráttarvöxtum og innheimtukostnaði. Í tölvupósti frá 4. maí 2011 til lögmanns stefnanda kemur fram að vatnsleki hafi verið við inntak í geymslu sem standi utan við húsið. Er bent á að ekki hafi komist vatn inn í húsið og engin sveppasýking væri í geymslunni. Hafnaði lögmaður stefnanda frekari fundarhöldum um málið.

Í bréfi, sem lögmaður stefndu sendi lögmanni stefnanda þann 6. maí 2011, kemur fram að fyrir utan ágreining um meintan galla í sumarhúsinu hafi greiðsluskylda ekki stofnast hjá kaupendum þar sem seljandi hafi ekki aflétt af eigninni áhvílandi láni, sem honum hafi borið að gera, að fjárhæð 3.000.000 króna. Ítrekaði lögmaður stefndu við stefnanda að reynt yrði að leita sátta í málinu. Með tölvupósti þann 9. maí 2011 leitaði lögmaður stefndu eftir fundi til sátta hjá lögmanni stefnanda. Var því hafnað með tölvupósti þann 10. maí 2011. Reyndi lögmaður stefndu ítrekað að leita sátta eða fá fund með stefnanda fram til 26. maí 2011 án árangurs. Þann 16. maí 2011 var stefna birt stefndu og var málið þingfest 25. maí 2011. Þann sama dag greiddu stefndu upp lán, áhvílandi á 1. veðrætti á sumarhúsinu, við Landsbanka Íslands hf., að fjárhæð 2.467.884 krónur.

Með beiðni til Héraðsdóms Suðurlands þann 6. júní 2011 óskuðu stefndu eftir dómkvaðningu matsmanns til að skoða og meta nánar tilgreind atriði vegna myglu í sumarhúsinu og kostnað við að bæta úr tjóninu eftir atvikum.

Stefndu lögðu fram greinargerð í aðalsök þann 22. júní 2011 auk þess að gagnstefna í gagnsök var þingfest í sama þinghaldi. Fékk gagnstefndi frest til framlagningar greinargerðar í gagnsök til 7. september 2011.

Þann 22. október 2011 lögðu stefndu fram niðurstöður mælinga á hita og rakastigi í húsinu sem framkvæmdar voru með sírita frá 8. til 15. september 2011. Var rakinn og hitinn mældur með 20 mínútna millibili og þannig að ekki var hægt að hafa áhrif á mælinguna né sjá á síritanum hvenær mæling var vistuð í minni mælisins. Sýndu niðurstöður mælinga að hitastig í húsinu var eðlilegt og jafnvel hærra en gerist og gengur og rakastig hússins var lægra en gengur og gerist í íbúðarhúsum almennt.

Í málinu liggur fyrir yfirlýsing, sem staðfest var fyrir dóminum, frá Haraldi Harryssyni og Haraldi Harry Sveinssyni, iðnaðarmönnum og nágrönnum við Djúpahraun 3. Staðfestu þeir að fasteignin Djúpahraun 3 hafi verið í byggingu í tvö ár eða árin 2008 og 2009. Segja þeir að á þeim tíma hafi byggingarefni á staðnum staðið óvarið og pappi og plötur ekki verið settar á þakið fyrr en í blárestina. Hafi byggingarefni margblotnað á þeim tíma.

Þá liggur einnig frammi yfirlýsing frá Rúnari Gestssyni og Vigni Jóni Jónassyni um að leki hafi uppgötvast í gólfi sumarhússins þann 31. október 2011. Segir að lekinn hafi verið undir burðarvegg í herbergi næst baði. Við vegginn hafi verið innpökkuð búnt af grenipanel frá því sumarið 2011. Þegar búntin hafi verið fjarlægð hafi lekinn komið í ljós þannig að bleytusmit, um það bil 20 x 40 cm, hafi verið við

vegginn. Segir að gera megi ráð fyrir að lekinn hafi verið búinn að vera til staðar frá því að heitu vatni var hleypt inn á kerfið í október 2010 eða í um tólf mánuði. Pípuþingameistari hafi verið fenginn í viðgerð og hafi þá komið í ljós að sver bolti, sem festi niður botnstykki í burðarvegg, hafi staðið í gegnum hitalögnina. Einnig liggja frammi ljósmyndir sem sýna rakann og viðgerð á hitalögninni.

Úttekt byggingarfulltrúa fór fram 15. nóvember 2010 og var húsið þá fokhelt.

Auk ofangreinds liggja frammi ljósmyndir af húseigninni á ýmsum byggingarstigum. Meðal annars eru ljósmyndir teknar af eigninni þegar búíð var að steypa sökkul, búíð að reisa grindina fyrir útveggi og þegar búíð var að reisa húsið og klæða það að utan með grófgerðum spónaplötum með sperrur óvarðar og óklæddar. Ekki liggur fyrir hvenær ofangreindar ljósmyndir eru teknar en þær voru lagðar fram þann 7. desember 2011 af stefnanda. Þá voru einnig lagðar fram ljósmyndir af húsinu lengra komnu í byggingu en þá var búíð að klæða þak og setja járn á það auk þess sem búíð var að klæða útveggi með pappa og setja glugga og gler í húsið.

Stefndu lögðu fram matsgerð Páls Tryggvasonar húsasmíðameistara þann 22. nóvember 2011. Var matsmaður beðinn um að skoða hvort flekkir/blettir á spónaplötum og öðru efni í húsinu væru myglusveppir eða annars konar skemmdir og ef svo væri að kanna útbreiðslu þeirra í húsinu. Tekur matsmaður fram í niðurstöðum sínum að þá þegar hafi legið fyrir niðurstöður á sýnum frá Náttúrufræðistofnun Íslands þar sem staðfest hafi verið að um myglusvepp hafi verið að ræða og rengir matsmaður það ekki. Segir matsmaður að útbreiðsla þeirra sé í burðargrind undir millilofti, spónaplötum á þeirri grind (klætt öðrum megin) rafmagnsgrindarefni á útveggjum og óuppsettu, auk þess sem líkur séu á myglu í grindarefni sem klætt hafi verið yfir. Ekki væri hægt að skoða eða meta það efni sem notað hafi verið í útveggjagrind hússins né plötur sem klæddar hafi verið utan á þá grind. Þá var matsmaður beðinn um að svara því hvort myglusveppur hafi verið til staðar við afhendingu hússins þann 1. júní 2010. Í niðurstöðum þessa liðs kveðst matsmaður engar forsendur hafa til að meta hvort orsakavaldur myglusvepps (hátt rakastig í timbri) hafi verið til staðar við afhendingu hússins þann 1. júní 2010. Matsmaður er beðinn um að svara því hvort hann telji að byggingarstjóra hússins hafi mátt vera ljóst að í byggingarefninu, sem notað hafi verið í húsið (segir í sviga að fyrir liggi þá þegar að byggingarefnið hafi legið úti í alllangan tíma), hafi verið myglusveppir eða annars konar skemmdir. Í niðurstöðum segir matsmaður að hann telji ekki að byggingarstjóra hafi mátt vera það ljóst að í byggingarefninu sem notað var í húsið væru myglusveppir eða annars konar skemmdir. Matsmaður er beðinn um að leggja mat á það hvort og þá hvaða aðgerðir ráðast þurfi í til að hreinsa blettina burtu og til að koma í veg fyrir frekari skemmdir á húsinu. Einnig að meta hver líklegur kostnaður af slíkum aðgerðum sé. Var matsmaður beðinn um að sundurliða uppgefnar kostnaðartölur, þannig að þær tækju til alls efnis og vinnu án virðisaukaskatts. Þá segir í spurningunni að við matið skuli höfð hliðsjón af því að með viðgerðum og/eða endurbótum sé stefnt að því að ástand umræddar fasteignar verði í samræmi við það sem vænta megi í nýju húsi sem og í samræmi við gildandi lög og reglur og góðar venjur á þessu sviði og að húsið verði ekki heilsuspillandi. Í niðurstöðum sínum segir matsmaður að það raflagnaefni sem ekki hafi verið sett upp, auk þess efnis sem ekki hafi verið klætt yfir, verði fjarlægð úr húsinu og nýtt efni fengið í staðinn. Burðargrind undir millilofti og spónaplötur, sem klæddar séu þar á, verði hreinsaðar með

mygluhreinsi. Engar aðgerðir verði gerðar gagnvart því efni sem klætt hafi verið yfir. Kostnaður vegna þessara aðgerða sé tilgreindur í liðum um kostnaðarmat sem er samtals 360.660 krónur. Þá er beðið um að matsmaður láti sérstaklega í ljós hvort leki úr kaldavatnslögn í hliðarbyggingu hússins, eftir afhendingu þess, geti hafa leitt til hinna meintu skemmda. Í niðurstöðum sínum segir matsmaður að ekki sé hægt að útiloka að leki úr kaldavatnslögn í hliðarbyggingu geti hafa leitt til hinna meintu skemmda. Matsmaður var beðinn um að meta hvort missir afnota verði af húsinu á meðan á viðgerð standi og þá að meta hvert tjón matsbeiðenda sé af afnotamissi hússinsfrá því í mars 2011 og þann tíma sem áætlað sé að viðgerð taki. Í niðurstöðum sínum segir matsmaður að tjón matsbeiðenda felist í töfum á að fullgera húsnaðið. Kostnaður vegna þess felist í ávöxtun þeirra fjármuna sem lagðir hafi verið í bygginguna í þann tíma sem tafirnar verði auk kostnaðar sem fylgi rekstri hússins þann tíma. Að lokum er matsmaður beðinn um að meta hvort verðmæti hússins muni rýrna til frambúðar vegna ástands þess, m.a. með hliðsjón af því að matsbeiðendum beri skylda til að upplýsa væntanlega kaupendur um ástand þess, komi til endursölu hússins. Í niðurstöðum sínum segir matsmaður að ekki sé ástæða til að ætla að verðmæti hússins muni rýrna til frambúðar vegna núverandi ástand þess.

