

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 18. nóvember 2016 í máli nr. E-862/2014:

Þrotabú KNH ehf.

(Bjarki Þór Sveinsson hrl.)

gegn

Íslenska ríkinu og

Vegagerðinni

(Einar Farestveit hdl.)

I.

Mál þetta var höfðað 30. janúar 2014 og dómtekið 23. september 2016.

Stefnandi er Þrotabú KNH ehf., Borgartúni 26, Reykjavík, en stefndu eru Íslenska ríkið, Arnarhvoli, Reykjavík og Vegagerðin, Borgartúni 5-7, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær að stefndu verði sameiginlega dæmdir til að greiða stefnanda 202.364.833 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, vexti og verðtryggingu, af 124.311.089 krónum frá 7. nóvember 2011 til 20. janúar 2012, en frá þeim degi af 202.364.833 krónum til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar.

Stefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda, en til vara að kröfur stefnanda verði lækkaðar og málskostnaður látinn falla niður.

II.

Í máli þessu er deilt um uppgjör tveggja verksamninga sem gerðir voru á milli stefnda Vegagerðarinnar (verkaupi) og stefnanda, (verktaki) að undagengnum útboðum. Tóku verksamningarnir til verkframkvæmda við svonefndan Suðurstrandarveg og svonefndan Norðausturveg.

Um verkin bæði giltu sem samningsgögn auk verksamnings, tilheyrandi útboðsgögn, Alverk '95 – almenn verklýsing fyrir vega- og brúargerð, ÍST 30:2003, almennir útboðs- og samningsskilmálar um verkframkvæmdir auk reglna um merkingu vinnusvæða, 4 og 37. Kafli I í Alverki '95 fjallar um uppgjörsaðferðir.

Í ágúst 2008 bauð stefndi út gerð Suðurstrandarvegjar á milli Krýsuvíkurvegjar og Þorlákshafnarvegjar. Samkvæmt útboðsgögnum var lengd útboðskaflans um 33,6 km og skyldi verkinu vera lokið að fullu eigi síðar en 15. september 2011. Opnun tilboða fór fram þann 12. ágúst 2008. Stefnandi gerði tilboð að fjárhæð 697.393.220 krónur og var samningur gerður 30. apríl 2009. Samningsfjárhæðin mun hafa svarað til um 73,5% af kostnaðaráætlun stefnda.

Unnið var í framkvæmdinni frá ársbyrjun 2009 og fram á haustið 2010 og síðan frá ágúst 2011 fram í nóvember 2011.

Lokaúttekt vegna Suðurstrandarvegar fór fram þann 27. október 2011. Stefndi gerði athugasemdir í fjórtán liðum, sem verktaki brást við og lagfærði að undanskildum athugasemdum nr. 6 og 14. Sú fyrrnefnda sneri að viðgerð á ósléttri klæðningu í stöð nr. 31.650 en athugasemd nr. 14 sneri að lagningu efra klæðningarlags á tengivegi í gegnum námu 8 og á aðalvegi á milli stöðva 23.400-35.300. Um verkskilin gildi að stefndi hafði lagt áherslu á að staðið yrði við verklokadag ella yrði beitt dagsektum, 400.000 krónum fyrir hvern dag, eins og samningsgögn gerðu ráð fyrir og lagði stefndi því á dagsektir sem þó voru takmarkaðar í tíma.

Verktakinn KNH ehf. sótti um greiðslustöðvun 3. maí 2011. Var hann úrskurðaður gjaldþrota þann 17. janúar 2012 og lauk hann ekki lagfæringum vegna athugasemda nr. 6 og 14. Samdi stefndi við annan verktaka um að ljúka þeim lagfæringum.

Með tveimur kröfulýsingum, dags. 22. mars 2012, lýsti stefndi kröfum í þrotabú stefnanda. Hefur skiptastjóri stefnanda hafnað því að kröfur stefnda séu tækar til skuldajöfnunar við kröfur stefnanda, þar sem skilyrðum 100. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl., sé ekki fullnægt, sbr. nánar bréf lögmanns stefnanda til stefnda, 9. nóvember 2012.

Í febrúar 2009 bauð stefndi út gerð svonefnds Norðausturvegar. Verkið fólst í nýbyggingu Norðausturvegar um Vesturárdal frá stöð 17180 við Pyttlæk á Bunguflóa að stöð 47580 við þáverandi Norðausturveg við Vopnafjörð. Í verkinu fólst einnig nýbygging Hofsórdalsvegar við nýjan Norðausturveg við Árhvamm í Hofsórdal, auk endurbóta á um 800 m kafla á Skógavegi og gerð nokkurra heimreiða. Lengd útboðskaflans var alls um 39,7 km og skyldi verkinu vera að fullu lokið eigi síðar en 15. nóvember 2012. Opnun tilboða fór fram þann 24. mars 2009 og gerði stefnandi tilboð að fjárhæð 855.844.100 krónur. Samið var við verktakann þann 30. apríl 2009. Samningsfjárhæðin mun hafa svarað til um 59,4% af kostnaðaráætlun stefnda.

Verktakinn hvarf frá verkinu 2. nóvember 2011, en á þeim tíma voru 10 mánuðir til endanlegs skiladags verksins samkvæmt útboðslýsingu og var verkstaða miðað við 10. október 2011, samtals 956.524.590 krónur með magnaukningu og aukaverkum. Stefndi gerði úttekt á verkinu miðað við 13. janúar 2012. Taldi stefndi á þeim tímamarki að verklaun hefðu verið ofgreidd um 56.131.990 krónur án verðbóta og leiðréttingar virðisaukaskatts, miðað við framvindu verksins eins og það var þá.

Matsgerðir sem liggja fyrir í málinu

Stefnandi aflaði matsgerðar, sbr. undirmatsgerð Björns Gústafssonar frá apríl 2014, (Undirmatsgerð 1). Stefndi óskaði síðan eftir matsgerð vegna gagnkrafna hans til skuldajöfnunar, sbr. undirmatsgerð Guðmundar Guðnasonar frá maí 2015, (Undirmatsgerð 2). Þá aflað stefndi yfirmatsgerðar Ásbergs Ingólfssonar verkfræðings og Ásmundar Ingvarsson verkfræðings sem er frá nóvember 2015.

Stefnandi í máli þessu reisir kröfur sínar á hendur stefnda á undirmatsgerð 1. Stefndi reisir málatilbúnað sinn, m.a. á undirmatsgerðum 1 og 2 og yfirmatsgerð.

Í forsendum yfirmatsgerðar eru lagðar til grundvallar mælingar sem ýmist voru gerðar af verktaka eða verkaupa eða þeim í sameiningu. eru málsaðilar sammála um að ekki sé ágreiningur um mælingarnar sjálfar, heldur einungis um reikniaðferðir.

Verkfundargerðir eftirlitsaðila:

Vegna Suðurstrandavegar

Nr. 9, 31. mars 2009. Fram kemur að verkframkvæmdir hafi byrjað 17. desember 2007. Í undirlið 17, hönnun, kemur fram að verkkaupi hafi ákveðið að þynna ígildi neðra burðarlags í 30 cm í stað 60 cm, milli stöðva 23.400 og 37.500. Um efnisútvegum, sbr. tölul. 19, segir um námu 9 að verktaki muni vinna efni í námu 9 í samræmi við orðsendingar eftirlits nr. 3 og 4. Verktaki telji að ekki sé unnt að leggja efni úr námu 9 í 30 cm lögum án forbrots. Verktaki telji að samkomulag skv. orðsendingu eftirlits nr. 3 sé fallið úr gildi með orðsendingu 4 og að verktaki muni skoða hvaða afleiðingar þetta hafi fyrir hann.

Nr. 20, 1. september 2009. Verktaki gerði kröfu um greiðslur fyrir námuvegi, en því var hafnað af stefnda. Þessi krafa kemur fram í fleiri verkfundargerðum,

Nr. 23, 12. janúar 2010. Fram kemur undir liðnum mælingar að verktaki hafi skilað inn mælingum vegna bergskeringa. Eftirlit hafi gert athugasemdir við mælingar og magnreikninga. Undir liðnum kröfur, telur verktaki að nauðsynlegt sé að leggja vinnuvegi og muni hann gera kröfu um viðbótargreiðslur fyrir þá vinnu. Verkkaupi hafnar þeirri kröfu verktaka. Undir liðnum efnisútvegum kemur fram að verktaki hafi af því áhyggjur að vanta muni fyllingarefni á vestursvæði og að verkkaupi muni kanna hvort ekki sé möguleiki á að víkka skeringar. Er tiltekið að verkkaupi muni kanna hvað valdi efnisskortu, hvaða skýringar geti verið á honum.. Verktaki tekur fram að það vanti efni til frágangs á fláum á vestursvæði í samræmi við lið 33, með því efni sem í boði sé. Verkkaupi muni skoða málið og vísa verktaka á viðunandi efni.

Nr. 24, 18. febrúar 2010. Verktaki telur efni vanta á vestursvæði.

Nr. 29, 28. maí 2010. Verktaki tiltekur að mjög erfitt sé að vinna meira efni úr námu 9, það sem eftir er sé stórgrýti og ruddi. Verktaki telji mögulegt að vinna efni í námu 9 með forbroti, í stað þess að sækja það í námu 8. Eftirlit muni kanna málið. Þetta verði ákveðið í framhaldi af yfirferð á efnismálum. Engar kröfur eru af hendi verktaka aðrar en þær sem lúta að lagningu námuvega.

Nr. 41. 27. júlí 2011. Undir lið 15, verkstaða, segir að Guðjón Samúelsson tæknimaður verktaka telji að það sé „nokkurn veginn á pari það sem búið er að innheimta og það sem búið er að framkvæma“. Þá kemur fram undir lið 19, efnisútvegum, að „Náma 9 er að mestu uppurin að sögn verktaka“. Undir liðnum viðbótarverk kemur fram að verkkaupi og verktaki hafi gert samkomulag vegna kröfubréfs verktaka frá 7. janúar 2011, um 1) hreinsun á mold úr vegstæði, um 2) frágang á fláum með brotnu efni á austursvæði, um 3) um efnistöku á sandhól á einkalandi ... „og fellur verktaki þar með frá frekari kröfum tengdum ofangreindum ágreiningsmálum“. Undir liðnum magntölur kemur fram að rætt hafi verið um magntölur á fundinum. Verkkaupi hafi farið yfir mælingar verktaka á austursvæðinu. Í ljós hafi komið að 41.000 m³ séu fyrir utan hönnuð snið verkkaupa, þ.e. of mikið magn í veginum. Einnig hafi komið í ljós að um 27.000 m³ vanti í veginn vegna þess að vegurinn sé undir hannaðri hæð. Verktaki telji að orsökina fyrir þessu umfram fyllingarmagni sé umfang moldar á austursvæðinu, einnig sé mögulegt að vegurinn hafi sigið og að eftirlit muni athuga frekar í hverju þessi munur kunni að liggja. Undir liðnum kröfur, segir að engar nýjar kröfur séu af hendi verktaka. Verktaki og verkkaupi hafi náð samkomulagi um kröfur um efnistöku, frágang fláa og hreinsun úr vegstæði, sbr. fyrrgreinda umfjöllun um viðbótarverk.

Nr. 42, dags. 11. ágúst 2011. Þarna kemur fram að náma 9 sé að mestu uppurin. Undir liðnum mælingar kemur fram að ekki hafi verið skilað inn neinum mælingum vegna verkliðar 11 um jöfnun undirstöðu. Um magntölur segir eftirfarandi „Rætt var um magntölur á fundinum. Verkkaupi hefur farið yfir mælingar verktaka á austursvæðinu, í ljós hefur komið að 41.000 rúmmetrar eru fyrir utan hönnuð snið verkkaupa þ.e. of mikið magn er í veginum, einnig kom í ljós að um 27.000 rúmmetra vantar í veginn vegna þess að vegurinn er undir hannaðri hæð. Verktaki telur að orsökina fyrir þessu umfram fyllingarmagni væri vegna umfangs moldar á austursvæðinu en einnig væri mögulegt að vegurinn hafi sigið. Eftirlit vinnur í því að fara yfir magntölur í lið 36, frágangur flá úr sandi.“ Undir liðnum verklok segir að verklok samkvæmt samningi séu 15. september 2011 og að lögð sé rík áhersla á að það standist. Minnt sé á ákvæði dagsekta í verksamningi og að búast megi við að þeim verði beitt fari verklok fram yfir umsaminn skiladag. Þá er bókað að verktaki telji sig hafa rök á móti og að hann

muni leggja þau fram ef þörf krefur. Undir lið 28 segir eftirfarandi: „Engar nýjar kröfur af hendi verktaka. Verktaki og verkkaupi hafa náð samkomulagi um kröfur um efnistöku, frágang fláa og hreinsun úr vegstæði sjá lið 20.“ Í lið 21, athugasemdir, segir að almenn athugasemd sé gerð um girðingar sem séu of slakar og að lagfæra þurfi girðingar.

Nr. 50, 27. október 2011. Undir liðnum mælingar er bókað að ekki hafi verið skilað inn mælingum fyrir öllu því magni sem hafi verið reikningsfært vegna 9 verkliðar, bergskeringar. Verktaki vinni að því að skila þessum mælingum. Um lið 11, jöfnun undirstöðu er bókað að ekki hafi verið skilað inn neinum mælingum af umræddum lið og að verktaki muni senda inn mælingar. Er bókað að skila þurfi öllum mælingum af neðra hluta efra burðarlags og fá samþykki eftirlits fyrir því að leggja megi efra lagið. Undir liðnum magntölur er bókað að eftirlitið hafi yfirfarið mælingar og magntökur verktaka sem skilað hafi verið. Eru gerðar athugasemdir við magntöku á lið 11, magntöku á mold á austursvæði og verklið 36, grjótvörn. Einnig er bókað að verktaki telji að hann eigi inni óuppgert magn í grjótvörn. Af því tilefni er bókað að eftirlitið óski eftir magntöku og mælingum í grjótvörn til yfirferðar. Þá er bókað að lögð sé á það áhersla að magntölum og mælingum verði skilað til eftirlits til yfirferðar og samþykktar sem allra fyrst vegna lokauppgjörsværksins. Er bókað að mælingar og magntökur verði sendar eftirliti eftir fundinn. Undir lið 28, kröfur, segir að kröfur hafi ekki verið ræddar.

Nr. 52, 6. desember 2011, drög að verkfundargerð. Fram kemur að verktaki hafi verið að senda inn magntökur og mælingar undanfarið og eftirlitið vinni að því að fara yfir þau gögn. Er tiltekið í fundargerð að farið hafi verið yfir magntölur sem verktaki hafi lagt fram þann 20. nóvember 2011, ásamt athugasemdum eftirlits og að eftirliti og verktaka beri ekki saman um magn í eftirtöldum verkliðum:

Lið 9, bergskeringar í vegstæði. Verktaki magntaki 10.264 m³ þar sem bergskeringar séu magnteknar 60 cm niður fyrir endanlegt yfirborð vegar. Verktaki fallist ekki á þetta, samþykkt magn geri ráð fyrir að bergskeringar séu magnteknar 30 cm niður fyrir endanlegt yfirborð vegar og að samþykkt lokamagn í þessum lið sé 150.928 m³.

Liður 11, Jöfnun yfirborðs undirstöðu. Verktaki magntaki 170.925 m². Ekki hafi verið unnið í þessum lið síðan árið 2009. Ekki sé fallist á aðferð verktaka við magntöku sem stangist á við verklýsingu. Samþykkt lokamagn í þessum lið sé 141.000 m².

Liður 12. Fyllingar. Verktaki magntekur 817.811 m³. Hannað magn sé 605.400 m³. Verktaki bendir á að vegfylling hafi orðið umfangsmeiri vegna stórgrýtis í fyllingum. Einnig vanti í magnuppgjör verktaka fyllingar við stór ræsi og tengingu til norðurs við Selvog og raunmagn í fyllingum í girðingarbekk 2800

m³. Þá er tiltekið að ekki sé fallist á að greiða fyrir umframefni á vesturhluta vegarins, ekki sé fallist á að draga síulag frá fyllingarmagni og það eigi að reiknast með fyllingum. Þá sé ekki fallist á að auka magn moldar, förgun moldar tilheyri austursvæði og ekki sé fallist á magnaukningu þar. Ekki sé fallist á fyllingarmagn vegna þess að skeringar hafi verið 60 cm frá endanlegu yfirborði vegar.

Að því er varðar burðarlög og magntöku í því sambandi er tiltekið að verktaki muni fara yfir sínar magntölur með hliðsjón af magntölum verktaka.

Liður 29, grjótvörn. Tekið er fram að ekki sé fallist á magntöku verktaka þar sem síulag sé magntekið sem grjótvörn.

Liður 33, frágangur fláa. Verkkaupi hafnar magntöku verktaka, þar sem hann hafi magntekið námufrágang á námum 14, 16 og 17. Námufrágangurinn sé á austursvæði og hafi verið gerður upp.

Liður 35, frágangur fláa úr sandi. Verkkaupi hafnar magntöku verktaka, fláafrágangur hafi verið greiddur í aukaverki 15 og 30, en annar fláafrágangur hafi verið greiddur samkvæmt lið 33, auk þess sem magntaka verktaka gangi ekki upp.

Kröfu verktaka um aukagjald á girðingar að fjárhæð 855.000 krónur vegna klappar, er hafnað af verkkaupa, nema þar sem girðing sé í grjótvörn við brú. Er bókað að þegar hafi verið greitt fyrir fleygun á klöpp í tímavinnu vegna hliðarstaura og hornstaura. Verkkaupi leggi til aukagjald vegna þessa, alls 300.000 krónur. Einnig er bókað að verktaki samþykki ekki tillögu verkkaupa.

Vegna Norðausturvegar:

Nr. 2, 11. júní 2009, farið var yfir ýmsa verkþætti.

Nr. 20, 10. mars 2010, farið yfir verkstöðu o.fl.

Nr. 22, 19. apríl 2010, farið yfir verkstöðu, úttektir o.fl.

Nr. 27, 1. júlí 2010, samið um lengri akstur vegna efnisskorts í Q námu.

Nr. 40, 8. júní 2011, farið yfir verkstöðu og samþykkt tilgreind viðbótarverk. Tekið fram að verktaki hafi verið að mæla upp námur.

Nr. 46, 7. september 2011, rætt um verkstöðu. Í liðnum viðbótarverk er verktaki beðinn um að gera nýja tengingu við gamla veginn og um magntölur er tekið fram að þær séu í vinnslu. Engar kröfur tilgreindar af hálfu verktaka.

Nr. 49, 19. október 2011, hugleiðingum verktaka um massa í sigmælingum beint til Haraldar Sigursteinssonar til umsagnar. Ekki minnst á viðbótarverk.

Nr. 50, 2. nóvember 2011, greint frá verktöf vegna óhagstæðs veðurs nr. 51, 19. desember 2011. Fram kemur að ekkert hafi verið unnið frá 2. nóvember 2011. Farið yfir magntölur úr mælingum haustsins og bókað að ekki sé komin sameiginleg niðurstaða á magnuppgjöri. Fram kemur að verktaki hafi sent inn orðsendingar nr. 28-31 á tímabilinu 3. nóvember til 12. desember sem ekki hafi

verið tekin afstaða til.

Skýrslu fyrir dóminum gáfu Sigurður Guðmundur Óskarsson, Bjarni Jónsson, Svanur B. Bjarnason, Einar Helgason, Haukur Jónsson, Gísli Józefsson, Björn Gústafsson, Guðmundur Guðnason, Ásberg Ingólfsson og Ásmundur Ingvarsson.

