

## **D Ó M U R**

**Héraðsdóms Reykjavíkur 5. febrúar 2015 í máli nr. E-3612/2012:**

**Samskip hf.**

*(Lilja Jónasdóttir hrl.)*

**gegn**

**Liebherr Werk Biberach GmbH**

*(Jón Eðvald Malmquist hdl.)*

Mál þetta sem dómtekið var 16. janúar 2015 var höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur, 23. júlí 2012, af Samskipum hf., Kjalarvogi 7-15, Reykjavík, á hendur Liebherr Werk Biberach GmbH, Memminger Strasse 120, Biberach an der Riss, 88400, Þýskalandi.

### **Kröfur aðila**

Af hálfu stefnanda er þess krafist að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 7.144.277 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 367.429 krónum frá 1. júní 2010 til 1. júlí 2010, af 723.118 krónum frá 1. júlí 2010 til 1. ágúst 2010, af 1.079.694 krónum frá 1. ágúst 2010 til 1. september 2010, af 1.405.120 krónum frá 1. september 2010 til 1. október 2010, af 1.738.167 krónum frá 1. október 2010 til 1. nóvember 2010, af 2.074.076 krónum frá 1. nóvember 2010 til 1. desember 2010, af 2.417.231 krónum frá 1. desember 2010 til 1. janúar 2011, af 2.760.606 krónum frá 1. janúar 2011 til 1. febrúar 2011, af 3.071.020 krónum frá 1. febrúar 2011 til 1. mars 2011, af 3.408.492 krónum frá 1. mars 2011 til 1. apríl 2011, af 3.726.285 krónum frá 1. apríl 2011 til 1. maí 2011, af 4.066.140 krónum frá 1. maí 2011 til 1. júní 2011, af 4.393.829 krónum frá 1. júní 2011 til 1. júlí 2011, af 4.736.540 krónum frá 1. júlí 2011 til 1. ágúst 2011, af 6.577.893 krónum frá 1. ágúst 2011 til 1. september 2011, af 6.923.057 krónum frá 1. september 2011 til 29. september 2011 og af 7.144.277 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst stefnandi þess að stefnda verði gert að greiða honum málskostnað að skaðlausu.

Af hálfu stefnda er þess krafist að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og honum tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins eða eftir

framlögðu málskostnaðaryfirliti.

## **Atvik máls**

Hinn 29. mars 2006 undirrituðu stefnandi og Mest ehf., þáverandi umboðsaðili stefnda á Íslandi, flutningssamkomulag til tveggja ára. Með samkomulaginu, sem var endurnýjun á eldra samkomulagi, tók stefnandi m.a. að sér alhliða flutningsþjónustu á öllum innflutningi Mest ehf. Hinn 28. apríl 2008 var samkomulagið framlengt til 31. desember 2010.

Á árunum 2007 og 2008 keypti Mest ehf. fimm byggingakrana af stefnda. Þar á meðal voru þrjár kranar, sem mál þetta snýst um og eru af gerðinni Tower crane 22 HM. Kranarnir voru seldir með eignarréttarfyrirvara. Mest ehf. mun hafa lent í vanskilum með greiðslu kaupverðsins. Hinn 18. júní 2008 gerðu Mest ehf. og stefndi með sér samkomulag um riftun kaupanna og að kranarnir þrjár skyldu á framhaldi riftunarinnar sendir til stefnda.

Með tölvupósti, 6. júlí 2008, tilkynnti Mest ehf. stefnda, að ekki væri hægt að senda umrædda krana til hans þar sem þeir væru í geymslu á hafnarsvæði stefnanda, sem neitaði að afhenda þá sökum skulda Mest ehf. við stefnanda. Byggði stefnandi synjum um afhendingu á meintum samningsbundnum haldsrétti samkvæmt 16. gr. (iii) flutningsskilmála stefnanda en þar kemur fram að farmflytjandi eigi haldsrétt/veðrétt í vörum og öllum skjölum, sem þær varða, fyrir öllum greiðslum/gjöldum/upphæðum sem farmflytjandi eigi rétt á samkvæmt samningnum og fyrir öllum gjaldföllum skuldum viðskiptamanns gagnvart farmflytjanda samkvæmt öðrum samningum, hvort sem þeir tengist flutningi á vöru eða ekki.

Með samkomulagi, 16. júlí 2008, sömdu stefnandi og Mest ehf. um uppgjör skulda Mest ehf. við stefnanda. Samkomulagið gildi til 31. júlí s.á. Uppgjör vegna flutnings á umræddum byggingakröfum féll undir samkomulagið og var gert ráð fyrir að Mest ehf. myndi, á gildistíma samkomulagsins, leita að kaupanda að krönum og kaupverðið, ef til sölu kæmi, renna til stefnanda sem liður í uppgjöri Mest ehf. og stefnanda.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, uppkveðnum 30. júlí 2008, var bú Mest ehf., sem þá hét, eftir nafnbreytingu, Tæki, tól og byggingavörur ehf., tekið til gjaldþrotaskipta. Í framhaldi af gjaldþrotinu hófust viðræður milli stefnanda og stefnda um afhendingu byggingakrananna þriggja og uppgjör við stefnanda því tengt. Ekki náðist samkomulag vegna ágreinings um fjárhæðir en stefnandi gerði kröfu um að stefndi greiddi honum reikningsverð krananna auk kostnaðar en stefndi bauð hins vegar fram greiðslu flutningskostnaðar.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, uppkveðnum 3. desember 2009, í málinu nr. X-2/2009: Liebherr Werk Biberach GmbH gegn þrotabúi Tækja, tóla og byggingavara ehf., var fallist á kröfu stefnda um afhendingu umræddra byggingakrana úr þrotabúinu. Í kjölfarið krafði stefndi stefnanda um afhendingu

krananna. Ekki náðist samkomulag um afhendinguna vegna ágreinings um uppgjör við stefnanda.

Hinn 5. apríl 2010 höfðaði stefndi mál fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur á hendur stefnanda með kröfu um afhendingu krananna. Stefndi krafðist aðallega sýknu af kröfu stefnanda en til vara að að honum yrði eingöngu gert að afhenda kranana gegn greiðslu á 59.567.770 krónum, sem var samkvæmt upplýsingum stefnda fjárhæð allra skulda Mest ehf. við stefnda en til þrautavara gegn greiðslu á 19.102.408 krónum, sem var ógreiddur flutnings- og geymslukostnaður vegna krananna m.v. 1. maí 2010. Dómur í málinu var kveðinn upp 2. mars 2011, sbr. mál nr. E-3344/2010. Í dómsorði sagði:

Stefnda, Samskipum hf., er skylt að afhenda stefnanda, Liebherr Werk Biberach GmbH, þrjá byggingarkrana, af gerðinni Tower crane 22 HM, complete, vörunúmer 934238401, með pöntunarnúmerum LE20178, LE20326 og LE20327, gegn greiðslu á 19.102.408 kr.

Framangreindum dómi héraðsdóms var ekki áfrýjað. Hinn 26. ágúst 2011 greiddi stefndi í máli þessu stefnanda framangreinda dómskuld að fjárhæð 19.102.408 krónur auk dráttarvaxta fyrir tímabilið 2. apríl 2011 til greiðsludags, 764.096 krónur eða samtals 19.866.504 krónur. Greiðsla dráttarvaxtanna var innt af hendi með fyrirvara en stefndi hafði áður mótmælt kröfu stefnanda um dráttarvexi af dómkröfunni.