II.

Aðalsök.

Málsatvik og önnur atvik stefnenda í aðalsök.

Stefnandi kveður málavexti þá að með kaupsamningi, dagsettum 1. júní 2010, hafi stefnandi selt stefndu 96,8 fermetra sumarhús að Djúpahrauni 3, fastanúmer 2321-8869, Grímsnes- og Grafningshreppi, Árnessýslu. Húsið standi á 9000 fermetra eignarlóð. Umsamið kaupverð hafi verið 11.000.000 króna. 4.000.000 króna skyldu greiðast við kaupsamning, 4.000.000 króna skyldu greiðast 31. október 2010 og 3.000.000 króna þann 31. mars 2011. Húsið hafi verið í smíðum og verið afhent í umsömdu ástandi 1. júní 2010. Stefndu hafi ekki greitt lokagreiðsluna, sem hafi átt að greiða 31. mars 2011, og hafi borið við göllum sem stefnandi telji ekki eiga við nein rök að styðjast. Innheimtutilraunir hafi ekki borið árangur og hafi málsókn því verið óhjákvæmileg. Í innheimtubréfi hafi nafn hins selda misritast, en það eigi ekki að koma að sök í málinu.

Málsástæður og lagarök stefnanda í aðalsök.

Stefnandi byggir dómkröfu sína á því að kaupendur hafi vanefnt kaupsamning aðila frá 1. júní 2010. Stefndu hafi átt að greiða lokagreiðslu þann 31. mars 2011 og hafi borið við göllum sem stefnandi telji ekki eiga við nein rök að styðjast. Innheimtutilraunir hafi ekki borið árangur og sé því málsókn nauðsynleg. Stefndi byggir kröfur sínar á meginreglu samninga- og kröfuréttar um skuldbindingagildi fjármunagerninga sem eigi sér stoð í samningalögum nr. 7/1936. Enn fremur vísar stefnandi til 49. og 50. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Kröfu um málskostnað byggir stefnandi á 129. gr., sbr. 130. gr., laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Um dráttarvexti vísar stefnandi til 1. mgr. 6. gr. og 12. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Málsatvik og önnur atvik stefndu í aðalsök.

Stefndu kveða málavexti í aðalsök þá að með kaupsamningi, dagsettum 1. júní 2010, hafi þau keypt fokhelt sumarhús að Djúpahrauni 3 í Grímsnes- og Grafningshreppi af stefnanda. Umsamið kaupverð hafi verið 11.000.000 króna, þar af hafi 4.000.000 króna verið greiddar við kaupsamning, 4.000.000 króna hafi verið greiddar 31. október 2010 og lokagreiðslu, 3.000.000 króna skyldu stefndu greiða þann 31. mars 2011, enda væri stefnandi þá búinn að létta áhvílandi veðskuld af húsinu.

Þá greina stefndu svo frá að ástandi hússins við kaupin hafi ekki verið lýst í kaupsamningi, en það hafi hins vegar komið fram í öðrum sölugögnum. Húsið sé á steypum grunni með steyptri plötu og sé reist úr timburgrind á plötunni. Útveggir grindarinnar hafi verið klæddir innfluttum spónaplötum, líklega frá Kanada, og utan á plötunum hafi verið einhvers konar efnisdúkur. Yfir dúkinn hafi svo verið negld trégrind, sem hafi verið hugsuð sem burðarvirki fyrir bárujárn. Við kaupin hafi spónaplöturnar í útveggjunum þannig alveg verið huldar sjónum að utanverðu. Á þaki hússins hafi verið bárujárn og þakkantur hafi verið frágenginn. Kjölur hafi ekki verið kominn á þak hússins, en verið kláraður um leið og húsið hafi verið afhent. Allir gluggar hafi verið glerjaðir og útihurðir komnar í. Í gólfplötunni hafi verið lagt fyrir gólfhita, en platan verið óslípuð. Hvorki rafmagn, hiti né vatn hafi verið komið í húsið. Inni hafi ástand hússins verið þannig, að búíð hafi verið að slá upp milliveggjagrind þvert yfir bústaðinn til að hólfa af stofu/eldhúsrými og gang. Grindin hafi verið klædd öðrum megin með spónaplötum, sams konar þeim og séu í útveggjum. Þá hafi önnur milliveggjagrind verið þvert í gegnum húsið til að hólfa af svefnherbergi og gang, og hafi hún einnig verið klædd öðrum megin með sömu spónaplötum. Húsið hafi verið algjörlega óeinangrað, bæði þak og veggir. Grindarefni fyrir raflagnagrind og spónaplötubúnt, sem keypt hafi verið með húsinu, hafi verið raðað upp inni á gólfi í húsinu.

Stefndu hófu vinnu við húsið fljótlega eftir afhendingu, fyrst hafi þeir látið klæða það að utan og hafi því verið lokið um miðjan október. Að því loknu hafi verið hafist handa við innréttingar. Eftir áramótin 2010/2011, þegar farið hafi verið að vinna í milliveggjum í herbergjunum, hafi stefndu tekið eftir einkennilegum flekkjum víðs vegar á milliveggjaplötunum sem búíð var að koma upp í húsinu fyrir kaupin og þeim sem fylgt höfðu með í kaupunum, sem og efni í raflagnagrind sem stefndu höfðu greitt stefnanda sérstaklega fyrir. Grunsemdir hafi vaknað um að flekkirnir stöfuðu af myglusveppum sem verið hefðu í plötunum og grindarefninu við sölu hússins. Stefndu hafi látið taka sýni af efninu og sent þau Matís til rannsóknar. Niðurstöður Matís hafi verið þær að um myglusvepp væri að ræða. Þá hafi verið kallaður til sérfræðingur á þessu sviði og hafi fyrstu niðurstöður hans verið þær að tilgáta stefndu væri rétt. Einnig hafi frekari sýni verið send Náttúrufræðistofnun Íslands til greiningar og enn hafi niðurstaðan verið sú sama. Í framhaldinu hafi verið unnin ítarleg rannsóknarskýrsla af fyrirtækinu Húsi og heilsu ehf. Í skýrslunni segi að nauðsynlegt sé að fjarlægja allt sýkt timbur úr húsinu því ella megi búast við að ástandið verði viðvarandi með tilheyrandi heilsuspillandi áhrifum á þá sem dvelja muni í húsinu, eins og því miður sé komið á daginn.

Stefndu kveðast hafa kynnt stefnanda framvindu málsins jafnóðum og ítrekað óskað eftir viðræðum um úrbætur vegna gallans á húsinu. Fyrir milligöngu þeirrar fasteignasölu sem annaðist viðskiptin hafi stefndi Árni hitt forsvarsmenn stefnanda á stuttum fundi. Þegar sá fundur hafi verið haldinn hafi legið fyrir niðurstöður frá Matís, en rannsóknarskýrsla Húss og heilsu ehf. hafi ekki verið komin. Á fundinum hafi stefnandi hafnað að ræða málið. Þegar skýrsla Húss og heilsu ehf. hafi legið fyrir hafi hún verið send stefnanda ásamt lauslegri áætlun um kostnað við úrbætur og enn hafi verið óskað eftir viðræðum um málið. Nokkur samskipti hafi verið milli lögmanna aðila, en stefnandi hafi alfarið hafnað að ræða málið frekar og enn fremur hafnað öllum kröfum stefndu „sem fjarstæðu“. Þessi afstaða stefnanda hafi leitt til þess að stefndu hafi ekki átt annan kost en að óska eftir dómkvaðningu matsmanns til að meta meinta galla og kostnað við lagfæringar á þeim vegna myglusveppsins. Þar til skoðun hafi farið fram geti stefndu ekki haldið áfram framkvæmdum við húsið og missi því afnot af bústaðnum sumarið 2011.

