

Fimmtudaginn 21. október 1999.

Nr. 114/1999. **Almenna verkfræðistofan hf.**

(Jónas A. Aðalsteinsson hrl.)

gegn

MS-félagi Íslands

(Jóhannes Rúnar Jóhannsson hdl.)

Verksamningur. Ráðgjafar. Ábyrgð. Sératkvæði.

M og A gerðu með sér samning um að A léti M í té verkfræðilega ráðgjöf vegna byggingar dagvistarheimilis fyrir MS-sjúklinga. Með samningnum tók A meðal annars að sér hönnun loftræstikerfis og verk lýsingu ásamt því að hafa umsjón og eftirlit með framkvæmdum. M taldi hönnun loftræstikerfis gallaða og hefði valdið því að loftræsting í hvíldarherbergi sjúklinga væri óviðunandi, gluggar yrðu ekki opnaðir vegna hvins og trekks og loftræsting í eldhúsi virkaði ekki. Talið var að af ákvæðum samnings aðila, en samningsskilmálar um hönnun og ráðgjöf ÍST 35 voru hluti hans, yrði ekki annað ráðið en að A hefði tekið að sér að gefa stefnda ráð um hvernig loftræstingar væri þörf og hvernig henni yrði best fyrir komið. Með vísan til þess, að þessi verk voru á sérsviði A, enginn í byggingarnefnd M hafði þá þekkingu til að bera að hann væri dómbær á ráðgjöf A um þetta, og ákvæða í samningi aðila, þótti A hafa borið að kynna byggingarnefndinni þá kosti sem í boði voru og fá það staðfest sérstaklega ef slá átti af hönnunarkröfum sem ætla mætti eðlilegar fyrir byggingu af þessari gerð. Að virtum gögnum málsins þótti ekki hafa verið gerður skýr fyrirvari um það af hálfu A, að slegið hefði verið af kröfum vegna loftræstingar byggingarinnar. Yrði hann að bera áhættuna af því að ráðgjöf hans svaraði ekki þeim kröfum, sem til hennar mátti gera að áliti matsmanns og sérfróðra meðdómenda í héraði, þegar nýting byggingarinnar væri höfð í huga. Var staðfestur dómur héraðsdóms um að A skyldi greiða M bætur af þessum sökum.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar 15. mars 1999. Hann krefst þess aðallega að hann verði sýknaður og honum dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á kröfum stefnda og að málskostnaður verði felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Ágreiningur aðila á rót sína að rekja til hönnunar áfrýjanda á loftræstikerfi byggingar stefnda að Sléttuvegi 5 í Reykjavík. Heldur stefndi því fram að hönnun loftræstikerfisins sé gölluð og hafi það valdið því að loftræsting í hvíldarherbergi sjúklinga sé óviðunandi, að gluggar verði ekki opnaðir vegna hvins og trekks og loftræsting í eldhúsi virki ekki. Áfrýjandi áfrýjar málinu í því skyni að fá hnekkniðurstöðu héraðsdóms um að hann hafi brugðist ráðgjafahlutverki sínu, að hönnun loftræstikerfis hafi verið gölluð í skilningi fjármunaréttar og hann beri ábyrgð á ætluðu tjóni stefnda. Hann leggur fram ný skjöl fyrir Hæstarétti. Þar á meðal er hluti af þarfagreiningu byggingarinnar. Stafar hún frá Batteríinu hf., arkitektastofu, sem sá um vinnu arkitekta.

II.

Með samningi aðila í september 1992 tók áfrýjandi að sér verkfræðilega ráðgjöf vegna byggingar MS-heimilisins. Samningurinn er undirritaður af byggingarnefnd hússins og fulltrúa áfrýjanda. Í byggingarnefndinni var enginn tæknimenntaður maður og varð ekki breyting þar á fyrr en á miðju ári 1994. Samningurinn var gerður án milligöngu Batterísins hf., en áfrýjandi hefur borið fyrir sig að það fyrirtæki hafi verið yfirhönnuður verksins. Með samningnum tók áfrýjandi að sér m.a. hönnun loftræstikerfis og verklýsingu. Á hans vegum átti að gera kostnaðaráætlanir og hafa kostnaðargát allt frá hönnun til loka framkvæmda. Hann átti einnig að hafa umsjón og eftirlit með framkvæmdum. Samningsskilmálar um hönnun og ráðgjöf ÍST 35 skyldu vera hluti samningsins. Af þessum samningi aðila ræðst umfang verks áfrýjanda og um ábyrgð hans fer að skilmálum ÍST 35, einkum 7. kafla þeirra.

Af ákvæðum samningsins verður ekki annað ráðið en að áfrýjandi hafi tekið að sér að gefa stefnda ráð um hvernar loftræstingar væri

þörf og hvernig henni yrði best fyrir komið. Þetta eru verk á hans sérsviði og ekki voru aðrir til þess ráðnir og enginn í byggingarnefndinni hafði þá þekkingu til að bera að hann væri dómbær á ráðgjöf áfrýjanda um þetta. Honum bar því að skýra byggingarnefndinni frá þeim kostum sem til álita kæmu og hvernig þeir fengju samrýmst óskum stefnda um einfalda og ódýra byggingu. Eftir ÍST 35 gr. 7.1.4 getur samþykki verkkaupa á tillögum, aðgerðum og niðurstöðu ekki leyst ráðgjafa undan ábyrgð vegna áhættuatriða, sem hann hefði átt að sjá að voru fyrir hendi, nema hann hafi ótvírætt vakið athygli verkkaupa á þeim. Áfrýjandi varð því að kynna byggingarnefnd stefnda þá kosti sem í boði voru og fá það staðfest sérstaklega ef slá átti af hönnunarkröfum sem ætla mætti eðlilegar fyrir byggingu af þessari gerð.

Í fundargerð af samráðsfundi verkkaupa og hönnuða 9. desember 1992, sem skráð er af fyrirsvarsmanni áfrýjanda, er bókað undir 5. lið að hönnuður hafi farið í gegnum helstu forsendur sínar varðandi loft-ræsti- og lagnahönnun. Ekki sé gert ráð fyrir innblæstri í heimilið, heldur eingöngu útsogi úr snyrtingum og einstaka öðrum rýmum, m.a. hvíldarherbergjum. Reiknað sé með tveim loftskiptum á klukkustund. Síðan er bókað að stefndi lýsi sig sammála þessu. Verður bókun þessi ekki öðruvísi skilin en svo að ráðgjafinn leggi þessa hönnun til og hún sé samþykkt. Hins vegar er ekki gerður skýr fyrirvari um það af hálfu áfrýjanda að verið sé að slá af þeim kröfum sem eðlilegastar séu fyrir byggingu af þessari gerð. Dómkvaddur matsmaður komst að þeirri niðurstöðu að setja þyrfti upp innblásturskerfi til að bæta loftræstingu hússins. Einnig lagði hann til að loftræstingu í hvíldarherbergi yrði breytt og hávaðavaldar fjarlægðir. Á þessa niðurstöðu féllst héraðsdómur sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum. Áfrýjanda hefur ekki tekist að hnekkja þessari niðurstöðu fyrir Hæstarétti og ber við hana að miða.

Áfrýjandi gerði enga fyrirvara um að slegið væri af kröfum til loft-ræstingar, svo sem að framan segir. Verður hann að bera áhættuna af því að ráðgjöf hans varðandi hana svaraði ekki þeim kröfum, sem til hennar mátti gera að áliti matsmanns og hinna sérfróðu meðdómenda, þegar nýting og gerð byggingarinnar er höfð í huga. Með hliðsjón af þessu og annars með skírskotun til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta hann.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber áfrýjanda að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Almenna verkfræðistofan hf., greiði stefnda, MS-félagi Íslands, 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

S é r a t k v æ ð i Hjartar Torfasonar

Ágreiningslaust er í málinu, að ráðagerðir stefnda um byggingu heimilisins hafi miðast við, að hönnun þess yrði einföld og ódýr í sniðum. Telur áfrýjandi þetta meðal ástæðna þess, að loftræsting með útsogsbúnaði einum saman varð fyrir valinu. Orð bókunarinnar frá fundi byggingarnefndar 9. desember 1992 gefa og til kynna, að eiginleikar innblásturskerfis og kostnaður af því hafi komið þar til umræðu ásamt því kerfi, sem valið var, eins og áfrýjandi hefur haldið fram. Að auki verður að telja ljóst, að fulltrúi áfrýjanda hafi rætt valið á loftræstikerfi við arkitekta hússins, áður en fundur þessi var haldinn, enda hlaut það að ákvarðast í beinum tengslum við verkefni þeirra. Þetta þrennt raskar þó ekki þeim forsendum, sem lýst er í atkvæði annarra dómenda, og er ég sammála niðurstöðu þess.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 16. desember 1998.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 23. nóvember sl., er höfðað af MS-félagi Íslands, kt. 520279-0169, Álandi 13, Reykjavík, með stefnu birtri 18. desember 1997 á hendur Almennu verkfræðistofunni hf., kt. 470671-0179, Fellsmúla 26, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda kr. 793.000 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987, ásamt síðari breytingum, frá 30. júní 1997 til greiðsludags, og leggist dráttarvextir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxta, allt í samræmi við 12. gr. nefndra laga.

Jafnframt er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda

málskostnað að skaðlausu samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi, að teknu tilliti til skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og dæmdur málskostnaður samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi. Til vara krefst stefndi þess, að kröfur stefnanda verði lækkaðar verulega, en málskostnaður verði í því tilviki felldur niður.

II.

Gangur málsins.

Undirritaður dómsformaður fékk málinu úthlutað 1. mars 1998. Haldinn var einn sáttafundur í málinu og því síðan frestað einu sinni til gagnaöflunar. Aðalmeðferð var upphaflega ákveðin 28. september, en frestaðist þá að ósk lögmanns stefnda. Var lögmönnum þá kynnt, að dómari málsins myndi taka meðdómsmenn í dóminn. Var í samráði við lögmenn ákveðið að leita til tveggja af þremur þar tilgreindum mönnum, sem lögmenn tjáðu dómaranum, að þeir gætu samþykkt sem hæfa og óvilhalla. Aðalflutningur var síðan ákveðinn 23. nóvember 1998. Með símbréfi þann 9. nóvember tilkynnti dómsformaður lögmönnum aðila, að meðdómendur myndu vera verkfræðingarnir Gunnar Torfason og Rafn Jensson, í samræmi við bókun í þinghaldi 28. september sl. Þann 15. nóvember barst dómsformanni bréf frá lögmanni stefnanda, dags. 12. sama mánaðar, þar sem hann krafðist þess, að meðdómandinn Gunnar Torfason lėti af störfum vegna meints vanhæfis. Var krafan tekin fyrir þann 23. nóvember og kveðinn upp úrskurður í sama þinghaldi, þar sem kröfu stefnanda var hafnað. Lýsti lögmaður stefnanda því yfir, að hann myndi ekki kæra úrskurðinn. Hófst því næst aðalmeðferð. Kom fyrstur fyrir dóminn til skýrslugjafar Geir Þórarinn Zoëga verkfræðingur. Að skýrslutöku lokinni krafðist lögmaður stefnanda þess, að Geir Zoëga fengi að vera viðstaddur aðrar vitnaskýrslur á grundvelli þess, að hann hefði aðilastöðu. Var því hafnað af hálfu stefnda. Var kveðinn upp úrskurður í sama þinghaldi, þar sem sjónarmiði stefnanda um aðilastöðu vitnisins var hafnað. Enn reis upp ágreiningur um heimild vitnisins til að vera viðstatt eftirfarandi yfirheyrslur, og var bókuð sú ákvörðun dómsformanns, að vitnið skyldi víkja úr réttarsal. Var aðalmeðferð síðan fram haldið.

III.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að í septembermánuði 1992 gerðu málsaðilar með sér samning um, að stefndi lėti stefnanda í té verkfræðilega ráðgjöf vegna byggingar dagvistarheimilis fyrir MS-sjúklinga, sem byggja átti að Sléttuvegi 5 í Reykjavík. Meðal verkefna stefnda samkvæmt 2. gr. verksamningsins voru hönnun

hitalagna og loftræstikerfis, gerð verklýsinga og útboðslýsingar og umsjón með útboði og mat á tilboðum í samráði við arkitekta hússins. Einnig skyldi stefndi taka þátt í samningum við verktaka og gerð verksamninga, svo og að annast umsjón og eftirlit með framkvæmdum.

Einstakir verkþættir voru boðnir út, samið var við verktaka og húsið byggt. Meðan á byggingu hússins stóð, kom upp ágreiningur með aðilum um ýmsa þætti verksamningsins. Leiddu deilurnar til þess, að þann 17. febrúar 1994 sendi byggingarnefnd stefnanda stefnda bréf, þar sem stefnandi óskaði eftir því, að stefndi hefði ekki frekari afskipti af byggingu félagsins. Stefndi svaraði bréfi þessu og kvaðst líta svo á, að verkkaupi hefði, með nefndu bréfi, rift verksamningi aðilanna og mótmælti jafnframt þeirri gerð. Í framhaldi af því undirrituðu aðilar nýjan samning þann 16. mars 1994, og var í samningnum tekið fram, að hann væri gerður í framhaldi af samningi aðila frá því í október 1992, og skyldi sá samningur falla úr gildi frá 1. febrúar 1994.

