

# D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjaness mánudaginn 25. júní 2018 í máli nr. E-641/2017:

A

B

*(Björgvin Jónsson lögmaður)*

**gegn**

C

D

*(Bjarni Þór Sigurbjörnsson lögmaður)*

Mál þetta, sem dómtekið var 30. apríl síðastliðinn, er höfðað 26. júní 2017.

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

Stefndu eru C og D, [G], [...].

Stefnendur gera eftirgreindar dómkröfur:

Aðallega að staðfest verði riftun stefnenda 28. apríl 2017 á makaskiptasamningi stefnenda og stefndu frá 13. nóvember 2014 samkvæmt kaupsamningum um fasteignina [G], fastanúmer [G], [...], ásamt öllu því sem fylgir og fylgja ber samkvæmt kaupsamningi aðila um þá eign og fasteignina [Á], fastanúmer [Á], [...], ásamt öllu því sem fylgir og fylgja ber samkvæmt kaupsamningi aðila um þá eign, og að stefndu verði gert skylt að afhenda stefnendum fasteignina [G], fastanúmer [G], [...], ásamt öllu því sem eigninni fylgir og fylgja ber samkvæmt kaupsamningi aðila um þá eign, gegn afhendingu á fasteigninni [Á], fastanúmer [Á], [...], ásamt öllu því sem eigninni fylgir og fylgja ber samkvæmt kaupsamningi aðila um þá eign, og 57.100.000 krónum í peningum.

Þá gera stefnendur einnig í aðalkröfu þær dómkröfur að stefndu verði dæmd in solidum til þess að greiða stefnendum skaðabætur að fjárhæð 10.663.705 krónur með vöxtum samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 2.845.750 krónum frá 15. nóvember 2014 til 28. maí 2017, en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 9.913.705 krónum frá 28. maí 2017 til 28. júní 2017, en af 10.663.705 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Til vara krefjast stefnendur þess að ógiltur verði makaskiptasamningur stefnenda og stefndu frá 13. nóvember 2014 samkvæmt kaupsamningum um fasteignina [G], fastanúmer [G], [...], ásamt öllu því sem fylgir og fylgja ber samkvæmt kaupsamningi aðila um þá eign og fasteignina [Á], fastanúmer [Á], [...], ásamt öllu því sem fylgir og fylgja ber samkvæmt kaupsamningi aðila um þá eign, og að stefndu verði gert skylt að afhenda stefnendum fasteignina [G], fastanúmer

[G], [...], ásamt öllu því sem eigninni fylgir og fylgja ber samkvæmt kaupsamningi aðila um þá eign, gegn afhendingu á fasteigninni [Á], fastanúmer [Á], [...], ásamt öllu því sem eigninni fylgir og fylgja ber samkvæmt kaupsamningi aðila um þá eign, og 57.100.000 krónum í peningum.

Í varakröfu gera stefnendur einnig þær dómkröfur að stefndu verði in solidum dæmd til þess að greiða stefnendum skaðabætur, 10.663.705 krónur með vöxtum samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 2.845.705 krónum frá 15. nóvember 2014 til 28. maí 2017, en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 9.913.705 krónum frá 28. maí 2017 til 28. júní 2017, en af 10.663.705 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Til þrautavara gera stefnendur þær dómkröfur að stefndu verði in solidum dæmd til þess að greiða stefnendum í skaðabætur og/eða afslátt 29.716.229 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 28. maí 2017 til greiðsludags.

Stefnendur krefjast þess í öllum tilvikum að stefndu verði in solidum dæmd til að greiða stefnendum málskostnað að viðbættum virðisaukaskatti á málskostnað.

Stefndu krefjast sýknu og málskostnaðar in solidum úr hendi stefnenda.

## I

### *Málsatvik*

Ágreiningur er milli aðila um málsatvik. Með kaupsamningi 28. september 2004 keypti stefndi C [Á], [...], af Skagey ehf. Í samningnum segir að húsið sé nýbygging og skilist fokhelt samkvæmt byggingarstaðli ÍST 51 með viðbótum samkvæmt skilalýsingu dagsettri 28. september 2004. Afsal fyrir eigninni var gefið út 25. maí 2005. Í söluyfirliti eignarinnar segir að byggingarár hússins sé 2004. Fokheldisúttekt fór fram 22. júní 2004.

Þann 9. júlí 2014 skráðu stefnendur einbýlishúsið að [G] í [...] til sölu hjá fasteignasölu Remax Lind í [...]. Í september sama ár skoðuðu stefndu eignina og gerðu þann 22. september 2014 tilboð í eignina að fjárhæð 120 milljónir króna. Skyldu 72.900.000 krónur greiddar með fasteign tilboðsgjafa, einbýlishúsi að [Á] í [...]. Stefnendur höfnuðu tilboðinu, en ásett verð fyrir [G] var 140 milljónir króna. Þann 23. september 2014 gerðu stefndu gagntilboð að fjárhæð 130 milljónir króna fyrir [G], þar sem með sama hætti var miðað við að 72.900.000 krónur af kaupverðinu yrðu greiddar með [Á]. Samþykktu stefndu gagntilboð stefnenda næsta dag með þeirri viðbót að Bang & Olufsen sjónvarp í sjónvarpsherbergi og hljóðeinangrunarlistaverk á vegg í stiga hússins skyldu fylgja með og að Bang & Olufsen sjónvarp í stofu í [Á] skyldi fylgja með því húsi. Stefnendur halda því fram að upphaflega hafi staðið til að verð [Á] yrði hærra en fyrrgreind fjárhæð, en með

hliðsjón af ástandi eignarinnar hafi verið verið lækkað og hafi það verið rætt við stefnendur.

Í gagntilboði stefnenda er fyrirvari um nánari skoðun á leka í svefnherbergi í austurenda hússins á neðri hæð, og að stefnendur hefðu heimild til að staðfesta eða rifta kauptilboði innan 24 klukkustunda frá skoðun. Í tölvupósti E, löggilts fasteignasala, sem vottaði gagntilboðið, að morgni 24. september 2014 til stefnandans A, sem mun þá hafa verið staddur í útlöndum, segir: „Samkvæmt tilboði hafið þið 24 tíma frá kl. 18:00 í gær til að taka afstöðu, samkvæmt okkar samtali mín og B þá er það þannig að ef lekinn er einungis í herberginu og er ekki „stór“ mál þá er fyrirvarinn úti.” Í stefnu segir að við skoðun kaupenda á eigninni hafi mátt greina lítilsháttar ummerki eftir leka í lofti við útvegg á viðkomandi svefnherbergi, en lekinn var af stefndu sagður koma frá glugga í hjónaherbergi á efri hæð. Hafi stefndu gert lítið úr þessum leka og tekið fram að hann hafi einungis átt sér stað í kjölfar mikilla vætu- og vindasamra haustlægða, en kíttað hefði verið undir gluggann og lekinn þá stöðvast. Stefndu lýsa því að strax við tilboðsgerðina í september 2014 og í viðræðum aðila hafi stefndu upplýst stefnendur um leka á að minnsta kosti tveimur stöðum í húsinu við [Á]. Um hafi verið að ræða leka sem stefndu höfðu orðið vör við í barnaherbergi á neðri hæð og í eldhúsi. Voru ummerki eftir leka auðsjáanleg á þessum stöðum. Hafi stefndu hvatt stefnendur til að huga nánar að þeim og af þeim sökum hafi stefnendur gert fyrirvara við gagntilboð sitt um nánari skoðun á leka. Stefndur hafi þó aðeins látið fyrirvarann lúta að lekanum í barnaherberginu en það hafi verið sá leki sem mest hafi verið rætt um á milli aðila. Kannast stefndu því ekki við að hafa gert lítið úr þessum leka.

Fyrir gerð kaupsamnings á milli aðila og fyrir milligöngu fasteignasölnunnar Remax Lind var F byggingafræðingur fenginn til að skoða umræddan leka í svefnherbergi fyrir hönd stefnenda að stefndu og fasteignasalanum viðstöddum. Aðila greinir á um það hvaða upplýsingar F hafi veitt stefnendum eftir skoðunina. Í kafla IV er framburður hans fyrir dómi rakinn að því marki sem þýðingu hefur við úrlausn málsins. Að lokinni skoðun og viðræðum við stefndu var hans álit að lítið mál yrði að komast fyrir lekann.

Í söluyfirliti fyrir [Á], sem dagsett er 11. nóvember 2014, er ekki getið neinna ágalla á eigninni, en henni hins vegar lýst sem afar vandaðri eign sem mikið hafi verið lagt í. Þannig kemur meðal annars fram að gólfhiti sé í öllu húsinu með þráðlausri stýringu, eldhús og baðinnréttingar séu sérsníðaðar, vönduð blöndunartæki séu í baðherbergjum, og tæki í eldhúsi og að öll lýsing í húsinu sé hönnuð af Lumex. Þá segir að húsið sé gert fyrir Bang & Olufsen leiðslur. Í kaupsamningi málsaðila um eignina er að finna svohljóðandi ákvæði: „Við

kaupsamning er eignin skráð á byggingarstig 7 og matsstig 8. Seljandi fær lokaúttekt á eignina og skal lokaúttekt hafa farið fram án athugasemda fyrir útgáfu afsals og eignin skráð á byggingarstig 7 og matsstigi 7. Seljandi greiðir skipulagsgjald 0,3% af skráðu brunabótamati þegar það verður lagt á.”

Kaupsamningar milli aðila um báðar eignirnar voru undirritaðir 13. nóvember 2014. Fór afhending fram tveimur dögum síðar. Stefnu öfluðu ekki lokaúttektar fyrir [Á] í samræmi við fyrrnefnt ákvæði í kaupsamningi um eignina. Afsalsfundur var haldinn á fasteignasölunni 15. desember 2014 þar sem afsöl fyrir báðar eignirnar voru undirrituð. Halda stefnendur því fram að á þeim fundi hafi stefnu fullyrt að lokaúttekt á [,A] hefði farið fram án athugasemda og að stefnendur hafi ekki vitað betur en svo væri. Stefnu kannast ekki við það að hafa á afsalsfundi 15. desember 2014 lýst því yfir að lokaúttekt hefði farið fram. Halda stefnu því fram að ekki hafi verið haldinn eiginlegur afsalsfundur á þeim degi því að stefnendur og stefnu hafi komið á fasteignasöluna og skrifað undir skjölin í sitt hvoru lagi. Hafi stefnendur og stefnu því ekki hist þennan dag.

Stefnendur lýsa því að þau hafi í byrjun sumars 2015 orðið vör við að múrklæðning utan á húsinu við eldhúsglugga væri laus frá veggnum. Þá hefðu þau einnig uppgötvað ummerki rakaskemmda á útvegg í bílskúr þegar þau innréttuðu bílskúrin sem íbúð fyrir son sinn. Hafi þau í fyrstu talið að ummerkin væru eftir eitthvað sem búið væri að gera við, en eftir að spartlað hafði verið yfir og málað komu slík ummerki hins vegar fljótlega aftur í ljós. Þá hafi komið í ljós rakaskemmdir á útvegg í hjónaherbergi á 2. hæð hússins, auk þess sem leki í svefnherbergi á 1. hæð hafi reynst margfalt umfangsmeira vandamál en stefnu höfðu gefið til kynna við kaupin.

Stefnendur fengu Eflu-verkfræðistofu til að skoða leka- og rakaskemmdir í [Á], ástæður leka og los í steiningunni. Í minnisblaði verkfræðistofunnar dagsettu 28. október 2015 segir að framkvæmdar hafi verið rakamælingar innanhúss, veggir og þak opnað til að skoða betur frágang og meta orsakir leka- og rakaskemmda. Samhliða skoðun voru gerðar rakamælingar á öllu húsinu og sýni tekin til að greina mögulega myglu í byggingarefnum. Í niðurstöðukafla minnisblaðsins segir að meginorsök leka og rakavandamála í húsinu megi rekja til leka með endasperrum á öllum hornum á áveðurshliðum hússins. Þar að auki megi gera ráð fyrir leka meðfram stærri gluggum og hurðum. Líklegt sé að leki í húsinu hafi verið lengi viðvarandi og að stærstum hluta vegna galla í frágangi þaks þar sem sperrur eru boltaðar við útveggi. Einnig kemur fram að frágangur við útihurðir og gönguhurð í bílskúr sé ófullnægjandi. Leki sé undir gólfsíðum gluggum í stofu og eldhúsi og gera megi ráð fyrir að girði undir gluggum sé ryðgað burt eða steypulag undir gluggum sé gallað. Þá þurfi að skipta um gluggapósta á nokkrum stöðum sökum

fúa og þétta meðfram gluggum. Gera þurfi við steiningu á útveggjum þar sem los sé komið í steininguna og kalkútfellingar á úthornum og steypuskilum. Hvað varðar ástand hússins að innan segir að ástand útveggjaklæðningar sé slæmt vegna leka og umfang skemmda vegna bleytu og raka mikið. Gera megi ráð fyrir að endurnýja þurfi klæðninguna að miklu leyti á neðri hluta veggja og úthornum, þar með talið einangrun og stálgrind á raka- og lekasvæðum auk nauðsynlegs varnarsvæðis út fyrir viðgerðina vegna sýktra byggingarefna. Endurnýja þurfi frágang kringum sturtu á baðherbergi á 1. hæð og skemmd gólfefni í húsinu, þar með talið flísar á rakasvæðum og að fjarlægja þurfi hluta af ílögn þar sem raki hefur verið viðvarandi og mygla komin í byggingarefni.

Með bréfi stefnenda til stefndu 4. nóvember 2015 var stefndu tilkynnt um að niðurstöður ástandsskoðunar á eigninni bentu til galla á eigninni og að stefnendur hygðust afla matsgerðar varðandi það sem þau teldu galla á eigninni til undirbúnings málshöfðunar á hendur stefndu.

Með matsbeiðni 3. nóvember 2015 óskaði lögmaður stefnenda eftir dómkvaðningu matsmanns til að meta ástæður galla, svo og kostnað við lagfæringu þeirra. Var G, byggingafræðingur og húsasmíðameistari, dómkvaddur til verksins 30. nóvember 2015. Hann skilaði matsgerð sinni 30. maí 2016 og viðauka við hana 15. júní 2016. Telur matsmaður að heildarkostnaður við að bæta úr göllum á fasteigninni nemi 10.547.010 krónum. Frádráttur vegna 60% endurgreiðslu af virðisaukaskatti nemur 697.285 krónum og því er endanlegt kostnaðarmat 9.855.415 krónur. Kostnaðarmatið er sundurliðað í sérstakri töflu í matsgerðinni á milli efnis og vinnu með þeim hætti sem fram kemur í kafla IV.

Stefnendur óskuðu eftir því að dómkvaddir yrðu matsmenn til að láta í té yfirmat. Í þinghaldi 6. október 2016 voru H, húsasmíðameistari og matstæknir, og I byggingarverkfræðingur dómkvaddir til þess að framkvæma yfirmat. Matsgerð þeirra lá fyrir 28. apríl 2017. Samkvæmt niðurstöður yfirmatsmanna nemur heildarkostnaður við úrbætur á fasteigninni 21.100.000 krónum að meðtöldum virðisaukaskatti. Sundurliða yfirmatsmenn kostnað við úrbætur milli efnis og vinnu og gera grein fyrir tvítalningu og skörun á milli matsliða. Gerð verður nánari grein fyrir niðurstöðu yfirmatsmanna í kafla IV.

Þann 22. nóvember 2016 óskuðu stefnendur eftir viðbótarmati og voru þeir G, byggingafræðingur og húsasmíðameistari, og J, löggiltur fasteignasali, dómkvaddir 20. desember sama ár til þess að leggja mat á það hvort frágangi undir gólfhlísu á baðherbergisgólfi í baðherbergi á 2. hæð hússins væri ábótavant og/eða frágangi undir veggflísu í baðherberginu og ef svo væri hvaða aðgerðir væru nauðsynlegar til úrbóta og hvað slíkar aðgerðir kostuðu. Einnig var óskað eftir mati á því hvaða áhrif ætla megi að það hefði haft á kaupverð [Á] ef legið hefði fyrir við

söluna að eignin hefði verið haldin göllum. Tilefni þessa mats var að í undirmatsgerð kom fram við athugun matsmanns á undirlagi gólflísa á baðherbergi á 1. hæð hússins að í ljós hefði komið anhydrite-ílögn undir flísunum sem ekki sé vatnsþolið efni og því ekki ætlað til notkunar á baðherbergi. Hafi þetta gefið tilefni til að ætla að sams konar frágangur kynni að vera undir flísunum á baðherbergi á 2. hæð hússins. Þá var einnig óskað mats á því hvort húsnæðið væri íbúðarhæft og loks hvort þörf væri á að hreinsa gluggatjöld auk þeirra húsgagna sem til staðar væru í eigninni, með sértækum aðferðum og hreinsitækni vegna hættu á að myglusveppir og/eða myglugró hafi smitast úr húsnæðinu yfir á þau. Matsmenn skiluðu matsgerð varðandi þessi atriði 27. apríl 2017.

Með bréfi 28. apríl 2017 tilkynntu stefnendur um riftun á kaupsamningi 13. nóvember 2014 um fasteignina [G] í [...] vegna verulegrar vanefndar stefndu á samningnum í ljósi margvíslegra og stórfelldra galla á greiðslu þeirra með fasteigninni að [Á] sem hafi verið staðfestir með yfirmatsgerð H og I og matsgerð G og J. Var skorað á stefndu að ganga til viðræðna og uppgjörs við stefnendur um hvernig tilhögun yrði háttáð við skil á fasteignunum. Með bréfi 17. maí 2017 höfnuðu stefndu riftunaryfirlýsingu og fjárkröfum stefnenda. Vísuðu stefndu til þess að meintir gallar á [Á] væru ekki slíkir að þeir gætu talist til verulegrar vanefndar.

