

D Ó M U R

9. febrúar 2007.

Mál nr. E-198/2003:

Stefnandi: Guðmundur Karvel Pálsson
(*Eiríkur Elís Þorláksson hdl.*)

Stefndi: Vélasölnni ehf.
(*Hróbjartur Jónatansson hrl.*)

Dómarar: Símon Sigvaldason héraðsdómari, Emil Ragnarsson verkfræðingur
og Sigurður Ringsted verkfræðingur.

D Ó M U R

Héraðsdóms Vestfjarða 9. febrúar 2007 í máli nr. E-198/2003:

Guðmundur Karvel Pálsson

(*Eiríkur Elís Þorláksson hdl.*)

gegn

Vélasölnni ehf. og

(Hróbjartur Jónatansson hrl.)

gagnsök.

Mál þetta er upphaflega höfðað 16. júní 2003 og þingfest 18. s.m. Framhaldsstefna var höfðuð 2. desember 2004 og þingfest sama dag. Mál gagnstefnanda á hendur gagnstefnda var höfðað 16. mars 2005, þingfest 6. apríl s.á. og þá sameinað aðalsök sem gagnsakarmál. Málið var dómtekið 15. janúar 2007.

Aðalstefnandi og gagnstefndi er Guðmundur Karvel Pálsson, Hlíðarvegi 12, Suðureyri.

Aðalstefndi og gagnstefnandi er Vélasalan ehf., Ánanaustum 1, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur aðalstefnanda í aðalsök eru þær að staðfest verði riftun þann 13. mars 2002 á kaupsamningi um kaup á bátavél af gerðinni Iveco 8361 SRM 40 sem gerður var milli aðila í maí 2000. Að aðalstefndi endurgreiði aðalstefnanda 3.000.000 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt lögum nr. 25/1987 af 1.000.000 krónur frá 17. nóvember 2000 til 12. febrúar 2001 en með dráttarvöxtum af 3.000.000 krónur frá þeim degi til 1. júlí 2001 en með dráttarvöxtum samkvæmt lögum nr. 38/2001 af 3.000.000 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Að aðalstefndi verði dæmdur til að greiða skaðabætur að fjárhæð 83.296.621 króna með dráttarvöxtum samkvæmt lögum nr. 25/1987 frá 14. nóvember 2000 til 1. júlí 2001 en með dráttarvöxtum samkvæmt lögum nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst aðalstefnandi þess að aðalstefndi verði dæmdur til að greiða málskostnað.

Í aðalsök krefst aðalstefndi aðallega sýknu og greiðslu málskostnaðar. Til vara er gerð krafa um að dómkröfur aðalstefnanda verði verulega lækkaðar og að málskostnaður verði felldur niður.

Í gagnsök krefst gagnstefnandi þess að gagnstefndi verði dæmdur til að greiða 2.671.737 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 38/2001 af fjárhæðinni frá 28. janúar 2004 til greiðsludags. Þá er krafist greiðslu málskostnaðar.

Í gagnsök krefst gagnstefndi sýknu af kröfum gagnstefnanda og greiðslu málskostnaðar.

Undir meðförum málsins voru kveðnir upp úrskurðir er luttu að formhlið málsins. Með úrskurði dómsins 22. október 2003 var leyst úr hæfi yfirmatsmanns en með úrskurði dómsins frá 10. apríl 2006 var leyst úr kröfu um að framhaldssök yrði vísað frá dómi.

Aðalstefnandi leitaði til Vélorku hf. um kaup á vél er hann hugðist setja í bát sinn, Mumma ÍS-535. Samningaviðræður milli aðila um kaup á vél hófust í

maímánuði 2000, sem leiddu til þess að Vélorka hf. gerði aðalstefnanda sölutilboð um kaup á Iveco 8361 SRM 40 bátsvél. Er sölutilboðið dagsett 16. maí 2000 og liggur frammi í málinu á dskj. nr. 81. Samkvæmt sölutilboði er vélinni lýst sem 6 strokka diselvél með beinni innspýtingu, forþjöppu og eftirkæli. Er vélin skráð 400 b.h.p við 2400 sn/min. Rúmtak er 8.1 ltr. Vélín afgreiðist með MPM 302 V gír, niðurfærður 1.53:1. Vélín er ferskvatnskæld með varmaskipti og sjódælu. Mælaborð er með snúningsmæli, vinnustundateljara, vatnshitamæli, smurmæli, voltmæli, aðvörun vegna smurþrýstings, vatnshita og rafmagnshleðslu. Auk þess fylgir afgasmælir, þrýstimælir fyrir forþjöppu og gírþrýstimælir. Þá fylgir 6 metra rafmagnskapall milli vélar og mælaborðs, pústhé fyrir blautt púst, dæla til að dæla olíu af vél og mótorpúðar viðurkenndir af framleiðanda fyrir V gíra. Varahlutir eru samkvæmt kröfum SR. Þá fylgir reimskífa framan á vél. Verð vélar með þessum fylgihlutum er 2.607.442 krónur. Þá eru í sölutilboðinu tilgreindir aukahlutir. Um er að ræða sjóinntak með kúluloka, sjósíu, pústbarka, RACOR forsíu, stýrishjól, HyNautic stjórnþaki, slúðurloka fyrir gír, 100 amp alternator 24 v., höfuðrofar og díóðubretti fyrir tvo rafgeyma. Innifalið í HyNautic stjórnsetti eru 4 handföng, 2 tjakkar, 1 þrýsti- og forðakútur, slöngur, fittings fyrir handföng, tjakka- og forðakút, leiðbeiningabækur, frostlögur á kerfi, snittteinn milli tjakka og gírs/olíuverks. Aukahandfang og tjakkur fyrir snuðventil er á 37.211 krónur. Verð þessara aukahluta er samtals 327.553 krónur. Skrúfubúnaður samanstendur af skrúfuás 2", tengi fyrir skrúfuás, sveigjutengi, skutpípu, upphengju, Maucour þétti, 23" skrúfu DAR 0.87 Nickel Al. Bronze og legu í skutpípu. Verð skrúfubúnaðar er samtals 272.600 krónur. Tekið er fram að innifalið í vélaverði sé akstur í bátasmíðastöð, prufukeyrsla í bátasmíðastöð og við sjósetningu. Árs ábyrgð sé frá prufukeyrslu. Öll verð séu án virðisaukaskatts. Gengi sé gbp = 118. Afgreiðslutími sé 3 til 8 vikur og greiðsluskilmálar samkomulag.

Aðalstefnandi tók við vélinni 14. nóvember 2000. Báturinn var prufukeyrður á Akranesi í febrúar 2001 hjá Bátasmíðju Guðgeirs Svavarssonar ehf. Viðstaddir þá prufukeyrslu voru aðalstefnandi, Pétur Svavarsson frá aðalstefnda og Guðgeir Svavarsson bátasmiður. Er aðalstefnandi var á veiðum á bátnum 3. maí 2001, eftir 400 vinnustunda notkun á vélinni, brotnaði vélín. Var aðalstefnandi þá á leið í land úr róðri. Aðalstefnandi lét aðalstefnda þegar vita um tilvikið og lét aðalstefndi aðalstefnanda í té nýja vél og var hún afhent í byrjun júní 2001. Lét aðalstefndi starfsmenn sína sjá um vélaskiptin að öðru leyti en því að aðalstefnandi sá um að taka bátinn upp, útvega vagn undir hann og hífa vélar um borð. Sá Vélsmiðjan Þrymur hf. á Ísafirði um að setja vélina um borð í bátinn fyrir hönd aðalstefnda. Var nýja vélín prufukeyrð í júní 2001.

Lögmaður aðalstefnanda sendi aðalstefnda bréf 13. mars 2002 og lýsti yfir riftun á kaupunum og krafðist þess að aðalstefndi tæki við vélinni, sem þá var í báti aðalstefnanda. Jafnframt var gerð krafa um að öllum greiðslum, sem inntar hafi verið af hendi, yrði skilað. Ennfremur var höfð uppi krafa um skaðabætur vegna vinnu sem aðalstefnandi hefði innt af hendi vegna vélarinnar og vegna útlagðs kostnaðar sem hann taldi að rekja mætti til galla á vél. Loks var gerð krafa um skaðabætur vegna afhendingardráttar, sem aðalstefnandi bar að hafi orðið þess valdandi að aðalstefnandi hafi misst af aflahlutdeild sem hann hefði getað fengið hefði hann haft bát sinn á veiðum þar sem veiðireynsla hafi orðið grundvöllur úthlutunar aflahlutdeilda. Í bréfinu eru rakin atvik málsins og þau atriði sem að mati aðalstefnanda höfðu farið úrskeiðis af hálfu aðalstefnda og töldust til vanefnda og galla í kaupunum af hans hálfu. Fyrsta atriði lýtur að því að samið hafi verið um

kaup á vél miðað við tiltekið gengi á pundi. Vegna tafa í afhendingu hafi verið vélar og búnaðar hækkað vegna hækkunar á pundi. Í öðru lagi hafi upplýsingar aðalstefnda um lengd vélar reynst rangar. Hafi það kallað á talsverða vinnu af hálfu aðalstefnanda. Í þriðja lagi hafi upphengja átt að fylgja vélinni og vera innifalin í verði. Hún hafi aldrei fengist afhent og aðalstefnandi orðið að kaupa upphengju sérstaklega. Í fjórða lagi hafi skrófa sem fylgt hafi vélinni ekki verið af rétttri stærð eða gerð. Aðalstefnandi hafi því orðið að kaupa aðra skrófu. Í fimmta lagi hafi vantað spíral fyrir heitt vatn í kabyssu. Þá hafi rafmagnshitatúpa reynst miklu umfangsmeiri en gert hafi verið ráð fyrir og ekki hægt að koma henni fyrir vegna plássleysis. Hafi aðalstefnandi orðið að kaupa annað hitakerfi. Í sjötta lagi hafi alternator verið af óhentugri gerð og ekki hlaðið í hægagangi. Hafi það leitt til þess að fjórir rafgeymar hafi skemmst. Í sjöunda lagi hafi þrýstimælar fyrir forþjöppu og gír ekki verið afgreiddir. Í áttunda lagi hafi slöngur vantað á gír og reimar vantað á vél. Hafi aðalstefnandi orðið að bæta þar úr. Í níunda lagi hafi aðalstefnandi orðið fyrir kostnaði við að taka bátinn upp, skaffa vagn undir hann og séð um að hífa vél um borð, þegar nýja vélin hafi verið sett ofan í bátinn. Í tíunda lagi hafi tekið verulegan tíma fyrir aðalstefnda að koma nýju vélinni í bátinn í stað þeirrar sem hafi eyðilagst. Hafi báturinn ekki komist af stað fyrr en 5 vikum síðar. Í ellefta lagi hafi verulegir gallar reynst vera á nýju vélinni. Hafi hún alltaf gengið köld í hægagangi. Hafi aðalstefndi reynt að bæta úr, en það ekki gengið eftir. Eftir 500 vinnustundir hafi vélin farið að missa afl og túrbína verið búin að bila í tvígang. Megi reikna með að taka þurfi vélina í sundur til að vinna á þeim vanda. Í tólfta lagi hafi orðið samtals 24 vikna tafir á afhendingu vélarinnar og vegna vélaskipta. Hafi það valdið aðalstefnanda verulegu tjóni þar sem hann hafi ekki getað haldið skipinu til veiða. Veiðireynsla sé grundvöllur úthlutunar aflahlutdeilda. Hafi aðalstefnandi orðið fyrir verulegu tjóni af þessum völdum. Telji aðalstefnandi að aðalstefndi beri ábyrgð á öllu tjóni sem hlotist hafi af göllum í vélunum og vanefnda af hálfu aðalstefnda.

