

280.116 frá þeim degi til 1. september 1974, en af kr. 299.294 frá þeim degi til 1. október 1974, en af kr. 318.472 frá þeim degi til 1. nóvember 1974, en af kr. 337.650 frá þeim degi til 1. desember 1974, en af kr. 356.828 frá þeim degi til 1. janúar 1975, en af kr. 376.006 frá þeim degi til 1. febrúar 1975, en af kr. 395.184 frá þeim degi til 1. mars 1975, en af kr. 414.362 frá þeim degi til 1. apríl 1975, en af kr. 433.540 frá þeim degi til 1. maí 1975, en af kr. 452.718 frá þeim degi til 1. júní 1975, en af kr. 471.896 frá þeim degi til 1. júlí 1975, en af kr. 491.074 frá þeim degi til 1. ágúst 1975, en af kr. 510.252 frá þeim degi til greiðsludags og kr. 105.000 í málskostnað, allt innan 15 daga frá lögbirtingu dóms þessa að viðlagðri aðför að lögum.

Föstudaginn 23. mars 1979.

Nr. 99/1977. **Hulda Sigurðardóttir**
 (Hjörtur Torfason hrl.)
 gegn
Eiríki Valdimarssyni
 og gagnsök
 (Páll S. Pálsson hrl.).

Fasteignaviðskipti. Gallar. Skaðabótamál. Ömerking og frá-
 vísun aðalsakar í héraði.



Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Ármann Snævarr, Benedikt Sigurjónsson, Logi Einarsson, Magnús Þ. Torfason og Þór Vilhjálmsson.

Héraðsdóminn hefur kveðið upp Björgvin Bjarnason bæjarfógeti ásamt meðdómendunum Guðmundi Bjarnasyni og Pétri Elíssyni trésmíðameisturum.

Aðaláfrýjandi hefur skotið málinu til Hæstaréttar með

stefnu 24. júní 1977. Dómkrfur hennar fyrir Hæstarétti eru þessar:

„A. Í aðalsök í héraði:

1. Að gagnáfrýjanda verði gert að greiða aðaláfrýjanda kr. 50.989 með 13% ársvöxtum af þeirri fjárhæð frá 15. ágúst 1975 til 15. ágúst 1976, af kr. 303.864 frá þeim degi til 14. júní 1977 og af kr. 50.989 frá þeim degi til greiðsludags.

2. Að gagnáfrýjanda verði gert að gefa út handa aðaláfrýjanda skuldabréf að fjárhæð kr. 1.264.375, tryggt með veði í neðri hæð fasteignarinnar nr. 7 við Hjarðarholt á Akranesi, næst á eftir skuldum við Veðdeild Landsbanka Íslands samkvæmt þremur veðskuldabréfum, dags. 30. janúar, 24. júní og 10. desember 1965, upphaflega að fjárhæð samtals kr. 200.000, skuld við Landsbanka Íslands, útibúið á Akranesi, samkvæmt veðskuldabréfi, dags. 14. sept. 1970, upphaflega að fjárhæð kr. 150.000, svo og veði fyrir láni frá Lífeyrissjóði Akraneskaupstaðar að fjárhæð kr. 400.000. Hljóði skuldabréfið um greiðslu fjárhæðarinnar á 5 árum frá 15. ágúst 1978 að telja, með jöfnum árlegum afborgunum hinn 15. ágúst ár hvert, í fyrsta sinni 15. ágúst 1979, og með 13% ársvöxtum frá sama tíma að telja, er greiðist eftir á í sömu gjalddögum og afborganir.

3. Að gagnáfrýjanda verði gert að greiða aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti eftir mati Hæstaréttar, eigi lægri en kr. 115.000.

B. Í gagnsök í héraði:

Að aðaláfrýjandi verði sýknaður af kröfu gagnáfrýjanda um bætur vegna galla á gluggum á neðri hæð fasteignarinnar nr. 7 við Hjarðarholt á Akranesi og gagnáfrýjanda gert að greiða aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti eftir mati Hæstaréttar.“

Gagnáfrýjandi hefur áfrýjað málinu með stefnu 11. ágúst 1977, að fengnu áfrýjunarleyfi 10. s. m. Hann gerir svofelldar dómkrfur fyrir Hæstarétti:

„Að hinum áfrýjaða dómi verði hrundið og að gagnáfrýjandi verði í aðalsök í héraði sýknaður að svo stöddu af öllum kröfum aðaláfrýjanda.

Í gagnsök í héraði verði aðaláfrýjanda gert að greiða gagn-áfrýjanda kr. 249.300 vegna ágalla íbúðar að frádregnum eftirstöðvum staðgreiðslu vegna kaupa á sömu íbúð kr. 50.989 eða kr. 198.311 með 14% ársvöxtum frá 6. júní 1975 til greiðsludags. Til vara í gagnsök, að staðfest verði ákvæði héraðsdóms um, að aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda kr. 150.000 með 13% ársvöxtum frá 6. júní 1975 til greiðsludags.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi aðaláfrýjanda í héraði og fyrir Hæstarétti.“

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð nokkur ný gögn.

Samkvæmt því, er greinir í áfrýjunarstefnu, áfrýjar aðaláfrýjandi héraðsdómi einungis að því er varðar gagnsök í héraði. Eru í áfrýjunarstefnunni engar kröfur gerðar um endurskoðun héraðsdóms að því er til aðalsakarinnar tekur. En þar sem gagnáfrýjandi hefur einnig áfrýjað héraðsdómn-um að sínu leyti, stendur þetta ekki í vegi fyrir því, að fjall- að verði hér fyrir dómi um kröfur aðaláfrýjanda um sakar-efni aðalsakar í héraði, enda hefur hún ekki gert kröfur að því er til aðalsakarinnar tekur um meira en héraðsdómur dæmdi henni.

Um aðalsök í héraði.

Í kröfugerð aðaláfrýjandi felst, að hún krefst þess, að staðfest verði úrlausn héraðsdóms um aðalsök í héraði að öðru leyti en því, að hún lækkar kröfu sína að því er tekur til höfuðstóls veðskuldabréfs úr 1.770.125 krónum í 1.264.375 krónur. Stafar þessi lækkun af því, að aðaláfrýjandi hefur hafið í Landsbanka Íslands tvær geymslugreiðslur frá gagn-áfrýjanda vegna afborgana af höfuðstól hins fyrirhugaða veðskuldabréfs, hvora að fjárhæð 252.875 krónur, auk vaxta.

Gagnáfrýjandi reisir kröfur sínar á þeim grundvelli, að krafa aðaláfrýjandi að fjárhæð 50.989 krónur eigi að koma til skuldajafnaðar við skaðabótakröfu hans vegna galla á gleri. Enn fremur heldur hann því fram, að sér hafi verið óskýlt að gefa út veðskuldabréf, fyrr en aðaláfrýjandi hefði afhent afsal fyrir eigninni. Samkvæmt því, sem síðar segir um gagnsök í héraði, þykir þetta þó ekki hafa við rök að styðjast. En þar sem kröfur í aðalsök í héraði hafa ekki ver-

ið lagðar til sátta fyrir sáttamenn og aðiljar ekki samið um, að þær skyldu vera undanskildar sáttameðferð þeirra, verður ekki hjá því komist að ómerkja héraðsdóminn að því er þær varðar og vísa málinu að því leyti frá héraðsdómi, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 85/1936.

Um gagnsök í héraði.