Þá segir í málsatvikum í greinargerð stefndu að tekið hafi verið fram í kaupsamningi að við kaupin hvíldu á eigninni veðbönd við Landsbanka Íslands hf. samkvæmt veðskuldabréfi útgefnu 9. ágúst 2006, upphaflega 3.000.000 króna að höfuðstól, og hafi stefnanda borið að létta því af eigninni fyrir lokagreiðslu og útgáfu afsals. Það hafi stefnandi látið undir höfuð leggjast og hafi stefnt stefndu til greiðslu eftirstöðva kaupverðsins, án tillits til þess að hann hafi ekki innt eigin greiðslu af hendi. Þegar ljóst hafi orðið að stefnandi væri ekki til viðtals um einhverja sanngjarna lausn á málinu og hafi fylgt því eftir með því að höfða mál þetta, þrátt fyrir að lán þetta hvíldi ennþá á eigninni, auk þess sem gögn bentu til veikrar fjárhagsstöðu stefnanda, hafi stefndu ekki átt annan kost en þann að greiða skuld þessa upp og hafi það verið gert þegar mál þetta var þingfest. Áður hafi afrits af ársreikningi stefnanda verið aflað, þar sem fram hafi komið að eigið fé hans væri neikvætt um verulegar fjárhæðir. Stefndu hafi í framhaldinu lýst yfir skuldajöfnuði við kröfur stefnanda. Uppgreiðsluverð skuldabréfsins hafi verið 2.467.884 krónur, sem sé nokkru lægra en stefnukrafan. Auk þess telji stefndu að þau eigi skaðabóta- og/eða afsláttarkröfu á hendur stefnanda vegna meintra dulinna galla á hinni seldu fasteign.

Málsástæður og lagarök stefndu í aðalsök.

Stefndu byggja sýknukröfu sína á því að um hafi verið að ræða nýtt hús í byggingu sem stefnandi hafi reist í þeim tilgangi að selja það, en tilgangur stefnanda samkvæmt skráningu í hlutafélagaskrá sé byggingarstarfsemi. Kaupin hafi því verið neytendakaup í skilningi 6. gr. laga nr. 40/2002. Stefndu hafi því ekki mátt gera ráð fyrir því að við smíði hússins hefði verið notað efni sem borið hafi í sér þá eiginleika að geta verið skaðlegt, svo sem myglusveppir séu eða geti verið, og ekki hafi verið sýnilegt við venjulega skoðun að svo væri. Í ítarlegri skýrslu, sem Hús og heilsa ehf. hafi gert um ástand hússins með tilliti til myglu, komi fram að hún sé mjög útbreidd í húsinu og komi nánast fram í öllu því efni sem til staðar hafi verið í húsinu eða sem til þess hafði verið notað fyrir kaup stefndu á húsinu. Niðurstöður um tilvist myglunnar liggi líka fyrir í rannsóknum Matís og Náttúrufræðistofnunar Íslands, sem hafi annast greiningu á sýnum úr efni á staðnum. Engar mygluskemmdir hafi hins vegar komið fram á því efni sem stefndu hafi keypt til hússins. Tekið sé fram í rannsóknarskýrslunni að þegar skoðun hafi farið fram hafi raka- og hitastig í húsinu verið innan eðlilegra marka og allt efnið verið þurr sem

og húsið sjálf.

Stefndu vísa til þess að í rannsóknarskýrslunni sé lagt til og rökstutt að allt sýkt efni verði að fjarlægja úr húsinu. Það sé mjög umfangsmikil og kostnaðarsöm aðgerð og telji stefndu að á þessum kostnaði beri stefnandi ábyrgð. Réttur þeirra sé til þess að fá húsið lagfært þannig að það sé í samræmi við það sem venjulegt og eðlilegt sé í nýbyggðu húsi og að það uppfylli allar þær byggingarkröfur sem gerðar séu til nýrra bygginga. Enn fremur að húsið sé ekki haldið skaðlegum eiginleikum. Þau kalli því til skaðabóta úr hendi stefnanda samkvæmt 43. gr. laga nr. 40/2002, en til vara eftir afslætti samkvæmt 41. gr. sömu laga og skuldajafni þeim bótum, eða afslætti, á móti kröfu stefnanda til greiðslu eftirstöðva kaupverðs. Samtala kostnaðar stefndu af nauðsynlegum aðgerðum við endurbætur liggja hins vegar ekki fyrir nema í lauslegri áætlun upp á um 2,5 milljónir króna, sem sé margföld sú tala sem stefnandi eigi eftir að fá greidda af kaupverðinu, þegar tekið sé tillit til þess að stefndu hafi neyðst til þess að greiða skuld stefnanda sem hvílt hafi á eigninni að fjárhæð 2,5 milljónir króna. Matsmaður kunni að komast að annarri niðurstöðu um fjárhæð tjónsins, en auk þess liggja ekki fyrir hvert verði tjón stefndu vegna afnotamissis og hugsanlega vegna verðryrnunar hússins til frambúðar vegna myglunnar. Þá sé ótalin kostnaður stefndu af skoðunum, matsgerð og málarekstri. Því sé augljóst að stefndu hafi verið í fullum rétti að beita samnings- og lögheimiluðum stöðvunarrétti. En þar sem þess sé að vænta að kostnaður við úrbætur geti numið miklu hærri fjárhæð en þeim um það bil 500.000 krónum sem stefndu eigi ógreiddar af kaupverðinu og þar sem stefnandi hafi verið ófáanlegur til viðræðna um einhverja sanngjarna niðurstöðu í þessu máli þá hafi stefndu ákveðið að höfða gagnsakarmál til sjálfstæðs dóms fyrir væntanlegum mismuni. Þar sem matsgerð liggja ekki fyrir, þó að skjótt hafi verið brugðist við, geti stefndu ekki gert grein fyrir því hver heildarkostnaður við endurbætur verði og/eða skipting hans í einstaka liði. Úr því verði bætt þegar matsgerðin liggja fyrir. Stefndu hafi þó lagt fram lauslega áætlun þeirra sjálfra um líklegan kostnað við úrbætur, en telji sig ekki bundna af þeim tölum sem þar komi fram. Í samræmi við þær meginreglur sem fram koma í 9. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og venju í þessum málum, sé þess krafist að frekari fyrirtökum í málinu verði frestað uns matsgerðin liggja fyrir.

Þá vísa stefndu til þess að á eigninni hafi hvílt veðskuld við Landsbanka Íslands hf., sem stefnanda hafi borið að leysa af eigninni „svo fljótt sem verða má“, eins og segi í 24. gr. kaupsamnings um eignina, eða eigi síðar en við lokagreiðslu, eins og standi á forsiðu samningsins. Í 17. gr. kaupsamningsins segi um þetta: „*Kaupandi skal áður en hann greiðir kaupsamningsgreiðslur kanna hvort seljandi hafi staðið við skuldbindingu sína og ef svo er ekki er honum rétt að halda greiðslu eftir að öllu leyti eða að hluta og beita stöðvunarrétti.*“ Síðan sé því lýst í greininni að við slíkar aðstæður sé kaupanda heimilt að greiða skuldir upp og aflýsa þeim og skuldajafna útlátum vegna þessa á móti kröfu seljanda um kaupsamningsgreiðslu. Þessi staðlaða regla í kaupsamningnum styðjist við 46. gr. 1. nr. 40/2002 og eigi einnig stoð í fleiri greinum þess lagabálks.

Þegar stefnandi hafi hafnað öllum viðræðum og hafið innheimtuaðgerðir sínar hafi honum góðfúslega verið bent á að umrætt lán hvíldi enn á eigninni og að greiðsluskylda stefndu á eftirstöðvum kaupverðs stofnaðist ekki fyrr en veðinu hefði verið létt af, hvað sem öðru liði. Lögmaður stefnanda hefði svarað þessari athugasemd þannig að stefnandi teldi sér ekki skylt að greiða veðskuldina fyrr en

eftir að hann hefði fengið lokagreiðsluna og hefði falið honum að stefna málinu, hvað lögmaðurinn hafi og gert án frekari viðvörunar. Þegar hér hafi verið komið hafi stefndu ákveðið, með tilliti til viðbragða stefnanda og með hliðsjón af 1. mgr. 56. gr. laga nr. 40/2002, að kanna fjárhagsstöðu stefnanda lítillega. Í ársreikningi stefnanda fyrir árið 2009, sem hafi verið síðasti tiltæki reikningurinn hjá ársreikningaskrá, komi fram að eigið fé félagsins hafi þá verið neikvætt sem nemi um 9,2 milljónum króna og þannig neikvætt um níttjánfalt hlutfé félagsins. Af þessu sé ljóst að veruleg áhætta hafi falist í því að afhenda stefnanda lokagreiðslu kaupverðsins án þess að jafnframt væri tryggt að umræddri veðskuld yrði létt af eigninni. Stefndu hafi neytt samnings- og lögbundins réttar síns til að greiða skuldina og tilkynnt umboðsmanni stefnanda skriflega um það og sent afrit af kvittun fyrir greiðslunni, sem hafi numið 2.467.884 krónum og skuldajafnast á móti kröfu stefnanda um eftirstöðvar kaupverðs. Umrædd veðbönd hafi því næst verið afmáð af eigninni.

