Fimmtudaginn 2. júní 1994.

Nr. 338/1992. **Baldvin Ari Guðlaugsson**
(Stefán Pálsson hrl.)
gegn
Bergi Jónssyni
(Árni Halldórsson hrl.)

Lausafjárkaup. Galli. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Gunnar M. Guðmundsson og Haraldur Henrysson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 20. ágúst 1992, og krefst hann þess, að viðurkenndur verði réttur hans til að rifta kaupum á hestinum Örvari 16. júlí 1989. Þá krefst hann þess, að stefnda verði gert að endurgreiða honum 534.833 krónur sem vangildisbætur með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989, af þeirri fjárhæð frá 22. september 1989 til greiðsludags, sbr. og 12. gr. vaxtalaga. Að lokum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Fallist er á þá niðurstöðu héraðsdóms, að ósannað sé, að hesturinn Örvar hafi verið haldinn galla, er stefndi seldi áfrýjanda hann hinn 16. júlí 1989. Hinn áfrýjaði dómur verður því staðfestur um annað en málskostnað. Þykir rétt að dæma málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er staðfestur um annað en málskostnað.

Áfrýjandi, Baldvin Ari Guðlaugsson, greiði stefnda, Bergi Jónssyni, 200.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Garðars Gíslasonar

Svo sem greinir í sératkvæði hins áfrýjaða dóms, má sjá af myndbandi, sem tekið var af hestinum Örvari í gæðingakeppni á fjórðungsmótinu, skömmu áður en kaupin voru gerð, að hesturinn er haltur á vinstra afturfæti, og sést það gleggst, þegar hesturinn fer fetið. Fyrir héraðsdómi reyndi stefndi, seljandi hestsins, að skýra helti þessa sem „taumhelti" vegna misstyrks hestsins, en eins og í sératkvæði héraðsdóms greinir, er sú skýring eigi fullnægjandi. Áfrýjandi hafði fyrir kaupin heyrt ávæning af því, að hesturinn væri haltur, og bað því um sérstaka skoðun dýralæknis á fótum hestsins, áður en frá kaupum yrði gengið, enda þótt hesturinn hefði þá fengið hæstu einkunn gæðinga á mótinu. Sú skoðun fór fram að honum fjarstöddum, en honum var sagt, að dýralæknir hefði skoðað hestinn og ekkert fundið athugavert. Með vísan til raka í sératkvæði héraðsdóms telst skoðun þessi hafa verið ófullnægjandi.

Eftir flutninginn suður var hesturinn hvíldur í tvo daga á Selfossi, áður en áfrýjandi fór á bak honum. Þá þegar sýndi hesturinn helti, sem samkvæmt lýsingu vitnisins Einars Öder Magnússonar tamningamanns var hin sama og sjá má af fram lögðu myndbandi. Brynjólfur Sandholt yfirdýralæknir skoðaði þá fætur hestsins sérstaklega, og segir í vottorði hans m.a.: „Við beygipróf á vinstra afturfæti kom fram svörun bæði þegar beygt var í kjúkulið og í hækillið. Heltin var tæpar 2° og hélst greinileg í 10 – 12 metra á brokki en hvarf síðan. Röntgenmynd af hækli vinstri afturfótar sýndi breytingar, sem gátu bent til byrjunareinkenna á spatti, . . .". Helgi Sigurðsson dýralæknir, sérfræðingur í hrossasjúkdómum, bar fyrir héraðsdómi, að ljóst væri, að eitthvað væri að hesti, sem sýndi slíka svörun við beygjuprófun.

Ekki er í ljós leitt, að neitt hafi komið fyrir hestinn í flutningi suður, og ekki er annað í ljós leitt en að heilbrigður hestur þoli vel flutning sem þennan.

Af framansögðu er sýnt, að hesturinn Örvar hefur átt það til að vera haltur á vinstra afturfæti fyrir kaupin og að stefnda hefur verið um það kunnugt. Honum var einnig kunnugt um, að áfrýjandi hugðist kaupa hestinn sem gæðing til sýningahalds og að hann hafi

sérstaklega áskilið, að staðreynt yrði með skoðun dýralæknis, að ekkert væri að fótum hestsins. Stefnda bar því að skýra áfrýjanda frá því, sem hann vissi um helti hestsins fyrir kaupin, en slík helti er ekki auðsýnileg á öllum gangtegundum hestsins, og hana má dylja með upphitun. Stefndi sagði áfrýjanda ekki frá því, sem hann vissi um heltina, og hélt því gallanum leyndum fyrir áfrýjanda. Galli þessi telst verulegur, þegar virt er, til hvers hesturinn var keyptur. Áfrýjandi mátti því rifta kaupin með vísan til 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Ber því að taka kröfur hans til greina að fullu.

Rétt er, að stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem telst hæfilega ákveðinn samtals 200.000 krónur.

Dómur aukadómþings Suður-Múlasýslu 25. maí 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi þann 29. apríl sl., var höfðað með stefnu, birtri þann 9. október 1989.

Sóknaraðili er Baldvin Ari Guðlaugsson, kt. 311265-5559, Kleifargerði 3, Akureyri.

Varnaraðili er Bergur Jónsson, kt. 171060-5169, Ketilsstöðum, Vallahreppi, Suður-Múlasýslu.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til endurgreiðslu og vangildisbóta, að fjárhæð kr. 534.833,00, ásamt dráttarvöxtum [...].

Jafnframt er krafist viðurkenningar á riftun á kaupum hestsins Örvars, er stefndi keypti af stefnanda hinn 16. júlí 1989.