Gagnáfrýjanda var kunnugt um, að tvöfalt gluggagler í íbúð aðaláfrýjandi var samsett með kittislistum og 10 ára gamalt. Hann hefur viðurkennt, að áður en kaupsamningur var gerður, hafi hann við skoðun veitt athygli móðu á milli glerja svo og að hann hafi haft fregnir af þessu frá öðrum. Þá hefur hann ekki sannað staðhæfingar sínar um, að aðaláfrýjandi hafi gefið honum rangar upplýsingar um ástand glersins. Samkvæmt þessu og þar sem gagnáfrýjandi samdi um kaupin án nokkurs fyrirvara um rétt sinn til bóta af þessu tilefni, ber að sýkna aðaláfrýjandi af kröfum hans í gagnsök í héraði.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma gagnáfrýjanda til að greiða aðaláfrýjandi málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals 100.000 krónur.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur og málsmeðferð í héraði eiga að vera ómerk að því er tekur til aðalsakar í héraði, og er þeim þætti málsins vísað frá héraðsdómi.

Aðaláfrýjandi, Hulda Sigurðardóttir, á að vera sýkn af kröfum gagnáfrýjanda, Eiríks Valdimarssonar.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjandi 100.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti að viðlagðri aðför að lögum.

Dómur bæjarþings Akraness 13. apríl 1977.

Mál þetta, sem dómtekið var 8. mars sl. eftir árangurslausa sáttatilraun og munnlegan málflutning, var höfðað fyrir bæjarþingi með stefnu, útgefinni 5. febrúar 1976 af Huldu Sigurðar-

dóttur, Garðabraut 16, Akranesi, gegn Eiríki Valdimarssyni, Hjarðarholti 7, Akranesi.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld að fjárhæð kr. 2.073.989 með 2% dráttarvöxtum á mánuði eða broti úr mánuði frá 15. ágúst 1975 til greiðsludags.

Til vara var gerð sú krafa í stefnu, að stefndi yrði dæmdur til að greiða stefnanda kr. 50.989 með 2% dráttarvöxtum á mánuði eða broti úr mánuði frá 15. ágúst 1975 til greiðsludags, og jafnframt að stefndi yrði dæmdur til að gefa út til stefnanda skuldabréf að fjárhæð kr. 2.023.000 til 8 ára, tryggt með veði í fasteigninni Hjarðarholti 7, neðri hæð, Akranesi, næst á eftir áhvílandi veðlánnum og kr. 400.000 láni hjá Lífeyrissjóði Akraneskaupstaðar, með gjalddaga 15. ágúst ár hvert, í fyrsta sinn 15. ágúst 1976. Vextir af veðskuldabréfinu yrðu 13% per anno, reiknist þeir frá 15. ágúst 1975 og greiðist eftir á í sömu gjalddögum og afborganir.

Í aðalkröfu og varakröfu var krafist málskostnaðar skv. gjaldskrá LMFÍ.

Í bæjarþingi 17. nóv 1976 var af hálfu stefnanda gerð sú breyting í kröfugerð, að til vara var gerð krafa um, að stefndi yrði dæmdur til að greiða stefnanda kr. 566.854 með 2% dráttarvöxtum á mánuði af kr. 50.989 frá 15. ágúst 1975 til 15. ágúst 1976, en af 303.864 frá þeim degi til greiðsludags og jafnframt að stefndi yrði dæmdur til að gefa út til stefnanda skuldabréf að fjárhæð kr. 1.770.125 til 7 ára, tryggt með veði í fasteigninni Hjarðarholti 7, neðri hæð, Akranesi, næst á eftir áhvílandi veðlánnum og kr. 400.000 hjá Lífeyrissjóði Akraneskaupstaðar, með gjalddaga 15. ágúst ár hvert, í fyrsta sinn 15. ágúst 1977. Vextir af veðskuldabréfinu yrðu 13% per anno, reiknist þeir frá 15. ágúst 1976 og greiðist eftir á í sömu gjalddögum og afborganir.

Í greinargerð stefnda, dags. 31. ágúst 1976, gerði hann þær dómkröfur, að hann yrði með öllu dæmdur sýkn í máli þessu og að honum yrði dæmdur hæfilegur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Með stefnu, útgefinni 5. nóv. 1976, höfðaði aðalstefndi, Eiríkur Valdimarsson, gagnsök á hendur aðalstefnanda, Huldu Sigurðardóttur.

Dómkröfur gagnstefnanda eru, að gagnstefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta að fjárhæð kr. 249.300 að frádregnum kr. 50.989, eða kr. 198.311 með 14% ársvöxtum frá 6. júní 1975 til

greiðsludags auk málskostnaðar vegna undangengins máls og máls þessa skv. gjaldskrá LMFÍ og framlögðum reikningi.

Gagnstefndi hefur gert þær dómkröfur í gagnsök, aðallega, að gagnstefndi verði með öllu sýknaður af kröfum gagnstefnanda, en til vara, að stefnukröfur verði verulega lækkaðar. Þá krefst gagnstefndi málskostnaðar skv. gjaldskrá LMFÍ.

Málavextir eru þessir:

Með kaupsamningi, dags. 24. apríl 1975, keypti aðalstefndi af aðalstefnanda neðri hæð húseignarinnar Hjarðarholt 7, Akranesi, ásamt tilheyrandi lóðarréttindum. Umsamið kaupverð íbúðarinnar var kr. 6.300.000, sem skyldi greiðast þannig:

1. Kaupandi (aðalstefndi) tók að sér áhvílandi veðskuldir við Veðdeild Landsbanka Íslands skv. veðskuldabréfum, dags. 30. nóv. og 10. des. 1965, að eftirstöðvum kr. 153.597.54
2. Kaupandi tók að sér að greiða áhvílandi veðskuld til Landsbanka Íslands, Akranesi, skv. veðskuldabréfi, dags. 14. sept. 1970 að eftirstöðvum — 90.000.00
3. Kaupandi skyldi greiða í peningum við undirskrift kaupsamnings — 100.000.00
4. Kaupandi skyldi greiða í peningum eigi síðar en 15. ágúst 1975 — 400.989.46
5. Kaupandi seldi með kaupsamningi sama dag seljanda (aðalstefnanda) íbúðarhæð að Garðabraut 16, Akranesi á kr. 4.100.000 að frádregnum veðskuldum, kr. 567.587 — 3.532.413.00
6. Kaupandi skyldi gefa út veðskuldabréf til 8 ára, tryggt með veði í hinni seldu eign næst á eftir áhvílandi veðlánnum og væntanlegu láni hjá Lífeyrissjóði Akraneskaupstaðar, kr. 400.000. Vextir af veðskuldabréfinu skyldu vera 13% ársvextir, en það væri að fjárhæð — 2.023.000.00

Kr. 6.300.000.00

Eignin skyldi afhent kaupanda 1.—15. júní 1975 og afsal útgefið eigi síðar en 15. ágúst sama ár.

