



Utvalgte dommer fra bygge- og anleggsbransjen, Q2 2024



Tommy Bruun
Partner



Ingrid Elise Ruud
Lead Lawyer

Utvalgte dommer fra bygge- og anleggsbransjen

Det avsies stadig dommer etter tvister innen bygge- og anleggsbransjen. DLA Pipers entrepriseavdeling redegjør her for tre rettsavgjørelser innen entrepriseretten som er avsagt de siste månedene:

1. Hålogaland lagmannsretts dom avsagt 12. april 2024 ([LH-2023-69764](#)). Saken gjaldt tvist om sluttoppgjør og erstatning etter utførelsesentreprise, samt regresskrav fra byggherre mot prosjekterende rådgiver.
2. Frostating lagmannsrettens dom avsagt 7. mai 2024 ([LF-2023-167273](#)). Saken gjaldt tvist om sluttoppgjør og anførte mangler ved ventilasjonsanlegget levert av entreprenør.
3. Borgarting lagmannsretts dom avsagt 23. april 2024 ([22-176713ASD-BORG/01](#)). Saken gjaldt flere krav og en rekke uenigheter etter byggingen av Nye Jordal Amfi.



1. Samvirkende årsaker - LH-2023-69764

1.1 Sakens bakgrunn og problemstilling

Hålogaland lagmannsrett avsa 12. april 2024 dom i sak LH-2023-69764 mellom entreprenør Consto Anlegg Nord AS og byggherre Staten v/ Nærings- og fiskeridepartementet. Tvisten gjaldt også regresskrav fra byggherre mot prosjekterende rådgiver Multiconsult Norge AS.

Saken gjaldt sluttoppgjør etter utdyping av Bodø havn. Kontrakten med entreprenøren var en utførelsesentreprise basert på standardkontrakten NS 8405.

Hovedspørsmålet var hvem av partene som hadde risikoen for at en cellespункonstruksjon kollapset i forbindelse med etablering av et deponi for deponering av masser fra utdypningen av Bodø havn. Saken mellom entreprenør og byggherre omfattet også andre sluttoppgjørskrav, mens saken mellom byggherre og prosjekterende også omfattet et ubetalt vederlagskrav.

I dette nyhetsbrevet vil vi kun behandle lagmannsrettens vurdering av spørsmålet om ansvar for kollaps av cellespункonstruksjonen.

1.2 Partenes anførsler

Saken reiste spørsmål om hvem av partene som hadde risikoen for kollapsen av cellespункonstruksjon i forbindelse med etablering av deponi for deponering av masser fra utdypningen av Bodø havn.

Entreprenøren hevdet at kollapsen skyldtes prosjekteringsfeil og at det derfor var byggherren som var ansvarlig for kollapsen, jf. NS 8405 punkt 19.2.

Byggherren på sin side hevdet at kollapsen skyldtes utførelsesfeil som entreprenøren var ansvarlig for, jf. NS 8405 punkt 17. Byggherren hadde videreført kravet mot prosjekterende for det tilfellet entreprenøren fikk rett i sine anførsler.

1.3 Nærmere om rettens vurdering

Lagmannsretten innledet med å påpeke at i en utførelsesentreprise er det byggherren som har ansvaret for å prosjektere det arbeid som skal utføres og dermed har risikoen dersom prosjekteringen ikke fører til det resultat byggherren ønsket. Entreprenøren på sin side har ansvaret for å utføre det arbeidet byggherren har prosjektert og beskrevet, med alminnelig god standard og med avtalt fremdrift.

Byggherren hadde for lagmannsretten anført at dersom kollapsen skyldtes et samvirke mellom prosjekteringsfeil og utførelsesfeil, plasserte NS 8405 punkt 17 ansvaret uansett hos entreprenøren.

NS 8405 punkt 17 første ledd 1. punktum og annet ledd 1. punktum har følgende ordlyd:

"Inntil overtakelse har funnet sted, bærer entreprenøren risikoen for materialer og det som til enhver tid er utført av kontraktsarbeidet. [...]"

