

MAGNA

L Ö G M E N N

Nr. 1. Lagt fram í Héraðsdómi
Reykjaness þann 2. september 2020.

STEFNA

PG verktakar ehf.
Kt. 581198-2569
Lágmúla 7
108 Reykjavík

GJÖRIR KUNNUGT: að félagið þurfi að höfða mál fyrir Héraðsdómi Reykjaness á hendur Hafnarfjarðarkaupstað, kt. 590169-7579, Strandgötu 6, 220 Hafnarfirði, til greiðslu skaðabóta vegna missis hagnaðar sökum ákvörðunar stefnda hinn 3. maí 2018, um að hafna tilboði stefnanda í útboðsverkið „Knatthús í Kaplakrika – Alútboð 2018“

I. DÓMKRÖFUR:

Stefnandi krefst þess aðallega að stefnda verði gert að greiða stefnanda kr. 247.492.280, með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu, nr. 38/2001, frá 3. maí 2018 til 29. júlí 2020, en frá þeim degi með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr., sbr. 9. gr. laga um vexti og verðtryggingu, nr. 38/2001, til greiðsludags.

Til vara krefst stefnandi þess að stefnda verði gert að greiða stefnanda kostnað við þátttöku í útboðinu og undirbúnings tilboðs samkvæmt mati dómsins, með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu, nr. 38/2001, en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr., sbr. 9. gr. laga um vexti og verðtryggingu, nr. 38/2001, frá 18. júlí 2020 til greiðsludags.

Í báðum tilvikum krefst stefnandi greiðslu málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins eða samkvæmt síðar framlögðum málskostnaðarreikningi.

II. MÁLFLUTNINGSUMBOÐ:

Bjarki Þór Sveinsson hrl. hjá MAGNA Lögmonnum, Höfðabakka 9, 110 Reykjavík, flytur mál þetta fyrir hönd stefnanda.

III. AÐILD OG FYRIRSVAR:

Fyrirsvarsmaður stefnanda er framkvæmdarstjóri fyrirtækisins, Þorvaldur H. Gissurarson, kt. 050868-3899, Garðatorgi 2B, 210 Garðabæ.

Fyrirsvarsmáður stefnda er bæjarstjóri Hafnarfjarðarkaupstaðar, Rósa Guðbjartsdóttir, kt. 291165-3899, Kirkjuvegi 7, 220 Hafnarfirði.

IV. MÁLSATVIK:

Með útbodsgögnum, dags. 16. janúar 2018, óskaði stefndi eftir tilboði í hönnun og byggingu knatthús í Kaplakrika og í jarðvinnu og uppsteypu stoðveggja vegna æfingavalla norðan við knatthúsið að Flatahrauni í Hafnarfirði, sbr. **dskj. 3**. Var útboðið auðkennt „Knatthús í Kaplakrika – Alútboð 2018“ Alls bærust þrjú gild tilboð í verkið á grundvelli framangreinds útbods og voru þau opnuð hinn 26. mars 2018, sbr. **dskj. 4**. Stefnandi var einn af þremur bjóðendum og átti hann lægsta tilboðið í verkið, að fjárhæð 1.237.461.404 kr. Í fundargerð opnunarfundar kemur eftirfarandi fram; „Fjárhagsáætlun Hafnarfjarðarbæjar gerir ráð fyrir 720 millj.kr. í húsið.“, sbr. **dskj. 4**. Með tölvubréfi, dags. 3. maí 2018, var bjóðendum send tilkynning um að stefndi hefði ákveðið að hafna öllum tilboðum í útboðinu, þ.m.t. tilboði stefnanda. Með bréfinu fylgdi svohljóðandi bókun umhverfis- og framkvæmdaráðs stefnda, sbr. **dskj. 5**:

„Við opnun tilboða hinn 26. mars sl. kom í ljós að allir þrír bjóðendur buðu fram verð í knatthúsið sem var á bilinu 1.102 millj. til 1.154 millj. króna

Við undirbúning verkefnisins var lagt til grundvallar að heildarkostnaður yrði um 700 til 750 milljónir og í fjárhagsáætlun Hafnarfjarðarbæjar er miðað við 720 milljónir króna.