Kaupandi (aðalstefndi) flutti inn í íbúðina 6. júní 1975. Var þá borið hvítt efni á stofugluggana, og var það á þeim í um það bil einn mánuð. Eftir að gluggarnir voru þrifnir, taldi aðalstefndi,

að móða eða raki væri milli glerja í gluggum, en þau voru tvöföld, saman sett með kítislistum. Gerði hann seljanda (aðalstefnanda) viðvart um þetta og taldi, að um galla á glerinu væri að ræða. Eigi er upplýst í málinu, hvenær sú kvörtun kom fram af hálfu kaupanda. En af bréfi lögmanns hans, dags. 20. ágúst 1975, til bæjarfógetans á Akranesi, þar sem óskað er eftir dómkvaðningu matsmanna til að meta meinta galla á glerinu, er ljóst, að samningaumleitanir höfðu þá farið fram um bótagreiðslur úr hendi seljanda vegna meintra galla. Og óumdeilt er í málinu, að aðiljar komu saman á fund hjá lögmanni aðalstefnda, Stefáni Sigurðssyni, Vesturgötu 23, Akranesi, til að reyna sættir í málinu. Varð þá að samkomulagi, að aðiljar tilnefndu sinn hvorn manninn til að skoða glerið og meta til peningaverðs, hvað kosta mundi að bæta úr göllum þess, ef um þá væri að ræða.

Aðalstefndi tilnefndi af sinni hálfu Alfreð Viktorsson húsa-smíðameistara, Vallholti 15, Akranesi, til að vinna verk þetta, en aðalstefnandi Guðmund Magnússon húsa-smíðameistara, Suðurgötu 99, Akranesi. Ákveðinn var tími til skoðunargerðar 28. ágúst 1975, en aðeins Alfreð mætti til matsins, og skilaði hann skoðunarmatsgerð, dags. sama dag (dskj. nr. 9 í máli þessu), sem síðar verður rakin.

Dómkvaðning matsmanna var frestað um sinn, meðan á þessum samkomulagstilraunum stóð, og fór hún eigi fram fyrr en 18. mars 1976 (dskj. nr. 6).

Eigi varð af efndum framangreinds kaupsamnings skv. efni hans. Aðalstefndi greiddi á tilskyldum tíma kr. 350.000 upp í útborgun skv. 4. lið samningsins, en eftir stóðu kr. 50.989.46. Þá var heldur ekki gefið út eða boðið veðskuldabréfið af hálfu aðalstefnda skv. 6. lið og eigi heldur afsal útgefið af hálfu aðalstefnanda. Það, sem næst gerist í málinu, er, að lögmaður aðalstefnanda krafðist þess með bréfi, dags. 23. des. 1975, til aðalstefnda, að hann fullnægði fyrrnefndum kaupsamningi fyrir 7. janúar 1976 með því að greiða eftirstöðvar af útborgun ásamt vöxtum og kostnaði og gefa út veðskuldabréfið samkv. samningum. Jafnframt bauð aðalstefnandi fram afsal fyrir hinni seldu eign. Um leið voru sett fram mótmæli gegn því, að íbúðin hefði verið haldin leyndum göllum.

Þessu bréfi var svarað af hálfu aðalstefnda með bréfi lögmanns hans, dags. 26. jan. 1976. Var í því ítrekuð sú skoðun aðalstefnda, að galli væri á samsetningu á glerjum í íbúðinni og beðið yrði um mat dómkvaddra manna á glerinu, ef málið leystist ekki á

annan hátt. Aðalstefnandi höfðaði síðan mál þetta með stefnu, útgefinni 5. febrúar 1976, sem fyrir greinir.

Verða málsatvik nú rakin nánar, eins og þau koma fram í stefnu og gagnstefnu, greinargerðum, aðiljaskýrslu, vætti vitna og öðrum málsgögnum.

Aðalstefnandi, Hulda Sigurðardóttir, kom fyrir dóm 8. október 1976. Lýsti hún yfir, að glerið í hinni seldu íbúð hefði verið Agler af belgískri gerð og sett saman af Glerslípuninni á Akranesi. Var það 10 ára gamalt, er salan fór fram. Aðalstefnandi kvað ekki hafa verið um að ræða galla á samsetningu glersins, er íbúðin var seld. Hún hafi verið ógölluð af 10 ára gleri að vera. Aðalstefnandi sagði, að hún hefði aldrei fullvissað aðalstefnda um, að samsetningin væri í lagi. Hann hafi ekki gert neinar athugasemdir um ástand glersins, er hann skoðaði íbúðina í marsmánuði 1975. Veður var þá þurrt. Skoðaði aðalstefndi þá glerið og hafði orð á því, að það væri sett saman með kíttri. Þá voru viðstödd dóttir hennar og tengdasonur.

Pegar undirritun samninga fór fram 24. apríl 1975 í íbúð aðalstefnanda, gerði aðalstefndi heldur ekki neinar athugasemdir við ástand glersins. Suddi var þá úti, og skoðaði aðalstefndi þá ekki íbúðina eða glerið. Aðalstefnandi kvaðst þá hafa minnst sjálf á glerið vegna orðróms frá aðalstefnda um leynda galla í glerinu og hafi hún spurt aðalstefnda, hvort hann vildi ekki skoða glerið. Hann hafi þá borið þau ummæli af sér og sagði, að sér hefði verið sagt þetta. Viðstaddir undirritun samninga voru auk aðilja Halldór Sigurðsson, er aðstoðaði aðalstefnanda við söluna, dóttir hennar og tengdasonur og Hermann G. Jónsson fulltrúi, er gerði kaupsamninginn.

Aðalstefnandi kveðst hafa mætt á fundi hjá Stefáni Sigurðssyni héraðsdómslögmanni í ágústmánuði vegna ágreinings um glerið og hafi hún beðið Guðmund Magnússon að líta á glerið, eins og áður er lýst, en ekki hafi hún samþykkt dómkvaðningu matsmanna.

Vitnið Teitur Benedikt Þórðarson, tengdasonur aðalstefnanda, kom fyrir dóm 23. sept. 1976. Hann bjó í hinni seldu íbúð frá 1970 til 1975. Vitnið kvaðst hafa verið viðstatt, er kaupandi skoðaði íbúðina, og hafi hann skoðað gler og vegg, og minnst vitnið þess ekki, að kaupandi hafi gert neinar athugasemdir við ástand glersins. Var þá þurrt veður, og jafnvel sólskin. Vitnið kvað seljanda hafa spurt kaupanda, er kaupsamningurinn var

undirritaður, hvort hann vildi ekki skoða glerið, áður en hann undirritaði samninginn. Var þetta vegna ummæla kaupanda við aðra. En kaupandi taldi ekki ástæðu til þess. Vitnið kvaðst hafa skoðað glugga íbúðarinnar með Halldóri Sigurðssyni, nokkru eftir að hún var seld aðalstefnda. Vitnið kvaðst hafa sagt eftir skoðunina, að það hefði ekki áður séð glerið í því ástandi, sem það var við skoðunina. Breytingar á glerinu, frá því að vitnið bjó í íbúðinni, þar til það skoðaði glerið, hafi verið, að áður hafi glerið virst matt, en við skoðunina hafi verið móða á því.

Vitnið Ásdís Dóra Ólafsdóttir, dóttir aðalstefnanda, bjó í hinni seldu íbúð, og hafði hún ekki orðið vör við, að neitt væri að samsetningu glerja í íbúðinni. Vitnið var viðstatt, er aðalstefndi skoðaði íbúðina í mars, og var þá þurrt veður og sólskin. Skoðaði hann íbúðina mjög vandlega, m. a. glerið, og hafði orð á því, að það væri kíttað og tók fram, að nýjasta samsetningin væri með listum.