Í bréfi stefnanda til stefnda, 20. september 2011, er vísað til fyrri samskipta stefnanda og stefnda varðandi kröfu stefnanda um stæða- og gámaleigu vegna umræddra byggingakrana, frá 1. júní 2010 til afhendingardags. Í bréfinu kemur fram að samkvæmt upplýsingum stefnda sé gert ráð fyrir að kranarnir verði sóttir fyrir lok september. Gjaldfallin gáma- og stædaleiga, auk vaxta, hafi hinn 2. september 2011 verið 6.703.111 krónur með vöxtum. Gefinn var sjö daga frestur til greiðslu kröfunnar.

Kranarinn munu hafa verið sóttir og afhentir stefnda 29. september 2011.

Með bréfi, 28. október 2011, ítrekaði stefnandi kröfu sína á hendur stefnda um greiðslu stæða- og gámaleigu frá 1. júní 2010 til 29. september 2011. Í bréfinu segir m.a. að sá dráttur sem orðið hafi á því að kranarinn hafi verið sóttir hafi valdið stefnanda töluverðum kostnaði þar sem stefnandi hafi verið með umrædda gáma/fleti, sem kranarnir hafi staðið í, á leigu frá þriðja aðila. Er krafa stefnanda sögð nema samtals 7.546.562 krónum a.m.t. vöxtum.

Með matsbeiðni, 28. maí 2013, fór stefndi fram á dómkvaðningu matsmanns til að meta meintar skemmdir á byggingakrönunum, meðan þeir hafi verið í vörslum stefnanda. Í ljós hafi komið, eftir að þeir hafi verið komnir í hendur stefnda, að þeir hafi verið skemmdir og illa farnir m.a. vegna veðrunar en matspoli hafi ekki gripið til neinna ráðstafana til að vernda kranana í þau rúmu 3 ár sem þeir hafi verið í vörslum hans.

Matsgerð hins dómkvadda matsmanns lá fyrir 18. sept. 2013. Var niðurstaða matsins að þeir hlutar krananna, sem matsmaðurinn hafði náð að skoða, væru verulega skemmdir vegna tæringar, sem rekja mætti til sjávarseltu og raka vegna geymslu nálægt sjó. Var kostnaður vegna þeirra skemmda, sem matsmaðurinn hafði náð að meta, talinn samtals 168, 878, 27 evrur.

Í máli þessu er í fyrsta lagi deilt um hvort stefnda beri að greiða stefnanda meinta áfallna gáma- og stæðaleigu fyrir tímabilið frá 1. júní 2010 til 29. september 2011 (incl.), vegna framangreindra þriggja byggingakrana. Þá deila aðilar um gagnkröfur stefnda vegna meintra ofkrafinna dráttarvaxta og meintra skemmda á byggingakrönunum, meðan á vörslum þeirra hjá stefnanda stóð.

### **Málsástæður stefnanda og tilvísun til réttarheimilda**

Stefnandi byggir á því að máli, sem rekið hafi verið milli stefnanda og stefnda fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur, sbr. mál nr. E-3344/2010, hafi hinn 2. mars 2011 lokið með eftirfarandi dómsorði:

„Stefnda, Samskipum hf., er skylt að afhenda stefnanda, Liebherr Werk Biberach GmbH, þrjá byggingarkrana, af gerðinni Tower crane 22 HM, complete, vörunúmer 934238401, með pöntunarnúmerum LE20178, LE20326 og LE20327, gegn greiðslu á 19.102.408 kr.“

Öðrum dómkröfum stefnda, í því máli sem hér sé til úrlausnar, hafi verið vísað frá dómi eða stefnandi sýknaður af þeim. Þá hafi málskostnaður milli aðila verið felldur niður. Þessum dómi hafi ekki verið áfrýjað og bindi hann því báða aðila um málsatvik þau sem þar sé lýst, sbr. 4. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Samkvæmt tilvitnuðu dómsorði hafi verið fallist á þrautavarakröfu stefnanda um að honum yrði ekki gert að afhenda umrædda þrjá byggingarkrana nema gegn greiðslu stefnda á flutningskostnaði og áföllnum geymslukostnaði. Í dómnum sé aðeins tekin afstaða til gjaldfallinnar stæða- og gámaleigu eins og hún hafi verið 1. maí 2010. Stefndi hafi ekki greitt þá greiðslu, sem mælt hafi verið fyrir um í dómsorðinu, fyrr en 26. ágúst 2011 og ekki sótt kranana fyrr en 29. september 2011. Í máli þessu sé farið fram á að stefnda verði gert að greiða áfallna gáma- og stæðaleigu frá 1. júní 2010 til þess dags er kranarnir hafi verið sóttir.

Til stuðnings kröfum sínum um gáma- og stæðaleigu vísi stefnandi til vi.-liðar 16. gr. farmskírteinis Samskipa fyrir fjölpáttaflutning, en þar segi: „Viðtakanda og/eða eiganda vörunnar ber að greiða hverskyns skipagjöld, geymslugjöld, hafnargjöld, tolla og gjöld, bryggjugjöld og önnur gjöld, sem greiða ber vegna vörunnar eftir að hún fer úr búnaði skipsins.“ Þá segi í 62. gr. siglingalaga nr. 34/1985 að viðtakandi farms skuldbindi sig til að greiða farmgjöld og aðrar kröfur sem farmflytjandi geti

krafið greiðslu á samkvæmt farmskírteini eða öðru skjali sem segi fyrir um flutning farmsins en farmskírteini sé grundvöllur réttarstöðu farmflytjanda og viðtakanda farms sín á milli um flutning og afhendingu vara, sbr. 1. mgr. 110. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Stefnandi hafi í tvígang, annars vegar með bréfi dagsettu, 20. september 2011, og hins vegar með bréfi dagsettu, 28. október 2011, krafið stefnda um gjaldfallna gáma- og stæðaleigu frá 1. júní 2010. Stefndi hafi hins vegar ekki fallist á greiðslu þessarar skuldar, jafnvel þótt greiðsluskylda vegna þeirra gjalda sé viðurkennd í framanreifuðum dómi Héraðsdóms Reykjavíkur frá 2. mars 2011. Stefnandi hafi því verið nauðugur sá kostur að höfða mál þetta til innheimtu gjalda vegna gáma- og stæðaleigu umræddra þriggja byggingakrana. Höfuðstóll gjaldfallinnar gáma- og stæðaleiga frá 1. júní 2010 til afhendingardags, 29. september 2011, nemi samkvæmt gjaldskrá stefnanda samtals 7.144.277 krónum. Annars vegar sé um að ræða gjöld samkvæmt gjaldskrá, sem verið hafi í gildi frá 1. janúar 2010 til 1. ágúst 2011 og hins vegar gjaldskrá, sem verið hafi í gildi frá 1. ágúst 2011 til 1. janúar 2012. Krafan sundurliðist á eftirfarandi hátt og séu fjárhæðir námundaðar að heilli tölu:

#### Gámaleiga:

Tímabil Gengi	Fjöldi	Fjöldi daga Upphæð í kr.	Leiga pr. dag	
01.06.2010-30.06.2010 3 3	30 367.429	31,2	130,8507	
01.07.2010-31.07.2010 3 3	31 355.689	31,2	122,5836	
01.08.2010-31.08.2010 3 3	31 356.576	31,2	122,8896	
01.09.2010-30.09.2010 3 3	30 325.426	31,2	115,8924	
01.10.2010-31.10.2010 3 3	31 333.047	31,2	114,7806	
01.11.2010-30.11.2010 3 3	30 335.909	31,2	119,6256	
01.12.2010-31.12.2010 3 3	31 343.155	31,2	118,2639	
01.01.2011-31.01.2011 3	31 343.375	31,2	118,34	

01.02.2011-28.02.2011	28	31,2	118,4424
3 3 310.414			
01.03.2011-31.03.2011	31	31,2	116,3055
3 3 337.472			
01.04.2011-30.04.2011	30	31,2	113,1741
3 3 317.793			
01.05.2011-31.05.2011	31	31,2	117,1266
3 3 339.855			
01.06.2011-30.06.2011	30	31,2	116,6982
3 3 327.689			
01.07.2011-31.07.2011	31	31,2	118,1109
3 3 342.711			
01.08.2011-31.08.2011	31	33,07	115,5558
3 3 355.393			
01.09.2011-29.09.2011	29	33,07	119,97
3 345.164			

Samtals  
kr.  
5.437.097

Stæðaleiga:

Tímabil gáma	Fjöldi daga Upphæð í kr.	Leiga pr. dag	Fjöldi
01.06.2010-31.07.2011	427	1.160	
3	1.485.960		
01.08.2011-29.09.2011	60	1.229	
3	221.220		

Samtals kr.

