

## **2013-12-06. LF-2013-026506. Frostating lagmannsrett – dom.**

# **2013-12-06. LF-2013-026506. Frostating lagmannsrett – dom.**

**Stikkord:** Kontraktsforhold. Lov om avtaler med forbruker om oppføring av ny bustad m.m.(bustadoppføringslova) (Bustadoppføringslova – buofl).

**Sammendrag:** Byggelederfirma hadde ikke registrert at prefabrikerte gulv, som skulle legges som "flytende gulv" ble levert sammenskrudd fra fabrikk. Gulvene ble lagt sammenskrudd, med kraftig knirk til følge. Leveransen ansett som mangelfull, hvilket byggeleder skulle ha registrert og fulgt opp overfor underleverandør. Etter en konkret vurdering ble forholdet ansett som grovt uaktsomt, noe som fikk betydning for vurderingen av reklamasjonens rettidighet.

**Avsagt:** 06.12.2013

**Saksnr.:** 13-026506ASD-FROS

[**Saksgang:** TSUMO-2012-044680, LF-2013-026506. Anken ikke tillatt fremmet for Høyesterett, HR-2014-00663-U.]

**Dommer:** Lagdommer: Hans Christian Hoff. Lagdommer: Ivar Sølberg. Ekstraordinær lagdommer: Guri Grønflaten.

**Meddommere:** Ing./daglig leder: Dagfinn Storvik. Sivilingeniør: Rolf Olset.

**Ankende part:** Aksla Boligpark Brl. (Advokat Jon Ketil Gjørtz.)

**Ankemotpart:** Stavseings Ingeniørfirma AS. (Advokat Knut Michael Søråas.)

### **DOM**

Saken gjelder spørsmål om ansvar for konsulentfirma som har hatt byggelederoppdrag.

Sunnmøre tingrett avsa den 12. desember 2012 dom med slik slutning:

1. Stavseing Ingeniørfirma AS frifinnes.
2. Aksla Borettslag BRL dømmes til innen 2 – to – uker fra forkynning av denne dom til å betale saksomkostninger til Stavseing Ingeniørfirma AS med 116 000 – ethundreogsekstentusen – kroner.
3. Aksla Borettslag BRL pålegges å betale utgifter til fagkyndige meddommere.

Aksla Boligpark borettslag har den 14. januar 2013 anket dommen til Frostating lagmannsrett. Stavseings Ingeniørfirma AS har inngitt anketilsvar.

Ankeforhandling ble holdt i Ålesund 17. og 18. september 2013. Retten var satt med to meddommere med særlig kyndighet i byggeledelse. Det ble hørt partsforklaringer og forklaring fra fire vitner. Det var for øvrig slik bevisførsel som rettsboken viser.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist. Grunnen er stor arbeidsmengde og avvikling av tre ukers restferie for rettens leder.

Det i stevningen saksøkte Stavseng Ingeniørfirma AS er etter avslutningen av det aktuelle oppdraget kjøpt opp av firmaet Byggcon AS. Selv om dette skjedde før hovedforhandlingen i tingretten ble spørsmålet om rett saksøkt ikke tatt opp der. Kort før avslutningen av ankeforhandlingene ble spørsmålet tatt opp for lagmannsretten. Retten finner at dette er så sent at det ikke er grunnlag for endring i partsforholdet. Hvorvidt Byggcon AS vil stå ansvarlig for et eventuelt krav fra borettslaget må tas opp på fullbyrdesstadiet.

Tingretten har i den påankede dom gitt følgende redegjørelse for saksforholdet:

I perioden 2007 til 2008 oppførte HST Eiendom AS (heretter kalt HST) som byggherre to bygg med til sammen 18 leiligheter på Aksla i Ålesund.

Som arkitekt engasjerte HST arkitektene Berg og Østvang AS. Som rådgivende ingeniører ble engasjert Permobygg ANS og Solvang og Fredheim AS.

Byggene ble levert til Ålesund som modulbygg av det latviske selskapet SIA BYKO-LAT (heretter kalt SIA). Levering ble foretatt med bakgrunn i kontrakt av 3. mai 2007.

Monteringsarbeidene ble ledet av selskapet HFL Elements AS (heretter kalt HFL) og utført av Woodlaft LTD (heretter kalt Woodlaft). HFL er senere gått konkurs.

Den 13. desember 2006 oversendte Stavseng Ingeniørfirma AS (heretter kalt Stavseng) tilbud til HST på prosjektledelse og byggeledelse for prosjektet på Aksla.

HST fikk innvilget byggelån i Sparebanken Møre. I møte i desember 2006 engasjerte Sparebanken Møre Stavseng for å forestå byggelånskontroll.

SIA ferdigstilte leveransen for det første bygget 20. juli 2007 og for det andre bygget den 20. oktober 2007.

I henhold til overtakelsesforretning med protokoll overtok HST tømmerarbeidene utført av Woodlaft den 20. juni 2008. Det ble gjennomført ferdigbefaring den 30. juni 2008.

Den 10. oktober 2007 ble borettslaget Aksla Boligpark BRL (heretter kalt Borettslaget) stiftet og det ble registrert i Foretaksregisteret den 11. desember 2007. Det var HST som stod som stifter av borettslaget.

Etter det som er opplyst overtok Borettslaget det første bygget i februar 2008 og det andre bygget i mai 2008.

Det ble den 2. mars 2009 åpnet konkurs i selskapet HST og konkursbehandlingen ble innstilt i medhold av konkursloven § 135 den 24. april 2009. I forbindelse med konkursen overtok Sparebanken Møre fem av leilighetene.

Etter konkursåpning ble Stavseng engasjert av Sparebanken Møre for blant annet å gjennomføre garantibefaring av leilighetene. Garantibefaring ble gjennomført i april 2009 og det ble da blant annet reklamert på knirk i parkettgulv.