Vitnið Halldór Matthías Sigurðsson, Vesturgötu 160, Akranesi, var aðstoðarmaður aðalstefnanda við sölu íbúðarinnar. Hann kvaðst hafa komið í íbúðina allt frá því að húsið Hjarðarholt 7 var í byggingu og hafi hann aldrei veitt því athygli, að glerið væri gallað í gluggum. Vitnið segir rétt vera, að aðalstefndi, kaupandi íbúðarinnar, Eiríkur Valdimarsson, hafi komið til þess oftar en einu sinni, áður en samningar voru undirritaðir, vegna hugsanlegra galla á glerinu. Sagði vitnið, að aðalstefnda, Eiríki, hafi verið boðið að skoða íbúðina eins oft og hann vildi og kynna sér ástand hennar. Vitnið kvaðst hafa talið, að verið væri að selja jafngamalt gler og húsið. Og við undirritun kaupsamnings hafi ástand glersins komið til tals á þann hátt, að seljandi (aðalstefnandi) hafi spurt kaupanda (aðalstefnda), hver hefði sagt honum frá því, að glerið væri gallað í gluggunum. Kvað vitnið þá alla viðstadda hafa skoðað glerið í stofugluggunum og enginn hafi gert athugasemdir við það. Kaupsamningur hafi síðan verið undirritaður. Vitnið segist ekki hafa heyrt seljanda fullvissa kaupanda um, að ekkert væri athugavert við glerið í stofugluggunum. Vitnið kvaðst þá hafa talið, að þetta mál væri úr sögunni og frá þeim tíma, að kaupsamningur var undirritaður og þar til um miðjan ágúst, hafi ekki verið minnst á galla í glerinu. En samkomulagið var gert á skrifstofu Stefáns Sigurðssonar héraðsdómslögmanns um, að hvor aðili tilnefndi mann til að skoða og meta glerið í íbúðinni að Hjarðarholti 7, hafi verið gert í þeim tilgangi að leysa málið á friðsaman hátt (sic). En vitnið sagðist

ekki hafa lagt þann skilning í greint samkomulag, að með því væri verið að jata, að glerið hafi verið gallað við sölu íbúðarinnar.

Aðalstefndi, Eiríkur Valdimarsson, gaf skýrslu fyrir dómi 8. október 1976. Kvaðst hann hafa boðið skipti á íbúð sinni að Garðabraut 16 og íbúð aðalstefnanda Hjarðarholti 7. Hann skoðaði íbúð aðalstefnanda í mars 1975 ásamt eiginkonu sinni og þá aðallega að því er herbergjaskipun varðaði. Fannst aðalstefnda vera raki í horni á rúðum í stofugluggum, en aðalstefnandi hafi sagt það vera vegna þess, að eftir væri að þrifa þá að utan, en rigningaveður var. Aðalstefndi sá ekki neitt athugavert við aðra glugga, enda kvaðst hann ekki hafa skoðað þá sérstaklega. Einnig fannst aðalstefnda raki vera í einum vegg neðan glugga í borðstofu, og kvað aðalstefnandi það vera í steypunni.

Eftir þetta fór aðalstefndi til Halldórs Sigurðssonar, sem var umboðsmaður aðalstefnanda, til þess að ræða um íbúðaskiptin. Voru skiptin ákveðin, og fékk Halldór Hermann G. Jónsson fulltrúa til að gera kaupsamning.

Áður en samningar voru gerðir, kvaðst aðalstefndi hafa frétt, að eitthvað væri athugavert við glerið í íbúðinni. Hann hafi þá snúið sér til Halldórs Sigurðssonar og beðið hann að spyrjast fyrir um þetta, áður en samningar væru gerðir. Kvaðst hann hafa farið nokkrar ferðir til Halldórs til að fá svar við þessu, en ekki fengið það. Þegar Hermann G. Jónsson var tilbúinn með samninginn, spurði Halldór aðalstefnda, hvort ekki væri nægilegt að athuga þetta, er afsal yrði gefið út.

Var síðan komið saman í íbúð aðalstefnanda til undirritunar samninga. Aðalstefndi kvaðst þó ekki hafa skoðað glerið, en hafa gengið um stofuna með Hermannni, en ekki spurt um neitt varðandi íbúðina. En Halldór hafi þá spurt, hver hefði sagt honum, að glerið væri gallað, en hann hafi sagt, að hann myndi það ekki. Aðalstefnandi hafi þá sagt, að ekkert væri athugavert við glerið og að hún hefði búið í íbúðinni í 10 ár.

Fjölskylda aðalstefnda flutti í íbúðina 6. júní 1975, en hann var eigi viðstaddur, og bar kona hans hvítt efni á stofugluggana, er var þar í um það bil einn mánuð. Þegar aðalstefndi hreinsaði þá að innanverðu, kvaðst hann hafa tekið eftir því, að ekki sást út um þá vegna móðu milli glerja. Kvaðst aðalstefndi þá hafa farið til Hermanns G. Jónssonar og beðið hann um, að þetta kæmi skýrt fram, er hann gerði afsalið. Kvað hann Hermann hafa haft samband við Halldór Sigurðsson og aðalstefnanda, en þau hafi ekkert viljað gera í málinu.

Aðalstefndi kvaðst þá hafa leitað til Stefáns Sigurðssonar héraðsdómslögmanns, og var þá kominn ágúst 1975. Leiddi það til áðurnefnds fundar aðilja um málið og samkomulags um tilnefningu skoðunar- og matsmanna, sem áður er rakið í málinu.

Aðalstefndi lýsti því yfir í dóminum, að hann skuldaði aðalstefnanda skv. kaupsamningi kr. 2.023.000. Hann hafi viljað greiða umsamda afborgun og vexti af skuld þessari 6. júní 1976, en Halldór Sigurðsson og lögfræðingur hennar hafi eigi viljað taka við greiðslunni. Hafi hann þá lagt þann 16. júní inn í Landsbanka Íslands kr. 515.865 á nafn aðalstefnanda sem greiðslu á vöxtum og afborgun.

Vitnið Hermann G. Jónsson fulltrúi kvaðst hafa gert kaupsamninginn eftir beiðni Halldórs Sigurðssonar og samkvæmt samkomulagi, sem aðiljar höfðu komið sér saman um án atbeina vitnisins, og það skoðaði ekki íbúðina eða kynnti sér ástand hennar. Vitnið minnst þess ekki, að rætt hafi verið um galla á glerinu, áður en til samnings kom og hann undirritaður og eigi hafi aðalstefndi gert athugasemdir um efni samningsins við undirritun hans. En kvöldið, sem kaupsamningur var undirritaður heima í stofu aðalstefnanda, urðu umræður milli hennar og aðalstefnda um hugsanlega galla á glerinu. Vitnið minnst þess að hafa staðið upp og litið út um gluggana, en myrkur var og rigning, og rann vatn niður gluggana. Var þá með engu móti hægt að sjá, hvort móða var milli glerja eða samsetning í ólagi.

Vitnið minnst þess, að síðar, þegar það hafði gert afsal og veðskuldabréf, fengust skjöl þessi ekki undirrituð vegna þess, að aðalstefndi taldi galla vera fram komna á glerinu og hefði hann leitað til lögfræðings í því efni.

Vitnið Sigurður Jónsson húsasmiður, Kirkjubraut 46, kveðst fyrir dómi 5. nóv. 1976 hafa byrjað störf hjá Glerslípun Akraness fyrir 12 árum, en eigandi fyrirtækisins var Friðjón Runólfsson. Eftir það hóf fyrirtækið þá starfsemi að setja saman gler með kítislistum, og vann vitnið við samsetningu allra glerja á vegum fyrirtækisins. Vitnið fullyrti, að engir lausir þræðir hefðu verið settir milli glerja, sem fyrirtækið hefði sett saman.