## II

### *Málsástæður og lagarök stefnenda*

#### 1

Stefnendur kveðast byggja á því að fasteignin [Á], fastanr. [Á], [...], hafi verið gölluð í skilningi 18. gr., 1. mgr. 19. gr., 26. gr. og 27. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Þær matsgerðir sem aflað hafi verið í tengslum við málarekstur þennan og ástandsskýrslur EFLU verkfræðistofu staðfesti að fasteignin hafi ekki staðist þær kröfur um gæði, búnað og annað sem leiðir af lögum um fasteignakaup og kaupsamningi aðila um hana. Stefnendur byggja á því að uppfyllt sé skilyrði um að ágallar rýri verðmæti fasteignar svo nokkru varði, enda nemi ágallar fasteignar 22.744.359 krónum samkvæmt yfirmatsgerð, viðbótarmatsgerð og reikningi vegna bráðabirgðaviðgerða, eða 31,2% af verði eignar sem greiðslu í makaskipta-samningi aðila. Sökum ágalla á eigninni [Á] hafi eignin ekki hentað til þeirra afnota sem íbúðarhúsnæði sé venjulega notað til. Byggi stefnendur einnig á því að fasteignin hafi verið gölluð í skilningi 26. og 27. gr. laga nr. 40/2002. Eignin hafi verið háð verulegum leyndum göllum sem stefndu hafi með saknæmum hætti ekki upplýst um. Með hliðsjón af þessu og eftir margra ára búsetu í eigninni hafi stefndu hlotið að hafa verið kunnugt um alla ágallana.

Í söluyfirliti eignarinnar 11. nóvember 2014, eða tveimur dögum fyrir undirritun kaupsamnings, sé ekki getið neinna ágalla eða ókosta á eigninni, en lýsing sé öll þannig að hún gefi þá mynd að um sé að ræða eign sem mikið hafi verið lagt í. Engin önnur atriði en umræddur leki í svefnherbergi á neðri hæð hafi verið nefnd af stefndu og við venjulega skoðun á eigninni hafi ekkert sést sem bent hafi til hinna umfangsmiklu galla sem síðar hafi komið í ljós. Stefnendur hafi því verið með öllu grunlaus um ágallana og þeir verið þess eðlis að stutt skoðun hafi ekki getað leitt þá í ljós. Allt innbú hafi verið til staðar og bílskúrin fullur af ýmsum munum. Þá hafi eignin verið hrein og nýlega máluð. Hafi kaupverð eignarinnar í makaskiptasamningi aðila tekið mið af því góða ástandi sem fasteignin hafi virst vera í við skoðun og söluyfirlit hafi borið með sér.

Þá byggi stefnendur á því að yfirmatsgerð þeirra H, húsasmíðameistara og matstæknis, og I byggingarverkfræðings og matsgerð þeirra G, byggingarfræðings og húsasmíða-meistara, og J, löggilts fasteignasala, í viðbótamati, staðfesti að fasteignin [Á] hafi við kaupin verið haldin margvíslegum og mjög verulegum leyndum göllum. Í söluyfirliti eignar komi fram að eignin væri skráð á byggingarstigi 7 „fullgerð bygging”. Í kaupsamningi aðila, sem sé hluti af makaskiptasamningi, sé eftirfarandi ábyrgðaryfirlýsing stefndu um fasteignina: „Við kaupsamning er eignin skráð á byggingarstig 7 og matsstig 8. Seljandi fær lokaúttekt á eignina og skal lokaúttekt hafa farið fram án athugasemda fyrir útgáfu afsals og eignin skráð á byggingarstig 7 og matsstigi 7.” Augljóst þyki að stefndu hafi haft um það fulla vitneskju að ekki hafði verið aflað áfangaúttekta eða lokaúttektar byggingarfulltrúa varðandi húsið, en stefndi C hafi keypt húsið fókheldt í september 2004 eins og áður greini og lauk byggingu þess, og að eignin væri fjarri því að standast kröfur til áfangaúttekta og lokaúttektar. Samkvæmt upplýsingum frá byggingarfulltrúa [...] hafi stefndu heldur engar tilraunir gert í því skyni að afla lokaúttektar á húsið í samræmi við ofangreinda ábyrgðaryfirlýsingu sína, þrátt fyrir framangreind loforð í kaupsamningi og söluyfirliti. Eigi að síður kváðu stefndu á fundi, þegar útgáfa afsals hafi farið fram 15. desember 2014, lokaúttekt vera fengna án athugasemda og vissu stefnendur ekki annað en svo væri.

Vanefndir stefndu í kaupunum varðandi þá fasteign sem þau hafi selt og afsalað upp í kaupverð fasteignarinnar [G], [...], varði þannig skort á áskildum kostum sem lofað hafi verið samkvæmt kaupsamningi, sbr. 2. málslið 2. mgr. 20. gr. laga nr. 40/2002. Samkvæmt yfirmatsgerð komi fram að útveggir hússins að innan hafi ekki verið byggðir í samræmi við samþykktu uppdrætti og af þeim sökum yrði ekki hægt að fá lokaúttekt á húsið hjá byggingarfulltrúa nema rífa alla veggina að innan og gera þá upp á nýtt. Ekki bæti úr skák að frágangi varðandi uppbyggingu útveggjanna sé mjög ábótavant, svo ábótavant að í öllu falli þyrfti að

rífa þá í heild sinni að innanverðu. Það sama eigi við varðandi þær áfangaúttektir sem mælt sé fyrir um samkvæmt ákvæðum byggingarreglugerðar að fara eigi fram eftir fokheldisúttekt, en hafi ekki farið fram á eigninni, svo sem úttekt á lögnum og rakavörn. Sé ljóst af yfirmatsgerðinni svo og viðbótarmatsgerð að frágangur varðandi þessa byggingarþætti sé svo gallaður að slíkar úttektir hafi ekki verið hægt að fá á húsið.

Við bætist að stefndu hafi eða mátti vera kunnugt um framangreint og viðhöfðu því sviksamlega háttsemi eða í það minnsta stórfellt gáleysi við samningsgerðina varðandi að þegja yfir ofangreindum göllum við stefnendur. Fyrirnefndir ágallar á eigninni séu þess eðlis að hefðu stefnendur fengið um þá vitneskju við samningsgerðina hefði þeim aldrei komið til hugar að taka fasteignina [Á] sem greiðslu upp í fasteign þeirra að [G]. Metinn kostnaður við úrbætur samkvæmt yfirmatsgerð og viðbótarmati nemi 22.048.560 krónum. Við þá fjárhæð bætist kostnaður af bráðabirgðaviðgerðum, 695.799 krónur, til að stöðva leka.

## 2

Stefnendur byggja aðalkröfu sína um að staðfest verði riftun stefnenda 28. apríl 2017 á makaskiptasamningi stefnenda og stefndu frá 13. nóvember 2014, samkvæmt kaupsamningum um fasteignirnar [G] og fasteignina [Á], á því að um verulega vanefnd stefndu á makaskiptasamningi aðila hafi verið að ræða í ljósi þeirra margvíslegu og stórfelldu galla sem hafi verið á greiðslu þeirra með fasteigninni [Á] og sýnt hafi verið fram á með matsgerð yfirmatsmanna, þeirra H, húsasmíðameistara og matstækis, og I byggingarverkfræðings, svo og matsgerð G, byggingafræðings og húsasmíðameistara, og J, löggilts fasteignasala í viðbótarmati. Stefndu hafi afhent fasteignina [Á] sem 72.900.000 króna greiðslu í makaskiptum fyrir fasteignina [G] þar sem kaupverð hafi verið 130.000.000 króna. Með bréfi 28. apríl 2017 hafi stefnendur rift makaskiptasamningnum á grundvelli þeirra upplýsinga sem hafi komið fram í yfirmatsgerðinni um ástand fasteignarinnar um að hún uppfyllti á engan hátt skilyrði fyrir úttektum á henni og niðurstöðum í yfirmatsgerð og viðbótarmatsgerð um hver kostnaður við úrbætur á göllum væri. Stefndu hafi við samningsgerðina af ásetningi eða stórkostlegu gáleysi ýmist veitt ófullnægjandi eða rangar upplýsingar um ástand fasteignarinnar og þagað um stórfellda ókosti eignarinnar, sem þeim hafi mátt vera augljóst að hefðu afgerandi þýðingu um hvort samningar kæmust á milli aðila. Þrátt fyrir fulla vitneskju um að engar úttektir hefðu farið fram á fasteigninni frá fokheldisúttekt og að húsnaðið væri fjarri því að uppfylla kröfur til að geta fengið þær, gáfu stefndu ábyrgðaryfirlýsingu í kaupsamningi um að eignin væri skráð á byggingarstig 7 og matsstig 8 og að stefndu myndu afla lokaúttektar á eigninni, sem farið hefði fram án athugasemda fyrir útgáfu afsals. Stefndu hafi þannig ekki aðeins sýnt af sér

saknæma heldur sviksamlega háttsemi eða í öllu falli stórkostlegt gáleysi eða framferði sem stríði með öðrum hætti gegn heiðarleika og góðri trú. Um sé að ræða skort á áskildum kostum eignarinnar og hlutlæga ábyrgð stefndu í því sambandi. Þau atriði sem áskildir kostir varði nái meðal annars yfir alla þá ágalla sem metnir séu í matsliðum 3 og 5 í yfirmatsgerð, en kostnaðarmat viðgerða varðandi þá nemi 9.051.000 krónum og tjón stefnenda 8.309.749 krónum. Hefur þá ekki verið tekið tillit til frádráttar vegna 60% endurgreiðslu af virðisaukaskatti af vinnuliðum í þeim.

Stefndu hafi og verið kunnugt eða mátt vera kunnugt um fleiri ágalla varðandi eignina, svo sem að múrhúðun hússins væri stórgölluð og að húsið væri skemmt af leka, auk þess sem frágangur undir gólfsíðum gluggum væri stórgallaður, flísalögn á baðherbergjum gölluð og fúaskemmdir í gluggum, þar sem smíði hússins frá fokheldi hafi verið unnin af eða á vegum stefndu, auk þess sem stefndu hafi búið í eigninni í nær 10 ár. Megi af þeim margvíslegu og stórfelldu göllum, sem séu á fasteigninni og lýst sé í matsgerð yfirmatsmanna ásamt viðbótarmatsgerð, ráða að innrétting hússins svo og múrhúðun að utan hafi verið framkvæmd af aðilum sem ekki hafi haft neina viðhlítandi verkunnáttu. Nemi beint tjón stefnenda, samkvæmt kostnaðarmati í yfirmatsgerð og viðbótarmatsgerð vegna úrbóta, að teknu tilliti til 60% endurgreiðslu af virðisaukaskatti af vinnuliðum, samtals 20.218.425 krónum auk kostnaðar af nauðsynlegum bráðabirgðaviðgerðum til að stöðva leka, 620.955 krónum, og heildarfjárhæð beins tjóns því 20.839.380 krónur (kr. 19.345.639 + 872.786 + kr. 620.955). Hafi fasteignin samkvæmt framangreindu verið haldin verulegum leyndum göllum auk þess sem stefndu hafi vísvitandi veitt rangar upplýsingar meðal annars í sérstakri ábyrgðaryfirlýsingu í kaupsamningi og að öðru leyti vanrækt upplýsinga-skyldu sína. Stefnendur hafi því ekki átt aðra kosti í stöðunni til að tryggja hagsmuni sína en að rifta makaskiptasamningi aðila.

Grundvallarmunur sé á þeirri stórgölluðu greiðslu sem stefndur hafi fengið með fasteigninni [Á] og því sem þau áttu rétt á að fá í hendur samkvæmt makaskiptasamningi aðila. Samkvæmt heildstæðu mati, byggðu á umfangi gallanna, að um skort á áskildum kostum sé að ræða og huglægri afstöðu stefndu, séu vanefndir stefndu á makaskiptasamningi aðila verulegar og skilyrði riftunar hans samkvæmt 1. mgr. 42. gr. laga nr. 40/2002, sbr. 2. mgr. greinarinnar, því uppfyllt. Stefnendur taki fram að þau hafi ekki farið í neinar framkvæmdir á eigninni eftir afhendingu hennar utan að setja upp léttan millivegg í bílskúr og plastparket á gólf þar en hvort tveggja megi á auðveldan hátt fjarlægja án nokkurra skemmda á eigninni. Hafi það verið gert til að koma í veg fyrir frekara tjón, staðreyna galla og kanna orsakir þeirra. Hafi þær framkvæmdir engin áhrif á

heimild þeirra til riftunar samkvæmt 3. mgr. 32. gr. laga nr. 40/2002.

3

Til stuðnings varakröfu um ógildingu makaskiptasamnings aðila frá 13. nóvember 2014, sbr. kaupsamninga um fasteignirnar [G] og [Á], vísi stefnendur til atvika og framangreinds rökstuðnings varðandi kröfu um staðfestingu á riftun. Verði ekki fallist á að stefnendum hafi verið heimilt að rifta kaupunum, sbr. tilkynningu stefnenda 28. apríl 2017 þar um, sé þess krafist að kaupin verði ógilt á grundvelli ákvæða 30. gr., 33. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga og/eða á grundvelli ólögfesta reglna samningaréttar um rangar og brostnar forsendur. Stefnendur byggi meðal annars á því að ógilda beri makaskiptasamning aðila sjálfstætt á grundvelli 30. gr. laga nr. 7/1936, en stefndu hafi við samningsgerðina beitt stefnendur grófum svikum og blekkingum í því skyni að fá þau til að gera við sig umræddan makaskiptasamning. Þá séu einnig skilyrði til að ógilda makaskiptasamning aðila á grundvelli ólögfesta reglna samningaréttar um brostnar forsendur. Eðlilega hafi forsendur stefnenda fyrir því að taka við eigninni [Á], sem greiðslu fyrir fasteign þeirra að [G], verið að eignin væri hæf til íbúðar og í lögbundnu ástandi. Með því að svo hafi ekki verið hafi meginforsenda stefnenda brostið fyrir kaupunum. Þessar forsendur hafi verið eða mátt vera stefndu ljósar. Stefnendur byggi einnig á því að skilyrði séu fyrir að ógilda kaupsamning aðila á grundvelli 33. gr. laga nr. 7/1936, þar sem það yrði talið óheiðalegt af stefndu að bera fyrir sig að hann væri gildur og loks að kaupsamningnum beri að víkja til hliðar í heild á grundvelli 36. gr. sömu laga þar sem það sé, eins og öllum atvikum sé háttað, ósanngjarnt af stefndu eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig.

4

Hvað varði kröfu um skil á greiðslum í makaskiptasamningi aðila kveðast stefnendur byggja á því, sbr. 3. mgr. 43. gr., sbr. 2. mgr. 33. gr., laga nr. 40/2002 um fasteignakaup, að við riftun samnings skuli hvor samningsaðili eiga rétt á að fá til baka þá greiðslu sem hann hafi innt af hendi. Það sama eigi við verði varakrafa stefnenda um ógildingu á makaskiptasamningi aðila tekin til greina. Beri því að fallast á dómkröfur stefnenda samkvæmt aðal- og varakröfum, um að samningsaðilum beri að skila þeim greiðslum sem hvor um sig hafi fengið úr hendi gagnaðila, fasteignum og peningum að fjárhæð 57.100.000 krónur. Verði málsaðilar þá eins settir og viðskiptin hefðu ekki átt sér stað.

