



Utvalgte dommer fra bygge- og anleggsbransjen | september 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. [Høyesteretts vedtak av 7. juli 2022 om å tillate anke fremmet \(HR-2022-1368-U\)](#). Saken gjelder spørsmål om hvorvidt utbedringsforsøk i entrepriserelasjon må anses som en erkjennelse av ansvar som medfører avbrudd av foreldelsesfristen, jf. foreldelsesloven § 14.
2. [Hålogaland Lagmannsretts dom avsagt 23. mars 2022 \(LH-2020-131143\)](#). Et av spørsmålene i saken var om byggherre ved betaling av vederlag kunne trekke dagmulktbeløpet fra fakturabeløpet før påslag for merverdiavgift.
3. [Borgarting Lagmannsretts dom avsagt 17. juni 2022 \(LB-2021-175065\)](#). Saken gjaldt erstatning for mangelfull installasjon av strømmålere.
4. [Eidsivating Lagmannsretts dom avsagt 29. juni 2022 \(LE-2021-134979\)](#). Saken gjaldt blant annet spørsmål om avvisning av gjentakende endringsmeldinger fra entreprenør.

1. Vilkåret «erkjennelse» av fordringer etter foreldelsesloven § 14 skal behandles av Høyesterett - HR-2022-1368-U

1.1 INNLEDNING

Eidsivating Lagmannsrett avsa 3. mars 2022 dom ([LE-2021-39436](#)) i sak mellom totalentreprenør Betonmast Innlandet AS («**Betonmast**») og byggherre Frost Utvikling AS («**Frost**») knyttet til totalentreprise om byggingen av et leilighetskompleks på Eidsvoll.

Saken gjaldt Frost sitt krav om prisavslag og erstatning etter reglene i NS 8407, som følge av varmesmitte mellom etasjene i en boligblokk Betonmast hadde oppført for Frost. Et av de sentrale spørsmålene var om Betonmast hadde avbrutt foreldelse av Frost sitt krav ved erkjennelse, jf. foreldelsesloven § 14. Både tingretten og lagmannsretten mente at foreldelsen var avbrutt, og at det forelå grunnlag for ansvar. Betonmast ble følgelig dømt til å betale erstatning til Frost.



Betonmast har anket lagmannsrettens dom. Anken er behandlet i Høyesteretts ankeutvalg, som har tillatt anken fremmet så vidt gjelder lagmannsrettens rettsanvendelse i spørsmålet om foreldelse (**HR-2022-1368-U**).

1.2 SAKENS BAKGRUNN

Prosjektet Betonmast utførte for Frost omfattet én boligblokk i fire etasjer med 19 selveierleiligheter samt garasjekjeller. Arbeidene ble ferdigstilt i september 2014. Leilighetene er levert med vannbåren varme i stue/kjøkken og på soverom som er tilkoblet et bergvarmeanlegg. Varmesløyferne i etasjeskillene ble lagt uten isolasjon mot underliggende etasjer, hvilket medførte at gulvvarmen ble rettet mot leiligheten i etasjen under. I tillegg til at varmen strålte ut i feil leilighet, medførte varmen at termostaten i underliggende leilighet koblet ut gulvvarmen.

Som følge av dette reklamerte boligkjøperne mot Frost. Frost viderefremmet reklamasjonene til Betonmast, som i tråd med sine forpliktelser i NS 8407 bistod Frost med feilsøking. Tingretten konkluderte med at varmespredningen utgjorde en mangel, og at Betonmast bar ansvaret for denne. Betonmast ble derfor dømt til å betale erstatning til Frost. Betonmast anket over rettsanvendelsen hva gjaldt spørsmålet om foreldelse til Eidsivating lagmannsrett som deretter tok stilling til om Frost sitt krav var foreldet.

1.3 LAGMANNSRETTENS RETTSANVENDELSE

Det rettslige utgangspunktet for lagmannsrettens vurdering av foreldesspørsmålet er foreldelsesloven § 3, jf. § 2, hvorefter et pengekrav foreldes tre år etter at kravshaveren har rett til å kreve oppfyllelse. I entreprisekontrakter starter denne fristen generelt sett å løpe ved overlevering, jf. Rt 2006 s. 1705. Lagmannsretten konkluderte med at overtakelse fant sted 17. september 2014, hvilket innebar at foreldelse ville inntruffet 17. september 2017. Etter foreldelsesloven § 15 avbrytes foreldelsen ved at kravshaveren tar rettslige skritt, f.eks. ved å inngi stevning. Denne ble først inngitt av Frost 5. februar 2020, hvilket medførte at kravet i utgangspunktet var foreldet.