Ágreiningur í máli þessu lýtur að loftræstikerfi hússins, en stefnandi telur, að hönnun kerfisins sé verulega ábótavant, og sé kerfið gallað í skilningi fjármunaréttar. Aðfinnslur hans lúta meðal annars að eftirgreindum atriðum:

1. Að loftræsting í hvíldarherbergi sjúklinga sé óviðunandi, enda hafi sjúklingar ítrekað kvartað yfir loftleysi í herberginu og hljóði úr loftræstingu, og jafnvel hafi komið fyrir, að hringt hafi verið neyðarbjöllu vegna þessa.
2. Að ekki sé hægt að opna glugga vegna hvins og treks.
3. Að loftræsting í eldhúsi virki ekki sem skyldi, en eldhúsið fyllist allt af gufu, er eldað sé, og loftræstingin sé þar af leiðandi óviðunandi með öllu.

Þann 30. október 1995 gerði Heilbrigðiseftirlit Reykjavíkur m.a. eftirfarandi athugasemdir varðandi hús stefnanda:

„Loftræstingu í húsinu þar sem ekki eru opnanleg fög er ábótavant. Í köldu veðri sogast kalt loft inn og veldur kuldatrekk...“

Á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur þann 14. febrúar 1996 var, að kröfu stefnanda, dómkvaddur einn matsmaður, Kristján Flygenring verkfræðingur, til að meta eftirfarandi atriði:

- 1) Hvort hönnun og frágangur hitalagna og loftræstikerfis húss MS-félagsins að Sléttuvegi 5, Reykjavík, teljist viðunandi með tilliti til ákvæða laga og reglna um hönnun og frágang slíkra lagna og kerfa, að virtum þeim rekstri, sem fram fer í húsinu og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.
- 2) Áætlaðan kostnað við úrbætur samkvæmt lið 1.

Matsgerð lá fyrir þann 12. júní 1996. Voru helstu niðurstöður matsgerðarinnar þær, að loftræstikerfi húss stefnanda væri með ýmsum vanköntum, sem nánar er lýst í matsgerðinni, og var kostnaður við kaup og uppsetningu á fullnægjandi loftræstikerfi metið alls á kr. 2.450.000.

Pann 20. nóvember 1996 var lögð fram beiðni stefnanda í Héraðsdómi Reykjavíkur um, að matsmaður yrði dómkvaddur á ný, til að framkvæma framhaldsmat, og var honum falið að skoða og meta eftirgreind atriði:

Kostnað við þær úrbætur á lagnakerfi húss MS-félagsins, sem lagðar eru til samkvæmt fyrirbyggjandi matsgerð, að frádregnum þeim kostnaði, sem fallið hefði á matsbeiðanda, ef lagnakerfi það, sem lagt er til, að sett verði upp, hefði verið sett upp samhliða byggingu hússins. Úrbætur þær, sem meta skyldi, voru þessar:

- a) Nýtt innblásturskerfi.
- b) Breytingar á útsogi frá hvíldarherbergi, herbergi nr. 29.
- c) Breytingar á útsogi frá borðstofu, herbergi nr. 20.
- d) Breytingar á eldhúsi, herbergi nr. 12.
- e) Breytingar á útsogi og innblæstri í iðjuþjálfun, herbergi nr. 28.

Mun tilgangur stefnanda með þessu framhaldsmati hafa verið sá að freista þess að staðreyna þann kostnaðarauka, sem leiði af uppsetningu fullnægjandi loftræstikerfis í dag, í samanburði við þann kostnað, sem leitt hefði af uppsetningu slíks kerfis við byggingu hússins.

Ágreiningur reis um þessa beiðni, en með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur þann 16. desember 1996 var ákveðið, að dómkvaðningin skyldi fara fram. Stefndi óskaði eftir því að leggja fram viðbótarspurningar fyrir matsmanninn við framhaldsmatið, en þeirri kröfu var hafnað með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur þann 9. janúar 1997, sem staðfestur var með dómi Hæstaréttar þann 30. janúar sama ár.

Pann 18. apríl 1997 var Kristján Flygenring verkfræðingur síðan dómkvaddur til að framkvæma hið umbeðna mat, gegn mótmælum stefnda. Viðbótarmatsgerð lá fyrir þann 28. maí 1997, og voru niðurstöður matsgerðarinnar þær, að kostnaðaraukinn vegna uppsetningar fullnægjandi loftræstikerfis nú, samanborið við uppsetningu þess á byggingarstigi hússins, næmi alls kr. 493.000.

Pann 5. mars 1997 voru Valdimar K. Jónsson verkfræðingur og Sæbjörn Kristjánsson tæknifræðingur dómkvaddir að beiðni stefnda til að framkvæma yfirmat á frummatsgerð Kristjáns Flygenring. Pann 30. apríl 1997 sögðu yfirmatsmenn sig frá málinu, án þess að skila yfirmatsgerð, og færðu þau rök fyrir afsögn sinni, að orðalag í matsbeiðni væri með þeim hætti, að það gæti vart talist fullnægja ákvæðum 61. gr. laga nr. 91/1991. Nánar tiltekið byggðist afstaða þeirra á því, að niðurstaða mats réðist fyrst og fremst af þeim skilningi, sem lagður yrði í orðið „hönnunarvenjur“ en þeir þekktu ekki til neinnar viðurkenndrar skilgreiningar á því hugtaki, sem orðið vísaði til, og væri það skoðun þeirra, að vinna matsmanna eigi að felast í því að meta tilgreinda þætti, en ekki að kveða upp úr með óljósar orðamerkingar og hugtök sem þetta. Af þessum

sökum töldu þeir sig sig ekki vera þess umkomna að framkvæma hið umbeðna yfirmat.

Ágreiningur reis með aðilum um túlkun á matsgerðum og gildi þeirra og þýðingu umrædds afsagnarbréfs yfirmatsmanna og áhrif þess á frummatsgerð. Reyndar voru sættir með aðilum, án árangurs.

IV.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi byggir kröfur sínar eftirfarandi atriðum:

Hönnun stefnda á loftræstikerfi MS-hússins að Sléttuvegi 5, Reykjavík, hafi verið gölluð í skilningi fjármunaréttar, þ.e. að hönnunin hafi ekki verið með þeim hætti, sem til var ætlast og stefnandi mátti gera sér vonir um.

Hönnunin fullnægi ekki þeim almennu kröfum, sem gerðar séu til hönnunar loftræstikerfa, að teknu tilliti til staðbundinna aðstæðna og notkunar.

Hönnun og frágangur loftræstikerfis hússins teljist óviðunandi með tilliti til ákvæða laga og reglna um hönnun og frágang slíkra kerfa og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.

Umsjón og eftirliti stefnda með framkvæmdum hafi í þessu sambandi verið ábótavant.

Aðfinnslur stefnanda, hvað varði loftræstikerfi hússins, hafi verið raktar að framan. Þær hafi nú verið staðfestar með tveimur matsgerðum Kristjáns Flygenring, dómkvadds matsmanns, en matsmaðurinn hafi jafnframt metið þann kostnað, sem leiði af því að koma loftræstikerfi hússins í viðunandi horf, svo og þann kostnaðarauka, sem leiði af framkvæmdum nú, í samanburði við aðstæður, ef fullnægjandi loftræstikerfi hefði verið sett upp í upphafi.

Stefnandi hafi ráðið stefnda til tiltekinna verka vegna sérfræðipækkingar hans og gegn þóknun. Stefnandi hafi mátt ætla, að stefndi myndi, við framkvæmd verksins, taka mið af ákvæðum gildandi laga og reglna um hönnun hita- og loftræstikerfa og að fylgt yrði góðum hönnunarvenjum, þ.e. að starfsmenn stefnda myndu viðhafa þau vinnubrögð, sem góður og gegn sérfræðingur á þeirra fag sviði myndi viðhafa.

Íslenskur staðall, ÍST 35, hafi verið hluti af upphaflegum samningi aðila, sbr. 1. gr. hans. Samkvæmt ákvæðum ÍST 35, gr. 3.2.1, skuli ráðgjafi kosta kapps um fagleg vinnubrögð í samræmi við ákvæði samningsins og eðli verkefnisins. Hann skuli, í samráði við verkkaupa, afla samþykktar hjá yfirlöndum og annarra nauðsynlegra leyfa og sjá um, að niðurstaða sé í samræmi við gildandi lög og reglugerðir.

Stefndi hafi brotið gegn þessu ákvæði staðalsins, sbr. og 1. gr. samnings aðila. Nægi í því sambandi að vitna til niðurstaðna hins dómkvadda matsmanns, sbr. dskj. nr. 41 og 56, og álita tveggja opinberra og óháðra stofnana, sem tekið hafi

út verk stefnda að Sléttuvegi 5 í heild sinni eða að hluta til, þ.e. Heilbrigðiseftirlits Reykjavíkur og Rannsóknarstofnunar byggingariðnaðarins. Heilbrigðiseftirlit Reykjavíkur hafi komist að þeirri niðurstöðu í áliti sínu frá 30. október 1995, sbr. dskj. nr. 37, að loftræstingu í húsinu væri ábótavant, þar sem ekki væru opnanleg fög og að í köldu veðri sogaðist inn kalt loft, sem ylli kuldatrekkir.

Rannsóknarstofnun byggingariðnaðarins hafi komist að eftirgreindri niðurstöðu í áliti sínu frá 13. maí 1996, sbr. fylgiskjal nr. 1 með dskj. nr. 41:

„Ljóst er að hljóðstigið í hvíldarherberginu ætti helst ekki að fara yfir 30 dB(A) ef miðað er við íveruherbergi á hjúkrunarheimili í íslensku reglugerðinni og allavega ekki yfir 35 dB(A) ef miðað er við hvíldarherbergi í leiðbeiningum SPRI. Hljóðstigið reyndist vera 46 dB(A) á mesta hraða og 43 dB(A) á meðalhraða, sem er augljóslega allt of hátt... Í borðstofu ætti hljóðstigið helst ekki að fara yfir 35 dB(A) og alla vega ekki yfir 40 dB(A). Hér var hljóðstigið 41dB(A) á mesta hraða.“

Umsagnir fyrrgreindra aðila staðfesti, að hönnun stefnda á loftræstikerfi húss stefnanda hafi verið ábótavant. Hönnunin hafi ekki verið í samræmi við góðar venjur, og afraksturinn brjóti í bága við ákvæði byggingarreglugerðar nr. 177 frá 6. maí 1992, sbr. m.a. grein 7.4, og viðurkennda staðla á umræddu sviði. Framlag stefnda samkvæmt samningi málsaðila sé þar af leiðandi gallað í skilningi fjármunaréttar, bæði samkvæmt almennum kröfum og samkvæmt réttmætum væntingum stefnanda. Í þessu sambandi sé rétt að geta þess, að dB-skalin sé logarithmaskali, og sé því munurinn mun meiri en hundraðshluti gefi til kynna (sic í stefnu).

Samkvæmt gr. 7.1.4 í ÍST 35, sem hafi verið hluti af samningi aðila, leysi samþykki á tillögum, aðgerðum og niðurstöðu ráðgjafa ekki undan ábyrgð vegna áhættuatriða, sem ráðgjafinn hefði átt að sjá, að væru fyrir hendi, nema hann hefði ótvírætt vakið athygli verkkaupa á þeim. Ráðgjafi beri, samkvæmt þessu, sönnunarbyrði um það við aðstæður sem þessar, að fyrirvari hafi verið gerður.

Með vísan til framanritaðs geti stefndi hvorki borið fyrir sig, að stefnandi hafi samþykkt umrætt loftræstikerfi, beint eða óbeint, né heldur að stefnandi hafi sett stefnda svo þröngar skorður, að því er varði einfaldleika og kostnað við húsbygginguna, að ekki hafi verið mögulegt að kaupa viðunandi loftræstikerfi, þ.e. innblásturs- og útsogskerfi í stað útsogskerfis. Stefnda hafi borið að benda stefnanda á, að þeir fjármunir, sem ætlaðir væru til verksins, væru ekki nægilegir til að hanna og setja upp fullnægjandi kerfi og gera sannanlegan fyrirvara, ef stefnandi léti sér ekki segjast.

Af hálfu stefnda hafi athygli stefnanda verið vakin á því, að markaður fjárhagsrammi, kr. 600.000, fyrir loftræstingu, myndi leiða til óviðunandi aðstæðna í húsinu. Stefnandi hafi brugðist vel við þessum ábendingum stefnda, og hafi orðið samkomulag um að auka við loftræstingu frá því, sem áður hafði verið

rætt um, og þar með einnig kostnað af þessum verkþætti, enda hafi tilboð verk-taka numið kr. 1.296.658. Stefndi hafi hins vegar ekki sett fram neinar ábendingar um, að þessi síðari fjárhæð nægði ekki til hönnunar og uppsetningar á full-nægjandi loftræstikerfi, né heldur gerði hann fyrirvara um, að fjárhæðin nægði ekki til að setja upp viðunandi loftræstikerfi í húsinu, svo sem honum hafi borið að gera sem ráðgjafa stefnanda í þessu efni.

Stefndi hafi borið því við síðar, þ.e. undir rekstri matsmáls milli aðila, að hann hafi óskað eftir því, að annars konar loftræstikerfi hefði verið sett upp í stað þess, sem valið var. Stefndi hafi hins vegar engum slíkum sjónarmiðum hreyft, meðan á verkinu stóð. Stefnanda hafi því verið rétt að ætla, að það loftræstikerfi, sem stefndi hannaði og mælti með, að sett yrði upp, væri að öllu leyti fullnægjandi og viðunandi með tilliti til notkunar hússins sem dagvistarheimilis fyrir MS-sjúklinga. Í viðurkenningu stefnda nú felist ákveðin vísbending um, að niðurstöður Kristjáns Flygenring matsmanns um galla á því kerfi, sem stefndi hannaði, séu sannleikanum samkvæmar, þ.e. innblásturshluta kerfisins vanti.