Í aðal- og varakröfum geri stefnendur einnig kröfur um skaðabætur. Af hálfu stefnenda sé byggt á því að stefnendur hafi orðið fyrir verulegu tjóni vegna vanefnda og saknæmrar háttsemi stefndu við kaupin, sem leiði til þess að makaskiptasamningi aðila hafi verið rift eða að hann verði ógiltur, og að stefndu

beri því, auk þess að þola riftun eða ógildingu á makaskiptasamningi aðila, að greiða stefnendum skaðabætur varðandi það tjón sem leiði af vanefndum stefndu á makaskiptasamningi aðila. Stefnendur byggi skaðabótakröfur sínar einkum á 37., 43. og 59. gr. laga um fasteignakaup, en einnig sakarreglu skaðabótaréttarins, reglunni um sammingsábyrgð og öðrum bótareglum fasteignakauparéttar. Fjárhæð skaðabótakrafna stefnenda, 10.663.705 krónur, í aðal- og varakröfu sundurliðast þannig:

a. Í fyrsta lagi varði tjón stefnenda kostnað af bráðabirgðaviðgerðum til að stöðva leka, 620.955 krónur, samkvæmt reikningi viðgerðaraðila, Húsasmíði ehf., að fjárhæð 695.799 krónur, en að frádræginni endurgreiðslu af virðisaukaskatti af vinnuliðum 74.844 krónur (kr. 519.750 x 24% x 60%). Um sé að ræða útgjöld vegna viðgerðar sem hafi verið nauðsynleg til að takmarka tjón, sbr. skyldu tjónþola samkvæmt 1. mgr. 60. gr. laga nr. 40/2002. Beri því að taka þennan kröfuflið að fullu til greina.

b. Í öðru lagi varði tjón stefnenda sölulaun og önnur gjöld sem stefnendur hafi þurft að greiða til Remax Lind fasteignasölu vegna fasteignaviðskipta, sem verði rift eða ógilt. Um sé að ræða sölulaun að fjárhæð 2.120.950 krónur með virðisaukaskatti og gagnaöflunargjald 48.945 krónur með virðisaukaskatti, sbr. reikning Lindar fasteigna-sölu ehf. að fjárhæð 2.169.895 krónur með virðisaukaskatti og reikning sömu fasteignasölu að fjárhæð 54.900 krónur með virðisaukaskatti vegna umsýslugjalds vegna kaupsamning um [Á], eða samtals 2.224.795 krónur. Beri stefndu að bæta stefnendum ofangreind útgjöld samkvæmt 1. mgr. 59. gr. laga nr. 40/2002, sakarreglu skaðabótaréttarins, reglunni um sammingsábyrgð og öðrum bótareglum fasteignakauparéttar, sem tjón sem stefnendur hafi orðið fyrir við það að stefndu hafi með saknæmri háttsemi vanefnt makaskiptasamninginn svo að honum verði rift eða hann ógiltur.

c. Í þriðja lagi nemi tjón stefnenda 317.955 krónum vegna kostnaðar við hreinsun á myglugróum úr innanstokksmunum, sem metinn er að fjárhæð 351.400 krónur í viðbótarmatsgerð, en til frádráttar þeirri fjárhæð komi 33.445 krónur (288.000 x 19,3548312% x 60%) vegna endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnuliðum. Stefnendur byggi á því að tjón á innanstokksmunum sé bein og sennileg afleiðing af þeim göllum sem fasteignin sé haldin. Beri stefndu því að bæta stefnendum þetta tjón þeirra. Um bótagrundvöll sé vísað til 2. mgr. 43. gr. laga nr. 40/2002 og d. liðar 2. mgr. 59. gr. sömu laga, þar eð um sé að ræða hluti sem notaðir séu í beinu sambandi og nánum tengslum við afnot fasteignarinnar.

d. Í fjórða lagi varði kröfugerð stefnenda í aðal- og varakröfum afnotamissi vegna húsnæðis að fjárhæð 7.500.000 krónur. Staðfest sé með viðbótarmati að eignin hafi verið óíbúðarhæf við skoðun matsmanns á eigninni 20. janúar 2016, með tilliti til

raka og myglu í húsnæðinu. Stefnendur hafi þurft að flytja úr fasteigninni í lok október 2015, enda hafi þá verið farið að bera á alvarlegum heilsufarseinkennum af völdum myglu hjá fjölskyldunni og hafi þau síðan þá meðan undirmat og yfirmat ásamt viðbótarmati hafi verið framkvæmd þurft að leigja sér annað húsnæði til íbúðar. Það ástand verði talið bein afleiðing af því ástandi sem stefndu teljist bera ábyrgð á samkvæmt framansögðu. Beri stefndu því að bæta stefnendum tjón þeirra vegna afnotamissis af fasteigninni [Á] og sé um það vísað til 2. mgr. 43. gr. laga um fasteignakaup og b. liðar 2. mgr. 59. gr. sömu laga. Samkvæmt yfirmatsgerð sé eðlileg mánaðarleg leiga fyrir [Á], miðað við að húsnæðið væri í íbúðarhæfu ástandi, metin vera á bilinu 350-400.000 krónur. Sé kröfugerð stefnenda við þetta miðuð, það er að bætur fyrir afnotamissi stefnenda af húsnæðinu skuli nema 375.000 krónum á mánuði frá 1. nóvember 2015 að telja og fram til þess tíma er mál þetta er höfðað, en húsnæðið sé eðlilega enn óíbúðarhæft. Kröfuliður þessi varði skaðabætur fyrir afnotamissi af húsnæðinu í tuttugu mánuði það er 20 mán. x 375.000 krónur eða samtals 7.500.000 krónur. Þar sem makaskiptasamningi aðila er rift eða hann ógiltur sé í annan stað, verði talið að afnotamissi stefnenda eigi fremur að reikna sem leigu stefndu á húsnæðinu [G], sé í því tilviki einnig byggt á ofangreindu mati á eðlilegu leiguverði, en með því sé að minnsta kosti ekki hallað á stefndu, þar sem fasteignin [G] sé auðvitað mun dýrari og stærri eign en [Á]. Til vara séu kröfuliðir stefnenda um bætur fyrir óbeint tjón þeirra vegna afnotamissins húsnæðis byggðir á þeirri húsaleigu sem stefnendur hafi þurft að greiða fyrir það húsnæði sem þau hafi leigt til íbúðar á ofangreindu tímabili. Sé vísað til framlagðra húsaleigusamninga annars vegar um [S] í Reykjavík, sem stefnendur hafi leigt frá 1. nóvember 2015 til 31. október 2016, og hins vegar um [F] í [...], sem stefnendur hafi leigt frá 1. nóvember 2016. Leigukostnaður stefnenda samkvæmt nenfdum tveimur samningum og þar með beint fjárhagslegt tjón nemur 5.480.000 krónum.

Samtals nemi framangreindir kröfuliðir 10.663.705 krónum, það er fjárhæð skaðabótakröfu í aðal- og varakröfu (620.955 + 2.224.795 + 317.955 + 7.500.000). Krafist sé vaxta af fjárhæðum kröfuliða 1 og 2 hér að framan í sundurliðun kröfugerðar samkvæmt 8. gr. og 4. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá þeim degi er makaskiptasamningur aðila hafi verið undirritaður, eða 15. nóvember 2014, en dráttarvaxta frá 28. maí 2017, sbr. 9. gr. laga nr. 38/2001 og bréf lögmanns stefnenda, dagsett 28. apríl 2017, og af fjárhæðum í kröfuliðum 3 og 4 þegar frá séu taldar kröfur um afnotamissi húsnæðis í maí 2017 og júní 2017, þar sem krafist sé dráttarvaxta frá þingfestingu málsins.

Stefnendur kveða þrautavarakröfu sína á hendur stefndu um skaðabætur og/eða afslátt reista á sömu málsástæðum og aðalkröfur og varakröfur þeirra. Þá sé

Þrautavarakrafan einnig reist á bótareglum fasteignakauparéttar um skaðabætur bæði fyrir beint og óbeint tjón, samningsábyrgð vegna vanefnda seljenda á samningsskyldum sínum, það er hinni afar ströngu stjórnunarábyrgð sem sé í eðli sínu hlutlæg ábyrgð, sbr. 1. mgr. 43. gr. laga nr. 40/2002 og bótareglum 2. mgr. 43. gr., þar sem gallar á fasteigninni [Á] og tjón stefnenda af þeim sökum samkvæmt matsgerðum og öðrum gögnum verði rakið til saknæmrar háttsemi stefndu. Að auki hafi fasteignin við samningsgerð ekki verið í samræmi við ábyrgðaryfirlýsingar stefndu í kaupsamningi og í söluyfirliti. Byggt sé á því að stefndu beri að bæta stefnendum allt það tjón sem þau hafa orðið fyrir vegna hinna leyndu galla, bæði beint og óbeint tjón.

Samkvæmt yfirmatsgerð þeirra H, húsasmíðameistara og matstæknis, og I byggingarverkfræðings séu eftirtaldir ágallar á fasteigninni [...]:

Með undirmats- og yfirmatsbeiðni hafi matsmenn verið beðnir um að meta ástand múrklæðningar og steiningar utanhúss á [Á]. Niðurstaða matsmanna í yfirmati sé að múrklæðning utan á húsinu að sunnan- og austanverðu sé meira og minna laus, auk þess sem múrklæðning sé of þunn og eingöngu gerð úr steypulími. Segi í umfjöllun matsmanna að múrhúðunin sé veðurkápa fyrir vegg og eigi að þjóna þeim tilgangi að hindra að rigning komist að steiptum vegg og koma þannig í veg fyrir að það leki inn um sprungur sem geti myndast í steiptum veggjum. Ef múrhúðin sé laus safnist með tímanum vatn undir hana og hún springi og geti valdið meira losi á henni með tímanum. Þá sé ekki múrað inn í gluggaföls, sem geri steypuna berskjaldaða fyrir áraun veðurs og því eigi vatn auðveldara með að seytla inn með gluggum.

Samkvæmt niðurstöðu yfirmatsmanna í yfirmati sé nauðsynlegt að endurmúra alla suðurhlið og alla austurhlið hússins. Að norðan- og vestanverðu þurfi að bera vatnsfælu á allan múrinn. Alls staðar þurfi að verja steipta kanta kringum glugga og þetta með þeim auk þess að setja vatnsbretti undir glugga. Samkvæmt niðurstöðu yfirmatsmanna og að teknu tilliti til endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnuliðum nemi kostnaður 5.564.116 krónum.

Í matsspurningu nr. 3 hafi matsmenn verið beðnir um að lýsa því hvort leki og rakamyndun væri í útveggjum hússins og ef svo reyndist vera að meta hverjar væru orsakir þess. Einnig hafi þess verið óskað að matsmenn mætu þá þær skemmdir sem orðið hafi á útveggjum, það er útveggjaklæðningu, rakavörn, grind og einangrun. Þá hafi verið óskað mats og lýsingar á nauðsynlegum aðgerðum til viðgerða skemmda af völdum leka/rakamyndana og myglu, s.s. skemmda á gólfefni og ílögn, lofti, þakklæðningu o.s.frv. Í umfjöllun yfirmatsmatsmanna um þetta komi fram að við skoðun hafi komið í ljós að víða á suðurhluta hússins leki útveggir inn á fyrstu hæðina. Þar verði veggirnir á fyrstu hæð rennblautir í miklum

vatnsveðrum. Vatn komi greinilega inn um sprungur við steypu- eða plötuskil milli fyrstu og annarrar hæðar. Þessi skil séu greinilega gölluð. Helsta skýringin á þessum sprungum sé að steypa milliplatán sé ekki nægilega skorðuð með járnabindingu við útveggina og þegar platan sígi í miðjunni lyftist kantar hennar upp við útvegg og sprunga myndist. Sjáist þessar sprungur greinilega allan hringinn á útveggnum þar sem plötuskil séu. Ástæða þess að ekki verði vart leka við þessi samskeyti að norðanverðu sé minni veðuráraun þar, en ekki sé þó hægt að útiloka að einhvers staðar leki þar inn. Einnig hafi verið mjög greinilegur leki á suðurvegg við vestur úthorn sem komi inn um litla sprungu eða gat í veggnum þar sem vatn ýrist inn í um 20 cm hæð frá gólfi í mikilli sunnanrigningu. Þennan leka megi sennilega rekja til sprungu í útveggnum og lélegrar pússningar að utan. Ein aðalorsök leka í útveggjum sé gölluð pússning utanhúss að sunnan- og austanverðu. Hún hleypi vatni að steypum vegg sem síðan leki. Kringum innsteypa glugga sé frágangi ábótavant og geti það leitt til leka með þeim. Einnig sé greinileg bleyta og ummerki bleytu af völdum leka með endasperrum á þaki hússins. Um skemmdir af völdum leka og raka segi að stoðir á útveggjum eða festingar þeirra hafi ryðgað eða fúnað. Veggklæðning hafi skemmst að hluta, einkum við gólf þar sem leki eða rakamyndun hafi verið viðvarandi. Loft hafi og skemmst vegna leka. Þá komi fram að útveggir að innan séu ekki byggðir upp samkvæmt samþykktum uppráttum. Í byggingarlýsingu standi að útveggir hússins eigi að vera einangraðir og múrhúðaðir að innan. Útveggirnir séu ekki þannig uppbyggðir heldur séu þeir klæddir að innan með steinull á milli blikkstoða. Utan á einangrunina og stoðirnar komi rakavarnarlag, lagnagrind og síðan tvöfalt gifslag. Útveggirnir séu ekki loftaðir milli steypu og steinullareinangrunar, þannig að það vatn sem komist þarna á milli, hvort sem það sé af völdum leka að utanverðu eða rakastreymis innan úr húsinu, nái ekki að þorna almennilega burt, sem valdið geti myglu og skemmdum innandyrna ef það nái að þéttast og leka inn. Ekki sé gengið nógu vel frá rakavörn veggja við gólfsíða glugga. Rakavörninni á veggjum við hliðina á þessum gluggum hafi ekki verið lokað almennilega við gólf þar sem hún mæti veggstubb sem sé undir þessum gluggum. Undir gólfsíðum gluggum hafi rakavarnarlagi verið alveg sleppt og einangrun að mestu. Í staðinn sé klætt með plötum úr samþjöppuðum pappa, MDF-plötum, sem séu mjög rakadrægar.

Í niðurstöðum yfirmatsgerðar segir um nauðsynlegar úrbætur varðandi það sem fjallað sé um í matslið 3: „Staðfest er að engar úttektir hafa verið gerðar á þessu húsi síðan fokheldisúttekt var gefin út. Það þýðir að engar þær áfangaúttektir sem eru fyrirskrifaðar í byggingareglugerð eftir að hús er lýst fokhelt hafa farið fram þar með talin úttekt á rakavarnarlagi. Þetta veldur því vandamáli að alveg óvíst er, hvort hægt væri að fá úttektir á þeim stigum sem nauðsynlegt er, þótt hægt

væri að fá hönnuninni breytt þannig að hún lýsti raunverulegri uppbyggingu útveggja með nauðsynlegum lagfæringum þar sem þeir eru þegar byggðir. Ekki bætir síðan úr skák að frágangi er mjög ábótavant. Það er því mat yfirmatsmanna að til að bæta úr þessum galla verður að hreinsa alla útveggi hússins að innanverðu og færa þá síðan í það horf sem uppdrættir segja til um, það er að líma einangrun á steypu útveggina og múra síðan. Rétt er að benda á að ef freistast er til að fá teikningunum breytt þannig að útveggir skuli verða klæddir að innan með stoðum, steinull, rakavarnarlagi og gífsi eins og núverandi uppbygging er, verður samt sem áður að rífa klæðninguna af öllum útveggjum og þrifa myglu sem sest hefur á steypuna áður en þeir verða endurbyggðir. Óvíst er að þannig lausn yrði ódýrari en sú sem yfirmatsmenn leggja til. Hvor leiðin sem yrði farin verður að rífa veggina að innan, hreinsa alla myglu og endurbyggja.”

Þá segir að parket á húsinu sé að stórum hluta ónýtt vegna leka og myglu. Þegar við bætist að óhjákvæmilega verði skemmdir á parketinu við niðurrif og endurgerð útveggja verði að endurnýja parket á húsinu í heild sinni. Þá þurfi að þrifa flísar í eldhúsi og endurfúga með þeim. Gera þurfi við skemmd loft og mála að innan bæði vegg og loft.

Samkvæmt yfirmatsgerð sé metinn kostnaður við úrbætur á þeim ágöllum sem metnir séu samkvæmt þessum matslið í yfirmatinu 9.100.000 krónur. Samkvæmt skýringu yfirmatsmanna þá sé reiknaður með í þeirri fjárhæð kostnaður við úrbætur sem einnig sé reiknaður inn í niðurstöðu yfirmatsmanna við matsspurningu nr. 5 að fjárhæð 346.000 krónur (er skiptist: vinna kr. 291.000 + efni kr. 55.000), sami kostnaður af úrbótum og metinn sé í niðurstöðu í yfirmatsgerð við matsspurningu nr. 7 að fjárhæð 56.000 krónur (vinna 48.000 + efni 8.000 krónur), sami kostnaður af úrbótum og metinn sé í svari yfirmatsmanna við matsspurningu nr. 8 að fjárhæð 52.000 krónur (vinna 45.000 + efni 7.000 krónur) og sami kostnaður af úrbótum og metinn er í svari yfirmatsmanna við matsspurningu nr. 9 að fjárhæð 55.000 krónur (vinna 47.000 + efni 8.000 krónur). Því beri að draga ofangreinda kostnaðarliði frá þeirri niðurstöðutölu sem sé í yfirmatsgerð í svari við matsspurningu nr. 3 til að koma í veg fyrir tvítalningu þeirra. Frádráttur á ofangreindum liðum nemur alls 509.000 krónum (vinna 431.000 og efni 78.000 krónur). Reiknað sé inn í niðurstöðutölu í matsgerð í svari við matsspurningu nr. 3, 100.000 krónur af þeim kostnaði af úrbótum sem sömuleiðis sé reiknaður inn í kostnaðarmat matsmanna í svari við matsspurningu nr. 4 og 200.000 krónur af þeim kostnaði af úrbótum sem einnig sé reiknaður inn í kostnaðarmat matsmanna í svari við matsspurningu nr. 6, þar sem í báðum tilvikum eigi við jöfn skipting milli vinnuliða og efniskostnaðar, það er að samtals varðandi báða liðina nemi kostnaður vegna vinnuliða 150.000 krónum og efniskostnaður 150.000 krónum.

Að teknu tilliti til alls ofangreinds nemi frádráttur frá niðurstöðutölu í matsgerð á matsspurningu nr. 3 því alls 809.000 krónum (346.000 + 56.000 + 57.000 + 55.000 + 100.000 + 200.000) sem skiptist í kostnað af vinnu, 581.000 krónur, vegna efnis, 228.000 krónur. Samkvæmt því nemi niðurstöðutala yfirmatsgerðar varðandi matslið nr. 3, eftir að tekið hefur verið tillit til framangreinds frádráttar, 8.291.000 krónum, en til frádráttar komi endurgreiðsla virðisaukaskatts af vinnuliðum. Hið endanlega tjón stefnenda varðandi þennan matslið nemi því 7.612.110 krónum.