Þá er krafist málskostnaðar [...].

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda, en til vara, ef svo færi að dómari gerði stefnda að þola riftun á kaupunum, þá verði stefnda einungis gert að greiða hluta söluverðsins, þar sem hesturinn hefur orðið fyrir áföllum meðan hann var í vörslu stefnanda, sem hafa getað skemmt hann til frambúðar sem gæðing í A-flokki.

Þá krefst stefndi málskostnaðar [...].

Með stefnu, út gefinni 29. nóvember 1989, þingfestri s.d. og sameinaðri aðalsök, höfðaði stefndi, Bergur Jónsson, gagnsök á hendur aðalstefnanda, Baldvin Ara Guðlaugssyni, til greiðslu þóknunar fyrir hagagöngu og umhirðu hestsins frá 27. ágúst 1989 til 29. nóvember s.á., kr. 3.000,00 á mánuði, samtals kr. 9.200,00, og síðan sama gjald allt til þess tíma er gagnstefndi tekur hestinn til sín aftur.

Þá er krafist greiðslu á útlögðum kostnaði vegna dýralæknisskoðana og tveggja blóðprufna, sem teknar hafa verið af hestinum meðan hann hefur

dvalist á Ketilsstöðum á Völlum, alls kr. 9.178,00. Stefnufjárhæð nemur því alls kr. 19.178,00 (sic).

Jafnframt er krafist dráttarvaxta [...].

Loks er þess krafist, að gagnstefnda verði gert að greiða málskostnað til gagnstefnanda [...].

Gagnstefndi krefst sýknu af öllum kröfum gagnstefnanda auk málskostnaðar að skaðlausu úr hans hendi.

Sáttatilraunir báru ekki árangur.

Hinn 16. júlí 1989 tókust samningar með málsaðilum um kaup á hestinum Örvari frá Ketilsstöðum, Vallahreppi, sem hlotið hafði 1. verðlaun í A-flokki gæðinga á fjórðungsmóti austfirskra hestamanna að Iðavöllum, sem haldið var dagana 29. júní til 2. júlí s.á. Umsamið kaupverð var kr. 500.000,00, greitt með víxli við afhendingu.

Aðalstefnandi, sem stundar hestaþjálfun og keppni, keypti hestinn sem keppnishest og áskildi að dýralæknisskoðun færi fram á hestinum að sér viðstöddum með sérstöku tilliti til heilbrigði fóta. Dýralæknisskoðun fór síðan fram á tilsettum tíma að aðalstefnanda fjarstöddum, sem tafðist á leið sinni til Ketilsstaða. Var honum tjáð að við skoðun hefði ekkert fundist að hestinum. Aðalstefnandi skoðaði hestinn og reyndi, auk þess sem aðalstefndi sýndi hestinn á öllum gangi.

Hesturinn var síðan fluttur til Akureyrar seint að kvöldi þess sama dags. Flutningstæki var eins öxuls hestaflutningakerra, gerð fyrir tvo hesta, dregin af jeppa af gerðinni Mitsubishi Pajero af styttri gerð.

Daginn eftir var síðan ekið með hestinn til Selfoss, en þann 20. s.m. til Borgarness vegna fyrirhugaðrar þátttöku í Íslandsmóti í hestaíþróttum. Kom þá í ljós að hesturinn virtist ganga ójafnt á afturfótum og var hætt við keppni. Hesturinn naut nú hvíldar til 28. s.m. er aðalstefnandi fékk skoðun fyrir hestinn hjá Brynjólfi Sandholt yfirdýralækni. Samkvæmt vottorði hans kom fram svörun við svokallað beygjupróf á vinstra afturfæti hestsins og á röntgenmynd kom fram breyting sem gat bent til byrjunareinkenna á spatti.

Aðalstefnandi hafði símasamband við aðalstefnda að fengnum þessum niðurstöðum og óskaði riftunar á kaupunum, sem hann áréttaði í símtali þann 26. ágúst s.á., en aðalstefndi mótmælti. Formlega var krafist riftunar með bréfi, dags. 1. september s.á., svo og endursendingar á greindum víxli, sem aðalstefndi neitaði. Var víxillinn síðan greiddur vegna strangra ákvæða víxillaga.

Þann 27. ágúst s.á. var hesturinn sendur til Ketilsstaða og móttekinn af aðalstefnda, sem hafði lýst því yfir í símtali við aðalstefnanda að tekið yrði við hestinum með velferð hans í huga en ekki sem viðurkenningu á riftunar-

kröfu. Skoðun þessi var síðan áréttuð í bréfi lögmanns aðalstefnda, dags. 24. október s.á., til aðalstefnanda.

Fyrir dóm hafa komið aðilar málsins. Vætti hafa gefið Jón Pétursson héraðsdýralæknir, Ólafur Jónsson dýralæknir og Guðlaugur Arason smiður. Fyrir dóminn hefur verið lagt endurrit vitnamáls, sem haldið var í bæjarþingi Reykjavíkur þann 18. apríl 1990, en þá gáfu skýrslur til afnota í máli þessu Brynjólfur Sandholt yfirdýralæknir, Helgi Sigurðsson dýralæknir, Birgir Sigfússon vörubílstjóri og Einar Öder Magnússon tamningamaður.