Með vísan til framanritaðs sé á því byggt, að umrædd þjónusta, sem stefndi lét stefnanda í té við byggingu fasteignar félagsins, hafi verið gölluð í skilningi fjármunaréttarins. Stefndi gefi sig út fyrir að vera sérfræðingur á því sviði, sem hér um ræði, og ætla verði, að hann sé það. Í það minnsta hafi stefnandi mátt standa í þeirri trú, að svo væri. Með vísan til þessa beri stefndi, sem sérfræðingur, fébótaábyrgð gagnvart stefnanda vegna gallans samkvæmt almennum reglum fjármunaréttarins og ÍST 35, gr. 7.1.1, sbr. og 1. gr. samnings aðila.

Stefnukrafan byggist á því, að stefnda verði í fyrsta lagi gert að greiða þann kostnaðarauka, sem leiði af uppsetningu (lagfæringu) loftræstikerfisins nú í samanburði við uppsetningu kerfisins við byggingu hússins, alls kr. 493.000, sbr. matsgerð hins dómkvadda matsmanns frá 28. maí 1997 á dskj. nr. 56, þ.e. kostnaðarviðbót vegna uppsetningar innblásturs- og útsogskerfis í stað þess útsogskerfis, sem stefndi hannaði og lét setja upp, en sem stefnandi, hinn dómkvaddi matsmaður og þeir opinberu aðilar, sem leitað hafi verið til, telji ófullnægjandi. Hafi þá verið dregin frá sú verðmætaaukning, sem til verði hjá stefnanda vegna uppsetningar á loftræstikerfi, sem fullnægi almennum og sértækum kröfum um loftræstikerfi á dagvistarheimilum eins og húsi MS-félagsins.

Þá byggist stefnukrafan í öðru lagi á því, að stefnda verði gert að greiða stefnanda bætur að álitum fyrir rask, óþægindi og endurhönnun, sem óhjákvæmilega fylgi framkvæmdum nú í samanburði við þá aðstöðu, að loftræstikerfið hefði verið sett upp á byggingarstigi hússins, alls kr. 300.000. Hinn dómkvaddi matsmaður hafi ekki lagt mat á þessa útgjaldaliði stefnanda, sem verði því að meta að álitum, sbr. dómvenju þar um, þegar sannað sé, að eitthvert tjón hafi orðið,

en örðugt sé að sanna fjárhæð þess, sbr. t.d. Hrd. 1995:2592 og Hrd. 1996:284, enda sé eðli máls samkvæmt ekki unnt að sanna fjárhæð tjóns í tilviki sem þessu. Alls nemi stefnukrafan því kr. 793.000.

Verði ekki fallist á, að stefndi beri skaðabótaábyrgð á sannanlegu fjártjóni stefnanda, telji stefnandi, að sömu efnisrök leiði til þess, að hann eigi afsláttarkröfu á hendur stefndu, sem nemi kr. 493.000.

Um lagagrundvöll fyrir skaðabótakröfu og/eða afsláttarkröfu vísist til óskráðra reglna fjármunaréttar, sbr. grunnreglu 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausa-fjárkaup, og samnings aðila á dskj. nr. 3, sbr. og ÍST 35.

Stefnandi hafni því með öllu, að bréf yfirmatsmanna til lögmanns stefnda, dags. 30. apríl 1997, sbr. dskj. nr. 55, geti með nokkru móti talist yfirmatsgerð í skilningi laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, sbr. t.d. 1. mgr. 60. gr. og 1. mgr. 63. gr. þeirra laga, eða ólögfesta reglna einkamálaréttarfars.

Yfirmatsmenn hafi enga efnislega afstöðu tekið til þeirra atriða, sem metin voru í matsgerð Kristjáns Flygenring, vegna meints formlegs ágalla á mats-beiðni, sem í raun varði lögfræðilegt atriði, sem fallið hafi utan þeirra verksviðs. Yfirmatsmenn hafi ekki verið bærir til að taka afstöðu til þess atriðis, né heldur hafi þeir haft til þess hæfi. Með vísan til þessa hafi því ekki verið svarað í yfirmati, hvort hönnun og frágangur hitalagna og loftræstikerfis húss stefnanda teljist viðunandi með tilliti til ákvæða laga og reglna um hönnun og frágang slíkra lagna og kerfa, að virtum þeim rekstri, sem fram fari í húsinu, og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.

Á hinn bóginn liggir t.d. fyrir staðfesting opinberra aðila á því, að tilteknir hlutar loftræstikerfis hússins fullnægi ekki áskilnaði laga um frágang, en efallaust sé, að hönnun, sem brjóti í bága við sett lög og reglugerðir, geti augljóslega ekki talist samrýmanleg góðum hönnunarvenjum. Stefnandi líti hins vegar svo á, að orðtakið „góðar hönnunarvenjur“ taki ekki einungis til brota gegn settum lögum eða reglugerðum, heldur geti þar fleiri atriði fallið undir, enda geti sérfræðingar almennt séð ekki skotið sér á bak við það eitt, að þar sem þeir hafi ekki brotið sett lög eða reglugerðir, þá sé ekkert athugavert við vinnubrögð þeirra eða afrakstur.

Orðtakið „góðar hönnunarvenjur“ megi í þessu tilviki skilgreina sem þá hátt-semi, sem góður og gegn (bonus pater familias) verkfræðingur hefði viðhaft við þessar tilteknu aðstæður. Góður og gegn verkfræðingur fari að sjálfsögðu að lögum, en hann verði einnig að taka tillit til ýmissa matskenndra atriða, sem ekki hafi verið lögfest, atriða, sem erfiðara sé að festa hendur á. Allar starfsstéttir og starfsgreinar hafi tilteknar venjur og viðmiðanir um það, hvernig störf manns skuli innt af hendi, ekki hvað síst ráðgjafar, svo sem lögmenn, verkfræðingar og löggiltir endurskoðendur, enda þiggi þessir aðilar greiðslu fyrir faglega ráðgjöf sína.

Meðferð yfirmatsmanna á málinu hafi verið ámælisverð og andstæð ákvæðum laga, sbr. t.d. 2. mgr. 62. gr. laga nr. 91/1991, og úrlausn þeirra uppfylli ekki skilyrði einkamálalaga um form og efni matsgerða, sbr. 1. mgr. 63. gr. þeirra laga. Yfirmatsmenn hafi ekki sett sig í samband við stefnanda (undirmatsbeiðanda), hann hafi ekki verið boðaður til matsfundar, svo sem venja sé til, og honum hafi ekki verið gefið færi á að skýra undirmatsbeiðni sína eða gæta réttar síns með öðrum hætti, áður en yfirmatsmenn sögðu sig frá matinu, og tilskrif yfirmatsmanna sé ekki í samræmi við ákvæði laga nr. 91/1991 um matsgerðir, hvorki að formi né efni til, enda hafi þau enga slíka yfirskrift, þ.e., þar sé hvorki rætt um matsgerð né yfirmatsgerð. Bréf yfirmatsmanna til lögmanns stefnda hnekkir því ekki með nokkrum hætti fyrirbyggjandi matsgerðum.

Að fengnu bréfi yfirmatsmanna hafi stefndi haft þann kost að óska eftir dómkvaðningu nýrra yfirmatsmanna, þar sem hinir fyrri treystu sér ekki til að framkvæma matið. Það hafi stefndi ekki gert, og því standi matsgerðir Kristjáns Flygenring óhaggaðar í máli þessu, enda einu matsgerðirnar, sem frammi liggi. Kristján Flygenring sé kunnur á sínu sviði og stefnandi fullyrði, að hann sé meðal hæfustu verkfræðinga þessa lands, er að því komi að hanna hita- og loft-ræstikerfi, enda hafi hann mikla reynslu af slíkum verkefnum. Auk þess hafi Kristján mikla reynslu af matsstörfum og meðdómendastörfum í einkamálum. Ekkert sé fram komið, sem hnekkir niðurstöðu hans í málinu.

Krafa stefnanda um málskostnað sé studd við ákvæði XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, einkum 129. og 130. gr. þeirra laga.

Krafa stefnanda um, að tekið verði tillit til skyldu hans til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun, hvíli á ákvæðum laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988, en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur aðili, og því beri honum nauðsyn til þess, að tekið verði tillit til þessarar skyldu hans, eigi hann að komast skaðlaust frá málarekstri þessum.

Kröfur stefnanda um dráttarvexti og vaxtavexti styðjast við ákvæði vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum.

Málsástæður stefnda.

Aðalkrafa:

Af hálfu stefnda sé á því byggt, að sú vinna, sem látin var stefnanda í té, að því er varði umrætt loftræstikerfi, hafi ekki á nokkurn hátt verið gölluð í skilningi fjármunaréttar, og eigi því stefnandi máls þessa hvorki rétt á skaðabótum né afslætti. Sé um það vísað til eftirfarandi atriða:

1. Hönnunin hafi verið í samræmi við samning aðila og þær væntingar, sem verkkaupi mátti gera til verksins, sbr. dskj. nr. 3, 4, 65 og 66.
2. Hönnunin sé í samræmi við almennar kröfur, að teknu tilliti til aðstæðna.

3. Hönnunin hafi fullnægt skilyrðum gildandi laga og reglugerða, dskj. nr. 41, fylgiskjal E, bls. 4-8, hönnunarforsendur, og bls. 14-18, verklýsing-lagnir.
4. Stefndi hafi verið rekinn frá verkinu, áður en því var lokið. Stefnandi verði sjálfur að bera ábyrgð á frágangi verksins, sbr. dskj. nr. 27 og 41.
5. Engin sönnunargögn liggi fyrir í málinu um galla á loftræstikerfi:
 - a) Undirmatsgerð sé meingölluð og renni engum stoðum undir kröfur stefnanda, sbr. dskj. nr. 76.
 - b) Skýrsla Steindórs Guðmundssonar um hljóðstig sé ekki matsgerð í skilningi einkamála. Starfsmönnum stefnda hafi hvorki verið gefinn kostur á að staðreyna sannleiksgildi hennar né vera viðstaddir framkvæmd hennar. Sé sönnunargildi hennar harðlega mótmælt af stefnda, sbr. dskj. nr. 41, fylgiskjal nr. 1, og dskj. nr. 67 og 68.
 - c) Sönnunargildi einhliða yfirlýsingar heilbrigðisfulltrúa Heilbrigðiseftirlits Reykjavíkur, dags. 30. október 1995 sé harðlega mótmælt, sbr. dskj. nr. 37.
6. Stefndi hafi ekki tekið að sér að hanna hljóðvist fyrir húsnæðið. Hönnunarforsendur stefnda um hljóðstig séu í samræmi við gildandi lög og reglugerðir.

Nákvæma upptalningu sé að finna í samningi aðila á dskj. nr. 3 á þeirri hönnunarvinnu, sem stefndi tók að sér í tengslum við umrædda byggingu. Sé hönnunarvinnan talin upp í a- og b-lið 2. gr. samningsins, þ.e. hönnun burðarþols byggingarinnar, vatns-, frárennslis- og hitalagna og loftræstikerfis. Samkvæmt þessu sé ljóst, að stefndi tók að sér að hanna loftræstikerfi fyrir húsnæði stefnanda.

Til þess að geta svarað þeirri spurningu, hvernig loftræstikerfi málsaðilar hafi komist að samkomulagi um, að skyldi notað í húsi stefnanda, sé nauðsynlegt að hafa grein 1.2. í ÍST 35 í huga, en þar sé að finna skilgreiningu á því, hvað teljist vera samningur í skilningi staðalsins, en eins og þar megi sjá, teljist staðfestar fundargerðir um ákvarðanir, teknar af umboðsmönnum ráðgjafa og verkkaupa, hluti samnings aðila.

Af hálfu stefnanda máls þessa hafi frá upphafi verið mikil áhersla lögð á það, að húsnæðið yrði „einfalt og ódýrt“, sjá t.d. bréf stefnanda til stefnda, dags. 10. desember 1993, dskj. nr. 4. Mikilvægt sé, að þetta sé haft sterklega í huga, því þessi forsenda stefnanda hafi mótað alla þá hönnunarvinnu, sem stefndi tók að sér, þ.e. áhersla hafi verið lögð á, að allur búnaður yrði eins ódýr og hægt væri að komast af með. Það hafði einmitt verið af þessari ástæðu, sem stefnandi tók þegar í upphafi þá afstöðu að hafa vélræna loftræstingu í lágmarki. Upphaflega hafi verið gert ráð fyrir því, að loftræsting yrði náttúruleg um opnanlega glugga, en vélrænt útsog yrði einkum frá salernum og lokuðum rýmum, enda hafi upphafleg kostnaðaráætlun eingöngu gert ráð fyrir því, að kostnaður við loftræstingu færi ekki fram úr 600.000 krónum, sbr. dskj. nr. 65. Af hálfu stefnda hafi

á hinn bóginn verið ítrekað, að ekki væri ráðlegt að hafa svo einfalda loftræstingu, heldur væri a.m.k. æskilegt að hafa möguleika á útsogi úr öllu húsinu og hjálpa þannig hinni náttúrulegu loftræstingu á heitum og/eða kyrrum dögum. Við gerð hönnunarforsendna, sem fjallað verði nánar um hér að neðan, hafi því verið gert ráð fyrir því að setja upp 5 aðskilin útsogskerfi, þ.e.a.s. að hafa vélrænt útsogskerfi í húsnæðinu. Haldinn hafi verið fundur með byggingarnefnd stefnanda þann 9. desember 1992, þar sem farið hafi verið ítarlega yfir allar hönnunarforsendur og hönnunarteikningar, sjá fundargerð á diskj. nr. 66. Eins og sjá megi af þessari fundargerð, hafi Ólafur Árnason, starfsmaður stefnda, farið yfir hönnunarforsendur fyrir loftræstikerfið. Á þessum fundi hafi Ólafur gert grein fyrir hinum mismunandi tegundum loftræstikerfa, ásamt kostum og göllum. Ólafur hafi þurft að sannfæra byggingarnefndina um, að brýnt væri að auka við vélræna loftræstingu frá því, sem upphaflega hafi verið áformað. Byggingarnefnd stefnanda hafi samþykkt á þessum fundi, að loftræstikerfið yrði af þeim toga, sem hönnunarforsendur, dagsettar 8. desember 1992, gerðu ráð fyrir.

