

Mál nr. 172/2022

Nafn málskotsaðila (M)

Nafn varnaraðila (V)

Heiti vátryggingar: Starfsábyrgðartrygging verk- og tæknifræðinga.

Nafn vátryggingartaka starfsábyrgðartryggingar(X)

Skaðabótaábyrgð.

Gögn.

1. Málskot móttakið 31. maí 2022, ásamt fylgiskjölum.
2. Bréf V dags. 28. júní 2022, ásamt fylgiskjölum.
3. Viðbótarathugasemdir M dags. 8. júlí 2022.
4. Viðbótarathugasemdir V dags. 11. júlí 2022.

Málsatvik.

Í málskoti kemur fram að M voru aðilar að fasteignagallamáli er varðaði fasteign sem þau keyptu í nóvember 2018 og til þess að staðreyna meinta galla hafi X verið dómkvaddur sem matsmaður þann 28. maí 2019. Í matsbeiðni dags. 23. apríl 2019 voru tölusettar spurningar í 9 liðum sem X var falið að svara og skilaði hann matsgerð sinni í júlí sama ár. Í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-xxx/2019, dags. 11. mars 2020, komst fjölskipaður dómur að þeirri niðurstöðu að ekki væri unnt að leggja rakamælingar dómkvadds matsmanns til grundvallar þar sem hann notaði mæli sem mælir ekki raunverulegan efnisraka eða loftraka, heldur gefur aðeins vísbendingu um mismunandi raka. Á sama hátt var ekki talið sannað að mygla væri til staðar í gólfefnum íbúðarinnar þar sem matsmaður sendi engin sýni úr byggingarefnum til ræktunar og rannsókna. Niðurstaða héraðsdóms var því sú að ekki væri talið sannað að húsnæði M væri haldið galla í skilningi fasteignakaupalaga. M áfrýjuðu til Landsréttar og lagði lögmaður þeirra fram nýja matsbeiðni fyrir Landsrétti þann 16. júlí 2020 þar sem farið var fram á að sami matsmaður skyldi rakamæla botnplötu fasteignarinnar með rakamæli sem mælir raunverulegan efnisraka og gefa álit á því hvort þannig mælt rakastig sé eðlilegt eða óeðlilegt. X skilaði af sér matsgerð fyrir Landsrétti dags. 27. október 2020 þar sem fram kom að mælingar sýndu óeðlilega hátt rakastig í botnplötu hússins. Í forsendum og niðurstöðu Landsréttar í máli nr. xxx/2020 var niðurstaða héraðsdóms staðfest m.a. með þeirri athugasemd að þykkt botnplötunnar hafi ekki verið mæld þegar matið var framkvæmt. Að mati M urðu þau fyrir fjárhagslegu tjóni þar sem X hafi ekki uppfyllt skyldur sínar samkvæmt matsbeiðni og lagt fram gallaðar matsgerðir. X hafi ekki notað aðferðir sem almennt eru viðhafðar eða viðurkenndar af stjórnvöldum við mót af þessu tagi. Þannig hafi hann ekki farið eftir leiðbeiningum Rannsóknarstofnunar byggingariðnaðarins um rakamælingar í byggingum. Hafa M krafist bóta úr starfsábyrgðartryggingu X hjá V.

V hefur hafnað bótaskyldu með bréfi dags. 24. maí 2022. Afstaða V byggir á því að ekki hafi verið sýnt fram á að X hafi valdið M tjóni, hvorki á grundvelli saknæmrar ólögmætrar háttsemi né á grundvelli reglna um vinnuveitendaábyrgð. Matsgerðirnar hafi verið unnar eftir bestu vitund og þekkingu, og í samræmi við það verklag sem almennt er viðhaft við slík mót. Ákveðið hafi verið í samráði við M að brjóta ekki upp botnplötu til þess að mæla þykkt hennar, sökum kostnaðar sem því fylgi. Einnig hafi verið ákveðið í samráði við M að senda ekki myglusýni til rannsókna. M og lögmaður þeirra verði að leggja mat á framkomin sönnunargögn og meta í hvaða kostnað skuli leggja til að færa sönnur á fullyrðingar þeirra. M hafi þannig verið meðvitaðir um þýðingu þess að láta rannsaka myglusýni en valið að leggja ekki í þann kostnað. Á því bera M einir áhættuna.

Álit.

Ágreiningur þessa máls lýtur að því hvort X hafi í störfum sínum sem dómkvaddur matsmaður valdið M tjóni sem rekja megi til saknæmra athafna eða athafnaleysis af hálfu X, þannig að bótaskylda stofnist úr starfsábyrgðartryggingu X hjá V. Almennar sönnunarreglur í skaðabótarétti gera ráð fyrir að sá sem heldur því fram að annar beri skaðabótaábyrgð á tjóni sínu, beri sönnunarbyrði um að skilyrði slíkrar ábyrgðar séu uppfyllt.

Samkvæmt 1. mgr. 46. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála (eml.) afla aðilar sönnunargagna ef þeir fara með forræði á sakarefninu. Í 44. gr. eml. segir að það sé dómari sem skeri úr því hverju sinni eftir mat á þeim gögnum sem hafa komið fram í máli hvort staðhæfing um umdeild atvik teljist sönnuð, enda bindi fyrimæli laga hann ekki sérstaklega um mat í þessum efnum. Það er ákvörðun sóknar- og varnaraðila í dómsmáli að ákveða hvaða sönnunargögn þeir leggja fram fyrir dómi. Matsgerðir eru meðal mikilvægustu sönnunargagna í dómsmálum og hvort sem öflun þeirra er á grundvelli XII. eða IX. kafla laganna þá er það á ábyrgð matsbeiðanda að útbúa skýra matsbeiðni þannig að hún uppfylli skilyrði laganna. Ábyrgð á framsetningu spurninga og forsendna í matsbeiðni hvílir þannig á matsbeiðendum og verður ekki annað séð en að X hafi svarað þeim spurningum sem fyrir hann voru lagðar í matsbeiðninni. Samkvæmt 5. mgr. 61. gr. eml. bar X að vinna verk sitt af bestu vitund og semja rökstudda matsgerð. Kveðst X hafa gert það og að allar tekið ákvarðanir um rakamælingu á botnplötu og rannsókn á myglusýnum hafi verið teknar í fullu samráði við matsbeiðendur. Hafa M ekki lagt fram nein gögn sem hnekkja þeirri staðhæfingu X. Gerðu M engar athugasemdir við verklag X við rakamælingar né fóru þau fram á að myglusýni yrðu send til rannsóknar, hvorki á matsfundum né eftir að niðurstaða matsgerðanna lá fyrir. Það var ákvörðun M og lögmanns þeirra að leggja matsgerðir X fyrir dóm sem sönnunargögn í málinu. Þannig hefur það verið mat þeirra að í matsgerðunum hefði dómkvaddur matsmaður svarað þeim matsspurningum sem fyrir hann voru lagðar og að niðurstöður þeirra yrðu lagðar fram sem sönnunargögn í dómsmáli gegn seljanda fasteignarinnar. Bera M hallan sönnunarskorti í dómsmálinu, sem leiddi til þeirrar niðurstöðu að dómsmálið tapaðist fyrir héraðsdómi og Landsrétti. Með vísan til alls ofangreinds eiga M ekki rétt á bótum úr starfsábyrgðartryggingu X hjá V.

Niðurstaða.

M eiga ekki rétt á bótum úr starfsábyrgðartryggingu X hjá V.

Reykjavík, 6. september 2022.

Þóra Hallgrímsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Heiða Óskarsdóttir