Stefndu reisa kröfu sína um málskostnað á 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Gagnsök.

Málavaxtalýsing gagnstefnenda í gagnsök.

Gagnstefnendur þingfestu stefnu í gagnsök þann 22. júní 2011. Kröfðust þau aðallega að gagnstefnda yrði með dómi gert að greiða gagnstefnendum skaðabætur að fjárhæð 5.000.000 króna en til vara að gagnstefnendum yrði veittur afsláttur að fjárhæð 5.000.000 króna af kaupverði fasteignarinnar Djúpahraun 3 í Grímsnes- og Grafningshreppi, eða lægri fjárhæð að álitum. Þá krefjast þau dráttarvaxta skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af umkrafinni fjárhæð frá 22. júní 2011 til greiðsludags. Þá krefjast gagnstefnendur þess að gagnstefnda verði með dómi gert skylt að gefa út afsal til gagnstefnenda fyrir ofangreindri fasteign ásamt öllu því er eigninni fylgir og fylgja ber að viðlögðum 25.000 króna dagsektum er renni til gagnstefnenda að 15 dögum liðnum frá uppsögu dómsins þar til skyldunni er fullnægt. Þá krefjast þau málskostnaðar í gagnsök.

Málavexti kveða gagnstefnendur vera þá að þau hafi keypt sumarhús í byggingu að Djúpahrauni 3 í Grímsnes- og Grafningshreppi af gagnstefnda. Þegar unnið hafi verið að því að fullgera húsið hafi komið í ljós mygla í timbri víðs vegar um húsið. Gagnstefnendur telji að húsið hafi verið gallað í þessu tilliti og búið skaðlegum eiginleikum sem þau hafi ekki mátt búast við í nýju húsi. Þau hafi óskað eftir viðræðum við gagnstefnda um úrbætur, en þeim verið hafnað. Í þess stað hafi gagnstefndi höfðað mál á hendur gagnstefnendum til heimtu eftirstöðva kaupverðsins, sem nú nemi ekki meira en um 500.000 krónum eftir að gagnstefnendur hafi greitt upp veðskuld sem hafi hvílt á húsinu og gagnstefnda hafi borið að greiða. Um málavexti vísa gagnstefnendur að öðru leyti til málavaxtalýsingar sinnar í aðalsök hér að framan og gagna málsins.

Málsástæður og lagarök gagnstefnenda í gagnsök.

Gagnstefnendur byggja kröfugerð sína í gagnsök á því að í 28. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála segi að varnaraðila í máli sé heimilt að hafa uppi gagnkröfu til sjálfstæðs dóms og eftir atvikum til skuldajafnaðar, ef gagnkrafan er samkynja eða samrætt aðalkröfu. Svo eigi við í fyrirliggjandi máli. Í 2. mgr. 28. gr. segi að gagnsök skuli höfða innan mánaðar frá þingfestingu aðalsakar, en frá því séu samt undantekningar í 3. mgr. 28. gr., sem dómstólar hafi túlkað með huglægum hætti. Gagnstefnendur vilji ekki hætta þeim hagsmunum sínum að geta fengið skorið úr gagnkröfum sínum samhliða kröfum í aðalsök með því að taka þá áhættu að dómstólar kunni að líta svo á að undantekningarákvæðin í 3. mgr. 28. gr. eigi ekki við um gagnkröfur þeirra. Þá telji gagnstefnendur sig eiga rétt á að fá afsal fyrir sumarhúsinu og meðfylgjandi lóð, þar sem þau hafi greitt umsamið kaupverð að fullu, annars vegar með peningum og hins vegar með skuldajöfnuði og vilja hafa aðfararhæfan dóm þessu til staðfestu.

Málsástæður og önnur atvik gagnstefnda í gagnsök:

Gagnstefndi kveðst mótmæla málatilbúnaði gagnstefnenda í heild sinni og krefst frávísunar á gagnsök gagnstefnenda. Varðandi frávísunarkröfuna, sem fyrst kom fram við aðalmeðferð málsins, kveður gagnstefndi að í ljós hafi komið við vettvangsskoðun að búíð hafi verið að klæða innveggi þannig að ekki væri hægt að sjá meinta myglu í veggjum og því búíð að afmá vegsummerki. Því beri að vísa máli gagnstefnenda frá dómi.

Gagnstefndi heldur því fram að ef mygla sé í timbri í húsinu sé það af ástæðum sem gagnstefndi beri enga ábyrgð á. Húsið hafi ekki verið haldið neinum leyndum göllum við kaupin. Engin mygla hafi verið sjáanleg í timbri, en kaupendur hafi látið fagmann skoða húsið áður en kaupin hafi farið fram eins og fram komi í kaupsamningi um eignina. Engar athugasemdir hafi verið gerðar. Við afhendingu hafi húsið verið eins þurr og hægt hafi verið miðað við óupphitað hús, en enginn hiti hafi verið kominn í húsið þegar það hafi verið afhent kaupanda. Húsið hafi verið vel loftræst með rifum á gluggum við afhendingu til kaupenda. Ástæða fyrir smávægilegri myglu inni í húsinu sé léleg loftræsting eftir afhendingu, sem sé alfarið á ábyrgð kaupenda. Gagnstefndi segir að eftir að rakavarnarlag sé komið á hús geti safnast upp raki sem geti valdið myglu ef ekki er rifa á gluggum eða húsið loftræst með öðrum fullnægjandi hætti, en það sé alfarið á ábyrgð gagnstefnenda að sjá til þess að húsið hafi verið loftræst með eðlilegum hætti eftir afhendingu. Myglusveppur sé í öllu timbri og fari af stað við rétt skilyrði, sem sé raki og hiti.

Þá byggir gagnstefndi á því að 14. ágúst 2011 hafi lögmenn aðila, ásamt stefnanda Árna og Sigmundi, fyrirsvarsmanni stefnda, farið á staðinn til skoðunar á ætluðum göllum. Við komuna hafi allir gluggar verið harðlokaðir og fram hafi komið hjá stefnanda Árna að þannig hefði það verið frá afhendingu, m.ö.o. engin loftræsting í húsinu, allir gluggar alltaf harðlæstir, utan þess að óvíst sé hvernig loftræstingu hafi verið háttáð þegar smiðir hafi unnið í húsinu. Á blaðsíðu sex í minnisblaði Sylgju Daggar Sigurjónsdóttur, B.Sc í líffræði, sem stefndu í aðalsök hafi lagt, fram segi: „Mikilvægt er að lofta vel um húsnæði, opna glugga og tryggja stöðug loftskipti.“

Gagnstefndi byggir jafnframt á því að eina lausa efnið sem fylgt hafi með í kaupunum samkvæmt kaupsamningi hafi verið grindarefni sem raðað hafi verið með listum í herbergisálmunni. Veggur, sem skilji að gang og herbergi, hafi ekki verið klæddur. Kaupendur hafi klætt hann sjálfir með fáeinum ónýtum plötum sem skildar hafi verið eftir við brottför, en kaupandi hafi gengið eftir því að mega hirða þær. Þó svo ólíklega vilji til að dómstóllinn telji gagnstefnda bera ábyrgð á ætlaðri myglu í efninu, þá sé um svo óverulegan galla, miðað við verðmæti eignarinnar, að ræða, að eigi sjálfstætt að leiða til sýknu.

Þá byggir gagnstefndi á því að sýni hafi aðeins verið tekin á tveimur stöðum á plötum sem settar hafi verið upp og síðan sé fullyrt að mygla sé í öllu timbri í húsinu, líka þar sem búíð sé að loka með klæðningu, sem sé algerlega ósannað. Aðeins á einum stað hafi verið sýnilegur, með berum augum, um það bil lófastór svartur blettur í plötum, sem sé algert smáræði. Þá hafi húsið verið afhent 1. júní 2010, en sýnataka hafi ekki farið fram fyrr en 31. mars 2011. Engin kvörtun hafi borist frá kaupendum eftir að eignin var afhent, en þá hafi þeim borið að skoða eignina vandlega og gera athugasemdir og tilkynna þær til kaupanda ef því hafi verið að skipta. Rót ætlaðs galla sé ekki að finna í ástandi og eiginleikum hins selda við afhendingu eða sé á ábyrgð seljanda eftir afhendingu. Vanrækslu stefnanda sé um að kenna.