I denne saken sto imidlertid unntaket i foreldelsesloven § 14 sentralt. Etter bestemmelsen avbrytes foreldelse dersom skylderen overfor fordringshaveren «uttrykkelig eller ved sin handlemåte erkjenner forpliktelsen». Etter bestemmelsen skal det anlegges en bred og konkret helhetsvurdering av forholdet mellom skyldner og fordringshaver, men det kreves i alle tilfeller at forpliktelsen «positivt og noenlunde klart erkjennes, i ord eller handling», jf. Rt-1997-920. Dette utgangspunktet la også lagmannsretten til grunn. Videre viste lagmannsretten til Rt-2015-678 (36) hvor Høyesterett tok avstand fra at regelen i foreldelsesloven § 14 skal forstås som et spørsmål om «skyldnerens opptreden gir fordringshaveren rimelig grunn til å ikke å foreta andre fristavbrytende skritt».

Det konkrete spørsmålet lagmannsretten skulle ta stilling til

i denne saken var om Betonmast sine handlinger, herunder feilsøking og forsøk på retting, i perioden 17. september 2014 (overtakelse) til 9. oktober 2017 (avtale om utsatt foreldelsesfrist) utgjorde en slik erkjennelse.

Etter en gjennomgang av korrespondansen mellom Betonmast og Frost, konkluderte lagmannsretten med at Betonmast hadde avbrutt foreldelsesfristen ved «implisitt erkjennelse av forpliktelsen», slik at kravet ikke var foreldet da stevning ble inngitt. Lagmannsrettens konklusjon bygget på at Betonmast ikke på noe tidspunkt i perioden frem til 9. oktober 2017 opptrådte på en måte som ga Frost «grunn til å tro at rettingsforsøkene var oppgitt og avsluttet». Lagmannsretten la ikke vekt på at rettingsforsøkene måtte sees på som «kundekulanse» overfor Frost, eller at ingen av partene på dette tidspunktet visste hvor årsaken til mangelen lå.

1.4 ANKE TIL HØYESTERETT

Betonmast har anket lagmannsrettens dom på bakgrunn av feil ved rettsanvendelsen. Anken for Høyesterett er tillatt fremmet og ankebehandlingen er berammet til 6. – 7. desember 2022. Høyesterett vil, gjennom en vurdering lagmannsrettens anvendelse av foreldelsesloven § 14, kunne klargjøre hvorvidt rettingsforsøk vil utgjøre en erkjennelse som avbryter erkjennelse.

Høyesteretts dom vil kunne få stor betydning for aktørene i bygg- og anleggsbransjen. Opprettholdes lagmannsrettens dom, kan terskelen for når utbedring av mangler likestilles med fristavbrytende erkjennelse synes å bli satt svært lavt. Entreprenører har etter NS-standardene en vidtgående plikt til å følge opp reklamasjoner og gjøre undersøkelser dersom det er spørsmål om en mangel har oppstått. Det vil kunne danne uforutsigbarhet for entreprenøren dersom utøvelsen av kontraktsfestede plikter skal gi grunnlag for forlengelse av foreldelsesfristen.

2. Kan byggherre med krav på dagmulkt tilbakeholde i et fakturabeløp uten tillegg av merverdiavgift? – LH-2020-131143. Se ankevedtak HR-2022-1308-U.

2.1 PROBLEMSTILLINGEN I SAKEN

Hålogaland Lagmannsrett avsa 23. mars 2022 dom i sak mellom Marti Nordnes DA («**Marti**») og Statens Vegvesen («**Statens**»). Dommen omhandlet tvist om sluttoppgjør i forbindelse med en tunnelentreprise på E6 Indre Nordnes-Skardalen i Kåfjord kommune.

Særlig to tvistepunkter fra dommen er interessante, fordi disse har blitt anket inn til Høyesterett. Denne ankesaken skal behandles i Høyesterett i 2023. Et av disse spørsmålene ble analysert i forrige nyhetsbrev [her](#). I denne fremstillingen fokuseres det på spørsmålet om byggherre har adgang til å

tilbakeholde sitt krav på dagmulkt ved å trekke dagmulktbeløpet fra et fakturabeløp før påslag for merverdiavgift.