I perioden februar og mars 2009 ble det foretatt utbedring av gulvene i en leilighet. Det fremkom da at det i gulvet var brukt OSB-plater, som var skrudd/spikret fast til underliggende bjelker. Etter at det var lagt nytt flytende gulv i leiligheten, var det ikke lenger knirking i parketten. Utbedring av stuegulvet i denne leiligheten medførte en kostnad på kr 67 691 inkl. mva.

Med bakgrunn i at Stavseng var engasjert av Sparebanken Møre etter konkursen i HST, fremsatte Stavseng den 5. mars 2010 reklamasjon overfor Woodlaft. I reklamasjonen gjøres det blant annet gjeldende at OSB-platene som var spikret skulle vært lagt som flytende gulv. Woodlaft avviste reklamasjonen.

Den 6. mars 2010 fremsatte Stavseng reklamasjon overfor SIA. Med bakgrunn i reklamasjonen ble det den 19. mars 2010 gjennomført reklamasjonsbefaring, der også representant fra SIA deltok.

I mail av 7. april 2010 avviste SIA reklamasjonen knyttet til gulvene. I mailen gjøres det blant annet gjeldende at de har foretatt levering i henhold til HST sine godkjente tegninger. Videre at det har vært regelmessig inspeksjon av arbeidene av representanter for HST og dette både ved utførelsen av arbeidene og ved overlevering.

Den 23. mars 2010 ble det avholdt møte med representanter fra Sparebanken Møre og Stavseng. Med bakgrunn i det som kom frem under møtet varslet Stavseng sitt forsikringsselskap den 4. mai 2010 om mulig ansvar for Stavseng.

Borettslaget engasjerte så advokat Helge Kittilsen og han engasjerte 3S Prosjekt AS til å utarbeide skade/reklamasjonsrapport.

I skade/reklamasjonsrapport av 14. mars 2011 gir 3S Prosjekt AS slik skadebeskrivelse når det gjelder knirk i gulv:

"Gulvet var prosjektert og planlagt som et lett, flytende gulv. Ved montering er OSB plater skrudd til gulvbord/bjelkelag. Gulvet vil dermed ikke lenger fungere som flytende gulv. I og med at det er ett "mykere" sjikt (trinnlydplate) mellom OSB-plate og underlag, vil dette sjiktet ved bruk til viss grad gi etter. Dette medfører at OSB-plater også får nedbøyninger, og det oppstår knirk mellom plater og skruer. Dette anses for å være sannsynlig årsak til knirk i gulvene.

Sviktende bjelkelag som følge av at underdimensjonering eller feil og mangler i bæresystemet, vil bidra til å skape større bevegelser og nedbøyninger og vil dermed kunne bidra til å øke problemene med knirk. Det vises for øvrig til punkt 2.2.3 nedenfor."

Den 17. mars 2011 oversendte advokat Helge Kittilsen rapporten fra 3S Prosjekt AS til Stavseng, samtidig som det bedt om tilbakemelding på tidspunkt for møte med Stavseng.

Den 13. april 2011 tok Borettslaget ut forliksklage mot Stavseng, Woodlaft og Sia. Den 25. november 2011 besluttet forliksrådet å innstille videre behandling av saken.

Den 12. mars 2012 tok Borettslaget ut stevning mot Stavseng. I stevningen er det nedlagt påstand om at Stavseng dømmes til å betale Borettslaget erstatning oppad begrenset etter rettens skjønn til kr 1 900 000. Videre er det i stevningen nedlagt påstand om tilkjennelse av saksomkostninger.

Lagmannsretten finner at beskrivelsen også er dekkende for sakens faktiske side slik denne fremstår etter ankeforhandlingene.

Ankende parts påstandsgrunnlag:

Tingretten har begått feil ved faktumbedømmelsen og rettsanvendelsen.

Det er ikke grunnlag for å innfortolke i oppdragskontrakten mellom HST Eiendom og Stavseng noen begrensning i oppdragets omfang eller ansvar ut over det som følger av alminnelige regler og praksis. Hensikten med å gjennomføre befaringer og kontrollere og rapportere status for arbeidene, jf kontraktens pkt 2.4, er bl.a å kontrollere at byggearbeidene skjer iht. hva som er prosjektert. For at en ferdigbefaring skal kunne skje på forsvarlig måte må det også skje en løpende kontroll under byggefasen.

Prosjektgrunnlaget viser entydig at det skulle leveres "flytende gulv" ("lydgulv"). Den endring som ble avtalt med hensyn til etasjeskillene mellom etasjene 1 og 2 og 2 og 3 i mai 2007 har ikke medført noen endring i så måte.

Med "lett flytende gulv" menes det som ligger oppå undergulvet, dvs.trinnlydplate, gipsplate, OSB-plate og parkett. Det vises for så vidt til datablad 522.511 i Byggforskserien. Overgulvet bør være sponplater (og ikke OSB-plater) med not og fjær som limes sammen. Det er viktig at det er spalter langs frie kanter mot veggen i rommet, slik at gulvet har mulighet for å flyte fritt.

Feilen ved det gulv som ble lagt i boligene var at overgulvet (OSB-platen) ble festet til undergulvet med skruer, at det manglet spalter langs veggene og at det ikke var not og fjær i OSB-platene. Dette medførte at den lyddempende effekten av at gulvet var flytende uteble, og var med på å skape knirk, lydgjennomgang og svanker/bulninger i gulvet, jf rapport fra Ivar Sæter i 3S Prosjekt.

Stavseng var på det rene med hva som fulgte av prosjekteringsmaterialet og hva som skulle leveres. Dette fremgår bl.a av e-postkorrespondanse og av den generelle beskrivelsen for Aksla Boligpark.