Í matsspurningu nr. 4 hafi matsmenn verið beðnir um að meta ástand á þaki hússins. Í svari matsmanna í yfirmatsgerð segi að greinilegt sé að þak hafi lekið með endasperrum á hornum þaks. Bráðabirgðaviðgerðir í september 2015 í kjölfar þess að leka í útveggjum hafi orðið vart hjá stefnendum hafi náð að stöðva leka að mestu, en samt sé greinilegt að enn leki, til dæmis í bílskúr á hornum á austurvegg. Greinilegt sé að frágangi við enda inndreginna þakkanta sé ábótavant og sé það meginorsök leka við endasperrur. Um nauðsynlegar úrbætur segi að lengja þurfi eða betrubæta þakkanta og ganga frá þeim þannig að bleyta nái ekki inn að steiptum útvegg við endasperrur og þetta með sperrunum. Þetta þurfi að gera við allar endasperrur eða níu talsins. Hreinsa þurfi tréverk í þaki og fúaverja þar sem mygla hafi grasserað. Fjölga þurfi lofttúðum á þaki yfir forstofu og þvottahúsi til að fjöldinn og loftunin sé samkvæmt teikningum. Samkvæmt yfirmatsgerð nemi kostnaður við úrbætur varðandi það sem spurt sé um í þessum matslið 1.300.000 krónum. Til frádráttar komi endurgreiðsla virðisaukaskatts af vinnulið, 100.916 krónur ( $869.000 \times 19,3548312\% \times 60\%$ ). Tjón stefnenda samkvæmt þessum matslið nemi því 1.199.084 krónum.

Samkvæmt matsspurningu nr. 5 hafi matsmenn verið beðnir um að meta frágang á gólfsíðum gluggum í eldhúsi og stofu og hvort leki sé undir gluggunum. Niðurstaða yfirmats sé að frágangur sé engan veginn samkvæmt góðum venjum í byggingarframkvæmdum. Frágangur á steypunni undir hornglugganum hafi ekki tekist vel og þar leki greinilega inn. Veggkantar sem steiptir séu undir gluggana séu klæddir með MDF-plötum sem séu mjög rakadrægar og um 20 mm steinullar-einangrun. Slíkt sé engan veginn nægjanlegt og rakavarnarlag vanti alveg. Af þessu leiði að kuldabré sé undir glugganum sem leiði til þéttingar raka og greinilega sjáist rakamyndun í kverk milli gólfs og glugga þegar klæðning hafi verið rofin að innanverðu. Þá liggi parketið undir þessari MDF-klæðningu og alveg að steipta veggnum. Þar safni það í sig raka og hafi augljóslega myglað með tíð og tíma. Þessi frágangur sé engan veginn samkvæmt góðum venjum og ekki í samræmi við samþykktar teikningar. Metinn kostnaður við nauðsynlegar úrbætur samkvæmt þessum matslið sé 760.000 krónur. Til frádráttar komi endurgreiðsla

virðisaukaskatts af vinnulið, 62.361 króna. ( $537.000 \times 19,3548312\% \times 60\%$ ). Tjón stefnenda samkvæmt þessum matslið nemi því 697.639 krónum.

Samkvæmt matsspurningu nr. 6 hafi matsmenn verið beðnir um að meta hvort frágangur á gólfi og sturtu baðherbergis á 1. hæð væri forsvaranlegur með tilliti til vatnshalla og ástæður þess að gólfflísar væru lausar á gólfi baðherbergis og í sturtubotni. Í yfirmatsgerð segir að halli á flísunum í sturtubotni mælist nokkurn veginn láréttur eða með öfugum halla, það er frá niðurfalli. Ástæða þess að flísar í sturtubotni séu lausar sé að vatn hafi lekið niður með fúgum flísa og náð að fara greiðlega undir flísarnar, en þær séu aðeins límdar á stöku stað í stað þess að límið nái alveg undir botn flísa. Þá sé ílögn undir gólfflísunum, þar með talið flísunum í sturtuklefa, gerð úr efni sem ekki þoli bleytu og eigi ekki að nota í votrymum. Að lokum hafi ekki verið sett vatnshelt lag undir flísarnar, hvorki á gólfum né veggjum, til að hindra að vatn leki á bak við þær og inn í vegg eða ofan í ílögnina, en slíkt vatnshelt lag teljist hluti af eðlilegum frágangi á baðflísunum. Nauðsynlegar úrbætur felist í því að brjóta þurfi upp allt gólfið í baðherberginu ásamt sturtubotni og endurnýja ílögn, gólfhita og flísar. Einnig þurfi að brjóta upp flísar á útvegg við sturtu og baðkar, endurnýja klæðningu á veggjum og endurgera með viðurkenndum aðferðum. Yfirmatsmenn telji kostnað af nauðsynlegum úrbótum samkvæmt þessum matslið nema 2.260.000 krónum, eða 2.102.529 krónum þegar tekið hefur verið tilliti til endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnulið, 157.471 krónu.

Í matsspurningu nr. 7 hafi matsmenn verið beðnir um að meta rakaskemmdir á vegg milli baðherbergis á 1. hæð og samliggjandi svefnherbergis. Þá hafi matsmenn verið beðnir um að meta aðra innveggi á baðherbergi 1. hæðar, það er hvort í þeim væru rakaskemmdir og/eða mygla. Í yfirmatsgerð segi að greinilega séu rakaskemmdir í vegg milli baðherbergis og svefnherbergis. Vatn hafi lekið niður með sturtunni í gólfílögnina og með henni og undir, að vegg í svefnherbergi. Þar leki það undir vegginn og inn í svefnherbergið. Kostnaður við úrbætur samkvæmt þessum matslið, það er kostnaður við að spartla og mála vegginn svefnherbergismegin, sé metinn á 56.000 krónur. Kostnaður við úrbætur varðandi annað sem spurt sé um í sömu matsspurningu sé metinn með matslið 6. Tjón stefnenda samkvæmt þessum matslið nemi samkvæmt yfirmatsgerð 50.426 krónum þegar tekið hefur verið tillit til endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnulið.

Í matsspurningu nr. 8 hafi matsmenn verið beðnir um að meta hvort rakamyndun/leki ætti sér stað í vegg bak við fataskáp við útidyr í forstofu hússins. Í yfirmatsgerð segir að rakaskemmdir séu greinilegar á þessum stað. Orsakir þeirra séu ófullnægjandi frágangur á sturtuklefa í baðherbergi. Ljóst sé að vatn leki frá sturtunni og undir vegginn og valdi þessum rakaskemmdum. Kostnaður við að gera við klæðningu á veggnum meta matsmenn á 52.000 krónur, en til frádráttar kemur

endurgreiðsla virðisaukaskatts af vinnulið, 5.226 krónur. Tjón stefnenda varðandi kostnað við að gera við klæðningu á veggnum nemur því 46.774 krónum.

Með matsspurningu nr. 9 hafi matsmenn verið beðnir um að meta orsakir vatnsleka niður um loft í svefnherbergi á 1. hæð hússins og myndunar sprungna í lofti. Í yfirmatsgerð segir að lekinn sé upprunninn frá leka í þaki með endasperrum í herberginu fyrir ofan á 2. hæð. Lekið hafi frá endasperrum meðfram veggjum í hornum, síðan undir gólfefni og ílögn og þaðan niður um sprungurnar í plötunni. Um úrbætur samkvæmt þessum matslið segi í yfirmatsgerð að þegar búið sé að gera við leka meðfram endasperrum þurfi að gera við loft og mála. Kostnaður við að hreinsa, heilspartla og mála loft herbergisins sé metinn 55.000 krónur. Tjón stefnenda samkvæmt þessum lið nemi því 49.542 krónum að teknu tilliti til frádráttar á endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnulið, 5.458 krónur ( $47.000 \times 19,3548312\% \times 60\%$ ).

Í matsspurningu nr. 10 hafi matsmenn verið beðnir um að meta ástand glugga í húsinu, það er hvort gluggar séu fúnir og í lakara ástandi en eðlilegt sé út frá aldri hússins. Ef svo væri hafi einnig verið spurt að því hvort ráða hefði mátt framangreint ástand þeirra við hefðbundna skoðun hjá almennum kaupanda í fasteignaviðskiptum. Í yfirmatsgerð komi fram að gluggar séu í lakara ástandi en eðlilegt megi teljast miðað við aldur hússins. Ástæða þess geti verið sú að þeir hafi ekki fengið nægjanlega góða meðhöndlun áður en þeir hafi verið settir í. Þá sé það mat yfirmatsmanna að ekki sé hægt að ætla að almennir kaupendur sem ekki séu sérfróðir geti hafa gert sér grein fyrir ástandi glugganna við hefðbundna skoðun. Um nauðsynlegar úrbætur sé það niðurstaða yfirmatsmanna að skipta þurfi út ónýtum við í gluggunum. Kostnað af úrbótum samkvæmt þessum matslið meti yfirmatsmenn á 1.980.000 krónur. Til frádráttar komi endurgreiðsla virðisaukaskatts af vinnuliðum, 198.232 krónur ( $1.707.000 \times 19,3548312\% \times 60\%$ ). Tjón stefnenda samkvæmt þessum matslið nemi því 1.781.768 krónum.

Samkvæmt matsspurningu nr. 11 hafi matsmenn verið beðnir að meta hvort frágangi við útihurðir og við gönguhurð, sem snýr í suð-austur á bílskúr, teldist ábótavant. Í niðurstöðum yfirmatsgerðar komi fram að matsmenn telji frágangi við útihurð á aðalinngangi ábótavant og frágangi við gönguhurð í bílskúr. Þannig sé kíttypylsa sem sett hafi verið milli karms og steypu á hurðarkarmi við aðalinngang engan veginn nægilega vel sett í og kíttuninni sé að sama skapi ábótavant (kíttið alltof þunnt). Undir hurðarþröskuldinum sé og engin þétting né einangrun og opið inn undir hann. Varðandi gönguhurð í bílskúr hafi ekki verið kíttað með henni utan frá og ekki sett einangrun milli hurðar og veggjar. Hurðarkarmur sé skemmdur af þessum orsökum og parket og veggklæðning kringum hurð. Kostnaður við nauðsynlegar úrbætur varðandi ofangreint sé metinn á 260.000 krónur. Til frádráttar

komi endurgreiðsla af virðisaukaskatti af vinnuliðum, 18.349 krónur ( $158.000 \times 19,3548312\% \times 60\%$ ). Tjón stefnenda samkvæmt þessum matslið nemur því 241.651 krónu.

Samkvæmt niðurstöðum yfirmatsgerðar er kostnaðarmat á úrbótum þannig:

Matsliður	Verð kr. m/vsk.	Þar af vinna kr. m/vsk.	Þar af efni kr. m/vsk.	Tjón stefnenda sbr. að framan
1-2	6.086.000	4.494.000	1.592.000	kr.5.564.116
3	8.291.000	5.846.000	2.445.000	kr. 7.612.110
4	1.300.000	869.000	431.000	kr. 1.199.084
5	760.000	537.000	223.000	kr. 697.639
6	2.260.000	1.356.000	904.000	kr. 2.102.529
7	56.000	48.000	8.000	kr. 50.426
8	52.000	45.000	7.000	kr. 46.774
9	55.000	47.000	8.000	kr. 49.542
10	1.980.000	1.707.000	273.000	kr. 1.781.768
11	260.000	158.000	102.000	kr. 241.651
Alls	21.100.000	15.107.000	5.993.000	kr. 19.345.639

Í samantekt kostnaðarmats í yfirmatsgerð er fjárhæð viðgerðarkostnaðar samkvæmt niðurstöðum allra matsliða tilgreind 22.323.000 krónur en vegna þeirrar skörunar sem lýst er að framan lækki sú fjárhæð um 1.223.000 krónur. Sú skörun/tvítalning hefur verið dregin frá niðurstöðutölum í yfirmatsgerð í matsspurningum nr. 2 og nr. 3 að framan til samræmis við sundurliðun um hana í tölvupósti 26. júní 2017. Heildarfjárhæð metins viðgerðarkostnaðar samkvæmt yfirmatsgerð sé því 21.100.000 krónur, þar af nemur heildar-kostnaðarmat á vinnuliðum 15.107.000 krónum og á efni 5.993.000 krónum. Frádráttur vegna endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnuliðum nemur í heild sinni 1.754.361 krónu ( $15.107.000 \times 19,3548312\% \times 60\%$ ). Heildartjón stefnenda vegna kostnaðar við úrbætur á þeim göllum í fasteigninni [Á], sem yfirmatsgerðin nær til, nemi því 19.345.639 krónum ( $21.100.000 - 1.754.361$ ).

Vegna upplýsinga sem fram komi í undirmatsgerð G, um að ilögn á gólfi baðherbergis á 1. hæð hafi reynst vera úr anhydrite, sem sé ekki vatnsþolið efni, hafi stefnendur með beiðni um viðbótarmat óskað eftir dómkvaðningu matsmanns til að meta hvernig háttað væri frágangi undir gólfplisum á baðherbergisgólfi í baðherbergi hússins á 2. hæð sem og veggflisum í baðherberginu. Í niðurstöðum viðbótarmatsgerðar dómkvaddra matsmanna, þeirra G og J segi að ilögn gólfs sé

anhydrite. Sé það niðurstaða matsmanna að það að setja anhydrite-efni á gólf þaðherbergis sé ekki í samræmi við leiðbeiningar framleiðanda efnisins og ekki í samræmi við góð vinnubrögð. Þá vanti þéttilag sem sé nauðsynlegt undirlag undir gólfflísar og á bak við veggflísar í sturtuklefa og að slíkur frágangur sé ekki í samræmi við góð vinnubrögð. Varðandi nauðsynlegar úrbætur sé það niðurstaða matsmanna að taka þurfi upp allar flísar á þaðherbergisgólfi, hreinsa burt anhydrite-lögn og endurleggja gólfið með múrlögn, og endurgera síðan flísalögn á gólfi og flísalögn á útvegg og innvegg innan sturtuklefa. Kostnað við þessar úrbætur meta matsmenn á 948.560 krónur, eða 872.786 krónur þegar tekið er tillit til endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnuliðum að fjárhæð 75.774 krónur ( $652.500 \times 19,3548312\% \times 60\%$ ).

Samkvæmt framansögðu nemi tjón stefnenda, samkvæmt kostnaðarmati í yfirmatsgerð (að teknu tilliti til 60% endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnuliðum), 19.345.639 krónum og þeim kostnaði af úrbótum sem metinn hafi verið samkvæmt viðbótarmatsgerð að teknu tilliti til 60% endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnuliðum, 872.786 krónur. Samtals nemi því tjón stefnenda samkvæmt niðurstöðum nefndra tveggja matsgerða, 20.218.425 krónum ( $19.345.639 + 872.786$ ). Við það bætist tjón stefnenda af nauðsynlegum bráðabirgðaviðgerðum til að stöðva leka, 620.955 krónur. Beint tjón stefnenda vegna kostnaðar við úrbætur á göllum nemi því í heild 20.839.380 krónum ( $19.345.639 + 872.786 + \text{kr. } 620.955$ ). Stefnendur byggi á því að stefndu beri gagnvart þeim fulla ábyrgð á öllu þessu tjóni. Fjárhæð kröfugerðar stefnenda í þrautavarakröfu sé því þannig fundin að krafist sé skaðabóta varðandi beint tjón stefnenda að fjárhæð 20.839.380 krónur, sbr. ofangreint og 8.876.849 krónur vegna óbeins tjóns samkvæmt því sem nánar er rakið hér á eftir.

Hluti fjárhæðar kröfugerðar stefnenda í þrautavarakröfu varði kröfur stefnenda á hendur stefndu um skaðabætur fyrir óbeint tjón. Af hálfu stefnenda sé byggt á því að stefnendur hafi orðið fyrir verulegu tjóni vegna vanefnda og saknæmrar háttsemi stefndu við kaupin, sem leiði til þess að stefndu beri, auk þess að bæta stefnendum beint fjártjón þeirra, að greiða stefnendum skaðabætur varðandi það óbeina tjón sem leitt hafi af vanefndum stefndu á makaskiptasamningi aðila. Fjárhæð skaðabótakrafna varðandi óbeint tjón varði í fyrsta lagi tjón stefnenda að fjárhæð 626.849 krónur vegna kostnaðar við hreinsun á myglugróum úr gluggatjöldum og þar tilgreindum innanstokksmunum, sem metinn sé á 672.000 krónur samkvæmt viðbótarmatsgerð, en til frádráttar komi 45.151 króna vegna endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnuliðum. Vísa stefnendur til þess að ofangreint tjón á gluggatjöldum og innanstokksmunum sé bein og sennileg afleiðing af þeim göllum sem fasteignin sé haldin. Beri stefndu að bæta stefnendum þetta tjón þeirra

samkvæmt 2. mgr. 43. gr. laga nr. 40/2002 og d. lið 2. mgr. 59. gr. sömu laga, þar eð um sé að ræða hluti sem notaðir séu í beinu sambandi og nánnum tengslum við afnot fasteignarinnar.

Þá varði kröfur stefnenda í þrautavarakröfu um skaðabætur vegna óbeins tjóns að krafist sé 8.250.000 króna í bætur vegna afnotamissis húsnæðis. Staðfest sé með matsgerð í viðbótarmati að eignin hafi verið óíbúðarhæf við skoðun matsmanns á eigninni 20. janúar 2016, með tilliti til raka og myglu í húsnæðinu. Stefnendur hafi þurft að flytja út úr fasteigninni í lok október 2015, enda hafi þá farið að bera á alvarlegum heilsufarseinkennum af völdum myglu hjá fjölskyldunni og hafi þau síðan þá, meðan matsmál vegna undirmats og yfirmats, ásamt viðbótarmati, hafi verið rekin, þurft að leigja sér annað húsnæði til íbúðar. Það ástand verði talin bein afleiðing af því ástandi sem stefndu teljist bera ábyrgð á samkvæmt framansögðu. Beri stefndu því að bæta stefndum tjón þeirra vegna afnotamissis af fasteigninni [Á] og vísist um það til 2. mgr. 43. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup og b. liðar 2. mgr. 59. gr. sömu laga. Samkvæmt yfirmatsgerð sé eðlilegt mánaðarleiguverð varðandi fasteignina [Á] miðað við að húsnæðið væri í íbúðarhæfu ástandi, metið á bilinu 350-400.000 krónur. Er kröfugerð stefnenda við þetta miðuð, það er að bætur fyrir afnotamissi stefnenda af húsnæðinu skuli nema 375.000 krónum á mánuði varðandi hvern mánuð frá 1. nóvember 2015 að telja til og með apríl 2017, en 28. apríl 2017 hafi yfirmatsgerð og viðbótarmatsgerð legið fyrir. Kröfur um skaðabætur fyrir afnotamissi húsnæðis fram til þess tíma varða því afnotamissi í átján mánuði, þ.e. reiknast  $18 \times 375.000 = 6.750.000$  krónur. Við bætist framkvæmdatími á viðgerðum, sem samkvæmt svari yfirmatsmanna við matsspurningu nr. 13 sé metinn alls fjórir mánuðir. Tjón stefnenda vegna afnotamissis eignar varði því alls 22 mánuði  $\times$  375.000 krónur, eða samtals 8.250.000 krónur. Kröfur stefnenda í þrautavarakröfum varðandi óbeint tjón nemi því samtals 8.876.849 krónum ( $626.849 + 8.250.000$ ). Höfuðstóll þrautavarakröfu stefnenda nemi því samkvæmt framangreindu 20.839.380 krónum (beint fjártjón) og 8.876.849 krónum (óbeint fjártjón), eða samtals 29.716.229 krónum.