Marti anførte at Staten pliktet å innbetale for mye tilbakeholdt dagmulkt (kr 13 413 376). Som begrunnelse ble det henvist til kontrakten, der Martis plikt til å betale dagmulkt var begrenset til de dagmulktsatsene som følger av kontrakt. Kontraktens ordlyd og praksis fra lagmannsretten (LH-2016-93008) måtte tilsis dette.

Staten mente på sin side at kontraktens ordlyd ikke hindret å trekke dagmulktkravet fra avgiftsgrunnlaget før påslag av merverdiavgift. Det ble vist til finansdepartementets brev av januar 1976 og uttalelser i merverdiavgifthåndboka § 4-1 (1). Den negative økonomiske konsekvensen for Marti var ifølge Staten ikke reell, fordi Marti senere kunne kreve at avgiftsmyndigheten korrigerer tidligere avgiftsoppgjør.

Lagmannsretten ga Marti medhold, med vekt på kontraktens ordlyd og systembetragtninger. Rettens vurdering omtales nærmere nedenfor. Lagmannsrettens avgjørelse synliggjør at Statens praksis rundt gjennomføring av tilbakeholdelse er gjenstand for kritikk, og at urimelig økonomisk belastning på en av partene var et vektig tolkningsmoment.

2.2 KORT OM BAKGRUNNEN FOR SAKEN

I forbindelse med tunnelentreprisen var det mellom partene avtalt fire dagmulktbelagte delfrister. Prosjektet var preget av kraftige forsinkelser, og utmålingen av dagmulktbeløpet ble vurdert i dommen pkt. 5.10.1. Det ble konkludert med at Staten hadde krav på dagmulkt, men mva-spørsmålet var avgjørende for den endelige utmålingen av dagmulktkravet.

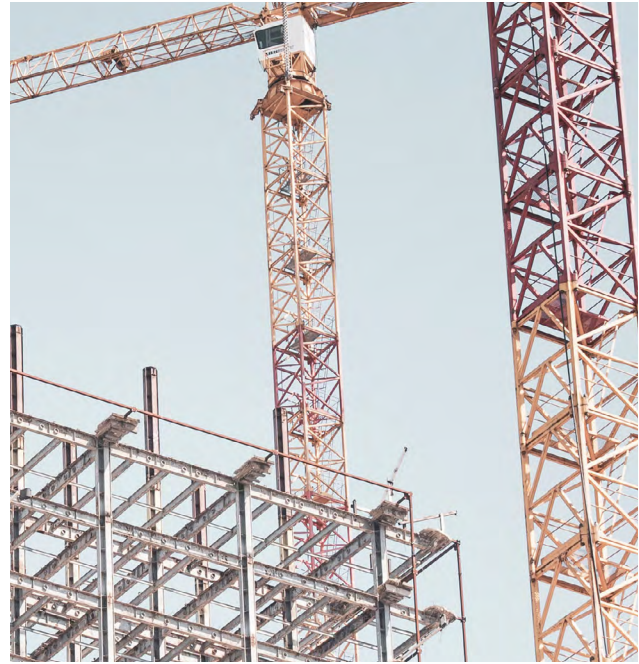
2.3 NÆRMERE OM RETTENS VURDERINGER OG PREMISSER

Retten tok utgangspunkt i NS 8406, som var standarden som gjaldt i avtaleforholdet. Den aktuelle bestemmelsen var NS 8406 pkt. 23.3 (9), som lyder:

«Er det påløpt dagmulkt, eller har byggherren andre krav som følge av entreprenørens kontraktbrudd, kan byggherren holde tilbake så mye av betalingen at dette dekker det spesifiserte kravet. For øvrig plikter byggherren å betale uomtvistede krav innen de fastsatte betalingsfrister.»