Etter befaringen av anlegget den 19. mars 2010 skrev vitnet Arnold Bostad fra Stavseng til SIA Byko-Lat og opplyste at det var avdekket knirk i leilighetene, og at dette var avhjulpet i den leilighet der gulvet var reparert. Det ble videre uttalt at det etter inspeksjonen var enighet om at problemene skyldtes at OSB-platene var spikret og skrudd, mens de skulle vært flytende.

I svaret fra Byko-Lat ble dette ikke imøtegått. Det ble imidlertid med hensyn til den uriktige teknikken som var brukt for å feste platematerialet anført at alle elementer var produsert i overensstemmelse med kundens godkjente tegninger.

Det anføres at det er mulig at skruer og spiker ble brukt som transportsikring. I så fall skulle de som sto for montasjen i byggene ha fjernet denne sikringen, og lagt gulvet som flytende gulv. I stedet har de skrudd/spikret OSB-platene til undergulvet gjennom trinnlydmatter og brannhemmende gipsplater.

Arnold Bolstad har i sin vitneforklaring bekreftet at prosjektmaterialet beskrev et flytende gulv, og at det var feil at gulvet var skrudd. Han har forklart at byggeleder har ansvar for å kontrollere arbeidet, herunder at utførelsen er i overensstemmelse med prosjekterings-grunnlag og beskrivelser, men at Stavseng ikke hadde spesiell fokus på at det skulle leveres et "lydgulv". Byggeleder Erstad har forklart at hvert enkelt gulv ble gått over, kontrollert og godkjent mht. retthet og toleranser før legging av parkett. Han har erkjent at de burde ha oppdaget spikring og skruing og reagert på dette.

Byko-Lat har i e-post av 7. april 2010 påpekt at gulvene ved overtakelsen ble inspisert og godkjent av HSTs representanter, som var en av Stavsengs folk. Det ble anført at spikringen/skruingen da lå klart i dagen, og Byko-Lat har på dette grunnlag avvist at firmaet er ansvarlig overfor HST for manglene.

Byggeleder, prosjektleder og/eller byggelånskontrollør må ha hatt god kjennskap til hva som ligger i begrepet "flytende gulv", og at det over lang tid i byggeprosessen på 3-5 måneder har vært uproblematisk å registrere at gulvet ikke ble montert som flytende gulv slik som forutsatt i prosjekteringsmaterialet.

Det bestrides ikke at HST på et gitt tidspunkt har akseptert/godkjent at det i stedet for 15 mm. sponplater kunne anvendes OSB-plater. Dette innebar ikke noen godkjenning av at gulvet ikke skulle utføres som et flytende gulv. OSB-plater kan leveres med og uten fals, og kan limes og monteres som flytende gulv dersom de leveres med fals. Det er ingen bevis eller dokumentasjon for at HST fikk "levert det gulv de har prosjektert og bestilt", slik tingretten konkluderer med på side 12 i dommen.

Det er reklamert i tide over mangelen. Den 23. mars 2010, fire dager etter at årsaken til knirkingen var avdekket, hadde Svein Stavseng og Arnold Bolstad et møte med Sparebanken Møre. Her stilte banken spørsmål om hvorfor det fra Stavsengs side ikke var reagert på monteringen av gulvene. Dette ledet til at Stavseng varslet sitt forsikringsselskap om at ansvar muligens ville bli gjort gjeldende.

På dette tidspunkt var Sparebanken Møre eier av 5 av 18 leiligheter i Aksla Boligpark og medlem av borettslaget for 5/18. Banken satt med restanser på byggelånet og hadde stillet garantier for HSTs ansvar etter § 12 i bustadoppføringslova.

Reklamasjonen må godkjennes som gyldig på vegne av alle skadelidte, som er rammet likt.

Subsidiært gjøres gjeldende at forliksklagen er å anse som en rettidig reklamasjon.

Det er bekreftet så vel av banken som av borettslaget at banken har valgt å la borettslaget representere sine eierinteresser i søksmålet. På bakgrunn av tingrettens uttalelse på s. 13 i dommen har banken nå skriftlig bekreftet at alle rettigheter banken måtte ha som følge av engasjementet med HST, herunder krav overfor Stavseng, er overført til borettslaget.

Stavsengs rolle som byggelånskontrollør har selvstendig betydning. Den medførte bl.a. en lojalitetsplikt overfor banken.

Av NS 8403 pkt. 8.2, annet ledd følger at skadelidte skal søke å få mangelen utbedret hos andre oppdragstakere som har utbedringsplikt før ansvar gjøres gjeldende mot byggelederen. Det gjøres gjeldende at så vel SIA Byko-Lat som Woodlaft Ltd. ville ha blitt frifunnet for krav fra HST pga. oversatt reklamasjonsfrist. Det er videre usannsynlig at skadelidte vil kunne få sitt økonomiske tap helt eller delvis dekket av andre oppdragstakere, og han kan da rette krav direkte mot byggelederen alene.

Det var for tingretten enighet om at utbedringskostnadene for de 12 leilighetene samlet vil beløpe seg til ca 1,9 millioner kroner. Til fradrag kommer 150 000 kroner som er utbetalt under SIA Byko-Lats garanti, slik at det samlede krav utgjør 1 750 000 kroner.

Det må anses på det rene og avklart under saksforberedelsen at borettslaget har søksmålskompetanse, jf bustadoppføringslova § 1a siste ledd. Dette anses å følge av bustadoppføringslova § 1a, siste ledd, der det er bestemt at borettslaget har søksmålskompetanse for krav som knytter seg til felles rettigheter eller plikter. Uansett foreligger det samtykke fra samtlige borettslavere. Avhendingsloven har tilsvarende regel.

Det rettslige grunnlaget er reglene om springende regress i bustadoppføringslova § 37. Det foreligger ikke noe direkte avtalegrunnlag mellom leilighetskjøperne og HSTs konsulenter, men det følger av bustadoppføringslova § 37 at kjøperne kan gjøre krav gjeldende direkte mot entreprenørens avtalepart.