Verður af þeim sökum að hafna öllum tilboðum. Vísað er til lokamálsgreinar gr. 0.1.2. útbodsgagna um heimildir til að hafna öllum framkomnum tilboðum, þeirra forsendna sem lagðar voru fyrir verkefninu á fundi bæjarráðs hinn 19. október 2017 og fjárhagsáætlunar sveitarfélagsins 2018-2021, bls. 50, þar sem miðað var við að leggja samtals 720 milljónir króna í verkefnið.

Tilboðsfjárhæðirnar rúmast ekki innan þessara forsenda.“ [lbr. BPS]

Af þessu tilefni óskaði stefnandi með bréfi, dags. 17. maí 2018, eftir upplýsingum um forsendur fjárhagsáætlunarinnar og afriti af kostnaðaráætlun stefnda vegna verksins, sbr. **dskj. 6**.

Með bréfi, dags. 30. maí 2018, var fjallað um hvernig undirbúningi útbodsins var háttað að hálfu stefnda, sbr. **dskj. 7**. Samkvæmt tilvitnuðu bréfi samþykkti bæjarráð stefnda hinn 21. september 2017 að fela vinnuhópi ráðsins að móta tillögu að svari við erindi sem hafði borist frá aðalstjórn Fimleikafélags Hafnarfjarðar þar sem óskað hafði verð eftir framlagi að fjárhæð 570.000.000 kr. til byggingar knatthúss. Fram kemur að vinnuhópurinn hafi unnið alls níu tillögur, þ.á.m. tillögu um knatthús án upphitunar. Samkvæmt þeirri tillögu hafi verið gert ráð fyrir að kostnaður við hana væri á bilinu 700.000.000 - 750.000.000 kr. Fram kemur að áætlunin um kostnað hafi byggst á reynslutölum frá FH sem hafði byggt og rekið samskonar hús. Að endingu var tekið fram að stefndi hafi ekki undir höndum sundurliðaða kostnaðaráætlun og var áréttað að kostnaðaráætlunin kom frá FH sem byggði sína áætlun

á reynslutölum frá byggingu „Risans“. Það hús var tekið í notkun hinn 20. apríl 2005. Prettán árum áður en framangreint alútboð sem málið þetta byggir á var boðið út.

Með bréfi, dags. 30. maí 2018, ítrekaði stefnandi kröfu sína um að stefndi gengi til samninga við sig um verkið, sbr. **dskj. 8**. Í bréfinu byggði stefnandi, m.a. kröfu sína á meginreglunni um að verkkaupa ber að semja við lægstbjóðanda í útboði á grundvelli útboðsgagna. Heimild til höfnunar allra tilboða verði ekki neytt nema fyrir því séu málefnalegar og rökstuddar ástæður. Með bréfi, dags. 12. júní 2018, var öllum kröfum kæranda vegna málsins hafnað, sbr. **dskj. 9**.

Í málinu liggur fyrir úrskurður kærunefndar útboðsmála frá 9. nóvember 2018, sbr. **dskj. 10**. Kærunefndin komst að þeirri afdráttalausni niðurstöðu að höfnun stefnda á tilboði stefnanda hafi verið ólöglegt þar sem ekki hafi verið viðhlítandi grundvöllur fyrir þeirri ákvörðun stefnda að hafna öllum tilboðum í verkið þannig að sú ákvörðun geti talist hafa verið tekin á málefnalegum forsendum. Í úrskurðinum er kveðið á um skaðabótaskyldu stefnda.

Aðilar máls hafa ekki komið sér saman um fjárhæð greiðslu skaðabóta, þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir. Af þeirri ástæðu lagði stefnandi fram beiðni um dómkvaðningu matsmanns, dags. 10. febrúar 2020, sbr. **dskj. 11**. Í matsbeiðni kemur fram að tilefni matsins var að fá dómkvaddan matsmann til að meta tjón stefnanda vegna brota stefnda á lögum um opinber innkaup, nr. 120/2016, og lögum um framkvæmd útboða, nr. 65/1993, sem hafði þær afleiðingar í för með sér að stefnandi fékk ekki þann verksamning sem hann átti rétt til á grundvelli tilboðs sem opnað var hinn 26. mars 2018. Markmið matsins var að matsmaður myndi meta tjón stefnanda í formi missis hagnaðar.