Fram hefur verið lagt m.a., auk vottorðs Brynjólfs Sandholts yfirdýralæknis, 2 vottorð Jóns Péturssonar héraðsdýralæknis, 2 vottorð Ólafs Jónssonar um niðurstöður blóðrannsókna, bréf Jóhanns Þorsteinssonar, yfirdómara í A-flokki gæðinga á greindu fjórðungsmóti, reglugerð um gæðingakeppni, myndrit af grein úr tímaritinu Handbók hestamanna um hrossasjúkdóma, Hestaheilsa, eftir Helga Sigurðsson dýralækni, 7. tbl. 1989 af tímaritinu Eiðfaxi og 4. tbl. 1989 af tímaritinu Hesturinn okkar.

Rétt þykir að rekja að nokkru framburð aðila máls þessa fyrir dóminum svo og vætti nokkurra vitna og önnur gögn málsins.

Aðalstefnandi lýsti flutningi hestsins frá Ketilsstöðum svo, að lagt hefði verið af stað um kl. 23.00 að kvöldi þess 16. júlí og komið til Akureyrar um kl. 3.30 til 4.00. Hestinum hafi verið hleypt af kerrunni einu sinni og tvisvar til þrisvar staðnæmst til að athuga, hvort allt væri í lagi. Lagt var af stað til Reykjavíkur milli kl. 13.30 og 14.00 næsta dag og þangað komið kl. 20.30. Sami háttur var á hafður með hvíld fyrir hestinn. Eftir hálfrar klukkustundar viðdvöl var haldið til Selfoss og komið þangað kl. 22.30.

Spurður um flutningstæki kvaðst aðalstefnandi hafa notað tveggja hesta kerru á einni „hásingu", gólfið 2ja tommu þykkt trégólf og heykurl yfir. Hesturinn hafi verið óbundinn og fótum hans „pakkað inn" á leið frá Akureyri. Kveðst hann ekki hafa vitað, hvort hesturinn hafi verið vanur flutningi og aðalstefndi ekkert upplýst þar um.

Aðalstefndi segir hestinn hafa verið settan á kerru eftir að aðilar gengu frá kaupum, en áður hafi honum verið riðið af aðilum á ýmsum gangtegundum. Hafi hann mælt með því að binda hestinn, sem gert var. Annar útbúnaður hafi ekki verið um hestinn til flutnings. Þá kvaðst hann hafa tjáð aðalstefnanda, að hesturinn hefði ekki fyrr komið á flutningstæki.

Er aðalstefnandi hafði síðar samband við sig og tjáðist vilja rifta kaupin, þar sem hesturinn hefði reynst haltur og verið það strax á fjórðungsmótinu, kvaðst hann hafa mótmælt riftun. Hafi sér síðan verið tilkynnt með tveggja daga fyrirvara, að hesturinn yrði sendur austur aftur. Kom hann síðan til Ketilsstaða á sérútbúnum hestaflutningabíl sem var á leið suður aftur og

taldi aðalstefndi best að hlífa hestinum við frekari flutningum. Hafi hann síðan annast hestinn en honum hafi ekki verið riðið.

Aðspurður kveðst aðalstefndi ekki hafa heyrt minnst á helti hjá hestinum fyrr en við kaupin, að aðalstefnandi taldi sig hafa heyrt orðróm þess efnis og af því tilefni beðið um dýralæknisskoðun. Segir hann hestinn og aðra af sama kyni hafa það ganglag, að þeir lyfti fótunum minna á tölti en á brokki og skeiði. Kannast hann við útslag á afturfótaskeifum hestsins. Hesturinn hafi verið járnaður eftir forskrift sérmenntaðs járningamanns. Við fetið hafi hesturinn stigið lengra fram með annan afturfótinn, sé það oft nefnt taumhelti. Ganglag þetta telur stefndi ekki hafa rýrt einkunn hestsins.

Aðspurður telur aðalstefndi hestinn ekki þann sama eftir komuna austur, að því leyti að áður hafi hann verið ómannhræddur sem nú sé breytt.

Vitnið Brynjólfur Sandholt yfirdýralæknir, Laugarásvegi 34, Reykjavík, skoðaði hestinn þann 28. júlí 1989 eins og fyrr er greint. Aðspurður um framanrakið vottorð, hvort hann teldi þau atriði, sem þar eru greind, benda til spattmyndunar, telur vitnið að svo þurfi ekki endilega að vera, heldur geti verið um að ræða áverka af öðrum toga, s.s. snúning.

Aðspurður um niðurstöðu spattprufu, sem gerð var af Jóni Péturssyni dýralækni þann 15. nóvember 1989 og reyndist neikvæð án samhliða röntgenmyndatöku, telur vitnið spattprufur almennt aðeins leiðbeinandi um eymsli í lið, en þurfi ekki að benda til spattmyndunar.

Flutning hestsins telur vitnið hafa verið álag fyrir hann, sem fari þó eftir því hversu oft sé áð, þjálfun hestsins og því, hvort hann er vanur flutningi.

Vitnið Birgir Sigfússon vörubílstjóri, Kvistási, Ölfusi, segist hafa fylgst með tamningu hestsins Örvars. Kveðst hann ekki hafa merkt helti hjá hestinum í umræddri keppni. Vitnið sá hestinn eftir komuna til Selfoss, þá í húsi, og áleit honum greinilega brugðið.

Vitnið Helgi Sigurðsson dýralæknir, Steinahlíð, Mosfellssveit, er innt eftir spattmyndun. Telur það yngri hesta geta spattast snögglega, án þess að einkenni komi fram á röntgenmynd. Jákvætt spattpróf þurfi að sannreyna með myndatöku, því að jákvætt próf geti einnig bent til annars.

