

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjaness þriðjudaginn 25. september 2018 í máli

nr. E-1197/2017:

Andri Már Ágústsson og

Hugrún Eva Valdimarsdóttir

(Skúli Sveinsson lögmaður)

gegn

Lindu Ágústsdóttur og

Jóni Þorkelssyni

(Sigurgeir Valsson lögmaður)

Mál þetta, sem tekið var til dóms 28. ágúst sl., er höfðað 23. nóvember 2017.

Stefnendur eru Andri Már Ágústsson og Hugrún Eva Valdimarsdóttir, Þverbrekku 4, Kópavogi.

Stefndu eru Linda Ágústsdóttir og Jón Þorkelsson, Hólagötu 13, Sandgerði.

Stefnendur krefjast þess að stefndu verði in solidum gert að greiða þeim 3.038.365 krónur með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 6. maí 2016 til 19. október 2017 en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefjast stefnendur málskostnaðar.

Stefndu krefjast sýknu og málskostnaðar.

I

Þann 27. apríl 2016 gerðu stefnendur tilboð í fjögurra herbergja íbúð merkta 901 á 9. hæð í fjöleignarhúsinu að Þverbrekku 4, Kópavogi, að fjárhæð 35.400.000 krónur. Segja stefnendur að tilboðsfjárhæðin hafi miðast við skoðun þeirra og álit á þeim tíma að fasteignin væri í góðu ástandi og engin vandamál til staðar.

Í söluýfirliti fyrir fasteignina kemur meðal annars eftirfarandi fram: „Landmark fasteignasala [...] kynnir: Einstaklega fallega og mikið endurnýjaða 104,2 fm. 4ra herbergja endaíbúð á 9. hæð með einstöku útsýni. Tvennar svalir. Eldhús og baðherbergi nýlega standsett.“

Stefndu samþykktu tilboð stefnenda og var kaupsamningur um eignina undirritaður 6. maí 2016. Lýsa stefnendur því að ekki hafi komið fram neinar upplýsingar á kaupsamningsfundum um að vandamál væru til staðar í fasteigninni varðandi leka eða önnur atriði. Stefnendur fengu íbúðina afhenta 25. maí 2016. Afsal var gefið út 1. september 2016.

Stefnendur halda því fram að lekaummerki hafi ekki verið til staðar við skoðun íbúðarinnar, en benda á að október 2016 hafi mælst mesti rigningamánuður

frá upphafi mælinga. Í byrjun október 2016 hafi stefnendur orðið vör við verulegar rakaskemmdir sem komu fram víðsvegar í fasteigninni, sérstaklega út frá austurhlið hússins. Tóku stefnendur ljósmyndir af rakaskemmdum og af vatnsleka með gluggum, sem á þeim tíma kom fram í svefnherbergjum og í þvottahúsi.

Tilkynntu stefnendur fasteignasölunni Landmark um gallað ástand fasteignarinnar 4. október 2016. Þá fengu stefnendur iðnaðarmann til að skoða ummerki um leka, sem þá voru að koma fram. Fasteignasalan upplýsti stefndu um tilkynningu stefnenda um galla með tölvubréfi og óskaði jafnframt eftir afstöðu þeirra til ætlaðra galla á eigninni. Í svari stefnda Jóns Þorkelssonar 17. október 2016 segir að þvottahúsið hafi verið málað síðast 2007 eða 2008 þegar innréttingar hafi verið settar þar. Sé málning farin að skemmast þar ofan við glugga sé það að líkindum að koma frá svölum á 10. hæð. Gluggar í herbergjum hafi lekið í miklum austanveðrum þar til síðasta viðgerð/málun hafi verið gerð á austurhlið hússins. Eftir það hafi ekki orðið vart við leka. Þá segist stefndi ekki hafa vitað um svalahurð, hún hafi opnast og lokast eins og til var ætlast. Hafnaði stefndi Jón því að um leynda galla væri að ræða og tekur fram að kaupendur hafi getað skoðað eignina að vild og hafi komið tvær ferðir til að skoða.

Með bréfi 16. nóvember 2016 óskuðu stefnendur eftir afstöðu stefndu til ætlaðra galla á eigninni. Í svari stefndu 22. nóvember sama ár kemur fram að stefndu kannast ekki við vandamál af völdum leka í íbúðinni og kváðust ekki vita betur en að allt væri í lagi. Þá bentu stefndu á að hugsanlega væri leki í gluggum á 9. hæð kominn frá gluggum á 10. hæð. Eftir nokkur samskipti milli lögmanna aðila kom fram að stefndu höfnuðu sáttaumleitunum stefnenda og bótaskyldu vegna málsins.

Stefnendur óskuðu eftir ástandsskoðun hjá Fasteignaskoðun. Skoðaði Örn Jóhannsson matsmaður eignina 14. og 15. mars 2017 og skilaði stefnendum skýrslu um skoðunina. Þar segir að mikill raki sé í útveggjum vegna leka frá þakkanti og þaki. Sveppasýking sé í lofti, vegg og gólfi vegna langvarandi leka inn í íbúðina. Ástandsskoðun Fasteignaskoðunar tók einnig til íbúðar 1001 á 10. hæð að Þverbrekku 4 og hefur að geyma mat á kostnaði við endurbætur. Stefndu fengu skýrslu Fasteignaskoðunar senda með ósk um afstöðu til bótaskyldu. Með svarbréfi 17. maí 2017 ítrekuðu stefndu afstöðu sína og höfnuðu bótaskyldu.

Með beiðni 30. maí 2017 óskuðu stefnendur eftir því að dómkvaddur yrði hæfur, sérfróður og óvilhallur matsmaður til að skoða og meta galla og/eða vankanta á íbúð stefnenda. Óskað var eftir mati á orsök og afleiðingum leka í fasteigninni og sameign ásamt kostnaði við úrbætur. Þann 14. júní 2017 var Sigurður Hafsteinsson, byggingartækni-fræðingur og húsasmíðameistari, dómkvaddur til að framkvæma umbeðið mat. Skilaði Sigurður matsgerð sinni í

september 2017. Komst hann að þeirri niðurstöðu að kostnaður vegna viðgerða næmi 3.161.048 krónum að meðtöldum kostnaðarhlut íbúðar 901 vegna sameignar og húsaleigu meðan á viðgerð stæði. Í kafla IV er fjallað nánar um matsgerð hins dómkvadda matsmanns.

Matsgerðin var send stefndu með bréfi 19. september 2017, þar sem krafist var bóta vegna galla á eigninni að fjárhæð 2.366.653 krónur að teknu tilliti til endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnu á verkstað. Einnig kröfðust stefnendur kostnaðar að fjárhæð 330.000 krónur vegna öflunar nýs húsnæðis; kostnaðar vegna úrbóta á ytra byrði hússins að Þverbrekku 4 í samræmi við eignarhluta stefnenda, 135.628 krónur, og loks lögmannskostnaðar að meðtöldum matskostnaði, 2.748.336 krónur, eða samtals að fjárhæð 5.580.617 krónur auk vaxta.