Var matsmálið reist á XII. kafla laga um meðferð einkamála, nr. 91/1991, til að staðreyna kröfu að baki tjónsins án þess að dómsmál hafi verið höfðað. Fékk málið númerið M-458/2020 og var Kolbeinn Kolbeinsson verkfræðingur dómkvaddur matsmaður hinn 5. mars 2020, sbr. **dskj. 12**. Í máli þessu liggur því fyrir matsskýrsla dómkvadds matsmanns, dags., 8. maí 2020, sbr. **dskj. 13**.

Aðferðafræði dómkvadds matsmanns við útreikning á missi hagnaðar í matsskýrslunni er önnur en stefnandi áætlaði við tilboðsgerð á grundvelli tilboðs hans, miðað við hans forsendur og þær aðferðir sem hann ætlaði að beita við framkvæmd verksins. Telur stefnandi að tjón hans sé hærra en fyrirbyggjandi matsgerð gerir ráð fyrir og hyggst stefnandi undir rekstri málsins afla yfirmats.

V. MÁLSÁSTÆÐUR OG LAGARÖK:

Kröfugerð

Stefnandi byggir skaðabótakröfu sína á því að hann hafi orðið fyrir tjóni vegna brota stefnda á lögum um opinber innkaup, nr. 120/2016, og lögum um framkvæmd útboða, nr. 65/1993. Á því tjóni ber stefndi skaðabótaábyrgð eftir almennum reglum, sbr. og 2. mgr. 119. gr. laga um opinber innkaup. Framangreint ákvæði hefur verið skýrt með hliðsjón af lögskýringargögnum og dómafordæmum á þann hátt að til greina kemur að dæma

verkkaupa, sem brýtur gegn reglum laganna, til að greiða verktaka, sem af þeim sökum fer á mis við verk, skaðabætur sem nemi hagnaði sem hann hefði aflað sér með framkvæmd þess enda sýni hann nægilega fram á að við hann hefði verið samið ef ekki hefði verið brotið gegn lögnum og það hafi orðið honum á þennan hátt til tjóns.

Af meginreglum skaðabótaréttar leiðir að gera skal tjónþola eins settan og hin bótaskylda athöfn hefði ekki átt sér stað. Í máli þessu felst í tjóni stefnanda að vænlegur samningur hafi ekki verið gerður og hefur stefnandi af þeim sökum orðið af hagnaði. Telur stefnandi að tjón hans sé hagnaðarmissir á þeirri framlegð sem hann áætlaði út úr verkinu við tilboðsgerð á grundvelli tilboðs hans, miðað við forsendur og þær aðferðir sem stefnandi ætlaði að beita við framkvæmd verksins. Var miðað við 20% framlegð af samningsfjárhæð, það er kr. 247.492.280, sem er stefnufjárhæð þessa máls. Þrátt fyrir að stefnandi sé ekki sammála niðurstöðu og aðferðarfræði fyrirbyggjandi matsgerðar, sbr. **dskj. 13**, þá sýnir matsgerðin og ekki er hægt að hrekja að stefnandi hefur orðið fyrir tjóni sem nemur að minnsta kosti þeirri fjárhæð sem tilgreind er í matsgerð. Skaðabætur geta því aldrei orðið lægri en fjárhæð kr. 49.901.732.

Fyrir liggur að stefnandi átti það tilboð í verkið sem var lægst að fjárhæð og ekkert hefur komið fram í málinu sem bendir til annars en að stefnandi hafi verið hæfur í verkið þannig að tilboð hans hafi verið gilt. Stefnandi átti því raunhæfa möguleika á að verða valinn af kaupanda hefði ekki komið til réttarbrots að hálfu stefnda, sbr. 119 gr. laga um opinber innkaup.

Í maí 2018 gerði stefnandi þá kröfu að stefndi tæki lægsta tilboði í samræmi við útboðsgögn og gengi til samninga við sig. Var því hafnað af stefnda hinn 12. júní 2018. Efnidir *in natura* eru útilokaðar og því efnidabætur eina úrræðið í því skyni að ná fram sömu fjárhagslegu niðurstöðu.

Krafa stefnanda er reist á að stefndi greiði honum efnidabætur þannig að stefnandi verði eins settur og ef hann hefði fengið verksamning um verkið, „Knatthús í Kaplakrika - Alútboð 2018“, á grundvelli tilboðs, sem opnað var hinn 26. mars 2018, að fjárhæð 1.237.461.404 kr.

Öllum fjórum skilyrðum til réttar á efnidabótum er fullnægt í máli þessu og verður nú gert nánari grein fyrir hverju og einu skilyrði, auk annars.