Þá vísar gagnstefndi til þess að það sé á ábyrgð gagnstefnanda að hafa greitt upp áhvílandi veðskuld með samtals 2.467.884 krónum og lýsa yfir skuldajöfnuði á móti dómkröfum stefnanda í aðalsök. Að öðru leyti vísi gagnstefndi um málsatvik og málsástæður til málatilbúnaðar síns í aðalsök. Um lagarök vísar gagnstefndi til þess að krafa sín byggist á meginreglum samninga- og kröfuréttarins um skuldbindingargildi samninga, sem meðal annars eigi sér stoð í samningalögum nr. 7/1936. Enn fremur er vísað til 12., 18., 1. ml. 20. gr., 38., 49. og 50. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Um málskostnað vísar gagnstefndi til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV.

Skýrslur fyrir dómi.

Kristín Ólafsdóttir, forsvarsmaður aðalstefnanda, kvað fyrir dóminum eingöngu grindarefni hafa fylgt með í kaupunum en ekki spónaplötur sem voru á staðnum en aðalstefndu hafi endilega viljað fá að eiga það efni líka, sem hafi verið samþykkt. Kvað hún sökklana hafa verið keypta sumarið 2007 og hafi bygging hússins staðið yfir frá árinu 2008 en gengið hægt vegna hruns bankanna en lokið 2010 þegar húsið var afhent. Lítið hafi verið unnið við húsið á árinu 2009 en á árunum 2008 og 2009 hafi húsið staðið eingöngu með klæðningu og stýfingu að utan og þaksperrum en klæðning hafi ekki verið komin á húsið á þeim tíma. Þau hafi síðan klætt húsið að utan með dúk sem hafi verið festur niður með mótatimbri þar sem til hafi staðið að setja bárujárn utan á húsið. Efni sem þau voru að vinna með hafi verið geymt í vörubíl sem þau voru með á staðnum. Kristín kvaðst telja að spónaplöturnar, sem húsið var klætt með, hafi verið keyptar á árinu 2007 og séu frá Kanada. Þá hafi grindarefnið verið keypt í Húsasmiðjunni en Sigmundur hafi unnið það sjálfur.

Árni Guðmundsson gagnstefnandi kom fyrir dóminn og kvaðst hafa skoðað sumarhúsið fokhelt en járn hafi vantað á kjölinn. Búið hafi verið að klæða húsið að utan með vinddúk, gluggar komnir í og hurðir. Tveir veggir innandyra hafi verið komnir og klæddir með kanadískum spónaplötum öðrum megin. Húsið hafi verið óeinangrað. Grindarefni hafi verið raðað upp innandyra, mjög snyrtilega með góðri loftræstingu á milli. Loft á milli hæða hafi verið óklætt. Kvaðst Árni ekki hafa hnotið um neitt sérstakt í þeim spónaplötum sem voru á staðnum en séð að þær voru ekki nýjar. Kvað hann að eftir afhendingu hússins hafi hann farið í að einangra húsið og setja milliloft. Þau hafi fengið smíð til að klæða milliveggina með gífsi og í júlí 2010 hafi verið settur hiti á húsið auk þess sem tekið var inn rafmagn. Kalt vatn hafi verið sett á húsið nokkrum vikum seinna en vatnið hafi verið tengt úti við götu. Hins vegar hafi kaldvatnslögnin verið tengd inn í geymsluskúr sem tengdur er aðalhúsinu en þar hafi vantað krana á inntakið þannig að kalda vatnið rann beint úr inntakinu á gólf og niður í niðurfall. Kvað Árni útvegg vera á milli aðalhússins og geymslunnar og hefði vatnsrennslið uppgötvast tveimur sólarhringum seinna. Hafi verið gengið frá því þá strax og hafi enginn raki vegna þessa farið inn í aðalhúsið. Húsið hafi verið klætt að utan með bárujárnri um haustið en Árni hafi í framhaldi hafist handa við að setja upp milliveggi innandyra. Hafði hann ætlað að nota spónaplötur, sem voru á staðnum, til þess. Þegar hann fór að vinna með plöturnar hafi hann tekið eftir því að einhver aðskotaefni voru í plötunum. Hafi hann því tekið sýni og farið með til Matís sem hafi greint sýnið sem myglusvepp. Í framhaldi hafi verið leitað til Húss og heilsu ehf. sem hafi staðfest niðurstöðu Matís. Við nánari skoðun hafi hann skoðað það efni sem fyrir var í húsinu við kaupin og hafi þá komið í ljós að allt efni var sýkt af myglusvepp. Kvaðst Árni hafa verið stopp með frekari framkvæmdir fram yfir þann tíma er dómkvaddur matsmaður hafði lokið skoðun í tengslum við matsgerðina í september 2011. Þá kvaðst Árni hafa fengið ráðleggingar um að drepa myglusveppinn með efnasprengjum, sem hann hafi gert. Hann hafi hent þeim spónaplötum sem fylgdu með húsinu en hann hafi borið sérstakt efni á grindarefnið til að drepa myglusveppinn. Hann hafi ekki getað náð spónaplötunum af burðarveggjum þar sem þær höfðu verið límdar á grindina, þar sem veggirnir hefðu við það farið af stað, og því orðið að nota aðrar aðferðir við að drepa myglusveppinn en að skipta þeim plötum út. Kvaðst Árni ekki hafa náð neinu samkomulagi við gagnstefnda um lausnir á vandanum né þátttöku hans í kostnaði við að drepa sveppinn. Þá kvaðst Árni hafa verið án afnota af húsinu í um átta mánuði vegna aðgerða við að drepa sveppinn og á meðan verið var að bíða eftir niðurstöðum matsmanns. Þá kvað hann verðgildi hússins örugglega rýrna, vegna þessa vandamáls, ef til sölu á húsinu kæmi. Aðspurður kvaðst Árni hafa haft smíð með sér við síðari skoðun hússins og hafi sá smíður unnið í húsinu en hann hafi ekki séð nein ummerki um sveppasýkingu í timbrinu við skoðun, enda ekki leitað eftir því. Árni kvaðst hafa haldið áfram að vinna við húsið eftir að búið var að taka þau sýni sem þurfti af sérfræðingum, þar sem hann taldi það ekki skipta máli við framgang dómsmálsins. Þá kvað Árni eðlilega loftun vera í húsinu þegar þau væru á staðnum, en þau skilji ekki eftir opna glugga ef þau fara frá bústaðnum. Aðspurður kvaðst Árni telja að hiti hafi farið á húsið í lok júlí 2010 og það verið upphitað þá um haustið.

Sigmundur Kjartansson gaf skýrslu fyrir dómnum en hann var byggingarstjóri og húsasmíðameistari að ofangreindu húsi. Kvað hann húsið hafa verið fokhelt við afhendingu. Utan á húsið hafi verið klæddur sérstakur dúk. Kvaðst hann hafa unnið grindarefnið sjálfur, sagað það niður og raðað því upp. Hann hafi ekki orðið

var við myglusvepp í timbrinu. Aðspurður kvaðst hann hafa komið tvisvar í húsið eftir að hann afhenti það en í bæði skiptin hafi allir gluggar verið lokaðir. Aðspurður kvaðst Sigmundur hafa komið í húsið er kalda vatnið rann óhindrað og hafi vatnið gusast á vegg í geymslunni. Hins vegar hafi gólfið þar verið lægra en í aðalhúsinu og því bjargað miklu. Þá kvað Sigmundur að lausar spónaplötur, sem aðalstefndi fékk með í kaupunum, hafi hann fengið að eiga en þær hafi ekki verið seldar honum sérstaklega, enda tekið fram í kaupsamningnum að grindarefni fylgi en ekki sé minnst á spónaplötturnar. Aðspurður kvaðst Sigmundur ekkert muna hvaða ár hann hafi byggt húsið en bygging þess hafi tekið tvö ár. Þá kvaðst hann ekki muna hvenær hann keypti það byggingarefni sem hann notaði í bústaðinn en hann hafi klárað húsið árið sem það var selt. Aðspurður um ljósmyndir sem hann lagði fram, dskj. 32, kvaðst Sigmundur ekki muna hvenær þær voru teknar en húsið hafi staðið opið í um tvö ár. Aðspurður um gráleit ský, sem sýnileg eru á utanáliggjandi spónaplötum á ljósmyndunum, kvað Sigmundur þau stafa af bleytu í plötunum. Kvað Sigmundur spónaplötturnar og grindarefnið, sem fylgdi með í kaupunum, hafa verið keypt frá Kanada. Þá kvaðst hann hafa keypt efnið í lagnagrindina í Húsasmíðjunni og væri það límtré, sem hann hafi síðan unnið sjálfur. Sigmundur kvaðst hafa byggt bústaði fyrir aðra áður og væri ekki að byggja í fyrsta sinn.