Samkvæmt þessu sé ljóst, að málsaðilar komust að samkomulagi um, að í húsnæðinu skyldi vera tiltölulega einfalt og ódýrt loftræstikerfi af þeim toga, sem fyrirliggjandi hönnunarforsendur, dags. 8. desember 1992, gerðu ráð fyrir. Í húsnæði stefnanda hafi óumdeilanlega verið sett upp kerfi af þessum toga, þannig að ljóst sé, að stefndi hannaði fyrir stefnanda loftræstikerfi af þeim toga, sem um hafi verið samið. Loftræstikerfið verði því ekki talið gallað í þeim skilningi, að það hafi ekki verið þess eðlis, sem um var samið. Sú staðreynd, að ekkert innblásturskerfi hafi verið sett upp í húsnæðinu, verði því, af augljósum ástæðum, ekki talið fela í sér galla í skilningi fjármunaréttar. Næst vakni spurning um það, hvaða kröfur stefnandi máls þessa mátti með sanngirni gera til loftræstikerfis af þeim toga, sem um var samið. Við þetta mat verði að taka mið af fyrrgreindum fyrirmælum stefnanda sjálfs um einfalt og ódýrt loftræstikerfi. Gæðakröfurnar, sem stefnandi máls þessa megi með sanngirni gera til loftræstikerfisins, minnki af augljósum ástæðum verulega með hliðsjón af þessum sérstöku fyrirmælum. Í tengslum við þetta mat verði einnig að hafa hliðsjón af því, hvaða kröfur megi almennt gera til hönnuða. Frumhönnun á loftræstikerfi í nýtt húsnæði þarfnist ávallt einhverra stillinga og lagfæringa, eftir að búið sé að setja kerfið upp, án þess að til bótaábyrgðar hönnuðar geti komið. Í þessu sambandi skipti einnig miklu máli, að stefnda hafi ekki verið gefinn kostur á að ljúka verkinu, eins og fyrr segi, og útfæra þær hönnunarforsendur, sem fyrir lágu. Af hálfu stefnda sé á því byggt, að vegna þeirrar ákvörðunar stefnanda að reka stefnda frá verkinu og gefa honum þannig ekki kost á að ljúka því, verði stefnandi sjálfur að bera meint tjón sitt, sbr. gr. 7.1.5. í ÍST 35. Engin úttekt hafi farið fram af hálfu stefnanda á stöðu verks, þegar stefnda var vikið frá verkinu. Formaður byggingarnefndar stefnanda, Geir Þ. Zoëga, hafi tekið persónulega að sér að

ljúka endanlegri hönnun verksins, eins og upplýst hafi verið á fyrsta matsfundi, sjá bls. 2 í matsgerð á dskj. nr. 41. Verkið í sinni endanlegu mynd sé því á ábyrgð stefnanda sjálfs.

Það fyrsta, sem til athugunar komi, sé, hvort þær hönnunarforsendur, sem stefndi lagði til grundvallar, falli að þeim kröfum, sem gildandi lög og reglugerðir geri til loftræstikerfa. Hönnunarforsendur liggja fyrir í málinu, sem fylgiskjal með matsgerðinni á dskj. nr. 41, merkt e, bls. 3-8. Einnig þurfi að skoða verklýsingar, sem stefndi samdi, en þær sé að finna í sama fylgiskjali með fyrrgreindri matsgerð. Eins og sjá megi á bls. 1 í verklýsingu fyrir lagnir, 5. kafla verklýsingar, hafi verið gert ráð fyrir því, að sett yrðu upp 5 aðskilin útsogskerfi í húsnæðið, í staðinn fyrir 2 í upphaflegri kostnaðaráætlun. Á bls. 8 í hönnunarforsendum sé síðan gerð nákvæmlega grein fyrir því, hvernig hvert og eitt útsogskerfi hafi átt að virka. Vakín sé athygli á því, að sérstaklega sé tekið fram á þessari sömu blaðsíðu, að ekki sé gert ráð fyrir „...vélrænu loftinnblásturskerfi í byggingunni“. Á bls. 4 sé gerð grein fyrir því, hversu mikil loftskipti skuli vera í byggingunni í hverju og einu rými og á bls. 5 segi um hljóðkröfur í byggingunni, að hávaðamörk (hljóðstig) skuli vera 35 dB í skrifstofum, hvíldarherbergi og vinnuherbergi, en annars staðar 40 dB, sjá einnig bls. 4 í verklýsingu, 5. kafla. Í verklýsingu á bls. 14-18 sé síðan að finna nánari útlistun á því, hvernig loftræstikerfið hafi átt að vera. Eins og sjá megi á bls. 17 í verklýsingu, hafi verið gert ráð fyrir því, að loftræstikerfið væri stillt eftir uppsetningu, þannig að loftdreifing yrði í samræmi við teikningar, og afköst blásara yrðu rétt. Prófa hafi átt virkni tækja eftir uppsetningu og gera hljóðpróf í húsnæðinu, eftir að öllum stillingum væri lokið. Gert hafi verið ráð fyrir því, að verktaki myndi skrá niðurstöður þessara prófana og stillinga á sérstök eyðublöð, sem eftirlitsmaður verkaupa átti að samþykkja. Þar hafi átt að koma fram samanburður við kröfur samkvæmt teikningum og hafi frávik ekki mátt vera meira en 5%.

Séu ofangreindar hönnunarforsendur og verklýsingar bornar saman við þær hönnunarkröfur, sem byggingarreglugerð nr. 177/1992 með síðari breytingum geri til loftræstikerfa, megi sjá, að þær forsendur, sem stefndi gerði ráð fyrir að yrðu lagðar til grundvallar varðandi húsnæði stefnanda, standist að öllu leyti þær kröfur, sem byggingarreglugerð geri til þess háttar kerfa, sjá einkum kafla 7.7. í byggingarreglugerð. Hér reyni að sjálfsögðu mjög á faglega þekkingu og reynslu meðdómsmanna, þar sem enginn slíkur samanburður sé gerður í þeim matsgerðum, sem stefnandi máls þessa hafi lagt fram í málinu, þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir stefnda til að fá slíka efnislega umfjöllun inn í matsgerðina.

Samkvæmt framansögðu sé ljóst, að stefndi hannaði loftræstikerfi fyrir stefnanda, sem tók mið af fyrirmælum hans sjálfs um einfaldleika og kostnað. Loftræstikerfið, sem hannað var, hafi að öllu leyti fullnægt þeim kröfum, sem gildandi lög og reglugerðir geri til slíkra kerfa. Af hálfu stefnda sé á því byggt, að

loftræstikerfi þetta fullnægi að öllu leyti þeim gæðakröfum, sem stefnandi mátti með sanngirni gera til þess. Af hálfu stefnda sé því ekki mótmælt, að til séu fullkomnari loftræstikerfi en það kerfi, sem hannað var fyrir stefnanda, enda hafi hann hannað slík kerfi í ýmsar stórbyggingar. Slík kerfi séu hins vegar miklu dýrari en það kerfi, sem stefnandi óskaði sjálfur eftir að fá í húsnæðið. Það sé því ljóst, að því einfaldara og ódýrara, sem loftræstikerfið verði, verði gæði þess minni. Eðli máls samkvæmt séu því ákveðnar líkur fyrir því, að fólk kunni að kvarta meira undan ódýrari og einföldum kerfum en dýrari og fullkomnari kerfum. Það sé allþekkt vandamál, að fólk kvarti undan loftræstikerfum. Tölfræði úr nýju frumvarpi að EN staðli, sem nú sé til vinnslu hjá Staðlaráði Íslands, sýni þessa staðreynd, en eins og þar komi fram, virðist vera algjörlega útilokað að fyrirbyggja kvartanir vegna loftræstingar og virðist vera sama, hversu fullkomið loftræstikerfi sé. Athugasemdir einstakra starfsmanna stefnanda komi því í sjálfu sér ekkert á óvart, þótt stefndi mótmæli harðlega réttmæti þeirra.

Samkvæmt framansögðu sé ljóst, að hönnun stefnda á umræddu loftræstikerfi geti ekki talist vera gölluð í skilningi fjármunaréttar, og beri því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Um kröfur sem tengjast hljóðvist í húsnæðinu:

Af hálfu stefnda sé á því byggt, að kröfur stefnanda, sem tengist hljóðvist í húsnæðinu, nánar tiltekið í tveimur herbergjum, hljóti að vera á misskilningi byggðar, þar sem stefndi hafi alls ekki tekið að sér að hanna hljóðvist fyrir umrætt húsnæði. Jafnvel þótt stefndi hefði tekið slíka hönnun að sér, eða telja mætti, að hún félli innan hans verksviðs, verði hann ekki gerður bótaábyrgur fyrir því, að hljóðstig í einstaka herbergi reynist hærra en hönnunarforsendur gerðu ráð fyrir. Verði nú vikið nánar að þessu:

Eins og sjá megí af 2. gr. samnings aðila á dskj. nr. 3, hafi stefndi ekki tekið að sér að hanna hljóðvist fyrir húsnæðið, en með hugtakinu hljóðvist sé í þessu sambandi átt við, að hávaði sé takmarkaður, hljóðeinangrun góð og vistarverur hæfilega hljóðdeyfðar, sbr. grein 7.4.1 í byggingarreglugerð nr. 177/1992, ásamt síðari breytingum. Afar mikilvægt sé að gera sér strax grein fyrir þessu atriði, því hljóðvist í húsnæðinu ráðist af fjölmörgum atriðum, sem stefndi komi ekki nálægt, svo sem gerð aðliggjandi flata, innréttingum, gólfefni og fleiru. Í þessu sambandi þygi rétt að minna á, að hönnunarstjórn hafi verið í höndum aðalhönnuðar hússins, Batterísins hf., en ekki stefnda, sbr. fylgiskjal merkt b með matsgerð á dskj. nr. 41. Arkitektar stefnanda hafi þannig annast hönnun margra þeirra atriða, sem áhrif hafi á hljóðvist. Þar sem stefndi hafi ekki átti nokkra aðild að þessum þætti hönnunar og byggingarframkvæmda húsnæðisins, beri að sýkna hann vegna aðildarskorts af þessum hluta kröfugerðar stefnanda, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991.

Verði, einhverra hluta vegna, ekki fallist á þá málsástæðu, að sýkna beri

stefnda af þessum sökum vegna aðildarskorts, sé engu að síður ljóst, að stefndi verði ekki gerður ábyrgur að lögum fyrir því, þótt hljóðstig kunni að reynast hærra í einstökum herbergjum í húsnæðinu en hönnunarforsendur gerðu ráð fyrir. Eins og fram komi hér að ofan, hafi hönnunarforsendur stefnda gert ráð fyrir því, að hljóðstig færi ekki yfir 35 dB í skrifstofum, hvíldarherbergi og vinnuherbergi, en 40 dB í öðrum rýmum húsnæðisins. Eins og sjá megi af áliti Steindórs Guðmundssonar, sem sé að finna sem fylgiskjal 1 með matsgerðinni á dskj. nr. 41, standist þessar hönnunarforsendur þær kröfur, sem hann telji rétt að gera í þessu sambandi. Auk þess hafi þetta verið þær hönnunarforsendur, sem byggingarnefnd stefnanda samþykkti sérstaklega á fundi þann 9. desember 1992, sbr. dskj. nr. 66. Á bls. 4 í verklýsingu, fylgiskjali e með matsgerð, segi, að hljóðstig frá lögnum skuli ekki yfirstíga fyrrgreindar kröfur. Í þessu felist fyrirmæli stefnda til allra samstarfsaðila, verktaka, arkitekta og eftirlits húsnæðisins, um að haga frágangi og framkvæmdum á þann hátt, að þessum kröfum verði fullnægt. Á bls. 16 í verklýsingu sé síðan að finna tilmæli um það, hvernig hljóðgildrur skuli setja upp í loftræstikerfinu. Með þessu hafi stefndu gert allt, sem í þeirra valdi stóð, miðað við ríkjandi aðstæður, til að stuðla að því, að kröfum hönnunarforsendna um hljóðstig yrði náð. Frekari kröfur sé ekki hægt að gera til stefndu sem hönnuða. Stefndi hafi ekki gefið út neina ábyrgðaryfirlýsingu um, að þessu hljóðstigi myndi verða náð, enda sé slíkt háð ýmsum atriðum, sem stefndi átti enga aðild að. Eigi þetta ekki hvað síst við, þar sem stefndi hafi á ólögsmætan hátt verið rekinn frá verkinu og hafi þar af leiðandi hvorki átt möguleika á því að taka þátt í þeirri hópvinnu, sem oft sé á lokastigi nauðsynleg til þess að fullnægja slíkum kröfum, né að staðreyna, hvort rétt væri staðið að endanlegri uppsetningu loftræstikerfisins, prófun þess og stillingu. Síðastnefnda atriðið hafi, af augljósum ástæðum, áhrif á það, hvert hljóðstig sé frá loftræstikerfinu, til viðbótar við önnur atriði, sem minnst hafi verið á hér að ofan.