III.

Helstu málsástæður og lagarök stefnanda

1) Almenn um kröfugrundvöll

Stefnandi byggir kröfu sína á grundvelli samningssambands verktakans við stefnda. Aðilar hafi gert með sér tvo verksamninga sem stefndi hafi vanefnt með þeim afleiðingum að verktakinn lenti í verulegum fjárhagserfiðleikum og varð að lokum ógjaldfær. Var bú verktakans tekið til gjaldþrotaskipta þann 17. janúar 2012 samkvæmt úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur sama dag og tók stefnandi þar með við öllum réttindum og skyldum verktakans. Byggir stefnandi því á almennum reglum kröfuréttar og samningaréttar.

Dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

Suðurstrandavegur	Krónur
1. Fyllingar	20.973.225
2. Frágangur fláa	5.928.524
3. Burðarlög	9.678.400
4. Uppsetning aðstöðu	1.500.000
5. Rofvörn	10.896.000
6. Jöfnun undirstöðu	973.000
7. Aukaverk	9.691.585
8. Viðbótargjald	33.689.720
9. Sprengingar	0
10. Girðingar	855.000
Samtals	<u>94.185.454</u>
11. Verðbætur	28.036.184
Alls	<u>122.221.638</u>
-	-
Norðausturvegur	
1. Vangreitt magn skv. samningi. Verkliðir 11, 13, 14, 15 og 16	57.352.405
2. Kröfur vegna aukaverka a) Verk 20 – Merking miðlínu	191.114

b) Verk 21 – Námavinnsla	13.159.045
c) Verk 24 – Auknar flutningsvegalengdir	3.046.580
<u>Samtals</u>	<u>73.749.144</u>
3. Verðbætur – 8,67%	6.394.051
<u>Alls</u>	<u>80.209.569</u>
-	-
Dómkrafa – Bæði verkin	202.364.833 krónur

Stefnandi reisir allar kröfur sínar á hendur stefnda á undirmatsgerð 1, sem gerð var af Birni Gústafssyni byggingaverkfræðingi og var lokið í apríl 2014.

Endanlegar dómkröfur stefnanda voru lagðar fram í þinghaldi, þann 8. maí 2014, eftir að niðurstöður matsgerðarinnar lágu fyrir. Felldi stefnandi þá niður kröfur sínar vegna verkliðar 16, fláafleygar efni úr skeringum, 66.085.900 krónur og vegna verkliða nr. 28 – efni í neðra burðarlag, 417.900 krónur og nr. 43 – yfirborð, 105.000 krónur sem varða Norðausturveg. Stefnandi felldi einnig í sama þinghaldi niður kröfu að fjárhæð 10.398.891 krónur vegna sprenginga í tengslum við Suðurstrandaveg.

Við aðalmeðferð málsins var dómkröfum stefnanda, aftur breytt á þann hátt að fallið var frá kröfum um leiðréttingu virðisaukaskatts.

Um sýknukröfu stefnda íslenska ríkisins vegna aðildarskorts tekur stefnandi fram að um þetta sé ákveðin óvissa í réttarframkvæmd, sbr. dóm Hæstaréttar Íslands í máli nr. 778/2013.

Stefnandi mótmælir öllum kröfum stefnda um skuldajöfnun og tekur fram að öll skilyrði 100. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti, þurfi að vera uppfyllt. Frestdagur stefnanda hafi verið 3. maí 2011, en þann dag hafi verið sótt um greiðslustöðvun. Þrjú mánuðir fyrir frestdag sé 3. febrúar 2011. Engin hinna meintu krafna stefnda hafi verið komin fram fyrir þann tíma. Af þeim sökum komi skuldajöfnun ekki til greina. Það hafi í síðasta lagi verið þegar beiðni um greiðslustöðvun var lögð fram sem stefndi hafi mátt vita um greiðsluvandræðin. Stefnandi bendir á í því sambandi að nán samskipti hafi verið á milli málsaðila.

2) Kröfur stefnanda vegna Suðurstrandavegar

a) Um fyllingar – verkliður 12

Stefnandi tekur fram að 817.811 m³ hafi farið í vegstæðið og ekki sé um það ágreiningur. Hann hafi fengið greitt fyrir 753.278 m³, en stefndi hafni allri greiðsluskyldu á efnismagni umfram það magn 64.533 m³, að fjárhæð 20.973.225 krónur. Reisir stefnandi kröfu sína á verksamningi aðila, en jafnframt er á því byggt

að stefndi hafi samþykkt umræddan kröfulið með athugasemdalausum greiðslum sambærilegra krafna árin 2009 og 2010.

Nánar telur stefnandi að útboðslýsingin hafi ekki gefið rétta mynd af aðstæðum eða eiginleikum efnisins sem nota átti í fyllinguna. Efnið hafi verið moldarblandið. Nauðsynlegt hafi verið að fjarlægja moldina fyrir fyllingarvinnu. Verktaki hafi mælt verkið upp jafnóðum og rukkað fyrir það jafnóðum samkvæmt innsendum dags- og akstursskýrslum. Það hafi fyrst verið á 41. verkfundi, þann 27. júlí 2011, sem stefndi hafi andmælt frekari greiðsluskyldu vegna fyllinga, á þeim forsendum að magntölur hafi reynst hærri en áætlaði hafi verið í útboðslýsingu. Stefnandi bendir á að magntölur geti breyst eftir framvindu verks en einingarverð haldist óbreytt. Þannig beri stefnda að greiða fyrir unna verkframkvæmd þrátt fyrir að magnáætlun hans sjálfs hafi ekki staðist. Stefndi hafi greitt athugasemdalaust árin 2009 og 2010 og hafi þannig staðfest að engar athugasemdir væru gerðar við mælingarnar.

Stefnandi telur að sú fullyrðing stefnda að verktakinn hafi gert vegastæðið stærra en nauðsynlegt var standist ekki. Vinnsla efnis hafi verið erfiðari úr skeringum en gera mátti ráð fyrir. Meira hafi verið af sprungum, hellum og bollum. Af þeim sökum hafi óhóflegt magn af stórgrýti komið úr skeringum. Efnið hafi hentað illa til vegagerðar. Sökum efnisskorts hafi efnið þó verið nýtt eins og mögulegt hafi verið. Grófara efni hafi því farið í framkvæmdina en venja væri. Þá hafi stefnda verið það ljóst strax þegar grófa efnið var nýtt að efnistölu gætu aukist töluvert. Stefndi hafi verið með eftirlit á svæðinu og eftirlitsmönnum hafi borið skylda til að gera athugasemdir ef þeir töldu að verktaki væri að gera eitthvað sem ekki hafi staðið til að greiða fyrir. Þá hafi stefnandi sent magntölur reglulega sem sýndu að tölur væru hærri en áætlanir gerðu ráð fyrir, auk þess sem stefndi hafi greitt án athugasemda árin 2009 og 2010.

b) Um frágang fláa – magnaukning verkliðir 33-36

Stefnandi telur að stefndi hafi samþykkt að greiða fyrir magnaukningu að fjárhæð 5.928.524 krónur. Raunmagnið hafi verið 1.036.733 m² en aðeins hafi verið greitt fyrir 825.000 m². Stefnandi vísar til undirmatsgerðar 1, frá apríl 2014 sem grundvallar kröfugerðar hans vegna þessa liðar. Í matsgerðinni komi fram að matsmaður telji ekki að verktaki beri ábyrgð á magnaukningunni og að svæðið utan fláa og öryggissvæða hafi vantað í tilboðsskrána. Yfirmatsgerð hafi einnig talið aukninguna óumflýjanlega og að á henni beri verkkaupi ábyrgð, en telur endurgjaldið lægra eða sem nemi 3.978.475 krónum.

c) Um burðarlög – magnaukning verkliður 22 til 25

Stefnandi tekur fram að ágreiningur hafi orðið á milli málsaðila vegna aukins magns í burðarlögum. Stefnandi krefst greiðslu að fjárhæð 9.678.400

krónur, sem hann reisir á undirmatsgerð 1. Hafi það verið niðurstaða matsmanns að verktaki bæri ekki ábyrgð á magnaukningunni. Matsmaður reikni heildarmagn 165.065 m³, en áætlanir stefnda hafi gert ráð fyrir 152.300 m³. Greitt magn í burðarlögum nemi 160.857 m³. Tekur stefnandi fram að magnaukningar séu vel þekktar í verkframkvæmdum af þessu tagi.

Stefnandi tekur fram að með yfirmatsgerð hafi magnið verið staðfest, en ekki sé tekið mið af því að efnisnámur hafi brostið. Niðurstaða yfirmats sé að greiða þurfi 2.735.200 krónur vegna eftirstöðva á uppgjöri.

d) Um rofvörn/grjótörn – verkliður 29

Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 10.896.000 króna vegna þessa liðar. Þá tók stefnandi fram við aðalmeðferð málsins að meginhluti ágreiningsins lyti að síulagi og deilt væri um túlkun á verklýsingu. Stefndi hafi greitt stefnanda 5.200 m³ af grjótvörninni. Heildargrjótvörnin hafi hins vegar numið 14.280 m³. Mismunurinn sé 9.080 m³. Einingarverð fyrir verkliðinn sé 1.200 m³ á grunnverði. Stefnandi tekur fram að ekki sé deilt um magnútreikninga. Ástæðu þess að rofvörnin hafi orðið stærri megi rekja til þess að hönnun hennar hafi ekki borist verktaka fyrr en búíð var að vinna töluvert við verkliðinn, auk þess sem stefndi hafi gert breytingar frá upphaflegri hönnun vegna breikkana á brú á stöðvarbilinu 27.000-43.000 þann 12. mars 2010. Þá hafi stefnandi gert breytingar á rofvörninni sem hafi borist verktaka þann 19. maí 2010. Umrædd rofvörn sé í tveimur lögum. Annars vegar sé lag stórgrýtis og hins vegar síulag, sem er minna grjót eða sprengdur salli, sem komið er fyrir til þess að sandfyllingin skolist ekki út í gegnum stórgrýtið. Lýsing á grjótvörninni komi fram í lið 29, bls. 53 í útboðslýsingu. Þar komi fram að verkþátturinn feli í sér gerð grjótvarna á vegfyllingu í samræmi við teikningu nr. 30. Á teikningunni komi með augljósum hætti fram að síulag teljist til grjótvagnar þar sem það sé teiknað inn í sjálft rofvarnarsniðið. Höfnun stefnda á greiðsluskyldu byggir á því að greiða eigi fyrir síulagið með fyllingum. Á það fallist stefnandi ekki. Frágangur á grjótvörninni sé sérstakur verkliður og innan hans falli síulagið. Bæði lög grjótvagnarinnar, stórgrýtið og síulagið séu þannig unnin samhliða. Verktaki teldi því eðlilegast að síulagið væri greitt sem hluti af grjótvörninni, líkt og tíðkast hefur í fyrri verksamningum hans og stefndu. Byggir stefnandi jafnframt á liðum 74.4- 74.6 í Alverki '95.

e) Um jöfnun undirstöðu – verkliður 11

Stefnandi krefst viðbótargreiðslu að fjárhæð 973.000 krónur vegna þessa þáttar málsins. Kveður stefnandi villu hafa verið í útboðslýsingu. Samkvæmt henni hafi átt að jafna 8,5 m, eða 0,5 út fyrir axlarkant báðum megin vegarins, sem hafi verið 7,5 m breiður. Það hafi gengið illa og því hafi verið samið um að jafna skyldi miðað við botn sem hafi verið 1 á móti 1 miðað við fyllingarkant. Ástæðan

var sú að það hefði verið ótækt að hafa gróft hraun og loftrými undir köntum fyllingar og hafi aðilar verið sammála um það. Reisir stefnandi fjárkröfu sína á niðurstöðu matsgerðar Björns Gústafssonar. Taldi matsmaður að stefnandi ætti rétt á greiðslu fyrir 150.730-141.000 m² eða samtals 9.730 m². Stefnandi tekur fram að verkið hafi verið unnið á árinu 2009 og greitt fyrir það 141.000 m². Telur stefnandi að eftirliti stefnda hafi verið fullmeðvitað um að þörf væri á að jafna undirstöður lengra en útboðsgögn gerðu ráð fyrir og að verktakinn væri að uppfylla þá þörf.

Stefnandi telur yfirmatsgerð ranga hvað þennan lið varðar.

f) Um girðingar

Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 855.000 króna vegna þessa liðar. Samkvæmt útboðsgögnum hafi mátt gera ráð fyrir hefðbundinni uppsetningu girðingarstaura, sbr. einnig lið 17 í Alverki '95. Á köflum, hafi hins vegar þurft að bora verulega mörg göt í klöpp til þess að koma staurunum fyrir. Auk þess reyndist nauðsynlegt að færa staura víða upp fyrir grjótvörnina, þar sem enginn jarðvegur hafi verið fyrir. Þetta hafi verið nauðsynlegt bæði þar sem girðing kom í rofvörn og þar sem girða þurfti, en undirlagið reyndist klöpp. Telur stefnandi að þetta sé nauðsynlegt viðbótarverk og hafi stefndi árum saman greitt aukalega fyrir vinnu sem þessa. Girðingin hafi verið færð úr venjulegu landi í rofvörn á 300 m kafla. Einingarverð á metra sé 2.850 krónur eða samtals 855.000 krónur.

Telur stefnandi að vinnunni og kröfufjárhæð hafi ekki verið andmælt, en stefndi andmæli greiðsluskyldu.

g) Um viðbótargjald vegna námuvinnslu

Stefnandi krefst greiðslu 33.689.720 króna vegna viðbótargjalds fyrir efni sem unnið var úr námu 9. Hluti af námunni hafi brostið þar sem sprengja hefði þurft allt efnið upp en ekki losa það eins og útboðslýsing ráðgerði. Sá hluti námunnar sé nefndur Geitahlíð. Af þeim sökum hafi verið samið um viðbótargjald fyrir vinnslu úr námunni til notkunar í neðra burðarlag milli stöðva 23.400 og 37.500. Unnið hafi verið eftir samkomulagi um viðbótargjald allt árið 2009 og gjaldið greitt, sbr. aukaverkayfirlit með reikningi 20, dags. 1. desember 2009, samtals 37.500 m³. Árið 2009 hafi sáralítið verið unnið í burðarlagi frá stöðvum 23.500-37.500 og því ljóst að greidd aukaverk úr námuni hafi verið vegna fyllingarefnis að stórum hluta. Ekkert hafi verið unnið í þessu árið 2010 en undir lok framkvæmdar árið 2011, hafi verið mikil vinna á efni og flutningur úr námunni. Haustið 2010 hafi eftirlitsmaður stefnda gert ráð fyrir að eftir stæði að vinna 30.908 m³ af efni sem fengist aukalega greitt fyrir. Tekur stefnandi fram að magni hafi ekki verið andmælt af stefnda.

h) Um ógreiddar kröfur sem ekki er ágreiningur um. Uppsetning aðstöðu og aukaverk

Stefnandi tekur fram að ekki sé ágreiningur um kröfur stefnanda á hendur stefnda og fjárhæð þeirra um greiðslur fyrir aukaverk, að fjárhæð 1.500.000 krónur og uppsetningu aðstöðu, samtals að fjárhæð 9.691.585 krónur. Höfnun stefnda á greiðslu lúti að skuldajöfnun við aðrar meintar ofgreiðslur stefnda til stefnanda.

i) Um ógreiddar verðbætur

Stefnandi tekur fram að framangreindar kröfur hans séu settar fram á grunnverði samnings milli verktaka og stefnda. Með vísan til ákvæðis 3.2 í útboðslýsingu hafi einingarverð verið verðbætt. Á grundvelli ákvæðisins sé gerð krafa um verðbætur á verklaun verktaka. Ekki sé uppi ágreiningur um útreikning verðbóta. Þannig sé gerð krafa um að allar kröfur séu verðbættar. Fari svo að hluti krafanna fáiist viðurkenndur lækki verðbótakrafa stefnanda hlutfallslega sem því nemi.

3. Kröfur stefnanda vegna Norðausturvegar:

a) Um vangreitt magn samkvæmt samningi

Stefnandi reisir kröfu sína, 57.352.405 krónur, á hendur stefnda á grundvelli undirmatsgerðar 1. Í þessum þætti málsins sé deilt um magntölur frá upphafi verksins. Telur stefnandi að sá munur sem hér komi fram á magni samkvæmt undirmati 1 og yfirmati skýrist af því að mismunandi magntölur hafi legið til grundvallar matsgerðunum. Yfirmatsmenn hafi byggt á eldra skjali. Samkvæmt yfirmatsgerð sé talið að vangreitt magn samkvæmt samningi sé 25.172.339 krónur. Telur stefnandi ljóst að á verk tíma hafi mun meira magn farið í vegstæðið en áætlanir höfðu sagt til um. Tekur stefnandi fram að ekki sé óalgengt að skekkja sé í magntölum í vegagerð, auk þess sem sigmælingar stefnda sem gerðar hafi verið með 200 metra millibili hafi verið ónákvæmar. Annamarka á sigmælingum sé að rekja til þess að grunngögn hafi vantað. Þegar stefnanda hafi orðið þetta ljóst hafi hann ákveðið að staðreyna mælingarnar með því að magnmæla námur og skeringar, er sé þekkt aðferð til að ákvarða magntölur. Stefnanda hafi farið að gruna að meira magn efnis færi í framkvæmdina en upphaflega hafi verið gert ráð fyrir, þar sem stækka þurfti flestar námur til þess að ná nægu efnismagni. Niðurstöður úr mælingum verktakans hafi reynst í fullu samræmi við þetta álit hans og staðfestu þar með hversu ófullkomnar mælingar stefnda höfðu verið. Hafi allar mælingar verktaka verið gerðar með fullri vitund stefnda og stefndi þannig haft alla möguleika til að sannreyna allar mælingar verktaka. Þessi kostnaður verktaka hafi ekki fengist greiddur. Þar sem sigmælingar hafi verið með öllu ónothæfar hafi verktakinn stuðst við eigin mælingar úr námum og skeringum. Þrátt fyrir að verksamningur hafi ekki gert ráð fyrir að greiða skuli samkvæmt námumælingum

hafi stefndi notast við niðurstöður framangreindra námumælinga verktaka við uppgjör á magni vegna námugjalda til landeiganda í verkinu, án þess að hafa greitt verktaka nokkuð fyrir þá mælingavinnu. Telur stefnandi að það hafi fyrst verið þegar niðurstöður útreikninga á magnmælingum komu fram að forsvarsmenn stefnda hafi gert athugasemdir við efnismagn í fláum.