Stefnendur seldu fasteignina að Þverbrekku 4 með kaupsamningi 17. janúar 2018 fyrir 42.000.000 króna. Í kaupsamningnum er tekið fram að kaupandi hafi verið upplýstur um leka frá gluggum og í lofti íbúðarinnar, í eldhúsi, þvottahúsi og svefnherbergi sem búið væri að lagfæra. Þá segir einnig í samningnum að þak hússins hafi verið lagfært og fylgi því „húsfélagsábyrgð.“

II

Stefnendur gera þá kröfu að stefndu verði dæmd til greiðslu skaðabóta og/eða afsláttar vegna gallaðs ástands fasteignarinnar að Þverbrekku 4, Kópavogi, fastanúmer 206-6443, sem stefnendur hafi keypt af stefndu með kaupsamningi 6. maí 2016. Byggi stefnendur á því að stefndu hafi með sagnæmum hætti leynt upplýsingum um ástand fasteignarinnar og að öðru leyti veitt rangar og villandi upplýsingar við söluna og með því sýnt af sér sagnæma háttsemi. Á grundvelli þess beri stefndu bótaskyldu á tjóni stefnenda, bæði á grundvelli almennra skaðabótareglna og ákvæða laga nr. 40/2002 um fasteignakaup, varðandi gallað ástand fasteignarinnar við sölu og þær bætur vegna tjóns sem af kunni að hljóta.

Stefnendur byggi kröfu sína á ákvæðum 26. og 27. gr. laga um fasteignakaup. Hvorki í söluýfirliti né í öðrum gögnum eða upplýsingum, sem stefnendur hafi fengið í hendur við söluna, hafi verið upplýst um þau margþættu leka- og rakavandamál, sem fasteignin sjálf og byggingin að Þverbrekku 4 í heild hafi verið plöguð af til margra ára. Strax um haustið 2016, nánar tiltekið í byrjun október, hafi komið fram margvíslegar rakaskemmdir á austur- og suðurhlið fasteignar stefnenda, auk þess sem gluggar á austurhlið hafi tekið að leka þegar veðurálag hafi verið á húsinu. Auk þess hafi komið í ljós að gluggar og svalahurð fasteignarinnar hafi verið mjög illa farin vegna fúa. Opnanleg fög hafi auk þess ekki haldið veðri og vindum þannig að vatn hafi bókstaflega tekið að sprautast inn um gluggakarma og opnanleg fög fasteignarinnar þegar veðurálag hafi verið mikið á húsið. Húsið að Þverbrekku 4 sé háhýsi og mikið veðurálag sé á byggingunni,

eins og gerð sé grein fyrir í matsgerð, sem valdi þessum lekavandamálum að hluta til þegar við það bætist óþétt ástand glugga. Í vöndum veðrum þrýstist vatn inn um gluggana, meðal annars vegna annaðhvort innþornunar glugganna eða að þeir hafi einfaldlega verið smíðaðir í rangri stærð í upphafi. Fráleitt verði að telja að þessi fjölþættu vandamál hafi fyrst gert vart við sig í október 2016. Því fari í raun fjarri því að í matsgerð dómkvaddis matsmanns sé ástandinu lýst sem langvarandi þróun og að byggingin hafi verið plöguð af margvíslegum lekavandamálum til margra ára.

Þegar fasteignin hafi verið seld stefnendum hafi gluggar og svalahurð nýlega verið máluð þannig að ekki hafi verið unnt að greina mjög slæmt ástand gluggakarma og svalahurðar. Til dæmis sé hurðarkarmur svalahurðar gegnfúinn að neðan, sem augljóst verði að telja að stefndu hafi vitað um eða mátt vel vita um, enda höfðu þau búið í fasteigninni í á annan áratug. Fasteignasalinn sem hafði umsjón með sölu eignarinnar hafi staðfest að þessir gallar á fasteigninni hafi ekki verið sjáanlegir við skoðun og engin ummerki hafi verið til staðar um leka eða fúa.

Augljóst verði að telja að stefndu hafi vísvitandi falið raunverulegt ástand fasteignarinnar fyrir stefnendum við söluna með því að mála og lagfæra rakaskemmdir, fúna glugga og svalahurð. Íbúðirnar fyrir ofan og neðan fasteignina í húsinu að Þverbrekku 4 eru til vitnis um það. Báðar íbúðirnar séu mjög illa farnar eftir langvarandi leka og raka. Einnig komi fram í matsgerð að matsmaður hafi haft eftir íbúa á 10. hæð að lekavandamál hafi verið viðvarandi vandamál til margra ára.

Jafnvel þó að fasteignin hafi ekki lekið á þeim tíma sem hún hafi verið seld þá vissi eða mátti stefndi Jón Þorkelsson vel vita, sem formaður húsfélagsins í yfir áratug og umsjónarmaður hússins, af þeim viðvarandi lekavandamálum sem til staðar hafi verið í húsinu. Því hafi í öllu falli aðeins verið tímaspursmál hvenær margvísleg lekavandamál færu að gera vart við sig í fasteign stefnenda eftir að kaup tókust um eignina. Fúið ástand hurðarkarma svalahurðar og glugga, sem ekki hafi verið upplýst um að neinu leyti, sé skýrt merki um að stefndu hafi leynt stefnendum raunverulegu ástandi fasteignarinnar við söluna. Ef stefnendum hefðu fengið að vita um eitthvað af þessum vandamálum, þó ekki nema um fúið ástand glugga og svalahurðar, þá hefðu þau haft tilefni til mun ýtarlegri skoðunar á fasteigninni áður en þau gerðu kauptilboð sitt. Um hafi verið að ræða upplýsingar sem stefnendum höfðu réttmæta ástæðu til að ætla að þau fengju frá stefndu við söluna, þar sem ólíklegt verði yfir höfuð að telja að stefnendum hefðu haft áhuga á að kaupa fasteignina ef þeim hefðu verið þessi fjölþættu og þrálátu vandamál ljós. Stefndu hafi því bakað sér sök á tjóni stefnenda með því að upplýsa ekki um margvíslega vankanta á fasteigninni og húsinu í heild þegar eignin hafi verið seld stefnendum.

Stefndu hafi jafnframt gefið stefnendum til kynna, bæði með upplýsingum í söluyfirliti og öðrum gögnum, að fasteignin væri í almennt góðu ástandi. Stefndu

hafi því veitt rangar og villandi upplýsingar við sölu fasteignarinnar og með því blekkt stefnendur. Á grundvelli þess og annarra þátta, sem getið sé um í stefnu, beri stefndu skaðabótaábyrgð á tjóni stefnenda og beri að dæma stefnendum bætur í samræmi við dómkröfu þeirra, sem byggð sé á niðurstöðu matsmanns í samræmi við framlagða matsgerð. Auk beins tjóns geri stefnendur kröfu um bætur vegna óbeins tjóns, sem nemi afnotamissi stefnenda af eigninni þegar til framkvæmda komi við úrbætur á þeim göllum sem séu til staðar á fasteigninni. Metið tjón vegna afnotamissis sé 330.000 krónur, sbr. niðurstöðu matsmanns. Krafa um bætur vegna óbeins tjóns byggist á saknæmri háttsemi stefndu við söluna og b. lið 2. mgr. 59. gr., sbr. 4. mgr. 34. gr., laga um fasteignakaup.