Fari svo ólíklega að ekki verði fallist á bótaábyrgð stefndu á framangreindum bótagrundvelli sé á því byggt að stefnendur eigi rétt til afsláttar af kaupverði [Á] úr hendi stefndu á grundvelli 41. gr. laga nr. 40/2002 í samræmi við fyrrgreindan kostnað, samkvæmt yfirmatsgerð og viðbótarmatsgerð, af að bæta úr þeim göllum sem fasteignin sé haldin, auk reiknings vegna kostnaðar af bráðabirgðaviðgerðum, alls samtals að fjárhæð 20.839.380 krónur ( $19.345.639 + 872.786 + 620.955$ ), að teknu tilliti til 60% endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnuliðum, enda séu umræddir gallar það umfangsmiklir að þeir rýri verðmæti hins selda verulega. Séu þeir langt umfram þau viðmið sem samkvæmt

dómaframkvæmd hafi verið miðað við í því sambandi að gallar séu taldir rýra verðmæti eignar svo nokkru varði, þannig að skilyrði séu fyrir hendi til að taka til greina kröfur um afslátt. Til vara sé byggt á því að stefnendur eigi rétt til afsláttar af kaupverði að tiltölu, sbr. niðurstöður í viðbótarmatsgerð um að matsmenn telji að eðlilegt söluverð eignar ásamt lausafé samkvæmt kaupsamningi hafi verið 58.000.000 króna hefðu þá legið fyrir upplýsingar um ástand eignar, þ.e. gallar og viðgerðapörf.

Stefnendur krefjast dráttarvaxta í þrautavarakröfu af dæmdri fjárhæð samkvæmt 1. mgr. 6. gr. og 9. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 28. maí 2017 til greiðsludags, það er þegar mánuður var liðinn frá því að kröfugerð stefnenda var send stefndu með bréfi 28. apríl 2017. Upphafstími vaxtakrafna er ákveðinn með hliðsjón af því að kostnaður af úrbótum og mat á tjóni stefnenda vegna afnotamissis eignar sé byggður á verðlagi í apríl 2017 og með því að ekki sé krafist vaxta eða dráttarvaxta frá fyrra tímamarki, sé þá augljóslega ekki hallað á stefndu.

Hvað lagarök varðar vísa stefnendur til laga nr. 40/2002 um fasteignakaup, sbr. einkum 18. gr., 19. gr., 2. mgr. 20. gr., 26. gr., 27. gr., 1. mgr. 42. gr., sbr. 2. málsl. 2. mgr. 42. gr., 3. mgr. 42. gr., sbr. 33. gr., 37. gr., 1. og 2. mgr. 43. gr., 1. mgr. 59. gr., b. liðar og d. liðar 2. mgr. 59. gr. og 41. gr. þeirra laga. Þá er vísað til 30. gr., 33. gr. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Vísað er til almennra reglna samninga-, kaupa- og kröfuréttar varðandi fasteignakaup, til almennu skaðabótareglunnar og til ákvæða byggingarreglugerða. Kröfur sínar um vexti og dráttarvexti styðja stefnendur við ákvæði laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, 8. og 4. gr. og 1. mgr. 6. gr. og 9. gr. laganna varðandi dráttarvexti. Varðandi kröfu um málskostnað vísa stefnendur til 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og ákvæða XXI. kafla laganna. Krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun er reist á ákvæðum laga nr. 50/1988, en aðild stefnenda að þessu máli varðar ekki virðisaukaskattsskyldan rekstur þeirra og því er þeim nauðsyn að fá dóm fyrir virðisaukaskatti á málflutningsþóknun úr hendi stefndu.

### III

#### *Málsástæður og lagarök stefndu*

##### 1

Hvað varðar riftunarkröfu stefnenda byggja stefndu sýknukröfu sína á því að þau hafi ekki vanefnt samning sinn við stefnendur og því séu hvorki skilyrði uppfyllt til riftunar né annarra vanefndarúrræða af hálfu stefnenda. Mótmæla stefndu því að fasteignin að [Á] teljist gölluð í skilningi fasteignakauparéttar eða í skilningi laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Því sé mótmælt að fasteignin teljist

gölluð í skilningi 18., 19., 26. eða 27. gr. laganna. Stefnu mótmæli því að ágallar á fasteigninni rýri verðmæti hennar svo nokkru varði eða að þau hafi sýnt af sér saknæma háttsemi. Þá telji stefndu að vankantar á fasteigninni séu ekki meiri en við megi búast miðað við byggingarefni hennar og útlit sem hafi blasað við stefnendum við kaupin. Stefnu telji einnig ósannað að fasteignin henti ekki til þeirra afnota sem sambærilegar eignir séu venjulega notaðar til. Sé meðal annars vísað í því sambandi til þess að stefndu hafi sjálf búið í eigninni um árabil án þess að finna fyrir nokkrum óþægindum tengdum ágöllum á eigninni. Hafi hún að öllu leyti verið íbúðarhæf meðan stefndu hafi búið í henni.

Þá byggi stefndu á því að þau hafi að fullu staðið við upplýsingaskyldu sína gagnvart stefnendum, en stefndur hafi á hinn bóginn ekki staðið undir skoðunarskyldu sinni og aðgæsluskyldu. Með vísan til 29. gr. laga um fasteignakaup geti kröfur stefnenda því ekki náð fram að ganga. Byggi stefndu þannig á þeirri ófrávíkjanlegu reglu fasteignakauparéttar að vanræksla kaupanda á skoðunar- og aðgæsluskyldu leiði til þess að hann glatar með öllu rétti til að beita vanefndarúrræðum.

Eins og áður sé rakið hafi stefndu gert stefnendum skýrlega grein fyrir því að ágallar væru á fasteigninni að [Á] áður en gengið hafi verið frá kaupunum. Þau hafi upplýst stefndur meðal annars um að lokaúttekt hefði ekki farið fram á eigninni og að leka hefði orðið vart á fleiri en einum stað í eigninni. Þá hafi þau upplýst stefndur um sprungu í steypuskilum á gaffli, vanhöld á frágangi lista í kringum eldhúsglugga og lausar flísar við baðkar á neðri hæð hússins. Einnig hafi verið litið til ástands hússins við mat á verðmæti þess í fasteignakaupunum. Þá hafi myndir af fasteigninni legið fyrir sem teknar hafi verið við kaupsamningsgerðina. Líkt og þar megi sjá sé um að ræða hús þar sem víða séu steypuskemmdir, sprungur í útveggjum, múrhúð flögnuð af veggjum, lekaummerki bæði innan- og utandyra og lélegt ástand á gluggum. Þessi atriði hefðu því vel mátt vera ljós við skoðun stefnenda á eigninni. Blasi þessir þættir við þeim sem skoði og hafi stefnendum því mátt vera ljósir þessir ágallar. Þá sé ósannað að stefndu hafi vitað eða mátt vita um aðra ágalla en þá sem þau upplýstu stefndur um. Þá sé minnt á að 1. mgr. 27. gr. laga um fasteignakaup um rangar upplýsingar nái aðeins til sértækra upplýsinga, en ekki til almenns hróss um fasteign.

Enn fremur liggi fyrir að stefndur hafi fengið sérfróðan skoðunarmann, F, byggingafræðing og löggiltan mannvirkjahönnuð og pípulagningameistara, til að skoða eignina áður en þau festu kaup á henni. Stefnendur virðist hafa látið sér niðurstöður hans um slægt ástand hússins í léttu rúmi liggja og ekki orðið við áeggjan hans um að láta skoða eignina enn betur. Með vísan til þess að stefndur hafi fengið sérfróðan mann til að skoða eignina fyrir sig sé einnig ljóst að gera

verði sömu kröfur til þeirra og sérfróðs manns og meta aðgæslu- og skoðunarskyldu þeirra í því ljósi. Þá hefði sú staðreynd að fasteignin að [Á] hafði ekki fengið lokaúttekt einnig átt að leiða til þess að stefnendur könnuðu ástand eignarinnar enn betur en ella. Það hafi þau hins vegar látið undir höfuð leggjast.

Samkvæmt 1. mgr. 29. gr. laga um fasteignakaup geti kaupandi ekki borið fyrir sig galla á fasteign sem hann þekkti til eða átti að þekkja til þegar kaupsamningurinn hafi verið gerður. Þá segi í 2. mgr. sömu greinar að hafi kaupandi skoðað fasteign, áður en kaup gerðust, eða án nægjanlegrar ástæðu látið undir höfuð leggjast að skoða hana, þótt seljandi hafi skorað á hann að gera það, geti hann ekki borið fyrir sig galla sem hann hefði mátt sjá við slíka skoðun. Eigi þetta við um stefnendur. Stefnendur beri nú fyrir sig meinta galla sem þau hafi þekkt til eða hafi átt að þekkja til við kaupsamningsgerðina og enn fremur sé ljóst að þau hafi ekki orðið við áeggjan bæði stefndu og sérfróðs aðila um að skoða eignina nánar. Með vísan til 1. og 2. mgr. 29. gr. laga um fasteignakaup geti þau því ekki borið fyrir sig hina meintu galla. Um leið sé ljóst að stefndu hafi ekki vanefnt samning sinn við stefnendur, enda hafi þau upplýst stefnendur um alla ágalla á eigninni sem þau hafi vitað af eða mátt vita af.

Stefnendur hafi í gagntilboði beinlínis gert fyrirvara um riftun vegna leka, en þar segir að seljendur [G] verði að staðfesta eða rifta kauptilboðinu innan 24 klukkustunda frá skoðun. Þennan fyrirvara hafi stefnendur ekki nýtt sér, heldur hafi þau gengið til kaupsamnings og afsals án þess að láta sig lekann varða frekar. Af þeim sökum geti stefnendur ekki síðar meir kosið að rifta samningnum á grundvelli þessa sama atriðis og fyrirvarinn laut að. Með því að nýta ekki nefnda fyrirvara hafi stefnendur lýst því með bindandi hætti að þau ætluðu ekki að beita riftun í málinu.

Í stefnu sé gert mikið úr því að lokaúttekt hafi ekki farið fram á [Á] áður en afsal hafi verið gefið út 15. desember 2014. Þó virðist stefnendur ekki hafa gert neitt til að fullvissa sig um að lokaúttekt hefði farið fram áður en kom til afsals. Það hefði stefnendum verið í lófa lagið ef umrædd lokaúttekt hefði raunverulega verið sérstök ákvörðunarástæða eða forsenda fyrir kaupum þeirra. Þá mótmæli stefndu því að skortur á lokaúttekt eða öðrum áfangaúttektum geti eitt og sér talist ágalli á fasteigninni. Þá sé málatilbúnaður stefnenda um lokaúttekt á [Á] ekki síður kúnstugur í því ljósi að komið hafi á daginn að þau hafi sjálf selt stefndu fasteign sína að [G] án þess að lokaúttekt hafi farið fram á þeirri eign. Þetta hafi stefnendur ekki upplýst stefndu um við kaupin heldur hafi þau kynnt eignina að [G] sem fullgerða eign. Geti stefnendur ekki rift kaupunum á þeim grundvelli að lokaúttekt hafi ekki farið fram á fasteigninni að [Á] þegar fyrir liggir að þau hafi sjálf greitt fyrir fasteignina með annarri fasteign sem ekki hafi fengið lokaúttekt.

Verði stefndu talin hafa vanefnt samning aðila sé ljóst að sú vanefnd teljist ekki veruleg og séu skilyrði riftunar því ekki fyrir hendi, sbr. 1. mgr. 42. gr. laga um fasteignakaup. Til fjölda atriða sé að líta í þessu sambandi og vísa stefndu til þess að skilyrði riftunar séu strangari þegar um sé að ræða einstaklega ákveðnar greiðslur eins og fasteignir öfugt við fjöldaframleiddar vörur. Almennt sé því talið að matið á verulegri vanefnd sé strangt í fasteignakaupum. Sérstaklega mikið þurfi þannig til að koma til þess að vafnefnd í fasteignakaupum teljist veruleg. Byggi stefndu á því að stefnendur hafi ekki sýnt fram á að meintar vanefndir fullnægi þessum stranga mælikvarða. Við mat á því hvort vanefnd teljist veruleg verði að hafa í huga hvort greiðslan, sem meintum ágalla sé haldin, hafi verið eina greiðslan fyrir hina seldu vöru eða aðeins hluti af fleiri greiðslum. Í þessu tilviki hafi stefndu keypt fasteign stefnenda að [G] fyrir 130.000.000 króna. Það kaupverð hafi verið að hluta til greitt með fasteigninni [Á] sem hafi svarað til 72.900.000 króna af kaupverðinu. Óumdeilt sé að kaupverðið hafi að öðru leyti verið greitt stefndu að fullu og án nokkurra vanefnda. Þannig sé ljóst að jafnvel þótt fallist væri að fullu á málatilbúnað stefnenda um meinta galla á [á] þá svari þeir aðeins til brots af kaupverðinu sem greitt hafi verið fyrir [G]. Geti það því aldrei talist veruleg vanefnd á samningi aðila.

Við mat á því hvort vanefnd geti verið grundvöllur riftunar verði að taka tillit til þess óhagræðis og þeirrar röskunar sem hún hafi í för með sér fyrir aðila. Þá sé tilhneiging til þess að hafna riftun ef líkur séu til að hún muni valda mikilli röskun á hagsmunum skuldara. Riftun, þar sem fasteignakaup aðila þessa máls gangi til baka, myndu augljóslega hafa í för með sér gríðarlegt óhagræði og röskun á högum og hagsmunum stefndu. Stefndu hafi fengið [G] afhentan í nóvember 2014 og hafi því búið þar ásamt fjórum börnum sínum í um þrjú ár. Þá vísa stefndu til þess að eignin að [Á] hafi rýrnað umtalsvert í gæðum á meðan stefnendur hafi borið áhættu af henni vegna þátta er varði stefnendur. Alvarlegast sé hvernig umhirðu á húsinu hafi verið sinnt og með engu móti hafi verið reynt að takmarka meint tjón og eignin einfaldlega staðið óhituð til lengri tíma, sem hafi eðlilega mikil áhrif á innveggi hússins, lagnakerfi og gólfefni. Jafnframt hafi stefnendur farið í ýmsar framkvæmdir á eigninni, þar á meðal í bílskúr, á palli og á fleiri stöðum, sem samræmist í engu hugmyndum stefndu um útlit hússins né skipulag þess og standi húsið verðminna á eftir. Til staðar sé fullkominn ómöguleiki um að kaup geti gengið til baka, svo mörgum árum eftir kaupsamning. Aðilar geti ekki orðið eins settir og fyrir kaupin. Bæði vegna þess tíma sem liðinn sé nú frá kaupum en einnig vegna alls framangreinds og nefndra þátta er varði stefnendur. Stefndu vísi í þessu sambandi til 3. mgr. 32. gr., sbr. 3. mgr. 42. gr., laga um fasteignakaup, en í fyrrnefnda ákvæðinu segi að skilyrði riftunar sé að fasteign hafi ekki rýrnað,

skemmst eða farist meðan kaupandi bar áhættu af henni. Með vísan til þessa og þess sem áður sé rakið er því ljóst að riftun getur ekki átt sér stað.

Stefndu vísa einnig til þess að stefnendur hafi haldið ýmsum upplýsingum um galla á fasteigninni að [G] leyndum fyrir stefndu við kaupin. Í tölvupósti stefnanda B 22. september 2015 hafi hún meðal annars rakið að meðan þau hafi átt eignina hafi þau glímt við múr- og málningarskemmdir sem hafi verið svo alvarlegar að kalla hafi þurft til sérfræðing frá Rannsóknarstofnun byggingariðnaðarins sem hafi talið lagfæringar nauðsynlegar. Að sama skapi hafi hún rakið vandamál sem hafi komið upp með þakkantinn á húsinu og að sprungur hafi fundist á húsinu. Stefndu hafi ekki verið upplýst um þessi atriði við kaupin. Þá liggja fyrir ástandsskýrsla sem staðfesti ýmsa galla á eigninni að [G], þar með talið galla á þakkanti hússins, raka á bak við múrkerfi og rið í stáli. Eignin að [G] hafi verið kynnt stefndu sem „eitt fallegasta og vandaðasta hús höfuðborgarsvæðisins“ og sé eignin lofuð í hástert í söluþfirliti fyrir hana. Sú kynning sem stefndu fengu á eigninni hafi því augljóslega ekki verið rétt heldur hafi mikilvægum atriðum um eignina, sem stefnendur vissu vel af, þvert á móti verið haldið leyndum frá þeim. Samkvæmt þessu fengu stefndu ekki þær upplýsingar um [G] sem stefnendur vissu eða máttu vita um og stefndu höfðu réttmæta ástæðu til að ætla að þau fengju. Þá sé ljóst að fasteignin hafi ekki verið í samræmi við þær upplýsingar sem stefnendur hafi veitt stefndu. Fasteignin að [G] teljist því gölluð, sbr. III. kafla laga um fasteignakaup, sbr. einkum 18., 26. og 27. gr. laganna.