Av oppdragsbekreftelsen fremgår at NS 8403 ble vedtatt som en integrert del av kontrakten mellom byggherre og Stavseng. Ansvarsgrunnlaget for byggelederfeil følger av NS 8403 pkt 8.1 og 8.2.. Det foreligger byggelederfeil når oppdraget, på grunn av at kravet til faglig forsvarlig handlemåte ikke er overholdt, ikke er utført i samsvar med kontrakten. Oppdragsgiverens tap som følge av dette kan kreves erstattet av byggelederen.

For byggelånskontrollørens ansvar gjelder et direkte kontraktsansvar.

HST var under hele byggeprosessen representert ved sine konsulenter, og må identifiseres med disse. En av Stavsengs primære oppgaver var å kontrollere på vegne av byggherren at arbeidet ble gjennomført og levert i overensstemmelse med kontraktsgrunnlaget og byggherrens forutsetninger.

De feil som i ettertid er påvist burde vært avdekket før parkett ble lagt. Det påligger byggelederen et spesielt ansvar for å påse at detaljer som blir innbygget under byggeprosessen kontrolleres før overdekking skjer, jf NS 3408 pkt 4.3. og dom i sak LB-2011-23045.

Det gjøres gjeldende at man i denne sak står overfor en kvalifisert svikt fra prosjektleder/ byggeleders side.

Stavsengs unnlattelse av å reklamere overfor underleverandørene for feil og mangler på vegne av HST har medført at det har vært umulig for borettslaget å reise krav mot disse i tide, og dette representerer et særskilt mislighold av konsulentansvaret, jf bl.a LA-2012-177750.

Det må skje identifikasjon mellom all kunnskap Svein Stavseng, Bolstad og Erstad hadde, fikk eller burde ha fått. De var alle ansatt i samme firma, og dette var en av grunnene for at firmaet ble engasjert i begge funksjoner.

Det er reklamert i tide. Det gjøres prinsipielt gjeldende at det som kom frem i møtet mellom Stavseng og Sparebanken Møre den 23. mars 2010 er en gyldig reklamasjon, som åpenbart må være rettidig. Subsidiært gjøres gjeldende at advokat Kittilsens e-post av 17. mars 2011 til Stavseng representerer en rettidig reklamasjon.

Atter subsidiært gjøres gjeldende at det fra Stavsengs side er utvist grov uaktsomhet, og at det da i overensstemmelse med generelle obligasjonsrettslige prinsipper ikke løper noen foreldelsesfrist for reklamasjon, jf bl.a. Røed: "Foreldelse av fordringer", pkt. 6.2.2. Dette er nedfelt også i NS 8403, pkt. 8.4 tredje ledd og bustadoppføringsloven § 30 fjerde ledd.

Ankende parts påstand:

1. Stavsengs Ingeniørfirma AS dømmes til å betale erstatning til Aksla Boligpark BRL utmålt etter rettens skjønn, oppad begrenset til 1 750 000 kroner.
2. Stavsengs Ingeniørfirma AS dømmes til å erstatte Aksla Boligpark BRL sine saksomkostninger for tingretten og lagmannsretten.
3. Stavsengs Ingeniørfirma AS pålegges å betale utgifter til fagkyndige meddommere for tingretten og lagmannsretten.

Ankemotpartens påstandsgrunnlag

Det er ikke dokumentert at banken fremsatte en formell reklamasjon den 23. mars 2010. En eventuell reklamasjon er fremsatt muntlig, og banken har tvilsrisikoen med hensyn til innholdet. Meldingen er dertil ikke avgitt på vegne av borettslaget.

Det krav saken gjelder faller klarligvis utenfor de arbeidsoppgaver som henhører til en byggelånskontrollør.

Ankemotparten vil for lagmannsretten ikke aktivt problematisere sameiets søksmålsadgang, da ankemotparten ikke har noen interesse i å prosedere på opphevelse av en vunnet dom.

Borettslaget kan ikke fremme noe eget krav, men kan derimot tre inn i det krav byggherren eventuelt ville hatt mot Stavseng.

Det er ikke dokumentert at måten gulvet er bygget på utgjør kontraktsmislighold fra leverandørens side. Man vet derfor ikke om byggherren ville hatt noe krav i saken i det hele. Det bestrides ikke at det opprinnelig var bestemt at det skulle være flytende gulv. Byko-Lat har imidlertid opplyst at deres utførelse var godkjent av entreprenøren. Mye tyder imidlertid på at byggherre har fått det han har bestilt, slik som fremholdt av Byko-Lat. Dette styrkes av at så vel Tetlie som Bruland fra byggherren har vært på byggeplassen uten å reagere på leveransen.

Endringen fra sponplater til OSB-plater har byggherren vært klar over. OSB-plater har ikke not og fjær, og da må man feste med skruer av hensyn til transporten.

Bevisbyrden for at det ikke har skjedd endringer i de opprinnelige spesifikasjoner må påligge den som hevder dette, og denne bevisbyrde er ikke oppfylt. Tvil om faktum må gå ut over den ankende part. Det har ikke for noen av instansene vært ført bevis fra HST eller Byko-Lat

Det vises for så vidt til tingrettens avgjørelse.

Det er intet i kontrakten som tyder på at Stavseng har påtatt seg noen kontroll ved mottak av gulvene. Det er bare pkt 2.6 og 2.7 i kontrakten som sier noe om Stavsengs plikter, og begge punkter gjelder ferdigbefaring.

Uansett foreligger ikke erstatningsbetingende uaktsomhet fra Stavsengs side. Han har ikke hatt det prosjekteringsmateriale som viser gulvets innfesting. Han har for øvrig hatt fokus på det som skal skje på byggeplassen. Under byggeperioden var det mye dårlig vær, og det var på grunn av språkproblemer m.v. vanskelig å kommunisere med de som utførte arbeidene for underentreprenørene. En eventuell kobling mellom fastskrudde plater og flytende gulv er da ikke uaktsomt, alt tatt i betraktning.

