



## Utvalgte dommer fra bygge- og anleggsbransjen | Desember 2022

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

1. [Borgarting lagmannsretts dom avsagt 25. oktober 2022 \(LB-2022-039472\)](#). Saken gjaldt krav om fristforlengelse og vederlagsjustering som følge av koronapandemien, og særlig forholdet mellom force majeure og reglene om endringer i lover og forskrifter mv.

2. [Gulating lagmannsretts dom avsagt 30. september 2022 \(LG-2021-147050\)](#). Saken gjaldt blant annet krav om vederlagsjustering som følge av plunder og heft.

3. [Høyesteretts dom avsagt 13. oktober 2022 \(HR-2022-1980-A\)](#). Saken gjaldt kravene til kontrollbar regning i forbrukerentrepriser.

### 1. Krav om fristforlengelse og vederlagsjustering som følge av koronapandemien, herunder forholdet mellom force majeure og reglene om endringer i lover og forskrifter mv. – LB-2022-039472

#### 1.1 SAKENS BAKGRUNN OG PROBLEMSTILLING

Borgarting lagmannsrett avsa 25. oktober 2022 dom i sak mellom totalentreprenøren, Boger Bygg AS, og byggherren,

Indre Østfold kommune, etter oppføring av et bygg med tilrettelagte boliger til psykisk utviklingshemmede på Mysen.

Kontrakten mellom partene var basert på NS 8407, og ble inngått 6. august 2019. Ferdigstillelsesfristen var opprinnelig satt til 1. juli 2020, men ble etter kort tid endret til 20. august 2020. Da Covid-19 inntraff Norge 12. mars 2020, ble det klart at totalentreprenøren ikke ville klare å ferdigstille arbeidene innen ferdigstillelsesfristen.

Sakens hovedspørsmål var om totalentreprenøren hadde krav på fristforlengelse og vederlagsjustering for tidsrelaterte merkostnader (forsering og rigg og drift) som følge av koronapandemien, samt vederlagsjustering for utgifter til smittevern.

I motsetning til Follo og Nordre Østfold tingrett, konkluderte lagmannsretten med at totalentreprenøren måtte bære kostnadene som hadde oppstått på grunn av koronapandemien.

Dette er den første saken i kjølvannet av koronapandemien om forholdet mellom standardenes bestemmelser om force majeure og byggherrens risiko for myndighetspålegg. Basert på lagmannsrettens drøftelse, er det etter vår oppfatning sannsynlig at det vil komme flere saker om den samme

problemstillingen. Vi bemerker også at dommen er anket, og at Høyesterett derfor kan komme til et annet resultat.

## 1.2 PARTENES ANFØRSLER

Totalentreprenøren anførte for det første at kostnadene kunne kreves dekket i medhold av NS 8407 punkt 33.8 om forseringskostnader. I forlengelsen av dette hevdet totalentreprenøren at både NS 8407 punkt 33.3 om force majeure og NS 8407 punkt 15.2 om endringer i lov eller forskrift ga rett til fristforlengelse.

For det tilfellet at lagmannsretten var enig med byggherren i at det ikke var gjennomført noen forsering, anførte totalentreprenøren at kostnadene kunne kreves dekket direkte under punkt 15.2, da bestemmelsen gir grunnlag for både fristforlengelse og for vederlagsjustering.

Atter subsidiært anførte totalentreprenøren at kostnadene kunne kreves dekket etter [NS 8407](#) punkt 34.1.2 om svikt i byggherrens ytelser mv.

Byggherren bestred at totalentreprenøren hadde krav på fristforlengelse og/eller vederlagsjustering.

## 1.3 NÆRMERE OM RETTENS VURDERING

Partene var enige om at koronapandemien utgjorde et force majeure-forhold. Etter punkt 33.3 gir force majeure kun krav om fristforlengelse. Spørsmålet for lagmannsretten var om ordlyden "som følge av fristforlengelse etter denne bestemmelsen" utelukket anvendelsen av punkt 15.2 om forandringer i lov/forskrift, og da særlig når forandringer i lov/forskrift kommer som en følge av et force majeure-forhold.