Det var ikke omtvistet at Staten hadde rett til tilbakeholdelse av dagmulktkravet i forbindelse med fakturabeløp, jf. NS 8406 pkt. 23.3 (9). Standarden sier imidlertid ikke noe om tilbakeholdelse skal ta utgangspunkt i fakturabeløpet med eller uten merverdiavgift, men retten fant det likevel klart at merverdiavgiften må tas med i beregningen. Den konkrete vurderingen fremkommer på s. 145:

«Hvis trekket foretas i fakturabeløpet uten tillegg av merverdiavgift, slik Vegvesenet har gjort her, blir det



umiddelbare resultatet – i tillegg til at Vegvesenet uberettiget oppnår å redusere sitt eget avgiftsgrunnlag – at Marti i praksis blir utsatt for en økonomisk belastning som er større enn påløpt dagmulkt. Både ordlyden og systembetragtninger trekker derfor, etter lagmannsrettens syn, entydig i retning av at tilbakehold for dagmulkt skal skje i fakturabeløpet med tillegg av merverdiavgift.»

Etter en kort avtaletolkning synes lagmannsretten å mene at standardens ordlyd må tolkes i lys av formåls- og konsekvensbetragtninger, som samlet sett taler for det som ble resultatet. Byggherre skal ikke kunne komme økonomisk gunstigere ut av en dagmulktvист ved å trekke fra merverdiavgiften i krav entreprenør har mot byggherre.

Ytterligere var lagmannsretten ikke enig i Statens anførsel om at skaden kan korrigeres hos avgiftsmyndigheten. Dersom Marti senere skulle fått erstattet likviditetstapet gjennom korrigering av oppgjøret hos avgiftsmyndigheten, ville dette vært en lite hensiktsmessig praksis. Dette til tross for at en slik praksis var etablert hos Staten. Retten mener antakelig at det blant annet er prosessøkonomisk ugunstig dersom kontrakter legger opp til nye transaksjoner også i etterkant av behandlede sluttoppgjørsvister.

3. Entreprenørens ansvar for leveransens faglige kvalitet – LB-2021-175065

3.1 PROBLEMSTILLINGER I SAKEN

Borgarting Lagmannsrett avsa 17. juni 2022 dom i sak mellom Smartservice Norge AS («Smartservice») og Aa Elektro Installasjon AS («AA») knyttet til en underentreprisekontrakt om leveranse av strøm-målere i Follo-området.

Sakens hovedspørsmål var om AA var erstatningsansvarlig for mangelfull installasjon av såkalte «AMS-målere» i Follo-området. Bakgrunnen for kravet var at Smartservice hadde hatt utgifter forbundet med utbedringer av mangler ved AAs arbeider. Smartservice anførte at en av AAs ansatte ikke hadde levert målere i tråd med de kravene som var oppstått i kontrakten. Disse hadde derfor blitt utbedret, og kostnadene ved dette arbeidet ble krevet dekket av AA.

Lagmannsretten konkluderte – i likhet med tingretten – med at Smartservice hadde krav på erstatning. Dommen kan bidra til å kaste lys over vurderinger av hvorvidt det foreligger en entreprisekontrakt, hvoretter entreprenøren har det faglige ansvaret, eller om det foreligger en innleiekontrakt, hvor den som leier inn har slikt ansvar.

3.2 KORT OM BAKGRUNNEN FOR SAKEN

Smartservice hadde inngått avtale med Aa, hvoretter AA skulle utføre montering av et stort antall strømmålere i Follo-området. NS 8416 lå til grunn for kontrakten. Smartservice anførte både for tingrett og lagmannsrett at AA var erstatningsansvarlig for påståtte mangler på svært mange av montasjene utført av en spesifikk elektromontør ansatt i AA.

Ved ankebehandlingen gjorde AA gjeldende at de ikke var erstatningsansvarlig overfor Smartservice. Dette ble for det første begrunnet i at Smartservice – og ikke AA – hadde det faglige ansvaret i henhold til kontrakt og kontraktgjennomføringen, selv om det var inngått underentreprisekontrakt etter 8416.

Subsidiært ble det gjort gjeldende at det var reklamert for sent, og at det ikke forelå noen mangel ved arbeidene. I tillegg ble det gjort gjeldende at Smartservice hadde fratatt AA sin rett til å foreta utbedringer, da utbedringer ble foretatt samtidig med kontroll av arbeidet.

3.3 LAGMANNSRETTENS VURDERING AV HVEM SOM BAR DET FAGLIGE ANSVARET.

Lagmannsretten tok utgangspunkt i at partene inngikk kontrakt basert på NS 8416, hvis formål i seg selv underbygget at AA hadde ansvaret for selve montasjen i egenskap av å være underentreprenør. Dette var underbygget av avtaleteksten, hvoretter AA var ansvarlig for å sørge for minst fem montører på heltid og levere montasje av strømmålere etter spesifikke montasjebeskrivelser.