Lögmaður aðalstefnda svaraði bréfi lögmanns aðalstefnanda með bréfi 21. mars 2002. Er því lýst að samkomulag hafi komist á milli aðila 16. júní 2000 þegar aðalstefnandi hafi samþykkt sölutilboð aðalstefnda frá 16. maí 2000. Samdægurs hafi vélbúnaðurinn verið pantaður frá framleiðanda. Kröfur aðalstefnanda séu ýmist reistar á staðhæfingum um að dráttur hafi orðið á afhendingu búnaðarins frá því sem um hafi verið samið, að einstaka hlutir hafi ekki verið afhentir og að tilteknir hlutar vélbúnaðarins hafi verið gallaðir. Tæp tvö ár séu liðin frá því kaupin hafi komist á og ýmist 15 eða 16 mánuðir liðin frá því vélbúnaðurinn hafi verið afhentur. Velflestar þær kvartanir er aðalstefnandi hafi sett fram hafi aðalstefnda fyrst verið kunnugt um í bréfi aðalstefnanda frá 13. mars 2002. Með vísan til ákvæða laga nr. 39/1922 verði ekki annað séð en að kvartanir séu of seint fram komnar. Þá séu flestar athugasemdirnar ýmist rangar eða tilefnislausar. Vélbúnaðurinn hafi verið seldur með tíðkanlegri eins árs ábyrgð framleiðanda. Ábyrgðartíminn hafi tekið að líða um miðjan janúar 2001 þegar vélbúnaðurinn hafi verið tekinn út og báturinn prufukeyrður. Ábyrgðartíminn hafi því verið liðinn er bréfið frá 13. mars 2002 hafi verið ritað. Þá sé þess að geta að ábyrgðin hafi einungis tekið til beins tjóns á vélbúnaðinum, sem rekja megi til framleiðslu- eða verksmiðjugalla á sjálfum vélbúnaðinum, en ekki til óbeins tjóns, svo sem missis hagnaðarvonar eða rekstrarstöðvunar. Varðandi afhendingardrátt og gengisbreytingu sé miðað við að aðalstefnandi hafi tekið sölutilboði aðalstefnda 16. júní 2000. Umsaminn afhendingarfrestur hafi verið tilgreindur 3 til 8 vikur frá staðfestingu pöntunar. Afhending hafi dregist vegna afgreiðslutafa á gír. Hafi

aðalstefnanda verið gerð grein fyrir því á sínum tíma. Vélin hafi komið til landsins í byrjun október 2000. Til hafi staðið að vélbúnaðurinn yrði staðgreiddur við móttöku. Aðalstefnandi hafi ekki haft fjármuni til þess. Hafi það leitt til dráttar á afhendingu. Hafi vandræðum aðalstefnanda verið sýndur skilningur og verið fallist á tilmæli um afhendingu vélbúnaðar gegn greiðslu á 1.000.000 króna. Eftirstöðvar yrðu greiddar við úttekt á vél eftir prufukeyrslu. Þegar á hafi reynt hafi aðalstefnandi ekki getað greitt samkvæmt samkomulaginu. Af þeim sökum hafi afgreiðsla dregist til 17. nóvember 2000 þegar hin umsamda 1.000.000 krónur hafi verið greiddar. Þann 5. október 2000 hafi aðalstefnandi gert pöntun á aukabúnaði af lager, sem hafi átt að geta flýtt fyrir niðursetningu vélar. Aðalstefnandi hafi ekki hirt um að taka þessa hluti heldur látið þá fylgja með vélbúnaðinum þegar hann hafi verið afgreiddur. Söluverð hafi verið miðað við gengi pundsins 14. nóvember 2000. Það sé því rangt að afhendingardráttur upp á 26 vikur hafi verið á vélinni. Ef ekki hafi verið vegna gírs vélarinnar hafi mátt reikna með að vélin yrði reiðubúin til afgreiðslu 22. til 26. ágúst 2000. Vélbúnaðurinn hafi komið til landsins í byrjun október 2000 og því í raun seinkað um 5 til 6 vikur. Dráttur frá í byrjun október til 17. nóvember 2000 hafi verið alfarið á ábyrgð aðalstefnanda. Varðandi lengd vélarinnar hafi aðalstefnandi og bátasmiðurinn fengið málsettar teikningar frá framleiðanda vélar og gírs. Þær teikningar hafi ekki breyst. Rétt sé að upphengja hafi verið reiknuð inn í verðtilboðið en ekki verið afgreidd. Réttmæt sé því krafa um að fjárhæð hennar yrði bakfærð. Skrúfa hafi verið keypt af einum stærsta og virtasta skrúfuframleiðanda í Englandi. Hafi þeir gert skrúfuútreikninga byggða á forsendum og upplýsingum sem bátasmiður og aðalstefnandi hafi gefið upp. Þegar afgreiðsla frá eldavélaframleiðanda hafi komið í bátasmíðastöðina hafi komið í ljós að hitaspíral hafi vantað. Hafi verið brugðist skjótt við og hitaspíral verið sendur frá framleiðanda án kostnaðarauka fyrir aðalstefnanda. Aðalstefnanda og bátasmið hafi verið sendar teikningar af eldavél og rafmagnstúpu. Stærð eldavélar og búnaðar hafi því ekki átt að koma aðalstefnanda á óvart. Aldrei hafi verið kvartað undan því að alternator næði ekki hleðslu. Rétt væri að þrýstimælur fyrir forþjöppu og gír hafi verið taldir upp í sölutilboði en ekki verið afgreiddir. Hafi aðalstefnandi fyrst með bréfi 13. mars 2002 hafa verið bent á það. Muni aðalstefnandi bakfæra tilboðsandvirði þeirra. Tilheyrandi slöngur hafi ekki verið afgreiddar með gír þar sem aðalstefnandi hafi fyrirsjáanlega ekki getað notað þær. Hafi verið talið frá því gengið að aðalstefnandi myndi láta gera nýjar slöngur. Geti verið álitamál hver hafi átt að bera kostnað af hinum nýju slöngum. Kröfum þar að lútandi hafi hins vegar ekki verið hreyft fyrr en í bréfinu frá 13. mars 2002. Þá hafi aðalstefnandi fyrst með bréfinu frétt að reimar hafi vantað á vélina. Fullyrði starfsmenn aðalstefnanda að reimar hafi fylgt með frá verksmiðju. Vélin hafi brotnað á heimleið úr róðri 3. maí 2001. Aðalstefnandi hafi brugðist við þeim ótíðindum í þeirri trú að um ábyrgðartjón væri að ræða. Hafi hann gert ráðstafanir til að fá nýja vél til landsins. Þar sem nú liggja fyrir að vélarbrotið falli ekki undir ábyrgðartjón hafi verið ákveðið að reikningsfæra aðalstefnanda kostnað við kaup á nýju vélinni, ásamt niðursetningarkostnaði. Ástæða þess að eldri vélin hafi brotnað hafi án efa verið snögg yfirhitun á stimpil. Þegar vélin hafi verið tekin upp og rannsökuð hafi komið í ljós að gúmmídæluhjól í sjódælu hafi verið ónýtt og flestir vængir dæluhjólsins slitnir af. Samkvæmt lýsingu framleiðanda sjódælu hafi verið ástand dæmigert fyrir það þegar dælan gangi þurr í nokkurn tíma. Með vísan til alls þessa sé því hafnað að aðalstefnandi beri ábyrgð á afhendingardrætti á nýju vélinni, en brugðist hafi verið við umfram skyldu. Því sé alfarið hafnað að nýja vélin hafi verið haldin galla. Rétt sé að vélin gangi undir æskilegum hita í lausangangi. Vélaframleiðandi telji ekki ástæðu til að hafa sérstakar áhyggjur af því. Forsvarsmenn Vélsmiðjunnar

Bryms hf. á Ísafirði, sem þjónustað hafi vélina, kannist ekki við að neitt sé að vélinni sem hamli notkun hennar. Bótakrafa vegna afhendingardráttar og frátafa vegna vélaskipta sé með öllu órökstudd, bæði að því er varði bótaskyldu og bótafjárhæð. Þá sé riftunarkröfu hafnað með vísan til þess sem rakið hafi verið. Í niðurlagi bréfsins er því komið á framfæri að aðalstefndi sé reiðubúinn til viðræðna um að taka samninga upp að nýju þannig að kaup á nýrri vélinni gangi til baka, enda yrði þá gengið til uppgjors á skuld aðalstefnanda við aðalstefnda.

Aðalstefndi sendi aðalstefnanda innheimtubréf 25. júlí 2002 og krafðist greiðslu á 5.209.119 krónum vegna eldri vélarinnar og jafnframt vegna kaupa á nýrri vél í júlí 2001.

Með bréfi 1. júlí 2002 fór aðalstefnandi þess á leit við héraðsdóm að dómkvaddir yrðu matsmenn til að leggja mat á galla í báðum þeim vélum er hann hafði fengið afhentar. Voru Guðmundur Óli Lyngmo og Steinþór Steinþórsson dómkvaddir til starfans 19. og 29. júlí 2002. Var óskað eftir að matið næði til þess að meta hvort stærð vélar hafi verið í samræmi við þær upplýsingar er fram hafi komið í tilboði aðalstefnda, hvort skrófa vélarinnar hafi verið úr nikkell, ál og brons, eins og fram kæmi í tilboðinu, hvort rafmagnshitatúba hafi verið of stór fyrir bátinn, hvort alternator hafi hentað fyrir þá gerð vélar er aðalstefnandi hafi keypt, hver hafi verið líklegasta skýring á því að vélin hafi brotnað, hvort nýja vélin hafi verið haldin göllum og þá í hverju þeir væru fölgirnir, hvort vélarnar hafi verið haldnar einhverjum öðrum ágöllum, hvort upphæðir við vinnuframlag aðalstefnanda teljist óeðlilegar og sanngjarnar og loks hvort vélarnar hafi hentað fyrir þá stærð báta sem aðalstefnandi geri út á. Hinir dómkvöddu matsmenn skiluðu matsgerð 15. september 2002. Í matsgerðinni segir m.a.: „Heildarlengd, vélar 8361 SRM 40 Heildarlengd samtals = 1835mm”. Varðandi lið nr. 2 hvort efni skrófu sé nikkell ál brons, telja þeir svo vera. Varðandi spurningu um óeðlilega tæringu skrófu þá hafi við skoðun reynst vera tæring á öllum blöðum skrófunnar, sem matsmenn telji óeðlilegt eftir stutta notkun. Stafi það af því að lögun blaða sé ekki heppileg miðað við hraða báts og snúningshraða skrófu. Varðandi lið nr. 3 um stærð hitatúpu sé það mat matsmanna að umrædd hitatúpa henti ekki um borð í bátinn. Varðandi lið nr. 4, um hentugan alternator, hafi það komið fram að alternator hafi ekki hlaðið er vél hafi gengið 650 sn/mín. Við snúningsaukningu um 150 til 200 sn/mín hafi spennan farið yfir 27 volt. Notkun vélarinnar við veiðar sé að stórum hluta á lágum snúningi, sem orsaki það að alternator hlaði ekki. Það geri hann óhentugan til notkunar við þær aðstæður. Varðandi lið nr. 5 um brot vélar, sé það mat matsmanna að yfirgnæfandi lýkur séu á því að loki í strokkloki (heddi) hafi brotnað er vélin hafi verið undir miklu álagi með þeim afleiðingum að stimpill, sílinder og blokk hafi brotnað í ótal parta. Varðandi liði 6 og 7 séu helstu gallar á vélinni að hún hafi gengið óeðlilega köld í tómagangi. Gerðar hafi verið endurbætur á kælikerfi vélarinnar. Kælingu á smurolíukæli hafi verið breytt úr sjókælingu í ferskvatnskælingu. Skipt hafi verið um vatnshitalás sem bætt hafi hitastig vélar á litlu álagi. Allar breytingar á kælikerfi þurfi að vera vel ígrundaðar og samþykktar af vélaframleiðanda. Óeðlilega mikið slit virðist koma fram í túrbínu vélarinnar miðað við vinnustundir og slit í fóðringum. Það sé mat matsmanna að vélin Iveco Alfa 8361 SRM 40 sé miðuð við tilboðslýsingu. Afköst upp á 400 hestöfl við 2400 sn/mín á vél sem sé 8,1 lítri í rúmtaki, henti vel. Sé hún sambærileg við aðrar vélar sem verið sé að bjóða í samskonar stærð af hraðfiskibátum.

Með bréfi 6. nóvember 2002 til Fiskistofu leitaði aðalstefnandi upplýsinga um viðmið við úthlutun kvóta til smábáta á borð við bát aðalstefnanda þegar úthlutað hafi verið kvóta fyrir tímabilið 1. september 2001 til 1. september 2002, hvort farið yrði eftir sama viðmiði á næsta ári og á tímabilum á næstu árum, hvað sambærilegir bátar og bátur aðalstefnanda hafi fengið úthlutað miklu fyrir ofangreint tímabil og loks hvert hafi verið meðalverð á ýsukíló, steinbítuskíló og þorskíló á síðasta og yfirstandandi ári. Þá var óskað eftir aflayfirliti tiltekinna báta á tímabilinu 2000 til 2001 sundurliðað eftir mánuðum. Bréfi þessu svaraði Fiskistofa með bréfi 9. desember 2002.

Með bréfi 29. maí 2003 tilkynnti aðalstefnandi aðalstefnda að á næstu dögum yrði aðalstefnda birt stefna vegna riftunar- og skaðabótakröfu aðalstefnanda. Væri byggt á matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna í málinu. Hefði aðalstefnandi í hyggju að kaupa sér nýja vél í bát sinn. Væri aðalstefnda gefið færi á að afla yfirmatsgerðar eða láta skoða vélina í bátnum með öðrum hætti. Aðalstefnandi myndi fara í aðgerðir til að taka vélina upp um miðjan júní 2003.