I dommen la lagmannsretten til grunn at dette er en mulig tolkning dersom det faktisk er andre bestemmelser i standarden som åpner for dekning. I forlengelsen av dette gikk lagmannsretten over til å vurdere om punkt 15.2 gir en selvstendig rett til fristforlengelse og vederlagsjustering der force majeure-forholdet leder til myndighetskrav i form av forandringer i lov/forskrift.

Lagmannsretten tok utgangspunkt i ordlyden i punkt 33.3, og slo fast at bestemmelsen «*uttømmende regulerer spørsmålet om når en totalentreprenør kan kreve fristforlengelse som følge av en force majeure-begivenhet*». Dette gjelder ifølge lagmannsretten uavhengig av om force majeure-forholdet leder til myndighetstiltak eller ikke.

Lagmannsretten gikk deretter over til å drøfte totalentreprenørens krav på vederlagsjustering, og presiserte at det ikke er like opplagt at totalentreprenøren "aldri vil kunne kreve vederlagsjustering der det offentlige i en generell force majeure-situasjon vedtar nye reguleringer og pålegg som nødvendiggjør endringer i kontraktsgjenstanden eller arbeidsprosessen".

Lagmannsretten la til grunn at "endringer i arbeidsprosessen" ikke omfatter forhold som kun medfører tidsmessige forsinkelser, for eksempel hjemmekontor, karantene, fravær pga. stengte skoler og barnehager mv. Ifølge lagmannsretten kan det i disse tilfellene ikke være avgjørende om det offentlige har kommet med myndighetstiltak eller ikke.

Når det gjelder andre ikke-tidsrelaterte merkostnader knyttet til krav om for eksempel økt renholdshyppighet, såpe og desinfeksjon mv., uttalte lagmannsretten at det er mer usikkert om disse fanges opp og utgjør en byggherresisiko. Ifølge lagmannsretten kommer imidlertid ikke spørsmålet på spissen, ettersom det i dette tilfellet kun dreide seg om anbefalinger (fra BNL) som aktørene i prinsippet stod fritt til å velge å følge. I mangel av nærmere holdepunkter i ordlyden, rettspraksis og juridisk teori, la videre lagmannsretten til grunn at de begrensede utgiftene til sykepenger/karantene ikke er å anse som en byggherresisiko.

Lagmannsretten slo ellers fast at vederlagsjustering ikke kan forankres i punkt 34.1.2, og begrunnet dette i ordlyden "*forhold som byggherren har risikoen for*". Lagmannsretten presiserte at hverken byggherren eller entreprenøren har risikoen for force majeure-situasjoner. I samme retning talte det at force majeure er særskilt regulert, at en slik tolkning ikke fant støtte i rettspraksis eller annen praksis, samt at gode mothensyn tilsa at punkt 33.3, evt. supplert med punkt 15.2, gir en rimelig og tilstrekkelig regulering.

## 2. Krav om vederlagsjustering for plunder og heft – LG-2021-147050

### 2.1 PROBLEMSTILLINGEN I SAKEN

Hålogaland Gulating lagmannsrett avsa 30. september 2022 dom i sak mellom entreprenøren, JV Implenia Stangeland E 39 Eiganestunnelen ANS, og byggherren, Statens vegvesen.

Saken gjaldt tvist om sluttoppgjøret etter Entrepriise E04 Eiganestunnelen, som gikk ut på byggingen av en 3,7 km tøløpstunnel og utgjorde en del av Ryfast-prosjektet. Hovedspørsmålet var om entreprenøren hadde krav på fristforlengelse og vederlagsjustering som følge av avvikende grunnforhold og manglende prisbærende post i konkurransegrunnlaget. I tillegg fremmet entreprenøren krav om dekning av forseringskostnader, kostnader for plunder og heft, samt økte kostnader til rigg og drift.

I motsetning til Sør-Rogaland tingrett, som frifant SVV fullt ut, konkluderte flertallet med at SVV pliktet å betale ca. kr 250 millioner (ekskl. mva.) til Implenia Stangeland. Implenia Stangeland fikk blant annet tilkjent sitt fulle krav for plunder og heft, som utgjorde ca. kr 60 millioner.

Dommen er en av flere dommer etter HR-2019-1225-A (HAB),

og den dommen der retten har tilkjent det klart høyeste beløpet for plunder og heft. Vi vil nedenfor se nærmere på bakgrunnen for Implenia Stangelands krav om plunder og heft og rettens vurdering av kravet.