1.707.180

-  
Samtals sé gáma- og stæðaleiga því 7.144.277 krónur.

Hvað lagarök varði sé vísað til meginreglu samningaréttarins um skuldbindingargildi samninga. Ennfremur sé vísað til meginreglu kröfuréttarins um efndir fjárskuldbindinga. Þá sé vísað til ákvæða siglingalaga nr. 34/1985 og þá einkum 62. og 110. gr. laganna. Kröfu um dráttarvexti styðji stefnandi við reglur 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Krafa um málskostnað styðjist við XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. einkum 1. mgr. 130. gr. laganna.

### **Málsástæður stefnda og tilvísun til réttarheimilda**

Stefndi byggir á því að stefnandi beri sjálfur ábyrgð á þeim kostnaði sem hann krefji stefnda nú um greiðslu á. Krafan varði leigu á gámum og stæði á tímabilinu frá 1. júní 2010 til 29. september 2011. Fyrir liggir í málinu að allt frá því að bú Tækja, tóla og byggingavara ehf. (áður Mest ehf.) hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði, 30. júlí 2008, hafi stefndi ítrekað boðið að greiða stefnanda þann kostnað sem hann hafði orðið fyrir vegna umræddra byggingakrana gegn afhendingu þeirra. Stefnandi hafi alfarið hafnað þessu og krafist þess að stefndi greiddi fullt verð eða matsverð krananna til stefnanda. Því hafi stefndi réttilega hafnað, sbr. dóm Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-3344/2010, enda hafi stefndi átt kranana frá upphafi og þeir verið ógreiddir. Ef stefnandi hefði fallist á að afhenda stefnda kranana gegn greiðslu þess kostnaðar sem hann hefði sannanlega orðið fyrir þeirra vegna, hefði aldrei þurft að koma til áðurnefndra málaferla og málinu því löngu lokið og þar með hefði stefnandi engan frekari kostnað haft af krönum. Það sé því ljóst að vegna þessarar afstöðu stefnanda hafi dregist að afhenda kranana meðan fjallað hafi verið um málið hjá dómstólum. Þetta sé kostnaður sem stefnandi sjálfur beri ábyrgð á að hafa stofnað til og verði hann því að bera hann alfarið sjálfur.

Þá byggi stefndi á því að stefnanda hafi borið að takmarka þann kostnað sem orðið hafi af geymslu krananna. Fyrir liggir í málinu að kranarnir hafi verið geymdir í opnum gámum („flat track“). Stefnanda hafi verið í lófa lagið að færa kranana úr þessum opnu gámum. Opnir gámar þjóni engum öðrum tilgangi en sem festingar fyrir vöru í sjóflutningi og því sé engin þörf á að hafa vörur eða tæki í opnum gámum, þegar um geymslu á hafnarsvæði eða í vöruhúsum sé að ræða. Stefnandi byggi á því að stefnanda hafi borið að lágmarka tjón sitt með því að flytja kranana úr opnu gámunum og því beri að sýkna stefnda af kröfu stefnanda um gámaleigu en sú krafa sé að fjárhæð 5.437.097 krónur eða um 76% af stefnukröfum.

Þá byggi stefndi á því að stefnandi hafi ekki sýnt fram á að hann hefði getað leigt öðrum gámum og geymslusvæðið á því tímabili sem stefnandi krefji stefnda um leigu fyrir. Stefnandi hafi því ekki orðið fyrir neinu tjóni. Því beri að sýkna stefnda af kröfum stefnanda. Stefnandi beri sönnunarbyrði fyrir ætluðu tjóni sínu og hafi

ekki getað sýnt fram á raunverulegt tjón eða að hann hefði ekki getað takmarkað það.

Þá sé byggt á því að stefnandi geti ekki byggt kröfur sínar á samningi sínum við Mest ehf. enda hafi stefndi enga aðild átt að þeim samningi m.a. flutningssamkomulagi og flutningsskilmálum. Þá sé því mótmælt að einhliða gjaldskrá stefnanda skuli gilda, ef komist verði að því að stefnda beri að greiða fyrir geymslu á krönnunum eins og gerð sé krafa um. Þóknunin sé allt of há og sé bersýnilega ósanngjörn.

Þá byggi stefndi á því að lækka eða fella eigi að öllu leyti niður kröfur stefnanda þar sem hann hafi sýnt af sér algert tómlæti við að hafa uppi kröfur sínar. Stefnandi hefði átt að koma fram með þessar kröfur án ástæðulausra tafa. Stefnandi hafi ekki haft þessar kröfur uppi fyrr en í lok ágúst 2011 eða tæpu hálfu ári eftir niðurstöðu héraðsdóms í málinu nr. E-3344/2010, 2. mars 2011. Stefnandi bendi á að hann hafi þannig aldrei átt möguleika á að bregðast við kröfunni enda ekki vitað af henni.

Dráttarvaxtakröfu stefnanda sé alfarið mótmælt. Krafan sé vanreifuð og beri því héraðsdómi að vísa henni frá ex officio. Þá verði stefnandi að bera hallann af því að hafa ekki krafist stefnanda um greiðslu kröfunnar með sannanlegum hætti en samkvæmt 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu sé fyrst heimilt að reikna dráttarvexti frá þeim degi þegar liðinn sé mánuður frá því kröfuhafi sannanlega krafði skuldara með réttu um greiðslu. Stefnandi bendi á að bréf stefnanda, dagsett 20. september og 28. október 2011, uppfylli ekki þær kröfur sem gerðar séu samkvæmt innheimtulögum nr. 95/2008. Í því sambandi sé m.a. bent á 7. gr. laganna en þar sé m.a. gerð krafa um að eftirfarandi atriði komi fram en þau sé ekki að finna í áður nefndum bréfum:

- Að í innheimtuviðvörðun komi fram að vænta megi frekari innheimtuaðgerða verði krafa ekki greidd innan tíu daga.
- Greiðslustaður.

Með vísan til þessa byggi stefndi á því að ef fallist verði á að stefnda beri að greiða kröfu stefnanda að hluta eða öllu leyti þá verði dráttarvextir í fyrsta lagi dæmdir frá dómsuppsögudegi, sbr. 2. ml. 9. gr. laga nr. 38/2001.