Under ingen omstendighet kan en eventuell uaktsomhet karakteriseres som grov.

Borettslaget har ikke søkt oppfylt underleverandørens utbedringsplikt eller rettet krav mot andre, f.eks. den prosjekterende, som kan være ansvarlig for gulvet. Således er Byko-Lat ikke saksøkt, til tross for at Sunnmøre tingrett var avtalt som verneting. Også prosjektledelsen skulle vært saksøkt. Det følger da av NS 8403 pkt 8.2 at krav da ikke kan rettes mot byggeleder. Dennes ansvar er subsidiært i forhold til de øvrige aktørers.

Ethvert krav er tapt på grunn av for sen reklamasjon. Årsaken til knirken ble avdekket allerede i mars/april 2010. Reklamasjon er først fremsatt i og med forliksklagen av 13. april 2011. Borettslaget har en selvstendig reklamasjonsplikt etter bustadoppføringslova § 37 jf § 30, og reklamasjonen av 13. april 2011 er for sent fremsatt.

Subsidiært anføres at det må skje en ansvarsfordeling, da knirken uansett skyldes flere årsaksfaktorer. Uklarhet om hvorledes slik fordeling skal skje må gå ut over den ankende part, da de hadde kunnet sikret bevis med hensyn til dette. Reklamasjon og eventuelt søksmål mot Byko-Lat og prosjektledelsen ville ha belyst dette.

Ankemotpartens påstand:

Anken forkastes, og Stavsenes Ingeniørfirma AS tilkjennes saksomkostninger for lagmannsretten.

### **Lagmannsrettens vurdering:**

I den generelle beskrivelse av prosjektet i det prospekt som ble forelagt kjøperne er det opplyst at det skal legges lydgulv. Det er videre på det rene og ikke bestridt at det skulle legges flytende gulv. Det er videre klart at de gulv som ble lagt ikke var flytende, men var lagt sammenskrudd.

Det viste seg at det oppsto knirking i gulvene i leilighetene. Om årsaken uttaler konsulentfirmaet 3S prosjekt

"Gulvet var prosjektert og planlagt som et lett, flytende gulv. Ved montering er OSB plater skrudd til gulvbord/bjelkelag. Gulvet vil dermed ikke lenger fungere som flytende gulv. I og med at det er ett "mykere" sjikt (trinnlydplate) mellom OSB-plate og underlag, vil dette sjiktet ved bruk til viss grad gi etter. Dette medfører at OSB-plater også får nedbøyninger, og det oppstår knirk mellom plater og skruer. Dette anses for å være sannsynlig årsak til knirk i gulvene.

Sviktende bjelkelag som følge av at underdimensjonering eller feil og mangler i bæresystemet, vil bidra til å skape større bevegelser og nedbøyninger og vil dermed kunne bidra til å øke problemene med knirk.

Det ble foretatt endringer i en av leilighetene ved at sammenskruingen i gulvet ble fjernet, og gulvet lagt slik som opprinnelig prosjektert. Etter dette forsvant knirkingen. Det er klart at knirkingen i gulvene er en funksjonsfeil som utgjør en mangel. Den omstendighet at gulvene ikke var lagt som flytende synes å være hovedårsaken til dette.

Lagmannsretten finner det klart at så vel knirkingen som byggemåten for gulvene utgjør mangler som byggherren kunne krevet rettet, og det kan forøvrig ikke ses at dette er bestridt.

Det foreligger, når det gjelder byggeledelsen, bare kontraktsforhold mellom HST og Stavsen, ikke mellom boligkjøperne og Stavsen. Det legges imidlertid til grunn at regelen i bustadoppføringslova § 37 gir



boligkjøperne adgang til å gjøre mangelskravet gjeldende direkte overfor en tidligere avtalepart i samme omfang som entreprenøren HST kunne gjort det. Grunnen til at lovgivningen i stadig større utstrekning åpner for en slik adgang er de urimeligheter som kan oppstå, særlig i konkurssituasjoner, slik som i dette tilfelle. Lagmannsretten finner derfor at boligkjøperne vil kunne reise krav mot Stavseng i samme grad som HST kunne ha gjort dette.

Tingretten har om spørsmålet om borettslagets adgang til å gjøre krav gjeldende på vegne av leilighetskjøperne uttalt:

"Retten har ikke fått opplyst når andelseierne har ervervet sine andeler og retten er dermed ikke kjent med i hvilket omfang arbeidene var fullført da eierandelene ble ervervet. Retten legger imidlertid til grunn at eierandeler ble ervervet på ulike tidspunkt. Det foreligger med bakgrunn i dette ikke tilstrekkelig informasjon til å ta stilling til om avhendingsloven eller bustadsoppføringsloven kommer til anvendelse. Retten legger imidlertid til grunn at det i nærværende sak ikke vil medføre noen rettslig konsekvens om bustadsoppføringsloven § 37 eller avhendingsloven § 4-16 kommer til anvendelse.

Søksmålet er reist av Borettslaget knyttet mangler ved leilighetene og ikke mangler ved fellesareal. Slikt søksmål skulle vært reist av andelseierne. Med bakgrunn i at Stavseng ikke har fremkommet med innsigelser til dette, legger retten til grunn at det foreligger samtykke til at Borettslaget kan fremme søksmålet knyttet til påståtte mangler ved den enkelte leilighet.

Situasjonen er den samme ved ankebehandlingen, og det legges til grunn at borettslaget kan fremme det aktuelle søksmål på vegne av samtlige boligkjøpere. Det blir etter dette ikke nødvendig å drøfte nærmere om identiske mangelskrav for samtlige boligkjøperes vedkommende kan anses å være krav som knytter seg til "felles rettar eller plikter", jf bustadoppføringslova § 1a tredje ledd.