Verði niðurstaða málsins á þá leið að stefndu hafi ekki bakað sér sök við sölu fasteignarinnar á grundvelli 26. og 27. gr. laga um fasteignakaup beri samt sem áður að dæma stefnendum afslátt úr hendi stefndu á grundvelli 18., sbr. 19., gr. laganna á grundvelli þess að þrátt fyrir að til þess kæmi að stefndu hefðu ekki sýnt af sér saknæma háttsemi teldist fasteignin gölluð, þar sem hún stenst ekki þær kröfur um gæði, búnað og annað sem leiðir af lögum um fasteignakaup og kaupsamningi aðila. Vísað sé til matsgerðar varðandi umfang galla sem nemi á bilinu 8 til 9% af kaupverði fasteignarinnar, sem í þessu tilfelli verði að teljast rýra verðmæti fasteignarinnar svo nokkru varði og þar með sé til staðar réttmæt krafa um afslátt. Ekki sé sérstaklega kveðið á um hversu umfangsmiklir gallar þurfi að vera til að réttur til afsláttar vegna galla komi til á grundvelli 18. gr. laganna. Vísað sé til þeirrar reglu í athugasemdum við 18. gr. laganna, að umfang galla þurfi almennt að ná 10% þegar um notaða fasteign sé að ræða en hvorki sé um algilda reglu að ræða né hafi sú prósentutala verið lögákveðin, hvorki í settum lögum né dómafordæmum Hæstaréttar Íslands.

Vísisreglur varðandi mat á því hvort galli rýri verðmæti fasteignar svo nokkru varði er að finna í síðustu málsgrein umfjöllunar í athugasemdum við 18. gr. laganna. Vísað er til þess að 10% gallaþröskuldur sé of hár ef fasteignin er nýlega uppgerð og fasteignin virðist vera í góðu ástandi að öðru leyti, eins og um hafi verið að ræða varðandi þá fasteign sem um ræði. Fasteignin hafi verið mikið endurnýjuð eins og segi í söluyfirliti og litið út fyrir að vera í góðu ástandi. Með vísan til þess verði að telja að metið umfang galla upp á 8 til 9% sé fullnægjandi til að umfang þeirra uppfylli þá kröfu að teljast rýra verðmæti fasteignar svo nokkru varði. Ef ekki komi til þess að bætur verði dæmdar til handa stefnendum á grundvelli sakar stefndu eigi því samt sem áður að dæma stefnendum afslátt.

Með vísan til ástands fasteignarinnar og matsskýrslu óháðs matsmanns byggji stefnendur á því að fasteignin sé gölluð í skilningi 18., 19., 26. og 27. gr. laga um fasteignakaup. Sé á því byggt að stefnendur eigi rétt til skaðabóta úr hendi

stefndu, sem nemi að minnsta kosti fjárhæð mats hins dómkvadda matsmanns á göllum á eigninni auk óbeins tjóns, sbr. 37. gr., 41. gr., 43. gr. og b. lið 2. mgr. 59. gr. laga um fasteignakaup. Fjárhæð kröfunnar nemi 3.038.365 krónum. Um fjárhæð bótakröfu sé vísað til sundurliðunar í niðurstöðu dómkvadds matsmanns. Byggt sé á því að krafa um skaðabætur skuli bera vexti frá þeim degi er hið bótaskylda atvik átti sér stað, sbr. 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001. Stefnendur byggi á því að hið bótaskylda atvik megi rekja til kaupsamnings aðila og hafi þá átt sér stað 6. maí 2016. Á grundvelli þess sé krafist skaðabótavaxta frá 6. maí 2016 til 19. október 2017. Verðlag matsgerðar er sama og verðlag kaupsamnings og á grundvelli þess eigi stefnendur rétt til bóta frá kaupsamningsdegi. Stefnendur hafi verið send matsgerð dómkvadds matsmanns ásamt kröfubréfi 19. september 2017. Stefnendur hafi því frá þeim tíma lagt fram þær upplýsingar sem þörf var á til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta. Dráttarvaxta sé því krafist frá 19. október 2017, sbr. 9. gr. laga nr. 38/2001, til greiðsludags.

Stefnendur byggja kröfu sína á lögum nr. 40/2002 um fasteignakaup, auk meginreglna samninga- og skaðabótaréttar og á lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Krafa um málskostnað er reist á XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 129. og 130. gr. laganna. Krafa um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun er reist á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt.

III

Krafa stefndu um sýknu er byggð á því að ástand fasteignar stefnenda og sameignar fjöleignarhússins að Þverbrekku 4 sé að öllu leyti eðlilegt með hliðsjón af aldri hússins, en það sé 47 ára gamalt. Leiði af því að þeir meintu annmarkar sem stefnendur byggi kröfur sínar á séu ekki gallar í skilningi laga nr. 40/2002 um fasteignakaup.

Til stuðnings framangreindu vísa stefndu til matsgerðar Sigurðar Hafsteinssonar, byggingartæknifræðings og húsasmíðameistara. Þar komi fram að ástand glugga á austurhlið íbúðarinnar sé frekar slæmt „fyrst og fremst vegna aldurs, en húsið var upphaflega byggt árið 1971.“ Þá komi fram að „líftími glugga sé nokkurn veginn liðinn og þess vegna sé ástand þeirra nú ekki óeðlilegt.“ Um ástand sameignar segir að ástand hússins að utan sé eðlilegt að mestöllu leyti miðað við aldur þess. Rétt sé að taka fram í þessu samhengi að stefnendur geti ekki gert ráð fyrir því þegar keypt sé tæplega 50 ára gömul fasteign að ástand hennar sé betra en almennt gildi um jafngamlar eignir. Samkvæmt þessu sé ekki um galla að ræða í skilningi laga um fasteignakaup og beri því að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnenda.

Stefndu hafna því að fasteignin hafi verið gölluð í skilningi 18. gr. laga um fasteignakaup. Í stefnu sé vísað til fyrrgreindrar matsgerðar og fullyrt að umfang

galla sé „á bilinu 8 til 9% af kaupverði fasteignarinnar, sem í þessu tilfelli verður að teljast rýra verðmæti fasteignarinnar svo nokkru varði og þar með er til staðar réttmæt krafa um afslátt.“ Þessu hafni stefndu sem röngu.

Fyrir liggur að kaupverð fasteignarinnar var 35.400.000 krónur. Krafa stefnenda um afslátt sé samtals 3.038.364 krónur. Í þeirri fjárhæð sé meðal annars meint tjón stefnenda vegna húsaleigu á meðan á framkvæmdum stendur, 330.000 krónur. Hins vegar sé ljóst að kaupendur geti ekki krafist seljendur um kostnað vegna húsaleigu á þessum grundvelli, enda teljist skaðabætur vegna tjóns, sem felist í greiðslu húsaleigu þegar kaupandi þarf að flytja af fasteign vegna ætlaðra galla, bætur fyrir óbeint tjón, sbr. b. lið 2. mgr. 59. gr. laga um fasteignakaup. Réttur til skaðabóta fyrir slíkt tjón stofnist ekki þegar bótagrundvöllurinn sé stjórnunarábyrgð, sbr. 1. málslíð 1. mgr. 43. gr. sömu laga.

Krafa kaupenda samkvæmt framangreindu, að teknu tilliti til endurgreiðslu virðisaukaskatts, nemi alls 2.502.281 krónu eða 7,0% af kaupverði fasteignarinnar. Með hliðsjón af aldri hússins verði að telja ljóst að tjónið nái ekki gallaþröskuldi 18. gr. laga um fasteignakaup og því sé ekki hægt að beita vanefndaúrræðum á þessum grundvelli. Telst fasteignin því ekki gölluð í skilningi nefndrar 18. gr.

Loks telji stefndu ljóst að þrátt fyrir að umfang meintra galla væri „8 til 9% af kaupverði fasteignarinnar,“ líkt og stefnendur haldi fram, þá myndi slíkur galli ekki ná gallaþröskuldi 18. gr. laga um fasteignakaup, meðal annars með hliðsjón af aldri hússins.