Grundvöllur skaðabótakröfunnar

Með bréfi, dags. 3. maí 2018, hafnaði stefndi öllum tilboðum verkið „Knatthús í Kaplakrika – Alútboð 2018“, þ.m.t. tilboði stefnanda sem var lægst að fjárhæð, sbr. **dskj. 5**. Vísað var til gr. 0.1.2 útboðs- og samningsskilamála um heimild verkkaupa til þess að hafna öllum tilboðum.

Ákvæði 13. gr. og 14. gr. laga um framkvæmd útboða, nr. 65/1993, og 2. mgr. 83. gr. laga um opinber innkaup, nr. 120/2016, fela í sér heimild til þess að hafna öllum tilboðum. Framangreindum heimildum verður þó ekki neytt nema fyrir því séu málefnalegar og rökstuddar ástæður. Í máli þessu er engin efni til að líta svo á að fyrrgreint ákvæði, gr. 0.1.2 í útboðs- og samningsskilmálum stefnda, hafi veitt honum rýmri heimild en leiðir að ákvæðum laga um að hafna öllum tilboðum. Með hliðsjón af ákvæði 79. gr. laga um opinber

MAGNA

innkaup þegar metið er hvaða ástæður geti komið til álita sem geti réttlætt tilefni til að hafna öllum tilboðum sem þegar hafa verið opnuð við framkvæmd útboðs, líkt og gert var í máli þessu, koma einnig til athugunar almennar reglur fjármunarréttar um brostnar forsendur.

Í framangreindu bréfi, þar sem bjóðendum var tilkynnt um að öllum tilboðum í verkið knatthús í Kaplakrika væri hafnað, var tilgreint að það væri vegna þess að við undirbúning verkefnisins var lagt til grundvallar að heildarkostnaður yrði um 700.000.000 - 750.000.000 kr. og í fjárhagsáætlun stefnda hafi verið miðað við 720.000.000 kr. Verður til þess að líta að í bréfinu hafi stefndi ekki fært rök fyrir ákvörðun sinni, svo sem honum bar samkvæmt 79. gr. laga um opinber innkaup. Við þessar röksemdir verði að miða þegar lagt er mat á hvort fullnægjandi ástæður hafi verið fyrir því að hafna öllum tilboðum í verkið.

Fyrir liggur í máli þessu að til grundvallar við undirbúnings útboðsins, sbr. **dskj. 7**, lágu aðeins upplýsingar frá vinnuhópi sem hafi unnið alls níu tillögur, þ.á.m. tillögu um knatthús án upphitunar. Samkvæmt þeirri tillögu var gert ráð fyrir að kostnaður við framkvæmdina væri á bilinu 700.000.000 - 750.000.000 kr. Byggði áætlunin um kostnað á reynslutölum frá FH, sem hafði byggt húsið „Risann“ sem sagt var vera samskonar hús, án þess að upplýst hafi verið nánar um forsendur þess mats eða að skilyrði þessara tveggja verka væru þau sömu. „Risinn“ var tekinn í notkun í apríl 2005 og því að lágmarki þrettán ár á milli byggingu húsanna. Bersýnilegt er hversu fráleitt það er að leggja sömu tölur til grundvallar byggingu annars húss mörgum árum síðar. Þá verður ekki annað ráðið en að kostnaðarviðmið stefnda hafi ekki falið í sér kostnað vegna hönnunar eins og áskilið var í útboðslýsingu, né jarðvinnu og uppsteypu stöðveggja. Ágiskun vinnuhóps um kostnaðarviðmið voru á engan hátt í samræmi við þau útboðsgögn sem lágu til grundvallar því útboði sem mál þetta er reist á.

Augljóst er að þau viðmið sem stefndi lagði til grundvallar um kostnað við verkið hafi ekki verið viðhlítandi grundvöllur fyrir þeirri ákvörðun hans að hafna öllum tilboðum í verkið þannig að sú ákvörðun samrýmist því að hafa verið tekin á málefnalegum og rökstuddum forsendum. Ennfremur þurfa hinar veigamiklu málefnalegu ástæður að varða útboðið sjálft en það á ekki við í máli þessu.