Með bréfi til héraðsdóms 11. júlí 2003 fór aðalstefndi þess á leit að fram færi yfirmat á ástæðum þess að vél í Mumma ÍS-535 hafi brotnað á leið heim úr róðri 3. maí 2001. Til starfans á dómþingi 24. september 2003 voru dómkvaddir Ásgeir Guðnason vélfræðingur, Magnús Þór Jónsson prófessor og Þorsteinn Jónsson tæknifræðingur. Skiluðu þeir yfirmatsgerð 22. desember 2003. Í niðurstöðum hennar kemur fram að heildarlengd vélar og girs frá framhluta aftari púða að tengiflans hafi mælst 1806 mm. Í tilboði aðalstefnda hafi ekki komið fram upplýsingar um lengd vélar. Í fylgiskjali í viðauka 2 hafi verið gefin upp heildarlengd vélar. Uppgefin heildarlengd vélar á blaði í viðauka 2 sé styttri en bæði mæld og útreiknuð lengd samkvæmt blöðum frá aðalstefnda. Muni þar 259 mm á útreiknaðri lengd og 263 mm á mældri lengd. Ekki hafi verið gerðar efnisprófanir á skrúfu en ljóst sé að tæring á henni sé iðutæring. Grunnþættir sem hafi áhrif á slíka tæringu séu löggun skrúfu, hraði hennar og hraði báts, ásamt djúpristu. Jafnframt geti aðgengi að skrúfu haft áhrif. Ekki liggi fyrir hvaða upplýsingar hafi legið fyrir þegar skrúfa hafi verið valin. Ekki sé til samningur eða gögn um kaup á rafmagnstúpu. Niðurstaða sé að túpan henti ekki fyrir fiskibát af þessari stærðargráðu þar sem hún sé of stór og taki of mikið pláss. Það sé álit yfirmatsmanna að alternator henti illa fyrir fiskibát á línuveiðum þar sem gerðar séu kröfur um mikla rafmagnsnotkun þegar vélin snúist á lágum snúningshraða. Fram kemur hjá yfirmatsmönnum að ástæða til þess hve vél sé ill farin megi rekja til hvernig hún sé hönnuð. Slíf sé viðkvæm fyrir öllu álagi í radíal stefnu. Það geti verið nokkrar ástæður fyrir því að slíf vélarinnar hafi brotnað. Þar sem brotin úr slífinni, stimplinum og útblástursloka séu ekki til staðar sé erfitt að meta með fullri vissu hverjar séu ástæður bilunarinnar. Ólíklegt sé að vélin hafi hitnað það mikið að stimpill hafi fest við slíf. Óeðlilegur hitamunur geti valdið því að strokklokpéttir, lokar, þ.e. sogloki, útblástursloki og jafnvel eldsneytisloki, brotnar eða eyðileggst. Út frá myndum af útblástursloka og skoðun á sogloka, séu brotin og beygjur á lokaleggjum þess eðlis að líklegast sé að högg hafi valdið skaðanum. Brot vegna hitaþenslu eða þreytu séu yfirleitt í kverkum og samkvæmt gögnum sem til staðar séu sjáist ekki kverkbrot. Það að vélin gangi köld í hægagangi og sjódæla sé ekki með fulla virkni þegar vélin sé sett á snúningshraða geti valdið því að strokkloksþéttir gefi sig. Jafnframt geti óþéttur eldsneytisloki valdið bruna sem myndi óeðlilega þrýstibylgju sem bæði hafi getað sprengt slífina eða eyðilag

strokklóspétti. En hvers vegna valdi það skemmdum á strokk nr. 1. Mikil kæling sé á strokk nr. 1 og sé einnig spurning um herslu á strokkloki eða hvert ástand eldsneytisloka sé þegar bilun hafi orðið. Varðandi síðari vélina hafi verið gerðar mælingar á hitastigi vélar í prufusiglingu. Hafi vélin ekki náð að snúast á fullum snúningi og ekki náðst hleðsla á rafal í tómagangi og snúningshraðamælir ekki verið virkur. Túrbína sem hafi komið með nýju vélinni hafi verið tekin frá vegna slits eða endaslags. Matsmenn hafi ekki orðið varir við aðra galla en tilgreindir hafi verið. Varðandi vinnuframlag aðalstefnanda sé erfitt að meta vinnuframlag þar sem ekki hafi verið lagðir fram vinnu- eða tímaseðlar. Loks komi fram í viðauka 10, sem sé auglýsing frá Vélorku hf., en þar komi greinilega fram að vél af gerðinni Iveco 8361 SRM 40 henti ekki fyrir fiskibáta.

Í viðauka við matsgerðina er bókun er lögmaður aðalstefnanda lagði fram á yfirmatsfundi 28. nóvember 2003. Í bókuninni kemur fram að mótmælt sé harðlega ákvörðun aðalstefnda eða aðila á hans vegum að henda öllum brotum úr fyrri vél. Þá er fært til bókar að skýrsla Iðntæknistofnunar hafi enga þýðingu og sé að auki villandi og röng. Þá sé niðurstaða dregin í efa. Loks sé við mat á galla á nýrri vél á það bent að aðalstefndi hafi auglýst vélina með þeim hætti að hún hentaði sérstaklega vel í hraðfiskibáta og væri yfirburðavél þegar talað væri um endingu og viðhald.

Með bréfi til héraðsdóms 17. febrúar 2004 var þess óskað að dómkvaddur yrði matsmaður til að skoða og meta hagnaðarmissi aðalstefnanda vegna tiltekinna tímabila fiskveiðiaranna 2000 til 2003 og hvert hafi verið verðmæti veiðiheimilda aðalstefnanda og eigenda sambærilegra báta á þeirri stundu er beiðnin væri sett fram. Á dómþingi 25. febrúar 2004 var Ragnar Árnason prófessor dómkvaddur til starfans. Skilaði matsmaður matsgerð sinni 10. maí 2004. Í niðurstöðu hennar kemur fram að hagnaðarmissir aðalstefnanda vegna fiskveiðisins 2000 til 2001 miðað við sambærilega báta hafi verið á verðlagi í janúar 2004 samtals 4.349.958 krónur, vegna fiskveiðisins 2001 til 2002 á verðlagi í janúar 2004 samtals 758.045 krónur og vegna fiskveiðisins 2002 til 2003 á verðlagi í janúar 2004 samtals 874.790 krónur. Annað viðmið en þetta hafi ekki verið nærtækara. Hagnaðarmissir aðalstefnanda, að teknu tilliti til minni veiði hans, hefði hann kosið að selja veiðiheimildir sínar eftir fiskveiðiarin 2000 til 2001 hefði verið 2.896.201 króna, eftir fiskveiðiarin 2001 til 2002, samtals 3.136.900 krónur og loks eftir fiskveiðiarin 2002 til 2003, samtals 4.111.158 krónur. Verðmæti aflaheimilda aðalstefnanda á þeim degi er matsgerð hafi verið skilað hafi verið engin. Verðmæti veiðiheimilda sambærilegra báta á sama tíma hafi að meðaltali verið 75.700.000 krónur.

Samkvæmt tilkynningu til hlutafélagaskrár þann 7. maí 2001, sem móttækin var í hlutafélagaskrá 9. maí 2001, sameinuðust félögin Vélorka hf. og Vélasalan ehf. undir heitinu Vélasalan ehf.

Ágreiningur í máli þessu snýst um bótaskyldu aðalstefnda, fjárhæð skaðabóta aðalstefnanda og kröfur gagnstefnanda í gagnsök.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslu fyrir dómi aðalstefnandi, Úlfar Ármannsson fyrrverandi framkvæmdastjóri aðalstefnda, Pétur Svavarsson, starfsmaður aðalstefnda, Pétur Jónasson framkvæmdastjóri Vélsmiðjunnar Þryms hf., Guðgeir Svavarsson bátasmiður, Ragnar Árnason matsmaður, Guðmundur Óli

Lyngmo undirmatsmaður og Magnús Þór Jónsson yfirmatsmaður.

Aðalstefnandi kvaðst hafa verið með útgerð smábáta allt frá árinu 1980. Hafi hann starfað sem vélstjóri og vélvirki og væri meistari í vélvirkjun. Hafi hann um tíma rekið Vélsmiðju Suðureyrar. Sumarið 2000 hafi hann haft að aðalstarfi útgerð smábáts. Hafi hann samið við Bátasmiðju Guðgeirs Svavarssonar ehf. á Akranesi um að teikna fyrir sig smábát. Báturinn hafi átt að afhendast aðalstefnanda í september 2000. Hafi hann séð bækling frá Vélorku hf., sem fram komi á dskj. nr. 19. Hafi hann kynnt sér vélina og séð að um væri að ræða einn stærsta vélaframleiðanda í Evrópu. Vélin hafi verið með góða orkunýtingu. Hafi hún verið kynnt sem vél í hraðfiskibáta. Aðalstefndi hafi látið aðalstefnanda í té sölutilboð, sem fram komi í málinu á dskj. nr. 81. Engir samningar hafi þó verið undirritaðir. Tilboðið hafi verið samþykkt munnlega og aðalstefnandi þá verið staddur í starfsstöð Vélorku hf. Kvaðst aðalstefnandi hafa litið svo á að viðhaldssamningur, er bæklingurinn hafi greint frá, hafi verið innifalinn í sölutilboði aðalstefnda. Er aðalstefnandi hafi pantað vélina hafi hann afhent starfsmönnum aðalstefnda rissteikningu af bát frá bátasmiðjunni. Þar hafi ekki verið að finna teikningar af vélarrúmi eða stýrishúsi. Eingöngu hafi komið fram lengd og breidd bátsins, svo og djúprista. Varðandi greiðsluskilmála í sölutilboði aðalstefnda kvaðst aðalstefnandi hafa litið svo á að vélin yrði greidd þegar hún væri komin í bátinn og báturinn orðinn veðhæfur. Aðalstefnandi kvaðst hafa verið með gamlan bát í úreldingu og flutt veiðiheimildirnar yfir á nýsmíðina. Þá kvað aðalstefnandi ábyrgðarskilmála fyrir vélina hafa komið með vélinni og hafi þeir verið í poka utan á henni. Væri um að ræða ábyrgðarskilmála á dskj. nr. 20 í málinu. Aðalstefnandi kvað afgreiðslu vélarinnar hafa seinkað og hafi hann kvartað undan því við Pétur Svavarsson, starfsmann aðalstefnda. Kvörtunum hafi verið komið á framfæri með símhringingum. Þá kvaðst aðalstefnandi hafa gert athugasemdir í profusiglingu við að hiti vélarinnar hafi farið undir 40°C í tómagangi. Aðalstefnandi kvaðst hafa skipt um hrá- og smurolíusíur á fyrri vélinni. Hafi hann fengið nýjar síur frá söluaðila vélarinnar. Kvaðst aðalstefnandi ekki kunna skýringu á myndum á bls. 16 og 17 á dskj. nr. 66 er sýndu að ekki hafi verið skipt um síur á vélinni. Aðalstefnandi kvað Landsbanka Íslands hafa keypt bátinn Mumma ÍS-535 í október 2003 á um 23.000.000 krónur. Aðalstefnandi hafi keypt bátinn aftur af bankanum á gangverði. Eigandi bátsins í dag væri Vélsmiðja Suðureyrar. Varðandi síðari vélina kvaðst aðalstefnandi hafa notað vélina í upp undir 600 tíma. Hafi hann skipt um olíu á vélinni eftir 50, 250 og 450 tíma. Hafi hann sent olíusýni til rannsóknar þar sem hann hafi viljað fylgjast með olíu vélarinnar. Fyrsta sýni hafi verið í lagi. Við olíuskripti eftir 250 tíma hafi komið aðvörun. Við olíuskripti eftir 600 tíma hafi komið rauð aðvörun vegna málma í olíunni. Hafi aðalstefnandi þá tekið ákvörðun um að eitthvað yrði að gera. Hafi hann ákveðið að leggja vélinni og greint Pétri Svavarssyni frá því. Hafi það verið í desember 2001 eða janúar 2002.

Pétur Svavarsson kvaðst hafa verið starfsmaður Vélorku hf. er aðalstefnandi hafi fest kaup á vél í bát sinn. Hafi hann verið í sambandi við aðalstefnanda vegna kaupanna. Hafi Pétur áður verið búinn að vera í sambandi við aðalstefnanda í tengslum við Vélsmiðju Suðureyrar. Er aðalstefnandi hafi komið að tali við sig hafi hann sagt að hann væri að kaupa bát af Bátasmiðju Guðgeirs Svavarssonar ehf. á Akranesi, en um væri að ræða svokallaðan léttfiskibát. Hafi ætlunin verið að fara 200 til 300 sjómíllur út. Á þeim tíma hafi Vélorka hf. boðið tvær gerðir véla, 320 og 400 hestafla vélar. Sú vél er hafi verið 400 hestöfl hafi eingöngu verið seld í léttari