Eignarhluti sá sem um ræði í fasteigninni að Þverbrekku 4 hafi verið afhentur stefnendum 25. maí 2016. Við afhendingu hafi áhættan af fasteigninni færst frá stefndu sem seljendum til stefnenda sem kaupenda, samkvæmt 20. gr., sbr. 12. gr. laga um fasteignakaup, en það sé meginregla laganna að áhættan af fasteign færist frá kaupanda til seljanda við afhendingu. Þá verði að telja óumdeilt að skilyrði undantekningarinnar í 2. mgr. 20. gr. sem fjalli um áhættuskipti vegna galla séu ekki uppfyllt í máli þessu. Stefndu telji ósannað að fasteignin hafi verið haldin þeim meintu annmörkum við afhendingu sem krafa stefnenda byggist á. Stefnendur beri ábyrgð á fasteigninni eftir afhendingu og á því tjóni sem kunni að hafa orðið á henni eftir afhendingu. Sönnunarbyrðin um að fasteign hafi verið haldin galla við afhendingu hvílir á kaupanda fasteignar. Stefnendur beri því ekki einungis ábyrgð á því að sanna að fasteignin sé haldin galla heldur einnig að gallinn hafi verið til staðar við afhendingu. Gögn málsins, þar með talin matsgerð hins dómkvadda matsmanns, veiti hins vegar enga slíka sönnun og beri stefnendur því ábyrgð á hinu meinta tjóni.

Stefndu hafna því að fasteignin hafi verið gölluð í skilningi 26. gr. laga um fasteignakaup. Sá háttur sé hafður á í stefnu að fyrst sé gerð grein fyrir ákvæðum

26. og 27. gr. laga um fasteignakaup. Í kjölfarið séu settar fram ýmsar fullyrðingar sem lúti ýmist að meintri vanrækslu stefndu á upplýsingaskyldu samkvæmt 26. gr. eða því að stefndu hafi veitt stefnendum rangar upplýsingar samkvæmt 27. gr. Þar sem stefnendur hafa kosið að steypa saman umfjöllun hvað framangreind ákvæði varðar þá sé að mörgu leyti óljóst á hvoru ákvæðinu stefnendur byggja í hvert skipti.

Fyrir liggur að sönnunarbyrði um að eignin hafi verið haldin galla við afhendingu hvíli á stefnendum. Þá þurfi stefnendur einnig að sanna að stefndu hafi vitað um meinta galla og leynt þeim upplýsingum í aðdraganda kaupanna. Svo virðist sem stefnendur byggi kröfu sína um skaðabætur á grundvelli 26. gr. laga um fasteignakaup á því að stefndu hafi ekki upplýst stefnendur „um þau margþættu leka- og rakavandamál, sem fasteignin sjálf og byggingin að Þverbrekku 4, Kópavogi, í heild hafi verið plöguð af til margra ára,“ líkt og fram komi í stefnu. Fullyrði stefnendur að stefndu hafi „vísvitandi falið raunverulegt ástand fasteignarinnar fyrir stefnendum við söluna með því að mála og lagfæra rakaskemmdir, fúna glugga og svalahurð.“ Stefndu hafni framangreindu og telji gögn málsins staðfesta að þau hafi ekki leynt neinum upplýsingum um ástand séreignar eða sameignar. Þannig leggi stefndu í fyrsta lagi sérstaka áherslu á að fyrrgreind matsgerð styðji fullyrðingar stefnenda ekki að neinu leyti. Þvert á móti styðji hún fullyrðingar stefndu í málinu. Í stefnu sé meint vanræksla stefndu á upplýsingaskyldu samkvæmt 26. gr. studd með tilvísun til matsgerðar hins dómkvadda matsmanns. Af umfjöllun stefnenda megi ráða að þau telji ástand íbúða nr. 0801 og 1001, sem séu fyrir neðan og ofan íbúð stefnenda, fela í sér sönnun um meinta grandsemi stefndu. Sagt er að íbúðirnar fyrir ofan og neðan íbúð stefnenda séu til vitnis um að stefndu hafi „falið raunverulegt ástand fasteignarinnar fyrir stefnendum.“ Athygli veki í þessu samhengi að stefnendur hafi kosið að vísa ekki í stefnu til niðurstöðu matsgerðarinnar hvað þetta atriði varðar. Þannig komi fram í matsgerðinni að líftími glugga á austur- og suðurhlið sé nokkurn veginn liðinn og því sé ástand þeirra ekki óeðlilegt.

Þá hafi stefnendur sem fyrr segi óskað eftir svari matsmanns við því hvort ummerki í fasteigninni „bendi til þess að rakaskemmdir séu nýtilkomnar, þ.e.a.s. komnar til eftir að matsbeiðendur keyptu fasteignina, eða þá hvort merkja megi að raka og lekavandamál hafi verið tilkomin áður.“ Í matsgerðinni sé þessari spurningu svarað með eftirfarandi hætti: „Í ljósi vettvangsskoðunar og þeirra upplýsinga sem matsmaður hefur aflað um viðhald hússins, virðist sem leki og/eða raki hafi „þróast“ á löngum tíma, en ekki verið kominn fram, aftur í íbúð 0901, eða verið sýnilegur að innan, eftir viðgerðir sem sannarlega fóru fram á austurhlið hússins, árið 2010. Matsmaður telur að útlit/ástand gluggakarma að innanverðu sé

nánast eins núna eins og það var við kaup á íbúðinni, þó svo leki hafi ekki verið sýnilegur með körmum að þá, en við kaupin hefði vel mátt greina ástand karma að öðru leyti, með sjónskoðun að innanverðu og utanverðu á svölum austur og vesturhlíða, en mikill fúi er greinilegur í falsi opnanlega fagsins á svalaglugga, og á mörgum stöðum má greina fúa/skemmdir í gluggakörmum.“

Að mati stefndu sé hér um lykilatriði í málinu að ræða. Telji þau þessa niðurstöðu matsgerðarinnar sanna svo ekki verði um villst að stefndu höfðu engar upplýsingar um meint rakavandamál í íbúðinni þegar hún var afhent stefnendum. Þá telji stefndu ljóst að ekki sé hægt að sanna meint rakavandamál í íbúðinni með því að vísa til tiltekinna vandamála í öðrum íbúðum, enda ekki vikið að ástandi þeirra í svari matsmannsins. Þannig sé óumdeilt að ástand íbúðar stefnenda hafi verið mun betra en ástand fyrrgreindra íbúða, enda hafði hún verið endurnýjuð og lagfærð. Að mati stefndu sé fyrrgreindur samanburður með öllu haldlaus.

Þá hafni stefndu því að hafa „falið raunverulegt ástand fasteignarinnar fyrir stefnendum við söluna með því að mála og lagfæra rakaskemmdir, fúna glugga og svalahurð.“ Því til stuðnings sé vísað til þess sem að framan greini, meðal annars niðurstöðu matsgerðar. Einnig dragi stefndu verulega í efa að mögulegt hefði verið að fela meintar skemmdir með því að mála yfir tiltekin ummerki líkt og stefndur fullyrði. Í því samhengi hafi sérstaka þýðingu að um sex mánuðir hafi liðið frá því að stefndur hafi skoðað íbúðina og þar til hinir meintu gallar hafi komið fram. Stefndu telji augljóst að þau ummerki hefðu komið mun fyrr í ljós ef þessi fullyrðing stefnenda væri á rökum reist.