Fullyrða megi, að útilokað sé á hönnunarstigi húsnæðis, að sjá fyrir, hvert hljóðstig verði í einstökum herbergjum í nýbyggingum, eftir að byggingarframkvæmdum sé lokið. Jafnvel ráðning sérmenntaðra hljóðtækniráðgjafa, eins og þekkist við vandasamar og dýrar byggingar, megni ekki að tryggja tiltekið hljóðstig fyrirfram. Enginn hönnuður myndi láta sér hugkvæmast að ábyrgjast eitt-hvert ákveðið hljóðstig fyrirfram, því svo margir séu óvissuþættirnir. Í framkvæmd sé þannig að þessu staðið, að eftir að byggingarframkvæmdum ljúki, sé hljóðstig mælt, og reynist það of hátt, sé gripið til viðeigandi ráðstafana, svo sem að auka hljóðgildrur, stillinga á kerfinu o.s.frv. Allur kostnaður, sem hljótist af slíkum lagfæringum og stillingum, falli á verkkaupa, eða eftir atvikum framkvæmdarverktaka, en ekki hönnuði húsnæðisins, nema á annan hátt hafi verið samið. Það sé ljóst, að gefa verði ákveðið svigrúm í þessu sambandi til að mæta þeim fjölmörgu óvissuþáttum, sem séu til staðar við hönnun slíkra kerfa, án þess

að slíkt eigi að leiða til bótaskyldu fyrir hönnuði. Samkvæmt þessu sé ljóst, að stefndi verði ekki gerður ábyrgur fyrir meintu tjóni stefnanda, sem eigi rætur sínar að rekja til breytinga á loftræstikerfi vegna hljóðstígs.

Samþykki verkkaupa:

1. Stefnandi hafi samþykkt það loftræstikerfi, sem var valið. Stefnandi hafi gert stefnanda grein fyrir kostum og göllum hinna mismunandi loftræstikerfa, sbr. dskj. nr. 66.
2. Byggingarnefnd stefnanda hafi lagt mikla áherslu á, að hönnun húsnæðisins yrði að vera einföld, því markmiðið væri að byggja einfalt og ódýrt hús, sbr. dskj. nr. 4.
3. Byggingarnefnd stefnanda hafi ákveðið, að sett skyldi upp loftræstikerfi af þeim toga, sem sett var upp, þ.e. útsogskerfi án innblásturs. Þetta hafi verið ákveðið af stefnanda með vitneskju um kosti og galla slíkra kerfa.

Um skaðabótakröfu stefnanda:

1. Stefnandi hafi ekki sannað, að hann hafi orðið fyrir tjóni.
2. Engin sök sé sönnuð á starfsmenn stefnda eða aðrar aðstæður, sem geti haft í för með sér bótaskyldu.
3. Bótakrafa stefnanda byggist á því, að hann fái sett upp loftræstikerfi, sem sé fullkomnara en það kerfi, sem byggingarnefndin ákvað sjálf, að yrði sett upp í húsnæðinu. Stefnandi verði því sjálfur að bera þennan kostnað.
4. Enginn lagalegur grundvöllur sé til að dæma stefnanda bætur fyrir rask, óþægindi og endurhönnun.

Um afsláttarkröfur stefnanda:

1. Almennum skilyrðum fjármunaréttar um rétt til afsláttar sé ekki fullnægt.
2. Meint tjón stefnanda sé óverulegt miðað við byggingarkostnað þessa húsnæðis. Þá sé enginn réttur til afsláttar.

Eins og fram komi á dskj. nr. 65, hafi upprunaleg kostnaðaráætlun, sem unnin var af stefnda, gert ráð fyrir því, að heildarbyggingarkostnaður á húsnæði stefnanda yrði kr. 71.426.000. Nú muni liggja ljóst fyrir, að kostnaðaráætlun þessi stóðst, og hafi jafnframt tekist að ljúka byggingu innan þeirra tímamarka, sem upphaflega var gert ráð fyrir.

Bótakrafa stefnanda í máli þessu sé samtals að fjárhæð kr. 793.000 (þar af 493.000 vegna meintrar viðgerðarþarfar), sem sé þannig í kringum 1% af heildarbyggingarkostnaði umræddrar byggingar. Af hálfu stefnda sé á því byggt, að frávík þetta sé svo óverulegt, að það geti hvorki stofnað rétt til skaðabóta né afsláttar. Stefnandi hafi að fyrra bragði mátt ganga út frá því að þurfa að leggja út í svo smávægilegan kostnað, sé tekið mið af eðli byggingarframkvæmda af þessari stærð.

Um matsgerðir og önnur sönnunargögn sem stefnandi byggir málatilbúnað sinn á:

Eins og gögn málsins beri með sér, hafi stefndi í máli þessu haft verulegar athugasemdir fram að færa við framkvæmd og niðurstöðu þeirra matsgerða, sem stefnandi byggir málatilbúnað sinn alfarið á.

Upprunalega matsbeiðni stefnanda máls þessa sé að finna á dskj. nr. 39. Á bls. 2 í matsbeiðninni sé að finna þær spurningar, sem matsmaður átti að svara í matsgerð sinni, en þær séu:

- (1) Hvort hönnun og frágangur hitalagna og loftræstikerfis húss MS-félagsins að Sléttuvegi 5, Reykjavík, teljist viðunandi, með tilliti til ákvæða laga og reglna um hönnun og frágang slíkra lagna og kerfa, að virtum þeim rekstri, sem fram fari í húsinu og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.
- (2) Áætlaðan kostnað við úrbætur samkvæmt lið (1).

Spurning (1) sé afar óafmörkuð og villandi. Af hálfu stefnda hafi af þessum sökum verið gerðar athugasemdir við matsbeiðnina í greinargerð, sem var lögð fyrir matsmann, en greinargerð þessi sé merkt sem fylgiskjal F með matsgerð á dskj. nr. 41 (samtals 18 blaðsíður að lengd). Athugasemdir hafi einnig verið settar fram við matsbeiðnina á fyrsta matsfundi, eins og sjá megi efst á bls. 2 í matsgerðinni á dskj. nr. 41. Athugasemdir stefnda hafi einkum beinst að þeirri staðreynd, að í matsbeiðninni var í raun ekki beðið um mat á neinu tilteknu atriði, heldur hafi hún miklu frekar falið í sér beiðni um, að leitað yrði að einhverjum vanköntum á umræddum kerfum. Mikil áhersla hafi verið á það lögð af hálfu stefnda, að matsmaður yrði að hafa hliðsjón af þeim þrönga fjárhagsramma, sem hönnuninni voru settar, við mat sitt á því, hvað teldist vera „viðunandi“ og „góðar hönnunarvenjur“, enda séu síðastnefnd hugtök afar afstæð. Því miður hafi farið svo, að matsmaður hafi ekki haft nokkra hliðsjón af þeim athugasemdum, sem stefndi setti fram við matsbeiðni. Matsgerðin hafi fyrir vikið orðið mjög villandi og algerlega óviðunandi fyrir stefnda. Í niðurstöðu matsmanns hafi hvorki verið tekið mið af þeim fjárhagslega ramma, sem hönnuninni var settur af hálfu stefnanda, né fyrirfram samþykktum hönnunarforsendum. Síðastnefnt sjáist best af því, að matsmaður gerði ráð fyrir því í niðurstöðu sinni, að sett yrði upp vélrænt innblásturskerfi í húsnæði stefnanda, þrátt fyrir að samþykktar hönnunarforsendur gerðu ráð fyrir því, að ekki yrði sett upp slíkt kerfi. Sé horft á matsforsendur, megi sjá, að matsmaður sé í raun að gera grein fyrir því, hvornig hönnun loftræstikerfis með verulega rýmri fjárhagsramma gæti litið út. Matsforsendur séu þannig allt aðrar en forsendur lögskipta málsaðila. Væru þessar forsendur lagðar til grundvallar í dómi, væri stefnandi máls þessa í raun að fá greitt fyrir uppsetningu á nýju loftræstikerfi, sem væri

bæði dýrara og fullkomnara en hann óskaði sjálfur eftir og samið var um. Þessu til viðbótar sé engin grein fyrir því gerð í matsgerðinni, hvort, og þá á hvern hátt, hönnun stefnda á loftræstikerfinu stangist á við ákvæði laga og reglugerða, sem hljóti þó að teljast mjög veigamikilið atriði í þessu sambandi.

Hægt sé að telja upp fjölmarga aðra galla á matsgerðinni, sem sé að finna á dskj. nr. 41. Framhaldsmatsgerðin, sem sé að finna á dskj. nr. 56, byggist alfarið á hinni upprunalegu matsgerð, og sé því efnislega með sömu göllum og hin fyrri. Af þessum ástæðum sé sönnunargildi beggja þessara matsgerða harðlega mótmælt að öllu leyti.

Eins og fyrr segi, byggji stefndi á því, að hann verði ekki gerður ábyrgur fyrir meintu tjóni, sem tengist hljóðvist í húsnæðinu. Hluti kröfugerðar stefnanda taki hins vegar mið af því, að stefndi beri ábyrgð á þessu. Eins og fram komi á bls. 3 í matsgerðinni á dskj. nr. 41, hafi matsmaðurinn fengið Steindór Guðmundsson, verkfræðing hjá Rannsóknarstofu byggingariðnaðarins, til þess að gera rannsókn á hávaða frá loftræstikerfi byggingarinnar, og muni hann hafa framkvæmt þær mælingar á staðnum þann 13. maí 1996. Niðurstöður Steindórs liggi síðan fyrir í málinu sem fylgiskjal nr. 1 með fyrrgreindri matsgerð. Stefnda hafi ekki verið gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna í tengslum við þessa rannsókn. Mjög miklu máli skipti, hvernig staðið sé að hljóðmælingu af þessum toga, og hafi stefndi haft af því verulega hagsmuni að fá að hafa fulltrúa sinn viðstaddan, þegar þessar mælingar voru framkvæmdar. Til þess að mæling af þessum toga geti haft eitthvert gildi, hefði til dæmis þurft að mæla hljóðið frá umræddum blásara, þegar hann sé keyrður á þeim hraða, sem sé fullnægjandi til að geta annast nauðsynleg loftskipti í umræddu herbergi. Þetta kunni að skipta verulegu máli varðandi þennan blásara, þar sem ljóst sé, að hann geti afkastað mun meiri loftskiptum en nauðsynleg séu í umræddu herbergi (hvíldarherbergi).

Eftir að ljóst hafi verið, að stefnandi hefði í hyggju að krefja stefnda um greiðslu skaðabóta (eftir atvikum afsláttar) vegna hljóðstigs í umræddum herbergjum, hafi verið ljóst, að stefndi hafi haft verulega hagsmuni af því að staðreyna, hvort mælingar Steindórs væru réttar. Í stað þess að láta við það sitja að mótmæla sönnunargildi þessara mælinga vegna fyrrgreindra annmarka á framkvæmd þeirra, hafi stefndi ákveðið að hafa samband við stefnanda í því skyni að fá að staðreyna þessar mælingar fyrir sitt leyti, sbr. bréf stefnda til stefnanda, dags. 19. janúar 1998 á dskj. nr. 67. Stefnandi hafi hafnað þessari beiðni stefnda um hæl með bréfi, dags. 20. janúar 1998, sbr. dskj. nr. 68. Þar sem stefnda hafi ekki verið gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna í tengslum við ofangreindar hljóðmælingar, og stefnandi hafi meinað honum um að staðreyna, hvort þær séu réttar, sé stefndi knúinn til að mótmæla sönnunargildi þessara hljóðmælinga í heild sinni. Af dómaframkvæmd sé ótvírætt, að

í þeim tilvikum, sem aðila hafi ekki verið gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna í tengslum við framkvæmd matsgerðar, verði ekki á henni byggt á nokkurn hátt. Haft skuli í huga í þessu sambandi, að Steindór Guðmundsson var ekki dómkvaddur til að framkvæma umrædda matsgerð. Fyrirgreind niðurstaða hans um hljóðmælingar feli því ekki í sér matsgerð í skilningi IX. kafla laga nr. 91/1991 og geti því ekki haft sama sönnunargildi og matsgerð. Ljóst sé, að hinn dómkvaddi matsmaður geti ekki komið sér undan þeirri skyldu, sem kveðið sé á um í 2. mgr. 62. gr. laga nr. 91/1991, að gefa aðilum mats kost á að gæta hagsmuna sinna með sannanlegum hætti, með því að fá utanaðkomandi aðila til að framkvæma hluta matsgerðar fyrir sig. Dómkvaðning sé bundin við þá persónu, sem valin sé til að framkvæma matsgerð. Þann aðila, sem sé dómkvaddur, bresti heimild til að framselja framkvæmd mats til annars aðila.

Þar sem stefnandi hafi ákveðið að hafna beiðni stefnda um að framkvæma mælingar á hljóði í umræddum herbergjum, beri hann sönnunarbyrðina fyrir því, að eitthvert frávik hafi verið í hljóðstigi þar.

Að lokum liggi fyrir í málinu á diskj. nr. 37 undirrituð yfirlýsing frá heilbrigðisfulltrúa Heilbrigðiseftirlits Reykjavíkur, dags. 30. október 1995. Eins og sjá megi, sé þessi yfirlýsing jafnframt undirrituð af Oddnýju Lárusdóttur, sem sat í byggingarnefnd stefnanda. Sönnunargildi þessa skjals sé harðlega mótmælt af sömu ástæðu og vikið sé að hér að framan, þ.e. að stefnda hafi ekki verið gefinn kostur á að vera viðstaddur þessa „úttekt“, sem fram hafi farið af hálfu heilbrigðisfulltrúans. Yfirlýsingin beri þess merki, að heilbrigðisfulltrúinn hafi látið við það sitja að skrifa upp athugasemd fulltrúa stefnanda, án nokkurrar sjálfstæðrar könnunar eða athugunar á málavöxtum. Yfirlýsing þessi verði ekki á nokkurn hátt lögð til grundvallar í máli þessu sem sönnunargagn, gegn mótmælum stefnda.