Det følger av kontrakten om byggeledelse mellom HST og Stavseng at NS 8403 gjelder i forholdet mellom partene. Det er i standardens pkt. 3.2 bestemt at oppdraget omfatter ivaretagelse av oppdragsgiverens interesser, herunder den tekniske oppfølging på byggeplassen. I tillegg skal byggeleders plikter fremgå av kontraktsdokumentene. Kontraktens pkt. 2.4 bestemmer at byggelederen skal gjennomføre befaringer med enkel rapportering av status for byggearbeidene. Pliktene omfatter således teknisk oppfølging på byggeplassen, uansett om dette er nærmere beskrevet i kontraktsdokumentene.

Ut fra dette kan lagmannsretten ikke se at det kan legges til grunn at Stavsengs plikter i forholdet var begrenset i forhold til et ordinært byggelederoppdrag. Det var avtalt et honorar på 2 millioner kroner, noe som også tyder på at oppdraget var omfattende.

Lagmannsretten finner etter dette at kontroll av at de gulv som ble levert var i overensstemmelse med hva som var bestilt og inngikk i de plikter Stavseng hadde etter kontrakten om byggeledelse.

Det finnes etter dette ikke nødvendig å gå nærmere inn på om slik kontroll også inngikk i de plikter Svein Stavseng hadde som byggelånskrollør.

Det følger av NS 8403 pkt 8.1 at det foreligger en byggelederfeil når oppdraget ikke er gjennomført i samsvar med kontrakten, når dette skyldes at kravet til forsvarlig handlemåte eller aktsomhet ikke er overholdt.

Som nevnt legger lagmannsretten til grunn at Stavsengs plikter også omfattet kontroll av de bygningsdetaljer som ble levert.

Det er på det rene at Stavseng ikke avdekket at de gulv som ble levert fra Byko-Lat var skrudd/spikret. Det må anses på det rene at dette innebærer at gulvene ikke var flytende. Det må videre legges til grunn, bl.a på grunnlag av Erstads og Bolstads uttalelser om dette, at Stavseng var innforstått med at det skulle leveres flytende gulv, og at sammenskrudde gulv ikke er flytende.

Det kan ikke legges til grunn at det under byggeprosessen har skjedd noen endring med hensyn til at gulvene skulle legges som flytende gulv.. Dette måtte i så fall kunne påvises i form av skriftlig materiale fra HST eller Byko-Lats side. Slike bevis er ikke fremlagt. E-posten fra Byko-Lat er ikke noe viktig bevis i så måte; det må ses hen til at uttalelsen er avgitt fra en leverandør som blir bebreidet for kontraktsmislighold, og som må ha oppfattet det som vesentlig å unngå slikt ansvar ut over den garanti som var stillet.

Både Erstad og Bolstad har forklart at de ikke på noe tidspunkt ble gjort kjent med noen omprosjektering med hensyn til utførelsen av gulvet som flytende gulv. I lys av byggeledelsens sentrale rolle fremstår det som svært lite sannsynlig at noen slik omprosjektering skulle ha skjedd uten at byggeledelsen ble gjort kjent med dette.

Det kan neppe utelukkes at skruingen/spikringen ble gjort som en form for transportsikring, som Byko-Lat har forutsatt skulle fjernes før gulvene ble inkorporert i byggene og at HST var kjent med dette. I så fall vil det kunne være dekning for Byko-Lats uttalelse om at de hadde levert det som var bestilt.

Dette fremstår imidlertid som en mindre sannsynlig forklaring enn at utførelsen har skjedd ved en feil. Det er på det rene at utførelsen ble endret noe i forhold til det opprinnelige prosjekt ved at det ble besluttet å bruke OSB-plater i stedet for sponplater i overgulvet. Ved leveransene ble det brukt OSB-plater uten not og fjær. Det er på det rene at Bolstad var innforstått med at det skulle brukes OSB-plater, men at slike leveres med not og fjær, og at det ikke var noen grunn til å anse denne endringen som noe annet enn valg av materialer. Som nevnt ble han aldri gjort kjent med andre endringer med hensyn til utførelsen av gulvene.

Det store antall skruer som ble anvendt tyder ikke på at de var brukt som transportsikring.

I lys av byggebeskrivelsen, som beskriver flytende gulv, er det påfallende at det ikke fra noe hold synes å være gjort oppmerksom på at skruingen var en form for transportsikring, som forutsattes fjernet dersom det fortsatt var hensikten å montere flytende gulv.

Det sentrale ved mangelen er imidlertid funksjonsfeilen, nemlig at gulvet knirker. Når årsaken er at gulvene, slik som prosjektert, ikke var utført som flytende gulv, blir det ikke av avgjørende betydning om skruingen var en fornuftig transportsikring eller ikke. Det sentrale er at gulvene ble montert mens de fortsatt var sammenskrudd. Det må ligge innenfor byggeleders plikter å påse at dette ikke skjedde. Dersom han så at gulvene var sammenskrudd, måtte han derfor påse at dette ble fjernet før monteringen skjedde. Bolstad har som nevnt i retten opplyst at han ville ha reklamert overfor Byko-Lat om han hadde vært klar over at gulvene ble levert sammenskrudd.

Som nevnt ovenfor finner lagmannsretten imidlertid at det er en overvekt av sannsynlighet for at spikringen/skruingen ikke var ment som transportsikring, men var en feil fra Byko-Lats side, og at leveransen fra Byko-Lats side var ment å være kontraktsmessig.

Det er videre på det rene at moduler/gulv ble levert fortløpende, og at det dreier seg om i alt 18 leveranser til forskjellige tidspunkter. Det anses videre på det rene at alle gulvene var skrudd/spikret på samme måte.