Forsenda þess að verkkaupi geti tekið ákvörðun um höfnun allra tilboða er sú að hann hafi áður aflað sér nauðsynlegra upplýsinga og gagna til þess að honum sé stætt á að leggja fram rökstutt mat á fram komin tilboð. Ákvörðun opinbers verkkaupa um að hafna öllum tilboðum sem borist hafa í útboði samkvæmt lögum nr. 120/2016 án þess að þegar hafi farið fram rökstutt mat getur aldrei samrýmst þessum lagagrundvelli.

Val á tilboði eða höfnun þess verður að byggja á forsendum sem tilboðsgjafa hafi mátt vera ljósar af útboðslýsingu, sbr. til hliðsjónar ákvæði 79. gr. laga um opinber innkaup. Í útboðsgögnum skal tilgreina forsendur fyrir vali tilboðs með eins nákvæmum hætti og kostur er. Samkvæmt fyrirliggjandi gögnum verður ekki ráðið að val á tilboði væri háð þeim atriðum sem höfnun stefnda byggði á og ekki verður séð að sú ákvörðunarástæða sem stefndi gaf fyrir höfnun allra tilboða hafi mátt vera stefnanda ljós þegar hann bauð í verkið. Stefndi tók hvorki málefnalega né rökstudda afstöðu til tilboðs stefnanda, heldur hafnaði því ásamt öðrum tilboðum sem bárust, á þeirri forsendu einni að tilboðin væru umfram kostnaðarviðmið sem miðað hefði verið við.

MAGNA

Á fundi bæjarráðs, dags. 19. október 2017, sbr. **dskj. 7**, voru alls níu tillögur lagðar fyrir bæjarráð. Líkt og áður greinir gerði ein þeirra ráð fyrir að óupphitað knatthús myndi kosta á bilinu 700.000.000 - 750.000.000 kr., án nokkurrar sundurliðunar á kostnaðaráætlun. Þá fylgdi tillögunni hvorki útreikningar né forsendur fyrir tilgreindri fjárhæð. Efnit var til alútbóðs eftir að tillaga þessi var kynnt stefnda. Var því honum í lófa lagið að taka fram í útbóðsgögnum að tilboðum umfram tiltekna fjárhæð yrði skýlaust hafnað en enginn fyrirvari um slíkar forsendur var að finna í útbóðs- og samningsskilmálum stefnda. Þá verður einnig ráðið á grundvelli fyrirbyggjandi gagna að útbóðs- og samningsskilmálar voru á engan hátt í samræmi við þá tillögu sem vinnuhópurinn lagði til. Hefur það mikla þýðingu fyrir mál þetta. Samkvæmt útbóðsgögnum stefnda, sbr. **dskj. 3**, var óskað eftir tilboði í hönnun og byggingu knatthúss og í jarðvinnu og uppsteypu stöðveggja vegna æfingavalla. Mátti stefnda vera að ljóst að aukin kostnaður fælist í jarðvinnu og uppsteypu og fær það stöð í fyrirbyggjandi gögnum að tillaga vinnuhópsins gerði ekki ráð fyrir slíkum kostnaði. Einnig er um að ræða umtalsverðan mun á stærð knatthúsa. „Risinn“ er 3.014 fermetrar, sbr. **dskj. 14**, á meðan útbóðslýsingin gerði ráð fyrir byggingu á 8.298 fermetra húsi, sbr. **dskj. 3**. Þá var einnig gert ráð fyrir að lágbygging knatthússins yrði einangruð og upphituð. Innrauðir rafmagnshitalampar á 20 metra löngu svæði með um 3 metra millibili að tiltekinni stærð í knatthúsinu sjálfu. Í útbóðinu var gert ráð fyrir fyrsta flokks gervigrasi ásamt údastútum sem áttu að falla niður í grasið. Þá var gert ráð fyrir rafdrifnum tjöldum og áheyrandapöllum fyrir 600 manns sem og aðrar útfærslur sem ekki eru að finna í því húsi sem sagt var vera samskonar. Áður en efnit var til alútbóðs lágu allar upplýsingar fyrir um „Risann“ og mátti stefnda vera ljóst að útbóðs- og samningsskilmálarnir voru gjörólíkir því húsi sem hann byggir á að sé samskonar. Ótækt er því fyrir stefnda að byggja á ágiskun um verð sem forsendu fyrir útbóðinu. Af gögnum málsins verður ekki leitt að forsendur sem útbóðið hvíldi á hafi brostið eftir að það hófst og áður en ákveðið var að hafna öllum tilboðum sem bárust í verkið. Stefnda var því ekki heimilt að hafna tilboði stefnanda á grundvelli þeirra atriða sem stefndi hefur vísað til, sbr. **dskj. 5 og 7**. Braut því ákvörðun hans um að gera það gegn ákvæðum laga um opinber innkaup.