báta. Aðalstefnandi hafi sýnt Pétri grófteikningu af báti, sem hafi verið svipaður svokölluðum Sómabáti. Aðalstefnandi hafi verið gert sölutilboð sem m.a. hafi miðað við 23” skrófu. Afgreidd hafi verið 25” skrófa. Við sölutilboðið hafi ekkert komið fram hvernig báturinn væri neðan sjólinu. Hafi Pétri t.a.m. ekki verið kunnugt um að hæll bátsins yrði eins stór og raunin hafi orðið. Báturinn hafi breyst í smíðum og skrófa t.d. verið síkkuð um 2”. Skrófa hafi verið valin m.t.t. þeirra upplýsinga er aðalstefnandi hafi gefið upp. Þar hafi t.a.m. ekki verið gert ráð fyrir þeim hæl er síðar hafi verið settur á bátinn. Kvaðst Pétur ekki mundu hafa ráðlagt aðalstefnanda að hafa 400 hestafla vélina í báti með þeim hæl er settur hefði verið á bátinn, hefði honum verið kunnugt um það fyrirfram. Pétur kvaðst reyndar ekki vera ráðgjafi á þessu sviði, en hann hafi sem reyndur sölumaður einfaldlega verið að miðla þekkingu sinni. Sölutilboð hafi verið dagsett 16. maí 2000 og væri það á dskj. nr. 81 í málinu. Allur búnaðurinn hafi síðan verið pantaður 16. júní 2000, strax eftir að aðalstefnandi hafi tekið tilboðinu. Sölumenn hafi fengið staðfestingu á skrófustærð um miðjan ágúst 2000. Sökum seinkunar á afgreiðslu búnaðar frá framleiðanda hafi orðið seinkun á afhendingu vélarinnar hér heima. Vélin hafi komið 15. október 2000. Henni hafi verið komið áfram til aðalstefnanda um leið og hún kom til landsins. Pétur kvað aðalstefnanda ekki hafa gert sérstakt samkomulag varðandi greiðsluskilmála. Af þeim sökum hafi verið miðað við að hann myndi staðgreiða vélina og aukahluti, sem hafi verið almenna venjan. Aðalstefnandi hafi hins vegar skort fjármuni er komið hafi verið að því að afhenda vélina. Hafi tekið tíma að vinna úr því og síðar verið ákveðið að afhenda aðalstefnanda vélina gegn því að hann myndi greiða 1.000.000 krónur inn á vélina við afhendingu en að afgangurinn myndi koma við veðhæfi bátsins. Aðalstefnandi hafi hins vegar ekki staðið við greiðslu á 1.000.000 króna og sú fjárhæð ekki komið fyrir en með miklum eftirgangi. Þá kvað Pétur eigendahandbók hafa fylgt vélinni. Þar komi fram atriði eins og umgengni um vél. Varðandi sölutilboð til aðalstefnanda þá hafi í tilboði ekki verið minnst á þriggja ára ábyrgð á söluhlut eða viðhaldssamning. Um það leyti er samningsumleitani hafi verið í gangi hafi Vélorka hf. gefið út fréttabréf þar sem kynnt hafi verið að unnt hafi verið að fá þriggja ára ábyrgð á vél með ákveðnum skilmálum. Ekki hafi verið rætt um slíkt í tilviki aðalstefnanda. Vélin hafi verið prófuð í bátnum í febrúar 2001. Allt hafi gengið mjög vel en báturinn þó ekki náð fullum hraða. Það hafi verið viðstöddum nokkur ráðgáta. Vélin hafi gengið vel heit undir álagi. Aðalstefnandi hafi hins vegar kvartað undan því að hún gengi of köld í hægagangi. Pétur kvað það þó sína skoðun að margar vélar gengju kaldar í hægagangi. Aðalstefnandi hafi tilkynnt um að vélin hafi brotnað í maí 2001, er hann hafi verið á sjó. Hafi hann lýst atvikum þannig að hann hafi verið að veiðum og vélin verið í lausagangi. Er hann hafi haldið heim á leið hafi hann keyrt vélina upp og hún brotnað skömmu síðar. Fyrirsvarsmenn aðalstefnda hafi óskað eftir því við Vélsmiðjuna Þrym hf. á Ísafirði að annast það að taka vélina úr bátnum og setja nýja í. Ný vél hafi verið fengin frá Ítalíu og einhvern tíma tekið að fá hana heim. Ekki hafi fyrirsvarsmenn aðalstefnda fengið upplýst um orsakir þess að fyrri vélin hafi brotnað og ekkert fundist athugavert. Pétur kvaðst telja að prentvilla væri í fréttabréfi Vélorku hf. á dskj. nr. 19 þar sem fram kæmi á bls. 2, undir leyfilegt úrtak, að miðað væri þar við bæði léttu hraðfiskibáta og hraðfiskibáta. Það hafi átt að skilgreina betur. Pétur kvað olíusíur er fylgdu vélinni vera rauðar að lit. Af myndum af eldri vélinni mætti sjá að ekki hafi verið búið að skipta um síur þar sem nýjar síur væru gráar að lit.

Guðgeir Svavarsson bar að aðalstefnandi hafi kvartað undan afhendingardrætti á vél í bátinn í prufusiglingunni í febrúar 2001. Þá hafi hann

kvartað undan hita á vélinni í prufutúrnum. Guðgeir bar að aðalstefnandi hafi komið með hæl til að setja undir skrófu bátsins að aftan. Ekki væri óalgengt að slíkir hælur væru settir á báta, en það væri gert til að síður færu aðskotahlutir í skrófu bátanna. Slíkir hælur hefðu ekki áhrif á skrófusvæðið og ekki teljanleg áhrif á hraða bátanna.

Pétur Jónasson kvaðst hafa starfað hjá Vélsmiðjunni Þrym hf. á Ísafirði. Fyrri vél í bát aðalstefnanda hafi brotnað í maí 2001. Hafi fyrirsvarsmenn aðalstefnda beðið Pétur um að skipta um vél í bát aðalstefnanda. Hann hafi hins vegar ekki verið beðinn um að kanna orsakir þess að vélin hafi brotnað. Sú vél er tekin hafi verið úr bátnum hafi staðið inni á verkstæði í vélsmiðjunni þar til í nóvember 2001. Farið hafi verið að athuga með kælingu á nýju vélinni og hafi dæluhjól verið tekið af þeirri gömlu. Þá hafi komið í ljós að dæluhjólið á gömlu vélinni hafi verið skemmt. Kvaðst Pétur hafa sent starfsmönnum aðalstefnda myndir af gamla hjólinu. Kvað Pétur það sína skoðun að hið bilaða sjódæluhjól hafi verið ástæðan fyrir því að fyrri vélin hafi brotnað. Pétur kvaðst ekki kannast við að nýja vélin hafi bilað. Hafi hann sent frá sér bréf á þeim nótum 22. mars 2002 til Friðriks Gunnarssonar, fyrrverandi framkvæmdastjóra aðalstefnda. Þá kvað Pétur það sína skoðun að ef ekki væri skipt um hráolíu- eða smurólíusíur myndi það skemma út frá sér eða draga úr afköstum vélar. Pétur kvað Vélsmiðjuna Þrym hf. annast viðhald fyrir aðalstefnda þegar þess væri farið á leit við fyrirtækið. Þá kvaðst Pétur ekki kannast við að hafa sent brot úr fyrri vélinni suður til Reykjavíkur. Kvaðst Pétur telja að eftir að undirmatsmenn hafi skoðað brotin hafi þeim sennilega verið hent, en slífin hafi einfaldlega verið orðin að sandi og salla.

Guðmundur Óli Lyngmo staðfesti undirmatsgerð frá 15. september 2002. Gerði hann grein fyrir tilteknum atriðum í tengslum við matið. Fram kom m.a. að ekki hafi verið unnt að taka tillit til bilaðrar sjódælu við mat á fyrri vélinni þar sem eingöngu hafi verið við myndir af henni að styðjast. Þá bar Guðmundur að fyrri vélin hafi verið opnuð að matsmönnum fjarstöddum af starfsmönnum Vélsmiðjunnar Þryms hf., þar sem matsmenn hafi þá verið farnir yfir á Suðureyri til að skoða bátinn.

Magnús Þór Jónsson staðfesti yfirmatsgerð frá 22. desember 2003. Bar hann að sjódæla með fyrri vélinni hafi verð með 20% afköst. Sú vél hafi misst afl eftir 200 vinnustundir og brotnað eftir 400 vinnustundir. Ekki væri ólíklegt að samhengi væri á milli þess að vélin hafi misst afl og að hún hafi brotnað. Viðhald véla skipti miklu máli og ætti það ekki síst við um eldsneytiskerfið. Magnús staðfesti að yfirmatsmenn hafi ekki komist að skýrri niðurstöðu um orsakir þess að fyrri vélin hafi brotnað. Þá bar Magnús að þýðingu gæti hafa haft við tjónið að vél bátsins hafi verið keyrð við erfiðar aðstæður. Vélina væri létt og með mikið afl. Þyngd á báti skipti miklu máli t.d. ef bátur væri keyrður á miklum hraða mikið lestaður. Það væri mikill munur á því hvort vél væri sett í fiskibát eða skemmtibát. Skemmtibátar væru yfirleitt ekki lengi í tómagangi og lengur á jöfnum snúningi. Varðandi síðari vélina þá hafi komið í ljós að vélin hafi ekki náð fullum snúningi. Ekki hafi verið metnar ástæður fyrir því. Kvaðst Magnús telja að sú vél er hafi verið í bátnum hafi ekki hentað í þá gerð báts. Vélina hafi ef til vill gengið í hægagangi í langan tíma. Síðan hafi allt afl verið tekið út úr vélinni eftir fulla lestun. Magnús staðfesti að ýmsa hluti úr vél hafi vantað er matsgerð hafi verið unnin. Hefði haft þýðingu við mat á niðurstöðu að hafa þá hluti. Yfirmatsmenn hafi eingöngu haft yfir að ráða myndir af brotum úr vélinni.

Ragnar Árnason staðfesti matsgerð sína frá 10. maí 2004. Greindi hann frá einstökum þáttum í henni.

Málsástæður og lagarök aðalstefnanda og gagnstefnda.

Aðalstefnandi byggir í stefnu á því að þriggja ára ábyrgð hafi verið á vélum aðalstefnda. Í 2. tbl. 5. árgangs bréfs er aðalstefndi hafi gefið út í febrúar 1999 komi fram að vélar af þeirri gerð er aðalstefnandi hafi keypt hafi verið seldar með þriggja ára ábyrgð og viðhaldssamningi. Aðalstefnandi hafi farið með það bréf til aðalstefnda þegar hann hafi áformað að kaupa bátsvél í væntanlegan bát sinn Mumma ÍS. Hafi starfsmenn aðalstefnda staðfest það sem fram hafi komið í bæklingnum um ábyrgðartíma og viðhaldssamninginn. Sé því ljóst að þriggja ára ábyrgð hafi verið á vélinni og ábyrgðin engum takmörkunum háð. Beri aðalstefndi því ábyrgð á öllu tjóni sem aðalstefnandi hafi orðið fyrir á ábyrgðartíma og rekja má til galla á vélunum samkvæmt almennum reglum.

Í skjali sem aðalstefndi hafi afhent aðalstefnanda 16. maí 2000 og fól í sér lýsingu á vél þeirri er aðalstefnandi keypti, komi fram að árs ábyrgð sé á vélinni. Verði talið að árs ábyrgð hafi verið á vélinni þá breyti það engu um ábyrgð aðalstefnda, enda hafi tjón orðið innan ábyrgðartíma og aðalstefnandi kvartað innan ábyrgðartíma um galla á báðum vélunum. Ábyrgðin sé ennfremur án allra takmarkana og beri því aðalstefndi ábyrgð á öllu tjóni aðalstefnanda vegna ábyrgðargallans. Líta verði svo á að samkomulag um kaup á fyrri vélinni hafi komist á í maí 2000. Vélin hafi verið prufukeyrð í febrúar 2001 og hafi þá ársábyrgð tekið að líða samkvæmt sölutilboði aðalstefnda. Vélin hafi brotnað í maí 2001, eða þremur mánuðum eftir prufukeyrslu. Ennfremur nái ábyrgðin yfir síðari vélina, enda hafi nýtt ábyrgðartímabil tekið að líða við afhendingu hennar, sem hafi verið í júní 2001, en hún hafi verið prufukeyrð í sama mánuði. Margvíslegir gallar hafi verið á vélinni sem aðalstefnandi hafi þá þegar tilkynnt aðalstefnda. Kröfur aðalstefnanda hafi síðan verið ítrekaðar með bréfi lögmanns hans 13. mars 2002 og þá jafnframt verið lýst formlega yfir riftun. Þá felist ábyrgð í skilmálum sem fylgt hafi vélinni sjálfri og felur í sér ábyrgð framleiðanda sjálfs. Þeir skilmálar feli í sér ábyrgð til þriggja ára. Skilmálarnir feli í sér aukaábyrgð og hafi ennfremur að geyma alls kyns takmarkanir á ábyrgð framleiðanda gagnvart seljanda. Þeir skilmálar gildi einvörðungu um réttarsamband sem kunni að stofnast milli framleiðanda og aðalstefnanda.

Aðalstefnandi byggir riftunarkröfu sína á því að vélar sem aðalstefndi hafi selt honum hafi verið haldnar verulegum göllum í skilningi kaupalaga, nr. 39/1922 um það er seldum hlut sé áfátt, sbr. einnig kaupalög nr. 50/2000 og samkvæmt almennum reglum kröfuréttar. Á öllum göllum vélanna beri aðalstefndi ábyrgð á grundvelli ábyrgðaryfirlýsingar sinnar og samkvæmt hefðbundnum sjónarmiðum kröfuréttar um galla og vanefndaúrræði samkvæmt þeim. Sé ljóst að báðar vélarnar hafi verið verulega gallaðar við afhendingu og ekki haldnar þeim kostum sem aðalstefnandi hafi getað búist við og áskildir hafi verið af hálfu aðalstefnda. Hinir áskildu kostir hafi verið að vélin hentaði í fiskibát aðalstefnanda sem hann hafi smíðað sérstaklega til veiða í atvinnuskyni. Ennfremur að vélin sem slík gengi við þær aðstæður sem aðalstefnandi hafi áformað að nota hana til. Veiti þessi atriði

aðalstefnanda rétt til að rifta kaupum. Ljóst sé að ómögulegt sé fyrir aðalstefnanda að bæta úr þeim göllum sem séu á vélunum og því eina vanefndaúrræðið sem tækt sé fyrir hann að lýsa yfir riftun, sem hann hafi gert. Aðalstefnandi hafi fengið afhentar tvær vélar. Hin fyrri hafi brotnað í maí 2001. Hin síðari hafi verið haldin sambærilegum göllum og hin fyrri. Með bréfi lögmanns aðalstefnanda 13. mars 2002 hafi verið lýst yfir riftun og skorað á aðalstefnda að taka við síðari vélinni án tafar. Af hálfu aðalstefnanda hafi verið litið svo á að síðari vélin hafi átt að koma í stað hinnar fyrri, þannig að hinn upphaflegi kaupsamningur gilti fullum fetum. Afhending aðalstefnda á síðari vélinni hafi verið viðurkenning aðalstefnda á göllum á fyrri vélinni. Sé því krafist staðfestingar á riftun sem haldið hafi verið fram í bréfi til aðalstefnanda 13. mars 2002.

Sú einkennilega afstaða aðalstefnda komi fram í innheimtubrési fyrir hans hönd 25. júlí 2002, sbr. einnig bréf lögmanns aðalstefnda frá 21. mars 2002, að aðalstefnanda hafi borið að greiða sérstaklega fyrir nýrri vélina því í afhendingu hennar hafi falist ný kaup af hálfu aðalstefnanda. Sé litið svo á af hálfu aðalstefnanda að aðalstefndi hafi viðurkennt að honum hafi borið að láta aðalstefnanda hafa nýja vél þegar hin síðari hafi verið afhent. Sé því í raun aðeins um að ræða kaup á einni vél, þó afhendingartími og upphaf ábyrgðartíma vélanna sé ekki hinn sami.

