

2043

Fimmtudaginn 20. október 1994.

Nr. 125/1992.

**Byggingafélagið Borg hf. og
Rúnar Viktorsson**

(Sigurmar Albertsson hrl.)

gegn

Þórði Sigurðssyni

(Ásgeir Thoroddsen hrl.)

Skaðabætur. Galli. Matsgerð. Verksamningur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson og Markús Sigurbjörnsson og Ingibjörg Benediktsdóttir, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjendur skutu þessu máli til Hæstaréttar með stefnu 20. mars 1992. Þeir krefjast sýknu af öllum kröfum stefnda. Einnig krefst áfrýjandinn Byggingafélagið Borg hf., að stefnda verði gert að greiða sér 104.230,95 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 5. nóvember 1989 til greiðsludags. Þá krefjast áfrýjendur málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og að áfrýjendum verði gert að greiða sér málskostnað fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Áfrýjendum ber óskipt að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjendur, Byggingafélagið Borg hf. og Rúnar Viktorsson, greiði stefnda, Þórði Sigurðssyni, 80.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur aukadómþings Mýra- og Borgarfjarðarsýslu 4. febrúar 1991.

Aðalsök í máli þessu var höfðuð með stefnu, birtri 22. ágúst 1991, og gagnsök með þingfestingu 24. október 1991. Málið var dómtekið 15. janúar sl.

I.

Aðalstefnandi er Þórður Sigurðsson, kt. 161036-4479, Böðvarsgötu 11, Borgarnesi. Stefndu í aðalsök eru Byggingafélagið Borg hf., kt. 420376-0149, Borgarnesi, Ingólfur Margeirsson, kt. 070252-3099, Súluhólum 4, Reykjavík, og einkafirma hans, Hagtækni, kt. 690485-0529, og Rúnar Viktorsson, kt. 240851-7419, Súlukletti 6, Borgarnesi. Gagnsök er höfðuð í málinu af stefnda Byggingafélaginu Borg hf. á hendur aðalstefnanda, Þórði Sigurðssyni.

Aðalstefnandi krefst úr hendi stefndu in solidum greiðslu á 1.198.100 kr. auk [nánar tilgreindra dráttarvaxta].

Þá krefst aðalstefnandi málskostnaðar [...].

Aðalstefndu krefjast í aðalsök sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar [...].

Aðalstefndi Byggingafélagið Borg hf. hefur höfðuð gagnsök og krefst úr hendi aðalstefnanda 104.230,95 kr. með dráttarvöxtum [...]. Þá krefst hann í gagnsök málskostnaðar á sama hátt og í aðalsök.

Gagnstefnandi krefst sýknu í gagnsök og málskostnaðar skv. gjaldskrá LMFÍ, er beri dráttarvexti skv. vaxtalögum.

II.

Aðalstefnandi fól stefnda Ingólfi Margeirssyni að gera teikningar að garðstofu við hús sitt að Böðvarsgötu 11 í Borgarnesi. Gerði hann teikningar þessar á árinu 1986. Í framhaldi af því hófust framkvæmdir, og sá aðalstefndi Byggingafélagið Borg hf. um þær. Var þeim lokið síðla árs 1987. Vinna þessa stefnda var að hluta skv. tilboði, en einnig að talsverðu leyti utan þess, og greiddi aðalstefnandi þann hluta skv. reikningi. Í stefnu er fullýrt, að stefndi Rúnar Viktorsson hafi verið byggingameistari að verkinu.

Framkvæmdir þær, er um ræðir, voru í fyrsta lagi, að sett var nýtt þak á allt húsið, og í öðru lagi var reist garðstofa.

Aðalstefnandi heldur því fram, að fljótlega eftir verklok hafi tekið að bera á miklum leka í garðstofunni, og því hafi ekki verið unnt að taka hana í notkun. Hafi hann farið fram á úrbætur við stefnda Byggingafélagið Borg hf., og hafi nokkrar tilraunir verið gerðar til úrbóta, en ekki hafi tekist að bæta úr. Síðast hafi verið unnið við úrbætur seint á árinu 1989, en síðan hafi þessi stefndi ekki fengist til frekari aðgerða. Kveðst hann hafa frestað endanlegum frágangi garðstofunnar vegna þeirra galla, sem á henni séu.