Stefndi krefjist þess að kröfu hans, að fjárhæð 764.096 krónur verði skuldajafnað, að hluta eða öllu leyti, við kröfur stefnanda, ef fallist verði á þær í málinu að einhverju leyti. Í framhaldi af dómi í málinu nr. E-3344/2010 hafi stefnandi gert kröfu um að stefndi greiddi dráttarvexti á hina dæmdu fjárhæð. Stefnandi hafi mótmælt því að honum bæri að greiða dráttarvexti á þá fjárhæð enda ekki kveðið á um slíkt í dómsorði, sbr. m.a. tölvupósta, 7. júní og 26. ágúst 2011. Þar sem stefnandi hafi neitað að afhenda kranana nema dráttarvextir yrðu greiddir, hafi stefndi ekki getað annað en greitt þá. Þeir hafi því verið greiddir með fyrirvara um réttmæti, sbr. tölvupóst frá 26. ágúst 2011. Þá sé í öllu falli á því byggt að stefnandi geti einungis krafist dráttarvaxta frá 8. júlí 2011 eða mánuði eftir að stefnandi hafi krafist greiðslu, sbr. bréf dagsett 7. júní 2011 frá lögmanni stefnanda og því beri að skuldajafna þeirri fjárhæð við kröfur stefnanda í málinu, ef fallist verði á þær að

hluta eða öllu leyti. Stefndi vísi í þessu sambandi til 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Þá byggir stefndi á því að hann eigi gagnkröfu á hendur stefnanda vegna skemmda sem orðið hafi á krönunum, meðan þeir hafi verið í vörslu stefnanda. Stefndi krefjist þess að kröfu hans vegna skemmdanna, að fjárhæð 27.110.373 krónur, verði skuldajafnað að því marki sem þurfi á móti kröfum stefnanda, verði á annað borð fallist á þær í málinu. Fyrir liggir að umræddir þrjú kranar hafi verið í umsjón og vörslu stefnanda frá árinu 2008 og þar til þeir hafi verið afhentir í lok september 2011. Þá liggir fyrir að stefnandi hafi neitað að afhenda kranana. Þegar stefnandi hafi loksins afhent stefnda kranana, hafi komið í ljós að þeir hafi verið skemmdir. Fyrir liggir í málinu úttektir á krönunum, þegar þeir hafi komist aftur í vörslur stefnda og áætlun um kostnað við viðgerðir. Úttektirnar sýni eftirgreindan kostnað vegna viðgerða:

- Krani 22 HM, Werk-NR. LE 20178 58.547,85 evrur.
- Krani 22 HM, Werk-NR. LE 20326 53.605,85 evrur.
- Krani 22 HM, Werk-NR. LE 20327 54.228,85 evrur.

Samtals sé viðgerðarkostnaður því 166.382,55 evrur eða 27.110.373 krónur miðað við gengi evrunnar gagnvart íslenskri krónu 7. desember 2012. Stefndi byggir kröfu sína vegna skemmdanna á almennu skaðabótareglunni og eftir atvikum meginreglunni um vinnuveitandaábyrgð með því að skemmdir á krönunum megi rekja til sakar stefnanda eða starfsmanna, sem hann beri ábyrgð á. Stefndi byggir á því að á geymslumanni hvíli skylda til að varðveita, annast um og meðhöndla hið geymda þannig að það verði ekki fyrir skemmdum eða tjóni. Stefndi byggir á því að stefnandi hafi ekki uppfyllt skyldur sínar sem geymslumaður. Stefnanda hafi verið ljóst að kranarnir hafi verið geymdir við sjóinn þar sem meiri hættu sé skemmdum m.a. vegna veðrunar og seltu en annars staðar. Stefnandi hafi hins vegar ekkert gert í því að annast um kranana, þannig að dregið væri úr hættu á tjóni og skemmdum sem veðrun valdi. Stefnanda hafi verið í lófa lagið að breiða t.d. dúk yfir kranana eða flytja þá inn í vörugeymslu. Ljóst sé að stefnandi hafi alfarið brugðist skyldum sínum sem geymsluaðili. Stefnandi hafi að sjálfsögðu borið ábyrgð á varðveislu krananna, þegar þeir hafi verið í umsjá hans. Jafnframt byggir stefndi, hvað skemmdirnar varði, á 68. gr. siglingalaga nr. 34/1985 en þar sé skýrt kveðið á um að farmflytjanda, í þessu tilviki stefnandi, beri að bæta það tjón sem farmur verði fyrir, þegar hann sé í vörslum farmflytjanda, m.a. í landi. Varðandi skemmdir og sök stefnanda og starfsmanna, sem hann beri ábyrgð á, vísist til þeirra sjónarmiða sem nefnd hafi verið. Stefndi byggir á að stefnandi eigi ekki lögvarða kröfu á hendur stefnda um greiðslu fyrir að geyma kranana þar sem stefnandi hafi ekki sinnt þeim skyldum sem á honum hafi hvílt sem geymslumanni. Þannig byggir stefndi á því að sýkna beri stefnda af kröfum stefnanda þar sem þjónustan sem hann krefji um greiðslu á, þ.e. geymslu á krönunum, hafi verið gölluð. Ef stefnandi hefði geymt kranana á forsvaranlegan hátt hefðu þeir ekki skemmst.

Þá sé því sérstaklega mótmælt að greiðsluskylda stefnda vegna tímabilsins frá 1. júní 2010, vegna gáma- og stæðaleigu, sé viðurkennd í dómi Héraðsdóms

Reykjavíkur frá 2. mars 2011.

Stefndi byggi málsvörn sína á reglum um tómlæti, á almennum skaðabótareglum utan samninga, almennum reglum samninga- og kröfuréttar um geymslusamninga og um galla á vörum og þjónustu, þjófabálk Jónsbókar, kap. 15 „Um ábyrgð á geymslufé“, lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, 51. gr. og 68. gr. siglingalaga nr. 84/1985 og 28. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krafa stefnda um málskostnað sé byggð á XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 129. og 130. gr.

## Forsendur og niðurstaða

Í máli þessu er deilt um hvort stefnda beri að greiða stefnanda meinta áfallna gáma- og stæðaleigu fyrir tímabilið frá 1. júní 2010 til 29. september 2011 (incl.) vegna þriggja byggingakrana í eigu stefnda, sem geymdir voru á vegum stefnanda á framangreindu tímabili. Þá deila aðilar um gagnkröfur stefnda til skuldajafnaðar, annars vegar vegna meintra ofgreiddra dráttarvaxta og hins vegar vegna meintra skemmda á byggingakrönunum, meðan á vörslum þeirra hjá stefnanda stóð.

Stefnandi byggir á því að skv. dómi Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-3344/2010: Liebherr Werk Biberach GmbH gegn Samskipum hf., sem kveðinn hafi verið upp 2. mars 2011, hafi verið fallist á þrautavarakröfu Samskipa hf. um að þeim yrði ekki gert að afhenda umrædda byggingakrana nema gegn greiðslu stefnanda, Liebherr Werk Biberach GmbH, á flutningskostnaði og áföllnum geymslukostnaði. Í dómnum sé aðeins tekin afstaða til gjaldfallinnar stæða- og gámaleigu eins og hún hafi verið 1. maí 2010. Stefndi hafi ekki innt þá greiðslu af hendi, sem mælt hafi verið fyrir um í dómsorðinu, fyrr en 26. ágúst 2011 og ekki sótt kranana fyrr en 29. september 2011. Í máli þessu sé farið fram á að stefnda, Liebherr Werk Biberach GmbH, verði gert að greiða áfallna gáma- og stæðaleigu frá 1. júní 2010 til þess dags er kranarnir hafi verið sóttir en framangreindur dómur héraðsdóms feli í sér staðfestingu á skyldu stefnda til að greiða umrædd leigugjöld en þeim dómi hafi ekki verið áfrýjað af stefnda. Til stuðnings kröfum sínum um gáma- og stæðaleigu vísar stefnandi enn fremur til vi.-liðar 16. gr. farmskírteinis stefnanda fyrir fjölþáttaflutning, en þar segi: „Viðtakanda og/eða eiganda vörunnar ber að greiða hverskyns skipagjöld, geymslugjöld, hafnargjöld, tolla og gjöld, bryggjugjöld og önnur gjöld, sem greiða ber vegna vörunnar eftir að hún fer úr búnaði skipsins.“ Þá vísar stefnandi í 62. gr. siglingalaga nr. 34/1985 en þar segi að viðtakandi farms skuldbindi sig til að greiða farmgjöld og aðrar kröfur sem farmflytjandi geti krafist greiðslu á samkvæmt farmskírteini eða öðru skjali sem segi fyrir um flutning farmsins, en farmskírteini sé grundvöllur réttarstöðu farmflytjanda og viðtakanda farms sín á milli um flutning og afhendingu vara, sbr. 1. mgr. 110. gr. siglingalaga nr. 34/1985.