Entreprenøren bærer likevel ikke risikoen for skade som er forårsaket av byggherren"

Dette var ikke lagmannsretten enig i, og la til grunn at den alminnelige årsakslære fikk anvendelse. NS 8405 punkt 17 utgjorde ikke et unntak fra denne alminnelige læren, slik at retten måtte foreta en vurdering av hva som mest sannsynlig var årsak til kollapsen.

Lagmannsretten vurderte først forhold som kunne tilsa at kollapsen kunne føres tilbake til prosjekteringen som byggherren (rådgiveren) var ansvarlig for. Det ble av retten lagt til grunn at berget som spuntcellen skulle bygges på var brattere enn forutsatt. Videre fant retten det sannsynlig at innfyllingsmassene (mudringsmasse) som rådgiveren hadde foreslått, var bløtere enn forutsatt. I tillegg mente retten at det var sannsynlig at bunnsedimentet under spuntcellen var tynnere og bløtere enn forutsatt. Disse forholdene var både hver for seg og samlet av sentral karakter for konstruksjonens robusthet og sikkerhet. På bakgrunn av disse forholdene mente lagmannsretten at spuntcellen var prosjektert med uforsvarlig stor sårbarhet. Lagmannsretten fant det videre sannsynlig at cellen, som følge av denne sårbarheten, før eller siden ville ha kollapset, også uten ytre påkjenning. Lagmannsretten mente imidlertid ikke at det var sannsynlighetsovervekt for at cellen ville ha kollapset på det tidspunktet som den faktisk gjorde, dersom entreprenørens utførelse (steinfylling) tenkes bort.

Lagmannsretten gikk deretter over til å vurdere forhold som kunne tilsa at entreprenørens utførelse var årsak til kollapsen. Etter en konkret vurdering fant lagmannsretten det sannsynlig at entreprenørens utførelse bidro til å forårsake kollapsen, og at entreprenørens handlinger fremstod som den utløsende årsaken til kollapsen. Lagmannsretten fant det imidlertid ikke sannsynliggjort at entreprenørens utførelse alene var tilstrekkelig for kollapsen av cellespnten.

På bakgrunn av dette mente lagmannsretten at kollapsen mest sannsynlig skyldtes et samvirke av utførelsesfeil og prosjekteringsfeil. Begge typer feil var nødvendig, men ikke hver for seg tilstrekkelige årsaker til at cellen kollapset:

"Som det har fremkommet foran finner lagmannsretten ikke sannsynlighetsovervekt for at kollaps ville skjedd uten ytre påvirkning. Hvis steinfyllingen tenkes borte, er det ikke sannsynlighetsovervekt for at celle H5 ville kollapset. Påvirkning fra steinfyllingen fremstår som utløsende årsak til kollapsen.

Lagmannsretten finner samtidig sannsynlighetsovervekt for at cellen heller ikke ville ha kollapset hvis cellens sårbarhet tenkes borte. Det fremstår som mest sannsynlig at cellen ville ha tålt svekkelse/kraft fra steinfyllingen hvis det hadde foreligget en fullgodt prosjektert og robust konstruksjon. Kystverket har anført at fastere fyllmasser i seg selv kunne ha medført større deformasjoner ved høyere utvendig enn innvendig fylling, ved at spunten i større grad hadde blitt bøyd inn over massene. Lagmannsretten anser at dette er et poeng, men fastere fyllmasser ville samtidig gitt andre fordeler. Det er uansett ikke klart hvilke tiltak som ville blitt iverksatt dersom tynnere, bløtere bunnsediment og brattere berghelning enn forutsatt hadde blitt avdekket før steinfyllingen ble utført.

Tidsmessig forelå sårbarheten før steinfyllingen, og fremstår derfor som disponerende årsak. Som sitert foran fra P-pilledom II, vil det ved samvirkende skadeårsaker nettopp kunne være disponerende og utløsende årsaker. Hvis de disponerende årsaker er nødvendige for å fremkalle skaden, vil også de kunne være ansvarsbetingende.