Um gildi niðurstöðu blóðrannsóknar varðandi spattmyndun telur vitnið engin tengsl vera þar á milli. Þá sé mælt „asat"-hlutfall ekki nógu hátt, til að um vöðvabólgu sé að ræða.

Vitnið er innt álits á því, hvort flutningur á hestinum geti valdið spattmyndun. Telur það hugsanlegt, að hesturinn hafi fengið högg á hækil eða kjúkulið, þótt ekki komi fram breyting á mynd. Að áliti vitnisins hafi flutningurinn verið í það mesta.

Varðandi vottorð Jóns Péturssonar dýralæknis frá 19. október 1989 segir

vitnið að samkvæmt því þjáist hesturinn ekki af spatti en bendir þó á að spatt sé erfitt í greiningu, svo að vottorð beggja dýralæknanna geti reynst rétt.

Að mati vitnisins er mögulegt, að hestur, sem náð hefur jafnlangt í gæðingakeppni og um ræðir, skoðaður samkvæmt reglum fyrir slíka keppni, geti verið haldinn spatteinkennum. Þar hafi upphitun fyrir keppni mikið að segja. Eigendur og þjálfarar þurfi ekki að verða byrjunareinkenna varir.

Vitnið Einar Öder Magnússon tamningamaður, Vallholti 24, Selfossi, var viðstaddur er aðalstefnandi kom með hestinn til Selfoss og telur hestinn hafa verið eðlilegan miðað við svo langan flutning. Algengt sé að hestar séu fluttir þannig á milli landshluta, einkum á hestaflutningabílum. Vitnið getur þess að hesturinn hafi verið á gamalli járningu og afturfótaskeifur með útslætti.

Vitnið var viðstatt er aðalstefnandi lagði á hestinn tveim dögum síðar og sá þá að eitthvað var athugavert við gang hans. Kom þetta og fram er hesturinn var reyndur í Borgarnesi og kveðst vitnið hafa ráðlagt aðalstefnanda að hætta við keppni á hestinum.

Vitnið segist þekkja til afrekshesta sem eru spattaðir, en knapi geti falið þessi einkenni með upphitun, sem þó komi helst fram á fetinu.

Vitnið kveðst ekki muna umbúnað hestsins á flutningstækinu, sem hann lýsir á sama hátt og fyrr er rakið.

Vitnið Jón Pétursson héraðsdýralæknir, Reynivöllum 14, Egilsstöðum, segist ekkert afbrigðilegt hafa séð við hestinn er skoðun fór fram þann 16. júlí 1989.

Telur vitnið flutning á hestum geta leitt til vöðvaþreytu eða harðsperra, þar skipti flutningstækið öllu máli. Einnar hásingar kerra sem flutningstæki sé þar síst.

Vitnið skoðaði hestinn þann 15. nóvember 1989 og kveðst ekki hafa tekið eftir meira sliti á vinstra afturfæti en þeim hægri, framkvæmdi þá beygjupróf á hestinum, sem reyndist neikvætt, en telur beygjupróf aðeins geta gefið vísbendingu um spatt og þurfi nokkrar myndatökur til ákvörðunar þess.

Vitnið Ólafur Jónsson, dýralæknir á Rannsóknastofu mjólkuriðnaðarins, Reynivöllum 14, Egilsstöðum, annaðist blóðsýnatöku úr hestinum. Í niðurstöðum kemur fram, að „asat" mælist 291 í sýni sem tekið var 1. september 1989 og að framan er rakið. Vitnið telur þetta yfir eðlilegum mörkum og kveðst ekki hafa mælt hærra gildi þau tvö ár sem hann hafi starfað á rannsóknastofunni.

Eðlileg gildi séu 120–180 m.v. til þýskra staðla og telur vitnið þetta algilda mælingu á þjálfunarástandi hesta. Álítur vitnið að hesturinn hafi orðið fyrir

mikilli áreynslu fyrir skoðun og geti svo hátt „asat"-hlutfall verið merki um skemmdir í frumum og vöðvum. Dæmi séu þess, að erfiður flutningur valdi „asat"-hækkun. Tengsl telur vitnið ekki vera milli „asat"-mælinga og spattmyndunar.

Aðspurt um álit þess, hvernig spatt verði sannreynt, telur vitnið þurfa spattprufu, skoðun á hófi, þ.e. athugun um slit á tá, og röntgenmynd.

Vitnið skoðaði hestinn þann 16. júlí 1989 ásamt Jóni Péturssyni dýralækni. Segist það ekki hafa tekið eftir sliti á tá hestsins né útslætti á skeifu við skoðun fóta.

Vitnið Guðlaugur Arason smiður, Kleifargerði 3, Akureyri, sótti hestinn til Ketilsstaða ásamt aðalstefnanda. Segir hann aðila málsins hafa reynt hestinn áður en gengið var frá kaupunum.

Á leið til Akureyrar hafi verið áð nokkrum sinnum, hestinum hleypt af kerru einu sinni og komið til Akureyrar milli kl. 3.30 og 4.00. Fætur hestsins hafi verið vafðir fyrir suðurferðina en svo hafi ekki verið á leið til Akureyrar og minnist vitnið þess ekki að hesturinn hafi verið bundinn.

Lagt hefur verið fram vottorð Jóhanns Þorsteinssonar, yfirdómara í Aflokki gæðinga á nefndu fjórðungsmóti. Staðfesti hann að farið hefði verið eftir reglum um heilbrigðisskoðun, og hefði Örvar frá Ketilsstöðum staðist allar þær kröfur og ekki sýnt merki um helti.