Aðalstefnandi óskaði álitsgerðar Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins um galla þá, er hann taldi vera á garðstofu sinni. Bréf stofnunarinnar er dags. 6. desember 1990, og segir þar m. a. svo:

„Við skoðun kom í ljós, að greinileg merki um mikinn leka eru víða í þakviðunum og einnig í gluggum.

...

Við samanburð á teikningum og gluggum er svo að sjá, að gluggarnir séu smíðaðir skv. teikningum. Hins vegar er ekki gert ráð fyrir loft-ræstingu niður úr gluggafölsum á teikningunni, og veldur það óhjákvæmilega leka inn í húsið (sjá meðf. Rb-blað 31.104. 2, mynd 1). Varðandi þaklekann er festibúnaður á akrýlplötunum ófullnægjandi og virðist ekki uppfylla þær kröfur, sem gerðar eru um hönnun þaka á Íslandi. Rannsóknastofnun byggingariðnaðarins hefur ekki fengið þennan festibúnað til rannsókna eða fengið vottorð um gæðaprófun á honum, sbr. grein 7.1.3. í kafla VII í núgildandi reglugerð og einnig í grein 7.2.2. í kafla VII í byggingarreglugerð, sem tók gildi í maí 1979

...“

4. febrúar 1991 voru Freyr Jóhannesson byggingatæknifræðingur og Björn Björnsson húsasmíðameistari dómkvaddir til að meta hönnun og smíði garðstofunnar. Í matsbeiðni var óskað mats á því, í hverju gallinn fælist, orsökum hans, kostnaði við úrbætur og umfangi þess tjóns, er hlotist hefði. Í matsgerð segir m. a. svo:

... . Einnig upplýstist, að Hagtækni hafði ekki séð um eftirlit eða hönnun umfram þær teikningar, er fyrir liggja. Verktaki framkvæmdi því án teikninga breytingar á garðstofu, jafnóðum og framkvæmt var. Má þar til telja, að hurðum hefur verið breytt, sperrum fækkað um sjö og samskeyti plexíglersþakplatna þvert yfir þak með allt öðrum hætti en teikning virðist gefa til kynna. Fljótlega eftir að vinnu lauk við garðstofu, fór að bera á leka með gleri á sv-hlið hennar (mynd 1) og á samskeytum á plexíglerti þvert yfir þak, einnig á samskeytum platna yfir sperrum. Einnig höfðu plötur í þaki brotnað, en skipt hafði verið um þær utan eina, sem sprungin var þvert yfir. Greinileg lekamerki voru með rúðum á sv-hlið og einnig á sperrum og límtrésbita, sem er burðarás þvert yfir garðstofu, en samskeyti þakplatna eru yfir bita og sperrum. . .“

Síðar í matsgerðinni er fjallað um einstaka galla og hverra úrbóta matsmenn telja þörf:

„Hvað varðar leka með gleri, eru matsmenn sammála um, að orsakir galla megi rekja til slæmrar ísetningar glers. Loftræsting í glerfólsum sé ónóg, glerlistar að neðanverðu við rúðu of mjóir, þannig að drop-rauf og loftrás í listum nýtist ekki. Einnig hafi glerlistum ekki verið þrýst nægilega að rúðu við festingu. Enn fremur er topplokun kítis biluð á stöku stað.

Matsmenn telja því, að endurglerja þurfi því sv-hlið garðstofunnar. . .“

Kostnað við þetta verk töldu matsmenn nema 22.400 kr. vegna efniskaupa og 70.000 kr. vegna vinnu.

Í lið 2 í matsgerð segir svo:

„Hvað þak varðar, er það skoðun matsmanna, að teikning sú, er sýnir frágang samskeyta á plötum í þaki, sé ófullnægjandi og ekki nothæf til að vinna eftir fyrir þann, er framkvæmir verkið, þ. e. að hönnun sé ekki fullnægjandi, einnig, að sú aðgerð að þverskeyta plexíglersþakplötur sé óaskileg og erfið í framkvæmd. Það er einnig skoðun matsmanna, að aðferð sú, sem valin var til að skeyta plöturnar, sé ófullnægjandi.