Stefnandi áréttar að það sé ekki forsenda fyrir kröfum verktaka að byggt verði á námumælingum. Þær staðfesti hins vegar að áætlanir stefndu um magntölur hafi ekki staðist. Í öðrum verkum bæði fyrir stefnda og aðra hafi verktaki framkvæmt námumælingar til þess að bera saman við uppmælt magn í viðkomandi framkvæmdum. Oftast sé ekki mismunur þegar þessari aðferð sé beitt, en í þessu verki komi hins vegar fram mikill mismunur sem ekki verði skýrður með öðru en vanreiknuðu magni vegna sigs á undirstöðu. Krefst stefnandi þess að hann fái greitt fyrir það magn og þá vinnu sem hann sannanlega hafi lagt í verkframkvæmdina. Stefnandi vísar til útboðslýsingar og Alverks 95, bls. 36, þar sem fram kemur að uppgjör skuli fara fram miðað við hannað frágengið rúmmál efnis í vegfyllingu. Það þýði að verktaki eigi að fá greidda framkvæmd að hönnunarmörkum. Hann krefjist því þess að fá greiddar magntölur samkvæmt umsömdum einingarverðum. Telur stefnandi að sönnunarbyrði um að efni hafi ekki verið nýtt í nauðsynlega vegaframkvæmd hvíli á stefnda.

b) Um aukaverk verkliðir 20, 21 og 24

Verkliður 20

Krafa stefnanda samkvæmt þessum lið lýtur að greiðslu fyrir merkingu miðlínu að fjárhæð 191.114 krónur. Verkið hafi verið samþykkt af stefnda. Verkið hafi verið unnið haustið 2011 og óskað hafi verið eftir því á 47. verkfundi.

Verkliður 21

Í öðru lagi er krafist greiðslu vegna námavinnslu í Vesturárdal. Fjárkröfu sína á hendur stefnda, að fjárhæð 13.159.045 krónur, reisir stefnandi á undirmatsgerð 1. Telur stefnandi að töluverð aukning hafi orðið á kostnaði vegna námuvinnslu í Vesturárdalnum. Tilboð verktaka hafi miðast við lýsingu á viðkomandi námu í útboðslýsingu útboðsgagna. Þar sé að finna lýsingu á mörgum námum sem hafi reynst röng. Í sumum tilvikum hafi vinnanleg lagþykkt verið miklu minni en ráða mátti af námulýsingum. Hafi verktaki gert grein fyrir aukakostnaði vegna þessa með orðsendingu 28, dags. 3. nóvember 2011, samtals 29.416.041 krónur. Stefnandi gerir kröfu um að fá greitt það tjón sem varð hjá verktakanum vegna forsendubrests í gögnum. Tjónið felist í því að mun kostnaðarsamara hafi verið að vinna námurnar en ráðgert hafði verið.

Verkliður 24

Í þriðja lagi krefst stefnandi greiðslu að fjárhæð 3.046.580 krónur vegna aukinna flutningsvegalengda. Þessi fjárhæð sé nokkuð lægri en fram kom í yfirmati, en stefnandi leggi undirmatsgerð 1 til grundvallar málatilbúnaði sínum. Stefnandi tekur fram að í Hofsárdalsvegi hafi orðið vandkvæði við verkframkvæmdir vegna aukinna flutningsvegalengda efnis í fyllingar og fláafleyga. Aukningin hafi annars vegar stafað af því að náma U hafi brugðist algerlega vegna hárrar grunnvatnsstöðu. Vegna þessa hafi þurft að sækja efni úr námum T og W. Hins vegar hafi aukningin stafað af breyttri hönnun á vegi frá stöð 5.140 að stöð 6.300 sem hafi leitt til aukinnar flutningsvegalengdar úr námu W. Fór verktaki fram á aukinn kostnaður vegna þessa yrði greiddur, sbr. orðsendingu nr. 33, dags. 13. janúar 2011.

c) Um verðbætur

Stefnandi kveðst setja fram kröfur sína á grunnverði sammings milli verktaka og stefnda. Með vísan til ákvæðis 3.2 í útboðslýsingu hafi einingarverð verið verðbætt. Gerð sé krafa um verðbætur á verklaun verktaka. Útreikningur verðbóta við uppgjör verksins þann 24. október 2011. Gerð er krafa um að allar kröfur séu verðbættar. Fari svo að aðeins hluti krafanna fái viðurkenndur lækkar verðbótakrafan hlutfallslega sem því nemur.

d) Um dráttarvaxtakröfu

Krafa um dráttarvexti miðast við þann tíma þegar uppgjör hefði átt að fara fram. Suðurstrandarvegur þann 7. nóvember 2011 og Norðausturvegur þann 20. janúar 2012.

e) Um gagnkröfur stefnda til skuldajöfnunar

Stefnandi tekur fram að kröfur um skuldajöfnun séu allar settar fram eftir 3. febrúar 2011. Þá sé með öllu óljóst hvað verið sé að greiða inn á, sbr. 25.000.000 króna greiðslu stefnda, sem fram kemur á reikningsuppgjöri verktaka, nr. 57, dags. 24. október 2011.

Stefnandi tekur fram að ófrágengin vinna hans hafi verið innifalin í einingarverðum. Engin krafa hafi verið gerð um óunnið verk og því komi skuldajöfnun ekki til greina fyrir vinnu sem ekki hafi verið innt af hendi. Þá hafi kröfur vegna lagfæringa á verkinu ekki komið fram í greinargerð og því sé krafa stefnda vegna þess of seint fram komin. Um kröfu stefnda um tafabætur, telur stefnandi að kröfur sem séu settar fram sem skaðabætur geti ekki komið til skuldajöfnunar. Þá telur stefnandi óljóst hvað verið var að greiða með innborgun 25.000.000 króna á massa.

Helstu málsástæður og lagarök stefnda

1) Um aðildarskort stefnda íslenska ríkisins

Stefndi íslenska ríkið, krefst aðallega sýknu á grundvelli aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga um með ferð einkamála. Stefndi Vegagerðin er sjálfstæð ríkisstofnun sem starfar skv. lögum nr. 80/2007 og hefur sjálfstæðan fjárhag. Samkvæmt 4. gr. laganna annast Vegagerðin þátt ríkisins og hefur eftirlit með framkvæmd laganna. Þótt innanríkisráðherra fari með yfirstjórn vegamála verði ekki séð að lögbundin nauðsyn hafi verið til að stefna íslenska ríkinu sérstaklega vegna efnda á verksamningi. Stefndu telja að ákvæði 1. mgr. 16. laga um meðferð einkamála leiði ekki til þess að nauðsyn hafi borið til að stefna báðum aðilum til varnar í málinu. Verði ekki fallist á sýknu stefnda íslenska ríkisins á grundvelli aðildarskorts byggjast sýknumálsástæður stefnda á sömu málsástæðum og lagarökum og meðstefndi Vegagerðin byggir á í málinu.

2) Almenn um kröfur stefnanda

Stefndi mótmælir staðhæfingum stefnanda um að meginástæður greiðsluþrots stefnanda sé að rekja til aðgerða stefnda. Stefnukröfur máls þessa séu rúmar 202 milljónir króna en kröfur í þrotabú stefnanda nemi hálfum þriðja milljarði króna. Stefndi hafi boðið lágt verð í þau verk sem mál þetta sé risið af, eða um 60% af kostnaðaráætlun.

Stefndi bendir á að verk þau sem mál þetta fjalli um hafi falið í sér umfangsmikla jarðvinnu á löngum vegarköflum. Verktakinn hafi lokið við hvorugt verkið en hafi þó verið langt kominn með verkið Suðurstrandarveg. Þar hafi úttekt farið fram en tveimur þáttum af þeim sem gerðar voru athugasemdir við verkið ólokið. Í verkinu Norðausturvegur hafi staðan hins vegar verið þannig að þegar verktaki hvarf frá verkinu, 2. nóvember 2011, hafi verkinu langt í frá verið lokið. Þó hafi stór hluti verksins verið mældur upp af aðilum í sameiningu.

Við verklegar framkvæmdir af þessu tagi sé framkvæmdin þannig að greitt sé inn á verkliði eftir því sem verki miðar áfram. Endanleg niðurstaða um magntölur fái þó ekki fyrr en við verklok þegar verkið hefur allt verið mælt upp. Innborganir á verkið miðist alla jafna við áætlaða verkframvindu en ekki raunmælingu. Verktaki beri ábyrgð á mælingum og beri að skila þeim inn til yfirferðar hjá verkkaupa. Í stefnu sé þess ógetið að þrátt fyrir ákvæði samningsgagna um að verktaki skuli annast mælingar þá hljóp stefndi undir bagga með verktaka í Norðausturvegi svo unnt væri að mæla verkið upp. Þannig mældu aðilar veginn upp í sameiningu og var það umfram skyldu verkkaupa en gert til að unnt væri að fá einhverja mynd á stöðu verksins.

Um verkin bæði hafi gilt sem samningsgögn auk verksamnings, tilheyrandi útboðsgögn, Alverk '95 – almenn verklýsing fyrir vega- og brúargerð, ÍST 30:2003, almennir útboðs- og samningsskilmálar um verkframkvæmdir auk reglna um merkingu vinnusvæða. Þessi gögn myndi samningssamband aðila og verði allt

uppgjör að miðast við þau nema um annað sé ótvírætt samið. Þetta komi skýrt fram í útboðslýsingu, sjá einkum grein 6.6 og 6.7. Kafli I í Alverki '95 fjallar um uppgjörsaðferðir og vísast til þess.

Þá sé þess ekki getið í stefnu að stefndi hafi greitt stefnda inn á massa verksins Norðausturvegur 25.000.000 króna haustið 2011, svo verkið gæti haldið áfram. Eftir sé að taka tillit til þess við uppgjörið. Stefndi hafi lýst þeirri kröfu í bú stefnanda.

Þá sé það rangt sem fram komi í málavaxtalýsingu stefnanda að stefndi hafi haldið eftir greiðslum sem verktaki hafi átti rétt til á grundvelli verksamninganna. Á verkfundum hafi verið fjallað um kröfur verktaka og þeim ýmist hafnað eða þær samþykktar. Stefndi hafi hafnað öllum kröfum sem ekki áttu rétt á sér.

Kröfur stefnda til verktaka vegna uppgjörs byggðust á sanningsgögnum. Ekki kom til greina að greiða verktaka fyrir magn sem ekki átti rétt á sér. Því er mótmælt sem röngu að magnaukningar séu eins konar venja við vegaframkvæmdir. Þannig hafi stefnda ekki borið að greiða fyrir meira magn en gögn segi fyrir um. Almenna uppgjörsaðferðin sé hannað notað magn. Af mældum sniðum sjáist að verktaki hafði í verkinu Norðausturvegur almennt gert mannvirkið stærra en um var samið. Í Suðurstrandarvegi hafi einnig verið umframmagn í vegi. Stefndandi átti ekki rétt á greiðslu fyrir umframmagn í verkinu nema um það væri samið eða reglur verktakaréttarins leiddu til þess. Þvert á móti gilda ákvæði I.6 í Alverki '95 um mestu frávík frá hönnuðum sniðum og í ákvæði I.6.2 eru reglur um frádrátt vegna frávika, þ.e.a.s. verkkaupi á rétt á bótum úr hendi verktaka ef vikið er frá hönnuðum kótum.

Stefndi mótmælir niðurstöðum undirmatsgerðar dómkvadds matsmanns Björns Gústafssonar. Þá hafnar stefndi sjónarmiðum um að hann beri sönnunarbyrðina fyrir því að greiðsluskylda hvíli ekki á honum. Þvert á móti er byggt á þeirri grundvallarreglu að stefnanda sem krefst greiðslu beri að sanna rétt sinn til greiðslunnar.

3) Tómlæti

Stefndi byggir sýknukröfur sínar á því að meginregla verktakaréttar sé sú að verkkaupi eigi val um hvort ráðist verði í veigameiri eða dýrari útfærslur á verkinu en fram komi í útboðsgögnum. Þannig sé meginreglan sú að samþykki verkkaupa sé áskilið fyrir viðbótum og breytingum á verki umfram hönnunargögn og magnskrá. Stefndi bendir á að í gögnum málsins liggi fyrir hvaða viðbótarmagn og aukaverk hann hafi samþykkt. Á verkfundum sé ávallt sérstakur fundarliður til að fjalla um kröfur, þ.m.t. vegna aukaverka og magnaukninga. Kröfur stefnanda komi nær allar fram undir verklok. Stefndi byggir á því að tómlæti stefnanda við að gera kröfur í verkinu og setja þær fram rökstuddar og með tölulegum upplýsingum leiði

eitt sér til þess að kröfurnar séu fallnar niður skv. reglum verktaka- og kröfuréttar og ÍST 30. Stefndi hafnar öðrum kröfum stefnanda og byggir á uppgjorsreglum útboðsgagna. Útboðsgögn, þ.m.t. magnskrá mæli fyrir um hve mikið magn skuli greitt fyrir og hvernig það skuli reiknað. Stefndi bendir sérstaklega á og byggir á 16. kafla ÍST 30:2003, einkum ákvæðum 16.2, 16.6 og 16.7.

Hvað *Norðausturveg* varðar sérstaklega þá bendir stefndi á að hann hafi margítrekað við stefnanda að reikna yrði verkið upp í heild sinni til að finna út hvort eitthvað stæði eftir ógreitt, ekki væri nóg að taka út örfáa liði og gera kröfur vegna þess. Á matsfundi hafi stefndi lagt fram beiðni um að matsmaður tæki til mats tvær viðbótarspurningar til þess að fá sem heildstæðasta mynd af uppgjöri verksins. Stefndi hafi boðist til að greiða aukakostnað matsmanns vegna þessa. Stefndi hafnaði þeirri beiðni eins og fram komi í matsgerð. Ef stefndi hefði fallist á það með stefnda að matsmaður fjallaði um þær viðbótarspurningar hefði matsgerðin gefið réttari mynd af verkinu í heild. Stefndi hafi hafnað því og beri matsgerðin þess augljós merki. Á því beri stefndi einn ábyrgð.

4) Kröfur stefnanda vegna Suðurstrandavegar

a) Um fyllingar – verkliður 12

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda. Í tilboðsskrá hafi magn fyllingar verið áætlað 612.000 m³, en stefndi hafi fengið greitt fyrir 753.278 m³. Stefndi hafi samþykkt magnaukningu upp að 684.864 m³ og hafi því fengið ofgreitt 22.234 m³.

Stefndi vísar einnig til undirmatsgerðar 2, frá maí 2015, sem sýni fram á að stefndi eigi engar kröfur á hendur stefnda. Samkvæmt útreikningi matsmanns á magni fyllingar í mannvirkið reiknist fyllingin 701.440 m³. Stefndi hafnar því að nokkuð hafi verið athugasvert við útboðsgögn. Þá hafi ekki verið gert ráð fyrir því að efnistökur gætu aukist þannig að til greiðsluskyldu verkkaupa stofnaðist. Þá er því hafnað að eftirliti hafi verið ábótavant enda ekki hlutverk hans að fara með daglega verkstjórn verktakans. Verktaka beri að fara eftir útboðsgögnum við verkframkvæmdina og afla samþykkis fyrir breytingum á verktilhögun. Það hafi ekki verið gert. Samþykkt magn hafi verið 684.864 m³.

Þá virðist stefndi byggja kröfur sínar að einhverju leyti á svokölluðu moldarsamkomulagi. Ágreiningslaust sé að það hafi verið gert upp og því verið lokið.

Stefndi mótmælir þeirri afstöðu stefnanda að 33% aukning sé „innan skekkjumarka“ sem eigi þannig að byggja undir kröfur hans. Þvert á móti byggir stefndi á þeirri meginreglu verktaka- og kröfuréttar að stefnda beri ekki að greiða fyrir meira magn en um hafi verið samið, nema stefndi sanni ótvírætt rétt sinn til frekari greiðslna. Í þessu sambandi er bent á Alverk '95, einkum kafla I. 2-4 og I. 6. Verkkaupi standi við þær athugasemdir sem fram komu á 52. verkfundi, í

kröfulýsingu og bréfi 28. febrúar 2012. Stefnandi hafi ekki lagt fram nein gögn sem bendi til þess að magntaka hans fái staðist eða að greiðsluskylda hafi stofnast vegna þess. Loks byggir stefndi á því að stefnandi hafi ekki haldið kröfum sínum uppi tímanlega og gildir það almennt um nær allar kröfur stefnanda, þær koma fyrst fram í verklok. Vísast til þess að á hverjum verkfundi voru kröfur á dagskrá en verktaki nýtti almennt ekki það tækifæri. Á 42. verkfundi 11. ágúst 2011 þegar stutt er í verklok er t.d. bókað að engar nýjar kröfur séu af hálfu verktaka. Kröfunum er því hafnað og beri að sýkna stefnda af þessari kröfu.

b) Um frágang fláa – verkliðir 33-36

Stefndi hafnar kröfum stefnanda og niðurstöðum sem fram komi í undirmati 1. Matsmaður hafi ekki mælt fláana heldur byggji hann niðurstöðu sína á „endanlegu yfirborði athafnasvæðis í verklok“, sbr. bls. 35. í matsgerð, en framkvæmi ekki mælingar sjálfur, umfram tékkmælingar á innan við 700 metra kafla af öllu vegsvæðinu. Stefnandi vísar til eigin útreikninga og mælinga sem fram komu á 52 verkfundi, þar sem magntala hafi numið 968.468 m². Magntaka verktaka hafi ekki staðist þar sem hann hafi magntekið námufrágang og skeringafrágang sem ekki hafi átt heima undir þessum lið. Er því mótmælt að stefndi hafi gefið fyrirmæli um að fláar yrðu flatari en verklýsing mælti fyrir um. Orðsending nr. 7 verði ekki túlkuð þannig. Stefnandi geti ekki breytt hönnun á kostnað verkkaupa. Telur stefndi meginástæðu magnaukningar í fláafrágangi vera þá að stefnandi hafi notað gróft efni í fláana og því þurfi meira efni utan á þá til að uppfylla kröfur um sléttleika. Á því beri stefndi einn ábyrgð.

c) Um burðarlög – verkliður 22 til 25

Stefndi hafnar kröfum stefnanda um vangreitt magn í burðarlögum svo og forsendum undirmats 1 sem stefnandi byggji fjárkröfu sína á. Telur stefndi kröfu stefnanda vanreifaða. Stefnandi beri ábyrgð á mælingum samkvæmt samningsgögnum. Það sé með öllu óljóst hvernig matsmaður reikni út magn er sé verulega frábrugðið magnskráum verksins, verði það að teljast verulegur ágalli á matsgerð að matsmaður skuli ekki gera grein fyrir útreikningum sínum. Þá sé órökstutt hvers vegna flutt er magn á milli verkliða, sem er í verulegu ósamræmi við magnskrá hönnuða og tilboðsskrá auk þess sem matsmaður miði uppgjör á umframmagni við hæsta taxta.

Matsmaður vísi óljóst til þess að ástæðu aukningar megi rekja til „ákvarðana sem teknar voru á verk tímanum um þykkingu laga á ákveðnum stöðvarbilum“ án þess að vísa nánar til þess hvað átt sé við. Stefndi kannist ekki við aðrar breytingar á þykkt burðarlaga nema skv. orðsendingu nr. 9 þar sem burðarlagi var breytt úr 20 cm í 30 cm á stöðvabili 23.400 og 27.000. Slík breyting nemi um 3000 m³ og geti ekki skýrt þessar breytingar sem matsmaður fjalli um.