Þá hefur verið lögð fram tímaritsgrein eftir Helga Sigurðsson dýralækni: Hestaheilsa, úr Handbók hestamanna um hrossasjúkdóma. Þar segir, að svokallað spattpróf veiti vísbendingu sem staðfesta þurfi með myndatöku sem þó staðfesti ekki alltaf sjúkdóminn og þurfi þá að deyfa taugar til að útiloka aðra staði.

Aðalsök.

Málsástæður stefnanda eru þær, að hesturinn hafi ekki uppfyllt kosti sem slíkur hestur á að hafa og áskildir voru fyrir kaupin um gallalausa fætur. Telur stefnandi stefnda vísvitandi hafa beitt blekkingum við kaupin, enda beri dýralæknisvottorð frá afhendingardegi, framvísað löngu síðar, ekki með sér að hesturinn hafi verið skoðaður með sérstöku tilliti til fóta, beygjuprófun ekki farið fram né myndataka.

Stefnda hafi verið ljóst til hvers ætlast var af hestinum, andvirði hans óvenjuhátt, og þyki því rétt, að seljandi beri halla af því, að hestinum sé áfátt.

Um lagarök er vísað til laga um lausafjárkaup nr. 39/1922, einkum 42. og 52. gr., svo og almennra reglna kröfuréttarins.

Stefndi mótmælir því, að hesturinn hafi verið gallaður við afhendingu,

með vísan til dýralæknisvottorðs frá söludegi hestsins og undanfarandi árangurs hans í gæðingakeppni á fjórðungsmóti því sem fram fór hálfum mánuði áður.

Þar sem hesturinn hafi ekki sýnt nein einkenni spatts eftir komuna til Ketilsstaða bendi líkur til þess að helti sú, sem greindist við skoðun þann 28. júlí 1989, hafi til komið vegna atvika sem gerðust eftir að afhending hestsins fór fram. Þá liggi beint við að ætla að helti og hátt „asat"-hlutfall í blóði séu afleiðingar álags, sem hesturinn varð fyrir í flutningi.

Í vottorði dýralæknis frá söludegi kemur fram að hesturinn var óhaltur. Myndatöku sé aðeins hægt að framkvæma í Reykjavík.

Sýknu er krafist á forsendum þess, að hesturinn hafi verið ógallaður við afhendingu og riftunarkrafa því ekki byggð á þeim lagagreinum sem stefnandi vitni til. Ásökunum þess efnis, að blekkingum hafi verið beitt við kaupin, er mótmælt og þá jafnframt að riftunarkrafa verði byggð á svikum.

Um lagarök er vísað til ákvæða laga um lausafjárkaup nr. 39/1922, einkum 44. og 47. gr. svo og 55. gr. Þá er vísað til 7. gr. laga nr. 21/1957 um dýravernd.

Eins og fyrr er rakið gerðu aðilar máls þessa með sér samning um kaup á hestinum Örvari, 8 vetra gæðingi frá Ketilsstöðum, þann 16. júlí 1989. Söluverð var kr. 500.000,00.

Afhending fór fram sama dag og flutti stefnandi hestinn um Akureyri til Selfoss á næstu 24 tímum. Er hann hugðist undirbúa hestinn fyrir keppni í Borgarnesi eftir 3ja daga hvíld, reyndist hann haltur.

Við skoðun Brynjólfs Sandholts yfirdýralæknis kom fram svörun við svokallað beygjupróf í vinstra afturfæti og á röntgenmynd breytingar sem gátu bent til byrjunareinkenna á spatti.

Skírskotar stefnandi til 42. og 52. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup og krefst riftunar á þeim forsendum, að hesturinn hafi verið haldinn leyndum galla við afhendingu, sem stefnda hafi verið eða mátt vera kunnugt um.

Óumdeilt er að stefnandi, sem er tamningamaður og knapi að atvinnu, skoðaði hestinn fyrir afhendingu og reið honum, jafnframt því að stefndi sýndi hestinn á öllum gangi.

Fram fór áskilin dýralæknisskoðun fyrir afhendingu, sem stefnandi náði ekki að vera viðstaddur vegna eigin tafa. Samkvæmt vottorði hafa fætur hestsins þá verið skoðaðir, hann er sagður feta og brokka eðlilega og vera óhaltur. Röntgenmyndatöku er ekki hægt að framkvæma á hestinum á Egilsstöðum. Hálfum mánuði fyrir sölu hafði hesturinn hlotið hæstu einkunn í A-flokki gæðinga á fjórðungsmóti austfirskra hestamanna.

Kemur þá til athugunar, hvort ágallar voru til staðar við afhendingu,

þrátt fyrir skoðun, þ.e. hvort hesturinn hafi verið haldinn byrjunareinkennum af spatti og stefnda verið eða mátt vera um það kunnugt.

Samkvæmt vitnisburði 4ra dýralækna er greining spatts mjög erfið. Bendir vitnið Brynjólfur Sandholt yfirdýralæknir á, að þau atriði, sem greind voru í vottorði sínu, þurfi ekki endilega að benda til spattmyndunar, heldur geti verið um áverka að ræða, svo sem snúning. Vitnin eru sammála um, að jákvæð beygjupróf geti aðeins gefið vísbendingu um spatt og þurfi auk þess nokkrar myndatökur ásamt deyfingu á taugum, því að röntgenmyndir staðfesti ekki alltaf sjúkdóminn.