Det er videre på det rene at Erstad, som var den som hadde mest kontakt med byggeplassen har sett gulvene slik de ble levert fra Latvia. Han har forklart at han var med på overtakelse av gulvene da leveransene var slutført. Etter overtakelsen skulle det legges parkett. Erstad har i sin vitneforklaring for lagmannsretten uttalt at han ikke kan huske at han ved disse overtakelsesforretningene så at gulvene var skrudd. Han uttalte også at det ikke skulle være mulig å unngå å se slik sammenskruing.

Bolstad har i sin forklaring uttalt seg i overensstemmelse med dette. Han har uttalt at det skal være lett å se at det var skrudd. Han har også uttalt at Stavseng på HTS vegne ville ha reklamert overfor Byko-Lat om de hadde sett dette.

Bolstads uttalelse synes å innebære en erkjennelse av at det lå innenfor Stavsengs plikter som byggeleder å påse at gulvleveransene var i overensstemmelse med det avtalte, og av at leveransene ikke var kontraktsmessige.

Slik lagmannsretten ser det har Stavseng ikke overholdt krav til faglig forsvarlig handlemåte eller aktsomhet. Den feil som er oppstått har sin årsak i manglende aktsomhet ved at det ikke er registrert at gulvene ble levert sammenskrudd og dermed ikke var flytende gulv. Dette har ført til at gulvene ble feilmontert med knirking som følge, og har også ført til at det ikke ble reklamert overfor leverandøren.

Så vel Erstad som Bolstad har forklart at det hersket til dels vanskelige forhold på byggeplassen. Byggingen omfattet flere entrepriser. Det var mye uregelmessigheter med mye fokus på fremdrift. Det var mye regn, og mye arbeid ble lagt i å hindre vannskader. Den formannen som Byko-Lat stilte med snakket ikke norsk. De har karakterisert prosjektet og byggeplassen som krevende.

Disse momenter kan et stykke på vei forklare den enkeltes manglende oppmerksomhet på den feilaktige utførelse. De nevnte forhold kan imidlertid ikke føre til at Stavseng kan anses å ha fylt krav til forsvarlig aktsomhet. Forhold som de nevnte er rammebetingelser for oppdraget, og om disse rammebetingelser vanskeliggjør en forsvarlig utførelse plikter byggelederen å søke å overkomme disse vansker, f.eks. ved å øke bemanningen

Det er fra borettslagets side gjort gjeldende at Stavsengs handlemåte representerer grov uaktsomhet. Spørsmålet er ikke av betydning for om det foreligger kontraktsbrudd eller ikke, men kan ha betydning for utmålingen og for spørsmålet om det foreligger en rettidig reklamasjon.

Om begrepet "Grov uaktsomhet" uttaler Høyesterett i Rt-1989-1318 bl.a.:

For at en oppførsel skal kunne karakteriseres som grovt uaktsom, må den etter mitt syn representere et markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte. Det må dreie seg om en opptreden som er sterkt klanderverdig, hvor vedkommende altså er vesentlig mer å klandre enn hvor det er tale om alminnelig uaktsomhet. Dersom det faglige nivå hos vedkommende ikke holder mål, vil dette etter omstendighetene kunne utgjøre grov uaktsomhet.

I Rt-1995-486 sier Høyesterett:

Når det gjelder det nærmere innhold i begrepet grov uaktsomhet slik det er brukt i vegfraktloven § 38, antar jeg at dette må bestemmes som i den alminnelige erstatningsrett. Hvorvidt en kjøring skal anses som grovt uaktsom, må således avgjøres i forhold til det gods som transporteres.

Dette synes å innebære at Stavsengs aktsomhet må vurderes i forhold til viktigheten av den svikt som er begått og av konsekvensene av feilen.

Ved vurderingen legges betydelig vekt på at Stavseng både var klar over at det skulle legges flytende gulv, og over at dette ikke var forenlig med at gulvene ble montert fortsatt sammenskrudd. Det legges videre til grunn, bl.a på grunnlag av fotografier av platene, at den spikring/skruing det dreier seg om var lett synbar. Det dreide seg om et stort antall skruer skrudd loddrett ned i OSB-platens overside, som lå åpent i dagen over lang tid.

Det legges videre vekt på at de elementer svikten refererer seg til er helt sentrale elementer i et boligbygg, og at utbedring ville bli dramatisk mer byrdefull og kostbar om mangelen først ble avdekket etter at gulvene var montert.

Etter en helhetsvurdering finner lagmannsretten at Stavsengs manglende aktsomhet i forhold til hvordan gulvene ble levert fra Byko-Lat representerer et slikt markert avvik fra forsvarlig handlemåte at uaktsomheten må anses som grov.

Det følger av NS 8403 pkt. 8.2 annet ledd at den skadelidte byggherre må rette krav mot andre oppdragstakere som har utbedringsplikt før det rettes krav mot byggeleder. Lagmannsretten finner det klart at Byko-Lat var en oppdragstaker med slik utbedringsplikt, men kan ikke se at det er holdepunkter for at noe utbedringskrav kunne reises på grunnlag av prosjekteringen.

Det bestemmes i NS 8403 pkt. 8.3 at krav kan rettes mot byggeleder der oppdragsgiveren ikke får dekket sitt krav fullt ut etter pkt. 8.2 annet ledd. Lagmannsretten er enig med borettslaget i at dette innebærer at det må foretas en prejudisiell vurdering av hvilken sannsynlighet som foreligger for at HST ville fått dekning hos Byko-Lat for et krav knyttet til den uriktige utførelse av gulvene.

Lagmannsretten legger til grunn at HSTs frist for å påberope seg denne mangelen mest sannsynlig begynte å løpe da gulvene ankom byggeplassen i Ålesund, og under ingen omstendighet senere enn ved overtakelsesforretningene i 2007 og 2008, idet manglene kunne og burde vært oppdaget på disse tidspunkt. En reklamasjon fremsatt i mars 2010 ville da ha vært for sent fremsatt og vil kunne avvises uansett om den var materiell vel begrunnet.