Haraldur Harrysson gaf símaskýrslu fyrir dóminum og kvaðst eiga sumarbústað rétt við bústað aðalstefndu og sjá herbergisstafn á bústað aðalstefndu. Staðfesti hann yfirlýsingu sína á dómskjali 23.

Guðbjartur Magnússon verkfræðingur gaf símaskýrslu fyrir dóminum og kvaðst hafa sett upp sírita að beiðni aðalstefndu í sumarbústað við Djúpahraun 3, til að mæla hita- og rakastig í húsinu. Kvað hann útilokað að hafa áhrif á siritann þar sem ekki væri hægt að sjá hvenær hann vistaði upplýsingar en ekkert óeðlilegt hefði komið fram við mælinguna.

Páll Tryggvason, húsasmíðameistari og matsmaður, kom fyrir dóminn og staðfesti matsgerð sína. Kvaðst hann, aðspurður um matslið 1, hafa séð flekki í timbri sem lá fyrir að væri myglusveppur. Staðfesti hann að um myglu væri að ræða samkvæmt sjónskoðun. Kvað hann burðargrind vera í millilofti og OSB-plötur vera klæddar á hana. Þá hafi verið rafmagnsgrindarefni í húsinu sem ýmist var búið að setja upp í húsinu eða hafi verið laust. Í öllu þessu efni hafi verið vart við myglusvepp. Aðspurður um matslið 2 kvaðst hann ekki hafa haft neinar forsendur til að meta hvort orsakavaldur myglusvepps hafi verið til staðar 1. júní 2010 né að meta á hvaða tíma myglusveppurinn fór af stað. Þegar hann kom að málinu hafi allt timbur verið þurr og ekki grasserandi mygla þá. Kvað hann ákveðið rakastig þurfa að vara í ákveðinn tíma til að aðstæður skapist fyrir myglusvepp. Spurður um matslið 3 kvaðst hann fagmann eiga að taka eftir því hvort myglusveppur sé í byggingarefni við skoðun, en hann kvaðst eingöngu taka fram að ekkert benti til þess að mygla hafi verið til staðar við skoðun kaupanda á húsinu, þar sem það væri ekki tekið fram í kaupsamningi. Þá hafi ekki verið tekið eftir myglunni fyrr en um 9 mánuðum eftir að húsið var afhent. Aðspurður um matslið 4 kvaðst hann ekki hafa framkvæmt rakamælingu sjálfur en ekkert hafi bent til þess að raki væri í húsinu þá eða hefði verið. Búið hafi verið að klæða húsið að utan og setja upp innréttingu í eldhúsi. Ekkert athugavert hafi verið við húsið, utan að hann hafi séð myglusveppi í timbri og hafi sveppurinn verið útbreiddur. Aðspurður um matslið 5 kvaðst matsmaður ekki vita hvort rakavarnarlag hafi verið á milli hitaskúrs og aðalhúss og

ekki væri hægt að útiloka að vatnslekinn hafi leitt til hinna meintu skemmda. Kvað hann þær forsendur sem hann hafði við matið ekki hafa verið miklar og svarið bæri því nokkurn keim af því. Varðandi matslið 6 kvaðst matsmaður ekki geta svarað spurningunni á annan hátt. Um sé að ræða húsnæði sem ekki var búið að taka í notkun og ekki var um að ræða íbúðarhúsnæði. Því væri ekki hægt að reikna með leigutekjum á þessum tíma. Hins vegar hefði mátt kanna hvað hefði kostað að leigja sambærilegan sumarbústað á þessum tíma. Varðandi matslið 7 kvaðst matsmaður draga þá ályktun að ef þær aðgerðir væru framkvæmdar, sem hann lagði til í matsgerð sinni, hefði myglusveppurinn ekki nein áhrif á söluverð hússins.

Aðspurður um það hvort skilyrði fyrir myglusvepp gætu skapast, ef um raka í timbri væri að ræða og hiti á húsinu, kvað hann svo vera en loftræsta yrði rýmið. Það myndi samt sem áður lofta út með tímanum í fokheldu húsi en opnun glugga myndi flýta fyrir.

Sylgja Dögg Sigurjónsdóttir, B.Sc í líffræði, kom fyrir dóminn og staðfesti rannsókn sína. Kvaðst hún hafa farið á vettvang og tekið sýni úr húsinu og bæði efnis- og rakamælt á staðnum. Límtrésplötur í húsinu hafi verið þaktar dökkum doppum. Einnig hafi annað timbur verið í húsinu sem borið hafi merki um sveppi. Sýnin hafi verið send Náttúrufræðistofnun Íslands og greind þar og niðurstaðan verið að mikil mygla hafi verið í báðum eignum. Leiðaraefnið hafi verið límtré en ekki gegnheilt efni. Hafi hún séð á mörgum stöðum í húsinu sama ástand. Kvað hún ástandið oft vera augljóst og ekki hafi verið þörf á að taka sýni úr hverri tréflís. Kvað hún myglu ekki geta vaxið nema hún hafi æti og raka. Æti sé t.d. lím og límefni sem auki vöxt myglu en sé jafnframt hættulegt heilsu. Í þessu húsnæði hafi hugsanlega byggingarefni legið úti þar sem kjörskilyrði séu. Hafi efnið verið flutt inn án þess að hafa verið þurrkað sköpuðust kjörskilyrði. Einhvern tíma í ferlinu hafi raki komist í byggingarefnið þar sem myglusveppur er. Ekki sé hægt að tímasetja hvenær myglusveppurinn fór að vaxa, ekki sé hægt að segja til um hvort það sé vikur, mánuðir eða ár sem hann hafi verið að vaxa. Allt hafi verið þurr þegar hún kom í húsið, og líka þar sem myglusveppurinn var, og innan eðlilegra marka. Vatnsvirkni í byggingarefninu sé það sem skipti máli til að mygla geti vaxið upp. Gróin komi inn með andrúmsloftinu og síðan fari það eftir vatnsvirkni í efninu hvort mygla fari af stað. Vatnsvirkni sé misjöfn eftir byggingarefni. Í því efni sem hér um ræði sem sé límtré, þá hafi rannsóknir sýnt fram á að meiri vöxtur sé í efni þar sem lím sé, en lím sé gott æti fyrir myglusvepp. Aðspurð um það hvort ástand myglusveppsins hafi verið eins við afhendingu hússins, kvað hún rannsóknir staðfesta að raki hafi verið í byggingarefninu við sýnatökur hennar. Erfitt sé hins vegar að sýna fram á hvenær rakinn hafi komist í byggingarefnið. Kvað hún að alls staðar þar sem raki sé og ónóg loftræsting geti myglusveppur vaxið, en eftir að farið sé að kynda hús minnki líkurnar á myglusveppi. Sylgju voru sýndar ljósmyndir af bústaðnum í byggingu, dskj. 32, og spurð hvort hún gæti lagt mat á það hvort myglusveppur væri í því timbri sem sást á ljósmyndunum. Kvað hún dökka fleti í timbrinu, sem sjást vel á ljósmyndunum, vera eins og á þeim plötum sem hún skoðaði inni í húsinu og samsvara myglusveppi í þeim plötum. Kvaðst hún draga þá ályktun að þessar plötur hafi líklega legið saman með þeim plötum sem séu á veggjum innandyra og virðist vera að línur í timbrinu innandyra séu sérkennilegar miðað við staðsetningu þeirra utan á húsinu. Aðspurð um það hvort hún gæti staðfest að um myglusvepp væri að ræða á myndunum, kvaðst hún geta það með þeim fyrirvara að einhver hefði auðvitað getað sprautað svartri málningu á efnið fyrir myndatökuna, en sveppadreifingin í þeim plötum væri samsvarandi

dreifingu í þeim plötum sem séu innandyra og hún tók sýni úr. Sylgja var spurð hvort möguleiki væri að sveppurinn hafi verið í byggingarefninu í júní 2010 en ekki sést fyrr en í mars 2011. Kvað hún fólk oft ekki gera sér grein fyrir því hvað mygla sé, og sé fæstum það ljóst. Mygla í timbri geti farið fram hjá fagmönnum, iðnaðarmönnum og smiðum. Kvað hún vöxt gróa þurfa mikinn raka til að vaxa upp til að mynda mygluna. Þegar myglan sé komin upp þurfi hún mjög lítinn raka til að viðhalda sér. Ein tegundin, sem hafi fundist í þessu húsi, þurfi mjög lítinn raka og geti jafnvel framleitt raka úr efninu til að halda sér á lífi. Myglan sjálf, sem sé plöntuhlutinn, þurfi mjög lítinn raka til að viðhalda sér og vaxa. Alltaf séu gró til staðar í öllum húsum en ef myglan sjálf sé farin af stað þurfi hún minni raka en gróin sjálf til að vaxa. Aðspurð um það hvort dökku blettirnir, sbr. dskj. 32, væru ekki bara venjuleg bleyta sem lekið hefði niður með gluggunum, kvað hún það geta verið, en hins vegar að ef timbur sé blautt í meira en 48 klukkustundir þá fari mygla að myndast og því sé mikilvægt á byggingartíma að halda timbri þurru, og ekki loka timbur af sem sé orðið eins blautt og ljósmyndin sýni. Kvað hún ljóst af ljósmyndunum að sveppur væri kominn í það timbur.