Vitnið Jón Pétursson héraðsdýralæknir skoðaði hestinn þann 15. nóvember 1989. Samkvæmt vottorði hans reyndist hesturinn óhaltur og spattprufa neikvæð.

Með skírskotun til þess, sem hér hefur verið rakið, þykja ekki hafa verið færðar sönnur á, að hesturinn hafi verið haldinn leyndum göllum við afhendingu. Verður að telja að helti sú, sem fram kom í hestinum eftir afhendingu, stafi af atvikum sem kaupandi ber sjálfur ábyrgð á, með hliðsjón af niðurstöðu blóðsýnatöku, sem sýndi hátt „asat"-hlutfall og bendir til þess, að hesturinn hafi orðið fyrir mikilli áreynslu og ekki þolað framangreindan flutning miðað við aðbúnað.

Móttaka hestsins af hálfu stefnda, eins og á stóð, breytir engu þar um.

Ber því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í aðalsök.

Samkvæmt því verður stefnanda dæmt að greiða stefnda málskostnað í aðalsök sem þykir hæfilega ákveðinn kr. 336.000,00 og er þá tekið tillit til fram lagðra reikninga vitna.

Gagnsök.

Gagnstefnandi telur sig, með vísan til lögjöfnunar frá 56. gr. laga nr. 39/1922, eiga rétt á þóknun fyrir hagagöngu og umhirðu hestsins frá móttöku hans þann 27. ágúst 1989 svo og fyrir útlagðan kostnað.

Gagnstefnandi sundurliðar kröfur sínar endanlega þannig:

1. Krafa um greiðslu fyrir hagagöngu og umhirðu hestsins frá 27. ágúst 1989, kr. 3.000,00 á mánuði til 31. maí 1990, kr. 27.400,00.
2. Greiðsla á útlögðum kostnaði vegna dýralæknisskoðana og blóðprufna, kr. 9.978,00 með áföllnum kostnaði frá 1. desember 1989 til 31. maí 1990, kr. 11.673,00.
3. Jafnframt er krafist dráttarvaxta af stefnufjárhæð, kr. 39.073,00, frá 31. maí 1990 skv. 10. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989, til greiðsludags. Þá verði dráttarvextir lagðir við höfuðstól á 12 mánaða fresti skv. 12. gr. laga nr. 25/1987.
4. Loks er krafist málskostnaðar skv. fram lögðum málskostnaðarreikn-

ingi með dráttarvöxtum frá dómsuppsögu til greiðsludags skv. 175. gr. laga nr. 85/1936, sbr. 21. gr. laga nr. 54/1988.

Gagnstefndi hefur krafist sýknu af kröfum gagnstefnanda, jafnframt því að krefjast málskostnaðar að skaðlausu úr hans hendi.

Það er skoðun dómsins, eins og fram er komið, að gagnstefnanda hafi verið rétt með tilliti til hestsins að taka við honum. Hefur hann síðan annast hann og hirt og þykir mega taka kröfu hans skv. lið 1 til greina.

Til grundvallar kröfulið 2 er kvittuð staðgreiðslunóta, sem tekin er til greina.

Niðurstaða málsins í gagnsök verður því sú að dæma gagnstefnda til greiðslu kr. 39.073,00 með þeim vöxtum sem krafist er. Þá ber að dæma gagnstefnda til greiðslu málskostnaðar, kr. 44.000,00.

Dóm þennan kvað upp Inger L. Jónsdóttir aðalfulltrúi ásamt meðdómsmanninum Hákoni Hanssyni héraðsdýralækni.

Dómsorð:

Aðalstefndi, Bergur Jónsson, skal vera sýkn af kröfum aðalstefnanda, Baldvins Ara Guðlaugssonar.

Gagnstefndi, Baldvin Ari Guðlaugsson, greiði gagnstefnanda, Bergi Jónssyni, kr. 39.073,00 með dráttarvöxtum skv. 10. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989, frá 31. maí 1990 til greiðsludags og málskostnað í aðalsök og gagnsök sem þykir hæfilega ákveðinn kr. 380.000,00.

Aðfararfrestur í báðum sökum er 15 dagar frá lögbirtingu dómsins að telja að viðlagðri aðför að lögum.

Sérálit
meðdómsmannsins Páls Stefánssonar dýralæknis

Í atkvæði meiri hluta dómenda eru rakin málsatvik í máli þessu, allt frá því að kaup á hestinum Örvari frá Ketilsstöðum fóru fram og til þess dags er honum hafði verið skilað til stefnda aftur.

Upphaf máls þessa er að stefnandi, Baldvin Ari Guðlaugsson, sér hestinn Örvar frá Ketilsstöðum á fjórðungsmóti hestamanna að Iðavöllum dagana 29.06.–02.07. 1989, og fær hann þá áhuga á að kaupa þennan hest sem keppnishest fyrir sjálfan sig. Það verður úr að hann hefur samband við stefnda í máli þessu, Berg Jónsson, og ræða þeir kaupin. Í huga kaupanda er þó nokkur óvissa vegna ummæla einhvers, sem taldi, að hesturinn hefði ekki gengið alveg sem skyldi á mótinu sem þá var nýafstaðið. Hann fer því

fram á nákvæma dýralæknisskoðun á hestinum fyrir sölu og þá sérstaklega með tilliti til heilbrigði fóta.

Þann 16.07. 1989 fara kaupin fram og skoðar Jón Pétursson, héraðsdýralæknir á Egilsstöðum, hestinn að kaupanda fjarstöddum. Í vottorði (dags. 16.07. 1989) stendur að við skoðun í tamningagerði feti og brokki hesturinn eðlilega og sé óhaltur.