Til úrbóta leggja matsmenn eftirfarandi: Þakplötur í efri hluta þaks verði teknar frá og blikklokanir, sem eru á samskeytum platnanna, fjarlægðar (mynd 4). Sperrur í efri hluta þaks verði hækkaðar með því að festa trélista ofan á þær. Með ásetningu listans skapist 6 cm bil milli efri og neðri þakplatna. Útbúinn verði svo trélisti með áfestum állistum og gúmmíþéttingum á tveimur gagnstæðum hliðum. Heildarþykkt lista og þéttinga sé sú sama og bil, sem myndað hefur verið milli efri og neðri þakplatna. Listanum sé síðan komið fyrir við efri brún neðri platna þvert yfir þak, þannig að gúmmíþéttingar annarrar hliðar liggja á neðri plötum. Efri plötur séu síðan festar aftur, þannig, að neðri endi þeirra gangi lítilllega fram yfir gúmmíþéttingar á efri hlið listans. Þar sem þakplötur í efri hluta þaks garðstofu færast fram og hækka við þessar breytingar, verður að endursmíða festingar og lokanir við þak íbúðarhúss, þar sem þakplötur garðskála og íbúðarhúss mætast. . .“

Efniskostnaður við þessar aðgerðir var metinn 40.100 kr. og kostnaður við vinnu 112.100 kr.

Loks segir í lið 3:

„. . . er ein plata í neðri hluta þaks sprungin þvert yfir, og verður að endurnýja hana. Einnig leggja matsmenn til, að hersla á festiskrúfum þakplatna verði endurskoðuð og það, hvort þakplötur hafa nægilegt rými til þenslu, því að þensla plexíglers er mikil, 0,5 cm á hvern metra við 60 gráðu hitamun, – einnig, að gúmmílisti, sem liggur á sperrum undir samskeytum platna, sé límdur við sperrur og sé heill í sömu lengd og plöturnar. . . Merki leka á þakviðum og gluggum, telja matsmenn, að hægt sé að slípa af, þegar viðgerð fer fram. Við athugun á burðarþoli þaks og veggja garðhúss kom í ljós, að burðarþol og útbeygja veggja er innan leyfilegra marka.“

Efniskostnaður skv. þessum lið var metinn 25.600 kr., en kostnaður við vinnu 48.800 kr.

Þá töldu matsmenn annan kostnað, svo sem umsjón, verkstjórn og akstur, nema 61.000 kr. Því var heildarkostnaður metinn 380.000 kr. Matsmenn taka fram, að þeir reikni eigi með virðisaukaskatti á vinnu á byggingarstað.

Í gagnsök krefur gagnstefnandi gagnstefnda um greiðslu fyrir vinnu við endurbætur á garðstofunni í september og október 1989. Kveður gagnstefnandi reikning hafa verið sendan 5. nóvember þ. á., og hafi hann eigi fengist greiddur.

III.

Stefnandi kveður kröfur á hendur stefnda Byggingafélaginu Borg hf. byggðar á því, að garðhúsið uppfylli ekki þá kosti, sem um hafi verið samið og til megi ætlast. Garðhúsinu hafi ekki verið skilað í ástandi, er stefnandi hafi getað sætt sig við. Á hendur stefnda Ingólfi Margeirssyni og einkafirma hans, Hagtækni, byggir stefnandi kröfur sínar á því, að hönnun hafi ekki verið slík, að unnt væri að framfylgja teikningum þannig, að ólekt hús yrði byggt. Þá hafi teikningar verið gallaðar. Gerir hann kröfur á hendur aðilum óskipt, þar sem óljóst sé um innbyrðis orsakasamband. Loks byggir stefnandi kröfur á hendur stefnda Rúnari Viktorssyni á þeirri ábyrgð, er hvíli á byggingameistara að verki. Vísar hann í því efni til byggingarreglugerðar nr. 292/1979 með síðari breytingum.

Kröfufjárhæð reisir stefnandi í fyrsta lagi á mati hinna dómkvöddu matsmanna. Bætir hann virðisaukaskatti á heildarmatsfjárhæð og fær þannig fjárhæðina 473.100 kr. Í öðru lagi krefst stefnandi bóta vegna afnotamissis. Kröfufjárhæð kveður hann byggða á áætluðum arði af þessum hluta fasteignarinnar, sem sé hóflega áætluð leiga af húsnæðinu, 25.000 kr. á mánuði frá og með janúarmánuði 1989. Kveður hann, að garðhúsið skyldi hafa verið tilbúið til innréttingar í nóvember 1988 og verða fullbúið um áramót 1988–1989, en lekinn hafi komið í ljós, áður en byrjað var á innréttingum. Krefur hann um bætur vegna afnotamissis allt til loka maímánaðar 1991. Samtals nemur kröfufjárhæð skv. þessum lið 725.000 kr. Stefnufjárhæð er því 1.198.100 kr.