Vitnið Eðvarð Friðjónsson, Vesturgötu 68, Akranesi, sonur eiganda Glerslípunar Akraness, kveðst hafa vitað til, að eins konar korn hafi verið sett inn í allra stærstu rúður sem rakavari, en þó ekki nærri alltaf. Vitnið kvaðst hafa heyrt, að til væru einhvers konar þræðir, sem notaðir væru í sama skyni, en ekki vissi vitnið til, að þeir hefðu verið notaðir hjá fyrirtæki föður

þess. Vitnið taldi, að fyrirtæki föður hans hafi sett saman rúður í 13 til 14 ár, en það var selt 1971. Faðir hans vann við fyrirtækið, áður en Sigurður Jónsson tók til starfa hjá honum.

Vitnið Ólafur Hallgrímsson húsasmiður, Garðabraut 16, Akranesi, bar fyrir dómi 5. nóv. 1976, að hann hefði bent aðalstefnda, Eiríki Valdimarssyni, á, að móða væri sjáanleg á gleri í stofugluggum í íbúðinni að Hjarðarholti 7. Kvaðst vitnið hafa tekið eftir þessu, er það fór eftir götunni, og hafi mest borið á móðunni í stofugluggum í sólskini.

Af hálfu aðalstefnda var lagt fram í dómnum vottorð Ólafs Guðbrandssonar og Kristínar Kristinsdóttur, Merkurteigi 1, Akranesi. Þau votta, að árið 1964 eða 1965 hafi verið sett gler í glugga húss þeirra að Merkurteigi 1, sett saman með kítislistum í Glerslípun Akraness og m. a. af Sigurði Jónssyni, Kirkjubraut 46, og töldu þau, að þetta væri fyrsta verk þessarar tegundar, sem fyrirtækið tók að sér. Þau lýsa yfir, að glerið hafi reynst vel og sé ennþá gallalaust, sem sjá megi.

Vitnið Alfreð Viktorsson húsasmiðameistari, Vallholti 15, Akranesi, kom fyrir dóm 8. okt. 1976 og staðfesti matsgerð sína, sem fyrr er getið. Hann kvaðst ekki hafa komið í íbúðina að Hjarðarholti 7, fyrr en skoðun fór fram, og sé matsupphæðin í lágmarki á þeim tíma, er matið fór fram. Matsgerð þessi er dags. 25. ágúst 1975 og er svohljóðandi:

„Að ósk Eiríks Valdimarssonar hef ég skoðað gler í húsinu að Hjarðarholti 7, neðri hæð, og er móða á milli í öllum rúðum. Áætlaður kostnaður á nýju gleri, efni vegna ísetningar og vinna:

Gler og efni v/ísetningar kr. 125.000.00

Vinna — 66.500.00

kr. 189.500.00“

Eins og áður er getið, bað lögmaður aðalstefnda um dómkvaðningu matsmanna með matsbeiðni, dags. 20. ágúst 1975, til að meta meinta galla á gleri og samsetningu þess í íbúð hans að Hjarðarholti 7. Dómkvaðning fór þó eigi fram um sinn, eins og að framman er lýst, og eigi fyrr en 18. mars 1976. Dómkvaddir voru Bergmundur Stígsson byggingameistari, Vesturgötu 131, og Björn Halldórs Björnsson forstjóri, Stekkjarholti 3.

Þeir segja í matsgerð sinni, sem dagsett er 21. júní 1976, að þeir hafi mótttekið dómkvaðningu 11. júní og matið hafi farið fram 16. júní 1976.

Matsgerðin, sem matsmenn hafa staðfest fyrir dómi, er svohljóðandi:

„Samkvæmt dómkvaðningu bæjarfógetans á Akranesi, dags. 19/3 1976, hafa undirritaðir verið beðnir að meta til peninga-verðs galla á gleri í íbúð Eiríks Valdimarssonar, Hjarðarholti 7 á Akranesi. Dómkvaðning þessi er móttokin 11/6 1976 og málsaðilum tilkynnt með nægum fyrirvara símleiðis, hvenær matið færi fram, og var það ákveðið 16/6 '76 kl. 20.30. Eigandi íbúðarinnar, Eiríkur Valdimarsson, var viðstaddur, en seljandinn, Hulda Sigurðardóttir, Garðabraut 16, mætti ekki.

Við kynntum okkur málsatvik eftir því sem hægt var og skoðuðum glerið í íbúðinni, sem samkvæmt þeim upplýsingum, sem við fengum, mun vera orðið 11 ára gamalt og þar af leiðandi farið að veðrast og verða matt. Það leynir sér ekki, að móða er á milli glerja í flestum rúðum, mismunandi mikið, og ber mest á rúðum, sem snúa móti sól.

Kaupandi heldur því fram, að sér hafi verið sagt, að glerið væri óskemmt, og hafi hann treyst því og ekki athugað það frekar, en seinna hafi svo komið í ljós, að svo var ekki. Það er algengt, að samlíming á gleri getur bilað fljótlega, og myndast þá strax móða milli rúðanna, og ber venjulega mest á því, þegar loft er rakt og hlítt í veðri, t. d. ef sól skín. Nú er það venjulegt, að fólk er misnæmt fyrir þessu, og öðrum finnst það ómögulegt, sem hinn sér ekkert athugavert við, svo það er ekki víst, að seljandi hafi gert sér grein fyrir því, að þetta stafaði af bilaðri samsetningu á glerinu. Við höfum ekki trú á því, að þessi galli hefði ekki sézt, ef vel hefði verið að gáð, og ólíklegt, að glerið hafi allt bilað eftir að kaup fóru fram.

Það er okkar álit, að ekki sé hægt að bæta úr þessu, nema að skipta um gler í íbúðinni, og miðast því mat okkar við það, að skipt sé um það, sem skemmt er.

Efni, gler, ílagaskítti, listar og saumur, samt. kr. 151.000.00

Vinna við ísetningu og taka gamla glerið úr — 98.300.00

Samt. kr. 249.300.00

Akranesi, 21. júní 1976.

Bergmundur Stígsson, Björn H. Björnsson.“

Þann 1. sept. 1976 var af hálfu aðalstefnda lagt fram sem dskj. nr. 10, kvittun fyrir deponeringu frá Landsbanka Íslands, Akranesi, dags. 16. júní 1976, svohljóðandi:

„Eiríkur Valdimarsson, Hjarðarholti 7, Akranesi, hefur í dag deponerað kr. 515.865.00 afborgun og vexti vegna skuldar samkvæmt veðskuldabréfi í Hjarðarholti 7, Akranesi, gjalddagi bréfsins er 16. júní 1976.

Eigandi veðskuldabréfsins er Hulda Sigurðardóttir, Garðabraut 16, Akranesi.

Geymslufé (depositum) verður greitt kröfuhafa, þegar hann telst hafa sannað rétt sinn til greiðslunnar skv. ofanrituðum skilmálum.

Engir vextir eru greiddir af geymslufé (depositum).“

Aðalsök.

Aðalstefndi (sic) reisir aðalkröfu sína á því, að það hafi verið forsenda þess, að hann lánaði aðalstefnda eftirstöðvar kaupverðsins, kr. 2.023.000, að hann stæði við skuldbindingar sínar skv. efni kaupsamnings aðilja. Vanefndir aðalstefnda á kaupsamningum séu vanskil á hluta af peningagreiðslu skv. 4. tölul. og einkum vanræksla hans á að gefa út umsamið skuldabréf skv. 6. tl. Þetta hafi leitt til þess, að forsendur kaupverðsins hafi brostið og skuld hans því öll fallið í gjalddaga.