Þá telja stefndu að stefnendur hafi ekki sýnt fram á að aðrir kostir séu ekki líklegir til að tryggja hagsmuni stefnanda jafnvel og riftun. Séu því ekki skilyrði til riftunar í málinu. Þá sé ljóst að stefnendur hafi ekki sýnt fram á orsakatengsl milli hinnar meintu vanefndar stefndu og þeirrar meintu skerðingar á hagsmunum sem þau telji sig hafa orðið fyrir. Sé vísað til þess sem áður sé rakið um það hvernig stefnendur hafi látið sér í léttu rúmi liggja þá ágalla sem hafi blasað við á eigninni þegar þau hafi keypt hana og hvernig þau hafi ekki látið sig það varða þó að lokaúttekt væri ekki komin á eignina. Loks vísa stefndu til þess að skilyrði séu ekki til riftunar eða annarra vanefndarúræða vegna þess að stefnendur hafi ekki boðið stefndu að bæta úr meintum ágöllum á fasteigninni, sbr. 39. gr. laga um fasteignakaup.

Stefndu kveðast mótmæla ógildingarkröfu stefnenda og vísa þar um til allra málsástæðna sem raktar séu að framan. Byggi stefndu á því að ekki séu skilyrði til ógildingar á samningi aðila á grundvelli nokkurra þeirra ógildingarreglna samningaréttar eða ákvæða laga nr. 7/1936 sem stefnendur vísi til. Stefndu vísi til meginreglunnar um að samninga skuli halda og að allar undantekningar frá því, þar

með taldar ógildingarreglur, skuli því túlka þröngt. Þá séu málsástæður stefnenda fyrir varakröfu þeirra um ógildingu svo vanreifaðar að varðað geti frávisun ex officio, sbr. e. lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Stefndu hafni því að þau hafi beitt stefnendur grófum svikum eða blekkingum eins og haldið sé fram, sbr. 30. gr. laga nr. 7/1936. Raunar séu málsástæður stefnenda um þetta sama sem engar og í öllu falli vanreifaðar. Stefndu hafna því einnig að grundvöllur sé til ógildingar samkvæmt reglum um brostnar forsendur. Stefnendur hafi ekki sýnt fram á að veruleg og ákvarðandi forsenda hafi brostið, að stefndu hafi mátt þekkja til forsendunnar eða að það sé eðlilegt og sanngjarnt að stefndu beri áhættuna af þessu. Stefndu hafi gert allt sem í þeirra valdi hafi staðið til að kynna stefnendum ástand fasteignarinnar að [Á] og geti stefndu ekki borið hallann af því að stefnendur hafi ákveðið að kaupa eignina engu að síður eða látið sér í léttu rúmi liggja aðvaranir stefndu og sérfróðs aðila um eignina og nánari skoðun á henni. Vísað sé til meginreglunnar um skuldbindingargildi samninga og til þeirrar meginreglu að aðilar verði sjálfir að bera áhættuna af forsendum samnings. Þá sé heldur ekki knýjandi nauðsyn til ógildingar samningsins auk þess sem ógilding væri ósanngjörn í garð stefndu. Sé vísað til þess sem áður er rakið um óhagræði og röskun á hagsmunum aðila. Þá myndu stefnendur ein hagnast á verðhækkun á eigninni við [G]. Einnig sé vísað til þess sem áður sé rakið að lokaúttekt á [Á] hafi tæplega getað verið ákvörðunarástæða eða veruleg forsenda fyrir kaupum stefnenda í ljósi þess að þau sjálf höfðu þá um árabíl búið í [G], eða frá 2008 til 2014, sem hafi einnig verið án lokaúttektar. Hafi þau selt stefndu þá eign og haldið því þá leyndu að þar væri lokaúttekt ekki til staðar.

Loks mótmæla stefndu því að skilyrði séu til ógildingar samkvæmt 33. eða 36. gr. laga nr. 7/1936. Í stefnu séu ekki settar fram neinar málsástæður af hálfu stefnenda um þetta og málatilbúnaður þeirra hvað þetta varði því vanreifaður. Engin heimfærsla sé í stefnu um hvernig skilyrði 36. gr. laganna séu uppfyllt, hvernig málatilbúnaður stefnenda komi heim og saman við þau atriði sem talin séu upp í 2. mgr. 36. gr. laganna.

Stefndu hafni einnig kröfum stefnenda um skaðabætur og afslátt og vísa um það að breyttu breytanda til allra þeirra málsástæðna sem áður séu raktar. Í kröfugerð í stefnu geri stefnendur þrautavarakröfu um „skaðabætur og/eða afslátt“. Stefndu telji þessa kröfugerð svo óljósa og vanreifaða að sæta verði frávisun ex officio. Stefnendur geti ekki í senn krafist skaðabóta og afsláttar né krafist annaðhvort eða, eins og kröfugerðin sé orðuð. Hefðu stefnendur með réttu átt að gera þrautavarakröfu um skaðabætur og þrautþrautavarakröfu um afslátt eða öfugt,

en ekki spyrða báðar kröfur saman með hinu óljósa orðalagi. Með vísan til d. liðar 1. mgr. 80. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 ætti krafan því að sæta frávísun ex officio verði stefndu ekki einfaldlega sýknuð af henni.

Þá sé einnig vanreifað í stefnu við hvaða bótareglu stefnendur styðji skaðabótakröfu sína. Stefnendur kveða beint tjón sitt vera 20.839.380 krónur, en hvergi komi með skýrum hætti fram við hvaða bótareglu skaðabótakrafan sé studd. Ekki komi fram hvort stefnendur styðji hana við 1. mgr. 43. gr. eða 2. mgr. 43. gr. laga um fasteignakaup en verulegu máli skipti að greina þar á milli, enda skilyrði lagaákvæðanna ólík, þar sem það fyrra varði stjórnunarábyrgð en það síðara sakarábyrgð og misjafnt eftir ákvæðunum hvort bætt sé bæði beint og óbeint tjón. Sé umfjöllun stefnenda um þetta því svo vanreifuð að sæta verði frávísun ex officio, sbr. e. og f. liði 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála verði stefndu ekki sýknuð af kröfunni.

Því sé í öllu falli mótmælt að skilyrði séu til skaðabóta eða afsláttar samkvæmt 41. eða 43. gr. laga um fasteignakaup eða samkvæmt öðrum lagareglum. Einkum sé vísað til fyrri umfjöllunar um 29. gr. laga um fasteignakaup um hvernig stefnendur hafi þegar kaupsamningurinn var gerður þekkt til eða átt að þekkja til þeirra galla, sem þau nú vilja beita vanefndaúrræðum vegna, og hvernig þau hafi vanrækt skoðunarskyldu sína. Með vísan til þessa og fyrri umfjöllunar sé ljóst að hvorki kröfur stefnenda um skaðabætur né afslátt geti náð fram að ganga. Þá sé ljóst að stefnendur hafi ekki staðið undir þeirri sönnunarbyrði að sýna fram á sök stefndu né önnur skilyrði skaðabótaréttar og sé öll umfjöllun um saknæmi í stefnu vanreifuð.

Bótakröfu stefnenda vegna hreinsunar á myglu úr innanstokksmunum sé mótmælt, enda sé með öllu ósannað hvort mygla sé í húsgögnum. Jafnvel þótt slíkt væri sannað sé þó ósannað hvar umrædd húsgögn hafi verið staðsett þegar mygla barst í þau, hvort þau hafi verið í eigninni við [Á], [G] eða annars staðar.

Þá sé ljóst að jafnvel þótt fallist yrði á að stefndu bæru einhverja bótaábyrgð í málinu þá stofnist ekki til skaðabótaréttar gagnvart þeim, sbr. 19. og 25. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Matsgerðir dómkvaddra matsmanna beri allar að þeim brunni að ef um sé að ræða bótaábyrgð einhvers þá sé það bótaábyrgð byggingarstjóra sem lögum samkvæmt hafi ábyrgðartryggingu vegna starfa sinna. Vísist um ábyrgð hans til 3. mgr. 51. gr. þágildandi skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997 og 32. gr. byggingarreglugerðar nr. 441/1998. Vegna reglna 19. og 25. gr. skaðabótalaga um skaðabótaábyrgð vegna tjóns sem ábyrgðartrygging taki til sé því ljóst að ekki geti stofnast til skaðabótaréttar stefnenda gagnvart stefndu. Stefnu hafni því að hafa valdið tjóni með ásetningi eða stórfelldu gáleysi. Þá sé sjónarmiðum stefnenda um fyrningu ábyrgðartryggingar byggingarstjóra einnig

mótmælt. Miðist lok þess framkvæmdatíma við lokaúttekt sem enn hafi ekki farið fram. Ábyrgðartryggingin ætti því með réttu enn að vera í gildi.

Einnig sé vísað til 1. mgr. 60. gr. laga um fasteignakaup og til meginreglna skaðabótaréttar um eigin sök. Stefnu byggja þannig á því að hafi stefnendur beðið eitthvert tjón þá þurfi þau að bera það sjálf vegna eigin sakar og vegna þess að þau hafi vanrækt skyldu sína til að takmarka tjón sitt. Áður er fram komið að stefnendur vanræktu skoðunarskyldu sína, kusu að kaupa eignina í því ástandi sem hún hafi verið í og hafi síðan vanrækt viðhald og upphitun á eigninni síðan þau hafi fengið hana afhenta.

Loks sé til þrautavara vísað til 2. mgr. 60. gr. laga um fasteignakaup. Verði þannig talið að stefnu hafi bakað sér skaðabótaskyldu þá sé rétt að lækka skaðabætur með vísan til lagaákvæðisins sem kveði á um að lækka megi skaðabætur ef þær teljist ósanngjarnar í garð hins bótaskylda þegar litið sé til umfangs tjóns, samanborið við það tjón sem venjulega verði í sambærilegum tilvikum, og atvika að öðru leyti. Stefnu telji lækkunarheimild þessa eiga við. Hið metna tjón samkvæmt matsgerðum sé langtum meira en með sanngirni sé hægt að ætlast til að stefnu standi ein og sér undir og langt um meira en vænta megi í sambærilegum tilvikum, enda lúti tillögur matsmanna því sem næst að endurbyggingu útveggja alls hússins.

#### 4

Stefnu byggja á því að hafi stefnendur átt rétt til vanefndarúrræða gagnvart stefnu þá hafi þau glatað þeim rétti vegna tómlætis, sbr. 1. mgr. 48. gr. laga um fasteignakaup. Stefnendur hafi fengið fasteignina að [Á] afhenta 15. nóvember 2014. Þá þegar hafi þeim fyrir þó nokkru verið kunnugt um galla á húsinu. Með vísan til ljósmynda sem teknar hafi verið við skoðun á húsinu í október 2014 sé augljóst að stefnendur hafi vitað eða mátt vita af téðum meintum göllum þegar í október árið 2014. Þá hafi þau einnig vitað af leka í húsinu rétt eins og um geti í kaupsamningi aðila 13. nóvember 2014. Viðvaranir stefnu um þetta ásamt niðurstöðum F byggingafræðings hafi auk þess með réttu átt að leiða til þess að stefnendur kynntu sér ástand fasteignarinnar enn betur en ella. Séu þeir meintu gallar til staðar á eigninni, sem haldið sé fram af hálfu stefnenda, þá hafi stefnendum því mátt vera kunnugt um þá þegar við kaupin.

Þá liggi fyrir greinargerð stefnenda frá fyrri stigum málsins, sem stefnandi A hafi sent í tölvupósti til stefnda C 11. september 2015. Þar staðfesti stefnendur að um leið og þau hafi flutt í húsið hafi þeim verið kunnugt um að sturta á baðherbergi á neðri hæð væri ónothæf, að vatnsflaumur hennar hafi runnið langt fram á gólf og að flísar hafi verið mjög lausar. Þá hafi þau sagt að örfáum vikum eftir að þau hafi flutt inn hafi myndast stærðarinnar sprungubelti eftir öllu loftinu með miklum leka

langt fram á sumar. Þau kveðast þá hafa ráðfært sig við iðnaðarmenn og ákveðið að bíða fram á vorið til að skoða þennan þátt, það er þennan „mikla leka“ sem þau hafi vitað af örfáum vikum eftir að þau hafi flutt inn. Þá segir í sömu greinargerð stefnenda: „Þegar við fórum að huga að því að innrétta hann [bílskúrin] fyrir annan son okkar eftir áramótin, tókum frá drasl sem við höfðum sett að veggjunum og blasti þá við leki á þremur stöðum í skúrnum.“ Af tilvitnuðum orðum stefnenda sé ljóst að strax í upphafi árs 2015 hafi þeim verið kunnugt um það sem kallað sé viðblasandi leki og rakaskemmdir á þremur stöðum í bílskúrnum. Af þessu sé ljóst að strax í október 2014 eða í síðasta lagi í upphafi ársins 2015 hafi stefnendum verið kunnugt um og orðið vör við hina meintu galla og þá meintu vanefnd sem þau telja að stefndu hafi sýnt af sér. Aftur á móti liggi fyrir að það hafi ekki verið fyrr en með bréfi lögmanns stefnenda 4. nóvember 2015 sem fyrst hafi verið vikið orðum að því fyrir hönd stefnenda að þau áskildu sér eða hygðust beita einhverjum vanefndarúrræðum samkvæmt lögum um fasteignakaup. Þá hafi verið liðnir 12-13 mánuðir frá því að stefnendum hafi verið eða mátti vera kunnugt um hina meintu galla og vanefndir. Með vísan til 1. mgr. 48. gr. laga um fasteignakaup sé því ljóst að réttur þeirra, ef einhver hafi verið, var þá þegar fallinn niður.

Með vísan til 2. mgr. 42. gr. sömu laga sé auk þess ljóst að meintur réttur stefnenda til riftunar hafi í öllu falli einnig verið fallinn niður á grundvelli tómlætis samkvæmt því ákvæði. Stefnendur hafi ekki tilkynnt stefndu um riftun fyrr en með bréfi 28. apríl 2017 eða meira en þremur árum eftir að þau hafi mátt vita um hina meintu galla.

Hvað lagarök varðar vísa stefndu til meginreglna samninga- og kröfuréttar og meginreglna skaðabótaréttar. Vísað er til meginreglu samningaréttar um samningsfrelsi og skuldbindingargildi samninga. Þá er vísað til laga nr. 40/2002 um fasteignakaup og til þágildandi skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997 og skaðabótalaga nr. 50/1993. Einnig til laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krafa stefndu um málskostnað styðst við XXI. kafla laga nr. 91/1991, einkum 1. mgr. 130. gr. laganna.

#### IV

#### *Forsendur og niðurstaða*

##### 1

Stefnendur höfða mál þetta til riftunar á makaskiptasamningi, en ellegar ógildingar samningsins og til greiðslu skaðabóta, afsláttar, auk dráttarvaxta. Byggja stefnendur á því að fasteignin að [Á], [...] hafi verið gölluð í skilningi 18. gr., 1. mgr. 19. gr., 26. og 27. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Stefndu krefjast sýknu af kröfum stefnenda.

Samkvæmt 18. gr. laga um fasteignakaup telst fasteign gölluð ef hún stenst ekki þær kröfur um gæði, búnað og annað sem leiðir af lögunum eða kaupsamningi. Notuð fasteign telst þó ekki gölluð nema ágallinn rýri verðmæti hennar svo nokkru varði eða seljandi hafi sýnt af sér saknæma 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. Samkvæmt 26. gr. laga um fasteignakaup telst fasteign enn fremur gölluð ef kaupandi hefur ekki fengið þær upplýsingar um hana sem seljandi vissi eða mátti vita um og kaupandi hafði réttmæta ástæðu til að ætla að hann fengi. Hefur þessari skyldu seljanda verið lýst á þann veg að hann eigi að hafa það viðhorf að betra sé að segja of mikið en of lítið, jafnvel þótt í því felist orðræða um sjálfsagða hluti. Framangreint gildir þó aðeins ef það hefur haft áhrif á gerð eða efni kaupsamnings að upplýsingarnar voru ekki veittar. Vanræki seljandi þessa skyldu kann það að leiða til þess að eign teljist gölluð enda þótt gallinn rýri ekki verðmæti hennar svo nokkru varði, sbr. 2. málslíð 18. gr. laganna. Það sama á við ef fasteign er ekki í samræmi við upplýsingar sem seljandi, eða þeir sem koma fram fyrir hans hönd, hafa veitt kaupanda eða fasteign er ekki í samræmi við upplýsingar sem veittar eru í auglýsingum, söluyfirliti eða öðrum sölu- eða kynningargögnum samkvæmt 27. gr. laganna. Í 29. gr. sömu laga er kveðið á um skoðun og aðra rannsókn á fasteign af hálfu kaupanda áður en kaup eru gerð. Getur kaupandi ekki borið fyrir sig galla á fasteign sem hann þekkti til eða átti að þekkja til þegar kaupsamningur var gerður. Af 3. mgr. 29. gr. leiðir að upplýsingaskylda seljanda samkvæmt 26. gr. takmarkast ekki af þeirri aðgæsluskyldu kaupanda.