[...] Den sårbarhet som forelå beror etter rettens syn på mangelfull prosjektering. Tilsvarende er det lagmannsrettens oppfatning at steinfyllingen og håndteringen av den var utførelsesfeil "

Begge parter måtte derfor bære ansvaret med hver sin halvpart.



2. Funksjonsfordeling i kontrakt - LF-2023-167273

2.1 Sakens bakgrunn og problemstilling

Frostating lagmannsrett avsa 7. mai 2024 dom i sak LF-2023-167273 mellom entreprenør GK Norge AS og byggherre Nærøysundet Kystservice AS.

Saken gjaldt sluttoppgjør etter ventilasjonsentreprise i prosjektet "Dokkhall Purkholmen". Kontrakten med entreprenøren var en totalentreprise basert på standardkontrakten NS 8407.

Hovedspørsmålet i saken var om det forelå mangel ved ventilasjonsanlegget levert av entreprenør. Hvis entreprenøren fikk medhold i at det ikke forelå en mangel han var ansvarlig for, var entreprenørens krav på sluttoppgjør uomstridt.

2.2 Partenes anførsler

Entreprenøren anførte å ha levert et anlegg i tråd med partenes avtale og at anlegget fungerte som forventet. Etter entreprenørens syn hadde byggherren en detaljbeskrevet løsning, der kun en liten del skulle prosjekteres av entreprenøren. Det var også flere ytelser som etter hvert hadde blitt trukket ut av entreprenørens tilbud etter byggherrens ønske.

Byggherren på sin side anførte at anlegget ikke kunne brukes som forutsatt og at anlegget ikke oppfylte lov- og forskrifts krav, og potensielt hadde helseskadelige konsekvenser.

2.3 Lagmannsrettens vurdering

totalentreprise. Det ble vist til at entreprenøren, ved en totalentreprise, i utgangspunktet er ansvarlig for både prosjektering og utførelse. Lagmannsretten pekte deretter på funksjonsfordelingsprinsippet, om at hver av partene har risikoen for svikt på eget funksjonsområde.

En sentral uenighet mellom partene var om totalentreprenørens prosjekteringsansvar var begrenset som følge av at byggherren hadde utarbeidet et detaljert konkurransesgrunnlag. Byggherren hadde anført at entreprenøren uansett hadde ansvaret for prosjekteringen som følge av valgt entreprisform.

For å avgjøre dette foretok lagmannsretten en konkret vurdering av den avtalte risikofordelingen i kontrakten. Utgangspunktet etter NS 8407 er at byggherren har risikoen for egen prosjektering, jf. punkt 24.1. I dette prosjektet var det ikke omstridt at byggherren hadde utarbeidet et forprosjekt ved hjelp av egne rådgivere og at byggherren hadde krevet at navngitte produkter ble benyttet som, etter lagmannsrettens syn, medførte at disse løsningene også lå innenfor byggherrens funksjonsområde.

Etter en nærmere vurdering av konkurransesgrunnlaget la lagmannsretten til grunn at konkurransesgrunnlaget ikke kun var en funksjonsbeskrivelse, men inneholdt klare og tydelige henvisninger til en detaljert beskrivelse over hva som skulle prises og leveres. Det var imidlertid inntatt en egen bestemmelse i konkurransesgrunnlaget om entreprenørens ansvar for prosjekteringen. Der var det fremhevet at entreprenøren skulle ha ansvaret for all prosjektering, og at deler av prosjektet skulle utvikles/detaljeres og at fagentreprenøren var ansvarlig for

komplett leveranse. Det var også påpekt at IFC-modellen (byggherrens prosjektering fra forprosjektet) var forutsatt priset og skulle videreutvikles.