Í kaupsamningnum er kveðið skýrt og afdráttarlaust á um það, að afsal og kostnaðaruppgjör fari eigi síðar fram en 15. ágúst 1975. Aðalstefnandi hafði því staðið við allar sínar skuldbindingar skv. samningi aðilja. Aðalstefndi bauð hins vegar ekki fram greiðslu sína, og varð því ekki af afsali.

Aðalstefnandi telur það rangt, sem haldið er fram af hálfu aðalstefnda, að hann hafi enga möguleika haft til að gefa út umsamið skuldabréf, þar sem hann hafi ekki fengið útgefið afsal fyrir eigninni. Afsal sé yfirlýsing seljanda um, að kaupandi hafi staðið full skil á kaupverði. Kaupandi í fasteignakaupum hafi því ótvírætt frumkvæðisskyldu á því að bjóða fram fyrir sitt leyti umsamda greiðslu, bæði peninga og skuldabréf. Geymslugreiðsla aðalstefnda á vöxtum og afborgun af umræddu skuldabréfi komi því eigi í staðinn fyrir né leysi hann undan þeirri skyldu að gefa út skuldabréfið í samræmi við samninga aðilja.

Í þessu efni breytir engu, þó að aðalstefndi hafi talið sig eiga kröfur á hendur aðalstefnanda á grundvelli galla. Fjárhagslegir hagsmunir aðalstefnda, sem rætur ættu að rekja til meints galla á eigninni, réttlættu með engu móti vanrækslu hans á útgáfu skuldabréfsins, ef hafðir eru í huga hagsmunir aðalstefnanda af kaupnum.

Aðalstefnandi hefur í munnlegum flutningi málsins mótmælt framangreindum mötum sem of háum og órökstuddum. Og þegar annars vegar eru virtir fjárhagslegir hagsmunir aðalstefnda af því, að bætt yrði úr meintum göllum, og hins vegar kaupverð húseignarinnar, kr. 6.300.000, og þeir hagsmunir aðalstefnanda að fá í hendur tryggingu fyrir láni að fjárhæð kr. 2.023.000 auk eftirstöðva peningagreiðslunnar, kr. 50.989.46, sé auðsætt, að krafa aðalstefnda á grundvelli meints galla, jafnvel þó að hún væri á rökum reist, leysi hann ekki undan samningsskyldum að gefa út umrætt skuldabréf. Af framangreindu megi ljóst vera, að forsenda aðalstefnanda fyrir láni á eftirstöðvum kaupverðs til aðalstefnda gegn skuldabréfi hafi brostið og fjárhæð sú, sem þar var um að tefla, öll fallin í gjalddaga.

Varakröfu sína í aðalsök byggir aðalstefnandi á því í fyrsta lagi, að aðalstefndi hafi enn eigi innt af hendi peningagreiðslu skv. 4. tl. kaupsamnings, kr. 50.989.46, þó að hann hafi viðurkennt greiðsluskyldu sína. Þá hafi aðalstefnandi eigi átt þess kost að innleysa geymslugreiðslu þá (deponeringu) kr. 515.865, er aðalstefndi lagði inn í Landsbanka Íslands og var eins árs greiðsla á afborgun og vöxtum af skuldabréfi skv. 6. tl. kaupsamningsins.

Skilyrði fyrir móttöku fjárisins var handhöfn skuldabréfsins, sem aðalstefndi hefur aldrei gefið út. Beri aðalstefnda því að greiða fjárhæðir þessar með vanskilavöxtum, eins og krafist er.

Rök aðalstefnda fyrir sýknukröfu sinni í aðalsök eru þau, að vegna galla, sem fram hafi komið í hinni seldu íbúð, hafi verið afsakanlegur dráttur á efndum kaupsamningsins. Hann viðurkennir að skulda aðalstefnanda eftirstöðvar af útborgun, kr. 50.989.46, skv. 4. tl. kaupsamnings, en sú fjárhæð hafi eigi verið greidd aðalstefnanda vegna þess, að aðalstefndi taldi sig stórlega blekktan í kaupunum, og ætti hann af þeirri ástæðu margfalda þá fjárhæð hjá aðalstefnanda.

Vegna dráttar á útgáfu skuldabréfsins hefur aðalstefndi bent á, að hann hafi eigi haft möguleika á útgáfu þess, þar sem hann hafi eigi fengið afsal fyrir eigninni, en skuldabréfið skyldi tryggt með veði í hinni seldu eign. Hann hafi eigi getað veðsett eign, sem var skráð á nafn seljanda (aðalstefnanda).

Aðalstefndi hafi þó talið rétt að greiða aðalstefnanda afborgun og vexti af væntanlegu skuldabréfi, eins og það hefði verið gefið út, og reiknaði með að greiða vexti frá 6. júní 1975, eða yfirtöku-degi eignarinnar.

Aðalstefnandi neitaði með öllu að taka við greiðslunni, og lagði þá aðalstefndi greiðsluna inn á geymslugreiðslu í Landsbanka Íslands, eins og óumdeilt sé í málinu.

Gagnsök.

Eins og að framan er rakið, höfðaði aðalstefndi gagnsök á hendur aðalstefnanda með gagnstefnu, útgefinni 5. nóv. 1976, til greiðslu skaðabóta vegna meintra galla á hinni seldu íbúð, að fjárhæð kr. 249.300 að fráðregnum kr. 50.989, eða kr. 198.311 með 14% ársvöxtum frá 5. júní 1976 til greiðsludags.

Gagnstefnandi hefur gert þá grein fyrir kröfum sínum, að skömmu eftir að hann hafi tekið við íbúðinni, hafi hann orðið þess áskynja, að rakamóða væri á milli flestra glerja í gluggum íbúðarinnar. Áður en kaupsamningur var undirritaður, hafi gagnstefnandi heyrt, að glerin mundu ekki vera gallalaus. Og við skoðun fyrir kaupin virtist honum sem móða væri á sumum rúðum, en seljandi (gagnstefndi) tjáði honum, að rakinn væri að utanverðu á glerjunum. Umboðsmaður aðalstefnda, Halldór Sigurðsson, lofaði gagnstefnanda að kanna, hvort glerin í gluggum íbúðarinnar væru í lagi, en það var vanrækt með öllu. Við undirritun kaupsamnings kom þetta til umræðu, og kvað gagnstefndi þá glerin vera ógölluð, og tók gagnstefnandi það trúanlegt. Eftir að gagnstefnandi varð þess fullviss, að glerin í rúðum íbúðarinnar væru gölluð, reyndi hann að leysa málið með samkomulagi aðilja. Varð að samkomulagi að tilnefna tvo skoðunar- og matsmenn til að skoða og meta glerið. En aðeins fulltrúi gagnstefnanda, Alfreð Viktorsson, mætti við skoðunargerðina, og hefur mat hans verið rakið hér áður í dóminum. Síðar fór fram mat dómkvaddra manna á glerinu og kostnaði við viðgerð á göllum þess, eins og að framan er rakið, og er dómkrafa gagnstefnanda byggð á matsgerðinni. Gagnstefnandi byggir bótakröfu sína á því, að leyndir gallar hafi verið á glerjum íbúðarinnar, og beri gagnstefndi fébótaábyrgð á þeim göllum, hvort sem honum voru gallarnir ljósir eða ekki, er kaupin fóru fram. En margt bendir til, að gagnstefndi hafi vitað um ágalla á glerinu, m. a. þræðir milli rúðuglerja, sem dómendur sáu, er þeir fóru í vettvangsskoðun 5. nóv. 1976.