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 15. nóvember 2014, 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. Samkvæmt 60. gr. sömu laga ber samningsaðila skylda til að grípa til hæfilegra aðgerða til að takmarka tjón. Geri hann það ekki verður hann sjálfur að bera þann hluta tjóns síns sem koma hefði mátt í veg fyrir.

Kröfur stefnenda styðjast við matsgerð dómkvaddra yfirmatsmanna, þeirra H húsasmíðameistara og I byggingarverkfræðings og viðbótarmatsgerð þeirra G, byggingafræðings og húsasmíðameistara, og J, löggilts fasteignasala, sem vikið verður að hér á eftir. Stefndu reisa andmæli sín við kröfum stefnenda sérstaklega á því að þau hafi ekki vanefnt samning sinn við stefnendur og því séu ekki uppfyllt

skilyrði til vanefndarúrræða af hálfu stefnenda. Þá hafna stefndu því að eignin [Á] sé gölluð í skilningi laga um fasteignakaup.

Sönnunarbyrði um að fasteignin [Á] hafi verið gölluð við afhendingu, þar á meðal um umfang galla sem stefndu bera ábyrgð á, hvílir á stefnendum. Í gögnum máls þessa liggja fyrir, auk undirmatsgerðar frá 30. maí 2016 og viðauka 15. júní sama ár, og yfirmatsgerðar, dagsettar í apríl 2017, viðbótarmatsgerð, dagsett 27. apríl 2017, skýrslur vegna skoðana á vegum Eflu-verkfræðistofu á ástandi eignarinnar og um athugun á raka og myglu, dagsettar 8. október 2015 og 28. október 2016, og ljósmyndir af fasteigninni teknar í október 2014 og sumarið 2015. Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslu, auk aðila málsins, matsmennirnir G, H, I og J. Einnig E og K fasteignasalar, F, L, M, N, O, P, Q, R og S. Þá gengu dómara á vettvang við upphaf aðalmeðferðar.

Samkvæmt lýsingu í fyrrnefndu minnisblaði Eflu, dagsettu 28. október 2015, er húsið að [Á] í [...] staðstept tveggja hæða einbýlishús með áföstum bílskúr, byggt 2003. Þak hússins er einhalla timburþak með bárujárni á aðalhúsi en þakdúk á þaki bílskúrs og inngangi. Húsið er steinað að utan á steinsteypa mótafleti. Gluggar eru hefðbundnir ísteyptir timburgluggar með tvöföldu einangrunargleri. Þá segir að uppbygging útveggja sé með þeim hætti að innan við steypa útveggi sé 30-40 mm loftbil að 70 mm blikkstoðum með steinullareinangrun á milli stoða. Þar fyrir innan kemur rakavarnarplast, þá 45 mm lagnagrind út timbri, klædd 9 mm krossviði og 13 mm gipsplötum. Innveggir eru hefðbundnir léttir veggir uppbyggðir úr stálgrind og klæddir með gipsplötum fyrir utan burðarveggi sem eru steinsteyptir.

Með yfirmatsgerð, sem stefnendur öfluðu, eru staðfestir ýmsir ágallar á fasteigninni að [Á]. Skal nú vikið að einstökum matsliðum yfirmatsgerðar eins og þeir eru settir fram í matsgerðinni.

Með matsliðum 1 og 2 er staðfest að múrklæðning hússins sé almennt mjög þunn. Mældist hún þykkust um 10 mm og allt niður í 1 mm. Er hún eingöngu gerð úr steypulími. Ekki er múrað inn í gluggaföls sem gerir steypuna berskjaldaða fyrir áraun veðurs og því á vatn auðveldara með að seytla inn með gluggum. Þá segir að múrklæðningin að sunnan- og austanverðu sé meira og minna laus. Við slíkar aðstæður safnist með tímanum vatn undir hana og hún springur og getur það valdið meira losi með tímanum. Hafi múrhúðunin ekki tekist sem skyldi, hugsanlega vegna þess að hún hafi þornað of hratt þegar hún var sett á, til dæmis vegna sólarálags, að múrblandan hafi verið gölluð eða að veggurinn undir hafi ekki verið nægilega grunnaður eða bleyttur áður en múrhúð var sett á. Hvað úrbætur varðar telja yfirmatsmenn nauðsynlegt að endurmúra alla suður- og austurhlíðar hússins. Að norðan og vestanverðu, þar sem múrinn er ekki laus, þarf að bera vatnsfælu á

allan múrinn. Verja þarf steypa kanta kringum glugga og þétta með þeim, annaðhvort með múr eða öðrum aðferðum. Þá segir að greinilegt sé að mikil sprunga sé við steypuskil milli fyrstu og annarrar hæðar. Sú sprunga sé ekki vegna galla á múrhúðinni sjálfri og ólíklegt sé að endurnýjun múrhúðarinnar geti komið í veg fyrir leka þar inn og því þurfi að gera sérstakar ráðstafanir með því að þétta sprungurnar.

Þá staðfestu yfirmatsmenn leka og raka í útveggjum hússins, sbr. matslið 3. Tekið er fram að víða á suðurhluta hússins leki útveggir inn á fyrstu hæðina og verði veggir þar rennblautir í miklum vatnsveðrum eins og var þegar yfirmatsmenn skoðuðu eignina. Kemur vatnið greinilega inn um sprungur við steypu- og plötuskil milli fyrstu og annarrar hæðar. Eru skil þessi greinilega gölluð. Helsta skýringin á sprungunum er að steypa milliplatan er ekki nægilega skorðuð með járnabindingu við útveggina og þegar platan sígur í miðjunni lyftast kantar hennar upp við útvegg og sprunga myndast. Þessar sprungur sjást greinilega allan hringinn á útveggnum þar sem plötuskil eru. Þá segir að mjög greinilegur leki hafi verið á suðurvegg við vestur úthorn sem komi inn um litla sprungu eða gat í veggnum þar sem vatn ýrist inn í um 20 cm hæð. Einnig sé greinilegur leki undir hornlugga, bæði í eldhúsi og í stofu. Yfirmatsmenn telja að meginorsök leka sé gölluð þússning utanhúss að sunnan- og austanverðu. Hún hleypir vatni að steypum vegg sem síðan lekur. Frágangi í kringum innsteypa glugga er ábótavant og geti það leitt til leka með þeim. Þetta eigi við um allt húsið, en þar sem vatnsáraunin sé mun minni að norðanverðu hafi ekki orðið vart leka þar. Þá sé greinilega bleyta og ummerki bleytu af völdum leka með endasperrum. Búið sé að koma í veg fyrir mestan leka til bráðabirgða. Loks sé rakamyndun undir gólfsíðum gluggum. Ekki hafi verið gengið rétt frá einangrun og gólfefnum undir þeim.

Í yfirmatsgerðinni er lýst skemmdum á eigninni af völdum leka og raka. Frágangur útveggja að innan vakti sérstaka athygli yfirmatsmanna þar sem þeir eru ekki byggðir upp samkvæmt samþykktum uppdráttum og er ágalla þeirra ítarlega lýst í matsgerðinni. Þar segir meðal annars að útveggir séu ekki loftaðir milli steypu og steinullareinangrunar, þannig að það vatn sem kemst þarna á milli, hvort sem það er af völdum leka að utanverðu eða rakastreymis innan úr húsinu, nær ekki að þorna almennilega burt. Það geti valdið myglu og skemmdum innan dyra ef það nær að þéttast og leka inn. Þá telja yfirmatsmenn að ekki hafi verið gengið nógu vel frá rakavörn veggja við gólfsíða glugga. Rakavörninni á veggjum við hliðina á þessum gluggum hefur ekki verið lokað almennilega við gólf þar sem hún mætir veggstubb sem sé undir þessum gluggum. Undir gólfsíðu gluggunum hefur rakavarnarlaginu verið alveg sleppt og einangrun að mestu. Í staðinn er klætt með plötum úr samþjöppuðum pappa, MDF-plötum, sem eru mjög rakadrægar.

Rakamyndun undir gluggunum er greinileg og hefur skemmt út frá sér parkett. Úrbótum ágallans er ítarlega lýst í yfirmatsgerðinni.

Í matslið 4 er lagt mat á það hvort þak hússins hafi orðið fyrir skemmdum og þar með talið hvort mygla sé í þaki sökum leka frá endasperrum. Staðfesta yfirmatsmenn að þak hafi lekið með endasperrum á hornum þaks. Lekinn hafi verið stöðvaður með bráðabirgðaviðgerð, en samt sé greinilegt að enn leki, til dæmis í bílskúr í hornum á austurvegg. Mygla hafi sest á borðaklæðningu á sínum tíma af völdum leka, en ekki sé að sjá fúa í tréverkinu og ekki er talin hætta á frekari skemmdum haldist viðurinn þurr. Mælt er með að tréverkið verði hreinsað og fúavarið þar sem mygla hafi grassað. Þá telja yfirmatsmenn að loftun á þaki hússins sé nægjanleg og ekki ástæða til að ætla að ófullkomin öndun hafi leitt til skemmda á þaki. Yfir forstofu og þvottahúsi er loftun aftur á móti á mörkunum þó að hún standist lágmarkskröfur byggingarreglugerðar.

Í matslið 5 lýsa yfirmatsmenn frágangi undir gólfsíðum hornglugga í eldhúsi. Um er að ræða innsteyptan glugga með 5-10 cm veggkanti undir honum. Frágangur á steypu undir honum hafi ekki tekist sem skyldi og greinilegt gat er undir glugganum þannig að það lekur inn. Steypan nái illa utan um girðið (vatnslás) sem er undir glugganum og á að hindra að vatn eigi greiða leið undir hann. Steypuhulan er svo rýr að girðið hefur ryðgað í sundur á stöku stað og gerir þar ekkert gagn. Þá segir að steypur veggkantur undir glugganum sé ekki einangraður og þar er því alvarleg kuldabrá sem leiðir til þéttingar raka undir honum. Svipaður frágangur sé undir gólfsíðum glugga í stofu.

Í matslið 6 lýsa yfirmatsmenn frágangi á baðherbergisgólfi á 1. hæð hússins. Niðurstaða þeirra er að gólfhalla sé greinilega ekki nægur með tilliti til vatnshalla. Eðlilegt sé að halli í þessum sturtubotni væri 1-2% að niðurfalli. Halli á flísunum í sturtubotni mælist nokkurn veginn láréttur eða með öfugan halla frá niðurfalli. Tekið er fram að flísarnar hafi losnað, þannig að mælingarnar séu ónákvæmar til að meta upprunalega legu. Um ástæðu þess að gólfflísar í sturtubotni séu lausar sé talið að vatn hafi lekið niður með fúgum flísa og náð að fara greiðlega undir flísarnar. Þær séu aðeins límdar á stöku stað í stað þess að límið nái alveg undir botn flísa. Þá er ílögn undir flísunum gerð úr efni sem ekki þoli bleytu og á ekki að nota í votrymum. Efnið bólgni og losnar þegar það blotnar. Loks hafi ekki verið sett vatnshelt lag undir flísarnar, hvorki á gólfum né veggjum, til að hindra að vatn leki á bak við þær og inn í vegg eða ofan í ílögnina.

Yfirmatsmenn skoðuðu, lýstu og mátu rakaskemmdir í vegg milli baðherbergis á 1. hæð og samliggjandi svefnherbergis og aðra innveggi með tilliti til rakaskemmda og eða myglu, sbr. matslið 7. Telja yfirmatsmenn greinilegt að rakaskemmdir séu í vegg milli baðherbergis og svefnherbergis á 1. hæð. Þá séu

rakaskemmdir á vegg baðherbergis við sturtur. Orsök þess sé ófullnægjandi frágangur á gólfi snyrtingar og sérstaklega frágangur á sturtuklefa. Hafi vatn lekið niður með sturtunni í gólflofnina og með henni undir vegg við svefnherbergi. Þar leki undir vegginn og inn í svefnherbergið. Milliveggurinn sé steypdur og hafi sogið í sig raka frá gólfinu í sprungu sem liggur í honum neðarlega. Gólfflísar frá sturtunni að salerninu við vegginn eru farnar að losna og greinilegt að raki kemur upp úr gólfinu milli þeirra. Þá hefur parkett í herberginu tekið í sig bleytu og sjást ummerki þess.

Í matslið 8 segir að greinilegar rakaskemmdir séu í vegg bak við fataskáp við útidyr í forstofu hússins. Orsakir þeirra séu ófullnægjandi frágangur á sturtuklefa. Rakaskemmdirnar séu rétt hinum megin við sturtuvegginn og ljóst að vatn lekur frá sturtunni undir steyptan millivegg og veldur rakaskemmdunum.

Um orsakir vatnsleka niður um loft í svefnherbergi á 1. hæð hússins segir í matslið 9 að lekinn sé upprunninn frá leka í þaki með endasperrum í herberginu fyrir ofan á 2. hæð. Bráðabirgðaviðgerð hafi verið framkvæmd fyrir nokkru til að stöðva leka við endasperrurnar. Við skoðun virtust sprungurnar vera orðnar þurrar sem bendi til að bráðabirgðviðgerðin hafi borið árangur. Myndun sprungna í loftinu verði ekki rakin til lekans, en vatnið kalli þær skýrar fram og geri þær áberandi. Sprungurnar séu dæmigerðar fyrir sprungur í steypum loftum þar sem plötur hafi sigið. Slíkar sprungur séu eðlilegar innan vissra marka. Þær eigi síður að koma fram í nýjum húsum sem séu rétt járnþent og uppsláttur framkvæmdur á réttan hátt.

Í matslið 10 fjalla yfirmatsmenn um ástand glugga í húsinu. Þar segir að nokkur fúir hafi fundist í gluggum á suðurhlið og svalagluggum. Einkennilegt sé hvað gluggar séu misjafnlega á sig komnir og jafnvel póstar og þverstykki í sama glugganum. Séu þeir í lakara ástandi en eðlilegt megi teljast miðað við aldur hússins. Gæti ástæða þess verið að þeir hafi ekki fengið nægjanlega góða meðhöndlun áður en þeir hafi verið settir í, það er fúavarnir. Telja yfirmatsmenn engu líkara en að gluggarnir hafi fengið mismunandi meðhöndlun hvað varðar fúavörn fyrir ísetningu og jafnvel gæti sums staðar verið munur á sama glugganum. Þá segir að ekki sé hægt að ætla að almennir kaupendur sem ekki séu sérfróðir geti hafa gert sér grein fyrir ástandi gluggana við hefðbundna skoðun.

Samkvæmt matslið 11 telja yfirmatsmenn frágangi við útihurð og gönguhurð í bílskúr ábótavant. Sé þéttingu á hurðarkarmi við aðalinngang ábótavant og engin þétting undir þröskuldi eða einangrun og opið inn undir hann að gólfflísu innandyra. Frágangi við hurðarkarm á gönguhurð í bílskúr sé einnig ábótavant. Ekki hafi verið kíttað með hurðinni utan frá og ekki að sjá að sett hafi verið einangrun milli karms og veggjar. Hurðarkarmurinn er fúinn í gegn í öðru horninu að neðan og á vatn þar greiða leið inn í rigningu. Hurðin snúi til suðurs og í

rigningum komi mikið vatn inn um gatið. Parkett og veggklæðning í kringum hurðina séu skemmd af þessum sökum.

Samkvæmt niðurstöðum yfirmatsmanna er kostnaðarmat á úrbótum þannig:

Matsliður	Verð kr. m/vsk.	Þar af vinna kr. m/vsk.	Þar af efni kr. m/vsk.	Tjón stefnenda sbr. að framan
1-2	6.086.000	4.494.000	1.592.000	kr.5.564.116
3	8.291.000	5.846.000	2.445.000	kr. 7.612.110
4	1.300.000	869.000	431.000	kr. 1.199.084
5	760.000	537.000	223.000	kr. 697.639
6	2.260.000	1.356.000	904.000	kr. 2.102.529
7	56.000	48.000	8.000	kr. 50.426
8	52.000	45.000	7.000	kr. 46.774
9	55.000	47.000	8.000	kr. 49.542
10	1.980.000	1.707.000	273.000	kr. 1.781.768
11	260.000	158.000	102.000	kr. 241.651
Alls	21.100.000	15.107.000	5.993.000	kr. 19.345.639

Þá liggur fyrir sú niðurstaða dómkvaddra matsmanna með viðbótarmatsgerð að nauðsyn sé á úrbótum á frágangi undir gólflís um á baðherbergisgólfi á 2. hæð að taka þurfi upp allar flísar, hreinsa burt anhydrite-lögn og endurleggja gólfið með múrlögn og endurgera síðan flísalögn á gólfi og flísalögn á útvegg og innvegg innan sturtuklefa. Nemur kostnaður við úrbæturnar 948.560 krónum eða 872.786 krónum þegar tekið hefur verið tillit til endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnuliðum.

### 3

Með fyrrgreindri yfirmatsgerð og viðbótarmatsgerð í málinu telst sannað að ágallar hafi verið á múrklæðningu á öllum hliðum hússins. Einnig að leki og rakamyndun hafi verið í útveggjum og frágangi þeirra ábótavant og þeir ekki byggðir samkvæmt samþykktum teikningum. Þá telst sannað samkvæmt sömu yfirmatsgerð að þak hússins hefur lekið með endasperrum á hornum þaksins þar sem frágangi þakkanta hafi verið ábótavant og valdið þeim skemmdum sem yfirmatsmenn lýsa í matsgerð sinni. Þá er sannað að frágangur við gólfsíðan hornslugga í eldhúsi er ófullnægjandi. Sama á við um ílögn í baðherbergi, sturtu og flísalögn á 1. hæð hússins, rakaskemmdir í vegg milli baðherbergis og svefnherbergis og bak við fataskáp við útidyr í forstofu, leka niður um loft og aðra

glugga og útihurðir. Með matsgerð dómkvaddra yfirmatsmanna og skýrslum þeirra fyrir dómi telst að mati dómsins sannað að í fasteigninni að [Á] hafi gallar á húsinu ekki verið nýtilkomnir, en þeir komu í ljós stuttu eftir afhendingu eignarinnar og telst nægilega í ljós leitt að fasteignin hafi verið haldin þeim við afhendingu.