Stefndi byggir á því, hvað framangreinar málsástæður stefnanda varðar, að stefnandi geti ekki byggt kröfur sínar um leigugjöld á samningi stefnanda við Mest ehf. enda hafi stefndi enga aðild átt að þeim samningi m.a. flutningssamkomulagi og flutningsskilmálum. Þá sé því sérstaklega mótmælt að greiðsluskylda stefnda,

vegna tímabilsins frá 1. júní 2010, hvað varði gáma- og stæðaleigu, sé viðurkennd í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur frá 2. mars 2011.

Í 62. gr. siglingalaga nr. 34/1985 er mælt svo fyrir að sá sem tekur við farmi skuldbindi sig til að greiða farmgjöld og aðrar kröfur sem farmflytjandi geti krafist greiðslu á samkvæmt farmskírteini eða öðru skjali sem segi fyrir um flutning farms. Í farmskírteinum stefnanda vegna flutnings umræddra krana segir í vi.-lið 16. gr. að viðtakanda og/eða eiganda vörunnar beri að greiða m.a. geymslugjöld vegna vörunnar. Á krafa stefnanda um leigugjöldin þannig næga stoð í tilvitnuðu ákvæði siglingalaga og tilvitnuðum ákvæðum viðkomandi farmskírteina.

Við aðalmeðferð málsins tefldi stefndi fram þeirri málsástæðu að svonefnd farmskírteini, sem stefnandi byggði á, máli sínu til stuðnings, hefðu ekki þýðingu hvað varðaði meinta skyldu stefnda til greiðslu umkrafinna leigugjalda. Flutningi umræddra krana væri löngu lokið og því ekki um farmskírteini að ræða í merkingu 101. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Af hálfu stefnanda var þessari málsástæðu mótmælt sem of seint fram kominni.

Samkvæmt 5. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála skulu málsástæður koma fram jafnskjótt og tilefni verður til. Að öðrum kosti verða þær ekki teknar til greina nema gagnaðili samþykki. Með hliðsjón af framangreindum andmælum stefnanda og því að tilefni til að hafa málsástæðuna uppi var til staðar, þegar við framlagninu greinargerðar stefnda, kemst umrædd málsástæða stefnda ekki að í málinu.

Stefndi byggir á því að stefnandi beri sjálfur ábyrgð á þeim kostnaði sem hann krefji stefnda nú um í formi leigugjalda. Krafan varði leigu á gámum og stæði undir gámana á tímabilinu frá 1. júní 2010 til 29. september 2011. Fyrir liggir í málinu að allt frá því að bú Tækja, tóla og byggingavara ehf. hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 30. júlí 2008, hafi stefndi ítrekað boðið að greiða stefnanda þann kostnað sem hann hafi orðið fyrir vegna krananna gegn afhendingu þeirra. Stefndi hafi hafnað þessu alfarið og krafist þess að stefndi greiddi fullt verð eða matsverð krananna gegn afhendingu þeirra. Því hafi stefndi réttilega hafnað, sbr. dóm Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-3344/2010, enda hafi stefndi átt kranana frá upphafi og kaupverð þeirra verið ógreitt. Ef stefndi hefði fallist á að afhenda stefnda kranana gegn greiðslu þess kostnaðar, sem hann hefði sannanlega orðið fyrir þeirra vegna, hefði aldrei þurft að koma til áður nefndra málaferla og málinu því löngu lokið og þar með hefði stefndi engan frekari kostnað haft af krönunum. Það sé því ljóst að vegna þessarar afstöðu stefnanda hafi dregist að afhenda kranana, meðan fjallað hafi verið um málið hjá dómstólum. Þetta sé kostnaður sem stefnandi sjálfur beri ábyrgð á að hafa stofnað til og verði hann því að bera hann alfarið sjálfur.

Af hálfu stefnanda er á því byggt, hvað framangeinda málsástæðu stefnda varðar, að rangt sé að stefndi hafi boðist til að greiða umkrafin leigugjöld. Af hálfu stefnda hafi eingöngu verið boðin fram greiðsla fyrir flutning vörunnar.

Stefndi hefur ekki, gegn andmælum stefnanda, fært sönnur á að stefndi hafi neitað að veita viðtöku greiðslu umkrafinna leigugjalda fyrir vörslu byggingakrananna á tímabilinu frá 1. júní 2010 til 29. september 2011 eða að stefndi hafi ekki, á þessu tímabili, verið reiðubúinn að afhenda honum kranana

gegn greiðslu leigugjalda skv. gjaldskrár stefnanda. Er stefnda því ekki hald í framangreindri málsástæðu og er henni hafnað.

Með áður tilvitnuðum dómi Héraðsdóms Reykjavíkur frá 2. mars 2011 í málinu nr. E-3344/2010 var fallist á skyldu stefnanda til að afhenda stefnda umrædda þrjá byggingakrana gegn greiðslu á umkröfðu endurgjaldi stefnanda fyrir flutning krananna og geymslu þeirra til 1. maí 2010. Dómi héraðsdóms var ekki áfrýjað. Fallist er á það með stefnanda að þar með hafi stefndi viðurkennt skyldu sína til að greiða m.a. fyrir geymslu krananna meðan þeir væru í vörslum stefnanda með þeim almenna fyrirvara, í samræmi við meginreglur kröfuréttar, að stefnandi hindraði ekki afhendingu krananna gegn framboðnu áföllnu leigugjaldi. Þessi viðurkenning verður ekki skýrð á annan veg en þann að ekki skipti máli hvort um geymslu sé að ræða til og með 1. maí 2010 eða eftir þann tíma. Eins og rakið hefur verið er þeirri málsástæðu stefnda hafnað að hann hafi á tímabilinu 1. júní 2010 til 29. september 2011 boðið fram fullar efnir á umkrafinni þóknun stefnanda vegna geymslunnar. Fyrir liggur í málinu tölulegur og sundurliðaður útreikningar stefnanda vegna umkrafinna leigugjalda tímabilið 1. júní 2010 til 29. september 2011 og hefur honum ekki verið mótmælt af hálfu stefnda. Verður hann því lagður til grundvallar dómi í máli þessu.

Af hálfu stefnda er á því byggt að stefnanda hafi borið að takmarka þann kostnað sem orðið hafi af geymslu krananna. Það hafi hann ekki gert og verði því að bera hallan af því. Fyrir liggur í málinu að kranarnir hafi verið geymdir í opnum gámum („flat track“). Stefnanda hafi verið í lófa lagið að færa kranana úr þessum opnu gámum enda þjóni gámar af þessu tagi engum tilgangi öðrum en sem festingar í flutningi þ.e. engin nauðsyn sé að hafa byggingakrana í opnum gámum, þegar þeir séu geymdir á hafnarsvæði eða í vörhúsum. Stefnanda hafi borið að lágmarka tjón sitt með því að flytja kranana úr þessum opnu gámum en krafa stefnanda vegna gámaleigu sé að fjárhæð 5.437.097 krónur eða um 76% af höfuðstólskröfu stefnanda.