Matsmaður kveðst styðjast við tilgreind útsetningargögn án þess að sýna útreikninga. Stefndi bendir á í því sambandi að ekki sé til útsetningarskrá fyrir yfirborð efra burðarlags sem er 3 cm neðar en yfirborð endanlegs vegar. Hafi matsmaður ekki tekið tillit til þess gefi það skekkju upp á um 7700 m³. Samkvæmt framangreindu séu engar forsendur til að fallast á aðrar magntölur en magnskrá greini auk viðbótarmagns sem stefndi hefur samþykkt. Þá sé krafa stefnanda um viðbótargreiðslur auk þess það seint fram komin að henni beri að hafna vegna þess. Tók stefndi fram við aðalmeðferð málsins að ekki hefði verið unnið við þennan verkþátt frá því á árunum 2009/2010, sbr. 41. verkfund, sem haldinn var þann 27. júlí 2011. Í verkfundargerðinni komi fram undir liðnum „Kröfur“ að engar nýjar kröfur séu af hendi verktaka. Verktaki og verkkaupi hafi náð samkomulagi um kröfur um efnistöku, frágang fláa og hreinsun úr vegstæði. Því beri að sýkna stefnda af þessari kröfu.

d) Um Rofvörn/grjótvörn – verkliður 29

Stefndi hafnar greiðsluskyldu vegna þessa verkliðar og telur meginskýringu á magnaukningu vera þá að stefnandi hafi unnið með of stórt grjót í rofvörninni. Síðast hafi verið greitt inn á þennan verklið í júlí 2010 og verkið þá talið uppgert. Verktaki hafi fyrst komið með aukakröfur á hendur stefnda á lokaverkfundi í desember 2011. Þá telur stefndi kröfu stefnanda ósannaða. Í bréfi stefnda, dags. 28. febrúar 2013, hafi verið til þess vísað að síulag hefði verið gert upp með fyllingum, sbr. m.a. bls. 45 í útboðslýsingu. Auk þess séu kröfur stefnanda fallnar niður fyrir tómlæti, enda hafi stefndi mátt gera ráð fyrir að allar kröfur vegna grjótvarnar væru upp gerðar. Stefnanda hafi borið að koma fram með kröfur sínar án ástæðulauss dráttar, sbr. ÍST 30 og meginreglur verktakaréttar.

e) Um jöfnun undirstöðu – verkliður 11

Stefndi hafnar kröfum stefnanda og rökstuðningi matsmanns samkvæmt undirmati 1. Bendir stefndi á að síðast hafi verið greitt inn á þennan verklið þann 10. apríl 2009, en þá hafi magn verið komið í 141.000 m² og hafi það verið samþykkt lokamagn. Engin krafa hafi síðar komið fram og krafan því fallin niður vegna tómlætis.

Um kröfuna sjálfa tekur stefndi fram að aðferð verktaka við magntöku stangist á við verklýsingu og sé því alfarið hafnað að um villu í útboðsgögnum hafi verið að ræða svo sem haldið sé fram í stefnu. Í stefnu sé því haldið fram að samkomulag hafi verið gert um að í stað 8,5 metra skyldi miða við að fara í botn sem var 1:1 miðað við fyllingarkant. Stefndi hafnar því að nokkurt samkomulag hafi verið gert af þessu tagi. Ef stefnandi hafi talið nauðsynlegt að jafna undirstöðu umfram það sem útboðsgögn og fyrirmæli verkkaupa sögðu fyrir um bar honum að leita samþykkis verkkaupa. Það hafi hann ekki gert.

Þá vísar stefndi til niðurstöðu yfirmats, þar sem matsmenn telja að verkkaupa hafi borið að greiða fyrir 128.400 m² vegna jöfnunar yfirborðs undirstöðu og því sé hér um ofgreiðslu til stefnanda að ræða sem nemi 1.260.000 krónum.

f) Um girðingar

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda þar sem um sé að ræða ósamþykkt viðbót. Krafa stefnanda hafi komið fram á 52. verkfundi og þá hafi henni verið hafnað. Tekur stefndi fram að ekkert samkomulag hafi verið gert um aukagreiðslur fyrir girðingavinnu. Stefndi tekur fram að hann hafi þegar greitt fyrir fleygun í klöpp fyrir hornstaura og hliðstaura. Vísar stefndi til 17. kafla í Alverki '95 um hvernig frágangi girðinga eigi að vera háttað, en tilboðsliðurinn innifeli allt efni og vinnu við uppsetningu girðinga, þ.m.t. ef bora þurfi í klöpp eða steypa niður staura. Samkvæmt útboðslýsingu, á bls. 42, miðist uppgjör við fullfrágengna girðingu. Því beri að sýkna stefnda af þessari kröfu.

g) Um uppsetningu aðstöðu – verkliður 1

Stefndi kveður ekki tölulegan ágreining vera um þessa kröfu stefnanda að fjárhæð 1.500.000 krónur, en krefst skuldajöfnunar á móti ofgreiddum verklaunum og dagsektum. Þar sem krafa stefnda sé hærri en krafa stefnanda beri að sýkna hann af þessari kröfu.

h) Um aukaverk

Ekki er tölulegur ágreiningur um þessar kröfur stefnanda að fjárhæð 9.691.585 krónur, en stefndi krefst hins vegar skuldajöfnunar gagnvart ofgreiddum verklaunum og dagsektum og telur samkvæmt því að í reynd sé búið að gera kröfuna upp. Þar sem krafa stefnda sé hærri en krafa stefnanda beri að sýkna hann af þessari kröfu.

i) Um viðbótargjald vegna námuvinnslu

Stefndi hafnar greiðsluskyldu. Krafa þessi hafi ekki komið fram fyrr en í verklok og verið um hana fjallað undir liðnum „efni úr námu 9“ í fundargerð. Því sé hafnað að um eitthvert slíkt samkomulag hafi verið að ræða. Uppgjör hafi verið gert í aukaverkum nr. 7, 8 og 9 og greitt fyrir 37.500 m³. Þeim þætti verksins hafi verið löngu lokið. Krafan sé að öðru leyti óskiljanleg, vanreifuð og ekki studd gögnum. Ekkert samkomulag um aukaverk liggi fyrir sem stefnandi geti byggt rétt á og því beri að sýkna stefnda af þessari kröfu.

Stefndi bendir á að stefnandi virðist telja að sérstök greiðsla (nýtt einingarverð) skv. orðsendingum 3 og 4 sem tók til afmarkaðs þáttar „neðra burðarlags“ eigi við um framkvæmdina. Samkvæmt verklýsingu hafi verið miðað við að efstu 60 cm í fyllingu ættu að uppfylla kröfur neðra burðarlags. Þar sem efnisöflun hafi ekki gengið eins vel og best var á kosið m.t.t. til efstu laga

yllingarlagsins, ákváðu hönnuðir að gera breytingar. Með orðsendingu nr. 3, dags. 24. mars 2009, hafi verið svo um samið að verktaki myndi vinna efni úr námu 9 til notkunar í neðra burðarlag og skyldi lagþykkt vera 60 cm. Fyrir það yrðu greiddar 1090 kr. með vsk. fyrir hvern rúmmetra. Með orðsendingu nr. 4, dags. 26. mars 2009, sem kom tveimur dögum síðar var ákveðið að lagþykkt neðra burðarlags skyldi þynnt í 30 cm og magn þessa efnis því minnkað um helming. Stefndi telur ágreiningslaust að þessi þáttur hafi verið gerður upp með greiðslu 37.500 m³ á einingarverðinu 1090 kr. fyrir rúmmetrann og sé því lokið. Einingarverð þetta hafi ekki verið fyrir greiðslu í fyllingar heldur hafi þarna verið um sérstakt gjald að ræða vegna vinnslu neðra burðarlagsefnis, 30 cm að þykkt, sem kæmi þá í stað fyllingarlags sem því næmi. Um greiðslu fyrir fyllingar hafi að öðru leyti gilt einingarverð skv. samningsgögnum. Annað sé hreinn misskilningur verktaka. Af kröfugerðinni verði og tæplega annað ráðið en að verktaki geri kröfu um að fá þetta greitt sem viðbótargjald fyrir efstu 30 cm fyllingarlags, þ.e. á sínum tíma var honum greitt þetta nýja gjald fyrir 30 cm neðra burðarlag 37.500 m³ í stað samsvarandi fyllingarlags, sem þýðir að magn fyllingar var minnkað um sama magn. Í verklok setur hann hins vegar fram kröfu um að fá greitt fyrir sama magn sem fyllingu og vill samkvæmt því fá greitt fyrir sama lagið sem fyllingu og neðra burðarlag.

Þá byggir stefndi á því að krafan sé þar að auki alltof seint fram komin en samkomulagið um þennan afmarkaða þátt var gert 2009 en verktaki komi fyrst fram með kröfur sínar á síðasta verkfundi árið 2011. Kröfugerð stefnanda sé því ekki í samræmi við ákvæði ÍST 30 eða ákvæði almennra reglna verktakaréttar og sé því fallin niður fyrir tómlæti. Samkvæmt framangreindu ber að sýkna stefnda af þessari kröfu.

j) Um skuldajöfnun, gagnkröfur og frádrátt

Stefndi hafnar samkvæmt framansögðu öllum kröfum stefnanda um viðbótargreiðslur. Ef rétturinn telur að stefnanda beri réttur til viðbótargreiðslna í þeim liðum sem stefnandi krefst greiðslu fyrir sé nauðsynlegt að taka tillit til innborgana á verkið og ofgreiðslna í öðrum verkliðum auk þess tjóns sem stefndi hefur orðið fyrir við að lagfæra ófrágengna og illa unna verkþætti. Stefndi lýsti kröfu sinni í þrotabúið. Gagnagnkröfur stefnda séu eftirfarandi og er þess krafist að þær komi að fullu til frádráttar kröfum stefnanda.

Gagnkröfur til skuldajöfnunar nema 77.278.230 krónum. Reisir stefndi þá kröfu, m.a. á undirmatsgerð 2 og yfirmatsgerð.

Sundurliðast krafan þannig:

1. Tafabætur/dagektir	6.800.000 krónur
-----------------------	------------------

2. Verðbætur 29%	<u>2.024.156 krónur</u>
Samtala	8.824.156 krónur
3. Leiðrétting eldri reikninga	5.773.845 krónur. dskj. 79
4. Verkliður 11, jöfnun undirstöðu, ofgreitt.	1.260.000 krónur, skv. yfirmati
Verðbætur á verklið 11	375.064
5 Verkliður 12, fyllingar, ofgreitt	22.234.550 krónur
Verðbætur	6.617.002 krónur
6. Verkliður 36, frágangur fláa, ofgreitt	8.364.125 krónur. undirmatsg. 2.
Verðbætur á verklið	2.489.749 krónur
5. Bætur vegna hæðarfrávika	13.519.669 krónur undirmatsg. 2
6. Bætur vegna frávika í burðarlögum	7.820.070 krónur
Samtals	77.278.230 krónur.

k) Dagsektir

Um dagsektir tekur stefndi fram að samkvæmt samningsgögnum hafi umsamin verklok verið 15. september 2011. Dagsektum skyldi beitt ef verktaki færi fram fyrir umsamin skiladag. Umferð var hleypt á veginn 3. október og miðast afhending við þann dag. Dagsektir reiknast því fyrir 17 daga og hafi fjárhæðin verið 400.000 krónur á dag eða alls 6.800.000 kr. auk verðbótaþáttar, alls 8.824.156 krónur. Stefndi ítrekaði á verkfundum að dagsektum yrði beitt og er sú krafa því ótvíræð. Um nánari sundurliðun vísast til kröfulýsingar og fylgiskjala með henni.

l) Um kröfur vegna lagfæringar á verki

Stefndi krefst þess að kostnaður við lagfæringar og frágang eftir stefnanda komi að fullu til frádráttar. Aflaði stefndi mats dómkvaddis matmanns á þeim kostnaði sem liggur fyrir í málinu. Þá vísast til þeirra sjónarmiða um magntölur sem stefndi hefur rakið í greinargerð þessari.

m) Um heimild til gagnkröfu og skuldajöfnunar

Stefndi byggir á því að 100. gr. laga nr. 20/1991 standi því ekki í vegi að gagnkröfur til skuldajöfnunar komist að vegna uppgjörs verksins enda var um að ræða verk í vinnslu sem unnið var með vitund og vilja aðstoðarmanns stefnanda í greiðslustöðvun. Einnig telur stefndi að ákvæði 100. gr. laga um gjaldþrotaskipti geti ekki átt við á þann hátt sem stefnandi heldur fram, í verki sem þessu enda yrði þá um að ræða óréttmæta og óverðskuldaða auðgun þrotabúsins á kostnað stefnda sem verkkaupa sem vinnur í almannabágu. Í verki af þessu tagi er greitt jöfnum höndum inn á verkið miðað við áætlaða verkframvindu og eigi síðar en í verklok er það svo gert upp í heild sinni þannig að hugsanlegar ofgreiðslur inn á einstaka verkliði koma þá til frádráttar öðrum vangreiddum liðum. Stefndi hafnar alfarið

Þeirri lagatúlkun stefnanda að vegna ákvæða gjaldþrotalaga sé „skuldajöfnun“ innan verksins ótæk og geti stefnandi þannig haldið fram kröfum fyrir hugsanlega ógreidda verkliði en hunsað algerlega innborganir og ofgreiðslur inn á aðra verkliði.

5) Kröfur stefnda vegna Norðausturvegar

Stefndi tekur fram að þegar stefnandi hafi horfið frá verkinu þann 2. nóvember 2011, hafi staða verksins í grófum dráttum verið þannig að búið var að leggja bundið slitlag á Norðausturveg, samtals 30,4 km. Frágangur við skeringar á Norðausturvegi voru langt komnar en ekki að fullu lokið. Verktaki hafði gengið þannig frá fláum og skeringum frá stöð 17180 að stöð 24590 vinstra megin og stöð 28160 hægra megin. Frá þessum stöðvum og að stöð 47580 hafði verktaki ýmist jafnað eða grófjafnað skeringar og fláa en fara þurfti yfir þetta svæði sumarið 2012 og lagfæra og greiddi stefndi kostnað við það um 7.600.000 krónur. Verktaki hafi ekki gengið frá öllum námum sem notaðar voru í Norðausturveg og um sumarið 2012 og síðar sumarið 2013 var unnið við frágang á þessum námusvæðum og greiddi stefndi kostnað vegna þess. Heildarkostnaður hafi verið um 12.600.000 krónur og sé námufrágangi ekki að fullu lokið. Verktaki hafði ekki lokið við Skógarveg þegar hann fór frá verkinu og heldur ekki gengið að fullu frá tengingum og lagði stefndi í kostnað við frágang þar en kostnaður við þessa liði nam um 5.600.000 krónum. Á Hofsárdalsvegi hafði verktaki lokið við að keyra út að mestu efni í fyllingar og fláa. Við uppmælingu eftir að verktaki fór frá verkinu hafi verið talið að magnið sem eftir var að keyra út væri um 20.300 m³ af fyllingarefni og 14.170 m³ af fláaefni. Samtals um 34.470 m³. Þá hafi allur frágangur skeringa, fláa og náma verið eftir. Ræsalögn hafi verið langt komin en allur frágangur eftir. Öll keyrsla á neðra burðarlagi hafi verið eftir og allur frágangur þess. Mölun á efra burðarlagi og klæðingarefni hafi verið lokið en vinna við útlögn og frágangur á efra burðarlagi og útlögn á klæðingu verið eftir. Mest allri vinnu við girðingar hafi verið ólokið en kostnaður vegna þess hafi samkvæmt útboði verið 8.100.000 krónur. Til þess að ljúka vinnu við Hofsárdalsveg hafi verkið verið boðið út að nýju og lauk því verki haustið 2013. Heildar verktakakostnaður við frágang Hofsárdalsvegar hafi verið um 131.000.000 króna auk annars kostnaðar við endurútboð.

Samkvæmt útboðsskilmálum var gert ráð fyrir að ekki væri heimilt að greiða meira inn á fyllingar en sem næmi 80% nema mælingar lægju fyrir og þeim bar verktaka að skila skv. útboðslýsingu, bls. 71.

Þá tekur stefndi fram að málsaðilar hafi sameiginlega mælt upp verkið í Norðausturvegi til þess að fá mynd á stöðu þess.

a) Almenn sjónarmið stefnda kröfur stefnanda um vangreitt magn samkvæmt samningi – verkliðir 11, 13, 14, og 15

Stefndi mótmælir öllum kröfum stefnanda um aukagreiðslur fyrir meinta magnaukningu. Öllum staðhæfingum stefnanda um ágalla á sigmælingum og um aukið sig er hafnað sem ósönnuðum og röngum. Stefndi bendir á að skv. útboðsgögnum, einkum í almennri útboðslýsingu, kafla 4.4.3 og sérverklýsingum í lið 17, 18 og 19, skuli verktaki sjá um sigmælingar. Verktaka hafi verið frjálst að bæta við sigmælistöðum ef hann svo kysi. Sigmælistöðvar væru sérstakur greiðsluliður í útboði og stefnandi hafi boðið ákveðið verð í þann lið. Stefndi hafi aldrei farið fram á að fá að fjölga sigmælistöðvum umfram það sem gert var eða að stefndi hafi hafnað því að bæta við sigmælistöðum. Á reikningsuppgjöri verktaka nr. 57, dags. 24. október 2011, komi fram að búið væri að greiða fyrir 48 mælistöðvar með sigplötum en áætlunin gerði ráð fyrir 19. Einnig hafi verið búið að greiða fyrir 48 mælistöðvar með sigrörum af 52 sem áætlaðar voru. Þær mælistöðvar sem eftir voru áttu að koma á Hofsárdalsveg. Þá er bent á það að niðursetning sigplatna og röra hafi verið í umsjón verktaka sjálfs.

Stefndi hafnar því að mælingar á námum og skeringum verði lagðar til grundvallar við magnuppgjör í verkinu enda í andstöðu við útboðsgögn. Verktaki verði að halda sig innan hönnunarsniða í verkinu en geti ekki gert kröfu um greiðslu fyrir allt efni sem hann flytji í veginn. Umframefni í vegi sem komi úr námum sé fráleitt að greiða sem magnaukningu enda hafi þá einfaldlega verið bruðlað með efni. Stefndi hafnar því sem ósönnuðu og röngu að unnt sé að vísa til einhverra annarra verka sem „fordæma“ fyrir því að önnur uppgjörsaðferð sé notuð. Engin gögn hafi verið lögð fram þessu til staðfestingar auk þess sem stefndi hafi ekki samþykkt að víkja frá uppgjörsreglum útboðsgagna.

Stefndi hafnar því alfarið að hafa farið fram á að fláar yrðu gerðir efnismeiri og flatari þannig að greiðsluskylda skapaðist, umfram það sem útboðsgögn heimila. Nýr vegstaðall sem stefnandi vísar til og byggir málalíbúnað sinn á sé ekki hluti af útboðsgögnum og því ekki hluti af uppgjöri verksins nema um annað sé ótvírætt samið.

Eins og fram hafi komið hafi verktaka gengið illa að skila inn mælingum svo sem skylt sé. Í verkfundargerð nr. 50, frá 2. nóvember 2011, komi fram að verkkaupi óski eftir því að verktaki skili inn dagskýrslum en þær hafi alveg vantað frá júlí til nóvember 2011. Þá hafi komið fram að eldri dagskýrslur 2009 og 2010 væru frekar ólæsilegar. Á verkfundi nr. 20 hafi dagskýrslumál rædd og á verkfundi nr. 41 hafi komið fram að dagskýrslur undanfarinna tveggja ára vantaði. Haustið 2011 framkvæmdu verktaki og stefndi sameiginlega mælingu á veginum og hafi þá komið í ljós að umframefni væri í veginum, vegurinn væri umfangsmeiri en hönnun segði til um. Stefnda sé óskylt að greiða fyrir slíka magnaukningu. Þvert á móti gæti stefndi átt kröfu til skaðabóta úr hendi stefnanda skv. Alverki '95.

Í kröfugerð sé farið fram á að annarri uppgjörsaðferð verði beitt en útboðsgögn geri ráð fyrir, þ.e. farið er fram á að beitt verði magnmælingum úr námum og skeringum. Sú aðferð sé ekki í samræmi við útboðsgögn og komi því ekki til álita.