V.

Niðurstaða.

Dómurinn, sem var fjölskipaður, fór á vettvang á samt aðilum og lögmönnum við upphaf aðalmeðferðar málsins. Við skoðun á sumarhúsinu mátti sjá svarta bletti á spónaplötum sem festar höfðu verið á milliveggi og voru til staðar við afhendingu hússins. Þá mátti glögglega sjá hvernig grindarefni, sem fylgt hafði með í kaupum hússins, hafði verið sýkt en kaupendur hússins kváðust hafa drepið sveppinn niður með reyksprengjum auk þess að hafa hent út ónotuðum spónaplötum, sem höfðu verið inni í húsinu við sölu þess en ekki selt sérstaklega með því, heldur fylgt með í kaupunum. Af því sem að ofan segir, og með vísan til matsgerðar og skýrslu frá Náttúrufræðistofnun Íslands, liggur nægjanlega fyrir dómnum hvernig myglusveppurinn var í byggingarefni hússins, þrátt fyrir að búið hafi verið að klæða hluta af innveggjum hússins með gifsplötum. Verður frávisunarkröfu gagnstefnenda því hafnað með vísan til ofangreinds.

Fyrirsvarsmaður aðalstefnanda, Kristín Ólafsdóttir, og gagnstefnandi Árni Guðmundsson gáfu skýrslu fyrir dómnum. Þá gáfu skýrslu fyrir dómi vitnin Sigmundur Valdimar Kjartansson, sem er annar eigandi aðalstefnanda og byggingarstjóri verksins, Páll Ragnar Tryggvason, sem dómkvaddur var sem matsmaður af Héraðsdómi Suðurlands til að meta fasteignina að Djúpahrauni 3, Sylgja Dögg Sigurjónsdóttir, B.Sc í líffræði, sem gagnstefnendur fengu til að leggja mat á hinn ætlaða myglusvepp í fasteigninni, Pétur Ingi Guðlaugsson sem starfaði við byggingu sumarhússins að Djúpahrauni 3, Þórhallur Biering Guðjónsson, sem skoðaði húsið fyrir hönd fasteignasölunnar við sölu þess, og Þóroddur Steinn Skaftason fasteignasali sem annaðist gerð kaupsamnings sumarhússins að Djúpahrauni 3. Símaskýrslur gáfu vitnin Haraldur Harrysson, iðnaðarmaður og nágrenni við Djúpahraun 3, og Guðbjartur Magnússon sem framkvæmdi mælingar á hita og rakastigi í fasteigninni að Djúpahrauni 3.

Aðalstefnandi er einkahlutafélag sem samkvæmt upplýsingum úr hlutafélagaskrá frá 26. maí 2011 starfar við byggingu íbúðar- og atvinnuhúsnaðis. Félagið byggði sumarhúsið að Djúpahrauni 3 í Grímsnes- og Grafningshreppi og seldi í kjölfarið

aðalstefndu með kaupsamningi dagsettum 1. júní 2010. Við söluna var húsnæðið fohkelt þannig að bóúð var að klæða á ytra byrði hússins pappa, klæða járn á þakið og var kjölur settur á þakið við afhendingu þess. Þá var bóúð að reisa burðarveggi inni í húsinu og klæða þá öðrum megin með grófum spónaplötum. Voru útveggir hússins klæddir með sama efni og innveggir en ekki sýnilegt kaupanda við skoðun á húsinu.

Fyrir liggur í málinu að aðalstefnandi keypti sökkul undir sumarhúsið að Djúpahrauni 3, Grímsnes- og Grafningshreppi, árið 2007 og stóð bygging hússins yfir frá árinu 2008 til 2010 er það var afhent aðalstefndu. Var bygging og sala hússins liður í rekstri aðalstefnanda en fram kom í skýrslutökum fyrir dóminum að aðalstefnandi hefur byggt nokkur sumarhús í atvinnurekstri sínum.

Deila aðila snýst í fyrsta lagi um það hvort aðalstefndu hafi verið skylt að greiða umsamda kaupsamningsgreiðslu samkvæmt kaupsamningi þann 31. mars 2011 að fjárhæð 3.000.000 króna að viðlögðum dráttarvöxtum og um heimild aðalstefndu til að halda greiðslunni eftir þar sem áhvílandi lán hafði ekki verið greitt upp af hálfu aðalstefnanda fyrir þann tíma.

Í öðru lagi er ágreiningur um það hvort gagnstefnendum beri að fá greiddar skaðabætur eða afslátt af kaupverði sumarhússins vegna myglusvepps er sannanlega var til staðar í húsnæðinu þegar sýni voru tekin í mars 2011.

Aðalsök.

Krafa aðalstefnanda um greiðslu samkvæmt kaupsamningi.

Samkvæmt kaupsamningi, sem liggur frammi í málinu, segir í lið A. „Greiðslutilhögun útborgunar: Greitt við afsal eigi síðar en 31. mars 2011, 3.000.000.“ Þá segir í kaflanum „Lýsing eignar“ að seljandi aflétti áhvílandi láni, upphaflega 3.000.000 króna, þegar lokagreiðsla er innt af hendi. Þó skuli þann 31. október 2010 staða lánsins vera kr. 500.000,- lægri en sem nemur upphæð lokagreiðslu og greiðist lánið niður í þá upphæð með októbergreiðslunni. Í lið 17 í kaupsamningnum er tekið fram að kaupandi skuli, áður en hann greiðir kaupsamningsgreiðslur, kanna hvort seljandi hafi staðið við skuldbindingu sína og ef svo er ekki sé honum rétt að halda greiðslu eftir að öllu leyti eða hluta og beita stöðvunarrétti. Þá segir einnig að verði verulegur dráttur á aflýsingu sé kaupanda heimilt að greiða slíkar áhvílandi skuldir upp og aflýsa þeim og skuldajafna útlánum vegna þess á móti kröfum seljanda um kaupsamningsgreiðslu. Samkvæmt ofansögðu bar aðalstefnanda að greiða áhvílandi lán niður með greiðslu sem hann fékk frá kaupanda þann 31. október 2010, þannig að eftirstöðvar lánsins yrðu 500.000 krónum lægri en lokagreiðslan. Voru eftirstöðvar lánsins þann 25. maí 2011 2.467.884 krónur. Af kaupsamningsskilmálum og orðalagi í A-lið kaupsamningsins verður ekki annað ráðið en að aðalstefnanda hafi verið skylt að afhenda eignina veðbandslausu við lokagreiðslu þann 31. mars 2011 og gefa út afsal fyrir eigninni þann sama dag, enda er tekið fram að útgáfa afsals fari fram við lokagreiðslu. Viðskipti þessi milli aðila teljast neytendakaup og er tekið fram í lið 3 í kaupsamningsskilmálum að sé um neytendakaup að ræða sé aðilum óheimilt að víkja frá skilmálum laga nr. 40/2002, kaupanda í óhag, ætli kaupandi fasteignina til

persónulegra afnota fyrir sig. Það var gert og verður að telja að það ákvæði í kaupsamningi aðila að seljandi aflétti láninu þegar lokagreiðsla verði innt af hendi sé óhagstætt kaupanda, sé hún túlkuð samkvæmt orðanna hljóðan, og verði að víkja fyrir 2. mgr. 5. gr. laga nr. 40/2002. Þegar aðalstefnandi höfðaði mál þetta var umrætt lán enn áhvílandi á eigninni og var því ekki aflýst fyrr en eftir þingfestingu málsins. Var aðalstefnda því rétt að beita stöðvunarrétti og greiða síðan lánið upp þegar ljóst var að aðalstefnandi stóð ekki við skyldur sínar. Verða aðalstefndu því sýknuð af kröfum aðalstefnanda í aðalsök að því leyti sem þeim var heimilt að skuldajafna uppgreiðsluverðmæti lánsins á móti kaupsamningsgreiðslunni þann 31. mars 2011.