Stefndu hafni því sem röngu og ósönnuðu að fjölbýlishúsið að Þverbrekku 4 hafi verið „plagað af margvíslegum lekavandamálum til margra ára,“ líkt og fullyrt sé í stefnu. Ekkert í gögnum málsins styðji við þessa fullyrðingu. Því til frekari stuðnings vísi stefndu til fundargerða aðalfunda húsfélagsins að Þverbrekku 4 fyrir árin 2014, 2015 og 2016. Í þeim fundargerðum sé ekki einu orði minnst á lekavandamál, hvorki í séreignum né sameign. Augljóst verði að telja að slík vandamál hefðu komið til umfjöllunar á aðalfundum húsfélagsins. Sé vísað til þess að í fundargerð aðalfundar fyrir árið 2014 sé fjallað um ýmsar úrbætur sem ráðast þurfti í, meðal annars reglubundna málningar- og steypuvinnu á norður- og austurhlíð sem farið hafi verið í og að lagfæra þyrfti hurðarpumpu á útidyrhurð. Í fundargerð aðalfundar fyrir árið 2015 komi fram að athuga verði með „loftstokkahreinsun“ og vísað til almennra umræðna um slæma umgengni og bílastæðamál. Í fundargerð aðalfundar fyrir árið 2016 komi fram að kanna þurfi hvort endurnýja ætti dyrasíma og almennrar umræður um blómabeð og bílastæði. Þá komi fram að einangra þurfi þakplötu fyrir veturinn. Samkvæmt framansögðu sé því hafnað að fjölbýlishúsið hafi „verið plagað af margvíslegum lekavandamálum til margra ára“

eða að stefndu hafi leynt stefnendur slíkum upplýsingum.

Enn fremur sé því hafnað sem röngu að stefndu haft þekkt til lekavandamála sem tengdust svölum á 10. hæð. Fullyrðing stefnenda þar að lútandi sé byggð á svari annars stefndu, Jóns Þorkelssonar, frá 17. október 2016 þar sem fram komi að leki sé „að líkindum að koma frá svölum á 10. hæð.“ Telji stefnendur þetta sanna að stefndu hafi þekkt til lekavandamála í íbúð á 10. hæð. Hið rétta sé að svar annars stefndu leiði einfaldlega af eðli máls. Þannig sé augljóst að ef leki komi inn um glugga að ofanverðu á íbúð í fjöleignarhúsi þá eru líkur á að sá leki komi úr íbúðinni fyrir ofan. Ályktun stefnenda um meinta grandsemi stefndu hvað þetta varði sé því hafnað enda röng.

Stefndu telji að það hafi mikla þýðingu að líta til þess veðurfars sem hafi verið þegar ætlað tjón stefnenda hafi komið fram. Í stefnu segi að meintir gallar hafi komið fram í október 2016. Varðandi veðurfar á þeim tíma sé vísað til fréttar á vefsíðu Veðurstofu Íslands frá 1. nóvember 2016 undir fyrirsögninni „Tíðarfar í október“. Samkvæmt fréttinni var sú úrkoma sem olli hinu meinta tjóni stefnenda nánast fordæmalaus. Þannig liggur fyrir að viðlíka úrkoma hafi aldrei mælst á meðan stefndu voru búsett í íbúðinni. Framangreint sé enn ein sönnun þess að íbúðin hafi ekki verið haldin göllum við afhendingu og hafi stefndu því eðli máls samkvæmt ekki verið kunnugt um galla sem ekki voru fyrir hendi.

Með vísan til alls þess sem að framan greini telji stefndu ljóst að fasteignin teljist ekki gölluð í skilningi 26. gr.

Þá kveðast stefndu hafna því að fasteignin hafi verið gölluð í skilningi 27. gr. laga um fasteignakaup. Krafa stefnenda um skaðabætur á grundvelli 27. gr. sé rökstudd með þeim hætti að fullyrt er að stefndu hafi gefið stefnendum til kynna, bæði með upplýsingum í söluyfirliti og öðrum gögnum, að fasteignin væri í almennt góðu standi. Stefndu hafi því veitt rangar og villandi upplýsingar við sölu fasteignarinnar og með því blekkt stefnendur. Þessu hafni stefndu sem röngu og ósönnuðu. Vísi stefndu til þess að óumdeilt sé að íbúð stefnenda hafi verið í góðu ástandi þegar hún hafi verið afhent, þá sérstaklega með hliðsjón af aldri hússins. Þannig liggja fyrir að íbúðin hafi verið endurnýjuð og lagfærð líkt og fram komi í stefnu en þar segir að „fasteignin leit mjög vel út, var mikið endurnýjuð eins og segir í söluyfirliti.“ Sé því þar af leiðandi hafnað að stefndu hafi með þessu veitt rangar upplýsingar. Varðandi ástand eignarinnar í dag vísi stefndu einnig til þeirrar meginreglu sem fyrir sé getið að áhættan af fasteign færist frá kaupanda til seljanda við afhendingu, sbr. 12. og 20. gr. laga um fasteignakaup.

Stefndu telji að þrátt fyrir að umræddir gallar yrðu taldir hafa verið til staðar við afhendingu að þá hafi stefnendur vanrækt aðgæsluskyldu sína samkvæmt 29. gr. laga um fasteignakaup. Þannig liggja fyrir að stefnendur geti ekki borið fyrir sig

galla sem þau hefðu mátt sjá við skoðun á eigninni, sbr. 2. mgr. 29. gr. laga um fasteignakaup. Í matsgerð hins dómkvadda matsmanns komi fram að útlit og ástand gluggakarma að innanverðu sé nánast eins núna og það var við kaupin. Greina hefði mátt ástand karma með sjónskoðun að innanverðu og utanverðu á svölum austur- og vesturhliða. Ef ástand gluggakarma var með þessum hætti þá gaf það stefnendum ríkt tilefni til að kanna ástand þeirra frekar. Það gerðu stefnendur hins vegar ekki og verði þau að bera hallann af þeirri vanrækslu.

Þá hafni stefndu sem fyrr segi kröfum stefnenda vegna meintra galla á sameign. Í stefnu sé ekki að finna sundurliðun á dómkröfu stefnenda heldur sé vísað til kostnaðarmats matsmanns. Í kostnaðarmatinu sé að finna lið sem beri heitið „Viðgerð á þaki“ og sé áætlaður kostnaður við þá viðgerð alls 1.200.000 krónur. Fyrir liggir að í bæði kauptilboði og kaupsamningi aðila komi fram að yfirlýsing húsfélags 21. maí 2016 væri hluti af kaupsamningnum. Í þeirri yfirlýsingu komi fram að athuga þurfi með „tilboð og kostnað vegna einangrunar á þaki.“ Þá komi fram að ekki væri vitað um kostnað vegna þeirra framkvæmda en framkvæmdin væri samþykkt af húsfélaginu. Samkvæmt framansögðu hafi stefnendum vel verið kunnugt um þær úrbætur sem fyrirhugaðar hafi verið á þaki byggingarinnar. Geti þau því ekki krafist stefndu um kostnað vegna þeirra úrbóta enda meginregla fasteignakauparéttar að kaupendur beri slíkan kostnað.