IV.

Stefndu reisa sýknukröfu sína í fyrsta lagi á því, að stefnandi hafi fyrirgert hugsanlegum rétti sínum til bóta með tómlæti. Hann hafi hvorki í verklok né síðar gert athugasemdir við frágang verksins. Hann hafi leitað til stefnda Byggingafélagsins Borgar hf. um endurbætur án þess að hafa uppi áskilnað um bætur og í fyrstu greitt uppsett verð án fyrirvara.

Í öðru lagi byggja stefndu á því, að gallar þeir, er raktir séu í matsgerð,

séu eigi á þeirra ábyrgð. Stefnandi hafi verið að byggja garðstofu og fengið stefndu sér til aðstoðar, hvern á sínu sviði. Stefnandi hafi ráðskast með allt verkið, breytt út frá teikningum og skipt um efni. Hann hafi fækkað sperrum, og með því hafi garðhúsið orðið of veikburða, og því hafi hreyfingar á garðhúsinu valdið leka. Stefnandi hafi verið að byggja garðstofuna, og hann hafi því fengið að ráða því, hvernig að hafi verið staðið.

Stefndu mótmæla því, að matsgerð verði lögð til grundvallar. Telja þeir, að þeim hafi eigi verið gefinn kostur á að koma fram með sín sjónarmið við matsmenn. Benda þeir á, að til matsfundar á vettvangi hafi eigi tekist að boða stefnda Ingólf, en matsmenn hafi samt sem áður skoðað sólstofuna, þrátt fyrir það, að stefndi Rúnar og fyrirsvarmaður Byggingafélagsins Borgar hafi mótmælt því og farið af vettvangi. Matsmenn funduðu nokkru síðar með Ingólfi einum.

Um kröfu vegna afnotamissis sérstaklega reisa stefndu sýknukröfu sína á því, að stefnandi hafi haft öll venjuleg not af garðstofunni. Það sé ekki einhlít skýring, að lekavandamál hafi hindrað innanhússfrágang.

Þá telja stefndu kröfu fyrir afnotamissi vera vanreifaða og ósannaða.

V.

Gagnstefnandi krefur gagnstefnda í gagnsök um greiðslu fyrir viðgerðir og endurbætur, er hann hafi unnið á margnefndri garðstofu í ágúst og september 1989. Kveðst hann hafa sent gagnstefnda reikning fyrir vinnu þessa 5. nóvember 1989, en hann hafi eigi fengist greiddur. Vísar hann kröfum sínum til stuðnings til almennra reglna laga nr. 39/1922 og reglna samningaréttar um loforð og samninga.

Gagnstefndi krefst sýknu af gagnkröfu og kveður, að hér sé um að ræða endurbætur og viðgerðir á samningsgreiðslu, er áður hafi verið greidd. Þá hafi áður verið unnið að endurbótum á upphaflegu verki, og fyrir þær hafi einnig verið greitt. Þá telur gagnstefndi, að viðgerðir þessar hafi ekki skilað árangri.

VI.

Varðandi kröfur aðalstefnanda á hendur Ingólfi Margeirssyni og einkafirma hans, Hagtækni, verður að líta til þess, að bygging sú, er reist var, er í verulegu ósamræmi við teikningar stefnda Ingólfs. Var ráðist í talsverðar breytingar frá teikningum hans, án þess að hann eða annar væri fenginn til að breyta teikningum. Þá hefur eigi verið sýnt fram á, að gallar hafi verið á teikningunum eða að þeir hafi þá leitt til þess, að gallar komu fram á sólstofunni. Verður því að sýkna stefndu Ingólf Margeirsson og Hagtækni af kröfum stefnanda.