## 2.2 KORT OM BAKGRUNNEN FOR SAKEN

Kontrakt om Entreprise E04 Eiganestunnelen ble inngått i 2014, og hadde en verdi på i overkant av kr 2 milliarder. Kontrakten var en utførelsesentreprise med enhetspriser. Som alminnelige kontraktsbestemmelser gjaldt NS 8406 med standardiserte tilpasninger fra SVV, herunder prosesskodene.

Underveis i prosjektet fremsatte Implenia Stangeland to store endringskrav, omtalt av lagmannsretten som "Rystelseskrevet" og "Geologikravet". Rystelseskrevet knyttet seg til at tiltakene som var nødvendige for å holde seg under kontraktens grenseverdier for sprengningsarbeider ikke var tilstrekkelig beskrevet i konkurransegrunnlaget. Geologikravet gikk ut på at bergarten på stedet (i hovedsak fyllitt) var langt mer tungsprengt enn det entreprenøren hadde grunn til å regne med. Begge kravene ble avslått av SVV.

Implenia Stangeland anså SVVs avslag på fristforlengelse som et pålegg om forsering. Videre fremsatte Imperia Stangeland krav om plunder og heft som følge av ineffektiv drift som var en konsekvens av forseringen. Også dette kravet ble avslått av SVV.

## 2.3 NÆRMERE OM RETTENS VURDERING

Lagmannsretten pekte innledningsvis på at det rettslige grunnlaget for kravet er [NS 8406](#) punkt 19.4, hvor det følger at entreprenøren har krav på vederlagsjustering og fristforlengelse dersom byggherreforhold har påført entreprenøren økte kostnader eller hindret hans framdrift.

Deretter viste lagmannsretten til Høyesteretts anvisninger i HR-2019-1225-A (HAB), og trakk blant annet frem avsnitt 82 og 83 hvor Høyesterett konkluderer med at

*"På bakgrunn av det jeg nå har sagt, er mitt syn at entreprenøren som utgangspunkt ikke kan basere bevisførselen alene på generelle og overordnede tilnærminger. Kravet må underbygges kvalitativt og kvantitativt etter de linjer jeg har redegjort for. At dette ikke nødvendigvis er mulig å gjøre fullt ut, betyr med andre ord ikke at det helt kan unnlates.*

*Utgangspunktet må altså være at skadelidte – entreprenøren – skal påvise konkret hvilke arbeidsoperasjoner som ble påvirket av byggherreforholdene og beregne de merkostnader dette har medført."*

Flertallet mente at det ikke var tvilsomt at byggherreforholdene hadde ført til driftsforstyrrelser og ineffektiv drift for entreprenøren. Videre påpekte lagmannsretten at kravets



størrelse måtte tilsvare differansen mellom kostnadene slik de ville ha vært uten byggherreforholdet og kostnadene slik de ble.

Når det gjaldt plunder og heft-kravet for drivefasen, la flertallet til grunn at Implenia Stangeland hadde sannsynliggjort kravet i tråd med [HR-2019-1225-A](#) (HAB) og uttalte at

*"entreprenøren har lagt frem god og nøktern dokumentasjon for kravet. Flertallet legger etter bevisføringen til grunn at overlapp mellom tunneldrift og komplettering, samt økt transport i tunnelsystemet har medført redusert effektivitet. Både fast og tilfeldig tapstid har økt. Den ineffektive driften er en følge av forsering på grunn av uforutsette rystelsestiltak og avvikende grunnforhold. Etter flertallets syn har entreprenøren så langt som praktisk mulig sannsynliggjort hvilke arbeidsoperasjoner byggherreforholdene har påvirket, i hvilken periode det har skjedd og hvilke produktivitetseksekvenser dette har hatt for entreprenøren."*

For å beregne vederlagskravet tok Implenia Stangeland utgangspunkt i erfaringstall fra prosjektet. Deretter regnet Implenia Stangeland seg frem til et hypotetisk merforbruk av timer for enkeltoperasjoner over korte strekninger som de mente var representative for prosjektet i sin helhet. Dette tallet ble multiplisert med antallet områder der det hadde oppstått merarbeid. Tidsbruken ble så omgjort til måleenheten "stuffuke" og multiplisert med prisen for en stuffuke. Ineffektiviteten utgjorde 46,5 stuffuker med en kostnad på ca. kr 640 000 pr. uke.