Samkvæmt almennri útboðslýsingu beri að reikna magn skv. mældum þversniðum með 20 metra bili. Að öðru leyti vísast til Alverks 95 einkum kafla I.2-I.4. Í þessu sambandi er ítrekað að verktökum sé greitt fyrir magn innan hannaðra sniða en ekki allt magn sem þeir setji í veginn. Ónákvæmni verktaka við framkvæmd verksins þ.e. að notað hafi verið mun meira magn í mannvirkið en hönnun hafi gert ráð ráð fyrir sé ekki á ábyrgð stefnda.

Útreikningar stefnda hafi verið gerðir eftir útboðsgögnum, þ.m.t. við sigmælingar, en ekki hafi verið fallist á að nota aðrar aðferðir sem verktakinn vildi heldur styðjast við. Engin heimild eða rök hafi staðið til þess. Í orðsendingu verktaka nr. 30, dags. 28. nóvember 2011, um magnuppgjör og sigmælingar, komi fram að verktaki efaðist ekki um niðurstöðu sigmælinga en hins vegar vildi hann draga sigspá í efa og vildi halda sig við námuaðferð. Ekki verði annað ráðið af gögnum málsins en að verktaki hafi snemma í verkinu viljað vinna því brautargengi að fá að nota námumælingar til uppgjörs í stað þess að bæta við sigmælistöðum ef hann taldi líklegt að sigmælingar og sigspá væru ekki nógu áreiðanleg gögn. Á bls. 73-75 í útboðslýsingu sé ítarlega fjallað um kröfur til aðgerða vegna sigs í liðum 17, 18 og 19, tilvísun 35, 35.111 og 35.12. Samkvæmt gögnunum hafi verktaka borið að gera þar til greindar ráðstafanir vegna sigs og skila mælingum til verkkaupa. Ef verktaki teldi að gera þyrfti frekari ráðstafanir til að mæla sig hafi honum borið að gera verkkaupa grein fyrir því og setja fram kröfu um aðgerðir, t.d. með fjölgun sigmælistöðva. Það hafi hann ekki gert heldur byggðust kröfur hans ávallt á getgátum um að vegur hlyti að hafa sigið. Stefndandi verði að bera hallann af því að hafa ekki gripið til ráðstafana til að sanna kröfur sínar í þessum efnunum. Þá bendir stefndi á að á verkfundi nr. 2 hafi verið farið yfir verkið og engar athugasemdir gerðar af hálfu verktaka.

Stefndi hafnar niðurstöðum undirmatsgerðar 1 og telur þar skorta verulega á rökstuðning, auk þess sem matsmanni hafi ekki verið falið að meta hvort og þá hvers vegna stefndandi gæti átt rétt til aukagreiðslu vegna meintrar magnaukningar.

Stefndi mótmælir útreikningum og niðurstöðum stefnanda og undirmatsgerðar 1. Stefndi telur að hvorki verði byggt á töflu stefnanda í stefnu né niðurstöðu matsgerðar, m.a. vegna þess að ekki hafi verið tekið tillit til þeirra verkliða sem innifaldir séu í einingarverðum framangreindra verkliða. Stefndandi hafi aldrei lokið verkinu og því geti fullnaðaruppgjör ekki farið fram nema að reikna upp allt verkið. Matsmaður taki á engan hátt tillit til þessa í niðurstöðu sinni,

enda ekki eftir því óskað, en hefði eigi að síður átt að taka tillit til þess við útreikninga sína. Matsgerðin sé því ótæk sem sönnunargagn um viðbótarkröfur. Þá er á því byggt að útreikningar matsmanns fái ekki staðist. Fram komi í matsgerð, og er óumdeilt í málinu, að verktaki og stefndi mældu verkið upp síðsumars 2011. Matsmaður virðist ekki hafa framkvæmt sjálfstæðar mælingar á vettvangi svo séð verði, heldur byggi hann mat sitt á gögnum sem lögð voru fram af hálfu aðila, en ekki verður með góðu móti séð hvernig hann kemst að sinni niðurstöðu.

Eins og málið horfir við stefnda þurfi að hafa það í huga að magntölur einstakra útboðsliða (greiðsluliða) nái yfir allt verkið. Þannig nái t.d. liðurinn „33./ Fyllingarefni úr skeringum“ yfir allar fyllingar úr skeringum í verkinu, það er fyrir Norðausturveg, Hofsárdalsveg, Skógarveg, tengingar o.fl. Þótt ágreiningurinn snúi fyrst og fremst um magntölur fyllinga, fláafleyga og sig á Norðausturvegi, sé hér um eitt verk að ræða, sem var langt í frá lokið og verði að skoða uppgjör þess í heild til að fá niðurstöðu varðandi verkstöðu þegar verktaki hættir. Einnig verði að hafa í huga hvað sé innifalið í útboðsliðum sem verið sé að skoða. Bendir stefnandi á að innifalið í liðunum fyllingar og fláafleygar úr skeringum sé allur frágangur skeringa og frágangur fyllinga og fláafleyga. Það sé því ekki nóg að hafa flutt efnið, öllum frágangi þurfi að vera lokið og hann úttekinn. Til að mæta kostnaði við þá vinnu þurfi að skilja eftir magn til greiðslu. Í tilboðsliðum komi skýrt fram að ekki megi greiða meira en 80% af viðkomandi lið fyrr en úttektarmælingu hafi verið skilað. Þetta verði að hafa í huga við mat á einstaka liðum, en ekki sé að sjá að matsmaður hafi gert það í þeim liðum sem hann hafði til skoðunar. Matsmaður virðist þannig hrapa að þeirri ályktun að greiða beri verkið upp að fullu, þrátt fyrir að því sé ólokið. Spurningar í matsbeiðni séu þannig úr garði gerðar að einstaka liðir eru slitnir úr samhengi við heildaruppgjör verkþátta og verksins og eykur það hættuna á rangri niðurstöðu.

Eins og uppgjörsmálin horfi við stefnda og samkvæmt gögnum sem matsmanni voru afhent sé að finna í töflum yfirlit yfir allt samþykkt efni í fyllingar, þ.e. hannaðar fyllingar, mælt sig og yfirhæðir. Það sama eigi við um efni í fláa. Í töflunum komi fram að hannað rúmmál efnis í fyllingum hafi verið 741.405 m³ og búið var að greiða 743.100 m³. Hannað rúmmál fláa hafi verið 186.639 m³ og búið var að greiða fyrir 218.300 m³. Samkvæmt magnskrá sé gert ráð fyrir að greiða 63.700 m³ fyrir færslu á ónothæfu efni en búið var að greiða fyrir 73.500 m³.

Þegar verktaki hvarf frá verkinu var því búið að greiða umframhönnuð snið sem hér segir: Fyllingar: 1.695 m³, fláar: 31.661 m³; ónothæft efni 9.800 m³. Samtals var búið að greiða 106.856 m³ umfram hönnuð snið. Stefndi hafi hafnað að greiða fyrir meira umframefni. Verktaki beri sönnunarbyrðina fyrir því að honum

beri greiðsla fyrir meira umframefni. Matsgerð dómkvaddis matsmanns leysir þar ekki úr enda var matsmanni ekki falið að meta hvort verktaka bæri greiðsla fyrir efnið.

Þá bendir stefndi á að verktaki kvaðst eiga eftir að keyra út 7.500 m³ af fyllingarefni og 7.500 m³ af fláaefni í Hofsárdalsveg, en við uppmælingu reyndist vanta öllu meira af efni eða 20.300 m³ af fyllingarefni og 14.170 m³ af fláaefni. Ef þetta efni væri tekið með í reikninginn, hefði samtals greiðsla fyrir umframefni við verklok numið 141.326 m³. Engin rök standi til þess að svo mikið umframmagn hefði átt að falla til í verkinu við eðlilega verkframkvæmd, þannig að greiðsluskylda skapaðist vegna þess. Verktaki verði að bera ábyrgð á því hvernig til tekst við verkframkvæmdina. Þá hafi verktaki ekki leitað samþykkis stefnda fyrir umframmagninu eins og honum hefði borið að gera skv. útboðsgögnum, ÍST 30 og almennum reglum verktakaréttarins. Engin gögn liggja fyrir í málinu um brostnar forsendur eða óvænt ytri atvik sem réttlætt gætu greiðslu fyrir slíkt umframmagn.

b) Verkliður 11, ónothæft efni jafnað á losunarstað

Stefnd tekur fram að með þessum lið sé verið að greiða fyrir færslu á umframefni úr skeringum af svokölluðu ónothæfu efni, þ.e. efni sem uppfyllir ekki kröfur til efnis í fyllingar eða burðarlag, en nota má í fláafleyga. Ef umframefni mælist í vegi og ekki eru til skeringar fyrir efni sem því nemur, sé engin önnur skýring á umframefninu en að verktaki hafi ekið of miklu efni úr námu og verður stefnda sem verkkaupa ekki gerð greiðsluskylda vegna þess. Samkvæmt útboðsgögnum hafi áætlað magn verið 63.700 m³ en búið var að samþykkja til greiðslu 73.500 m³.

Ekki komi fram í matsgerð hvernig talan 54.822 m³ sé fundin. Talan 14.000 m³ sé að líkindum fundin úr skrá frá verkstjóra verktaka dags. 5. janúar 2012, þ.e. tveimur mánuðum eftir að verktaki fór frá verkinu. Í því skjali virðast settar fram ýmsar ágiskaðar magntölur án mælinga, án samanburðar við uppmæld snið og án samráðs við verkkaupa á þeim hluta verksins, sem unninn var á árunum 2009 og 2010. Stefndi hafnar því alfarið að taka tillit til svona ágiskana löngu eftir á, enda séu þær ósamþykktar og í ósamræmi við uppgjörsvenjur og t.d. lið 31.2 í ÍST 30:2003.

c) Tilboðsliður 13, fyllingarefni úr skeringum

Stefndi bendir á að samkvæmt tilboðsskrá hafi heildarmagn verið 159.100 m³. Í stefnu komi fram að stefnandi hafi unnið 123.000 m³ og því hafi stefndi í raun ofgreitt fyrir þennan verklið.

Í undirmati 1 sé metið heildarmagn fyllingarefnis úr skeringum talið 159.146 m³. Fram kemur að búið sé að greiða 157.200 m³ og því sé ógreitt magn 1.946 m³. Stefndi hafnar því alfarið að nokkur greiðsluskylda skapist vegna þessa. Hér sem fyrr leggi matsmaður ekki heildstætt mat á verkið, því innifalið í þessum lið sé frágangur skeringa og fyllinga. Stefnandi hafi ekki lokið við verkið, mikið sé óunnið undir þessum lið, sérstaklega á Hofsárdalsvegi.

Til þess að stefnandi geti gert kröfu um aukagreiðslur undir þessum lið, þurfi hann að sanna nauðsyn þess að taka auka fyllingarefni úr skeringum og jafnframt að slíkar skeringar hafi verið fyrir hendi. Stefndi telur að ekki sé hægt að meta efnismagn úr skeringum nema bera saman hannaðar og til staðfestingar mældar skeringar á móti fyllingarefni úr skeringum, fyllingarefni úr bergskeringum, fláaefni úr skeringum og ónothæft efni. Í heildina geti þessir greiðsluliðir ekki orðið stærri en skeringarnar sjálfar. Í þessu sambandi bendir stefndi á að sama einingarverð gildi fyrir fyllingarefni úr skeringum og bergskeringum svo færsla þar á milli liða skipti ekki höfuðmáli í þessu uppgjöri. Þegar skoðað sé heildarmagn sem gert sé ráð fyrir úr skeringum sé það metið 436.826 m³. Samtals hafi verið greitt úr skeringum 462.000 m³ og hafi því í heildina verið greitt fyrir 25.177 m³ umfram það sem reiknað var með og átti eftir að jafna það við lokauppgjör sem ekki hafi farið fram þar sem verktaki lauk ekki verkinu og hvarf frá því vegna gjaldþrots. Er það og í samræmi við stefnu um að ofgreitt hafi verið.

Samkvæmt framangreindu hefur stefndi þegar greitt of mikið undir þessum lið og stefnandi eigi ekki rétt á frekari greiðslum og beri að sýkna stefnda. Geri stefndi gagnkröfu til skuldajöfnunar vegna þessa liðar með vísan til niðurstöðu yfirmatsgerðar, þar sem talið var að stefndi hefði ofgreitt stefnanda 997.150 krónur fyrir þennan verklið.

d) Tilboðsliður 14 – fyllingarefni úr bergskeringum

Stefndi bendir á að í tilboðsskrá hafi þessi verkliður verið talinn nema 20.100 m³. Í stefnu telur stefnandi sig hafa unnið 7000 m³ og því hafi verið ofgreitt að grunnverði 2.310.000 krónur. Í undirmati 1, sé fyllingarefni úr bergskeringum mælt 54.831 m³. Matsmaður telur sig ekki hafa mælingar til að meta bergskeringar og notar því tölu úr skránni „Heildarmagnskrá Vopnafirði.xlsx“ undir flípanum 090111. Hér er misskilningur á ferðinni og les matsmaður rangt út úr excel-skjalinu því þessi magntala eigi ekki við til uppgjors á tilboðslið 14, fyllingarefni úr bergskeringum. Þessi magntala sem matsmaður notar ranglega sé magn á klapparefni úr námum og skeringum, reiknað sem laust efni (m.v. 30% aukningu) sem notað var í fyllingar. Í skránni „Heildarmagnskrá Vopnafirði.xlsx“ undir

flípanum „yfirlit 30112011“ sem matsmaður hafði undir höndum komi fram hvernig þessi tala verði til. Samkvæmt yfirlitinu sé um að ræða klapparefni úr skeringu samtals 54.831 m³. Af þessu magni komi 30.200 m³ úr námu D, 7.540 m³ úr námu I og 4.625 m³ úr námu J. Þegar magn úr námum hefur verið dregið frá standi eftir 12.466 m³ (54.831-30.200-7.540-4.625=12.466). Þá bendir stefndi á að greitt hafi verið sérstaklega fyrir berglosun í liðnum „*Bergskeringar í vegstæði*“ og þar sé miðað við rúmmál í óhreyfðu bergi.

Í magnskrá komi fram að 20.100 m³ voru áætlaðir undir þessum lið. Eins langt og verkið var komið var búið að greiða 13.000 m³ eða ofgreiða um 534 m³ miðað við mælingar skv. yfirlitinu sem vísað er til. Að matsmaður skuli í matsgerð komast að þeirri niðurstöðu að unnir hafi verið 54.831 m³ og eftir hafi verið að greiða 41.831 m³ fyrir alls 16.104.935 kr. sé fáheyrt og rýri gildi matsgerðar þessar svo um munar. Hvernig sem á það sé litið hefði tæplega þreföld magnaukning á liðnum kallað á sérstakt samþykki verkkaupa fyrir magnaukningu. Stefndi hefur ekki samþykkt breytingar á verkinu hvað þetta varðar. Krafan er auk þess of seint fram komin. Samkvæmt framangreindu ber að sýkna stefnda af þessari kröfu.

Í þessu sambandi bendir stefndi og á að samkvæmt tilboði verktaka er sama einingarverð á fyllingarefni úr skeringum og bergskeringum og skiptir því ekki öllu máli hvorum megin magnið lendir við uppgjör. Aðalatriðið er að heildarmagn fyllingarefnis sé sem réttast. Sá hluti efnisins sem komi úr klapparnámu sé greiddur sem fyllingarefni úr námu, það sé hærra einingarverð en fyllingarefni úr skeringu og búið er að auka rúmmál þess um 30% eins og gert er ráð fyrir í útboðsgögnum.

Stefndi hafi fallist á niðurstöður yfirmatsgerðar, þar sem talið var að reikningshæft endurgjald stefnanda vegna verkliðarins væri 2.716.175 krónur, en krefst sýknu vegna tómlætis.

e) Tilboðsliður 15 – fyllingarefni úr námum

Stefndi hafnar því að heildarmagn fyllingarefnis úr námum hafi verið 647.800 m³ og að 74.700 m³ séu ógreiddir eins og haldið sé fram af stefnanda. Hafnar stefndi niðurstöðum undirmatsgerðar 1 þess efnis að heildarmagn fyllingarefnis úr námu sé 621.471 m³. Matsmaður noti skrá verkkaupa „Heildarmagnskrá Vopnafirði“ til að komast að þessari niðurstöðu þar sem hann hafi ekki gert sérstaka mælingu á fyllingum. Fyllingar séu yfirleitt ekki mældar sér nema á vegyfirborði áður en leyft er að setja burðarlag á veginn og hafi það verið gert í þessu verki.

Heildarmagn fyllinga í verkinu telur matsmaður 903.607 m³. Hannað magn ásamt reiknuðu sigi telur hann 695.226 m³ og bætir við umframefni úr

samantektarskjali verktaka u.þ.b. 49.400 m³. Hér er aftur vitnað í skjal frá verkstjóra verktaka dags. 5. janúar 2012, sem gert er löngu eftir að verktaki vann þessa verkþætti.

Verkkaupi telji að við uppmælingu á vegi hafi allt viðbótarmagn komið fram og því fráleitt að nota þessar tölur við uppgjör ásamt því að þetta fari í bága við venjulegar uppgjörsaðferðir og reglur samkvæmt ÍST 30. Þar sem þessi samantekt verkstjóra sé aðeins til yfir B kafla verksins ákveði matsmaður að færa hana yfir á A hlutann líka og tvöfalda þetta magn. Þar með verður það sem matsmaður kallar hannað magn fyllinga $695.226 \text{ m}^3 + 2 \times 49.400 \text{ m}^3 = 835.048 \text{ m}^3$.

Mótmælir stefndi þessari aðferð matsmannsins.

Í matsgerðinni er tiltekið að verkkaupi hafi haldið því fram að bruðlað hafi verið með efni í fláum, en matsmaður telur að ekki séu til mælingar því til staðfestingar. Þarna fer matsmaður út af sporinu því mælingarnar og teiknuð snið liggja fyrir og voru afhentar matsmanni. Þar kemur skýrt fram að mannvirkið er fyrirferðarmeira. Þá er þessi afstaða matsmanns í hróplegu ósamræmi við niðurstöðu hans í e-lið á bls. 19 í matsgerð þar sem hann vísar til mælinga og staðfestir að „*samkvæmt mælingum megi glöggst sjá að fláafleygar eru mjög víða flatari en kennisnið gera ráð fyrir*“. Nánast undantekningarlaust eru fláar efnismeiri en hönnun sagði til um samkvæmt mældum sniðum.

Fullyrðing matsmanns um að víða hafi mýrar látið undan og sprungið fram undan þunga fyllingar og því þurft að endurfylla svæðin er ekki studd gögnum. Ef slík atvik hafa átt sér stað, bar stefnanda að koma fram með þær upplýsingar án tafar í verkinu og gera kröfur á verkfundum. Þar sem það var ekki gert stoðar ekki að búa til eigin magnskrá eftir að verktaki er hættur í verkinu.