Lagmannsretten presenterte deretter forprosjektet og konkluderte med at *"dette forprosjektet kan [...] ikke forstås som at forprosjektet har liten verdi og at ventilasjonsanlegget skal prosjekteres av entreprenøren, som anført av NK. Lagmannsretten mener at forprosjektet, særlig IFC-modellen, er sentral og tilhører byggherrens funksjonsområde. Entreprenørens prosjektering er begrenset til en detaljering i den grad dette forutsettes eller er nødvendig."*

For å nærmere vurdere hvem av partene som hadde risikoen for manglene byggherren hadde anført, gjennomgikk lagmannsretten de anførte manglene sett i lys av beskrivelsene i konkurransesgrunnlaget/forprosjektet. Etter denne gjennomgangen konkluderte lagmannsretten med at det ikke forelå noen mangler ved entreprenørens leveranse og at han hadde levert i tråd med avtalen.

Lagmannsretten foretok deretter en vurdering av om entreprenøren til tross for manglende prosjekteringsansvar hadde brutt sin undersøkelses- og varslingsplikt ved ikke å ha reagert på byggherrens valg eller gitt råd om å korrigere valgene underveis.

Lagmannsretten viste først til NS 8407 punkt 14.3 om byggherrens formål:

"Kontraktsgjenstanden skal passe for de formål som byggherren har med denne, og som totalentreprenøren var eller måtte være kjent med da kontrakten ble inngått.

Valg av løsninger og materialer skal være tilpasset forholdene på stedet."

Lagmannsretten pekte på at denne bestemmelsen ikke oppstiller noen undersøkelsesplikt eller sterkt aktsomhetskrav.

Det ble deretter vist til at entreprenørens plikt til å gi råd og veiledning går så langt forholdene tilsier, og at dette måtte avgjøres konkret. Lagmannsretten pekte deretter på at veiledningsplikten må sees i sammenheng med graden av profesjonalitet på byggherrens side. I dette prosjektet hadde byggherren vært bistått av en rekke rådgivere.

Etter en konkret gjennomgang av sakens bevis konkluderte lagmannsretten med at entreprenøren heller ikke kunne holdes ansvarlig på grunn av brudd på entreprenørens omsorgsplikter.

3. «Nye Jordal Amfi» – 22-176713ASD-BORG/01

3.1 Sakens bakgrunn og problemstilling

Borgarting lagmannsrett avsa 23. april 2024 dom i sak mellom byggherren Oslo kommune og totalentreprenøren NCC Norge AS ("NCC") etter byggingen av Nye Jordal Amfi i Oslo.

Ankesaken gjaldt flere av NCCs krav om fristforlengelse og vederlagsjustering, samt Oslo kommunes motkrav. NCCs samlede hovedkrav for lagmannsretten var på ca. kr 300 millioner, hvorav lagmannsretten tilkjente ca. kr 170 millioner av dette kravet.

De mange kravene reiser ulike problemstillinger om en rekke forskjellige forhold. Av mer generell interesse, som er vårt fokus i dette nyhetsbrevet, var partenes uenighet om 15 %-grensen i NS 8407 pkt. 31.1. Denne reguleringen, som også er inntatt i NS 8405 og NS 8406, fastsetter at byggherren ikke kan pålegge entreprenøren endringer ut over 15 % netto tillegg til kontraktssummen.

3.2 Partenes anførsler

NCC fremmet i prosjektet krav om reviderte rater basert på at grensen for endringer var overskredet. Partene var enige om at grensen gikk ved kr 64 041 419 (15 % av kontraktssummen). Partene var imidlertid uenige om, og eventuelt når, denne grensen ble passert. I forlengelsen var det derfor også uenighet om hvilke endringer/endringskrav som inngikk i beregningen, samt konsekvensene av at grensen var passert.

3.3 Nærmere om rettens vurdering

Lagmannsretten presiserte innledningsvis det alminnelige utgangspunktet som gjelder når bestemmelser i slike standardkontrakter skal forstås; det må foreligge sterke grunner for å fravike det tolkningsalternativet som følger av en naturlig forståelse av ordlyden, også lest i lys av de formål bestemmelsen skal ivareta.