Mitt álit er að slík skoðun, sem þarna fór fram samkvæmt vottorði Jóns, sé alls ekki nægilega ýtarleg með sérstöku tilliti til hugsanlegra galla í fótum. Í fyrsta lagi þarf að virða fyrir sér ganglag hestsins á harðri, sléttri og beinni braut, framan frá og á hlið, til þess að fyllilega megi segja til um, hvort hesturinn sé óhaltur eða ekki. Í öðru lagi þarf að gera svokallaðar beygiprufur á öllum fótum til þess að vera þess fullviss, að veikleiki sé ekki í ganglimum.

Aðeins til nánari útskýringar á þessum beygiprufum, þá er t.d. framfótum haldið beygðum um hóflið, hvarflið, kjúkulið og úlnlið í eina mínútu með u.þ.b. 20 kílóponda þunga og síðan er fóturinn settur niður og hesturinn látinn skokka af stað. Með þessu móti má greina veikleika liða og sina ef einhverjir eru. Á afturfótum er nauðsynlegt að gera allavega svokallaðar yfirlitsbeygjuprufur þar sem allir liðir afturfótanna eru beygðir og haldið í slíkri stellingu í eina mínútu. Síðan er fóturinn settur niður og virt fyrir sér hvort hesturinn sýnir einhver merki helti. Ef einhverjar af þessum beygiprufum eru síðan jákvæðar (þ.e.a.s. hesturinn svarar með helti) þá er rökrétt leið að deyfa vissar skyntaugar í fætinum til þess að komast að því hvaðan þessi heltisvörun kemur. Síðan í framhaldi af því er röntgenmyndataka vanalega framkvæmd, en röntgentæki er oft og tíðum nauðsynlegt hjálpartæki við nákvæma heltisskoðun.

Með vísun til þessa, sem hér að ofan er ritað, leyfi ég mér að segja að samkvæmt vottorði Jóns Pétursssonar frá söludegi var skoðun hans á gangi hestsins ekki nógu ýtarleg til þess að fullvíst megi teljast að hesturinn hafi verið heill á fótum.

Þá ætla ég að snúa mér að myndbandi, sem lagt var fyrir dóminn sem eitt af dómskjölum, þar sem sýnd er mynd af hestinum Örvari á umræddu fjórðungsmóti dagana 29.06.–02.07. 1989, þar sem hann er sýndur í gæðingakeppni. Á myndbandi þessu sýnir hesturinn að mínu mati greinilega helti á vinstri afturfæti, mjög greinilega 1. stigs helti á feti og einnig helti, þegar hann er hægður niður á tölti og brokki. Í dómskjölum skýrir stefndi þessa helti sem „taumhelti" vegna misstyrks hestsins, bæði vegna þjálfunarástands hestsins og ætternis, en slíka skýringu get ég alls ekki samþykkt sem fullnægjandi. Víst eru til hestar sem ganga ójafnt vegna misstyrks, en það

eru og verða að vera til mörk, þar sem við dýralæknar greinum á milli greinilegrar helti og ójafns gangs vegna misstyrks. Ójafn gangur eða svokölluð „taumhelti", eins og sumir tamningamenn tala um, lýsir sér líka að mínu mati á annan hátt heldur en hesturinn Örvar sýnir á viðkomandi myndbandi. Slíkir hestar eru mun sterkari öðrum megin í skrokknum og ganga þar af leiðandi skakkir. Við þessa skekkju, sem þessir hestar mynda, þvingast hreyfing bógliðarins þeim megin, sem þeir eru linari, og þvingast þess vegna lyfta og framfærsla framfótarins þeim megin. Af þessu leiðir að sporið getur orðið styttra á öðrum framfæti.

Á umræddu myndbandi get ég ekki séð að Örvar gangi mjög skekktur á fetinu. Hann gengur mun styttra inn undir sig á vinstri afturfæti heldur en á þeim hægri, auk þess sem seinni stuðningsfasi vinstri afturfótar er styttur aftur á við. Í gangtakti hestsins má einnig sjá að hann vaggar, þar sem vinstri afturfótur gefur eftir í hverju spori á feti. Mér er ómögulegt að skilja, hvers vegna enginn dómari gæðingadómsins á þessu umræddu fjórðungsmóti gerir ekki athugasemd við þetta ganglag hestsins. Reyndar má sjá að á einkunnagjöf dómaranna fyrir fet gætir verulegs misræmis, svo að einhverjir þeirra hafa verið ansi óöruggir með einkunnaspjöldin.

Sem eitt af dómskjölunum í málinu liggur fyrir vottorð yfirdómarans í þessari gæðingakeppni og segir hann þar að í einu og öllu hafi verið farið eftir reglum um heilbrigðisskoðun á öllum þeim hrossum sem þátt tóku í gæðingakeppni móts þessa. Slík „heilbrigðisskoðun", sem yfirdómari getur, er eftir minni bestu vitund svokölluð „fótaskoðun" þar sem járning og annar aukabúnaður keppnishesta er kannaður af viðurkenndum hestamönnum. Nákvæm heilbrigðisskoðun í orðsins fyllstu merkingu hefur áreiðanlega ekki verið tekin af hverjum keppnishesti á þessu móti frekar en á öðrum slíkum, enda krefst reglugerð um gæðingakeppni þess ekki mér vitanlega, nema dómarar geri einhverja athugasemd við ganglag eða útlit keppnishests. Tel ég því að gæðingadómurum móts þessa hafi yfirsést um helti hestsins Örvars eða yfirsést að láta athugasemda getið.