Flertallet la videre til grunn at Implenia Stangeland hadde sannsynliggjort plunder og heft-kravet for kompletteringsfasen.



Den ene delen av kravet knyttet seg til kostnader som Implenia Stangeland mente var direkte identifiserbare, og baserte seg på opplysninger om dato, beskrivelse av forholdet som medførte tidstap, om forholdet berørte mannskap og/eller maskiner, antall timer, timepriser og sum. Kostnadene var i all hovedsak løpende loggført ved tidsnære bevis. Lagmannsretten fremholdt dessuten at SVV ikke hadde anført noe som tilsa at registreringene var uriktige.

Den andre, og største delen av kravet, var basert på en kalkyle som lignet mer på utregningen av kravet for drivefasen. Kalkylen bygget på konkrete data fra prosjektet, herunder dagsrapporter, og beregnet forsinkelse for boring av bolter, veggelementer, PE-skum og sprøytebetong. Flertallet var enig i at disse aktivitetene var representative for etterarbeider. Det ekstra timeforbruket ble så multiplisert med timepriser for mannskap og maskiner. Flertallet la beregningene til grunn, og viste til at de var representative og bygget på tidsnær dokumentasjon.

Vi påpeker at lagmannsretten hverken i forbindelse med drive- eller kompletteringsfasen foretok en nærmere vurdering av om beregningen tok tilstrekkelig høyde for Implenia Stangelands egen ineffektivitet.

SVV har anket dommen til Høyesterett.

### 3. Kravene til kontrollerbar regning i forbrukerentrepriser – HR-2022-1980-A

#### 3.1 PROBLEMSTILLINGER I SAKEN

Høyesterett avsa 13. oktober 2022 dom i sak mellom elektroentreprenøren, Assemblin AS, og forbruker A etter tvist om sluttoppgjøret for elektroarbeider i forbindelse med en totalrehabilitering av As bolig. Forbrukerrådet opptrådte som partshjelper for A.

Sakens hovedspørsmål gjaldt kravene til kontrollerbar regning etter bustadoppføringslova § 48 (1), og hvilke rettsvirkninger som inntreder dersom lovens krav ikke er oppfylt.

A anførte at Assemblins fakturaer ikke oppfylte kravene. A begrunnet dette med at vederlaget for tilleggs- og endringsarbeider var beregnet skjønsmessig i ettertid ("ovenfra og ned"), samt at timeforbruket og materialkostnader knyttet til "hovedarbeidene" og fastprisarbeidene ikke var tilstrekkelig spesifiserte og dokumenterte. Manglende oppfyllelse av lovens krav måtte medføre at A skulle frifinnes for vederlagskravet.

Assemblin anførte at kravene til spesifisering måtte bero på en helhetsvurdering av arbeidets art og omfang. I denne forbindelse viste Assemblin til at det stilles krav om særskilt angivelse av endrings- og tilleggsarbeider, men

ikke til individualisering av de enkelte arbeidene. Videre anførte Assemblin at eventuelle mangler kun medførte at forfallstidspunktet for vederlagskravet ble utsatt, og at retten står fritt til å fastsette vederlaget på grunnlag av en fri bevisbedømmelse.

Dommen viser hvilke krav som stilles til entreprenørens regning i en forbrukerentreprise, herunder hvilke krav som stilles til spesifiseringen av de ulike vederlagsformatene og -kategoriene. Høyesteretts vurderinger er på flere punkter sterkt forankret i forbrukerrettslige hensyn, men kan etter vår oppfatning til en viss grad også være veiledende i næringsentrepriser.

#### 3.2 KORT OM BAKGRUNNEN FOR SAKEN

Avtalen mellom Assemblin inneholdt en delt vederlagsmodell, der "hovedarbeidene" skulle utføres som regningsarbeider. I tillegg kom en rekke forskjellige fastprisarbeider, samt flere etterfølgende endringer og tilleggsbestillinger.