Når det gjelder hva som skal inngå i beregningen, anførte byggherren at det bare skulle tas hensyn til "villede endringer". Med dette siktet byggherren til endringer der byggherren har en reell valgmulighet. NCC, på sin side, anførte at bestemmelsen ikke kunne tolkes så snevert, og at alle "fysiske" arbeider måtte inngå i beregningen.

Etter lagmannsrettens syn var det ikke noe ved begrepet "endringer" i NS 8407 pkt. 31.3 som tilsa at bare "villede" endringer var omfattet. Lagmannsretten sluttet seg derfor til tingrettens premisser som presiserte at enhver utførelse som skiller seg fra kontraktens beskrivelse må anses som en endring. Lagmannsretten konkluderte derfor med at også "uønskede" endringer og irregulære endringer inngikk i beregningen av 15 %-grensen.

Når det gjaldt konsekvenser, anførte NCC at entreprenøren har rett til å nekte å utføre ytterligere tilleggsarbeid dersom grensen er overskredet, og at entreprenøren i en slik situasjon kan kreve høyere priser som et vilkår for å utføre arbeidet. Kommunen anførte på sin side at overskridelse av grensen gav entreprenøren en forhandlingsposisjon, men dersom entreprenørens eventuelle nye priser ikke ble akseptert, var det kontraktens priser som gjaldt hvis entreprenøren likevel valgte å utføre arbeidene.

Etter lagmannsrettens syn var det klart at en entreprenør kan stille krav om høyere betaling for å gjøre endringsarbeider ettersom entreprenøren ikke har noen plikt til å utføre endringsarbeider utover 15 %-grensen. Byggherren kan, alternativt, engasjere en annen entreprenør, som ikke er bundet av kontraktens priser, til å utføre videre endringsarbeider dersom partene ikke blir enige. I saken mellom NCC og Oslo kommune var imidlertid problemstillingen at partene ikke hadde blitt enige om reviderte priser før arbeidene ble iverksatt av NCC. Lagmannsretten konkluderte, etter konkrete vurderinger, med at entreprenøren i slike situasjoner kan kreve "gjengs pris", dvs. byggherren må betale det som arbeidet koster.

Videre konstaterte lagmannsretten at det relevante tidspunktet for når et endringsarbeid skal tas med i beregningsgrunnlaget av om 15 %-grensen er passert, er byggherrens bestilling, uavhengig av om det skjer gjennom en endringsordre eller på en annen måte. Det er imidlertid en forutsetning for nye priser at entreprenøren rent faktisk har varslet et krav om nye priser. Endringsarbeider påbegynt før et slikt varsel om nye priser, må derfor fullføres til opprinnelige priser.

I vurderingen av konkrete endringskrav var partene enige om at rene tidsmessige krav, som for eksempel lønns- og prisstigning og rigg og drift, ikke skulle inngå i beregningen. Partene var imidlertid uenige om visse typer arbeid var å anse som endringer som kunne være med i vurderingen av 15 %-grensen.

Lagmannsretten fant, etter konkrete vurderinger, at opsjoner i kontrakten i dette tilfellet måtte anses som endringer som også inngikk i beregningsgrunnlaget for 15 %-grensen. Tilsvarende ble også andre konkrete arbeider, herunder prosjektering for endringsarbeid, vurdert av retten å være omfattet av beregningsgrunnlaget.

Motsatt konkluderte lagmannsretten når det gjaldt NCCs tilleggskrav for administrasjon. Lagmannsretten åpnet for at administrasjon kan være nødvendig for utførelsen av endringsarbeid, men økt administrasjon i forlenget byggetid kunne etter rettens syn ikke anses som en endring i seg selv i relasjon til 15 %-grensen. Administrasjonen i det konkrete vederlagskravet ble av retten ansett som en tidsavhengig kostnad som NCC skulle få dekket, men som ikke kunne anses som en endring.