Stefndi Byggingafélagið Borg hf. tók að sér að reisa garðstofu þá, sem

um er fjallað í máli þessu. Verður að telja sannað með matsgerð og öðrum gögnum málsins, að verkið hafi eigi verið unnið svo, að unað verði. Gallar hafi komið fram á verki stefnda. Ósannað er, að stefndu hafi gert stefnanda ljóst, að leki yrði á stofunni, ef hún yrði reist svo sem gert var. Gallar þeir, sem raktir eru í matsgerð, verða því að teljast á ábyrgð þessa stefnda. Sú málsástæða stefnda, að þeir hafi einungis unnið fyrir stefnanda við ýmsa þætti í verkinu, sýnist eigi hagga þessari niðurstöðu, en stefndu unnu verkið sem fagmenn, og verður að gera viðlíka kröfur til vinnu þeirra, hvort sem unnið er skv. verksamningi eða vinnusamningi. Þá verður, svo sem atvikum er háttáð, eigi litið svo á, að stefnandi hafi fyrirgert bótakröfu sinni með tomlæti.

Stefndi Rúnar hafði við munnlegan málflutning uppi þá málsástæðu, að hann hefði ekki verið skráður byggingameistari að framkvæmdunum við garðstofuna. Fullyrðing í þá átt kom fram af hálfu stefnanda í stefnu og kröfur á hendur stefnda Rúnari þar á því einu byggðar. Málsástæða þessi kemur eigi fram í greinargerð stefndu, en hún kom fyrst fram við aðilaskýrslu þessa stefnda. Verður því að telja, að málsástæða þessi sé of seint fram komin, og verður að dæma stefnda Rúnar bótaskyldan óskipt með stefnda Byggingafélaginu Borg hf., en staðhæfing stefnanda var að nokkru studd gögnum.

Þó að framkvæmd matsgerðar hafi ekki verið með öllu hnökralaus, hefur henni ekki verið hnekk. Verða niðurstöður hennar lagðar til grundvallar um kostnað úrbóta. Þess er að gæta, að í matsgerðinni er reiknað með virðisaukaskatti í þeim mæli, er stefnandi yrði að lokum að bera. Verður virðisaukaskatti því eigi bætt við matsfjárhæðina.

Krafa vegna afnotamissis er eigi studd neinum gögnum. Þó að telja verði nokkurn skaða af því, að eigi hefur verið unnt að notast við sólstofuna, svo sem almennt er, hefur stefnandi eigi reifað málið með þeim hætti, að unnt sé að dæma um kröfu þessa.

Þeim endurbótum, er gagnstefnandi Byggingafélagið Borg hf. krefur um endurgjald fyrir í gagnsök, hefur eigi verið lýst, og er eigi sýnt fram á, að þær hafi verið til gagns eða annað og meira en endurbætur á eigin verki. Verður gagnstefndi sýknaður af kröfum gagnstefnanda.

Skv. þessum niðurstöðum verða stefndu Byggingafélagið Borg hf. og Rúnar Viktorsson dæmdir til að greiða stefnanda óskipt 380.000 kr. með vöxtum, svo sem í dómsorði greinir. Þá verða þessir stefndu dæmdir til að greiða stefnanda 310.000 kr. í málskostnað, er beri vexti svo sem í dómsorði greinir, en krafa um annan upphafstíma vaxta en greinir í 175. gr. laga nr. 85/1936 hefur eigi lagastöð. Með hliðsjón af þætti stefnda Ingólfs Margeirs-

sonar og einkafirma hans, Hagtækni, þykir rétt, að stefnandi greiði þeim málskostnað, sem er hæfilega ákveðinn 45.000 kr. og beri vexti á sama hátt.

Dóm þennan kváðu upp Jón Finnbjörnsson, settur héraðsdómari á Keflavíkurlflugvelli, setudómari í máli þessu, Björn Árnason bæjarverkfræðingur og Magnús Guðjónsson húsasmíðameistari.

D ó m s o r ð:

Stefndu Byggingafélagið Borg hf. og Rúnar Viktorsson greiði stefnanda, Þórði Sigurðssyni, óskipt 380.000 kr. með dráttarvöxtum skv. 10. gr. vaxtalaga frá 1. mars 1991 til greiðsludags og 310.000 kr. í málskostnað, er beri dráttarvexti skv. 10. gr. vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppkvaðningu til greiðsludags.

Stefndu Ingólfur Margeirsson og Hagtækni skulu sýkn af kröfum stefnanda í máli þessu. Stefnandi greiði þessum stefndu 45.000 kr. í málskostnað, er beri dráttarvexti skv. 10. gr. vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppkvaðningu til greiðsludags.

Í gagnsök skal gagnstefndi Þórður Sigurðsson sýkn af kröfum gagnstefnanda.

Dómi þessum ber að fullnægja innan 15 daga frá birtingu hans að viðlagðri aðför að lögum.