Mælingar og útreikningar á sigi fóru fram eftir þeim aðferðum sem fyrirskrifaðar eru í útboðslýsingu og eftir þeim leikreglum fer stefndi við uppgjör. Sigmælingar voru kynntar verktaka, auk þess sem matsmaður hafi fengið sigmælingar afhentar og skýringar veittar sem óskað hafi verið eftir. Bendir stefndi á að verktaki hafi haft fulla heimild til að bæta við mælistöðum sem hann og gerði. Matsmaður tiki þann pól í hæðina af óútskýrðum ástæðum að áætla eitthvert sig tæplega 100.000 rúmmetra og leggja greiðsluskyldu á stefnda vegna þess. Stefndi hafnar slíkri aðferðafræði með öllu og byggir á því að vegna þessa augljósa ágalla í aðferðafræði dómkvaddis matsmanns beri að víkja þessum kafla matsgerðarinnar alfarið til hliðar, ef ekki matsgerðinni í heild sinni. Ef matsmaður hefur verið í vafa vegna staðhæfinga stefnanda um eitthvert óskilgreint sig, þá hafi honum borið að staðreyna það með hlutlausum mælingum.

Stefndi tekur fram að heildarmagn hannaðra fyllinga í verkinu hafi verið 741.405 m³. Innifaldar séu hannaðar fyllingar, sig, yfirhæðir og ýmsar viðbætur sem höfðu verið samþykktar. Samtals var búið að greiða 743.100 m³, eða 1.695 m³ umfram hannað magn og því ekki tilefni til frekari greiðslna. Þá bendir stefndi á þann augljósa ágalla á matsgerðinni að innifalið í einingarverðum sé frágangur fyllinga og náma sem var langt frá því lokið, ekki síst á Hofsárdalsvegi. Stefnda verði ekki gerð greiðsluskylda vegna meints ógreidds magns undir þessum lið nema jafnframt sé metið hvort öllum frágangi hafi verið lokið sem innifalinn var í verkliðnum. Þar sem verkinu hafi ekki verið lokið og stefnandi hafi ekki látið meta hve mikið hafi verið eftir að vinna, þrátt fyrir beiðni stefnda um að það yrði gert, verður dómur ekki lagður á kröfuna í þessum búningi. Matsmaður geri og enga fyrirvara eða geri tilraun til að meta hvað gæti staðið eftir til uppgjors þegar það er tekið með.

Stefndi vísar til niðurstaðna yfirmatsgerðar þar sem talið var að stefndi hefði ofgreitt stefnanda fyrir þennan verklið sem nemur 512.629 krónum.

f) Um aukaverk nr. 20. vegna merkingar miðlínu

Stefndi mótmælir þessari kröfu. Engin gögn liggja fyrir um þessa kröfu umfram drög að verkreikningi nr. 58A, sem útbúinn var eftir að stefnandi var tekinn til gjaldprotaskipta. Aukaverk þurfi sérstakt samþykki, en þess sér ekki stað í gögnum að stefnandi hafi samþykkt verkið eða að það hafi verið unnið. Auk þess hafi stefndi tekið þátt í uppmælingu á Norðausturvegi síðsumars 2011, en samkvæmt útboðsgögnum átti stefnandi alfarið að sjá um þá mælingu. Stefndi krefst því sýknu.

g) Um aukaverk nr. 21 við námuvinnslu í Vesturárdal

Stefndi hafnar kröfu stefnanda og vísar til kafla 7 í almennri útboðslýsingu. Telur stefndi að efnisþykktir hafi verið innan þeirra marka sem greindi í útboðslýsingu og hið sama gildi um ofanafýtingu. Stefndi hafnar því alfarið að stefnandi hafi mátt búast við því, og geti byggt á því rétt, að efnisþykktir náma séu með 100% nákvæmni og að sérhvert frávík frá því leiði til aukagreiðslu eins og lesa má úr kröfugerð og að því er virðist forsendum í matsgerð. Reglur verktakaréttarins leiði ekki til slíkrar niðurstöðu.

Stefndi hafnar því sem fram kemur í undirmatsgerð 1, að ekki hafi verið hægt að nota þær efnisþykktir sem reiknað hafi verið með í útboðsgögnum þar sem vegin meðaltals-magnminnkun m³/m² sé 0,43m að þykkt. Þess vegna hafi námusvæðin stækkað og því eigi að greiða fyrir meiri ofanafýtingu sem nemur 13.159.045 kr. Í málinu liggja fyrir skrá um kostnaðarauka í námum frá verktaka í nóvember 2011, um flatarmál efnistökusvæða og virðist matsmaður byggja á þessu skjali. Þar komi fram að stefnandi telji flatarmál ofanafýtinga sinna vera 204.426

m², en í útboðsgöngum er það áætlað 204.300 m², eða nánast það sama. Eðli máls samkvæmt geti því ekki verið um forsendubrest að ræða eins og haldið er fram því ofanafýting er nánast sama talan og verktaki mátti gera sér grein fyrir í útboðsgögnum. Þá þurfi að hafa það í huga að í útboðsgögnum er miðað við efnistökusvæðið án svæða sem notuð eru undir ofanafýtinguna meðan náman er í notkun. Ekki verði séð að matsmaður hafi tekið tillit til þessa. Annað sem matsmaður fjalli ekki um, en skipti verulegu máli í þessu samhengi, er að ef umframefni er í vegi sem kemur úr námu, á verktaki ekki rétt á greiðslu fyrir það. Stefndi hafi áður rakið að umframefni sé í veginum enda sjáist það á uppmældum vegi skv. fyrirbyggjandi gögnum og gögnum sem matsmaður hafði undir höndum. Verulegt umframefni sé úr námum á kafla B sem verktaki á ekki rétt á að fá greitt. Stefnandi geti ekki gert kröfu um að fá aukalega greitt fyrir meira flatarmál ofanafýtingar ef hann ryður óþarflega miklu efni úr námum. Hér hefði matsmaður augljóslega þurft að taka með í reikninginn hver væru áhrif ónauðsynlegrar efnistöku úr námum á niðurstöðu hans en ekki leggja einfaldlega til grundvallar frásögn stefnanda sjálfs um flatarmál og rúmmál efnistöku.

Því til viðbótar ítrekar stefndi að hann hafi greitt sérstaklega 2.945.250 kr. fyrir aukna ofanafýtingu í námu Q. Stefndi sjálfur gerir reyndar grein fyrir þessu í sérstökum lið í fyrrgreindu námuskjali um kostnaðarauka í námum, en ekki verður séð að í matsgerð sé neitt tillit tekið til þessa. Niðurstaða matsgerðarinnar sé því marklaus um þetta atriði. Þessu til viðbótar telur stefndi að stefnandi hafi ekki komið fram með kröfur um greiðslu vegna aukinnar ofanafýtingar fyrr en rétt áður en hann hvarf frá verkinu. Í stefnu og matsgerð sé krafan rökstudd sem aukaverk. Verktaka beri að koma fram með kröfur vegna aukaverka og magnaukninga án tafar svo verkkaupi geti tekið afstöðu til þeirra. Það hafi hann ekki gert og beri því hallann af því en krafan hafi fyrst komið fram þegar verktaki var að hverfa frá verkinu. Þá vísar stefndi til kafla 7.3. í útboðslýsingu á bls. 24, þar sem sérstaklega sé tekið fram að verktaki megi ekki fara umfram hámark í hverri námu. Hafi stefnanda því ótvírætt borið að leita samþykkis og ráðgjafar ef hann taldi forsendur námulýsinga ekki standast þannig að magnaukning yrði óhjákvæmileg. Allítarlega námulýsingu sé að finna á bls. 25-38 í útboðslýsingu. Stálhæð sé almennt gefin á tilteknu bili frá 0m og upp úr. Ekki verði séð hvernig sú lýsing geti verið röng eða hvernig matsmaður geti komist að þeirri niðurstöðu að „*vinnanleg lagþykkt*“ hafi að meðaltali verið 0,43m minni en reikna mátti með. Þessi staðhæfing og aðferðafræði sé órökstudd með öllu, og í ósamræmi við samningsgögn og beri að hafna.

Þá tekur stefndi fram að hann hafi greitt aukalega um 12,6 milljónir króna vegna frágangs á námum við Norðausturveg þar sem stefnandi hvarf frá verkinu

óloknu. Samkvæmt framangreindu beri stefnanda engin aukagreiðsla fyrir meinta aukna ofanafýtingu í námum og beri því að sýkna stefnda af þessari kröfu.

h) Um aukaverk nr. 24 – vegna aukinna flutningsvegalengda úr námum

Stefnandi tekur fram að hér sé deilt um fjarlægðir, en ekki greiðsluskyldu. Stefnandi byggir kröfur sínar á því að þar sem náma U hafi brugðist og hönnun vegarkafans hafi verið breytt veiti það stefnanda rétt til aukagreiðslu. Samkvæmt undirmati er talið að vegna vegalengdaraukningar úr námu T og W eigi verktaki rétt á aukagreiðslu sem nemur 3.046.580 kr. Við mælingu hafi kom í ljós að verktaki átti eftir að keyra út um 20.300 m³ af fyllingarefni og 14.170 m³ af fláaefni. Ekki sé um það deilt í málinu að náma U hafi brugðist og því hafi þurft að sækja efni í aðrar námur, einkum W og T. Hins vegar mótmælir stefndi verðforsendum matsmannsins (100 kr./m³) og sérstaklega 15% álagi á einingarverð. Ekki sé rökstutt í matsgerð hvers vegna stefnandi hafi átt rétt á álagi á einingarverð. Í tilboðsgerð sé ekki gerður greinarmunur á einingarverði einstakra verkþátta. Einingarverð verktaka hljóti að endurspegla eitthvert meðalverð við akstur á efni úr námum sem nái yfir allt verkið sem er 30,4 km í Vesturárdal og 6,8 km í Hofárdal. Stefnandi krafðist heldur ekki álags á einingarverð í kröfugerð sinni.

Miðað við heildarstöðu á verkinu hafnar stefndi því að forsendur séu til að fallast á kröfur stefnanda um frekari greiðslur og krefst því sýknu.

i) Skuldajöfnun, gagnkröfur og frádráttur

Stefndi krefst þess að kostnaður stefnda við lagfæringar og frágang verksins komi að fullu til frádráttar. Reisir stefndi gagnkröfur sínar á undirmatsgerð 2. Niðurstaða matsgerðarinnar hafi verið að kostnaður stefnda næmi samtals 44.594.789 krónum sem skiptist þannig: Frágangur náma 18.982.911 krónur (9.429.581 ef metið á verksamningsverði + verðb. 817.545 kr.), óloknir verkþættir 13, 14 og 16, 23.568.490 krónur. Verðbætur 2.043.388 krónur. Samtals: 44.594.789 krónur.

Auk þess gerir stefndi kröfu um að innborgun á massa að fjárhæð 25.000.000 króna komi einnig til lækkunar og því sé heildarkrafa um lækkun 69.594.789 krónur.

Miðað við að frágangur náma sé metinn á verksamningsverði, hljóðar gagnkrafa stefnda upp á 60.859.004 krónur að teknu tilliti til verðbóta.

Stefndi telur að 100. gr. laga nr. 20/1991 standi því ekki í vegi að gagnkröfur til skuldajöfnunar komist að vegna uppgjörs verksins enda var um að ræða verk í vinnslu sem unnið var með vitund og vilja aðstoðarmanns stefnanda í greiðslustöðvun. Einnig telur stefndi að ákvæði 100. gr. laga um gjaldþrotaskipti geti ekki átt við í verki sem þessu enda yrði þá um að ræða óréttmæta og óverðskuldaða auðgun þrotabúsins á kostnað stefnda sem verkkaupa sem vinnur í

almannabágu. Í verki af þessu tagi er greitt jöfnum höndum inn á verkið miðað við áætlaða verkframvindu og eigi síðar en í verklok er það svo gert upp í heild sinni þannig að hugsanlegar ofgreiðslur inn á einstaka verkliði koma þá til frádráttar öðrum vangreiddum liðum. Stefndi hafnar alfarið þeirri lagatúlkun stefnanda að vegna ákvæða gjaldþrotalaga sé „skuldajöfnun“ innan verksins ótæk og geti stefnandi þannig haldið fram kröfum fyrir hugsanlega ógreidda verkliði en hunsað algerlega innborganir og ofgreiðslur inn á aðra verkliði. Enginn fótur er fyrir svo þröngri og ósanngjarnri túlkun ákvæðisins. Um er að ræða gagnkvæman samning sem haldið var áfram þrátt fyrir greiðslustöðvun stefnanda og því gilda öll ákvæði samningsins um samningssambandið á meðan það ástand varir.

j) Vaxtakrafa. Verðbætur

Stefndi mótmælir alfarið kröfu stefnanda um dráttarvexti. Flestar kröfur stefnanda séu umdeildar. Stefnandi byggir þær á reikningum sem hann gaf út. Stefndi mótmælir því að reikningar nr. 42 vegna Suðurstrandarveggar og nr. 58A vegna Norðausturvegar geti markað upphaf dráttarvaxtakröfu stefnanda enda umdeildir. Verkreikningur merktur 58A hafi t.d. verið útgefinn eftir að stefnandi var tekinn til gjaldþrotaskipta og ekkert bendir til þess að skiptastjóri þrotabúsins hafi gefið hann sjálfur út. Slíkur reikningur hafi ekkert gildi sem krafa. Hvernig sem á málið sé litið sé þess krafist að vextir verði ekki dæmdir fyrir en frá dómsuppkvaðningardegi ef efnisleg skilyrði eru til að fallast á einhverjar kröfur stefnanda.

Verði fallist á kröfur stefnanda að einhverju leyti er á því byggt að verðbótapáttur skv. samningsgögnum reiknist aðeins á þær fjárhæðir sem verðbættar skulu skv. ótvíræðu ákvæði samnings.

k) Varakrafa – veruleg lækkun krafna

Verði ekki fallist á aðalkröfu stefnda um sýknu af öllum kröfum stefnanda krefst stefndi þess til vara að kröfur stefnanda verði lækkaðar stórlega og vextir ekki dæmdir fyrir en frá dómsuppkvaðningu. Um rökstuðning fyrir varakröfu er vísað til allra málsástæðna sem fram koma í umfjöllun um aðalkröfu stefnda hér að framan og kafla um málavaxtalýsingu.

Sérstaklega er þess krafist að ofgreiðslur tiltekinna verkliða sem fjallað hefur verið um í greinargerðinni og hvers konar innborganir á verkið komi að fullu til frádráttar hugsanlega dæmdum kröfum stefnanda.

Þá er á því byggt að til frádráttar komi einnig allur kostnaður stefnda við lagfæringar á verkinu og lúkning ófullgerðra verkþátta af hálfu stefnanda. Þá er þess krafist að ofgreiðslur og gagnkröfur verði verðbættar á sama hátt og hugsanlega viðurkenndar kröfur stefnanda.

IV.

Niðurstaða

Um aðildarskort stefnda íslenska ríkisins

Stefnandi höfðar mál þetta bæði gegn íslenska ríkinu og Vegagerðinni og gerir kröfu um greiðslu óskipt úr hendi þeirra beggja. Stefndi, íslenska ríkið, krefst sýknu á grundvelli aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991. Vísar stefndi m.a. til dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 778/2013. Stefnandi hefur ekki gert grein fyrir hvaða röksemdir búi að baki því að beina kröfum sínum að báðum stefndu. Dómurinn telur enga nauðsyn hafa borið til þess að haga málatilbúnaði með þessum hætti, sbr. greindan dóm Hæstaréttar. Er stefndi íslenska ríkið því þegar af þeirri ástæðu sýknað af öllum kröfum stefnanda vegna aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Málsaðilar reisa kröfur sínar m.a. á reglum ÍST 30;2003, sem eru almennir útboðs- og samningsskilmálar um verkframkvæmdir. Þar segir meðal annars að verði verktaki var við villur í útboðsgögnum skuli hann tafarlaust leita úrskurðar verkkaupa eða umsjónarmanns hans. Sé villa ekki óveruleg geti verktaki krafist sérstakrar greiðslu á þeim aukakostnaði sem af henni hlaust, enda hafi hann skýrt verkkaupa frá henni tafarlaust eftir að hann varð eða mátti verða hennar var. Þá er í 16. gr. mælt fyrir um greiðslur þegar gerðar eru breytingar á verki á verktíma og einnig um aukaverk. Tekið er fram í 1. mgr. greinarinnar að allar kröfur um breytingar á verki skuli vera skriflegar. Þá skuli verktaki eiga rétt á sérstakri greiðslu vegna aukens kostnaðar sem af breytingu leiðir hafi hann gert kröfu um það áður en byrjað var á vinnu við breytinguna, sbr. 2. mgr. 16. gr. Samkvæmt 6. mgr. 16. gr. má verktaki engin aukaverk vinna nema samkvæmt staðfestum fyrirmælum verkkaupa. Þá er gert ráð fyrir að allar yfirlýsingar um breytingar á verkinu skuli vera skriflegar, svo og kröfugerð og samningar, sbr. 7. mgr. 16. gr. reglnanna. Mælt er fyrir um greiðslur og reikningsskil í 31. gr. reglnanna, sem líta ber til við mat á viðbótarkröfum verktaka. Samkvæmt 2. mgr. greinarinnar skal verktaki skila mánaðarlega skrá yfir hugsanlegar kröfur um greiðslur vegna aukaverka og breytinga og gera rökstudda grein fyrir þeim. Samkvæmt 3. mgr. skal greiðslu lokið innan þriggja vikna frá því að hennar var krafist nema verktaki hafi borið skriflega fram rökstudd andmæli gegn reikningi.

Það er meginregla í verktakarétti að hyggist verktaki gera kröfur um frekari greiðslur vegna breyttra samningsforsendna beri honum að gera tafarlaust fyrirvara um rétt sinn. Verður nú vikið að kröfum málsaðila.

Um Suðurstrandaveg

a) Um fyllingar – verkliður 12

Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 20.973.225 króna vegna þessa verkliðar. Vísar stefnandi til þess að hann hafi fengið greitt fyrir 753.278 m³, en 817.811 m³ hafi í raun farið í vegstæðið. Telur stefnandi að stefndi hafi samþykkt umræddan kröfulið með því að hafa greitt stefnanda án athugasemda sambærilegar kröfur á árunum 2009 og 2010. Þá hafi stefndi verið með eftirlit á svæðinu og honum borið að gera athugasemdir ef hann teldi að stefnandi væri að vinna verk umfram skyldu. Þá hafi magntölur sýnt að tölur væru hærri en áætlanir gerðu ráð fyrir. Reisir stefnandi kröfu sína á undirmatsgerð 1. Þá telur stefnandi að það hafi fyrst verið á verkfundi 27. júlí 2011, sem stefndi hafi andmælt frekari greiðsluskyldu vegna fyllinga, sbr. verkfundargerð nr. 41.

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda um viðbótargreiðslur. Bendir hann m.a. á að í tilboðsskrá hafi magn fyllingar verið áætlað 612.000 m³, en hann fengið greitt fyrir 753.278 m³. Samkvæmt niðurstöðum undirmatsgerðar 1, hafi fylling í veginn verið 701.440 m³. Stefndi hafi samþykkt magn upp á 684.864 m³ og hafi því stefnandi fengið ofgreitt fyrir 22.234 m³. Mótmælir stefndi því að svo mikil aukning sé innan skekkjumarka, auk þess sem stefnandi hafi ekki haldið kröfum sínum uppi tímanlega, en þær hafi fyrst komið fram í verklok, þann 27. október 2011.