Af hálfu stefnanda er hvað framangreinda málsástæðu varðar á því byggt að engin sérstök skylda hafi hvílt á stefnanda til að takmarka kostnað stefnda af geymslu krananna. Stefndi rugli saman, hvað þetta varði, annars vegar sjónarmiðum á sviði skaðabótaréttar og hins vegar kröfuréttar. Krafa stefnanda sé alfarið kröfuréttarlegs eðlis og grundvölluð á gjaldskrá stefnanda vegna veittrar þjónustu. Þá hafi engar athugasemdir verið gerðar af hálfu stefnda hvað vörslu krananna varði, meðan á henni hafi staðið.

Eins og rakið hefur verið er krafa stefnanda á hendur stefnda grundvölluð á gjaldskrá stefnanda fyrir leigu á gámum og geymslu þeirra. Stefndi hefur ekki sýnt fram á að á stefnanda hafi hvílt skylda til að leita leiða til að lækka leiguna eða að stefndi hafi beint slíkum tilmælum til stefnanda á leigutímanum. Er umræddri málsástæðu stefnda því hafnað.

Þá byggir stefndi á því að stefnandi hafi ekki sýnt fram á að hann hafi getað leigt öðrum gámum og geymslusvæðið undir þá á því tímabili sem krafa hans nái til. Stefnandi hafi því ekki orðið fyrir neinu sannanlegu tjóni. Beri af þeirri ástæðu að sýkna stefnda af kröfum stefnanda. Á stefnanda hvíli sönnunarbyrði fyrir ætluðu tjóni og hafi hann hvorki sýnt fram á raunverulegt tjón eða að hann hefði ekki getað takmarkað það.

Eins og áður er rakið er krafa stefnanda á hendur stefnda um leigu ekki skaðabótakrafa. Þegar af þeirri ástæðu verður framangreindri málsástæðu stefnda hafnað.

Af hálfu stefnda er á því byggt að umkrafín leiga sé allt of há og bersýnilega ósanngjörn.

Af hálfu stefnanda er hvað framangreinda málsástæðu stefnda varðar á því byggt að stefndi hafi með engum hætti sýnt fram á að gjaldskrá stefnanda sé bersýnilega ósanngjörn.

Á stefnda hvílir sönnunarbyrði fyrir því að umkrafín leigugjöld stefnanda séu hvað fjárhæð varðar ósanngjörn. Stefndi hefur ekki fært sönnur fyrir þessari fullyrðingu sinni með samanburði við gjaldskrár annarra þjónustusala fyrir sambærilega þjónustu eða með öðrum hætti. Er framangreindri málsástæðu stefnda því hafnað.

Stefndi byggir á því að lækka eða fella eigi að öllu leyti niður kröfur stefnanda þar sem hann hafi sýnt af sér algert tómlæti við að hafa þær uppi. Stefndi hefði átt að koma fram með þessar kröfur án ástæðulausra tafa. Stefndi hafi ekki haft kröfurnar uppi fyrr en í lok ágúst 2011 eða tæpu hálfu ári eftir niðurstöðu héraðsdóms í málinu nr. E-3344/2010.

Af hálfu stefnandi er því mótmælt að um tómlæti af hans hálfu hafi verið að ræða enda hafi stefndi mátt reikna með að þurfa að greiða leigu eftir 1. maí 2010, með hliðsjón af dómi héraðsdóms í málinu nr. E-3344/2010. Þá hafi kranarnir enn verið í vörslum stefnanda, þegar greiðslu hafi verið krafist.

Ekki verður á það fallist með stefnda að þótt tæpir sex mánuðir hafi liðið frá því að niðurstaða héraðsdóms lá fyrir í málinu nr. E-3344/2010 þar til stefndi setti formlega fram kröfu á hendur stefnda vegna leigu frá og með 1. júní 2010, feli það í sér tómlæti af hans hálfu. Er í því sambandi rétt að hafa í huga, það sem áður er rakið, að stefnda mátti með hliðsjón af tilvitnuðum dómi vera ljóst að til kröfu vegna geymslunnar gæti komið enda engin atvik sem bentu sérstaklega til þess að svo yrði ekki. Er umræddri málsástæðu stefnda því hafnað.

Af hálfu stefnda er á því byggt að dráttarvaxtakrafa stefnanda sé vanreifuð og beri því héraðsdómi að vísa henni frá ex officio. Þá verði stefndi að bera hallann af því að hafi ekki krafist stefnanda um greiðslu leigugjalda frá 1. júní 2010 með sannanlegum hætti en samkvæmt 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu sé fyrst heimilt að reikna dráttarvexti frá þeim degi þegar liðinn sé mánuður frá því kröfuhafi sannanlega krafði skuldara með réttu um greiðslu. Stefndi bendi á að bréf stefnanda, 20. september og 28. október 2011, uppfylli ekki þær kröfur sem gerðar séu samkvæmt innheimtulögum nr. 95/2008. Í því sambandi sé m.a. bent á 7. gr. laganna en þar sé m.a. gerð krafa um að eftirfarandi komi fram í innheimtuviðvörðun: Að vænta megí frekari innheimtuaðgerða verði krafa ekki greidd innan tíu daga og greiðslustaður skuldar. Hvorugt hafi komið fram í tilvitnuðum orðsendingum stefnanda. Með vísan til þessa byggi stefndi á því að ef fallist verði á að stefnda beri að greiða kröfu stefnanda að hluta eða öllu leyti þá verði dráttarvextir í fyrsta lagi dæmdir frá dómsuppsögudegi, sbr. 2. ml. 9. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Af hálfu stefnanda er hvað dráttarvaxtakröfuna varðar á því byggt að hún sé í samræmi við 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu er kröfuhafa heimilt að krefja skuldara um dráttarvexti, sem reiknast af ógreiddri peningakröfu, frá og með gjalddaga hennar fram að greiðsludegi. Af hálfu stefnanda hefur ekki verið sýnt fram á að gjalddagi þeirra leigugjalda, sem hann krefur stefnda um greiðslu á, sé í samræmi við dráttarvaxtakröfu hans í málinu. Verður þegar af þeirri ástæðu ekki fallist á að reikna beri dráttarvexti með þeim hætti sem krafa er gerð um í stefnu. Hins vegar þykir rétt að höfuðstólskrafa stefnanda beri dráttarvexti frá því að mál þetta var höfðað, sbr. 4. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001.

Stefndi krefst þess að verði fallist á kröfur stefnanda að öllu leyti eða hluta verði kröfu hans að fjárhæð 764.096 krónur skuldajafnað við kröfur stefnanda. Í framhaldi af dómi í málinu nr. E-3344/2010, hafi stefnandi gert kröfu um að stefndi greiddi dráttarvexti af hinni dæmdu fjárhæð. Stefndi hafi mótmælt því að honum bæri að greiða dráttarvextina enda ekki kveðið á um slíkt í dómsorði, sbr. m.a. tölvupósta frá 7. júní og 26. ágúst 2011. Þar sem stefnandi hafi neitað að afhenda kranana nema umkrafðir dráttarvextir yrðu greiddir hafi stefndi ekki átt annars úrkosta en greiða þá. Þeir hafi því verið greiddir með fyrirvara um réttmæti, sbr. tölvupóst lögmanns stefnda, 26. ágúst 2011. Þá sé í öllu falli á því byggt að stefnandi geti einungis krafist dráttarvaxta frá 8. júlí 2011 eða mánuði eftir að hann hafi krafist greiðslu, sbr. bréf lögmanns stefnanda, 7. júní 2011. Vísi stefndi í þessu sambandi til 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Af hálfu stefnanda er því mótmælt að honum hafi ekki verið heimilt að krefja stefnda um greiðslu umræddra dráttarvaxta. Um löginnheimtu hafi verið að ræða, sbr. einnig 5. gr. aðfararlaga nr. 90/1989.