Vanefnd stefnda leiddi til tjóns fyrir stefnanda

Stefnandi var í góðri trú þegar hann lagði fram tilboð sitt um að það væri að öllu leyti í samræmi við þær forsendur sem útbóðið væri reist á. Lægstbjóðendur í útbóði sem uppfylla allar kröfur sem gerðar eru til þeirra eiga skýlausan rétt til þess að samið sé við þá á grundvelli eðlilegra og sanngjarna tilboða sem koma frá þeim. Af gögnum málsins verður talið nægjanlega sýnt að tilboð stefnanda hafi verið hóflegt þar sem öll þrjú tilboðin sem bárust í verkið á grundvelli fyrirbyggjandi útbóðsgagna voru að álíkum fjárhæðum.

Í máli þessu liggur fyrir að stefnandi átti það tilboð sem var lægst að fjárhæð. Var hann vel til verksins fallinn, tilboð hans var gilt og af þeirri ástæðu átti stefnandi raunhæfa möguleika á að vera valinn af stefnda hefði ekki komið til réttarbrots að hálfu hans. Sönnunarbyrði um að ekki hefði verið samið við stefnanda hefði orðið að verkinu hvílir því stefnda.

Eðli málsins samkvæmt leiðir það til tjóns fyrir stefnanda að hann hafi ekki fengið þann verksamning sem hann átti rétt til. Hefur stefnandi af þeim sökum orðið fyrir tjóni í formi missis hagnaðar að fjárhæð kr. 247.492.280 og ber stefndi einn ábyrgð á því tjóni.

Orsakasamband milli vanefndar og tjón stefnanda

Það tjón sem stefnandi hefur orðið fyrir vegna missis hagnaðar er bein afleiðing af þeirri háttsemi stefnda að reisa mat sitt á óforsvaranlegum upplýsingum og útreikningum sem tók aðeins til hluta af því verki sem boðið var út og ákvörðun hans um að hafna öllum tilboðum, þar með talið tilboði stefnanda sem var lágstbjóðandi, án þess að fyrir því væru málefnalegar og rökstuddar ástæður. Vafalaust er að bein orsakatengsl eru á milli hinnar saknæmu og ólögmetu háttsemi stefnda og þess tjóns sem stefnandi hefur orðið fyrir.

Stefndi gat með sanngirni séð fyrir sennilega afleiðingu vanefndar sinnar

Samkvæmt fyrirbyggjandi gögnum málsins er ljóst að stefndi hefur valdið stefnanda tjóni með saknæmri og ólögmetri háttsemi sinni enda er það sennileg afleiðing af háttsemi hans er hann ákvað að efna til útboðs á grundvelli óforsvaranlegra upplýsinga á útreikningum sem ekki voru í neinu rökrænu samhengi við það verk sem lýst var í útboðsgögnum. Ekki þarf að fjölyrða um að stefndi mátti, að teknu tilliti til sanngirnisjónarmiða, vera ljóst að háttsemi hans kynni að leiða til tjóns fyrir bjóðendur, þar á meðal stefnanda.

Önnur atriði

Meginmarkmið reglna um opinber innkaup er að tryggja jafnræði bjóðenda og gagnsæi í útboðsferli, sbr. orðalag 1. gr. laga nr. 120/2016. Ákvæði 85. gr. sömu laga er sett með þeim tilgangi að þrengja möguleika þeirra sem vilja misnota útboðsfyrirkomulagið. Af háttsemi stefnda má ráða að hann hafi efnt til útboðs til þess eins að kanna markaðinn og afla sér hugmynda um verð. Jafnvel hafi aldrei staðið til að semja við neinna þeirra sem gerðu tilboð í verkið. Ljóst er að slíkt útboð er undir röngu yfirskini þar sem fullyrða má að um verðkönnun hafi verið að ræða sem var til þess fallin að skapa stefnda sterkari samningsaðstöðu gagnvart þeim aðila sem samið var svo við.