Samkvæmt tilboði aðalstefnda hafi átt að fylgja vélinni viðhaldssamningur. Innifalið í viðhaldssamningi hafi átt að vera heimsókn af þjónustumanni eftir 50 klst. notkun og hafi átt að fara yfir vélina og skipta um hluta af búnaði hennar eftir notkun. Ekkert hafi orðið af efndum þessa þáttar samningsins og orki það enn frekar á ábyrgð aðalstefnda á öllum göllum vélanna. Ennfremur hafi átt að vera merking frá Fiskistofu á vélinni, en því atriði hafi ekki heldur verið sinnt.

Gallar á fyrri vélinni hafi verið þessir:

1. Lengd vélarinnar hafi verið lengri en áskilið hafi verið í samningi aðila. Samkvæmt samningi og upplýsingum sem veittar hafi verið af aðalstefnda hafi heildarlengd vélar og gírs átt að vera 1543 mm. Lengdin hafi reynst vera 1835 mm samkvæmt matsgerð dómkvaddra undirmatsmatsmanna. Hafi aðalstefnandi þurft að gera ýmsar ráðstafanir til að hægt yrði að koma vélinni fyrir og hafi hann metið vinnuframlag sitt við það 150.000 krónur.
2. Upphengja hafi átt að fylgja með vélinni og vera innifalin í verði hennar. Hengjan hafi hins vegar aldrei fengist afhent og hafi aðalstefnandi þurft að kaupa hana frá Bátasmiðju Guðgeirs Svavarssonar ehf. á 69.720 krónur.
3. Skrúfa sem fylgt hafi vélinni hafi hvorki verið af rétttri stærð né gerð. Hafi það leitt til þess að hún hafi tærst mjög fljótt. Skrúfan hafi engan vegin hentað þeirri vél og þeim bát sem aðalstefnandi hafi notað og aðalstefnda verið fullkunnugt um. Fáí það stoð í matsgerð undirmatsmanna. Ennfremur hafi skrúfan átt að vera úr ál, nikkell og bronsi. Svo hafi ekki verið. Hafi aðalstefnandi þurft að kaupa nýja skrúfu fyrir 129.089 krónur.
4. Spíral fyrir heitt vatn hafi vantað í kabyssu. Rafmagnshitatúpa, 220 volta, hafi ennfremur reynst vera miklu umfangsmeiri en áskilið hafi verið og alls ekki hentað um borð í bát aðalstefnanda. Samkvæmt munnlegu samkomulagi aðila hafi hún átt

að vera 25 til 30 cm á alla kanta en reynst vera 53,4 x 45,6 x 66 cm samkvæmt matsgerð undirmatsmanna. Vegna plássleysis hafi ekki verið hægt að koma henni um borð og hún ekki hentað í bátinn að mati matsmanna. Hafi gallinn leitt til þess að aðalstefnandi hafi þurft að kaupa annað hitakerfi frá Bílasmiðnum hf., sem hafi kostað 150.000 krónur. Hafi aðalstefnandi metið eigin vinnu vegna lagfæringanna á 80.000 krónur.

5. Alternator sem aðalstefndi hafi selt hafi verið af óhentugri gerð og ekki hlaðið í hægagangi. Hafi það leitt til skemmda á fjórum rafgeymum aðalstefnanda. Hver rafgeymir hafi kostað aðalstefnanda 25.000 krónur, eða alls 100.000 krónur. Megi ráða af matsgerð undirmatsmanna að alternatorinn hafi ekki hentað um borð í bát aðalstefnanda.

6. Þrýstimælur á forþjöppu og gír hafi ekki verið afgreiddir, svo sem áskilið hafi verið í samningi aðila.

7. Slöngur hafi vantað á gír og reimar á vél. Aðalstefnandi hafi bætt úr galla og metið kostnað við vinnu á 20.000 krónur.

8. Vélin hafi brotnað eftir 400 vinnustundir. Megi rekja það til þess að loki í heddi hafi brotnað er vélin hafi verið undir miklu álagi.

Ljóst sé að síðari vélin, sem afgreidd hafi verið af aðalstefnda, hafi einnig verið verulega gölluð í skilningi kaupalaga. Gallar á vélinni hafi komið í ljós innan ábyrgðartíma vélarinnar og beri aðalstefndi fulla ábyrgð á öllum göllum. Verði ábyrgðin ekki talin ná yfir gallana beri aðalstefndi ábyrgð á göllunum á grundvelli kaupalaga, sbr. lög nr. 50/2000, sbr. einnig lög nr. 39/1922 verði talið að þau eigi við um kaupin. Vélin hafi alltaf gengið köld í hægagangi eins og fyrri vélin. Hafi aðalstefndi gert tilraunir til að finna lausnir á þeim vandamálum sem skapast hafi við notkun vélarinnar, en án árangurs. Hafi vélin verið farin að missa verulegt afl eftir einungis 500 vinnustundir og túrbína verið búin að bila í tvígang. Reikningur Vélsmiðjunnar Þryms hf., frá 30. september 2001, vegna viðgerða á túrbínu hafi verið að fjárhæð 27.645 krónur. Telji aðalstefnandi ljóst að verulegur undirþrýstingur hafi myndast í vélinni þar sem hún hafi alls ekki hentað við það hitastig sem hún hafi verið notuð í. Hafi aðalstefnanda því verið ókleift að nota vélina við veiðar svo sem hann hafi áformað að gera. Fáí sjónarmið aðalstefnanda um galla á nýju vélinni stoð í matsgerð undirmatsmanna.

Vegna hinna veigamiklu galla sem hafi verið á hinu selda hafi aðalstefnandi haldið eftir greiðslum sem hann hafi átt að inna af hendi vegna kaupanna sem honum hafi verið heimilt vegna vanefnda aðalstefnda. Vegna riftunarkröfu aðalstefnanda sé þess ennfremur krafist að aðalstefndi greiði aðalstefnanda til baka 3.000.000 krónur, sem sé sú fjárhæð sem aðalstefnandi hafi innt af hendi í tveimur hlutum. Dráttarvaxta sé krafist frá greiðsludegi hvorrar greiðslu, en aðalstefnandi hafi greitt 1.000.000 krónur 17. nóvember 2000 og 2.000.000 króna 12. febrúar 2001.

Aðalstefnandi hafi orðið fyrir margvíslegu tjóni bæði vegna galla á vélunum og eins vegna afhendingardráttar aðalstefnda á fyrri vélinni. Reisi aðalstefnandi skaðabótakröfu sína á því að aðalstefndi beri ábyrgð á afhendingardrættinum á grundvelli samnings sem gerður hafi verið um kaup á vélinni. Ennfremur beri

aðalstefndi skaðabótaábyrgð á öllu því tjóni sem hafi hlotist vegna galla á hinum seldu vélum. Skaðabótakrafan sundurliðist með þessum hætti:

Vegna afhendingardráttar:

Missir hagnaðar vegna verðmætisrýrnunar	63.072.812 krónur
Missir hagnaðar veiðitímabilið 2000/2001	3.624.965 krónur
Missir hagnaðar veiðitímabilið 2001/2002	631.704 krónur
Missir hagnaðar veiðitímabilið 2002/2003	<u>728.992 krónur</u>
Alls	68.058.473 krónur

Vegna galla:

Missir hagnaðar vegna verðmætisrýrnunar	12.614.562 krónur
Útlagður kostnaður og vinna vegna bilunar á vél	698.809 krónur
Missir hagnaðar vegna veiða 4. maí 2000 til 5. júní s.á.	724.993 krónur
Missir hagnaðar veiðitímabilið 2001/2002	126.341 krónur
Missir hagnaðar veiðitímabilið 2002/2003	145.798 krónur
Kostnaður vegna viðgerðar á túrbínu á síðari vél	27.645 krónur
Leiga á báti	<u>900.000 krónur</u>
Alls	15.238.148 krónur

Skaðabætur samtals 83.296.621 krónur

Krafa um skaðabætur sé byggð á útreikningi Ragnars Árnasonar matsmanns. Til viðbótar komi kröfur vegna útlagðs kostnaðar aðalstefnanda.

Í gagnsök mótmælir gagnstefndi öllum kröfum og málsástæðum gagnstefnanda. Er á það bent að verði fallist á kröfur gagnstefnanda væri réttarstaðan sú að gagnstefnandi geti áskilið sér greiðslu fyrir tvær vélar sem hafi verið afhentar gagnstefnda sem báðar hafi verið haldnar umfangsmiklum göllum. Síðari vélin hafi komið í stað þeirrar fyrri. Enginn nýr samningur um kaup á nýrri vél hafi komist á. Öll háttsemi gagnstefnanda bendi til þess að hann hafi litið svo á að nýja vélin kæmi í stað þeirrar eldri. Gagnstefndi hafi eftir viðskipti við gagnstefnanda einungis eina vél í sinni vörslu og gagnstefnandi hina, sem geymd hafi verið hjá Vélsmiðjunni Þrym hf. á Ísafirði. Gagnstefnandi hafi selt hluti úr þeirri vél. Hafi hann því farið með vélina sem sína eign. Þrátt fyrir það geri málatilbúnaður gagnstefnanda ráð fyrir því að báðar vélarnar séu eign gagnstefnda og honum beri að greiða fullt verð fyrir þær báðar. Gagnstefnandi byggi málatilbúnað sinn í aðalsök á því að gagnstefnda hafi borið að greiða fyrirfram fyrir

vélarnar. Í gagnsök virðist gagnstefnandi byggja á allt öðru, þ.e. að gagnstefnandi hafi fallist á afhendingu vélarinnar án nokkurrar greiðslu af hálfu gagnstefnda. Fylgi málatilbúnaður gagnstefnanda hentistefnu hans hverju sinni og sé í algerri andstöðu við málatilbúnað hans í aðalsök. Loks sé bent á að gagnstefnandi hafi aldrei sent gagnstefnda reikning fyrir nýrri vélinni. Reikning útgefinn 28. janúar 2004, sem lagður hafi verið fram við þingfestingu gagnsakarinnar, hafi gagnstefndi aldrei fengið.

Verði talið að gagnstefnandi geti með réttum hætti farið fram á greiðslu á hendur gagnstefnda vegna síðari vélarinnar, þá sé byggt á því að sú vél hafi verið haldin slíkum göllum að gagnstefnandi eigi ekki rétt á greiðslu vegna hennar. Um það sé vísað til þess að vélin hafi verið í ábyrgð þegar hún hafi bilað. Þá leiði af almennum reglum kröfuréttar og kaupalögum, nr. 39/1922, sbr. einnig yngri kaupalög, nr. 50/2000, að gagnstefnandi geti ekki áskilið sér verð fyrir gallaða vél sem engan veginn henti við þær aðstæður sem gagnstefndi hafi áformað að nota hana fyrir.

Þá sé byggt á því af hálfu gagnstefnda að 36. gr. samningalaga eigi við um viðskipti hans við gagnstefnanda. Eins og atvikum sé háttað sé ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju af hálfu gagnstefnanda að bera hugsanlegan samning við gagnstefnda fyrir sig. Í því sambandi sé vísað til sjónarmiða um galla og þær afleiðingar sem þeir hafi haft fyrir gagnstefnda.

Verði ekki fallist á þessi sjónarmið sé byggt á því að krafa gagnstefnanda sé niður fallin fyrir tómlæti. Gagnstefnandi hafi afhent síðari vélina í kjölfar galla í júní 2001 eða fyrir hartnær fjórum árum. Hafi gagnstefnandi ekki gert gagnstefnda reikning fyrr en 28. janúar 2004. Sá reikningur hafi þó aldrei verið sendur gagnstefnda. Þá bendi háttsemi gagnstefnanda til þess að hann hafi ekki litið svo á að krafan væri til staðar. Loks sé öllum tölulegum kröfum gagnstefnanda mótmælt. Verð vélarinnar sé ósannað, sem og útlagður kostnaður og vinna við niðursetningu. Að endingu sé dráttarvöxtum mótmælt, sem og upphafsdegi þeirra.

Aðalstefnandi vísar til meginreglna samningaréttar um skuldbindingargildi samninga. Þá er vísað til meginreglna kröfuréttar um galla og afhendingardrátt og vanefndaúrreði vegna þeirra. Ennfremur vísar aðalstefnandi til kaupalaga, nr. 39/1922, sbr. einnig lög nr. 50/2000 og undirstöðureglna þeirra laga. Ennfremur til almennra sjónarmiða um ábyrgð á göllum á grundvelli ábyrgðaryfirlýsinga. Um dráttarvexti er vísað til vaxtalaga, nr. 25/1987 og laga nr. 38/2001. Um málskostnað er vísað til laga nr. 91/1991, einkum 129. og 130. gr.

Málsástæður og lagarök aðalstefnda og gagnstefnanda.

Aðalstefndi krefst sýknu af riftunar- og skaðabótakröfu aðalstefnanda. Byggir hann málstað sinn á því að því sé mótmælt að vél í bát aðalstefnanda hafi verið seld með 3ja ára ábyrgð. Aðalstefndi hafi boðið aðalstefnanda að gera við hann 3ja ára viðhaldssamning með því efni sem lýst sé í fréttabréfi á dskj. nr. 19. Þar komi skilmerkilega fram að viðhaldssamningur sé grundvöllur 3ja ára ábyrgðar. Aðalstefnandi hafi kosið að gera ekki samning við aðalstefnda enda aðalstefnandi fagmaður á sviði véla. Staðhæfingar aðalstefnanda um 3ja ára viðhaldssamning og

ábyrgð séu því vísvitandi rangar.