Før kontrakten ble inngått oversendte Smartservice en presentasjon per e-post til AA, hvor det klart fremgikk at fremtidig avtaleforhold ville tuftes på en kontrakt mellom hovedentreprenør og underentreprenør. Dette trakk også i retning av at det var tale om en entreprisekontrakt. Det fremgikk også der at underleverandøren ville være ansvarlig for sine leveranser til hovedentreprenøren.

AA fremholdt imidlertid at prosjektet var organisert slik at det faglige ansvaret lå hos Smartservice. Lagmannsretten delte ikke AAs syn på dette synet. I kontrakten var det angitt at AA var ansvarlig for den konkrete montasjen av strømmålere. Lagmannsretten konkluderte derfor – med bakgrunn i læren om ansvarsfordeling i entrepriser – at det forelå en presumsjon for at entreprenøren er ansvarlig for at den enkelte montasjen er utført på faglig god måte. Dette ansvaret var ikke overført til Smartservice i kontrakten.

Lagmannsrettens syn ble heller ikke endret av at Smartservice hadde ansvaret for opplæringen av AAs montører, eller av at AA ikke var ansvarlige for å fylle ut samsvarserklæringer. På bakgrunn av dette konkluderte Lagmannsretten med at AA hadde det faglige ansvaret for sin leveranse. Ettersom leveransen også var mangelfull og de øvrige vilkårene for erstatning var oppfylt, ble AA funnet erstatningsansvarlig overfor Smartservice.

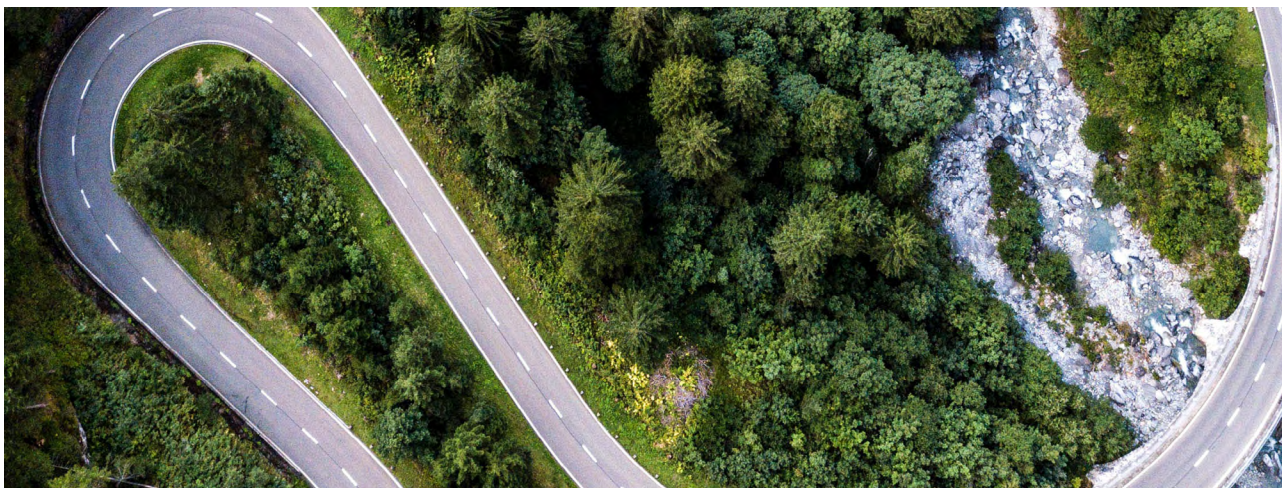
4. Må byggherre gjenta avvisning av endringsvarsel etter NS 8407 pkt. 32.3? – LB-2021-175065

4.1 PROBLEMSTILLING I SAKEN

Eidsivating Lagmannsrett avsa 29. juni 2022 dom i sak mellom totalentreprenør Veidekke Entreprenør AS («**Veidekke**») og byggherre Jacaranda Eiendom AS («**Jacaranda**») i forbindelse med utbygging av tre leilighetsbygg i Rælingen kommune. Et omtvistet punkt i saken var hvem som hadde risikoen for omprosjektering av gang- og sykkelveien som går fra boligblokkene og opp til den nærliggende riksveien. Omprosjekteringen var et krav fra Rælingen kommune av driftsmessige hensyn.