Sérstaklega um niðurstöðu dómkvaddra yfirmatsmanna.

Kjarninn í undirmatsbeiðni stefnanda hafi lotið að því að skilgreina hugtakið „góðar hönnunarvenjur“, eins og sjá megi, þegar fyrri spurningin í matsgerðinni sé skoðuð. Yfirmatsmenn hafi komist að þeirri niðurstöðu, að ekki sé hægt að skilgreina þetta hugtak. Kjarninn í matsgerð stefnanda, og þar af leiðandi kjarninn í hans málatilbúnaði, sé þannig hruninn. Þessi niðurstaða sé í fullu samræmi við það, sem stefndi hafi haldið fram frá upphafi, en stefnandi hafi ekki verið fánægur með nokkru móti til að reyna að afmarka ágreiningsefnið nánar með því að samþykkja þær viðbótarspurningar, sem stefndi reyndi að koma inn í málið. Vakin sé athygli á því, að í nútíma gæðastjórnun séu það fyrst og fremst óskir viðskiptavinarins, sem skilgreini, hvað sé „gott“ og „ekki gott“. Þær óskir hafi alla tíð verið á hreinu, þ.e. „einfalt og ódýrt“.

Neðst á bls. 8 í stefnu sé því haldið fram af hálfu stefnanda, að meðferð yfirmatsmanna á málinu sé á mælisverð og andstæð ýmsum ákvæðum IX. kafla laga nr. 91/1991. Þessum fullyrðingum í stefnu sé harðlega mótmælt af hálfu stefnda. Yfirmatsmenn hafi ekki getað brugðist við á annan hátt en þeir gerðu. Þeir hafi einfaldlega talið grundvöll matsbeiðni vera það óljósan, að ekki væri hægt að framkvæma matið.

Af hálfu stefnda sé á því byggt, að fyrrgreind niðurstaða yfirmatsmanna hnekki að öllu leyti gildi undirmatsgerðarinnar á dskj. nr. 41 og framhaldsmatsgerðarinnar á dskj. nr. 56 (þar sem hún byggist á hinni fyrrnefndu). Þessi niðurstaða yfirmatsmanna fullnægi þeim skilyrðum, sem 1. mgr. 63. gr. laga nr. 91/1991 geri til matsgerða, þ.e. matsmenn hafi sett fram rök fyrir þeim sjónarmiðum, sem niðurstaða þeirra byggist á. Vakin sé athygli á því, að yfirmatsmenn hafi tekið efnislega afstöðu til matsbeiðni stefnanda, en hafi ekki vísað matinu frá sér.

Stefnandi haldi því fram á bls. 9 í stefnu, að stefndi hafi átt þess kost, eftir að niðurstaða yfirmatsmanna lá fyrir, að biðja um nýja dómkvaðningu yfirmatsmanna. Þessi afstaða stefnanda sé á misskilningi byggð, því eftir að afstaða yfirmatsmanna liggi fyrir, sé ekki hægt, samkvæmt IX. kafla laga nr. 91/1991, að láta dómkveðja aðra yfirmatsmenn. Stefndi hafi greitt yfirmatsmönnum samtals kr. 249.000 fyrir þá vinnu, sem þeir inntu af hendi, en eins og sjá meg af dskj. nr. 69, hafi þeir farið ítarlega yfir öll gögn málsins, áður en þeir komust að fyrrgreindri niðurstöðu.

Nokkrar athugasemdir við málatilbúnað stefnanda.

Ekki verði hjá því komist að gera nokkrar athugasemdir við málatilbúnað stefnanda í stefnu, að því marki sem slíkar athugasemdir hafi ekki þegar verið gerðar.

Á bls. 6 í stefnu sé að finna kafla, sem beri heitið: „Samþykki leysir ráðgjafa ekki undan ábyrgð.“ Stefnandi vísi þar fyrst til greinar 7.1.4 í ÍST 35, þar sem segi, að samþykki verkkaupa á tillögum, aðgerðum og niðurstöðu leysi ráðgjafa ekki undan ábyrgð „...vegna áhættuatriða, sem hann hefði átt að sjá að voru fyrir hendi, nema hann hafi ótvírætt vakið athygli verkkaupa á þeim.“ Eins og fyrr hafi verið rakið, hafi Ólafur Árnason, starfsmaður stefnda, gert byggingarnefnd stefnanda nákvæma grein fyrir því á fundi, sem haldinn var þann 9. desember 1992, hvernig lofræstikerfi væru í boði, sjá fundargerð á dskj. nr. 66. Það kerfi, sem var valið (vélrænt útsogskerfi), hafi verið meira en fullnægjandi til að geta sinnt lofræstingu í húsnæði stefnanda. Kerfi af þessum toga séu notuð í fjölmörgum opinberum stofnunum á Íslandi, þar sem vélrænt útsog sé á annað borð að finna. Það hafi því verið nákvæmlega engin „áhættuatriði“ tengd því að velja þetta kerfi.

Það segi sig sjálf, að dýrari og flóknari kerfi af þessum toga séu til þess fallin að vera fullkomnari en þau ódýrari. Starfsmenn stefnda hafi gert byggingarnefnd stefnanda grein fyrir þessu á fyrrgreindum fundi, en jafnvel þótt þeir hefðu ekki gert það, hafi starfsmenn stefnanda, eðli máls samkvæmt, sjálfir átt að gera sér grein fyrir þessu. Þetta liggir í hlutarins eðli. Fullyrða megir, að hönnuðir hafi almennt tilhneigingu til að hanna hluti á eins fullkominn hátt og hægt sé. Það hefði því ekkert komið á óvart, þótt starfsmenn stefnda hefðu hannað miklu íburðarmeira loftræstikerfi, ef þeir hefðu haft ótakmarkað fjármagn til að spila úr. Þá hefðu þeir hugsanlega hannað „flottasta“ loftræstikerfið á markaðinum. Menn verði hins vegar að gera sér grein fyrir því, að hönnuðir (jafnt sem aðrir aðilar, sem standi í viðskiptum) verða að haga sinni hönnun í samræmi við óskir þess aðila, sem þeir séu að vinna fyrir hverju sinni. Stefndandi máls þessa hafi frá upphafi sannanlega óskað eftir því, að öll hönnun tæki mið af því, að húsnæðið yrði ódýrt og einfalt. Í samræmi við það hafi byggingarnefnd stefnanda samþykkt, að sett yrði upp loftræstikerfi af þeim toga, sem raun beri vitni. Samkvæmt framangreindu sé ljóst, að þótt starfsmenn stefndu hefðu gjarnan viljað hanna fullkomnara loftræstikerfi en þeir gerðu, feli það á engan hátt í sér viðurkenningu á því, að það kerfi, sem var hannað, hafi verið gallað. Eins og fyrr segi, hafi kerfið, sem var hannað fyrir stefnanda, verið á allan hátt fullnægjandi fyrir húsnæði hans.

Sérstök ástæða sé til að mótmæla réttmæti bótakröfu stefnanda að fjárhæð kr. 300.000, sem fyrst hafi verið sett fram við þingfestingu máls þessa.

Varakrafa.

Skuldajafnaðarkrafa:

Stefndandi hafi aldrei greitt reikning stefnda, sem gefinn hafi verið út þann 31. október 1994, samtals að fjárhæð kr. 79.155, dskj. nr. 74, þrátt fyrir ítrekuð til-mæli stefnda. Reikningurinn sé fyrir hönnunarvinnu, sem unnin hafi verið af hálfu ýmissa starfsmanna stefnda, eftir að allri útboðshönnun var lokið af hálfu stefnda. Hafi reikningurinn verið gerður fyrir ýmis aukaverk vegna breytinga, sem arkitekt húsnæðisins og hönnunarstjóri, Batteríð hf., hafi beðið um, að yrðu gerðar á lögnum hússins. Þessar breytingar hafi, eðli máls samkvæmt, verið samþykktar af hálfu byggingarnefndar stefnanda.

Stefndi byggir enn fremur á því, að stefndandi hafi valdið fyrirtækinu ómældu tjóni með opinberum og óopinberum atvinnurógi um fyrirtækið. Þannig hafi byggingarnefnd stefnanda t.d. sent afrit af uppsagnarbréfi því, sem sent var til stefnda 2. apríl 1995, til byggingarnefndar Reykjavíkur, dskj. nr. 27. Í bréfi þessu sé vegið að heiðri stefnda gagnvart aðila, sem fyrirtækið hafi mikil samskipti við. Þær ásanir, sem settar hafi verið fram í bréfi þessu, hafi ekki átt við nokkur rök að styðjast, eins og fram komi í bréfi stefnda til byggingarnefndar

Reykjavíkur, dags. 9. júní 1995, dskj. nr. 31. Byggingarnefnd stefnanda hafi augljóslega verið að reyna að draga úr því trausti, sem stefndi njóti hjá byggingarnefndinni, og vinna honum tjón. Engin önnur ástæða hafi getað legið að baki bréfi þessu. Stefndi hafi, af þessum ástæðum, orðið fyrir verulegum óþægindum og raski, sem stefnandi beri bótaábyrgð á. Mjög erfitt sé á hinn bóginn fyrir stefnda að sanna þetta tjón, en stefndi áætli, að tjónið sé að lágmarki kr. 400.000, en gæti þó numið milljónum í glataðri viðskiptavild. Sé þess því krafist, að stefnanda verði gert að þola lækkun á kröfu sinni að sömu fjárhæð.

Framangreindar gagnkröfur til skuldajafnaðar fullnægi skilyrðum 1. mgr. 28. gr. 1. nr. 91/1991.

Krafa stefnanda um bætur vegna óbeins fjártjóns.

Krafa stefnanda um bætur fyrir rask, óþægindi og endurhönnun að fjárhæð kr. 300.000, feli í sér kröfu um óbeint tjón í skilningi greinar 7.1.1 í ÍST 35 og komi því ekki til álita í máli þessu. Óumdeilt sé, að ÍST 35 sé hluti af samningi aðila, enda á honum byggt af hálfu stefnanda. Þegar af þessari ástæðu sé ljóst, að sýkna beri stefnda af þessum kröfufulið stefnanda.

Verði ekki fallist á, að þessi hluti kröfugerðar stefnanda feli í sér kröfu um óbeint tjón í ofangreindum skilningi, sé kröfunni harðlega mótmælt.

Um tilurð og fjárhæð bótakröfu stefnanda:

Bótakrafa stefnanda vegna loftræstikerfisins sé að fjárhæð kr. 493.000, og sé hún sundurliðuð á bls. 7 í dskj. nr. 56, framhaldsmatsgerð.

Stefnandi máls þessa hafi hins vegar lagt út í umfangsmikinn kostnað til að komast að síðastnefndri niðurstöðu. Eins og sjá megi af dskj. nr. 60, hafi stefnandi máls þessa stofnað til kostnaðar, sem sé samtals að fjárhæð kr. 1.573.435, og megi gera ráð fyrir því, að enn frekari kostnaður hafi bæst við, til að komast að þeirri niðurstöðu, að stefndi eigi að greiða stefnanda kr. 493.000.

Ein grundvallarregla skaðabótaréttar sé sú, að tjónþola beri að takmarka tjón sitt, eins og frekast sé kostur. Af hálfu stefnda sé á því byggt, að stefnandi hafi gróflega brotið gegn reglu þessari með fyrrgreindu hárterni sínu. Stefnanda hafi borið skylda til að láta lagfæra þá annmarka á loftræstikerfinu, sem hann taldi vera til staðar, án þess að láta framkvæma svo umfangsmikið mat, sem raun beri vitni. Þannig hefði hann getað fengið einhvern aðila til að setja upp innblásturskerfi fyrir sig, hefði hann viljað, og síðan látið framkvæma viðeigandi aðgerðir vegna hljóðsins. Ljóst sé, að sú aðgerð hefði kostað minna en matsgerðin ein sér.

Fari svo, að dómur ætli að taka kröfur stefnanda til greina, sé þess krafist, af fyrrgreindri ástæðu, að málskostnaður verði í öllu falli látinn niður falla.

Upphafstími dráttarvaxtakröfu í stefnu rangur að hluta:

Eins og sjá megi af stefnu, hafi það verið fyrst við höfðun máls þessa, sem stefnandi setti fram sjálfstæða skaðabótakröfu fyrir rask og óþægindi, samtals

að fjárhæð kr. 300.000. Í stefnu sé krafist dráttarvaxta af þessum hluta kröfunnar frá 30. júní 1997, þótt hún hefði þá ekki enn verið sett fram gagnvart stefnda. Sé þess krafist, að þessi hluti kröfugerðar stefnanda, komi hann til álita, beri eigi dráttarvexti fyrr en að liðnum einum mánuði frá þingfestingu málsins, þ.e. frá 8. febrúar 1998, sbr. 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Lagarök.

Um lagarök vísar stefndi til laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. einkum 16. gr. og IX. kafla laganna um matsgerðir. Um málskostnað er vísað til XXI. kafla sömu laga, einkum 129. gr. og 130. gr.

Einnig er vísað til réttarreglna fjármunaréttar um galla, grundvöll skaðabóta-réttar og réttar til þess að krefjast afsláttar, sbr. ýmis ákvæði kaupalaga nr. 39/1922.