Í kostnaðarmatinu sé einnig tiltekinn frekari kostnaður við úrbætur á sameign, meðal annars viðgerð og málun á suðurvegg og fleira. Sá kostnaður teljist vera sameiginlegur kostnaður, sbr. 43. gr. laga um fjöleignarhús nr. 26/1994. Meginreglan hvað slíkan kostnað varði sé sú að kostnaður sem falli til fyrir afhendingardag fellur á seljanda, en á kaupanda ef hann verður til eftir það tímamark. Því geti stefnendur ekki krafist stefndu um þann kostnað, þá sérstaklega er varði úrbætur sem stefnendum hafi verið kunnugt við kaupsamningsgerð.

Í þinghaldi í málinu 1. mars 2018 lögðu stefndu fram bókun um nýja málsástæðu þar sem fram kemur að íbúðin hafi verið seld fyrir 42.000.000 króna. Vísa stefndu til þess að verðmæti eignarinnar hafi hækkað sem nemi 6.600.000 krónum frá því að stefnendur keyptu eignina af stefndu fyrir 35.000.000 króna. Kveðast stefndu styðja sýknukröfu sína einnig við það að stefnendur hafi ekki orðið fyrir tjóni af fasteignaviðskiptunum, heldur þvert á móti hagnast af þeim.

Stefndu byggja málalíbúnað sinn á ákvæðum laga nr. 40/2002 um fasteignakaup, almennum reglum fasteignakauparéttar, skaðabóta- og kröfuréttar. Um málskostnaðarkröfu stefndu er vísað til 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Stefnandinn Andri Már Ágústsson og stefndi Jón Þorkelsson gáfu aðilaskýrslu fyrir dómi við aðalmeðferð málsins. Þá gáfu skýrslu vitnið Vilhjálmur Vilhjálmsson, svo og Sigurður Hafsteinson, dómkvaddur matsmaður.

Við upphaf aðalmeðferðar var gengið á vettvang.

Stefnendur höfðu mál þetta vegna galla í skilningi laga nr. 40/2002 um fasteignakaup sem þau telja að hafi verið á íbúð númer 901 í fjöleignarhúsinu númer 4 við Þverbrekku í Kópavogi. Stefnendur keyptu eignina af stefndu, Lindu Ágústsdóttur og Jóni Þorkelssyni, samkvæmt samþykktu kauptilboði 27. apríl 2016 og kaupsamningi 6. maí sama ár. Fengu stefnendur eignina afhenta 25. maí 2016. Gera stefnendur kröfu um skaðabætur eða afslátt á hendur stefndu og byggja einkum á 18., 19., 26., 27. og 43. gr. laga um fasteignakaup.

Dómkrafa stefnenda er byggð á matsgerð dómkvadds matsmanns sem komst að þeirri niðurstöðu að kostnaður við úrbætur vegna galla á eigninni væri samtals 3.161.048 krónur. Er þá meðtalinn metinn kostnaður stefnenda vegna afnotamissis íbúðarinnar og hlutfallslegur kostnaður vegna viðgerðar á sameign. Frá fyrrnefndri fjárhæð draga stefnendur 122.683 krónur vegna endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnu á verkstað. Dómkrafa stefnenda nemur því 3.038.365 krónum að viðbættum dráttarvöxtum.

Stefndu byggja sýknukröfu sína á því að eignin hafi ekki verið gölluð í skilningi laga um fasteignakaup. Einkum er byggt á því að tjón stefnenda nái ekki gallaþröskuldi 18. gr. laganna og því verði vanefndaúrræðum ekki beitt. Einnig að ósannað sé að eignin hafi verið haldin meintum annmörkum við afhendingu. Þá hafna stefndu því að fasteignin sé gölluð í skilningi 26. og 27. gr. laga um fasteignakaup. Enn fremur vísa stefndu til þess að stefnendur hafi vanrækt aðgæsluskyldu sína. Loks vísa stefndu til þess að stefnendur hafi selt eignina með hagnaði og því ekki orðið fyrir tjóni.

Samkvæmt 18. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup telst fasteign gölluð ef hún stenst ekki þær kröfur um gæði, búnað og annað sem leiðir af lögunum og kaupsamningi. Notuð fasteign telst þó ekki gölluð, nema ágallinn rýri verðmæti eignarinnar svo nokkru varði eða seljandi hafi sýnt af sér sagnæma háttsemi. Þá segir í a. lið 1. mgr. 19. gr. laganna að fasteign teljist gölluð ef hún hentar ekki til þeirra nota sem sambærilegar eignir eru venjulega notaðar til. Í 26. gr. laganna segir að fasteign teljist gölluð ef kaupandi hefur ekki fengið þær upplýsingar um eignina sem seljandi vissi eða mátti vita um og kaupandi hafði réttmæta ástæðu til að ætla að hann fengi. Þetta gildir þó aðeins ef það hefur áhrif á efni eða gerð kaupsamnings að upplýsingarnar voru ekki veittar. Einnig segir í 27. gr. að fasteign teljist gölluð ef hún er ekki í samræmi við upplýsingar sem seljandi, eða þeir sem koma fram fyrir hönd seljanda, hafa veitt kaupanda. Sama gildir ef fasteign er ekki

Í samræmi við upplýsingar sem veittar eru í auglýsingum, söluyfirliti eða öðrum sölu- og kynningargögnum um eignina. Í athugasemdum með frumvarpi því er varð að lögum nr. 40/2002 um fasteignakaup segir meðal annars um 26. gr. að upplýsingaskylda seljanda standi til þess að veita kaupanda upplýsingar um fasteign sem seljandi vissi eða mátti vita að kaupandi hefði réttmæta ástæðu til að ætla að hann fengi. Seljanda er því ekki skylt að upplýsa kaupanda um atriði sem kaupandi veit um. Felur ákvæðið það í sér að seljandi á að eigin frumkvæði að veita þær upplýsingar sem hann veit eða má vita um. Í því felst að löglíkur eru fyrir því að seljandi þekki fasteign svo að hann geti upplýst kaupanda um galla á henni, en um það snýst málið fyrst og fremst. Það stendur seljanda nær að upplýsa um þetta, enda auðveldara fyrir hann en fyrir kaupanda að leita galla uppi. Seljandi ber ábyrgð á því að þeir sem koma fram fyrir hans hönd við kaupin sinni upplýsingaskyldu fyrir hann, ef hann gerir það ekki sjálfur. Á kaupanda hvílir aðgæsluskylda. Sú skylda hans takmarkar nokkuð upplýsingaskylduna, t.d. á seljandi ekki að upplýsa kaupanda um augljós atriði eða atriði sem kaupandi gat ekki búist við að fá upplýsingar um. Þá segir í athugasemdunum um 27. gr. að vanræksla á upplýsingaskyldu og rangar upplýsingar af hálfu seljenda, sem löglíkur eru á að þekki fasteign til hlítar, sé almennt saknæm háttsemi og á því eðlilega að hafa lögfylgjur. Þó ber að undirstrika að ekki er áskilnaður um saknæma háttsemi seljanda. Þess vegna getur komið til þess að rangar upplýsingar teljist hafa verið veittar, þótt seljandi hafi gert það í grandleysi sínu. Með röngum upplýsingum er ekki aðeins átt við upplýsingar sem eru beinlínis rangar, heldur og misvísandi upplýsingar og upplýsingar sem eru aðeins hálfur sannleikur, svo og upplýsingar sem fallnar eru til þess að valda misskilningi. Er það á ábyrgð seljanda að tjá sig skýrt í þessum efnum.