Veidekke krevde kostnadene tilknyttet omprosjekteringen dekket. Selve utmålingen av kravet var ikke omtvistet. De mente at kravet om omprosjektering utgjorde en endring, fordi Jacaranda ikke avviste endringsmelding sendt 25.09.2018 i tide, jf. NS 8407 pkt. 32.3 (2). Jacaranda mente at de ikke hadde noe svarplikt, fordi det aldri hadde kommet et formelt pålegg fra kommunen.

Retten mente på sin side at endringen hadde blitt påberopt på et tidligere tidspunkt enn 25.09.2018, og at Jacaranda i den forbindelse hadde innfridd svarplikten. Avisningen var dermed rettidig, og omprosjekteringen kunne ikke anses som en endring. Jacaranda ble således frifunnet på dette punkt. Dommen viser på dette punktet at byggherres svarplikt aktualiseres når endringen reelt sett først ble påberopt. I tillegg gjør retten det klart at byggherre i slike tilfeller ikke trenger å gjenta en endringsavvisning når avvisningen allerede har skjedd for samme påberopte endring.



4.2 KORT OM BAKGRUNNEN FOR SAKEN

I forbindelse med denne totalentreprisen var ett av tvistepunktene krav vedrørende gang – og sykkelsti som gikk fra leilighetskompleksene og opp til riksvei 120. Kravet ble benevnt EM12, og utgjorde kr. 152 546. Kommunen mente at veien måtte omprosjekteres i forhold til hva som opprinnelig var avtalt, blant annet av hensyn til installasjon av støyreducerende tiltak og brøytevirksomhet på vinteren. I tillegg kom den planlagte veien i konflikt med en kumgruppe. På denne bakgrunn sendte Veidekke inn EM12 til Jacaranda 25.09.2018. Denne endringsmeldingen ble utvilsomt avvist for sent av Jacaranda.

4.3 NÆRMERE OM RETTENS VURDERINGER OG PREMISSER

I de tilfeller det kommer et pålegg om endring har totalentreprenør plikt til å varsle byggherre om at pålegget blir påberopt som endring, jf. pkt. 32.2. Veidekke mente at de hadde mottatt et pålegg fra kommunen, og at denne også var påberopt som endring etter pkt. 32.2 (2). Denne problemstillingen avfeide lagmannsretten, da de aldri fant det sannsynliggjort at et slikt pålegg hadde funnet sted. Det sentrale ble heller når Veidekke reelt sett hadde fremsatt et endringsvarsel, slik at retten kunne avgjøre om byggherre hadde besvart varselet "uten ugrunnet opphold", jf. pkt. 32.3 (1). Dersom svarfristen ikke var overholdt, ville det aktuelle varselet bli ansett som en gyldig påberopelse om endring.

Spørsmålet ble først hva som kan utgjøre et varsel.

Lagmannsretten tok utgangspunkt i kommentarutgaven til NS 8407, og kom til at varselet måtte være skriftlig. I tillegg var det et krav om at det må komme klart frem at totalentreprenør anser pålegget som en endring. I motsetning til hva Veidekke mente, la retten til grunn at endringen allerede var påberopt i forbindelse med byggherremøter av 14.06.2018 og 22.08.2018. Møtereferater og tidligere e-post-korrespondanse ble ansett for samlet sett å oppfylle kravene til endringsvarsel. Det var dette varselet Jacaranda måtte reagere på, noe de også gjorde uten ugrunnet opphold.

Sammenfattet hadde Veidekke med andre ord påberopt seg den aktuelle endringen to ganger (ved byggherremøtene og deretter ved formell endringsmelding). Spørsmålet ble hvilken betydning dette hadde for byggherres svarplikt etter pkt. 32.3. En nærliggende løsning kunne vært at byggherres svarplikt gjaldt ved begge endringsvarslene. Retten slår imidlertid fast at svarplikten kun gjelder første gang varselet fremlegges, slik at det ikke må gjentas for hver gang formkravene til varsling er innfridd. Dette ble begrunnet i en ren ordlydstolkning av standardkontrakten.