V.

Forsendur og niðurstaða.

Það er meginmálsástæða stefnanda, að loftræstikerfi það, sem stefndi hann-aði og hafði umsjón með uppsetningu á í húsi stefnanda við Sléttuveg, hafi verið með göllum í skilningi fjármunaréttar. Séu gallarnir einkum fólgnir í óviðunandi loftræstingu í hvíldarherbergi sjúklinga, að ekki sé hægt að opna glugga vegna hvins og treks og að loftræsting í eldhúsi virki ekki sem skyldi. Gallana megi rekja til eftirtalinna atriða:

1. Hönnun hafi ekki verið eins og stefnandi mátti búast við.
2. Hönnunin fullnægi ekki almennum kröfum, sem gerðar séu til hönnunar loft-ræstikerfa.
3. Hönnun og frágangur loftræstikerfisins sé óviðunandi með tilliti til ákvæða laga og reglugerða og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.
4. Umsjón og eftirliti stefnda með framkvæmdum í þessu sambandi hafi verið ábótavant.

Fyrir dóminn komu til skýrslugjafar eftirtaldir aðilar og vitni:

Geir Þórarinn Zoëga verkfræðingur, formaður byggingarnefndar stefnanda, Freyr Jóhannesson byggingatæknifræðingur, Kristján Ágúst Flygenring verk-fræðingur, Steindór Guðmundsson verkfræðingur, Ólafur Árnason vélaverk-fræðingur, Sigurbjörg Jóna Ármannsdóttir húsmóðir, Bjarni Björnsson húsa-smiður, Jón Þórðarson blikksmiður, Sigurður Einarsson arkitekt, Pétur Stefáns-son verkfræðingur, Svavar Jónatansson verkfræðingur, Sæbjörn Kristjánsson byggingatæknifræðingur, Valdimar Kristján Jónsson prófessor, Guðjón Hreiðar Árnason byggingatæknifræðingur og Gyða Jónína Ólafsdóttir framkvæmdastjóri sjúkradagvistar stefnanda.

Dómendur fóru enn fremur á vettvang, ásamt lögmönnum aðila og fulltrúum þeirra.

Með verksamningi, dags. 14. september 1992, tók stefndi að sér að annast verkfræðilega hönnun fyrir stefnanda. Felur samningurinn í sér, að stefndi annist alla verkfræðilega hönnun, þ.e. útreikninga, teikningar og samningu verklýsinga, gerð útbodslýsingar, sem að verkfræðipáttum snýr, taki þátt í samninga-gerð við verktaka, annist umsjón, eftirlit með framkvæmdum og þar með kostnaðargát og uppgjör við verktaka. Enn fremur skyldi stefndi annast samning hönnunarforsenda fyrir verkfræðipættina, þar á meðal loftræstikerfið. Skilgreining verkefnis stefnda í verksamningi er mjög fáorð og almenns eðlis.

Verk stefnda er tiltölulega lítið í framkvæmd og ódýrt, en samningsupphæðin er um 3% af heildarbyggingarkostnaði. Óumdeilt er, að af hálfu stefnanda var allan tímann lögð á það rík áhersla, að húsið skyldi vera einfalt og ódýrt, og var lagt fyrir stefnanda að hafa það að leiðarljósi. Það liggur fyrir, að við samningsgerðina í upphafi var enginn tæknimenntaður aðili þátttakandi af hálfu stefnanda og enginn sérmenntaður aðili honum til aðstoðar og ráðgjafar, en það var ekki fyrr en á miðju ári 1994, að Geir Þórarinn Zoëga verkfræðingur kom inn í byggingarnefndina. Á þeim tíma var allri hönnun lokið.

Á dskj. nr. 41, fylgiskjali merkt E, eru settar fram hönnunarforsendur: „Lagnir – Drög 8. des. 1992“ og „Lagnir – Drög 4. febr. 1993“. Á samráðsfundi samningsaðila þann 9. desember 1992 eru hönnunarforsendur varðandi loftræsti- og lagnahönnun kynntar fulltrúum stefnanda. Með vísan til skjala málsins þar að lútandi, sem og til framburðar Ólafs Árnasonar vélaverkfræðings, starfsmanns og meðeiganda stefnda, er ljóst, að á umræddum fundi voru það hönnunarforsendur: „Lagnir – Drög 8. des. 1992“, sem lagðar voru fram til kynningar. Er það álit dómshins, að þær hönnunarforsendur hafi verið skýrar, ítarlegar og vel fram settar.

Á fyrsta hönnunarfundi þann 23. september 1992 kemur fram eftirfarandi athugasemd: „Loftræsting verður í lokuðum, gluggalausum rýmum og skoða þarf nauðsyn hennar á stöðum eins og sjúkrahjálfun.“ Á næsta hönnunarfundi þann 16. nóvember sama ár er bókað: „Loftræsting verður ekki í formi lofthitunar og þarf að gera verkkaupa grein fyrir, að aðeins er reiknað með útsogi úr gluggalausum og stórum rýmum.“ Á samráðsfundi, sem haldinn var 9. desember 1992, sem áður er vikið að, fjölluðu aðilar um hönnunarforsendur (Lagnir – Drög 8. des. 1992), sbr. dskj. nr. 66, og af bókaðri fundargerð kemur fram, að þær hafi verið samþykktar án athugasemda. Á áttunda hönnunarfundi þann 18. janúar 1993 er bókað varðandi loftræstilagnir: „Sýnilegir stokkar í eldhúsi ættu helst að vera úr ryðfriú stáli.“ Eru þetta fyrstu gæðakröfur, sem fram koma í skjölum málsins. Það er síðan fyrst í bréfi stefnanda frá 10. desember 1993, þegar allri útbodshönnun er löngu lokið, að áréttaðar eru skriflegar kröfur stefnanda þess efnis, að óskað hafi verið eftir því við hönnuði, að hannað yrði „ódýrt og einfalt hús“.

Slíkar gæðakröfur teljast mjög almenns eðlis og segja lítið til um hönnun einstakra hönnunarþátta, svo sem loftræstikerfis, sem hér er deilt um. Engar kröfur eru settar fram af stefnanda um sýnilegan frágang, þ.m.t. efnisval. Þá eru engar kröfur settar fram, sem miðast við vellíðan sjúklinga, meðan á aðhlynningu eða þjónustu stendur. Og þá kemur ekki fram í gögnum málsins, að fram hafi verið settar skriflegar kröfur um lágmörkun reksturskostnaðar.

Til að uppfylla óskráðar væntingar stefnanda til vellíðunar í húsinu hefði þurft að koma til náin samvinna allra hönnuða og rekstraraðila. Það, sem kalla mætti vistkerfi hússins, nær til margra þátta. Má nefna efnisval á gólf, veggi og loft, niðurröðun hvíldar- og nuddbekkja með tilliti til sólarálags, hljóðstiga og loft-hreyfingar, þ.m.t. trekkur frá gluggum og loftristum. Ekki verður ráðið af skjölum málsins, að vistfræðilegar umræður hafi farið fram á hönnunarstigi hússins. Þá verður ekki ráðið af framburði aðila og/eða vitna, að sérfræðingar í vistfræði hafi verið til kvaddir af stefnanda. Er það mjög í anda þeirrar lágmörkunar á aðkeyptri þjónustu, sem skjöl málsins og framburður fyrir dómi bera með sér, að hafi verið stefnumarkandi hjá stefnanda.

Helstu þvinganir á verkefni stefnanda fólust í fyrsta lagi í því, að stefnda voru sett tímamörk. Í öðru lagi var krafa um ódýrt (og einfalt) hús uppi á borðinu allan hönnunartímann. Í þriðja lagi var öll hönnun þvinguð af þeirri sérstöku starfsemi, sem fram átti að fara í húsinu og þeim kröfum, sem hún gerði til hönnuða. Að lokum má telja það hafa þvingandi áhrif á hönnunarstarf stefnda, að ekki var við jafningja að ræða við samningaborðið og við yfirferð hönnunargagna. Slík staða gerir óneitanlega auknar kröfur til fulls trúnaðar milli aðila.

Telja má, að helstu áhættuþættir verkefnisins frá sjónarhóli stefnda snúi að þeim þremur meginþáttum, sem marka öll sambærileg verkefni, þ.e., að verkið verði unnið innan kostnaðarramma og tímaramma og að væntingum stefnanda verði mætt.

Af skjölum málsins verður ráðið, að markmið stefnanda hafi ekki verið sett fram á skýran hátt. Sé lítið til áhættuþátta verður talið, að staðið hafi verið við bæði tíma- og kostnaðaráætlanir, en hins vegar hefur komið í ljós síðar, að stefnandi telur sig ekki hafa fengið þau gæði, sem hann vænti.

Með hliðsjón af því, sem rakið hefur verið hér að framan, verður að fallast á með stefnanda, að stefndi hafi að vissu leyti brugðist ráðgjafastarfi sínu varðandi loftræstibúnað í húsinu, sbr. ÍST 35 7.1.4, þegar hann leggur til á samráðsfundi þann 9. desember 1992, að eingöngu verði notað loftræstikerfi með útsogi, og liggur ekki fyrir, að hann hafi leiðbeint stefnanda eða gert honum skýr skil á öðrum möguleikum í loftræstibúnaði á þessum fundi. Kemur þetta fram af fundargerð og var m.a. staðfest fyrir dómi af Ólafi Árnasyni vélaverkfræðingi. Og sérstaklega aðspurður sagði Ólafur, að núverandi kerfi hefði verið ákveðið á fundi með Sigurði Einarssyni í Batteríinu, hönnunar-

stjóra verksins, og hefðu þær hönnunarforsendur síðan verið lagðar fram á fyrrgreindum samráðsfundi þann 9. desember 1992. Þar hefðu fyrirvarsmenn stefnda tjáð fulltrúum stefnanda, að dýrt kerfi myndi ekki henta þessu húsi, og lögðu þeir því eingöngu til að útsogskerfi yrði hannað í það. Þegar þetta atriði er virt, verður m.a. að líta til þess, að fulltrúar stefnanda á fundinum voru allir ófaglærðir, og var stefnda það ljóst. Þá verður enn fremur að líta til þeirrar sérstöku starfsemi, sem fyrirhuguð var í húsinu, og hinna sérstöku kringumstæðna þess hóps, sem húsnæðið átti að þjóna. Gerir það meiri kröfur til stefnda um ráðleggingar og leiðbeiningar og er ekki fallist á, að fulltrúar stefnanda hafi mátt gera sér grein fyrir vanköntum þeim, sem fylgir því að notast eingöngu við útsogskerfi í húsnæði sem þessu.

Samkvæmt beiðni stefnanda, dags. 5. febrúar 1996, var dómkvaddur matsmaður, Kristján Flygenring, til að skoða og meta eftirtalin atriði:

- 1) Hvort hönnun og frágangur hitalagna og loftræstikerfis húss MS-félagsins að Sléttuvegi 5, Reykjavík, teljist viðunandi með tilliti til ákvæða laga og reglna um hönnun og frágang slíkra lagna og kerfa, að virtum þeim rekstri, sem fram fer í húsinu og með hliðsjón af góðum hönnunarvenjum.
- 2) Áætlaðan kostnað við úrbætur samkvæmt lið 1).

Varðandi loftræstikerfið gerði matsbeiðandi þær athugasemdir, að loftræsting í hvíldarherbergi sé óviðunandi, að ekki sé hægt að opna glugga í húsinu vegna hvins og trekks og að loftræsting í eldhúsi virki ekki sem skyldi.

Samkvæmt matsgerðinni skoðaði matsmaðurinn sérstaklega fimm svæði í húsinu og gerði á þeim úttekt, þ.e. sjúkrapjálfun, borðstofu, setustofu og gang að anddyri, eldhús, hvíldarherbergi og iðjupjálfun ásamt garðstofu. Til liðs við sig við hljóðmælingar fékk matsmaðurinn Steindór Guðmundsson, verkfræðing hjá Rannsóknarstofnun byggingariðnaðarins.

Matsmaðurinn gerði engar athugasemdir varðandi hljóðstig í sjúkrapjálfun. Í borðstofu, setustofu og gangi að anddyri var hljóðstig 41 dB, en talið æskilegt að það færi ekki yfir 35 dB og alls ekki yfir 40 dB. Ekki voru gerðar athugasemdir við hljóðstig í eldhúsi. Í hvíldarherbergi var það niðurstaða matsmanns, að hljóðstig væri allt of hátt.

Matsmaðurinn gerir engar athugasemdir við hitakerfið sem slíkt, en bendir hins vegar á, að ofnakerfið geti ekki ráðið við varmatapið vegna loftskipta frá þeim útsogskerfum, sem í húsinu séu. Hann kemst að þeirri niðurstöðu, að setja þurfi upp nýtt innblásturskerfi til að bæta úr ágöllum loftræstikerfisins, sem lýst er nánar í matsgerðinni. Enn fremur leggur hann til breytingar á fyrirkomulagi loftræstingar hvíldarherbergis með því að fjarlægja hávaðavalda. Er það niðurstaða matsmannsins, að kostnaður við nýtt innblásturskerfi nemi kr. 1.965.000,

breytingar á útsogi frá hvíldarherbergi kr. 350.000, breytingar á útsogi frá borðstofu kr. 50.000, breyting í eldhúsi kr. 40.000 og útsog og innblástur í iðjuþjálfun kr. 45.000, eða samtals kr. 2.450.000.