Sýknukrafa gagnstefnda er reist á þeim rökum, að með öllu sé ósannað, að rúðugler í íbúðinni að Hjarðarholti 7 hafi verið ógölluð, þegar kaupsamningur var undirritaður 24. apríl 1975. Þvert á móti hafi ástand íbúðarinnar í einu og öllu verið í sam-

ræmi við kaupsamning aðilja. Gagnstefnda var kunnugt um aldur glersins og að það var saman sett með kíttislistum.

Verði það álit dómsins, að umrætt gler hafi verið gallað, er því mótmælt af hálfu gagnstefnda, að um leyndan galla hafi verið að ræða.

Gagnstefnandi skoðaði hina seldu eign vandlega fyrir undirritun kaupsamnings og hefði móða þá verið milli glerja og hann ekki veitt því athygli, er ljóst, að hann hefði með því vanrækt aðgæsluskyldu sína.

Þá er því sérstaklega mótmælt, að gagnstefndi hafi fullvissað gagnstefnanda um, að glerið væri ógallað, og einnig því, að Halldór Sigurðsson hafi lofað honum að kanna ástand glersins, enda hlaut slíkt fyrst og fremst að vera í verkahring gagnstefnanda (kaupanda) sjálfs.

Þá er bótakröfu gagnstefnanda mótmælt af hálfu gagnstefnda sérstaklega sem of hárrí og örökstuddri.

Í munnlegum flutningi málsins var af hálfu gagnstefnda haldið fram, að hinni seldu eign hafi í engu verið svo áfátt, að talist geti galli eftir skilningi gildandi réttarreglna um fasteignakaup. Undirstöðurök kaupalaga nr. 39/1922 hafa í ísl. rétti verið lögð til grundvallar að nokkru leyti í fasteignakaupum.

Í kaupalögum er hugtakið galli hins vegar ekki skýrt, og hefur í því efni verið stuðst við skýringar fræðimanna á hugtakinu. Þær almennu viðmiðanir, sem fræðimenn hafa sett fram og ekki hefur verið deilt um, séu m. a. eftirfarandi: Er hlutur í samræmi við það, sem lofað var eða kaupandi mátt ganga út frá. Sé ekki við beinar yfirlýsingar um þetta atriði að styðjast, þá beri að athuga, hvað kaupandi megi gera ráð fyrir um eign af sama tagi svo og að verð og notagildi sé það sama og almennt gerist. Máli skipti við ákvörðun gallahugtaksins, hvort forsenda kaupanda geti verið ákvörðunarástæða fyrir hann og seljanda sé ljóst, að svo sé, og þá, hvort eðlilegt sé og sanngjarnt að láta seljanda bera ábyrgð á þeirri forsendu. Síðast en ekki síst beri að hafa í huga í þessu sambandi skoðunar- eða aðgæsluskyldu kaupanda, sem reist er á undirstöðurökum 47. gr. kaupal. Gagnstefndi hafi aldrei ábyrgst beint eða óbeint tiltekin gæði glersins í hinni seldu eign umfram það, sem við mátti búast miðað við aldur hennar. Þvert á móti hafi beinlínis verið tekið fram í kaupsamningi, að eignin væri seld í þáverandi ástandi, sem kaupandi hefði kynnt sér og sætt sig við. Við þetta ástand hafi og verðákvörðun eignarinnar verið miðuð.

Gagnstefnanda hafi verið kunnugt um, áður en kaup gerast, að hér er um að ræða 10—11 ára gamalt gler, hvernig það var saman sett og af hverjum. Mátti hann því gera sér ljóst, við hverju hefði mátt búast um endingu glersins, sbr. og ummæli matsmanna í matsgerð. Hafi móða verið komin fram, áður en kaupin gerðust, en það farið fram hjá gagnstefnanda við skoðun þrátt fyrir þann tíma og tilefni, sem hann hafði, þá sé um að ræða vanrækslu á skoðunar- og aðgæsluskyldu, sem hann verði sjálfur að bera hallann af. Hafi móða hins vegar ekki komið fram, fyrr en eftir að kaup gerðust, þá hafi ekki annað gerst en það, sem gagnstefnandi mátti alltaf búast við um endingu glersins.

Telja verður, að í leyndum galla felist, að hann hafi ekki komið fram við venjulega skoðun, sem þá að sjálfsgöðu hafi verið sinnt, jafnframt því að kaupanda hafi ekki verið eða mátt vera um gallann kunnugt.

Gagnstefnandi skoðaði íbúðina, og kaup bárust í tal a. m. k. einum mánuði áður en frá þeim var gengið. Á þessu tímabili fékk gagnstefnandi bæði tilefni og tækifæri til að skoða íbúðina og ástand hennar.

Af framansögðu megi ljóst vera, að staðhæfingar gagnstefnanda um leyndan galla hljóti að teljast rangar.

Þá hefur gagnstefndi haldið því fram, að útilokað sé, að ágallar þeir, sem taldir hafi verið í margumræddum glerjum, hafi verið slík forsenda fyrir kaupum aðilja, að gagnstefnandi eigi fébóta-kröfu á hendur gagnstefnda þeirra vegna.

Til stuðnings varakröfu sinni um, að stefnukröfur í gagnstefnu verði lækkaðar verulega, hefur gagnstefndi bent á, að ósann-gjarnt sé, að hann verði látinn bera fullan kostnað af nýju gleri, þar sem gagnstefnanda var ljós aldur hússins og glers, og hann áskildi sér aldrei í samningum aðilja gæði glersins sem nýtt væri.

Niðurstöður.

Aðalstefndi í máli þessu varð þess varð nokkru eftir að hann flutti í íbúð þá að Hjarðarholti 7, þann 6. júní 1975, er hann hafði keypt af aðalstefnanda með kaupsamningi 24. apríl 1975, að móða var á milli rúðuglerja í íbúðinni. Aðalstefndi taldi ágalla þennan það mikinn, að hann leitaði eftir samkomulagi við aðalstefnanda um fébætur vegna hans. Varð sú ákvörðun tekin af aðiljum, að tveir menn, sem þeir tilnefndu, skyldu skoða og meta ástand glersins. Skoðun var þó aðeins framkvæmd af bygg-ingameistara, er aðalstefndi kvaddi til starfsins, en fulltrúi aðal-

stefnanda mætti ekki. Matsgerð hans, dags. 28. ágúst 1975, staðfesti álit aðalstefnanda um galla á glerinu, en þar segir, að móða sé á milli í öllum rúðum. Vegna þessa varð ekki af fullnustu kaupsamnings milli aðilja, sem átti að fara fram 15. ágúst 1975 í síðasta lagi. Skyldi aðalstefndi þá ljúka peningagreiðslu vegna kaupanna og gefa út veðskuldabréf að fjárhæð kr. 2.023.000, og var nánar samið um efni bréfsins. Jafnframt skyldi aðalstefnandi gefa út afsal fyrir íbúðinni. Upplýst er í málinu, að veðskuldabréf og afsal var tilbúið til undirskriftar af þeim, er aðalstefnandi hafði falið skjalagerð vegna kaupanna, en það er föst venja í fasteignaviðskiptum, að seljandi annist hana. Einnig er föst venja, að skuldabréf og afsal séu tilbúin á sama tíma, og verður því að hafna þeirri varnarástæðu aðalstefnda, að honum hafi eigi verið unnt að gefa út skuldabréfið vegna þess, að afsal hafi eigi verið fyrir hendi.