Engir slíkir gallar hafi verið á hinu selda. Jafnvel þó svo þeir teldust hafa verið til staðar gætu þeir aldrei talist grundvöllur undir riftun sökum tómlætis af hálfu aðalstefnanda. Aðalstefnanda hafi borið að kvarta strax við aðalstefnda um leið og tilefni hafi verið til og eigi síðar en innan árs frá því kaupin hafi gerst, sbr. 54. gr. kaupalaga, nr. 39/1922. Aðalstefnanda hljóti að hafa verið kunnugt um hina tilgreindu galla þá þegar við afhendingu vélarinnar og annars þess sem aðalstefnandi hafi keypt í bátinn í nóvember 2000. Engin kvörtun hafi komið frá aðalstefnanda fyrr en með bréfi lögmanns hans í mars 2002. Hafi þá verið meira en ár liðið frá afhendingu hins selda. Þegar af þeirri ástæðu komi málsástæður aðalstefnanda ekki til álita, hvort heldur er sem grundvöllur riftunar eða skaðabóta.

Aðalstefndi taki fram að hann hafi á engan hátt komið að hönnun bátsins. Aðalstefnandi, sem sé fagmaður á sviði véla, hafi tekið ákvörðun um að kaupa umrædda vél að fengnum upplýsingum um hana úr sölubæklingi aðalstefnda þar sem skýrt hafi komið fram að hún hafi verið ætluð í skemmtibáta. Lýsingar aðalstefnanda til aðalstefnda á byggingu bátsins hafi verð þess efnis að vélin myndi henta í hann. Hins vegar hafi komið á daginn að byggingu bátsins hafi verið hagað með allt öðrum hætti en aðalstefnandi hafi lýst fyrir aðalstefnda. Þannig hafi aðalstefnda verið ókunnugt um að byggt yrði undir skrúfu bátsins, en það þyngi bátinn verulega og hafi áhrif á vélarstærð. Aðalstefndi hafi aðeins komið fram sem seljandi vélarinnar og þeirra hluta sem aðalstefnandi hafi óskað eftir að kaupa. Hafa beri í huga að aðalstefnandi hafi ekki þegið ráðgjöf aðalstefnda um að setja 100 ampera alternator í bátinn, eins og aðalstefndi hafi boðið í tilboði sínu, heldur hafi aðalstefnandi kosið að setja í bátinn 175 ampera alternator. Aðalstefnandi geti því á engan hátt byggt á því að einhver sérstök ráðgjafarskylda hafi myndast hjá aðalstefnda gagnvart aðalstefnanda í þessum viðskiptum enda hvoru tveggja að aðalstefnandi var fagmaður með reynslu af vélsmiðjurekstri um árabil, auk þess sem hönnun bátsins hafi verið óviðkomandi aðalstefnda.

Að því er skrúfu bátsins varði þá hafi smíði hennar verið framkvæmd af viðurkenndum framleiðanda, á grundvelli upplýsinga sem aðalstefnandi hafi látið aðalstefnda í té. Hafi smíði skráfunnar markast alfarið af hönnun bátsins en ekki öfugt, svo sem rétt hefði verið til að tryggja samræmi. Taka beri fram að aðalstefnandi hafi lýst bátnum sem fullplanandi. Á teikningu er hann hafi lagt fram til Siglingastofnunar 21. og 29. janúar 2001 komi fram, að stór og mikill hælþunaður sé í bátnum sem hafi gert útreikninga á skrúfubúnaði bátsins marklausa. Slit í skrúfu helgist því af álagi því sem fylgi of litlu skrúfuplássi. Taki aðalstefndi fram að mælingar hafi strax í upphafi sýnt að tæringarálag yrði á skrúfunni við þessar aðstæður og hafi þær mælingar verið aðgengilegar aðalstefnanda.

Sérstaklega sé mótmælt staðhæfingum aðalstefnanda um tilvist munnlegs samkomulags milli aðila um eitt og annað sem tilgreint sé í stefnu og að munnlegar kvartanir hafi komið frá aðalstefnanda fyrir mars 2002.

Aðalstefndi hafni því að vélarbilun í maí 2001 hafi orsakast af ástæðum sem aðalstefndi eða framleiðandi vélarinnar beri ábyrgð á. Telji aðalstefndi algerlega ósannað að tjónið megi alfarið rekja til atvika sem aðalstefndi beri ábyrgð á. Yfirmatsmenn staðfesti í skýrslu sinni að líklegasta orsök bilunar vélarinnar sé að

tregða hafi myndast við sjóinntak og þ.a.l. hafi sjódælan ekki náð að draga sjó og skemmst við það. Hitaálag hafi komið á vélina og skapað hitamun sem hafi valdið því að sog-, útblásturs- eða eldsneytisloki hafi brotnað og farið í brunahólfið með þeim afleiðingum að stimpill hafi lamið bútnum í strokklokið og brotið vélina. Tregða við sjóinntakið hafi verið á ábyrgð aðalstefnanda. Hafi honum borið að gæta þess að sjóinntakið væri jafnan frítt og engir aðskotahlutir færu í það og stífluðu, eins og raunin hafi orðið. Hefði aðalstefnandi sýnt af sér eðlilega aðgæslu hefði auðveldlega mátt afstýra tjóninu. Í ljósi alls þessa sé ljóst að aðalstefndi hafi ekki vanefnt samning um vélina.

Aðalstefndi byggi á því að ábyrgð framleiðanda á vélinni hafi fallið niður vegna skorts á viðhaldi. Í leiðbeiningabók fyrir vélina og viðhaldsáætlun, sbr. dskj. nr. 57, sbr. og 58 og 60, sé mælt fyrir um tilhögun viðhalds. Þar komi m.a. fram að skipta skuli í fyrsta skipti um olíusíur eftir 50 klukkustundir. Það hafi aðalstefnandi ekki gert. Viðhaldsleysið hafi valdið því að óhreinindi hafi safnast upp í vélinni sem hafi getað leitt til tjóns á vél, s.s. forþjöppu, legum o.fl. Þetta sé sérstaklega mikilvægt í nýjum vélum þar sem óhreinindi hafi getað verið í vélinni úr framleiðslu. Af þeim ástæðum sé framleiðsluábyrgð aðalstefnda fallin niður. Vilji aðalstefndi áréttta að í yfirmatsgerð lýsi matsmenn að þar sem brotin úr slíf, stimplum og keilu útblástursloka séu ekki til staðar, sé erfitt að meta með fullri vissu hverjar séu ástæður bilana í vélinni. Aðalstefnandi beri halla af því að téðir hlutir séu ekki til staðar, eðli máls samkvæmt, enda byggi hann á því vél, í hans vörslum, hafi bilað af ástæðum sem aðalstefndi beri ábyrgð á. Sönnunarbyrðin sé því hjá aðalstefnanda. Yfirlýsing matsmanna staðfesti að óyggjandi sönnun verði ekki við komið um það hverjar hafi verið orsakir bilunarinnar. Þar af leiðandi verði að sýkna aðalstefnda af riftunarkröfunni.

Því sé eindregið mótmælt að aðalstefndi hafi viðurkennt bótaskyldu sína. Í kjölfar tjónsins hafi aðalstefndi aflað, að beiðni aðalstefnanda, nýrrar vélar fyrir aðalstefnanda og skyldi ákvörðun um ábyrgð bíða skoðunar á eldri vélinni og afstöðu framleiðanda til tjónsins. Í kjölfar skoðunar á vélinni hafi aðalstefndi hafnað bótaskyldu og gert kröfu um að aðalstefnandi myndi greiða fyrir nýju vélina að fullu.

Telji dómurinn, þrátt fyrir framangreint, að óyggjandi sönnun sé fram komin um að vélin hafi verið svo gölluð að riftunarréttur hafi stofnast, þá byggi aðalstefndi sýknukröfu á því að aðalstefnandi hafi mótttekið samskonar vél frá aðalstefnda og aðalstefndi teljist því hafa efnt samning fyrir sitt leyti. Með viðtöku síðari vélarinnar hafi aðalstefnandi firrt sig rétti til að bera fyrir sig riftun ef ástæða bilunar fyrri vélarinnar hafi verið galli sem aðalstefndi beri ábyrgð á. Ekkert liggi fyrir í málinu um að síðari vélin hafi verið haldin göllum, hvað þá stórfelldum göllum, að varði riftun.

Þá byggi aðalstefndi á því að aðalstefndi hafi í samningum aðila um hina umþrættu vél og fylgihluti undanskilið sig allri ábyrgð á óbeinu tjóni. Sé ábyrgð aðalstefnda alfarið bundin við það beina fjártjón sem rakið verði til atvika sem framleiðandi beri ábyrgð á. Um slík atvik sé hins vegar ekki um að ræða í málinu. Verði tjón aðalstefnanda, að því marki sem um tjón sé að ræða, því alfarið rakið til meðferðar aðalstefnanda á vélinni og sé því mótmælt að vélin hafi verið haldin göllum eða að um afhendingardrátt hafi verið að ræða sem aðalstefndi beri ábyrgð á.

Ágreiningslaust sé með aðilum að kaup hafi tekist í maí 2000. Af þeim ástæðum gildi lög nr. 39/1922 um lögskipti aðila. Endurgreiðslukröfu aðalstefnanda sé mótmælt. Krefjist aðalstefnandi endurgreiðslu á 3.000.000 krónum á þeim grunni að þá fjárhæð hafi hann greitt inn á kaupverð vélarinnar. Þessi staðhæfing sé röng. Af þeim 3.000.000 króna sem aðalstefnandi hafi greitt aðalstefnda á grundvelli samnings þeirra hafi um 1.818.000 krónur farið til greiðslu á fjölmörgum íhlutum í bátinn sem ekki varði vélina, sbr. tilboð aðalstefnda og tilgreining á reikningum. Í raun hafi því um 1.180.000 krónur greiðst inn á kaupverð sjálfrar vélarinnar. Komi til endurgreiðsluskyldu beri að leggja þá tölu til grundvallar, þó svo taka verði tillit til að aðalstefnandi hafi haft fyrri vélina til notkunar um tiltekið skeið og síðari vélina hafi hann haft til notkunar frá í júní 2001. Verði að reikna aðalstefnda endurgjald fyrir þá notkun aðalstefnanda.

Byggt sé á því að aðalstefnandi hafi ekki orðið fyrir rekstrartjóni sem rekja megi til aðalstefnda. Hafa beri í huga að skilyrði þess að aðalstefndi verði gerður ábyrgur fyrir óbeinu rekstrartjóni aðalstefnanda sé, auk þess sem sýnt sé fram á að tjón sé til staðar, að aðalstefnandi hafi ekki getað afstýrt tjóni með því að grípa til eðlilegra varnaraðgerða og tjónið sé sennileg og eðlileg afleiðing af hinni ætluðu vanefnd.

Byggt sé á því að tjón aðalstefnanda hafi verið verulegra lægra en matsgerð gefi tilefni til að álykta. Sé ekki unnt að byggja á matsgerð Ragnars Árnasonar við ákvörðun tjóns. Hið ætlaða tjón eigi að hafa orðið vegna veiðitaps á fiskveiðiárunum 2000/2001, 2001/2002 og 2002/2003. Ljóst sé af gögnum málsins að aðalstefnandi hafi ekki verið í stakk búinn til að nýta sér bátinn til veiða nema síðari hluta fiskveiðiársins 2000/2001, sbr. yfirlýsing Guðgeirs Svavarssonar bátasmiðs á dskj. nr. 24, um að smíði á bát aðalstefnanda hafi seinkað vegna atvika sem hafi verið aðalstefnda óviðkomandi, sbr. nú staðhæfingu í dskj. nr. 24 um að tafir á afhendingu bátsins hafi frestast um 8 til 10 vikur, þar sem bátasmiðurinn hafi þurft að ljúka við smíði á Maron AK-20 áður en hann hafi getað tekið til við að smíða Mumma ÍS-535.

Þá liggja fyrir að aðalstefnandi hafi tekið bát á leigu hluta fiskveiðiársins 2002/2003, þ.e. tímabilið 1. nóvember 2002 til 1. apríl 2003, sbr. dskj. nr. 31. Óumdeilt sé að aðalstefnandi hafi ekki tekið bát á leigu fiskveiðiárið 2000/2001, eftir að hann hafi talið að hin nýja vél sem aðalstefndi hafi látið honum í té, hafi ekki virkað sem skyldi, né 2001/2002, svo sem honum hafi verið unnt og honum borið að gera til þess að tryggja sér aflareynslu og tilheyrandi aflatekjur. Aðalstefnandi, sem reki Vélsmiðju Suðureyrar ehf., sbr. dskj. nr. 72, hafi kosið að reka hana frekar en að standa í útgerð þar til í árslok 2002, er hann hafi tekið téðan bát á leigu.

Ótvírætt sé að aðalstefnanda hafi verið hægt um vik að kaupa aðra vél í bátinn enda fjölmargir framleiðendur og seljendur að hentugum vélum í bátinn ef hann hafi talið hina nýju vél, sem hann hafi fengið frá aðalstefnda, ekki starfa eðlilega. Sé til þess að líta að aðalstefnandi hafi einungis greitt lítinn hluta kaupverðsins til aðalstefnda og hefði því þannig getað nýtt sér aflaréttindi sín að fullu með slíkum aðgerðum. Með því að kaupa ekki nýja vél eða leigja bát hafi aðalstefnandi átt einn sök á hinu ætlaða tjóni og verði aðalstefndi ekki sóttur um greiðslu slíks óbeins fjártjóns. Tjón sökum þess að báti á vegum aðalstefnanda hafi ekki verið haldið út til veiða svo langtímum skiptir teljist ekki vera sennileg afleiðing af hinum ætlaða vélagalla og verði því ekki sótt til aðalstefnda.