Með dómkvaðningu dags. 18. apríl 1997, að beiðni stefnanda, var Kristján Flygenring á ný kvaddur til að meta kostnað við þær úrbætur á lagnakerfi húss MS-félagsins, sem lagðar eru til samkvæmt fyrirbyggjandi matsgerð, að frádregnum þeim kostnaði, sem fallið hefði á matsbeiðanda, ef lagnakerfi það, sem lagt er til að sett verði upp, hefði verið sett upp samhliða byggingu hússins. Samkvæmt síðari matsgerðinni, sem dagsett er 28. maí 1997, er niðurstaða matsmannsins sú, að kostnaður við nýtt innblásturskerfi nemi kr. 252.000, breytingar á útsogi frá hvíldarherbergi kr. 205.000, breyting á útsogi frá borðstofu kr. 33.000 og breyting á útsogi og innblæstri í iðjuþjálfun kr. 3.000, eða samtals kr. 493.000. Ekki er talin þörf breytinga í eldhúsi. Er tekið fram í matsgerðinni, að útreikningar á vinnuliðum kostnaðaráætlunarinnar séu miðaðir við venjulega dagvinnu, án yfirvinnu- og næturvinnuálags. Samkvæmt kostnaðaráætluninni eru vinnuliðir þessir metnir samtals á kr. 395.000. Þá er hönnun vegna breytinganna ekki innifalin í kostnaðarútreikningum.

Kemur það berlega í ljós í matsgerðum hins dómkvadda matsmanns, Kristjáns Flygenring verkfræðings, að loftræstikerfið fullnægir ekki þeim tilgangi, sem að var stefnt í upphafi. Firrir það stefnda ekki ábyrgð á ráðgjafaskyldu sinni, að alla tíð var rík áhersla lögð á það af hálfu stefnanda að hannað skyldi ódýrt og einfalt hús. Slík fyrirmæli fela ekki sjálfgefið í sér, að það skuli gert á kostnað þeirrar starfsemi, sem fram á að fara í húsinu. Er enda ekki á það fallist með stefnda, að ekki hefði verið unnt að uppfylla þær óskir með fullkomnara loftræstikerfi, þar sem jafnframt hefði verið innsogskerfi. Hefði sá viðbótarkostnaður orðið óverulegur miðað við heildarbyggingarkostnað, og er þá höfð til viðmiðunar sú fjárhæð, sem fram kemur í matsgerð Kristjáns Flygenring á dskj. nr. 56, sem stefnandi byggir dómkröfur sínar á, en matsgerðum hans hefur ekki verið hnekk, hvorki með yfirmati né á annan hátt. Er ekki fallist á, að bréf hinna dómkvöddu yfirmatsmanna, þar sem þeir segja sig frá störfum, verði á nokkurn hátt lagt að jöfnu við yfirmatsgerð. Þá er ekki fallist á, að orðalag stefnanda í matsbeiðni „góðar hönnunarvenjur“, standi í vegi fyrir því, að meta megí hið umbeðna, enda skýrði matsmaðurinn svo frá fyrir dómi, að það hefði ekki vafist fyrir sér að skilja hugtakið. Þar undir heyrði t.d. að fara eftir lögum og reglum, svo sem ákveðnum viðmiðunarreglum, sem ýmsir ábyrgir aðilar gefi út, þ.m.t. íslenskur staðall, ýmsir erlendir staðlar, sem hér séu notaðir til viðmiðunar og byggingarreglugerð. Það teljist góðar hönnunarvenjur að meta þessar reglur og nýta þær. Er það og álit hinna sérfróðu meðdómsmanna, að hugtakið sé ekki torskilið og felist það í góðum hönnunarvenjum að líta til framangreindra atriða.

Af hálfu stefnda er gerð athugasemd við þann hátt, sem hafður var á við hljóðstigsmælingar og að aðilum var ekki gefinn kostur á að vera viðstaddir þær mælingar og gæta hagsmuna sinna, en mælingarnar hafa verulega þýðingu fyrir niðurstöðu matsgerðarinnar.

Mælingarnar annaðist Steindór Guðmundsson, verkfræðingur á Rannsóknarstofnun byggingariðnaðarins, svo sem áður getur. Var matsmaðurinn, Kristján Flygenring, viðstaddur mælingarnar og skýrði svo frá fyrir dómi, að þær hefðu verið framkvæmdar þannig, að gerðar voru mælingar meðan loftræsting var í gangi, síðan drepð á henni og mældur svokallaður bakgrunnshávaði, þ.e. umferð um húsið og utan húss. Í matsgerð á dskj. nr. 41 kemur og fram, að mælt var bæði við mesta hraða og meðalhraða blásara.

Steindór Guðmundsson kom einnig fyrir dóminn og gerði grein fyrir þeim forsendum og aðferðum, sem hann beitti við mælingarnar. Kvaðst hann hafa stuðst við norræna mæliaðferð, sem vísað sé til í byggingarreglugerð og beri heitið MTAQ042 Rooms Noise Level. Hafi mælingin verið þannig framkvæmd, að mælt var í 3-4 punktum í hverju herbergi og tekið meðaltal. Er það álit hinna sérfróðu meðdómsmanna, að beitt hafi verið faglegum og viðurkenndum vinnubrögðum við mælingarnar, og að þær gefi nokkuð rétta mynd af hljóðstigi í þeim vistarverum, sem um er deilt.

Þar sem stefndi hefur ekki sýnt fram á, að réttari niðurstaða hefði fengist með þeim aðferðum, sem Ólafur Árnason lýsti fyrir dómnum, að hann hefði kosið að nota, eða gert sennilegt, að mælingar Steindórs sýni skakka niðurstöðu og jafnframt með tilliti til þess, að þær eru framkvæmdar undir eftirliti hins sérfróða, óvilhalla, dómkvadda matsmanns, þykir mega styðjast við niðurstöður þeirra í matsgerð, án þess að þar teljist hallað á annan hvorn málsaðila. Þá ber jafnframt að líta til þess, að stefndi viðurkennir, að of hátt hljóðstig sé í hvíldarherbergi, sbr. framburð Ólafs Árnasonar fyrir dómi og vísar hann þá til mælinga, sem gerðar voru af hálfu stefnda, og kveður stefnda ekki hafa tekist að lagfæra það. Skýrði hann m.a. svo frá, að þeir (fulltrúar stefnda) hefðu sett viðmið-unarmörkin í 35 dB í hvíldarherbergi. Þeir hefðu síðan komist að því, að hljóðstigið var yfir þeim mörkum, sem þeir töldu eðlileg. Til að bæta úr því, hafi þeir sett hljóðeinangrunarkassa við innsogsstúta loftræstikerfisins Síðan sagði hann: „Við mældum eftir breytinguna og við verðum að viðurkenna það, að það náði ekki þessum mörkum. Við töldum það fullnægjandi.“ Aðspurður kvaðst hann ekki draga mælingu Steindórs í efa, en kvað þær ófullkomnar að því leyti, að hann hefði átt að mæla lofthraða og loftmagn um leið og hann gerði hljóðstigs-mælingarnar. Hann kvaðst ekki draga í efa, að hljóðstigið sé yfir þeim mörkum, sem sett voru í verklýsingu og kvaðst telja það u.þ.b. 5 dB herra en æskilegt væri eftir lagfæringarnar, sem gerðar hefðu verið.

Stefndi ber enn fremur fyrir sig, að stefnandi hafi, með því að samþykkja loft-

ræstikerfi það, sem kynnt var á margnefndum fundi þann 9. desember 1992, firrt stefnda ábyrgð á því, að kerfið reyndist ekki eins og stefnandi vænti.

Ekki er fallist á þessa málsástæðu, einkum með vísan til framburðar Ólafs Árnasonar fyrir dómi, þar sem hann staðhæfir, að aðrir möguleikar á útfærslu loftræstikerfis fyrir húsið hafi ekki verið kynntir fulltrúum stefnanda, heldur lagt að þeim að samþykkja það kerfi, sem fulltrúar stefndu kynntu, og ber þá sérstaklega að líta til þess, að af hálfu stefnanda sat enginn fagmaður þennan fund.

Að öðru leyti hefur matsgerðunum ekki verið hnekkð og má fallast á niðurstöðufjárhæð síðari matsgerðarinnar, kr. 493.000, sem hæfilega áætlaðan kostnað vegna þeirra annmarka, sem eru á hönnun og eftirliti stefnda.

Stefndi ber jafnframt fyrir sig, að þar sem hann hafi verið rekinn frá verkinu, áður en því var lokið, verði stefnandi sjálfur að bera ábyrgð á frágangi þess.

Fallast má á, að stefndi hafi nokkuð til síns máls, hvað þetta varðar, og að hann hefði þá átt þess kost að bæta úr ýmsum annmörkum á hönnun sinni. Hins vegar er það niðurstaða dómsins, svo sem fyrr er komið fram, að hönnun kerfisins sé í grundvallaratriðum svo ábótavant, að úr því hefði ekki verið bætt nema að litlu leyti á þann hátt sem stefndi ber fyrir sig, og hefðu þær aðgerðir, sem lagðar eru til í matsgerðinni, engu að síður þurft til að koma.

Stefndi byggir einnig á því, að hann hafi ekki tekið að sér að annast hönnun hljóðvistar fyrir húsnæðið.

Stefndi hefur rétt fyrir sér að því leyti. Hins vegar firrir það hann ekki ábyrgð á því, að við hönnun loftræstikerfisins skuli tekið tillit til allra þátta, sem hafa áhrif á hljóðstig, m.a. við val á blásara og nauðsynlegri hljóðeinangrun í kerfinu. Þykir hann því að vissu leyti hafa brugðist því hlutverki sínu og ber hann á því fulla ábyrgð.

Síðari kröfuliður stefnanda er um bætur að álitum vegna rasks, óþæginda og endurhönnunar, alls kr. 300.000.

Stefnandi hefur ekki sýnt fram á, að það verði röskun á starfsemi MS-hússins svo einhverju nemi, þegar endurbætur fari fram. Er því ósannað, að hann muni verða fyrir fjárhagslegu tjóni vegna skertrar starfsemi af þeim sökum. Enn fremur má fallast á þau rök stefnda, að samkvæmt ÍST 35, lokamálslið gr. 7.1.1, sem er hluti af samningi aðila, er stefndi undanþeginn bótum vegna rekstrartjóns og annars óbeins tjóns, svo sem stefnandi krefur um hér. Er þessum kröfulið því hafnað. Hins vegar þykir sýnt, að einhver kostnaður verði við endurhönnun, sem ekki fellur undir framangreint ákvæði staðalsins. Kostnaður við það verður ekki metinn af dóminum eða bætur vegna þess dæmdar að álitum, enda verður að líta svo á, að stefnandi hafi mátt afla tilboðs í verkið eða fá nákvæmt kostnaðaryfirlit yfir vinnu við það, sem leggja mætti til grundvallar slíkum bótum. Er þessum kröfulið því vísað frá dómi ex officio.

Stefndi krefst þess, að til frádráttar kröfum stefnanda komi reikningur, útgef-

inn 31. október 1994, samtals að fjárhæð kr. 79.155, vegna hönnunarvinnu vegna aukaverka, sem unnin hafi verið af hálfu stefnda, eftir að allri útboðshönnun var lokið. Við munnlegan málflutning mótmælti talsmaður stefnanda þessari kröfu, þar sem hún væri fyrnd og skilyrði skuldajafnaðar væru ekki fyrir hendi, sbr. 1. mgr. 28. gr. 1. nr. 91/1991. Heldur stefnandi því fram, að verkin séu að hluta til unnin á árinu 1993 og að hluta til á árinu 1994.

Reikningur sá, sem liggur til grundvallar þessari skuldajafnaðarkröfu, er lagður fram í ljósriti á dskj. nr. 74. Er hann ódagsettur, en með ártalinu 1994 og merktur mánuðina september – október, vegna verkfræðipjónustu samkvæmt meðfylgjandi sundurliðun. Sundurliðunin er einnig ódagsett, en með ártalinu 1994. Er þar talin upp tímavinna fimm einstaklinga í sex liðum, án þess að fram komi um hvaða verk sé að ræða eða hvenær þau séu unnin. Reikningur þessi þykir ekki nægilega skýr til þess að hann verði tekinn til greina til skuldajafnaðar í máli þessu gegn andmælum stefnanda.

Enn fremur krefst stefndi skuldajafnaðar vegna meints tjóns, sem stefnandi hafi valdið stefnda með atvinnurógi um fyrirtækið.

Fullyrðing þessi er ósönnuð og lítt rökstudd og verður þegar af þeim sökum ekki tekin til greina.

Samkvæmt því, sem að framan hefur verið rakið, verður krafa stefnanda um bætur að fjárhæð kr. 493.000 tekin til greina og dæmast vextir eins og greinir í dómsorði.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn kr. 745.000. Hefur þá verið tekið tillit til kostnaðar við matsgerðir, en þar sem fyrri matsgerðin fjallar m.a. um atriði, sem ekki koma til álita í máli þessu, verður matskostnaður ekki dæmdur að fullu. Þá telur dómurinn að koma hefði mátt í veg fyrir stóran hluta þess kostnaðar, sem fallið hefur á málið undir rekstri þess, ef ekki hefðu komið til samskiptaörðugleikar málsaðila á fyrri stigum málsins, sem endurspeglast í ýmsum skjölum þess. Hefur verið til þess litið við ákvörðun málskostnaðar. Jafnframt hefur verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dóminn kváðu upp Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari, sem var dómsformaður, Gunnar Torfason verkfræðingur og Rafn Jensson verkfræðingur.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Almenna verkfræðistofan hf., greiði stefnanda, MS-félagi Íslands, kr. 493.000 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 30. júní 1997 til greiðsludags og kr. 745.000 í málskostnað.