Lokaúttekt vegna Suðurstrandavegar fór fram 27. október 2011. Bókað var í fundargerð 41. verkfundar, þann 27. júlí 2011, að rætt hefði verið um magntölur. Verkkaupi hafi farið yfir mælingar verktaka á austursvæðinu og í ljós hafi komið að meira magn væri í veginum en samningar gerðu ráð fyrir og einnig að vantað hafi efni í veginn þar sem hann sé undir hannaðri hæð. Í 52. verkfundargerð, dags. 6. desember 2011, er bókað að verktaki hafi verið að senda inn upplýsingar um breyttar og auknar magntökur og að stefndi mótmæli magntölum verktaka. Þessum verklið var að mestu lokið 28. maí 2010. Eftir þann tíma virðist ekki hafa verið unnið í verkinu. Í síðasta reikningsuppgjöri verktaka, 7. nóvember 2011, er ekki vikið að verkliðnum fyllingar, en einu ári áður, 28. maí 2010, áætla verktaki að það vanti 47.000 m³ af fyllingum, sbr. 29 verkfundargerð. Fékk verktaki greitt fyrir 32.000 m³ af þeim 47.000 m³ sem hann áætlaði að hann ætti eftir að vinna. Samkvæmt þessu hefur verktaki fengið viðbótargreiðslu sem þessu nemur.

Að mati stefnanda telur hann sig eiga rétt á aukagreiðslu til viðbótar við samningsfjárhæð og þá viðbótargreiðslu sem þegar hafði verið samþykkt samkvæmt framansögðu, þar sem enn meira efni hafi farið í vegstæði. Sú krafa virðist fyrst koma fram í verklok þegar málsaðilar ræða um magntölur, sbr. verkfundargerðir nr. 50 og 51, frá 27. október og 6. desember 2011.

Verður að fallast á það með stefnda að verulega hafi skort á að verktaki gerði tafarlaust fyrirvara um rétt sinn til frekari greiðslna hygðist hann gera slíka

kröfu. Þær ástæður hafa ekki komið fram sem réttlætt gætu að það yrði dregið svo lengi sem raun varð á. Að virtum áðurnefndum ákvæðum í samningi aðilanna verður því fallist á með stefnda að stefnandi hafi fyrirgert rétti sínum til frekari greiðslna með tómlæti um að gæta réttar síns vegna þessa verkliðar. Er kröfu stefnanda um greiðslu 20.973.225 króna samkvæmt þessum lið hafnað.

b) Um frágang fláa – verkliðir 33-36

Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 5.928.524 króna vegna þessa verkliðar. Reisir stefnandi kröfu sína á undirmatsgerð 1.

Stefndi hafnar kröfu stefnanda og niðurstöðum undirmatsgerðar 1. Vísar stefndi til 52. verkfundar, 6. desember 2011, þar sem miðað hafi verið við lægri magntölur. Telur hann magntöku stefnanda ekki standast þar sem hann hafi magntekið námufrágang og skeringafrágang sem ekki hafi átt heima undir þessum verklið. Vísar stefndi til niðurstöðu yfirmatsgerðar, þar sem eftirstöðvar greiðslu voru taldar nema 3.978.475 krónum.

Unnið var að frágangi fláa á tímabilinu júní 2009 til september 2010. Samkvæmt gögnum málsins var samið um að einingarverð fyrir þennan verklið væri 28 krónur m². Í niðurstöðum yfirmatsgerðar kemur fram að ástæður magnaukningar megi rekja til vanáætlunar á frágangi utan við fláafót ásamt því að ekki hafi verið tekið tillit til þess að nauðsynlegt hafi verið að áætla frágang við óhreyft yfirborð á jöðrum framkvæmdasvæðis. Telja yfirmatsmenn magnaukninguna óumflýjanlega þar sem gera þurfti ráðstafanir til að ganga frá yfirborði við hlið vegar. Í forsendum matsins er miðað við að verktaki hafi fengið greitt fyrir 825.000 m² og að ógreitt sé fyrir 159.139 m². Hefur stefndi ekki borið við tómlæti vegna þessarar kröfu sérstaklega.

Dómurinn fellst á að stefnandi eigi rétt á þessum aukakostnaði enda stóðst ekki útboðslýsingin að þessu leyti. Er dómurinn sammála niðurstöðum yfirmatsmanna, að öðru leyti en því að umsamið einingarverð fyrir verkliðinn var 28 krónur, en í yfirmati er ranglega miðað við 25 krónur. Að gerðum leiðréttingum á einingarverði er það niðurstaða dómsins að stefnandi eigi rétt á viðbótargreiðslu úr hendi stefnda vegna þessa verkliðar að fjárhæð 4.455.892 krónur.

c) Um burðarlög – verkliður 22 til 25

Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 9.678.400 króna vegna aukins magns í burðarlögum. Reisir hann kröfu sína á undirmatsgerð 1. Matsmaður hafi reiknað heildarmagn 165.065 m³, en áætlanir hafi gert ráð fyrir 152.300 m³. Það magn sem hafi verið greitt fyrir nemi 160.857 m³.

Stefndi telur að krafa stefnanda um viðbótargreiðslur sé of seint fram komin og beri að hafna henni af þeim sökum. Ekki hafi verið unnið við þennan verkþátt frá því á árunum 2009/2010, sbr. 41. verkfund, sem haldinn var þann 27. júlí 2011,

en þar komi einnig fram undir liðnum „Kröfur“ að engar nýjar kröfur séu af hendi verktaka. Verktaki og verkkaupi hafi náð samkomulagi um „kröfur um efnistöku, frágang fláa og hreinsun úr vegstæði“, 7. janúar 2011. Stefndi hafnar einnig forsendum undirmats 1. Bent er á að í niðurstöðum yfirmats sé talið að greiða þurfi 2.735.200 krónur vegna eftirstöðva á uppgjöri á verkliðum þessum.

Stefnandi byggir kröfur sínar samkvæmt þessum lið á magnaukningu varðandi burðarlag sem áður hafi ekki verið gerð leiðrétting fyrir. Samkvæmt gögnum málsins var stærstum hluta þessa verliðar lokið á árinu 2009.

Stefndi hefur greitt stefnanda 9% umfram þar sem gert var ráð fyrir í útboðslýsingu. Krafa stefnanda um greiðslu fyrir viðbótarmagn samkvæmt þessum verklið kemur fyrst fram á lokareikningi stefnanda nr. 43 sem miðar við verkstöðu þann 7. nóvember 2011.

Verður að fallast á það með stefnda að verulega hafi skort á að verktaki gerði tafarlaust fyrirvara um rétt sinn til frekari greiðslna vegna þessa verkliðar hygðist hann gera slíka kröfu. Þær ástæður hafa ekki komið fram sem réttlætt gætu að það yrði dregið svo lengi sem raun varð á. Að virtum áðurnefndum ákvæðum í samningi aðilanna verður því fallist á með stefnda að stefnandi hafi fyrirgert rétti sínum til frekari greiðslna með tómlæti um að gæta réttar síns vegna þessa verkliðar. Er kröfu stefnanda um greiðslu 9.678.400 króna samkvæmt þessum lið hafnað.

d) Um rofvörn/grjótvarn – verkliður 29

Stefnandi krefur stefnda um 10.896.000 krónur vegna grjótvagnar. Hann tekur fram að stefndi hafi greitt 5.200 m³ af grjótvörninni, en heildargrjótvörn hafi verið 14.280 m³, samkvæmt mælingum verktaka eins og þær lágu fyrir þann 17. desember 2010. Ekki sé deilt um magnið, en rofvörn hafi orðið stærri þar sem hönnun hennar hafi ekki borist frá stefnda fyrir en búið var að vinna töluvert við verkliðinn. Þá telur stefnandi að frágangur grjótvagnarinnar sé sérstakur verkliður og innan hans falli síulagið.

Stefndi hafnar kröfu stefnanda og telur að fyrir síulag hafi verið greitt með fyllingu, sbr. 12. verklið í útboðsgögnum stefnda. Vísar stefndi einnig til bls. 45 í útboðslýsingunni, þar sem fram kemur m.a. að gæta þurfi þess að 500 mm þykkt lag á yfirborði fyllingarfláanna uppfylli kröfur til síulags [...]. Þá tekur stefndi fram að síðast hafi verið greitt inn á þennan verklið í júlí 2010 og verkið þá talið uppgert. Viðbótarkrafa stefnanda hafi fyrst komið fram á lokaverkfundi sem haldinn var í desember 2011. Sé krafa stefnanda því fallin niður fyrir tómlæti auk þess sem hún sé ósönnuð.

Vinnu stefnanda við þennan verklið var lokið í júlí 2010. Fyrir liggur að síðast hafi verið greitt fyrir þennan verklið samkvæmt reikningi stefnanda nr. 26,

sbr. verkfund nr. 29, 28. maí 2010. Var greitt fyrir 5200 m³. Á 50. verkfundi, þann 27. október 2011, er bókað að verktaki telji sig eiga inni óuppgert magn í grjótvörn. Er bókað að eftirlitið með framkvæmdunum óski eftir magntöku og mælingum af grjótvörn til yfirferðar. Á 52. verkfundi, þann 6. desember 2011, er magntöku verktaka mótmælt af stefnda og bókað um lið 29, grjótvörn að ekki sé fallist á magntöku verktaka, þar sem síulagið sé magntekið sem grjótvörn, auk þess sem bekkur undir girðingu sé einnig magntekinn sem grjótvörn. Því sé samþykkt lokamagn 5.200 m².

Verður að fallast á það með stefnda að verulega hafi skort á að verktaki gerði tafarlaust fyrirvara um rétt sinn til frekari greiðslna vegna þessa verkliðar hygðist hann gera slíka kröfu. Þær ástæður hafa ekki komið fram sem réttlætt gætu að það yrði dregið svo lengi sem raun varð á. Að virtum áðurnefndum ákvæðum í samningi aðilanna verður því fallist á með stefnda að stefnandi hafi fyrirgert rétti sínum til frekari greiðslna með tómlæti um að gæta réttar síns vegna þessa verkliðar.

Er kröfu stefnanda um greiðslu 10.896.400 krónur vegna þessa liðar hafnað.

e) Um jöfnun undirstöðu – verkliður 11

Stefnandi krefur stefnda um viðbótargreiðslu 973.000 króna vegna jöfnunar undirstöðu. Telur stefnandi að villa hafi verið í útboðslýsingunni. Reisir stefnandi kröfu sína á undirmatsgerð 1, en telur yfirmatsgerð ranga hvað þennan lið varðar.

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda um viðbótargreiðslu og tekur fram að síðast hafi verið greitt inn á þennan verklið 10. apríl 2009. Þá hafi magn verið komið í 141.000 m³ og það hafi stefndi samþykkt sem lokamagn. Í útboðsgögnum hafi áætluð magntala vegna verkliðarins verið 108.500 m³. Engin krafa hafi komið fram frá verktaka fyrr en á lokaverkfundi tveimur árum síðar og krafan sé því fallin niður vegna tómlætis. Auk þess hafnar stefndi því að um villu í útboðsgögnum hafi verið að ræða. Þá hafi verktaka borið að leita samþykkis verkkaupa vegna viðbótarmagns. Það hafi ekki verið gert.

Þessum verklið var lokið á árinu 2010. Á árinu 2009 hafði stefndi þegar greitt stefnanda 30% umfram þá fjárhæð sem miðað var við í útboðsskilmálum. Er það niðurstaða dómsins að krafa stefnanda sé of seint fram komin og hún því fallin niður fyrir tómlæti. Hefur stefnandi ekki sýnt fram á nein rök í málinu sem réttlætt geta umræddan drátt. Er kröfu stefnanda vegna þessa verkliðar hafnað.

f) Um girðingar

Stefnandi krefst viðbótargreiðslu 855.000 króna vegna þessa verkliðar, þar sem bora hafi þurft fyrir götum í klöpp til þess að koma girðingarstaurunum fyrir. Telur stefnandi að ekki hafi verið gert ráð fyrir slíkum borunum í útboðsgögnum.

Stefndi hafnar greiðsluskyldu þar sem um ósamþykkt aukningu sé að ræða. Krafa stefnanda hafi fyrst komið fram á 52. verkfundi, 6. desember 2011, þar sem henni hafi verið hafnað. Vísar stefndi til Alverks'95, þar sem fram kemur að uppgjör miðist við fullfrágengna girðingu.

Þessum verklið var lokið á árinu 2009, sbr. 20. verkfund sem haldinn var í september 2009. Stefndi hafði samþykkt að greiða viðbótargjald, 300.000 krónur, fyrir fleygun á hornstaurum og hliðarstaurum, sbr. drög að verkfundargerð nr. 52, 6. desember 2011.

Að öðru leyti liggur ekki fyrir samþykki stefnda fyrir þessu viðbótarverki. Samkvæmt 6. mgr. 16. gr. ÍST 30:2003, má verktaki engin aukaverk vinna nema samkvæmt staðfestum fyriræmum verkkaupa. Er það niðurstaða dómsins að stefnandi eigi ekki rétt á viðbótargreiðslu vegna þessa verkliðar.

g) Um ógreiddar kröfur vegna uppsetningar aðstöðu og um aukaverk

Ekki er ágreiningur um réttmæti kröfuliðar stefnanda að fjárhæð 1.500.000 krónur, um uppsetningu aðstöðu og kröfu stefnanda vegna aukaverka, samtals að fjárhæð 9.691.585 krónur, en stefndi krefst sýknu þar sem hann eigi kröfu til skuldajöfnunar vegna ofgreiddra verklauna og dagsekta.

h) Um viðbótargjald vegna námuvinnslu

Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 33.689.720 króna vegna viðbótargjalds fyrir efni sem hann hafi unnið úr námu 9, til notkunar í neðra burðarlag milli stöðva 23.400-37.500 í lagningu Suðurstrandavegar. Samið hafi verið við stefnda um viðbótargjald vegna þessa að fjárhæð 40.875.000 krónur, sbr. reikningsuppgjör verktaka, dags. 1. desember 2009 eða fyrir 37.500 m³. Eftir því samkomulagi hafi verið unnið allt árið 2009 og gjaldið greitt. Á árinu 2009 hafi lítið verið unnið í burðarlögum á fyrrgreindum stöðvum. Ekkert hafi verið unnið í þessu árið 2010, en undir lok framkvæmda vegna vegarins árið 2011 hafi verið mikil vinna á efni og flutningur úr námunni. Haustið 2010 hafi eftirlitsmaður stefnda gert ráð fyrir að eftir stæði að vinna 30.908 m³ sem greitt yrði fyrir aukalega, eða 33.689.371 krónu. Vísar stefnandi til orðsendingar nr. 11, samkomulag við verktaka um frágang fláa 23.400-35.300. Telur stefnandi að þar komi fram samþykki stefnda fyrir umræddri viðbótargreiðslu. Stefnandi telur einnig að nauðsynlegt hafi verið að hafa undirlagið þykkara en útboðslýsingin gerði ráð fyrir.

Stefndi hafnar greiðsluskyldu, m.a. á þeim grundvelli að krafan hafi fyrst komið fram í verklok á síðasta verkfundi á árinu 2011 og sé því fallin niður fyrir tómlæti. Auk þess tekur stefndi fram að uppgjör hafi verið gert í aukaverkum 7-9 vegna afmarkaðs þáttar, þ.e.a.s. vegna vinnu við neðra burðarlag og greitt fyrir 37.500 m³. Stefnandi geri nú kröfu um að fá greitt viðbótargjald fyrir efstu 30 cm fyllingarlags sem um burðarlaga væri að ræða.

Samkvæmt reikningsuppgjöri verktaka, dags. 1. desember 2009, samþykkti stefndi að greiða stefnanda aukalega fyrir 37.500 m³, eða 40.875.000 krónur, vegna vinnslu efnis úr námu 9, til nota í neðra burðarlag. Ekki verður fallist á með stefnda að eftirlitsaðili með framkvæmdunum hafi með bindandi hætti samþykkt að stefnandi fengi viðbótargreiðslur að fjárhæð 33.689.371 króna. Í verkfundargerðum er ekki vikið að kröfu þessari. Fram kemur í verkfundargerðum nr. 41 frá 27. júlí 2011 og nr. 42 frá 11. ágúst 2011 að náma 9 sé uppurin. Hvorki í þessum verkfundargerðum né öðrum er lýst kröfu um greiðslu fyrir viðbótarmagn. Er það því niðurstaða dómsins að krafa stefnanda um greiðslu fyrir viðbótarmagn vegna námuvinnslu sem fyrst kom fram í nóvember 2011 sé, hvað sem öðru líður, fallin niður vegna tómlætis. Er kröfu stefnanda því hafnað og stefndi sýknaður af kröfum stefnanda vegna þessa verkliðar.

i) Um verðbætur

Ekki er deilt um útreikning verðbóta.

Um Norðausturveg

1. Um vangreitt magn samkvæmt samningi (verkliðir 11, 13, 14 og 15)

Í þessum þætti málsins er deilt um magntölur frá upphafi verksins. Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 57.352.405 króna vegna allra þeirra verkliðar sem fjallað er nánar um í a)-d) liðum hér á eftir. Reisir stefnandi kröfu sína á undirmatsgerð 1. Tekur stefnandi fram að í útboðsgögnum hafi verið gert ráð fyrir að 911.800 m³ færu í fyllingar, fláfleygar og ónothæft umframefni, sbr. verkliði 11, 13, 14 og 15. Mun meira magn hafi farið í veginn. Skýrist það af því að sigmælingar hafi verið ónákvæmar. Þess vegna hafi stefnandi ákveðið að staðreyna mælingar með því að magnmæla sjálfur námur og skeringa og að það hafi verið gert með vitneskju stefnda. Námumælingar stefnanda staðfesti að áætlanir stefnda um magntölur hafi ekki staðist. Þær hafi staðfest vanreiknað magn vegna sigs á undirstöðu. Krefst stefnandi greiðslu fyrir magnið. Vísar stefnandi til útboðslýsingar og Alverks 95, bls. 36, þar sem fram komi að uppgjör skuli fara fram miðað við hannað, frágengið rúmmál efnis í vegfyllingu.

Stefndi mótmælir því að mælingar stefnanda á námum og skeringum verði lagðar til grundvallar magnuppgjöri enda í andstöðu við útboðsgögn. Verktaki verði að halda sig innan hönnunarsniða, sbr. Alverk '95 kafli I.2-I.4. Hann hafnar því að hafa óskað eftir að fláar yrðu gerðir efnismeiri og flatari umfram það sem útboðsgögn heimila. Haustið 2011 hafi komið í ljós að meira efni væri í veginum en hönnun segði til um. Stefnda sé óskýlt að greiða fyrir slíka magnaukningu.

Þá bendir stefndi á að ekki megi greiða fyrir meira en 80% af viðkomandi verklið fyrr en úttektarmælingum hafi verið skilað. Í undirmati 1 sé ekki tekið tillit

til þessa, heldur gert ráð fyrir að greiða beri verkið upp að fullu, þrátt fyrir að því hafi ekki verið lokið. Stefnandi tekur fram að hannað rúmmál efnis í fyllingum hafi verið 741.405 m³ og búið væri að greiða 743.100 m³. Hannað rúmmál fláa hafi verið 186.639 m³ og búið væri að greiða fyrir 218.300 m³. Samkvæmt magnskrá sé gert ráð fyrir að greiða 63.700 m³ fyrir færslu á ónothæfu efni en búið var að greiða fyrir 73.500 m³. Þegar verktaki hafi horfið frá verkinu var því búið að greiða umfram hönnuð snið sem hér segir: Fyllingar: 1.695 m³, fláar: 31.661 m³; ónothæft efni 9.800 m³. Telur stefndi engin rök standa til þess að svo mikið umframmagn hefði átt að falla til verksins við eðlilega verkframkvæmd, þannig að greiðsluskylda skapaðist vegna þess. Þá hafi verktaki ekki leitað samþykkis stefnda fyrir umframmagninu eins og mælt sé fyrir um í ÍST 30:2003 og almennum reglum verktakaréttarins. Engin gögn liggja fyrir í málinum um brostnar forsendur eða óvænt ytri atvik sem réttlæta greiðslu fyrir slíkt umfram magn.