Matsgerð fyrir hinu fjárhagslega tjóni sé haldin verulegum annmörkum. Í fyrsta lagi sé ljóst að hún raski þeim málsgrundvelli sem aðalstefnandi byggir á í stefnu. Þá byggir hún á viðmiðunargrunni sem sé algerlega ósambærilegur við starfsgrunn aðalstefnanda, þar sem aðalstefnandi stundi útgerð í hjáverkum en sé í aðalstarfi sem vélvirki og eigandi Vélsmiðju Suðureyrar ehf. Grundvöllur aflamissis vegna vélavandkvæða á árinu 2000/2001 sé sagður vera mánuðirnir nóvember 2000 til mars 2001 og svo 4. maí til 5. júní 2001. Ranglega sé staðhæft í matsgerð að Mummi ÍS hafi komið inn í flotann haustið 2000. Hið rétta sé að báturinn hafi orðið sjófær í febrúar 2001. Þá hafi ekki verið tekið mið af rekstri Glettings ÍS-525, en nær hafi verið að leiða ætlað tjón út frá rekstrarsögu hans í stað þess að einblína á óskyldan rekstur.

Í öðru lagi hafi ekki verið tekið tillit til fjármagnskostnaðar eða skattgreiðslna við ákvörðun hagnaðar. Í þriðja lagi hafi ekki verið tekið tillit til tekna sem aðalstefnandi hafi aflað sér með leigukvóta og í rekstri Vélsmiðju Suðureyrar ehf. á hinum ætlaða tjónstíma. Í matsgerð komi skýrlega fram að þann hluta krókaafhlutdeildar fiskveiðiárið 2000/2001 hafi aðalstefnandi leigt frá sér. Sömuleiðis hafi aðalstefnandi leigt frá sér kvóta árin 2001/2002 og 2002/2003. Sú ákvörðun hafi ekkert haft með ætlaðar vanefndir aðalstefnda að gera. Í fimmta lagi hafi ekki verið tekið tillit til þess að aðalstefnandi hafi verið laus undan kostnaði við veiðar og laus undan almennri hættu sem fylgi sjósókn, m.t.t. bilana og þess háttar. Matsgerðin sé reiknikúnstir sem byggir á óvísum grunni, full af fyrirvörum og yfirlýsingum um ótraust viðmið og fari fjarri að hún sé áreiðanlegt gagn um ætlað raunverulegt tjón aðalstefnanda þegar tekið sé tillit til skyldu hans um að takmarka tjón, kenningar um sennilega afleiðingu og annarra ástæðna sem skipti máli við orsök og afleiðingar tjóns.

Loks sé byggt á því, verði talið sannað að afhendingardráttur á vélbúnaði og tafir á úthaldi bátsins í 10 vikur verði taldar sannaðar, séu á ábyrgð aðalstefnda, þá leiði það ekki til annarrar bótaábyrgðar en þeirrar sem beinlínis leiði af töfum frá veiðum á þessum tveimur tímabilum, þ.e. frá miðjum janúar til miðs febrúar og frá byrjun maí til 5. júní 2001. Ætlað tjón af völdum afhendingardráttar á vélbúnaði eða tafa frá veiðum vegna vélarbrotsins á árinu 2001 komi ekki til álita á fiskveiðiárunum 2001/2002 og 2002/2003 á grundvelli sjónarmiða um að takmarka tjón og sennilega afleiðingu.

Í gagnsök reisir gagnstefnandi kröfur sínar á reikningi vegna sölu á vél til gagnstefnda og vinnu gagnstefnda til handa á árinu 2001. Vélin hafi verið afhent gagnstefnda 31. maí 2001 og hafi gagnstefnandi séð um niðurstetningu hennar í bátinn Mumma ÍS, ásamt annarri vinnu um borð í skipinu. Þá hafi gagnstefnandi greitt fyrir flugfrakt fyrir vöruna frá Ítalíu til Íslands. Séu liðir sundurliðaðir í reikningi. Skuld samkvæmt reikningi hafi ekki fengist greidd þrátt fyrir innheimtutilraunir.

Niðurstaða:

Viðskipti aðila um kaup á vél af gerðinni Iveco 8361 SRM 40 áttu sér stað á miðju ári 2000. Núgildandi lög um lausafjárkaup nr. 50/2000 öðluðust gildi 1. júlí 2001.

Viðskiptin áttu sér því stað í gildistíð eldri laga um lausafjárkaup nr. 39/1922, sem verða grundvöllur úrlausnar málsins.

Málatilbúnaður og kröfugerð aðalstefnanda byggir á því að vél sem aðalstefnandi keypti af aðalstefnda á grundvelli sölutilboðs aðalstefnda frá 16. maí 2000 hafi verið haldin tilteknnum göllum. Svo sem áður var rakið eru gallarnir að mati aðalstefnanda þeir að lengd vélarinnar hafi verið lengri en áskilið hafi verið í samningi aðila, að upphengja sem átt hafi að fylgja vélinni hafi ekki verið afgreidd, að skrúfa hafi hvorki verið af réttri stærð né gerð, að spíral fyrir heitt vatn hafi vantað í kabyssu, að rafmagnstúpa hafi reynst vera of stór, að alternator hafi verið af óhentugri gerð, að þrýstimæla á forþjöppu og gír hafi vantað, að slöngur á gír og reimar hafi vantað og loks að vélin hafi brotnað eftir 400 vinnustunda álag.

Aðalstefndi viðurkenndi í bréfi 21. mars 2002 að upphengja hafi ekki verið afgreidd með vélinni og að kostnaður vegna hennar yrði bakfærður sem næmi þeirri fjárhæð er aðalstefnandi gerir kröfu um. Þá var lýst yfir í sama bréfi að þrýstimælir fyrir forþjöppu og gír hafi heldur ekki verið afgreiddur. Yrði tilboðsandvirði þeirra einnig bakfært.

Um lengd vélar, gerð skrúfu, spíral, rafmagnshitatúpu, alternator, slöngur á gír og reimar á vél gildir, að ekki verður dregið í efa að öll þessi atriði skiptu aðalstefnanda máli og hafa án nokkurs vafa valdið honum vandkvæðum. Samkvæmt 1. mgr. 52. gr. laga nr. 39/1922 skal kaupandi skýra seljanda frá, án ástæðulauss dráttar, telji hann söluhlut ábótavant. Samkvæmt 54. gr. laganna getur kaupandi, ári eftir að hann fékk söluhlut afhentan, eigi borið fyrir sig að söluhlut hafi verið ábótavant. Aðalstefnandi fékk umrædda vél afhenta í október 2000 samkvæmt málatilbúnaði aðalstefnda en í nóvember 2000 samkvæmt málatilbúnaði aðalstefnanda. Henni var í kjölfarið komið fyrir í bát aðalstefnanda og var hann prufukeyrður í febrúar 2001. Þó svo talið yrði að aðalstefnandi hafi komið á framfæri athugasemdum við aðalstefnda vegna vankanta á vélinni við afhendingu eða við prufukeyrslu, svo sem hann heldur sjálfur fram, liggur í ljósi afstöðu aðalstefnda ekki fyrir hvers eðlis þær hafi nákvæmlega verið í tengslum við hvert þeirra atriða sem hér að ofan eru rakin. Liggur ekki annað fyrir en að aðalstefnandi hafi fyrst í bréfi 13. mars 2002 formlega kvartað um hvert þessara atriða með þeim hætti er hér er byggt á. Í ljósi ákvæða 54. gr. laga nr. 39/1922 og þess að ekki liggur fyrir að aðalstefndi hafi haft í frammi svik við sölu vélarinnar, verður talið að aðalstefnandi geti ekki lengur borið fyrir sig þá vankanta við vélinu sem tilgreindir eru hér að framan. Er þá einnig til þess að líta að sum umkvörtunarefni, svo sem slöngur á gír og reimar á vél, eru óveruleg atriði í þeim viðskiptum sem áttu sér stað. Ekki liggur fyrir samningur um spíral eða rafmagnstúpu og því ósannað að aðalstefndi hafi ábyrgst að afhenda aðalstefnanda þá hluti í samræmi við það sem aðalstefnanda byggir á. Þá liggur ekki fyrir að alternator hafi verið gallaður, heldur hafi hann einfaldlega hentað við aðrar aðstæður en í tilviki aðalstefnanda. Aðalstefnandi er vélvirkjameistari að mennt og var því í lófa lagið að leita strax eftir því að skipt yrði um alternator. Ekki liggur heldur fyrir að skrúfa hafi verið gölluð. Er hún úr efni því sem sölutilboð aðalstefnda frá 16. maí 2000 tilgreinir. Er lagt til grundvallar að við kaup á henni hafi upplýsingar er aðalstefnandi lét aðalstefnda í té verið notaðar, svo sem aðalstefnandi hefur viðurkennt. Báturinn var þá í smíðum. Er ekki annað fram komið en að skrúfan hafi verið smíðuð hjá viðurkenndum framleiðanda á sínu sviði. Við þessar aðstæður ber aðalstefnandi áhættu af því ef gerð hennar hentaði ekki í þann bát sem sjósettur var í febrúar

2001. Loks er hér að nefna að sjálft sölutilboð aðalstefnda tilgreinir ekki sérstaklega lengd á vél. Var lengd vélarinnar því ekki sérstaklega áskilin í samningi aðila. Var aðalstefnanda í lófa lagið að kvarta undan þessu við aðalstefnda um leið og honum varð ljós lengd vélarinnar.

Fyrir dóminum er fyrst og fremst að leysa úr hvort vél sú er brotnaði í veiðiferðinni 3. maí 2001 hafi verið haldin göllum í skilningi laga nr. 39/1922, en málflytningur aðila fyrir dóminum hefur að verulegu leyti beinst að þessu atriði. Aðalstefnandi fór þess á leit að dómkvaddir yrðu matsmenn til að leggja mat á þetta atriði. Eftir að niðurstöður matsmanna lágu fyrir fór aðalstefndi þess á leit að dómkvaddir yrðu yfirmatsmenn til að leggja mat á sama atriði. Þessu til viðbótar hlutaðist aðalstefndi til um að afla álits Iðntæknistofnunar á þessu atriði. Liggur það álit frammi í málinu á dskj. nr. 55. Matsgerðir dómkvaddra matsmanna á grundvelli IX. kafla laga nr. 91/1991 hafa ríkt sönnunargildi í einkamáli, en þar er mælt fyrir um hvernig álits verði aflað á sérhæfðum atriðum. Þegar svo háttar til að matsgerða hefur verið aflað leiðir það til þess að álitsgerðir, sem aflað hefur verið einhliða af hálfu annars málsaðila, hafa minna vægi en ella. Leiðir þetta til þess að álitsgerð Iðntæknistofnunar hefur takmarkaða þýðingu við úrlausn málsins.

Undirmatsgerð frá 15. september 2002 tilgreinir að ástæða þess að vélin hafi brotnað 3. maí 2001 hafi verið sú að yfirgnæfandi líkur séu fyrir því að loki í strokkloki hafi brotnað er vélin hafi verið undir miklu álagi, sem hafi leitt til þess að stimpill, sílinder og blokk hafi brotnað í ótal parta. Í undirmatsgerðinni er tekið fram að vélin hafi verið skoðuð lauslega. Starfsmönnum Vélsmiðjunnar Þryms hf. hafi verið falið að taka undan pönnu og taka strokklok af svo skoða mætti betur ástand vélar. Síðan hafi verið ekið til Suðureyrar. Fram kom í framburði undirmatsmanns fyrir dóminum að ekki hafi verið unnt að taka tillit til bilaðrar sjódælu í sambandi við galla á vél þar sem eingöngu hafi verið við myndir af hjólinu að styðjast. Þá kom fram að vélin hafi verið opnuð af starfsmönnum Vélsmiðjunnar Þryms hf. að matsmönnum fjarstöddum. Verður ekki af undirmatsgerð ótvírætt séð með hvaða hætti brot úr slíf, stimpli eða keilu hafi verið til staðar við skoðun á vélinni. Verður að telja ofangreind atriði rýra nokkuð undirmatsgerðina.

Yfirmatsgerð kveður hins vega á um að erfitt sé að meta með fullri vissu hverjar hafi verið ástæður bilunarinnar. Er tekið fram að tilvist brota úr slíf, stimplum og keilu hefði getað varpað ljósi á orsök og afleiðingu skemmda ef hægt hefði verið að setja saman efsta hluta slífar. Magnús Þór Jónsson yfirmatsmaður staðfesti þá niðurstöðu matsgerðarinnar fyrir dóminum að erfitt væri að fullyrða hver hafi verið ástæða þess að vélin hafi brotnað. Í yfirmatsgerð setja yfirmatsmenn fram líklega orsök bilunarinnar. Telja þeir líklegast að högg hafi valdið skaðanum. Það að vélin hafi gengið köld í hægagangi og að sjódæla hafi ekki verið með fulla virkni þegar vélin hafi verið sett á snúningshraða geti hafa valdið því að strokkloksþéttir hafi gefið sig. Jafnframt hafi óþéttur eldsneytisloki getað valdið bruna sem hafi myndað óeðlilega þrýstibylgju sem bæði hafi getað sprengt slífina eða eyðilagt strokkloksþéttið.