Dette innebærer slik lagmannsretten ser det at HST, om de fortsatt hadde vært solvent, ikke ville kunne oppnå noe ved en reklamasjon overfor Byko-Lat, og at adgangen til å gå på byggelederen etter NS 8403 pkt. 8.2 første ledd derfor står ved lag.

Det bemerkes for øvrig at det var den manglende årvåkenhet fra Stavsengs side som var årsaken til at krav mot Byko-Lat ble forspilt, og det ville da være lite rimelig om Stavseng skulle kunne påberope seg at det ikke er gjort pågang.

Lagmannsretten er enig med tingretten i at de uttalelser som banken avgav i møte med Stavseng den 23. mars 2010 ikke kan anses som noen reklamasjon, og er også enig i at banken ikke kunne anses å representere andre enn seg selv. Tingretten uttaler videre om reklamasjonsspørsmålet:

Når det gjelder mail fra advokat Kittilsen av 17. mars 2011, har den heller ikke et slikt innhold at den kan anses som reklamasjon etter avhendingsloven § 4-19 og bustadsoppføringsloven § 30. Med bakgrunn i dette finner retten at reklamasjon først ble fremsatt ved forliksklagen av 13. april 2011. Når forholdene ble

avdekket i februar/mars 2010, vil en reklamasjon den 13. april 2011 åpenbart ikke være innen rimelig tvil. Et eventuelt ansvar vi dermed også være bortfalt som følge av for sent fremsatt reklamasjon.

Lagmannsretten anser for sin del Stavsengs forhold som grovt uaktsomt, og finner at reklamasjonen ved forliksklagen av 13 april 2011 som følge av dette må anses som rettidig. Det legges til grunn at dette følger av et generelt obligasjonsrettslig prinsipp, som er kommet til uttrykk så vel i avhendingsloven § 4-19 (3) som i bustadoppføringslova § 30 fjerde ledd, og således må komme til anvendelse i denne sak. Det vises for så vidt til Røed: "Foreldelse av fordringer" pkt. 6.2.2.

Lagmannsretten finner etter dette at Stavseng er erstatningsansvarlig for det tap borettslaget har gjort gjeldende krav for.

Det er ikke reist innsigelser mot saksøkers beregning av tapet. Det kan ikke ses at det er bevismessig grunnlag for at andre av HSTs kontraktspartnere enn Byko-Lat har utvist noe erstatningsbetingende forhold, og uansett må det bebreides Stavseng at muligheten til å gå på andre nå er forspilt. Stavseng blir derfor alene ansvarlig for kravet.

Aksla Boligpark har vunnet saken, og har da som utgangspunkt krav på full erstatning for sine sakskostnader hos Stavseng, jf tvisteloven § 20-2 første ledd. Dette gjelder også for tingrettsbehandlingen, da lagmannsretten skal legge sitt materielle resultat til grunn for sakskostnadsfastsettelsen også for tingretten. Saken har ikke budt på tvil, og ingen av de øvrige unntak fra hovedregelen synes å kunne finne anvendelse.

Advokat Gjørtz har inngitt en sakskostnadsoppgave på i alt kr 555 561, 63 kroner. Av dette utgjør kostnadene for lagmannsretten kr 180 000 inkl. mva., mens kostnadene for tingretten var oppgitt til 375 611,63 kroner. Av dette gjaldt 135 761 kroner arbeid utført av advokat Kittilsen frem til utgangen av september 2012.

Stavseng har anført at kravet er for høyt.

Tvisteloven § 20-5 begrenser ansvaret for sakskostnader til de utgifter som har vært nødvendige. Lagmannsretten kan ikke se at utgiftene til advokat Kittilsen kan ha vært nødvendige, og det er ikke nærmere redegjort for hva dette arbeid består i bortsett fra at det er på det rene at advokat Kittilsen utarbeidet forliksklage i saken. Hans arbeid kommer uansett i tillegg til et svært omfattende arbeid fra advokat Gjørtz side. Advokat Gjørtz har lagt saken svært bredt opp, og har utvilsomt lagt svært mye arbeid i saken. Etter lagmannsrettens syn kunne den allikevel vært forsvarlig gjennomført med et mindre omfattende opplegg. Det legges også en viss vekt på at advokat Gjørtz av forberedende dommer for lagmannsretten ble pålagt å utarbeide et nytt og mindre omfattende sluttinnlegg. Det nye (reviderte) sluttinnlegg ble også for omfattende, nemlig på 12 sider. Dette unødvendige arbeid kan ikke belastes ankemotparten.

Retten finner etter dette at kostnadsansvaret må fastsettes skjønnsmessig. Lagmannsretten legger med hensyn til kostnadene for tingretten til grunn den oppgave som ble inngitt, herunder utgiftene til den sakkyndige rapporten. Det gjøres fradrag for utgiftene til advokat Kittilsen. Det foretas videre en skjønnsmessig reduksjon i kravet for lagmannsretten, slik at ansvaret for begge retter settes til 460 000 kroner i alt. I tillegg kommer så ankegebyret på 23 220 kroner, slik at det samlede ansvar blir på 483 220 kroner.

Dommen er enstemmig.

## **DOMSSLUTNING:**

1. Stavsengs Ingeniørfirma AS dømmes til å betale erstatning til Aksla Boligpark BRL med 1 750 000 – en millionsjuhundreogfemtusen – kroner innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.
2. Stavsengs Ingeniørfirma AS dømmes til å erstatte Aksla Boligpark BRL sakskostnader for tingretten og lagmannsretten med 483 220 – firehundreogåttitretusentohundreogtjue – kroner.
3. Stavsengs Ingeniørfirma AS pålegges å betale utgifter til fagkyndige meddommere for tingretten og lagmannsretten.