Gagnsök.

Krafa gagnstefnenda um skaðabætur að fjárhæð 5.000.000 króna, en til vara um afslátt að sömu fjárhæð eða að álitum og útgáfu afsals gagna dagsektum.

Skaðabótakrafa gagnstefnenda byggist á því að um galla hafi verið að ræða á fasteigninni Djúpahrauni 3, við sölu hennar, þar sem myglusveppur hafi greinst í grindarefni og spónaplötum í milliveggjum, sem sé heilsuspillandi.

Ekki er ágreiningur um að myglusveppur hafi greinst í byggingarefni hússins en gagnstefndi kveður gagnstefnendur hafa sönnunarbyrðina fyrir því að svo hafi verið við sölu og afhendingu á eigninni. Gagnstefndi neitar alfarið að hann beri ábyrgð á því að skilyrði hafi skapast fyrir myglusvepp í byggingarefni hússins og liggja skýringin m.a. í því að gagnstefnendur hafi ekki loftræst húsið eins og nauðsynlegt hafi verið til að fyrirbyggja skilyrði fyrir myglusvepp að vaxa. Gagnstefnendur mótmæla því að húsið hafi ekki verið loftað edlilega, í fyrsta lagi sé í fokheldu húsi góð loftun auk þess að þegar smiðir hafi verið að vinna í húsinu hafi mikil loftun átt sér stað.

Í málinu liggur fyrir ítarleg skýrsla Húss og heilsu ehf., þar sem óyggjandi er að myglusveppur sem er skaðlegur heilsu manna greindist í byggingarefni hússins. Voru sýni tekin í mars 2011, um níu mánuðum eftir afhendingu hússins. Þá liggur einnig fyrir að húsið var í byggingu í allt að tvö ár áður en það var afhent kaupendum og stóð opið fyrir veðrum og vindum mestallan þann tíma þannig að raki og vatn átti greiðan aðgang að byggingarefni hússins og skapaði við það skilyrði fyrir sveppagróður.

Niðurstaða í gagnsök byggist á því hvort sönnun hafi tekist á því að myglusveppur hafi verið til staðar við sölu og afhendingu á fasteigninni þann 1. júní 2010.

Staðfest er að myglusveppur var víða í byggingarefni sem var þegar uppsett í sumarbústaðnum við afhendingu hans. Samkvæmt staðfestingu Sylgju Daggar Sigurjónsdóttur líffræðings, sem er sérhæfð í myglusvepp, hefur myglusveppur verið í spónaplötum í ytra byrði hússins áður en húsið var afhent gagnstefnendum. Lýsti hún því að eftir að mygla hefur vaxið af grói, geti m.a. ein tegund myglusvepps, sem fannst í bústaðnum, unnið raka úr byggingarefni til að viðhalda sér. Þá taldi hún miklar líkur á því, með samanburði á dreifingu sveppsins á ytra byrði hússins og þeim plötum sem voru notaðar til að klæða burðarveggi hússins að innan, að þær spónaplötur hafi legið saman áður en þær voru settar á veggina.

Þessar niðurstöður styður sú frásögn Sylgju að myglusveppur geti verið í vikur, mánuði eða ár að vaxa og sé algengt að hann fari fram hjá leikmönnum sem fagmönnum við sjónskoðun. Í því tilfelli sem hér um ræðir voru spónaplötturnar úr mjög grófu efni með miklum litarmismun og því ekki óeðlilegt að hafi myglusveppur verið að vaxa í þeim, þá hafi hann farið fram hjá gagnstefnendum og smíð er skoðaði húsið með þeim.

Telur dómurinn að gagnstefnendur hafi leitt fram nægjanlegar líkur á því að myglusveppur hafi verið í því byggingarefni sem var notað í burðargrind hússins að innan sem utan og fylgdi með aukreitiss, við afhendingu hússins. Samkvæmt öllu framansögðu verður fallist á með gagnstefnendum að sumarhúsið að Djúpahrauni 3, Grímsnes- og Grafningshreppi, hafi verið haldið göllum við afhendingu þess 1. júní 2010, sbr. 18. gr. og 2. mgr. 19. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Samkvæmt 1. mgr. 43. gr. laganna eiga gagnstefnendur rétt á skaðabótum úr hendi aðalstefnda SVK ehf. Verður kröfu gagnstefnda um sýknu því hafnað.

Í skýrslu Sylgju Daggar er áætlaður kostnaður við sýnatökur og aðgerðir við að bæta úr gallanum talinn vera 2.466.230 krónur. Er þar meðtalinn ófyrirséður þáttur að fjárhæð 200.000 krónur og miski vegna áhættu og verðlækkunar eignarinnar, 825.000 krónur. Í matsgerð Páls Tryggvasonar kemur fram að hann áætli kostnað við að bæta úr gallanum vera 360.660 krónur. Er þar talinn upp kostnaður við að fjarlægja raflagnir og setja upp aftur, samtals 76.800 krónur, hreinsun milliveggja, 163.200 krónur, frágangur og þrif, 23.400 krónur, rafmagnsgrindarefni, 41.760 krónur, skrufur, hreinsiefni og annar kostnaður vegna þrifa, 31.500 krónur, og ferðir, flutningur og förgun, 24.000 krónur, eða samtals 360.660 krónur. Gagnstefnendur hafa ekki sýnt fram á að kostnaður þeirra hafi verið meiri og verður gagnstefndi dæmdur til að greiða gagnstefnendum þá fjárhæð í skaðabætur.

Þá gera gagnstefnendur kröfu um bætur vegna afnotamissis frá mars 2011 fram í október 2011. Ljóst er að lokafrágangur vegna matsgerða og rannsókna á bústaðnum hefur dregist fram í september 2011 en þá skilaði matsmaður matsgerð sinni. Hafa gagnstefnendur því ekki haft afnot af bústaðnum sumarið 2011 eins og þau gerðu ráð fyrir. Verða gagnstefnendum dæmdar bætur að álitum vegna þessa afnotamissis, sem þykja hæfilega ákveðnar 600.000 krónur.

Verður krafa gagnstefnenda um að skuldajafna kröfu aðalstefnanda um greiðslu eftirstöðva á lokagreiðslu kaupsamnings aðila þann 31. mars 2011 tekin til greina þannig að gagnstefndi greiði gagnstefnendum 428.544 krónur ásamt dráttarvöxtum af þeirri fjárhæð frá þingfestingu málsins, 25. maí 2011, til greiðsludags.

Þá verður krafa gagnstefnenda um að gagnstefndi gefi út afsal fyrir eigninni til handa gagnstefnendum tekin til greina en með dómi þessum hafa gagnstefnendur uppfyllt skyldur sínar samkvæmt kaupsamningi aðila frá 1. júní 2010. Gagnstefndi skal greiða gagnstefnendum 25.000 krónur í dagsektir að liðnum tveimur vikum frá uppsögu dóms þessa, fullnægi hann ekki skyldu sinni samkvæmt honum.

Málskostnaður verður ákveðinn í einu lagi fyrir báðar sakir. Eftir framangreindri niðurstöðu verður með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 að dæma gagnstefnda til að greiða gagnstefnendum, Árna Guðmundssyni og Sigríði Huld Konráðsdóttur, málskostnað sem þykir hæfilega ákveðinn 800.000 krónur og hefur þá verið tekið tillit til að gagnstefnendur urðu að afla mats til sönnunar á göllum, og

virðisaukaskatts, en gagnstefnendur eru virðisaukaskattsskyldir.

Dóm þennan kveða upp Ástríður Grímsdóttir, héraðsdómari, og Ásmundur Ingvarsson og Björn Marteinson, verkfræðingar. Gætt var ákvæða 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 en dómsuppsaga hefur dregist vegna anna dómsformanns.

Dómsorð.

Gagnstefndi, SVK ehf. greiði gagnstefnendum, Árna Guðmundssyni, kt. 000000-0000, og Sigríði Huld Konráðsdóttur, kt. 000000-0000, 428.544 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 25. maí 2011 til greiðsludags.

Gagnstefndi skal gefa út afsal til gagnstefnenda fyrir fasteigninni Djúpahrauni 3 í Grímsnes-og Grafningshreppi, fasteignanúmer 231-8869, ásamt öllu er fylgir og fylgja ber, þ.m.t. lóðarréttindum, að viðlögðum 25.000 króna dagsektum er renni til gagnstefnenda að 15 dögum liðnum frá uppsögu dómsins þar til skyldunni er fullnægt.

Gagnstefndi skal greiða gagnstefnendum 800.000 krónur í málskostnað.

Ástríður Grímsdóttir

Björn Marteinson

Ásmundur Ingvarsson

Rétt endurrit staðfestir

Héraðsdómur Reykjaness 13.4. 2012.