Að mati dómsins leiða ofangreindar niðurstöður matsmanna ekki ótvírætt í ljós hvort umrædd vél hafi verið gölluð í skilningi laga nr. 39/1922 sem hafi verið orsök þess að hún brotnaði í veiðiferðinni 3. maí. Verður að telja að niðurstöður úr yfirmatsgerð veiti fremur vísbendingu um að ófullnægjandi kæling á vélinni hafi átt

stóran þátt í biluninni, en fyrir liggur að dæluhjól í sjódælu hafði mjög litla virkni. Um þá virkni dæluhjólsins verður aðalstefnda ekki um kennt. Í skýrslu Iðntæknistofnunar á dskj. nr. 55, sem rituð hefur verið 19. júní 2003, kemur fram að Iðntæknistofnun hafi óskað eftir því að Vélsmiðjan Þrymur hf. myndi senda brot af ventli, stimpli og slífarbrotum úr vélinni. Hvorki ventilhaus, né brot af stimpli eða slíf hafi borist. Pétur Jónasson frá Vélsmiðjunni Þrym hf. bar hér fyrir dómi að slífin hafi sennilega einfaldlega verið orðin að sandi og salla og hlutir ef til vill farið forgörðum í framhaldi af undirmati. Þegar til þessara atriða er litið verður að mati dómsins engum sérstaklega um kennt að þau brot sem yfirmatsmenn telja að kynnu að hafa varpað betur ljósi á hvað komið hafi fyrir vélina, hafi ekki verið til staðar við skoðun. Í því ljósi, og þar sem ekki er unnt að fullyrða að tilvist þessara hluta hefði leitt til eindreginnar niðurstöðu yfirmatsmanna, verður aðalstefndi ekki látinn bera halla af því að brot úr slíf, stimplum eða keilu útblástursloka voru ekki til staðar þegar yfirmatsmenn mátu vélina.

Það er grundvallarregla að sá sem fullyrðir að söluhlutur sé gallaður þarf að leiða gallann í ljós. Þegar til þessa er litið er það niðurstaða dómsins að aðalstefnanda hafi ekki tekist sönnun þess að vélin Iveco 8361 SRM 40, sem aðalstefndi afhenti aðalstefnanda á grundvelli söluþilboðs frá 16. maí 2000, hafi verið gölluð í skilningi laga nr. 39/1922.

Aðalstefnandi byggir að auki á því að vél sú sem aðalstefndi hafi afhent aðalstefnanda í byrjun júní 2001 hafi einnig verið haldin göllum í skilningi laga nr. 39/1922. Vélina hafi alltaf gengið köld í hægagangi. Hafi aðalstefndi reynt að finna lausn á því vandamáli, en ekki úr ræst. Eftir 500 vinnustundir hafi vélina verið farin að missa afl og túrbína verið búin að bila í tvígang. Í undirmatsgerð kemur fram að helstu „gallar“ á vél séu að hún gangi óeðlilega köld í tómagangi. Er rakið hvernig kælikerfi vélarinnar hafi verið háttáð, hvaða endurbætur hafi verið gerðar á því og hvaða atriði þurfi að hafa í huga í þeim efnum. Er velt upp sem spurningu hvort óeðlilega mikið slit, sem virðist koma fram í fódringum í túrbínu vélar, stafi af völdum hita á kælivatni. Í yfirmatsgerð kemur fram að gerðar hafi verið mælingar á hitastigi vélar. Vélina hafi ekki náð að snúast á fullum snúningi. Vakin er athygli á því að athuga þurfi slit í túrbínu á nýju vélinni. Ekkert frekar er tilgreint í matsgerðum um að hvaða marki nýja vélina hafi verið haldin göllum. Þegar litið er til þeirra atriða sem þar eru tilgreind er það niðurstaða dómsins að með því sé með engu móti slegið föstu að nýja vélina hafi verið haldin galla, og virðist undirmatsgerð miða við að breyttur vatnshitalás hafi hækkað hitastig vélar undir litlu álagi. Þá verður ekki fram hjá því litið að Pétur Jónasson frá Vélsmiðjunni Þrym hf., sem annaðist niðurstetningu vélarinnar og eitthvert frekara viðhald, hefur staðhæft að hann viti ekki til þess að neitt hafi verið að nýju vélinni. Kom það fram bæði í skýrslutöku hér fyrir dómi, sem og í bréfi frá 22. mars 2002 er lagt hefur verið fram sem dskj. nr. 86. Í ljósi þess sem áður sagði um sönnun er það niðurstaða dómsins að aðalstefnanda hafi ekki heldur tekist sönnun þess að vél sú sem aðalstefndi afhenti honum í byrjun júní 2001 hafi verið haldin galla í skilningi laga nr. 39/1922.

Verður næst fyrir að leysa úr því álitæfni hvort um afhendingardrátt hafi verið að ræða af hálfu aðalstefnda á þeirri vél sem aðalstefndi afhenti aðalstefnanda í lok árs 2000. Í málinu liggur fyrir söluþilboð aðalstefnda sem dagsett er 16. maí 2000. Ekki liggur frammi í málinu skriflegt samþykki þessa söluþilboðs. Aðalstefnandi byggir á því að samningur hafi komist á í maí 2000 með því að aðalstefnandi hafi munnlega

tilkynnt aðalstefnda að hann tæki sölutilboðinu. Aðalstefndi byggir á því í greinargerð að samningar hafi tekist í maí 2000. Er það gert þrátt fyrir að í bréfi lögmanns aðalstefnda frá 21. mars 2002 sé því haldið fram að samkomulag um viðskipti hafi komist á 16. júní 2000 þegar aðalstefnandi hafi samþykkt sölutilboðið frá 16. maí 2000. Í ljósi málatilbúnaðar í greinargerð aðalstefnda verður lagt til grundvallar að samningur með aðilum hafi komist á í lok maí 2000.

Í sölutilboði aðalstefnda á dskj. nr. 81 er kveðið á um að afgreiðslutími sé 3 til 8 vikur. Aðalstefndi heldur því fram að vélin hafi verið tilbúin til afhendingar í byrjun október 2000. Af hálfu aðalstefnda hafi verið krafist greiðslu, enda ekki samið um sérstakan greiðslufrest. Aðalstefnandi hafi skort fé og hafi því ekki orðið af afhendingunni. Í því skyni að liðka fyrir málinu hafi aðalstefndi fallist á að afhenda vélina gegn 1.000.000 króna greiðslu við afhendingu. Eftirstöðvar yrðu greiddar í kjölfar prufukeyrslu á vélinni. Aðalstefnandi hafi hins vegar ekki getað greitt umrædda 1.000.000 krónur. Þann 17. nóvember 2000 hafi vélbúnaðurinn verið afhentur aðalstefnanda út á loford um greiðslu á 1.000.000 króna. Aðalstefnandi heldur því hins vegar fram að aðalstefnandi hafi fengið vélina afhenta 14. nóvember 2000. Samið hafi verið svo um að aðalstefnandi myndi greiða fyrir vélina eftir að hún yrði sett niður í bátinn og hann orðinn veðhæfur.

Í nefndu sölutilboði er kveðið á um að greiðsluskilmálar séu samkomulag. Almenn regla er að vara er greidd við afhendingu og þjónusta þegar þjónusta er innt af hendi. Sá sem heldur því fram að samið hafi verið um annars konar greiðslufyrirkomulag, þ.á m. greiðslufrest, ber sönnunarbyrgði fyrir því að svo sé. Gegn mótmælum aðalstefnda hefur aðalstefnandi ekki tekist að sýna fram á að samið hafi verið svo um að honum hafi fyrst borið að greiða fyrir vélina eftir að hún hafi verið komin í bátinn og hann orðinn veðhæfur. Þá er til þess að líta að sá starfsmaður aðalstefnda sem annaðist viðskiptin við aðalstefnanda hefur fullrytt að aðalstefnandi hafi ekki getað greitt fyrir vélina er hún hafi verið tilbúin til afgreiðslu 15. október 2000. Verður í ljósi þess lagt til grundvallar niðurstöðu að vélin hafi verið reiðubúin til afhendingar um miðjan október 2000. Ef miðað er við að afhending vélarinnar hafi mátt dragast í 8 vikur, átti aðalstefndi að afhenda vélina í 30. viku ársins. Hún var hins vegar samkvæmt áðursögðu afhent í 41. viku. Var dráttur á afhendingu vélarinnar því í 11 vikur, eða í tæpa 3 mánuði.

Samkvæmt 27. gr. laga nr. 39/1922 verður kaupandi að skýra seljanda frá án óþarfa tafar ef hann ætlar að neyta réttar síns út af drættinum, hafi seldur hlutur verið afhentur eftir að afhendingarfrestur var liðinn og hluturinn kominn í hendur kaupanda. Ætli kaupandi sér að neyta réttar síns til að rifta kaupin verður hann að skýra seljanda frá því án óþarfa tafar, ella missir hann rétt sinn. Samkvæmt áðursögðu var fyrri vélin reiðubúin til afhendingar í október 2000. Ekki verður annað séð af því sem fram er komið í málinu en að aðalstefnandi hafi fyrst kvartað undan afhendingardrætti aðalstefnda, með þeim hætti að réttarverkanir ætti að hafa, í bréfi lögmanns aðalstefnanda 13. mars 2002. Voru þá hart nær eitt og hálf ár liðið frá afhendingu. Eru það óþarfar tafir í skilningi 27. gr. laga nr. 39/1922. Getur aðalstefnandi því eigi neytt úrræða laga nr. 39/1922 vegna afhendingardráttarins.

Samkvæmt öllu framansögðu verður aðalstefndi sýknaður af öllum kröfum aðalstefnanda í aðalsök.

Í gagnsök hefur gagnstefnandi uppi kröfu um greiðslu söluverðs fyrir síðari vélina, sem afhent var gagnstefnda í júní 2001, ásamt kostnaði við flugfrakt frá Ítalíu, niðursetningu í bát gagnstefnda, auk plastvinnu. Er krafan reist á reikningi, sem ber með sér að út hafi verið gefinn 28. janúar 2004. Varnir gagnstefnda í gagnsök byggja fyrst og fremst á því að vél sú sem reikningurinn hafi verið gefinn út vegna hafi verið gölluð. Því hefur þegar verið hafnað hér að framan. Þá byggir gagnstefndi á því að enginn samningur hafi verið gerður um síðari vélina. Þeirri málsástæðu gagnstefnda er einnig hafnað þar sem samningur um vélina komst í síðasta lagi á þegar vélin var móttækin af hálfu gagnstefnda í júní 2001.

Þá ber gagnstefndi fyrir sig að 36. gr. samningalaga eigi við um viðskiptin þar sem ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju sé af hálfu gagnstefnanda að bera hugsanlegan samning fyrir sig. Svo sem atvik þessa máls þróuðust er ljóst að bæði gagnstefndi og gagnstefnandi gengu út frá því á sínum tíma að fyrri vélin, sem afhent var gagnstefnda í lok árs 2000, hafi verið gölluð. Á þeim grundvelli hlutaðist gagnstefnandi til um að útvega nýja vél í bát gagnstefnda. Í ljósi reynslu gagnstefnda af fyrri vélinni verður að telja hverfandi líkur á að hann hefði fest kaup á nýrri samskonar vél, hefði honum verið ljóst við móttöku á þeirri síðari að fyrri vélin væri ekki gölluð. Hefur gagnstefnandi sýnt málstað gagnstefnda skilning að þessu leyti, en fram kemur í niðurlagi bréfs lögmanns gagnstefnanda frá 21. mars 2002 að fyrirvarsmenn gagnstefnanda gætu hugsað sér að taka upp samninga við gagnstefnda um að kaup á síðari vélinni gengju til baka. Þá hefur gagnstefndi einnig haldið því fram að gagnstefnandi hafi litið á fyrri vélina sem sína eign og m.a. tekið hluti af henni til að nota annars staðar. Þessu hefur ekki verið mótmælt af hálfu gagnstefnanda. Á þessum grundvelli er það mat dómsins að ósanngjarnt sé í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 að gagnstefnda verði einnig gert að greiða fullt verð fyrir síðari vélina. Með vísan til þessa ákvæðis verður því samningi um kaup á síðari vélinni vikið til hliðar í heild sinni. Verður gagnstefndi því sýknaður af kröfum gagnstefnanda.

Málskostnaður fellur niður. Gjafsóknarkostnaður aðalstefnanda greiðist úr ríkissjóði eins og nánar greinir í dómsorði.

Af hálfu aðalstefnanda flutti málið Eiríkur Elís Þorláksson héraðsdómslögmaður en af hálfu gagnstefnanda Hróbjartur Jónatansson hæstaréttarlögmaður.

Dóminn kveður upp Símon Sigvaldason héraðsdómari, sem dómsformaður og meðdómsmennirnir Emil Ragnarsson verkfræðingur og Sigurður Ringsted verkfræðingur. Mál þetta fékk dómsformaður til meðferðar 29. nóvember 2006.

D ó

m s o r ð:

Aðalstefndi, Vélasalan ehf., er sýkn af kröfum aðalstefnanda, Guðmundar Karvels Pálssonar.

Gagnstefndi, Guðmundur Karvel Pálsson, er sýkn af kröfum gagnstefnanda, Vélasölnunnar ehf.

Málskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður aðalstefnanda greiðist úr ríkissjóði, þ.m.t. málflutningsþóknun lögmanns hans, 1.500.000 krónur.

Símon Sigvaldason

Emil Ragnarsson

Sigurður Ringsted