Aðalstefndi synjaði áskorun aðalstefnanda um útgáfu skuldabréfsins gegn afsali og að ljúka að öðru leyti viðskiptum aðilja skv. kaupsamningi. Og þann 19. mars 1976 fór fram mat að tilhlutan aðalstefnda á glerjum íbúðarinnar sem að framan er rakið.

Í matsgerðinni segir m. a.: „Móða er milli glerja á flestum rúðum, mismunandi mikið.“

Er aðalstefndi hafði verið í íbúðinni í um 1 ár, vildi hann greiða aðalstefnanda ársafborgun og vexti af skuldabréfinu, eins og það hefði verið gefið út, en aðalstefnandi vildi eigi taka við greiðslu. Lagði aðalstefndi þá greiðsluna inn á geymslugreiðslu á nafn aðalstefnanda.

Af framangreindu er ljóst, að vanefndir aðalstefnda á útgáfu skuldabréfsins stafa af atvikum og ástandi, sem óvissa var um og aðalstefnandi kynni að bera ábyrgð á. Þegar framangreind atvik eru höfð í huga og eins og málavöxtum í heild er háttað, þykir dráttur aðalstefnda á útgáfu skuldabréfsins því ekki eiga að veita aðalstefnanda rétt til að fá nú þegar greiddar í peningum fjárhæð skuldabréfsins. Verður aðalkrafa aðalstefnanda í málinu því eigi tekin til greina.

Aðalstefndi hefur viðurkennt greiðsluskyldu sína á kr. 50.989, eftirstöðvum af útborgun skv. kaupsamningi, enda dregur hann þá upphæð frá í gagnstefnu. En eðlilegra þykir, að um þennan lið sé fjallað í aðalsök. Þá er upplýst í málinu, að aðalstefnandi átti þess eigi kost að leysa til sín geymslugreiðslu þá, er aðalstefndi lagði inn í Landsbanka Íslands 16. júní 1976 á nafn aðal-

stefnanda sem greiðslu á vöxtum og afborgun af veðskuldabréfinu, eins og það hefði verið gefið út. Eigi er deilt um fjárhæð þessa, kr. 515.865. Aðalstefnandi telst einnig hafa rétt til vaxta af þeirri fjárhæð, þar sem hann gat eigi leyst hana til sín, þó að hann hafi hafnað greiðslunni, enda hafði þá mál þetta verið höfðað. Niðurstaða málsins í aðalsök verður sú, að taka ber til greina varakröfur aðalstefnanda að öðru leyti en því, að rétt þykir, að vextir verði 13% ársvextir.

Gagnstefnandi byggir kröfugerð sína á matsgerð hinna dómkvöddu manna frá 19. júní 1976. Eigi hefur henni verið hnekkt, og hún hefur einnig stuðning frá matsgerð frá 25. ágúst 1975. Þykir því rétt að leggja matsgerðina til grundvallar í meginatriðum.

Gagnstefndi hefur mótmælt matsgerð og gagnkröfu sem of hárrí. Matsgerðin fer eigi fram fyrr en rúmlega ári eftir að gagnstefnandi flutti inn í íbúðina. Honum var, áður en kaupin fóru fram, kunnugt um aldur glersins og var unnt, eftir atvikum með sérfróðum mönnum, að ganga úr skugga um ástand þess. Þá gat gagnstefnandi eigi vænst þess, að glerið væri nýtt.

Pegar á þetta er litið og málavextir metnir að öðru leyti í heild, er efni til þess að ákveða að taka til greina varakröfu gagnstefnanda í málinu, og þykja skaðabætur gagnstefnanda vegna galla á glerinu hæfilega ákveðnar kr. 150.000.

Ber því að dæma gagnstefnda til að greiða gagnstefnanda þá fjárhæð, en rétt þykir, að ársvextir verði 13% frá þeim tíma, er hann fékk íbúðina afhenta.

Úrslit í aðalsök verða því, að aðalstefnda er gert að greiða aðalstefnanda kr. 566.854 með 13% ársvöxtum af kr. 50.989 frá 15. ágúst 1975 til 15. ágúst 1976, en af 303.864 frá þeim degi til greiðsludags og jafnframt til að gefa út til aðalstefnanda skuldaþréf að fjárhæð kr. 1.770.125 til 7 ára, tryggt með veði í fasteigninni Hjarðarholti 7, Akranesi, neðri hæð, næst á eftir áhvílandi veðlánnum og kr. 400.000 láni hjá Lífeyrissjóði Akraneskaupstaðar, með gjalddaga 15. ágúst ár hvert, í fyrsta sinn 15. ágúst 1977. Vextir af veðskuldabréfinu verði 13% ársvextir frá 15. ágúst 1976 og greiðist eftir á í sömu gjalddögum og afborganir.

Málskostnaður í aðalsök ákveðst kr. 115.000.

Í gagnsök verða úrslit þau, að gagnstefnda verður gert að greiða gagnstefnanda kr. 150.000 með 13% ársvöxtum frá 6. júní 1975 til greiðsludags og kr. 55.000 í málskostnað.

Dómsorð:

Aðalstefndi, Eiríkur Valdimarsson, greiði aðalstefnanda, Huldu Sigurðardóttur, kr. 566.854 með 13% ársvöxtum af 50.989 frá 15. ágúst 1975 til 15. ágúst 1976, af kr. 303.864 frá þeim degi til greiðsludags. Aðalstefndi gefi út skuldabréf að fjárhæð kr. 1.770.125 til 7 ára, tryggt með veði í neðri hæð fasteignarinnar Hjarðarholti 7, Akranesi, næst á eftir áhvílandi veðlánnum og kr. 400.000 láni hjá Lífeyrissjóði Akraneskaupstaðar, með gjalddaga 15. ágúst ár hvert, í fyrsta sinn 15. ágúst 1977. Vextir af veðskuldabréfinu verði 13% ársvextir frá 15. ágúst 1976 og greiðist eftir á í sömu gjalddögum og afborganir. Aðalstefndi greiði aðalstefnanda í málskostnað kr. 115.000.

Gagnstefndi, Hulda Sigurðardóttir, greiði gagnstefnanda, Eiríki Valdimarssyni, kr. 150.000 með 13% ársvöxtum frá 6. júní 1975 til greiðsludags og í málskostnað kr. 55.000.

Allar greiðslur og skyldur samkvæmt dómi þessum fari fram innan 15 daga frá lögbirtingu hans að viðlagðri aðför að lögum.

Mánudaginn 26. mars 1979.

Nr. 52/1979. **Brendon Carr Whitehead**

gegn

Gylfa Guðmundssyni.

Kærumál. Ömerking. Heimvísun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Logi Einarsson, Benedikt Sigurjónsson og Magnús Þ. Torfason.

Sóknaraðili hefur með heimild í g lið 1. tl. 1. mgr. 21. gr. laga nr. 75/1973 skotið málinu til Hæstaréttar með kæru 22. febrúar 1979, sem barst Hæstarétti 15. mars þ. á. Krefst hann þess, að hinum kærða úrskurði verði breytt á þá lund, að sóknaraðilja verði heimilað að setja hina úrskurðuðu máls-