VI. AÐRAR MÁLSÁSTÆÐUR OG LAGARÖK:

Ákvæði 2. mgr. 119. gr. laga um opinber innkaup sem vísar til almennra skaðabótareglna hefur verið skýrt þannig að réttur til efndabóta geti stofnast ef almennum sönnunarreglum hefur verið fullnægt þrátt fyrir að samningur hafi aldrei verið gerður.

Um lagarök að öðru leyti en að framan er rakið kveður stefnandi grundvöll efniskröfu sinnar í málinu vera meginreglur útboðs- og verktakaréttar eins og þær birtast í réttarframkvæmd, lögum nr. 120/2016, um opinber innkaup, lögum nr. 65/1993 um framkvæmd útboða, einkum 16. og 20. gr. og meginreglum samningaréttar um að samninga skuli halda.

Um vanefndar- og skaðabótaúrræðið efndabætur vísast til almennra reglna fjármunaréttar. Þá byggir stefnandi á almennum skaðabótareglum hvað varðar afleiðingar ákvörðunar stefnda að taka ekki tilboði stefnanda.

Málkostnaðarkrafa stefnanda á sér stoð í 1. mgr. 129. gr. og 1. og 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Fyrirsvar á stoð í 5. mgr. 17. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Um varnarþing stefnda er vísað til 3. mgr. 33. gr. sömu laga sem og greinar 0.7.4

MAGNA

í útbodslýsingu. Þá byggir stefnandi á Íslenskum staðli ÍST 30:2012, en skv. bls. 10 í útbodsgögnum taldist staðallinn til útbodsgagna.

Málsástæður og lagarök verða reifuð nánar við munnlegan málflutning.

VII. SKÝRSLUTÖKUR, SÖNNUNARGÖGN OG ÁSKILNAÐUR:

Sérstakur áskilnaður er lagður fram um að stefnandi óski eftir dómkvaðningar matsmanns, sem nýtt mat eða yfirmat á þeirri matsgerð sem liggur fyrir. Fyrirsvarsmenn stefnanda áskilja sér rétt til gefa aðilaskýrslu og vitnaskýrslur við aðalmeðferð málsins sem og að óska eftir skýrslutöku af starfsmönnum beggja aðila og annarra sem komu að útbodsfærlinu. Þá áskilur stefnandi sér rétt til kalla dómkvaddan matsmann og aðra, sem að málinu hafa komið, fyrir dóminn til skýrslugjafar við aðalmeðferð málsins. Þá áskilur stefnandi sér rétt til að afla yfirmatsgerðar.

Stefnandi leggur m.a. fram til stuðnings máli sínu útbodslýsingu, fundargerðir og samskipti aðila auk ÍST 30:2012 og fleiri gagna.

Stefnandi áskilur sér rétt til að bera fram frekari málsástæður og mótmæli, leggja fram frekari gögn þ.m.t. kalla til vitni, breyta og/eða auka við dómkröfur eða aðild, með eða án framhaldsstefnu eða sakaukastefnu á síðari stigum málsins og allt þar til málið verður dómtekið.

VIII. FYRIRKALL:

Fyrir því stefnist hér með Rósu Guðbjartsdóttir, kt. 291165-3899, Kirkjuvegi 7, 220 Hafnarfirði, til þess að mæta þegar mál þetta verður þingfest í Héraðsdómi Reykjaness sem háð verður í dómhúsinu við Fjarðargötu 9, 220 Hafnarfirði, **þann 2. september 2020, kl. 09:00, í dómsal 1**, er mál þetta verður þingfest til þess þar og þá að sjá skjöl og skilríki í dóm lögð, á dómkröfur og sókn sakar að hlýða, til saka að svara, á réttarkröfur að hlýða og leggja fram gögn af sinni hálfu. Ef ekki verður mætt af hálfu stefnda við þingfestingu málsins má hann búast við því að útivistardómur gangi í málinu.

Stefnufrestur er 3 dagar.

Reykjavík, 29. júní 2020

Virðingarfyllst,
f.h. stefnanda,


Bjarki Þór Sveinsson hrl.

MAGNA

Stefna þessi hefur verið mér nægilega birt, og samrit hennar afhent mér, f.h. stefnda, sem falið hefur mér að sækja þing fyrir sína hönd og taka til varna. Fallið er frá stefnufresti

Reykjavík, 2020.

Jóhannes Karl Sveinsson hrl.