Fyrir liggur í málinu að við uppgjör á skuld stefnda skv. áður tilvitnuðum dómi Héraðsdóms Reykjavíkur frá 2. mars 2011 krafði stefnandi stefnda um dráttarvexti af skuldinni frá 2. apríl 2011 til greiðsludags eða frá því að mánuður var liðinn frá uppkvaðningu dómsins. Stefndi greiddi dráttarvextina 26. ágúst 2011 með fyrirvara eins og rakið hefur verið. Í 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu er mælt svo fyrir að sé ekki samið um gjalddaga kröfu sé heimilt að reikna dráttarvexti frá og með þeim degi þegar liðinn sé mánuður frá því að kröfuhafi sannanlega krafði skuldara með réttu um greiðslu. Uppkvaðningu dóms í málinu nr. E-3344/2010 hinn 2. mars 2011 verður ekki jafnað til kröfu um greiðslu skv. tilvitnuðu lagaákvæði. Stefndi skoraði hins vegar sannanlega á stefnda að greiða skuldina með bréfi 7. júní 2011. Verður því fallist á kröfu stefnda um að greiðsla stefnda á dráttarvöxtum fyrir tímabilið 2. apríl 2011 til 7. júlí s.á. skuli komi til skuldajafnaðar kröfum stefnanda í máli þessu. Samkvæmt fyrirbyggjandi vaxtaútreikningi stefnanda, sem ekki hefur verið mótmælt af stefnda, námu umkrafðir og greidir dráttarvextir fyrir framangreint tímabil samtals 504.199 krónum. Er fallist á að stefndi eigi gagnkröfu á hendur stefnanda sem þeirri fjárhæð nemur.

Stefndi byggir á því að hann eigi gagnkröfu á hendur stefnanda vegna skemmda sem orðið hafi á krönunum meðan þeir hafi verið í hans vörslum. Samtals sé krafan að fjárhæð 27.110.373 krónur og sé þess krafist að henni verði skuldajafnað gegn

kröfum stefnanda í málinu, verði á þær fallist, að öllu leyti eða hluta, að því marki sem þurfi. Fyrir liggir að umræddir þrjú byggingakranar hafi verið í umsjón og vörslu stefnanda frá árinu 2008 og þar til þeir hafi verið afhentir stefnda 29. september 2011. Þegar stefnandi hafi loksins afhent stefnda kranana hafi komið í ljós að þeir hafi verið skemmdir. Í málinu liggir í fyrsta lagi fyrir úttektir á ástandi krananna, þegar þeir hafi komist aftur í vörslur stefnda og áætlun um kostnað við viðgerðir. Nánar tiltekið sé kostnaður vegna skemmdanna sundurliðaður þannig:

- Krani 22 HM, Werk-NR. LE 20178, 58.547,85 evrur.
- Krani 22 HM, Werk-NR. LE 20326, 53.605,85 evrur.
- Krani 22 HM, Werk-NR. LE 20327 54.228,85 evrur.

Samtals sé kostnaður við viðgerðir þannig áætlaður 166.382,55 evrur eða 27.110.373 krónur miðað við gengi íslenskrar krónu gagnvart evru, 7. desember 2012. Þá byggi stefndi í öðru lagi á fyrirliggjandi matsgerð hins dómkvadda matsmanns, Péturs Sigurðssonar efnaverkfræðings, frá 18. september 2013. Með matsgerðinni sé staðfest að umræddar verulegar skemmdir á krönunum sé að rekja til tæringar en orsakir hennar séu sjávarselta og raki vegna geymslu krananna á geymslusvæði stefnanda nálægt sjó. Þá staðfesti matsmaðurinn að ekki hafi verið nauðsynlegt að geyma kranana með þeim hætti sem gert hafi verið þ.e. í opnum gámum og ennfremur að geymsla þeirra í opnum gámum, við sjó, hafi ekki verið fullnægjandi geymslumáti og að koma hefði mátt í veg fyrir skemmdirnar með því að breiða yfir kranana eða koma þeim í hús. Þá staðfesti matsgerðin framangreindan áætlaðan viðgerðakostnað vegna skemmdanna. Matsgerðinni hafi ekki verið hnekk. Stefndi byggi gagnkröfu sína vegna skemmdanna á almennu skaðabótareglunni og eftir atvikum meginreglunni um vinnuveitandaábyrgð með því að skemmdir á krönunum megi rekja til sakar stefnanda eða starfsmanna, sem hann beri ábyrgð á. Stefndi byggi á því að á geymslumanni hvíli skylda til að varðveita, annast um og meðhöndla hið geymda þannig að það verði ekki fyrir skemmdum eða tjóni. Stefndi hafi ekki uppfyllt þessar skyldur sínar sem geymslumaður. Stefndi hafi verið eða mátt vera ljóst að geymsla krananna við sjó myndi skapa verulega hættu á skemmdum. Hann hafi hins vegar ekkert gert til að verja kranana gegn skemmdum vegna seltu og raka og afleiddrar tæringar. Stefndi hafi verið í lófa lagið að breiða t.d. segldúk yfir kranana eða flytja þá í hús. Þannig sé ljóst að stefndi hafi alfarið brugðist skyldum sínum sem geymsluaðili. Þá byggi stefndi, hvað skemmdirnar varði, ennfremur á 68. gr. siglingalaga nr. 34/1985 en þar sé skýrt kveðið á um að farmflytjanda, í þessu tilviki stefnanda, beri að bæta það tjón sem farmur verði fyrir, þegar hann sé í vörslum farmflytjanda, m.a. í landi. Stefndi hafi ekki sinnt þeim skyldum sem á honum hafi hvílt sem geymslumanni og þjónustan sem hann krefji stefnda um greiðslu á, þ.e. geymsla á krönunum, hafi verið gölluð. Ef stefndi hefði geymt kranana á forsvaranlegan hátt hefðu þeir ekki skemmst.

Af hálfu stefnanda er á því byggt að ósannað sé kranarnir hafi skemmst við geymslu á hans vegum. Í því sambandi verði að hafa í huga að um sé að ræða krana sem eigi að standa af sér allskyns veður enda ætlaðir til notkunar utanhúss á byggingasvæðum. Þá hafi hvergi komið fram af hálfu stefnda, vegna flutnings

krananna og eða geymslu, að þeir væru sérstaklega viðkvæmir og engar kröfur verið settar fram að hálfu stefnda í því sambandi. Þó hafi fyrirsvarsmenn stefnda komið tvisvar til Íslands til að skoða kranana. Þannig hafi stefndi t.d. aldrei óskað eftir því að dúkur yrði breiddur yfir kranana né heldur að þeir yrðu geymdir í húsi. Hvað matsgerðina varði sé hún illa unnin og feli ekki í sér neina sönnun fyrir því að kranarnir hafi skemmt í vörslum stefnanda eða hann beri ábyrgð á slíkum skemmdum, hafi þær á annað borð orðið. Í matsgerðinni sé ekki lýst matsfundi né hvenær og hvar skoðun krananna hafi farið fram. Þá geymi matsgerðin enga sönnun fyrir því að matsmaðurinn hafi skoðað rétta krana. Skoðun hafi farið fram tveimur árum eftir að kranarnir hafi veirð sóttir til stefnanda. Ekkert liggi fyrir um hvað gerst hafi frá afhendingu þeirra þar til skoðun hafi farið fram. Þá veiki það sönnunargildi matsgerðarinnar að matsmaður hafi ekki skoðað kranana í heild sinni en hann hafi, eins og fram komi í matsgerðinni, ekki talið sig hafa haft aðstöðu til að skoða undirvagna þeirra. Þannig hafi matsmaður ekki skoðað kranana í heild sinni. Þá veiki það sönnunargildi matsgerðarinnar að í henni sé engin sundurliðun á einstökum skemmdum og viðgerðarkostnaður skv. matsgerðinni sé alfarið byggður á tölum frá stefnda sjálfum og sé þeim mótmælt.