Fra november 2017 til mai 2018 fakturerte Assemblin for totalt kr 6 171 396. A betalte til sammen kr 2 671 396, før A protesterte på fakturaene og ba om at beløpene ble spesifisert og dokumentert. De omtvistede fakturaene inneholdt generelle beskrivelser av hva som var utført/skulle utføres, men arbeidene var ikke fordelt under de ulike vederlagsformatene.

I den etterfølgende perioden sendte Assemblin to reviderte kostnadsoversikter. I den første var "hovedarbeidet" angitt med prosentvis ferdiggrad for de forskjellige arbeidsoperasjonene. For fastprisarbeidene samt endrings- og tilleggsarbeidene var timer og materiell oppført for hver enkelt arbeidsoperasjon, men arbeidene var ikke fordelt under de ulike vederlagsformatene. Først i den andre revisjonen ble alle kostnadene fordelt på hovedarbeider, fastprisarbeider, tilleggsarbeider og underentreprenører.

#### 3.3 NÆRMERE OM RETTENS VURDERING

Kravene til kontrollerbar regning reguleres av bustadoppføringslova § 48 (1), som bestemmer at "*ff*orbrukeren kan setje som vilkår for betaling av avdrag og sluttoppgjør at entreprenøren legg fram rekning som kan kontrollerast." Bestemmelsen regulerer ikke uttrykkelig hvilke rettsvirkninger som inntreder dersom lovens krav ikke er oppfylt.

Høyesterett tok utgangspunkt i bestemmelsens ordlyd, og fastslo at lovens krav til kontrollerbar regning vil avhenge av grunnlaget for kravet. Kravet måtte derfor ses i sammenheng med avtalt vederlagsformat, eller det vederlaget entreprenøren har krav på etter lovens vederlagsregler.

Etter en gjennomgang av bustadoppføringsloven §§ 41-43 om vederlag, viste Høyesterett til kontrollformålet som fremgår



av forarbeidene til § 48. Styrende for vurderingen av om regningen oppfyller lovens krav, måtte ifølge Høyesterett være om regningen setter forbrukeren i stand til å sammenholde regningen med avtalen og det utførte arbeidet.

På denne bakgrunn la Høyesterett til grunn at det ikke gjaldt et krav til spesifisering ved fastprisarbeider, så lenge sluttregningen var identisk med den avtalte fastprisen. Videre konkluderte Høyesterett med at (premiss 57):

*“Oppsummert innebærer kravet til kontrollerbar regning i [bustadoppføringsloven § 48 første ledd](#) at entreprenøren må gi en kravoppstilling som spesifiserer de enkelte vederlagspostene i samsvar med avtalen og lovens vederlagsregler. For å ivareta forbrukerens kontrollbehov, må regningen oppgi hvor mange timer og hvilke kostnader som omfattes av den enkelte vederlagspost der det kreves vederlag for regningsarbeid. Arbeid og kostnader som omfattes av et prisoverslag, må angis særskilt. Er det utført endrings- eller tilleggsarbeider, må de spesifiseres hver for seg. Ved regningsarbeider kan forbrukeren videre kreve å få fremlagt dokumentasjon for timeforbruk og kostnader som blir belastet.”*

Grunnlaget for spesifiseringen måtte etter Høyesteretts syn ta utgangspunkt i de timene og kostnadene som faktisk registreres og påløper underveis i arbeidet. Høyesterett utelukket imidlertid ikke at en etterfølgende skjønnsmessig fordeling også kan oppfylle lovens krav.

En enstemmig Høyesterett kom etter dette til at lovens krav til kontrollerbar regning ikke var oppfylt.

Høyesterett la videre til grunn at en mangelfull regning kun medfører at betalingsplikten suspenderes, enten til det foreligger en kontrollerbar regning eller til kravet behandles rettslig i domstolene. I denne forbindelse viste Høyesterett til at forbrukerens kontrollbehov vil være ivaretatt av tvistelovens regler om kontradiksjon og bevis, slik at retten må kunne avsi dom på betaling basert på en fri bevisbedømmelse.

Forfallstidspunktet, og utgangspunktet for beregning av forsinkelsesrenter, måtte ifølge Høyesterett være oppfyllelsesfristen for rettskraftig dom.