Við mat á því hvort fasteign telst gölluð segir í 1. mgr. 20. gr. laga nr. 40/2002 að miða skuli við það tímamark er hún flyst yfir í áhættu kaupanda, sem í þessu máli var við afhendingu eignarinnar 25. maí 2016, sbr. 1. mgr. 12. gr. laganna. Um galla getur þó verið að ræða þótt hann eða afleiðingar hans komi í ljós síðar. Ber seljandi ábyrgð á slíkum göllum, sé staðreynt að orsök eða tilvist gallans hafi verið fyrir hendi við afhendinguna.

Í söluyfirliti fyrir eignina segir að íbúðin sé einstaklega falleg og mikið endurnýjuð 4ra herbergja endaíbúð á 9. hæð með einstöku útsýni. Tvennar svalir. Eldhús og baðherbergi nýlega standsett. Þvottahús innan íbúðar. Gluggar með frábæru útsýni í þrjár áttir. Í samþykktu kautilboði 27. apríl 2016 er tekið fram að aðilar hafi kynnt sér og áritað söluyfirlitið, yfirlit frá Fasteignaskrá, veðbandayfirlit og yfirlýsingu húsfélags fyrir eignina og skoðist gögnin sem hluti af kautilboðinu.

Stefnandinn Andri Már Ágústsson lýsti því fyrir dómi að stefnendur hefðu skoðað íbúðina á „opnu húsi“ og litist vel á hana. Þau hefðu skoðað íbúðina „frekar vel“. Allt leit vel út, en það hefði verið „fullt af fólki“ að skoða á sama tíma. Fasteignasalinn hefði upplýst að ástand íbúðarinnar væri gott. Gluggar hefðu litið vel út og gólfefni góð. Þar sem þeim hefði verið tilkynnt að ekkert þyrfti að gera fyrir íbúðina á næstunni hafi þau ákveðið að kaupa íbúðina þó að kaupin hefðu verið yfir þeirra getu, enda hefðu stefnendur fengið aðstoð við kaupin. Íbúðin hefði verið falleg, vel staðsett og með fallegu útsýni. Í október 2016 hefðu stefnendur orðið vör við leka inn um svefnherbergisglugga og skemmdir hefðu komið í ljós í svefnherbergjum. Þá hafi stefnendur grunað að ekki væri allt með felldu. Í framburði aðilans kom fram að stefnendur hefðu selt íbúðina í ársbyrjun 2018 fyrir 42 milljónir. Stefnendur hefðu upplýst kaupanda um ástand íbúðarinnar og gefið afslátt af kaupverði frá verðmati sem hefði staðfest markaðsverð eignarinnar hærra en 45 milljónir ef íbúðin hefði verið ógölluð. Íbúðin hefði hins vegar verið seld gölluð og með miklum afslætti. Kvaðst stefnandi aðspurður hafa orðið fyrir tjóni þótt íbúðin hefði verið seld á hærra verði en þegar stefnendur keyptu hana.

Með matsgerð hins dómkvadda matsmanns, sem stefnendur öfluðu fyrir höfðun málsins, er staðfest að greinilegur raki/leki er í öllum herbergjum austan megin í íbúðinni. Telur matsmaður að orsök lekans/rakans sé ástand gluggabúnaðar á austurhlið íbúðarinnar og leki á suðurhlið yfir eldhúsglugga. Þá sýni ljósmyndir, sem matsmaður tók á staðnum, greinileg ummerki um leka með gluggakörmum, gleri og opnanlegum fögum. Mældist mikill raki á fyrrnefndum stöðum. Þá segir að karmar séu komnir til ára sinna, bæði fúnir og hafi sennilega „innþornað“ og eða losnað sums staðar, það er rifa hefur opnast milli gluggakarms og múrhúðar/veggjar, sem svo leiði til leka milli steypu og gluggakarms. Opnanleg fög hafi verið endurnýjuð á austurhlið 2010. Telur matsmaður að opnanleg fög í gluggum á austurhlið í íbúðinni hafi annaðhvort innþornað með tímanum, eða verið smíðuð of lítil. Neðst í falsi fyrir opnanlegt fag á austursvölum þvottaherbergis sé mikill fúí, og einnig séu talsverðar rifur sýnilegar að utanverðu, milli gluggakarms og útveggjar. Telur matsmaður leka vera með þessum rifum. Þá telur matsmaður ástand glugga íbúðarinnar á austurhlið vera frekar slæmt, fyrst og fremst vegna aldurs, en húsið hafi verið byggt 1971. Kemst matsmaðurinn að þeirri niðurstöðu að líftími glugga sé nokkurn veginn liðinn og þess vegna sé ástand þeirra ekki óeðlilegt. Segir matsmaður líklegast að tekist hafi tímabundið árið 2010 að hemja leka með gluggakörmum á austurhlið íbúðarinnar, en svo hafi leki með gluggum þróast aftur á austurvegg á löngu tímabili. Gat matsmaðurinn ekki staðfest að lekinn hefði verið sýnilegur þegar stefnendur keyptu íbúðina eða kominn fram eftir fyrrnefnda viðgerð 2010. Ástand eldhúsglugga á suðurhlið sé svipað og glugga á

austurhlið íbúðarinnar. Fjallar matsmaður um nauðsynlegar úrbætur og telur að skipta þurfi út gluggum á austurhlið og eldhúsglugga.

Í matsgerðinni segir að útlit og ástand gluggakarma að innanverðu sé nánast eins núna og það hafi verið við kaup íbúðarinnar, þó svo að leki hafi ekki verið sýnilegur með körmum þá, en við kaupin hefði vel mátt greina ástand karma að öðru leyti með sjónskoðun að innanverðu og utanverðu á svölum austur- og vesturhliða, en mikill fúi sé greinilegur í falsi opnanlega fagsins á svalaglugga og á mörgum stöðum megi greina fúa/skemmdir í gluggakörmum. Matsmaður telur að gluggakarmar og gluggabúnaður á austurhlið íbúðar og eldhúsgluggi séu ónýtir.

Þá er staðfest af matsmanni að greinileg mygla sé í íbúðinni sem rekja megi til leka/raka á austurvegg íbúðarinnar, en myglugró hafi mælst í öllum rýmum austanmegin í íbúðinni. Einnig að íbúðin yrði óíbúðarhæf meðan á lagfæringum stendur, en framkvæmdatími sé 6-8 vikur. Loks er í matsgerðinni lýst úrbótum í sameign og metinn kostnaður við þær.

Krafa stefnenda á hendur stefndu er byggð á framangreindri matsgerð hins dómkvadda matsmanns. Byggja stefnendur á því að stefndu beri ábyrgð á þeim göllum sem um getur í matsgerðinni þar sem rangar og ófullnægjandi upplýsingar hafi verið veittar við söluna. Eins og fram er komið eru kröfur stefnenda á hendur stefndu byggðar á 43. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup.

Krafa stefnenda er sundurliðuð með eftirfarandi hætti:

Metinn kostnaður vegna sameignar	153.448 krónur
Metinn kostnaður vegna séreignar	2.677.600 krónur
Húsaleiga meðan á viðgerð stendur	330.000 krónur
Samtals	3.161.048 krónur

Svo sem fram er komið nemur dómkrafa stefnenda alls 3.038.365 krónum þegar tekið hefur verið tillit til endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnu á verkstað, að fjárhæð 122.683 krónur ($3.161.048 - 122.683 = 3.038.365$ krónur).