Að mati dómsins er hluti af þeim ágöllum sem lýst er í yfirmatsgerð dómkvaddra yfirmatsmanna sýnilegur við skoðun og teljast því ekki galli í skilningi laga nr. 40/2002 um fasteignakaup, en samkvæmt 1. mgr. 29. gr. laganna getur kaupandi ekki borið fyrir sig galla á fasteign sem hann þekkti til eða átti að þekkja til þegar kaupsamningur var gerður. Þá segir í 2. mgr. 29. gr. að hafi kaupandi skoðað fasteign áður en kaup gerðust, eða án nægjanlegrar ástæðu látið undir höfuð leggjast að skoða hana, þótt seljandi skoraði á hann um það, geti hann ekki borið fyrir sig galla sem hann hefði mátt sjá við slíka skoðun.

Í málinu er fram komið að stefndu upplýstu stefnendur við skoðun um leka í húsinu. Greinir aðila á um það að hvaða marki það hafi verið. Óháð því liggur fyrir að stefnendur gerðu fyrirvara í gagntilboði sem gildi til 24. september 2014 um nánari skoðun á ummerkjum eftir leka í barnaherbergi á 1. hæð hússins, en féllu síðar frá honum eftir að sérfræðingur skoðaði ummerki lekans fyrir milligöngu fasteignasölu Remax Lindar. Þá skoðun framkvæmdi F byggingarfræðingur. Í skýrslu hans fyrir dómi kom fram að hann hefði verið beðinn um að skoða ummerki eftir leka í barnaherbergi á neðri hæð, en annað ekki. Kvaðst vitnið hafa ráðlagt stefnendum að láta kítta með í glugga í herbergi á efri hæð fyrir ofan barnaherbergið. Myndi það ekki duga yrði farið í inndælingu á steypuskilum. Vitnið kvaðst ekki hafa skoðað húsið frekar, en þó séð að eftir var að ganga frá við hornglugga í eldhúsi. Opið hefði verið undir botnstykkið og kvaðst vitnið hafa bent kaupendum á það. Einnig kom fram í framburði vitnisins að hann hefði skoðað eignina aftur nokkrum mánuðum síðar og þá gengið um húsið og skoðað bílskúrinn. Við fyrri skoðunina hefði vitnið ráðlagt stefnendum að láta framkvæma ítalega skoðun á húsinu vegna fyrirhugaðra breytinga á því án þess þó að hafa haft einhverja sérstaka ástæðu til þess. Það hefðu verið almenn ráð vitnisins og leiðbeiningar án einhvers sérstaks tilefnis.

Samkvæmt þessu er upplýst að stefndu greindu frá leka í fasteigninni og af ljósmyndum í málgögnum, sem teknar voru í október 2014, má greina ummerki eftir leka í barnaherbergi sem voru sýnileg við venjulega skoðun. Hið sama á við um galla á múrhúð eða steiningu á suður- og austurhlið hússins, en þar voru sýnilegar sprungur, misfellur og los í múrhúðinni. Að mati dómsins voru slíkir ágallar ekki sýnilegir á norður- og vesturhlið hússins. Þá er það niðurstaða dómsins að ágallar á hornglugga í eldhúsi hafi verið sýnilegir við skoðun og ágallar á öðrum gluggum. Þetta má ráða af ljósmyndum í málgögnum sem teknar voru í október

2014.

Að því er varðar aðra ágalla, sem staðfestir eru með yfirmatsgerð og viðbótarmatsgerð dómkvaddra matsmanna, gegnir að mati dómsins öðru máli og er ósannað að leka- og rakaskemmdir á múrhúð utanhúss á norður- og vesturhlið, einangrun útveggja, parkett og hluti loftklæðningar, þakkantur, ílögn í baðherbergi, sturtu og flísalögn, rakaskemmdir í vegg (matsliðir 7 og 8) og útihurðir hafi verið svo augljósar við skoðun að afsakanlegt sé að stefndu, eða fasteignasali á þeirra vegum, hafi látið undir höfuð leggjast að upplýsa sérstaklega um þá. Sama á við um ágalla á frágangi undir gólflísum á baðherbergisgólfi á 2. hæð og nauðsyn úrbóta.

Í yfirmatsgerð er, eins og áður er fram komið, sagt að aðalorsök leka í útvegg sé gölluð pússning utanhúss að sunnan- og austanverðu. Stoðir á útveggjum eða festingar þeirra hafa ryðgað eða fúnað. Parkett í stofu er sprungið eftir leka og það lagt að gólfsíðum gluggum án þess að gengið hafi verið frá undir þeim með einangrun og rakavarnarlagi, sem hefur leitt til skemmda. Niðurstaða yfirmatsmanna er að ef halda á í fyrirkomulag á uppbyggingu útveggja sem er fyrir þurfi að breyta samþykktum teikningum af frágangi útveggja að innan. Úttektir hafi ekki farið fram á húsinu frá fokheldisúttekt og því sé óvissa um hvort úttektir fáið á þeim stigum sem nauðsynlegt er, þótt unnt væri að fá hönnuninni breytt, þannig að hún lýsti raunverulegri uppbyggingu útveggja með nauðsynlegum lagfæringum þar sem þeir eru þegar byggðir. Ekki bæti úr skák að frágangi er mjög ábótavant. Lýsa yfirmatsmenn þeim kostum sem séu til úrbóta og meta kostnað sem af því leiðir.

Samkvæmt yfirmatsgerðinni nemur kostnaður vegna endurbóta á múrhúð á norður- og vesturhlið hússins (matsliðir 1 og 2) samtals 923.000 krónum, kostnaður vegna endurnýjunar á einangrun útveggja (matsliður 3) 7.612.110 krónum, á þaki (matsliður 4) 1.199.084 krónum, ílögn í baðherbergi, sturtu og flísalögn (matsliður 6) 2.102.529 krónum, skemmdir á vegg (matsliður 7) 50.426 krónum, skemmdir á vegg (matsliður 8) 46.774 krónum og vegna útihurða (matsliður 11) 241.651 krónu, eða samtals 12.175.574 krónum. Þá er tekið tillit til endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnuliðum. Kostnaður við úrbætur á baðherbergi á 2. hæð samkvæmt viðbótarmati nemur 872.786 krónum og kostnaður vegna nauðsynlegra bráðabirgðaviðgerða til að stöðva leka nemur 620.955 krónum sem stefnendur krefjast og telja hluta af tjóni sínu. Fallist er á þennan kröfuflið stefnenda sem studdur er reikningi frá Húsasmíði ehf.

Með þrautavarakröfu hafa stefnendur einnig uppi kröfu á hendur stefndu um bætur fyrir óbeint tjón. Kröfuna byggja stefnendur á því að þau hafi orðið fyrir verulegu tjóni vegna vanefnda og saknæmrar háttsemi stefndu við kaupin sem leiði til þess að stefndu beri, auk þess að bæta þeim beint fjártjón, að greiða skaðabætur fyrir það óbeina tjón sem leiðir af vanefndum stefndu á makaskiptasamningi aðila.

Þannig krefja stefnendur stefndu um ætlað tjón vegna kostnaðar við hreinsun á myglugróum úr gluggatjöldum og innanstokksmunum að fjárhæð 626.849 krónur og vegna afnotamissis húsnæðis að fjárhæð 8.250.000 krónur fyrir 20 mánuði. Stefndu hafna þessum kröfum stefnenda. Krafa stefnenda um hreinsun húsgagna og innanstokksmuna er ekki studd gögnum og er henni hafnað. Hvað varðar kröfu stefnenda um skaðabætur fyrir afnotamissi húsnæðis er til þess að líta að samkvæmt yfirmatsgerð dómkvaddra yfirmatsmanna er áætlað að undirbúningur og framkvæmd úrbóta taki að lágmarki fjóra mánuði. Að mati dómsins hafa stefnendur fært fyrir því sönnur að þau hafi orðið fyrir afnotamissi sem telst hæfilegur vera sex mánuðir að teknu tilliti til starfa matsmanna, undirbúnings og úrbóta, samtals að fjárhæð 2.250.000 krónur (6x375.000 krónur).

Heildarkostnaður af framangreindu og kostnaður vegna afnotamissis húsnæðis í sex mánuði nemur samtals 15.919.315 krónum (12.175.574 + 872.786 + 620.955 + 2.250.000).

#### 4

Í máli þessu er aðalkrafa stefnenda byggð á því að gallar á fasteigninni [Á] uppfylli skilyrði 42. gr. laga nr. 40/2002 um verulega vanefnd og því megi rifta kaupnum. Með hliðsjón af því sem áður segir um kostnað við að bæta úr göllum á fasteigninni í skilningi laga um fasteignakaup verður ekki talið að sá kostnaður nemi verulegum hluta af verðmæti eignarinnar. Af sömu ástæðu verður ekki talið að fasteignin hafi vegna þeirra ekki hentað til þeirra nota sem íbúðarhús eru venjulega notuð, sbr. a. lið 1. mgr. 19. gr. laga nr. 40/2002, en veikindi í fjölskyldu stefnenda verða ekki talin leiða til annarrar niðurstöðu. Ekki verður talið sannað að stefndu hafi mátt vita af leka og rakaskemmdum í fasteigninni að frekara marki en áður er lýst um skemmdir á stöku stað í fasteigninni. Verður því ekki fallist á það með stefnendum að stefndu hafi veitt rangar upplýsingar við söluna eða vanrækt upplýsingaskyldu sína með þeim hætti að skilyrði riftunar um verulega vanefnd verði talið fullnægt. Þar við bætist að þegar stefnendur lýstu yfir riftun á kaupsamningi aðila með bréfi 28. apríl 2017 voru liðin tvö ár og fimm mánuðir frá gerð kaupsamnings/makaskiptasamnings um eignina og afhendingu hennar. Riftun er viðurhlutamikið vanefndarúrræði og því mikilvægt að hún komi fram eins fljótt og tilefni verður til en jafnframt innan eðlilegs tíma frá samningsgerð, með hliðsjón af hagsmunum beggja aðila. Í ljósi þess sem að framan er rakið verður riftun stefnenda ekki við komið eins og mál þetta liggur fyrir. Af þessu leiðir að ekki þarf að taka afstöðu til bótakrafna á hendur stefndu sem reistar eru á riftun kaupsamningsins.

Stefnendur krefjast þess til vara að ógiltur verði með dómi makaskiptasamningur aðila frá 13. nóvember 2014 um fasteignirnar [Á] og [G]. Kröfuna

byggja stefndur á ákvæðum 30. gr., 33. gr. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga og/eða á grundvelli ólögfesta reglna samningaréttar um rangar og brostnar forsendur. Byggt er meðal annars á því að stefndu hafi beitt stefndur grófum “svikum og blekkingum” í því skyni að fá þau til að gera við sig makaskiptasamning þann sem um ræðir. Það er mat dómsins að stefndur hafi ekki með nokkru móti fært fyrir því haldbær rök að þau hafi verið blekkt við gerð þeirra samninga sem um ræðir og þá ekki að nokkur rök standi til þess að makaskiptasamningnum verði vikið til hliðar samkvæmt heimild í 36. gr. nefndra laga nr. 7/1936. Með vísan til þeirra sjónarmiða sem að framan eru rakin vegna aðalkröfu stefnenda um riftun verður ekki hjá því komist að hafna varakröfu stefnenda um að makaskiptasamningur aðila frá 13. nóvember 2014 verði ógiltur. Af því leiðir að ekki ber nauðsyn til að fjalla um og taka afstöðu til skaðabótakröfu stefnenda sem reist er á varakröfu þeirra.

Að frágenginni kröfu um riftun og ógildingu samninga aðila krefjast stefndur skaðabóta eða afsláttar vegna galla á fasteigninni [Á]. Áður hefur verið gerð grein fyrir göllum á fasteigninni við sölu eignarinnar til stefnenda. Samkvæmt því verður lagt til grundvallar að kostnaður við úrbætur á göllum á fasteigninni, sem ekki voru sýnilegir kaupanda við skoðun, nemi samtals 13.048.360 krónum (12.175.574 + 872.786), þegar tekið hefur verið tillit til þess að 60% virðisaukaskatts á vinnu á verkstað fæst endurgreiddur. Þar við bætist kostnaður við nauðsynlega bráðabirgðaviðgerð til að stöðva leka, 620.955 krónur, að teknu tilliti til endurgreiðslu virðisaukaskatts af vinnulið og kostnaðar vegna afnotamissis húsnæðis í sex mánuði, að fjárhæð 2.250.000 krónur, á meðan á undirbúningi og úrbótum stendur. Kaupverð fasteignarinnar að [Á] nam samkvæmt samningi aðila 72.900.000 krónum og var fasteignin 12 ára gömul. Um var að ræða makaskiptasamning að fjárhæð 130.000.000 króna og nemur kostnaður við úrbætur 10%. Kostnaður við úrbætur á göllunum nemur 17,9% af kaupverði [Á]. Nefnd fasteign var haldin göllum vegna leka og rakamyndunar, í skilningi laga nr. 40/2002 um fasteignakaup, sbr. 18. gr. Eru stefndu skaðabótaskyld gagnvart stefnendum vegna þess samkvæmt 2. mgr. 43. gr. laganna. Verða stefndu dæmd til að greiða stefnendum skaðabætur samtals að fjárhæð 15.919.315 krónur.

## 5

Stefndu byggja á því, kröfum sínum til stuðnings, að hafi stefndur haft rétt til vanefndaúrræða gagnvart stefndu þá hafi þau glatað þeim rétti vegna tómlætis, sbr. 1. mgr. 48. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Samkvæmt tilvitnuðu ákvæði glatar kaupandi fasteignar rétti til að bera fyrir sig vanefnd ef hann tilkynnir seljanda ekki innan sanngjarns frests, eftir að hann varð eða mátti verða hennar var, um eðli og umfang hennar og að hann ætli að bera hana fyrir sig.

Stefnendur fengu [Á] afhent 15. nóvember 2014. Lýsa stefnendur því að í byrjun sumars 2015 hafi þeim orðið ljóst að múrklæðning utan á húsinu við eldhúsglugga væri laus frá veggnum. Þá höfðu þau einnig uppgötvað ummerki og skemmdir af völdum raka á útvegg í bílskúr. Enn fremur höfðu komið í ljós á útvegg í hjónaherbergi á 2. hæð hússins. Loks segir að leki í svefnherbergi á 1. hæð hafi reynst umfangsmeira vandamál en upplýst hafi verið af stefndu fyrir kaupin. Í tölvubréfi stefnandans A til stefnda Egils 11. september 2015 kemur fram að haldinn hafi verið fundur 28. ágúst 2015 að [Á] vegna galla á húsinu með þáttöku E fasteignasala. Sendu stefnendur stefndu í framhaldi af fundinum tilkynningu um galla á eigninni sem komið höfðu í ljós við búsetu í eigninni. Í svarpósti stefnda C til A 16. september 2015 segir að ekki sé um bótaskylda galla á eigninni að ræða. Í september 2015 leitaði stefnandinn B til Heilbrigðiseftirlits Hafnarfjarðar og [...] vegna raka- og mygluvandamála. Í skýrslu þess 23. september er eindregið varað við að flutt verði aftur í húsið fyrir en viðgerð hefur farið fram á húsinu. Þá fengu stefnendur verkfræðistofuna Eflu til að skoða ástæður leka og ástand múrklæðningar utan á húsinu. Rannsókn verkfræðistofunnar, sem var lokið 28. október 2015, staðfesti raka í útveggjum og los í múrklæðningu hússins. Með bréfi 4. nóvember 2015 tilkynnt lögmaður stefnenda lögmanni stefndu um framkomna galla á eigninni sem þá voru staðfestir af verkfræðistofunni Eflu. Kröfðust stefnendur skaðabóta fyrir öllu tjóni sínu þar með töldu afleiddu tjóni.

Með vísan til þessara atvika og þess að hluti af ágöllum fasteignarinnar að [Á] voru leyndir stefnendum við venjulega skoðun er það mat dómsins að stefnendur hafi ekki glatað rétti sínum til að bera fyrir sig þá vanefnd að fasteignin væri haldin göllum sem stefndu bæru ábyrgð á.

6

Samkvæmt framansögðu eru stefndu sýkn af riftunar- og ógildingarkröfum stefnenda samkvæmt aðal- og varakröfu þeirra. Skaðabætur að fjárhæð 15.919.315 krónur bera dráttarvexti frá 28. maí 2017 þegar mánuður var liðinn frá því að kröfur stefnenda voru sendar stefndu, sbr. 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Að virtum úrslitum málsins og með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála verður stefndu gert að greiða stefnendum hluta af málskostnaði þeirra sem þykir hæfilega ákveðinn 7.000.000 króna.

Málið dæma Jón Höskuldsson héraðsdómari, dómsformaður, og meðdómsmennirnir Kristinn Halldórsson héraðsdómari og Vífill Oddsson byggingarverkfræðingur. Fyrir uppkvaðningu dómsins var gætt fyrir mæla 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

**D ó m s o r ð:**

Stefndu, C og D, eru sýkn af aðal- og varakröfu stefnenda, A og B.

Stefndu greiði stefnendum 15.919.315 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr., sbr. 9. gr., laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, frá 28. maí 2017 til greiðsludags og 7.000.000 króna í málskostnað.

Jón Höskuldsson  
Kristinn Halldórsson  
Vífill Oddsson