Samkvæmt fyrirbyggjandi matsgerð hins dómkvadda matsmanns, Péturs Sigurðssonar efnaverkfræðings, voru umræddir kranar, þegar matsmaðurinn skoðaði þá, töluvert skemmdir vegna tæringar. Að mati hans eru orsakir skemmdanna fyrst og fremst sjávarselta og raki vegna geymslu þeirra á óvörðun stað nálægt sjó. Væri tæringin af þessum ástæðum meiri en vænta hefði mátt með hliðsjón af framleiðsluári krananna og að þeir væri ónotaðir. Þá var það niðurstaða matsmannsins að ekki hefði verið nauðsynlegt að geyma kranana í opnum gámum, að ekki hefði verið vandamál að taka þá úr opnu gámunum og ennfremur að geymsla krananna nálægt sjó, á opnu geymslusvæði stefnanda, gæti ekki talist fullnægjandi geymslumáti. Framangreindum niðurstöðum hins dómkvadda matsmanns hefur ekki verið hrundið. Fyrir liggur að kranarnir voru í geymslu á vegum stefnanda á geymslusvæði hans við Sundahöfn í Reykjavík frá því að þeir komu til landsins í mars eða apríl 2008 til 29. september 2011 eða í um 3 1/2 ár. Eftir að kranarnir höfðu verið afhentir stefnda og fluttir sjóleiðina til Þýskalands hafa þeir verið geymdir á vegum stefnda í Biberach, sem er borg í suðurhluta Þýskalands, fjarri sjó. Ekki liggur fyrir í hvað ástandi kranarnir voru, hvað tæringu varðar, þegar þeir voru afhentir stefnda 29. september 2011 en matsmaður mun hafa skoðað kranana í Biberach í september 2013.

Matsmaðurinn, Pétur Sigurðsson, gaf skýrslu við aðalmeðferð málsins. Aðspurður kvað hann kranana alla hafa verið í svipuðu ástandi við skoðun. Hins vegar hefði hann ekki komist undir þá til að kanna ástand undirvagna nákvæmlega en gera mætti ráð fyrir að undirvagnarnir væru verst farnir vegna seltu, raka og afleiddrar tæringar. Aðspurður svaraði matsmaðurinn því til að um leið og tæring væri byrjuð héldi hún áfram meðan hún fengi næringu t.d. raka. Aðspurður kvað hann skoðun hafa farið fram um tveimur árum eftir að kranarnir hefðu verið afhentir stefnda. Hugsanlegt væri að tæringin hefði aukist eftir afhendinguna en hann gæti ekki sagt til um í hvaða ástandi kranarnir hefðu verið meðan þeir hefðu enn verið í vörslum stefnanda. Aðspurður svaraði hann því til að kranar af þessu tagi ættu ekki að geymast úti í öllum veðrum og vindum. Aðspurður svaraði hann því til að kranarnir hefðu verið geymir úti í Þýskalandi en ljóst virtist að seltan hefði komist í þá á Íslandi. Aðspurður hvers vegna skemmdirnar væru ekki sundurliðaðar í matsgerðinni, meira en raun bæri vitni, svaraði hann því til að hefði hann átt að

skoða allar skemmdirnar á krönunum hefði hann þurft að dvelja nokkrar vikur í Þýskalandi með tilheyrandi kostnaði. Aðspurður um mat á kostnaði vegna viðgerðanna kvaðst hann ekki hafa treyst sér til að meta kostnaðinn sjálfur og því byggt á tölum frá stefnda. Hins vegar teldi hann að kostnaðurinn væri eðlilegur miðað við það sem hann hefði þekkingu á.

Eins og að framan er rakið er það niðurstaða dómsins að fyrirbyggjandi matsgerð feli í sér sönnun þess að umræddar tæringarskemmdir á krönunum þremur sé að rekja til seltu og raka vegna geymslu þeirra utan dyra nálægt sjó í rúm 3 ár. Þá hefur þeirri niðurstöðu hins dómkvadda matsmanns ekki verið hrundið að geymsla með þessum hætti hafi ekki verið forsvaranleg vegna hættu á skemmdum. Þetta mátti starfsmönnum stefnanda vera ljóst. Stefnanda bar með hliðsjón af viðurkenndum sjónarmiðum um skyldu geymslumanns til að gæta hagsmuna þeirra sem fengið hafa honum muni til vörslu að gera stefnda viðvart um hvaða hættu gæti verið því samfara að geyma umrædda krana úti, nálægt sjó, og eftir atvikum gera ráðstafanir til að vernda kranana meðan beðið væri afstöðu stefnda en fyrir liggur að það hefði mátt gera með því að flytja þá inn í geymslur stefnda eða breiða yfir þá t.d. segldúk. Verður stefnandi á grundvelli reglna um húsbóndaábyrgð að bera hallan af því að það var ekki gert. Verður stefnandi því, með vísan til alls framangreinds, talinn bera ábyrgð á þeim skemmdum sem á krönunum urðu í hans vörslum og lýst er í matsgerðinni en telja verður yfirgnæfandi líkur á að skemmdirnar hafi verið til orðnar við afhendingu krananna í hendur stefnda 29. september 2011. Skiptir ekki máli í þess sambandi þótt í matsgerðinni sé ekki að finna sundurliðaða lýsingu á einstökum skemmdum enda bera ljósmyndir af krönunum ljóslega með sér að um verulegar og útbreiddar skemmdir er að ræða.

Á stefnda hvílir sönnunarbyrði fyrir fjárhæð þess tjóns sem hann telur sig hafa orðið fyrir vegna framangreindra tæringarskemmda. Eins og að framan er rakið treysti hinn dómkvaddi matsmaður sér ekki til að meta það til fjár heldur tók hann upp í matsgerðina kostnaðartölur frá stefnda, reiknaðar til verðlags 18. september 2013, m.v. 1.5% verðbólgu. Matsmaðurinn lagði þannig ekki sjálfstætt mat á kostnaðinn eins og honum bar samkvæmt matsbeiðni og breytir engu í þessum efnum þótt hann hafi sagt í skýrslu sinni fyrir dómi að hann teldi kostnaðinn eðlilegan miðað við þá þekkingu sem hann hefði til að bera. Verður stefndi samkvæmt framangreindu, gegn andmælum stefnanda, ekki talinn hafa sýnt fram á tjón sitt vegna umræddra skemmda og verður stefnandi því sýknaður af gagnkröfu stefnda vegna skemmdanna.

Með hliðsjón af öllu framangreindu verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda 6.640.078 krónur (7.144.277 – 504.199) með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 23. júlí 2012 til greiðsludags.

Rétt þykir með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 90/1991 um meðferð einkamála að málskostnaður milli aðila falli niður.

Þórður S. Gunnarsson héraisdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Liebherr Werk Biberach GmbH, greiði stefnanda, Samskipum hf.,

6.640.078 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 23. júlí 2012 til greiðsludags.

Málskostnaður milli aðila fellur niður.

Þórður S. Gunnarsson