Verður nú vikið að einstökum verkliðum sem stefnandi krefur stefnda um greiðslu á.

a) Um ónothæft efni jafnað á losunarstað. Verkliður 11

Með ónothæfu efni jöfnuðu á losunarstað er átt við færslu á ónothæfu umframefni úr skeringum, þ.e. efni sem uppfyllir ekki kröfur til efnis í fyllingar eða burðarlag, en nota má í fláafleyga. Telur stefnandi að efnið hafi verið meira en útboðslýsing gerði ráð fyrir og reisir hann kröfu sína á undirmatsgerð 1. Krefst stefnandi greiðslu 18.155.616 króna vegna þessa. Því hefur stefndi mótmælt.

Samkvæmt útboðsgögnum var áætlað magn 63.700 m³ og hafði stefndi samþykkt magnaukningu upp að 73.500 m³ og greitt fyrir. Auk þess hafi hann greitt fyrir umframefni undir verklið 16 – fláafleygar úr skeringum, alls 31.661 m³, og hafi því samtals greitt fyrir 105.161 m³ af ónothæfu efni. Telur stefndi að taka verði saman þessa tvo tilboðsliði. Hafnar stefndi því að stefndi eigi rétt á frekari greiðslu fyrir þennan lið.

Yfirmatsmenn töldu að heildarmagn umframefnis vegna verkliðarins „ónothæft efni jafnað á losunarstað“ hafi verið 187.711 m³. Að yfirförnum markalínum, og að teknu tilliti til þeirrar landmótunar sem nauðsynleg var á vatnsrás ofan við veginn og að teknu tilliti til samþykktar á magni fláafleyga, töldu matsmenn greiðsluhæft magn nema 128.193 m³. Verkkaupi hafi þegar fengið greitt fyrir 73.500 m³ og því sé ógreitt fyrir 54.693 m³. Reikningshæft endurgjald sé samkvæmt því 21.877.200 krónur.

Fyrir liggur að búið var að greiða stefnanda umfram hönnuð snið þegar hann hvarf frá verkinu. Dómurinn telur að öllu virtu að stefnandi hafi vikið verulega frá útboðslýsingu þegar kemur að færslu á ónothæfu umframefni. Leitaði

stefnandi ekki samþykkis stefnda fyrir umframmagni eins og mælt er fyrir um í ÍST 30:2003. Kvartanir stefnanda samkvæmt orðsendingum til stefnda um magnaukningu teljast ekki nægjanlegur grundvöllur fyrir kröfum stefnanda. Dómurinn telur einnig ósannað að um brostnar forsendur vegna vanreiknaðs magns samkvæmt útboðsgögnum hafi verið að ræða. Verður því að hafna kröfu stefnanda vegna þessa verkliðar.

b) Um fyllingarefni úr skeringum. Verkliður 13

Með fyllingarefni úr skeringum er átt við nothæft efni úr skeringum sem notað er í vegfyllingu.

Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 749.180 króna vegna þessa verkliðar og telur að fyllingarefni úr skeringum hafi verið meira en útboðslýsing gerði ráð fyrir. Stefndi hafnar kröfum stefnanda og vísar m.a. til niðurstöðu yfirmatsgerðar þar sem fram kemur að stefndi hafi ofgreitt stefnanda vegna þessa verkliðar.

Samkvæmt niðurstöðum yfirmatsmanna er talið að fyllingarefni sem fram komi í heildarmagnskrá fyrir verkið endurspeglar raunverulegt magn fyllingarefnis úr skeringum eða samtals 154.610 m³. Vísa yfirmatsmenn til verkstöðuskjals sem fram komi á síðasta reikningsuppgjör verktaka nr. 57, dags. 24. október 2011, að verkkaupi hafi þegar greitt fyrir 157.200 m³. Samkvæmt þessu hafi verktaki ofgreitt stefnanda fyrir þennan verklið 997.150 krónur. Dómurinn er sammála forsendum og niðurstöðum yfirmatsgerðar og er kröfur stefnanda vegna þessa verkliðar því hafnað.

c) Um fyllingarefni úr bergskeringum, Verkliður 14

Með fyllingarefni úr bergskeringum er átt við klöpp í skeringum, sem færð er til og er nýtt til fyllingar annars staðar í vegstæðinu.

Stefnandi krefur stefnanda um greiðslu 16.104.935 króna vegna þessa verkliðar, sem hann reisir á niðurstöðum undirmatsgerðar 1.

Stefndi sættir sig við niðurstöður yfirmatsmanna, þar sem komist var að þeirri niðurstöðu að reikningshæft endurgjald stefnanda vegna verkliðarins væri 2.716.175 krónur, en krefst sýknu vegna tómlætis stefnanda. Auk þess telur stefndi að svo mikil magnaukning á þessum lið hefði átt að kalla á sérstakt samþykki verkkaupa fyrir magnaukningu.

Hér er deilt um fyrstu verkin sem unnin voru í veginum. Stefnandi kvartaði við stefnda um að magnaukningar hefðu orðið í veginum, með orðsendingu til stefnda nr. 19, 10. ágúst 2010. Er í orðsendingunni bent á að hluti votlendra svæða hafi vantað inn á sigspá verksins fyrir Vesturárdalinn. Samkvæmt endurskoðaðri sigspá teljist sigsvæðin vera 14,9 km í stað um 9,1 km samkvæmt útboðslýsingu. Afleiðingar þess séu aukinn kostnaður vegna magnaukningar í fyllingum. Í orðsendingu nr. 20, 11. ágúst 2010, telur stefnandi þörf á auknum skeringum til

Þess að koma í veg fyrir að vatn leggist á fláafæti fyllinga. Einnig sé aukning á skeringum þar sem berg sé að hluta í skeringum á tilgreindu svæði vegarins. Afleiðingar þessa séu aukinn kostnaður vegna magnaukningar á efni úr skeringum, sem jafna verði út með fram vegi eða bæta utan á vegfláa. Fram kemur í orðsendingu verktaka, nr. BV 025, dags. 16. júlí 2011, til stefnda, að gríðarlegur munur sé á magni, annars vegar því sem mælist úr skeringum og námum og hins vegar hönnuðu magni og mælingum á sigi. Setur verktaki fram hugrenningar sínar um magn. Er tekið fram í orðsendingunni að eftir sé að ljúka uppmælingum á nokkrum námum og viðbótarefnistöðum til þess að fá út endanlega magntölu fyrir námur og skeringar í verkinu. Magntölur sem fram komi í orðsendingunni byggja á því sem búið sé að mæla upp, auk áætlaðs magns úr námum og viðbótarskeringum sem eftir sé að ljúka uppmælingu á. Skipting umframmagns á milli liða sé einnig áætlað, þar eð uppmæling á fláfleygum og losunarstöðum fyrir umframefni geti ekki farið fram fyrr en grófjöfnun fláa og vegsvæðis sé lokið. Eftir sé að fara yfir sigútreikninga og reyna að átta sig á hvar og hve mikið magn geti mögulega leynst undir fyllingum og fláfleygum, sem ekki komi fram í þeim útreikningum. Gerir verktaki í orðsendingunni grein fyrir tölulegum fjárhæðum sem hann telur að hann eigi ógreiddar hjá stefnda. Í kjölfar þessa fylgdi tölvupóstur, dags. 22. júlí 2011, til stefnda þar sem gerðar eru athugasemdir vegna magnaukninga. Með tölvupósti verktaka, 26. september 2011 til stefnda, eru málsaðilar að ræða um sigmælingar.

Með vísan til fyrrgreindra samskipta málsaðila verður ekki fallist á með stefnda að krafa stefnanda sé fallin niður vegna tómlætis.

Samkvæmt yfirmatsgerð er talið að reikningshæft endurgjald nemi 2.716.175 krónum vegna ógreidds magns fyllingarefnis í skeringa sem nemi 54.693 m³. Unnið var í þessum verklið þar til stefnandi hvarf frá verkinu í lok ársins 2011. Dómurinn er sammála forsendum yfirmatsins þar sem mælt er út frá sniðum í vegi. Er því fallist á að stefndi eigi rétt á greiðslu fyrrgreindrar fjárhæðar, 2.716.175 krónum.

d) Um fyllingar úr námum. Verkliður 15

Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 22.343.678 króna vegna þessa verkliðar. Samkvæmt niðurstöðum yfirmatsgerðar er talið að stefndi hafi ofgreitt stefnanda 512.629 krónur. Í forsendum matsgerðarinnar kemur fram að við magnútreikning hafi matsmenn valið þá leið að taka það heildarfyllingarmagn sem fáið úr heildarmagntökunni og draga frá fyllingarefni úr bergskeringum og fyllingarefni úr skeringum. Niðurstaðan sé 571.786 m³. Sé niðurstaðan mjög nærri því magni sem fram komi í heildarmagnskrá. Dómurinn er sammála niðurstöðum yfirmatsmanna og er kröfu stefnanda vegna þessa verkliðar því synjað.

2. Um kröfur vegna aukaverka

a) Um aukaverk 20 merking miðlínu beiðni 2. september 2011

Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 191.114 króna vegna merkingar miðlínu. Verkið hafi verið unnið haustið 2011. Vísar stefnandi til óundirritaðs verkfundar 21. september 2011, þar sem fram komi að óskað hafi verið eftir því að verktaki miðjumerkti fyrir málningu. Vísar stefnandi einnig til reikningsuppgjörs verktaka, dags. 20. janúar 2012, þar sem krafist hafi verið þessarar greiðslu. Hafi kröfu þessari ekki verið svarað af stefnda.

Stefndi hafnar þessari kröfu. Hann hafi ekki samþykkt þessa kröfu og vísar til þess að aukaverk þurfi sérstakt samþykki. Þá telur stefndi að krafa vegna þessa hafi þurft að koma fyrir fram.

Með vísan til verkbeiðni stefnda, undir liðnum viðbótarverk, sbr. 47, verkfund, 21. september 2011, var verktaki beðinn um að merkja fyrir miðlínu. Með vísan til þess er fallist á kröfu stefnanda samkvæmt þessum verklið að fjárhæð 191.114 krónur.

b) Um aukaverk 21 námavinnsla

Stefnandi krefur stefnda um greiðslu 13.159.045 króna vegna þessa verkliðar. Vísar stefnandi til undirmatsgerðar 1. Telur stefnandi að meiri kostnaður hafi falist í því að vinna námur (aukinni ofanafnýtingar) en ráðgert var.

Stefndi mótmælir kröfunni með vísan til tómlætis. Síðast hafi verið greitt fyrir þennan verkþátt árið 2009 og krafa stefnanda hafi fyrst komið fram rétt áður en hann hafi horfið frá verkinu. Verktaka beri að koma fram með kröfur vegna aukaverka og magnaukninga án tafar svo verktaki geti tekið afstöðu til þeirra. Auk þess sem gert sé ráð fyrir í útboðslýsingu að verktaki megi ekki fara umfram hámark í hverri námu. Stefndi hafi því borið að leita samþykkis og ráðgjafar teldi hann forsendur námulýsinga ekki standast þannig að magnaukning yrði óhjákvæmileg, sbr. útboðslýsing, bls. 24. Auk þess séu námulýsingar ítarlegar í útboðslýsingunni.

Samkvæmt útboðsgögnum var gert ráð fyrir að heildarflatarmál ofannýtingar væri 204.300 m², en virðist hafa verið um 204.424 m² í raun samkvæmt niðurstöðum yfirmatsgerðar þegar verkið stöðvaðist. Fallast ber á með stefnda að krafa stefnanda sé fallin niður fyrir tómlæti, en krafa vegna þessa verkliðar kom fyrst fram í verklok þann 3. nóvember 2011.

3. Um auknar flutningsvegalengdir

Í þessum þætti málsins deila aðilar um aukagreiðslu sem aðilar eru sammála um að stefnandi eigi rétt á þar sem náma U hafi brugðist. Það hafi leitt til aukins kostnaðar þar sem stefnandi hafi þurft að sækja efni í aðrar námur sem hafi aukið flutningsvegalengdir umfram það sem gert var ráð fyrir. Stefnandi krefur stefnda

um greiðslu 3.046.580 króna sem hann reisir á niðurstöðum undirmatsgerðar 1.

Stefndi mótmælir verðforsendum matsmannsins og sérstaklega 15% álagi á einingarverð. Samkvæmt niðurstöðum yfirmatsgerðar var talið að kostnaður stefnanda vegna aukinna flutningsvegjalengda væri 6.055.200 krónur.

Stefnandi krefst greiðslu 3.046.580 króna. Að virtum gögnum málsins er fallist á kröfu stefnanda að fjárhæð 3.046.580 krónur vegna aukinna flutningsvegjalengda.

4. Um gagnkröfur stefnda til skuldajöfnunar vegna Suðurstrandavegar og Norðausturvegar

Stefndi telur sig eiga eftirfarandi gagnkröfur til skuldajöfnunar vegna Suðurstrandavegar sem hann reisir m.a. á undirmatsgerð 2: Dagsæktir 6.800.000 samkvæmt verksamningi, sbr. verkfundargerðir 51 og 52, leiðrétting eldri reikninga, 1.260.000 krónur, sbr. yfirmatsgerð, ofgreiðsla vegna verkliðar 12 fyllingar 22.234.550 krónur, þá hafi stefnandi fengið ofgreitt vegna verkliðar 36 – frágangur fláa úr sandi, sbr. undirmatsgerð 2 samtals 8.364.125 krónur. Einnig krefst stefndi bóta, 13.519.669 króna, vegna hæðarfrávika á grundvelli undirmatsgerðar 2, og 7.820.070 króna vegna frávika í burðarlögum.

Stefndi krefst þess að kostnaður hans við lagfæringar og frágang verksins vegna Norðurstrandavegar komi einnig að fullu til frádráttar. Reisir stefndi gagnkröfur sínar á undirmatsgerð 2. Niðurstaða matsgerðarinnar hafi verið sú að kostnaður stefnda næmi samtals 44.594.789 krónum sem skiptist þannig vegna Norðausturvegar: Frágangur náma 18.982.911 krónur (9.429.581 ef metið á verksamningsverði + verðb. 817.545 kr.), óloknir verkþættir 13, 14 og 16, 23.568.490 krónur, verðbætur 2.043.388 krónur. Samtals; 44.594.789 krónur. Auk þess gerir stefndi kröfu um að innborgun á massa að fjárhæð 25.000.000 króna komi einnig til lækkunar og því sé heildarkrafa um lækkun 60.859.004 krónur.

Hér að framan hefur dómurinn komist að þeirri niðurstöðu að stefnandi eigi vegna Suðurstrandavegar kröfur á hendur stefnda samtals að fjárhæð 15.647.477 krónur og vegna Norðausturvegar 5.953.869 krónur, eða samtals 21.601.346 krónur að viðbættum verðbótum fyrir bæði verkin.

Stefndi telur sig eiga gagnkröfur til skuldajöfnunar að fjárhæð 77.278.230 krónur vegna Suðurstrandavegar, þar á meðal er krafa um greiðslu tafabóta að fjárhæð 6.800.000 krónur. Vegna Norðausturvegar telur stefnandi sig eiga gagnkröfur til skuldajöfnunar að fjárhæð 69.594.789 krónur og er þar með talin innborgun á massa að fjárhæð 25.000.000 króna, sem stefnandi telur að eigi að koma til lækkunar á kröfum stefnanda og ekki hafi verið tekið tillit til í stefnu. Tekur stefnandi fram í greinargerð að á verkreikningi stefnanda nr. 57, dags. 24. október 2011, komi skýrt fram að stefndi hafi greitt 25.000.000 króna ótiltekið inn

á massa.

Með bréfi stefnda, til stefnanda, dags. 22. mars 2012, lýsti stefnandi kröfum í þrotabú stefnanda vegna Suðurstrandavegar og Norðausturvegar. Tekur stefndi fram í kröfulýsingu vegna Norðausturvegar að samkvæmt úttekt hans á verkinu miðað við 13. janúar 2012, hafi komið í ljós að verklaun hafi verið ofgreidd sem nemi 56.131.990 krónum miðað við framvindu verksins, en auk þess hafi verktaki haustið 2011 fengið fyrir fram upp í óunna verkliði, sem ekki hafi komið til framkvæmda, greiðslu að fjárhæð 25.000.000 króna. Gerði stefndi áskilnað í bréfinu um skuldajöfnun framangreindra krafna gegn öllum hugsanlegum kröfum þrotabúsins vegna verksamningsins.

Samkvæmt undatekningarákvæði 3. tl. 118. gr. laga nr. 20/1991, glatast krafa ekki gagnvart þrotabúi þrátt fyrir að henni hafi ekki verið lýst fyrir skiptastjóra innan kröfulýsingarfrests, sé krafan höfð uppi til skuldajafnaðar við kröfu þrotabúsins. Eins og áður segir telur stefndi sig eiga gagnkröfur til skuldajöfnunar á hendur stefnanda. Þar á meðal er krafa að fjárhæð 25.000.000 króna vegna svonefndar innborgunar á massa sem áður greinir og gaf stefnandi út reikning fyrir móttöku þessarar fjárhæðar 9. ágúst 2011. Fram kemur á reikningsuppgjöri verktaka sem fylgdi með reikningi stefnanda til stefnda, að um er að ræða fyrirframgreiðslu fyrir „fyllingar og fláafleyga“. Tekið var fram að fjárhæðin yrði gerð upp eftir því sem mælingar skiluðu sér. Stefnandi hefur ekki sýnt fram á það sérstaklega að umræddar mælingar hafi veitt honum heimild til þessarar greiðslu og skjöl málsins veita heldur ekki vísbendingu um að svo hafi verið. Hefur stefnandi ekki gert grein fyrir því hvort eða hvernig fjárhæðinni hafi verið jafnað á einstaka verkliði. Því verður að leggja til grundvallar í málinu að stefndi eigi umrædda kröfu á hendur stefnanda. Það er og ljóst að þessi gagnkrafa stefnda er mun hærri en þær kröfur sem fallist hefur verið á með dómi þessum að stefnandi eigi á hendur stefnda. Í ljósi þessa er það niðurstaða dómsins að kröfum þessari megi skuldajafna og er stefndi, Vegargerðin, því sýknaður af öllum kröfum stefnanda, þrotabús KNH ehf., í máli þessu. Er þá ekkert tillit tekið til þess hvort stefndi kunni að eiga aðrar gagnkröfur á hendur stefnanda en því hefur hann haldið fram í máli þessu eins og greint hefur verið frá hér að ofan.

Með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, þykir rétt að hvor aðili beri sinn hluta af þeim kostnaði sem hlotist hefur af rekstri málsins.

Ragnheiður Snorradóttir héraðsdómari kveður upp dóm þennan, ásamt meðdómsmönnum Aldísi Ingimarsdóttir byggingaverkfræðingi og Jónasi Frímannssyni byggingaverkfræðingi.

D Ó M S O R Ð:

Stefndu, íslenska ríkið og Vegagerðin, eru sýknaðir af öllum kröfum stefnanda, þrotabús KNH ehf., í máli þessu.

Málskostnaður á milli aðila fellur niður.

Ragnheiður Snorradóttir (sign.)

Aldís Ingimarsdóttir (sign.)

Jónas Frímannsson (sign.)