Eftir að kaupandi og seljandi hafa handsalað kaup hestsins er hann fluttur frá Egilsstöðum til Akureyrar, hvíldur þar í nokkra klukkutíma og síðan fluttur suður á Selfoss. Flutningstækið var einnar hásingar tveggja hesta kerra og flutningstíminn u.þ.b. einn sólarhringur. Að mínu mati er þessi flutningur nokkuð stífur, en þó alls ekki vítaverður. Heilbrigður hestur á að þola slíkan flutningsmáta, nema eitthvert slys hendi. Aftur á móti getur slíkur flutningur verið erfiður fyrir hest sem einhvers staðar er veill fyrir, þannig að slíkur veikleiki ágerist undir álagi sem þessu.

Þegar hesturinn er síðan reyndur af kaupanda eftir flutninginn suður á

land, kemur í ljós að eitthvað er athugavert við hestinn og er hann þá fluttur til dýralæknisskoðunar hjá Brynjólfi Sandholt, héraðsdýralækni í Reykjavík. Segir Brynjólfur í vottorði sínu (dags. 01.08. 1989 en skoðaður 28.07. 1989) að á afturfótum hestsins finnist engar bólgur. Áfram segir Brynjólfur að táin á vinstri afturfæti hafi verið meira slitin heldur en sú hægri. Þessi tvö atriði benda til þess að hesturinn hafi ekki orðið nýlega fyrir slysi (engar bólgur finnanlegar eða sjáanlegar) og hann hafi gengið um nokkurt skeið haltur (táin slitin). Við beygipróf á vinstra afturfæti segir Brynjólfur að fram komi greinileg svörun þannig að hesturinn gangi 10–12 metra haltur en jafni sig síðan. Röntgenmynd var tekin af hækli vinstri afturfótar og sýndi sú mynd breytingar. Hverjar þessar breytingar nákvæmlega voru getur Brynjólfur ekki um í vottorði sínu, en maður verður einfaldlega að skilja það sem svo að um breytingar frá hinu eðlilega sé að ræða (þ.e.a.s. einhverjar sjúklegar breytingar). Slíkar breytingar á röntgenmynd eru að mínu mati ávallt að minnsta kosti 4–6 vikna gamlar eða þaðan af eldri. Yngri liða- eða beinabreytingar sér maður ekki á röntgenmynd. Sem sagt, niðurstaða þessarar dýralæknisskoðunar Brynjólfs Sandholts er sú, að hesturinn Örvar þjáist af einhverjum veikleika í vinstri afturfæti, sem lýsi sér með heltissvörun, þegar hesturinn hefur verið beygður á afturfæti.

Spurningunni um það, hvort þessi veikleiki í vinstri afturfæti hestsins Örvars hafi skapast á þeim tíma frá því hann var keyptur þann 16.07. 1989 til dagsins 28.07. 1989, vil ég svara eindregið neitandi. Því til stuðnings skal bent á eftirfarandi atriði:

Á myndbandi frá fjórðungsmóti hestamanna á Austurlandi dagana 29.06.–02.07. 1989 sýnir hesturinn Örvar að mínu mati greinilega helti í gæðingasýningu.

Heilbrigðisskoðun Jóns Péturssonar við sölu hestsins þann 16.07. 1989 tel ég með tilliti til fótameina ekki hafa verið fullnægjandi. Niðurstaða heilbrigðisskoðunar Brynjólfs Sandholts, dags. 28.07. 1989, tel ég rökstyðja það, að hesturinn hafi verið haltur um lengra skeið en nemur þessum 12 dögum frá því að hann var seldur þar til hann er skoðaður af honum. A. m. k. er ekki hægt að lesa af vottorði hans, að hesturinn hafi getað lent í slíku óhappi á þessum 12 dögum að helti stafaði af, þar sem hvergi er getið um áverka eða bólgur.

Örstutt um blóðrannsókn þá, sem sett var í gang að tilstuðlan Ólafs Jónssonar dýralæknis, þar sem hann fellir þann grun að um hugsanlegar vöðvaskemmdir geti verið að ræða þar eð mæling á efnahvatanum ASAT (aspartat-aminotransferasa) sýni hátt gildi.

Vissulega er mæligildi þessa efnahvata í hærri kantinum, en það nægir

ekki eitt og sér til þess að sjúkdómsgreina vöðvaskemmdir. Til þess hefði þurft að gera nákvæma klíníska skoðun og mæla mun fleiri efnahvata (s.s. creatin-phosphokinasa, alanin-aminotransferasa, malat-dehydrogenasa og jafnvel laktat-dehydrogenasa) og einnig að skoða þá þessa efnahvata í hlutföllum hvers til annars. Sérstaklega ef tímasetja ætti hugsanlega meintar vöðvaskemmdir.

Samkvæmt því, sem nú hefur verið rakið, og með vísan til 1. mgr. 42. gr. laga um lausafjárkaup nr. 39/1922 tel ég, að taka beri dómkröfu stefnanda til greina að fullu.

Eftir atvikum tel ég rétt að málskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Viðurkennd er krafa stefnanda, Baldvins Ara Guðlaugssonar, um riftun á kaupum hestsins Örvars frá Ketilsstöðum.

Stefndi, Bergur Jónsson, greiði stefnanda, Baldvini Ara Guðlaugssyni, kr. 526.833,00 ásamt dráttarvöxtum skv. 10. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989 frá 22. september 1989 til greiðsludags.

Málskostnaður falli niður.