Metinn kostnaður vegna úrbóta á séreign og hlutfallslegur kostnaður við úrbætur á sameign fjöleignarhússins nemur samtals 2.831.048 krónum samkvæmt mati hins dómkvadda matsmanns, eða 2.708.365 krónum að teknu tilliti til endurgreiðslu virðisaukaskatts, eða 7,65% af kaupverði eignarinnar. Svo sem fram er komið keyptu stefnendur íbúð númer 901 að Þverbrekku 4 fyrir 35.400.000 krónur. Húsið var byggt árið 1971 og var því 45 ára þegar stefnendur keyptu íbúðina. Þótt dómkrafa stefnenda yrði tekin til greina að fullu og öllu er ekki unnt að líta svo á að annmarkar á íbúðinni, sem staðfestir eru með matsgerð hins dómkvadda matsmanns, rýri verðmæti eignarinnar svo nokkru varði, sbr. síðari málslið 18. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Krafa stefnenda fyrir tjón vegna afnotamissis að fjárhæð 330.000 krónur telst vera óbeint tjón, sbr. skilgreiningu í b.

lið 2. mgr. 59. gr. laga um fasteignakaup.

Stefnendur byggja á því öðrum þræði að hvorki í söluyfirliti né í öðrum gögnum sem stefnendur hafi fengið í hendur við söluna hafi verið upplýst um margþætt leka- og rakavandamál sem íbúðin og fjöleignarhúsið hafi verið plagað af í mörg ár. Benda stefnendur á að strax haustið 2016, eða í byrjun október, hafi komið fram margvíslegar rakaskemmdir á austur- og suðurhlið eignarinnar. Auk þess hafi komið í ljós að gluggar og svalahurð hafi verið mjög illa farin vegna fúa. Fráleitt verði að telja að vandamál þessi hafi fyrst gert vart við sig í október 2016. Halda stefnendur því fram að stefndu hafi vísvitandi falið raunverulegt ástand eignarinnar við söluna með því að mála og lagfæra rakaskemmdir, fúna glugga og svalahurð.

Svo sem áður segir er í matsgerð hins dómkvadda matsmanns vísað til þess að samkvæmt þeim upplýsingum sem matsmaður hafi aflað um viðhald hússins virðist leki og eða raki hafa þróast á löngum tíma, en ekki verið kominn fram á ný í íbúð 901, eða verið sýnilegur að innan eftir viðgerðir sem sannarlega fóru fram á austurhlið hússins árið 2010. Þá kemst matsmaðurinn að þeirri niðurstöðu að útlit og ástand gluggakarma að innanverðu hafi verið „nánast eins“ núna og það var við kaup á íbúðinni, þó svo að leki hafi ekki verið sýnilegur með körmum þá, en við kaupin hefði vel mátt greina ástand karma að öðru leyti með sjónskoðun, bæði að innanverðu og utanverðu á svölum austur- og vesturhliða, en mikill fúi hafi verið greinilegur í falsi opnanlega fagsins á svalaglugga. Þá megi á mörgum stöðum greina fúa/skemmdir í gluggakörmum.

Samkvæmt framangreindu liggur fyrir að ástand glugga var sýnilegt og skemmdir af völdum fúa í gluggakörmum og í falsi opnanlegs gluggafags. Samkvæmt 2. mgr. 29. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup geta stefnendur ekki borið fyrir sig galla sem þau hefðu átt að sjá við skoðun á eigninni. Af matsgerð dómkvadds matsmanns verður ekki ráðið að ummerki eftir leka og raka hafi komið fram í íbúðinni áður en hún var seld stefnendum. Segir matsmaður á hinn bóginn að vandamálið hafi „þróast á löngum tíma, en ekki verið kominn fram“ á ný í íbúð 901, eða verið sýnilegur að innan eftir viðgerð á austurhlið hússins. Samkvæmt þessu verður að álykta sem svo að ósannað sé að stefndu hafi vísvitandi leynt stefnendur mikilvægum upplýsingum sem máli skiptu fyrir ákvörðun stefnenda um kaup þeirra á eigninni þannig að bótaskyld sé.

Af framlögðum fundargerðum frá aðalfundi húsfélagsins að Þverbrekku 4 á árunum 2014, 2015 og 2016 verður ekki ráðið að vandamála vegna raka eða leka í sameign eða séreignum hafi orðið vart í húsinu. Þá kemur fram í upplýsingum af vef Veðurstofu Íslands um tíðarfar í október 2016 að tíð hafi verið mjög hagstæð um mestallt land, en rigningar þóttu ganga úr hófi sums staðar á Suður- og

Vesturlandi. Tekið er fram að í Reykjavík hafi mælst 206,9 mm úrkoma sem væri það langmesta sem vitað væri um í október og ríflega tvöföld meðalúrkoma. Renna gögn þessi stoðum undir það sem fram kemur í matsgerð dómkvadds matsmanns að ummerki eftir leka og raka hafi ekki komið fram í íbúð 901 áður en stefnendur keyptu íbúðina. Eins og fram er komið fluttist eignin í áhættu stefnenda 25. maí 2016. Að mati dómsins renna gögn málsins, þar á meðal matsgerð hins dómkvadda matsmanns, ekki stoðum undir það að þeir ágallar á eigninni sem um ræði hafi verið til staðar þegar eignin var afhent stefnendum.

Stefnendur seldu íbúðina eftir höfðun málsins með kaupsamningi 17. janúar 2018 fyrir 42.000.000 króna, eða fyrir 6.600.000 króna hærra verð en stefnendur keyptu íbúðina á með kaupsamningi 6. maí 2016. Fyrir dómi greindi stefnandinn Andri Már Ágústsson frá því að stefnendur hefðu engu að síður orðið fyrir tjóni vegna kaupa á íbúðinni þrátt fyrir að hafa selt hana á hærra verði vegna almennrar hækkunar á verði fasteigna. Hefðu stefnendur selt íbúðina fyrir lægra verð en næmi markaðsvirði íbúðarinnar, sem hefði verið metið hærra en 45.000.000 króna. Á þetta er ekki unnt að fallast með stefnendum. Engin gögn liggja fyrir sem staðfesta mat á markaðsvirði íbúðarinnar þegar stefnendur seldu eignina. Eftir stendur að stefnendur seldu íbúðina fyrir mun hærra verð en þau keyptu hana á og fyrir hærra verð en nemur dómkröfum þeirra í málinu. Stefnendur hafa sönnunarbyrði fyrir því að þau hafi orðið fyrir tjóni vegna kaupa á íbúðinni af stefndu. Að mati dómsins hafa stefnendur ekki axlað þá sönnunarbyrði í málinu.

Samkvæmt því sem að framan er rakið er niðurstaða málsins sú að stefndu skulu vera sýkn af kröfum stefnenda í málinu.

Eftir þessum úrslitum málsins og með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála verða stefnendur dæmd til að greiða stefndu óskipt málskostnað sem þykir hæfilega ákveðinn 1.200.000 krónur. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Málið dæma Jón Höskuldsson héraðsdómari og meðdómsmennirnir Kristinn Halldórsson héraðsdómari og Hjalti Sigmundsson, byggingartæknifræðingur og húsasmíðameistari.

D ó m s o r ð:

Stefndu, Linda Ágústsdóttir og Jón Þorkelsson, skulu vera sýkn af kröfum stefnenda, Andra Mús Ágústssonar og Hugrúnar Evu Valdimarsdóttur.

Stefnendur greiði stefndu óskipt 1.200.000 krónur í málskostnað.

Jón Höskuldsson
Kristinn Halldórsson
Hjalti Sigmundsson

