



BORGARTING LAGMANNSRETT

DOM

Avsagt: 06.09.2006

Saksnr.: 04-054008ASI-BORG/01

Dommere:

Lagdommer
Lagdommer
Ekstraordinær
lagdommer

Vincent Galtung
Anne Ellen Fossum
Hans Petter Lundgaard

Ankende part

Frode Gran

Advokat Marius Eugen
Engernes Nielsen

Ankemotpart

Rør og Kjøkken

Advokat Jon Swensen

Saken gjelder vederlag for rørleggerarbeider.

Enkeltmannsforetaket Frode Gran, som driver med vaktmestertjenester m. v., startet i 1999 arbeidet med å få bygget et næringsbygg i Alnaparkveien på Furuset i Oslo. Det ble utarbeidet arkitekttegninger og innhentet pristilbud fra håndverkere. Wiggo Norum, som var ansatt i firmaet Frode Gran på det tidspunkt, håndterte byggesaken for firmaet. Norum kom i kontakt med entreprenørfirmaet Eide Entreprenør AS gjennom et mindre snekkerfirma og leverte tegninger og de da innhentede pristilbud til Eide gjennom dette firmaet. Eide Entreprenør AS utarbeidet deretter et prisoverslag 17. juli 1999. Av prisoverslaget fremgår at rørleggerarbeidene ble estimert til 375 000 kroner eksklusive merverdiavgift. Partene i saken er uenige om rørleggerfirmaet Rør og Kjøkken AS da hadde levert et pristilbud til Norum og om det lå ved i mappen som ble overlevert Entreprenørfirmaet Eide. Partene er for lagmannsretten blitt enige om at det i saken fremlagte pristilbud fra Rør og Kjøkken AS av 20. september 1999 gjelder et annet forhold, dette tilbudet gjelder priser på rørleggerarbeid utført som vaktmestertjeneste for Frode Gran.

Entreprenørfirmaet Eide AS fikk entreprisen, og arbeidet må anses utført som en utførelsesentreprise hvor prosjekteringsansvaret ligger hos byggherren. Rørleggerarbeidene skulle utføres av Rør og Kjøkken AS etter regning direkte til Frode Gran, arbeidet ble ikke utført som underentreprise for Eide. Det er ikke fremlagt noen avtale mellom rørleggerfirmaet og byggherre Frode Gran.

Arbeidene med bygget ble igangsatt i løpet av 2000. Rørleggerarbeidene ble igangsatt sommeren 2000. Det var utarbeidet tegninger over VVS-anleggene og bunnledningsplan m.v. av firmaet TD Consult AS. Det er senere skjedd endringer i prosjekterings-grunnlaget. Partene er uenige om når disse endringene har skjedd, og hvilke konsekvenser det har hatt for omfanget av rørleggerarbeidet.

Rør og Kjøkken AS sendte første faktura 30. juni 2000. Fakturaen lyder på 37 903 kroner eksklusive merverdiavgift og referer seg kun til materialer. Det er deretter sendt ytterligere to fakturaer henholdsvis 29. desember 2000 på 257 151,50 kroner som gjelder både arbeid og materialer og faktura av 18. desember 2001 på 238 019,50 kroner. Begge er eksklusive merverdiavgift og er betalt. Deretter ble det sendt faktura 20. mars 2002 på 199 049,50 kroner eksklusive merverdiavgift. Fakturaen er ikke betalt. Siste faktura ble sendt 30. september 2002. Denne var på 48 061,50 kroner eksklusive merverdiavgift. Denne fakturaen er heller ikke betalt.

Av fakturaen av 29. desember 2000 fremgikk at påslag på listepreis på materialer var satt til 15 %. Rørlegger ble belastet med 395 kroner pr. time mens læregutt var satt til 195 kroner pr. time. Av fakturagrunnlaget på fakturaen av 18. desember 2001 fremgår av timelistene

at rørleggeren nå er priset til 420 kroner pr. time, læregutten til 195 kroner pr. time, mens det ikke er oppgitt hva påslaget på materialene var. Også for fakturaen av 20. mars 2002 fremgår at prisene for læregutt og rørlegger er de samme som tidligere. Heller ikke her fremgår av fakturagrunnlaget hva påslaget utgjør. Det samme gjelder den siste fakturaen av 30. september 2002.

Den 22. august 2001, da det var sendt regning for ca. 295 000 kroner fra Rør og Kjøkken AS har Wiggo Norum skrevet et notat til entreprenør Eide hvor han oppgir "pris på resterende fra Rør og Kjøkken ca 200 000,- uten noe utstyr som feks minikjøkken".

Etter dette notatet er det fakturert for ca 485 130 kroner. Fakturaen av 20. mars 2002 ble, som det fremgår over, ikke betalt, og partene er uenige om årsaken til dette. Frode Gran Service hadde på dette tidspunktet likviditetsproblemer, og det skal ha vært kontakt mellom partene med sikte på å få til en avdragsordning. Ifølge notat utarbeidet av Frode Gran skal det også ha vært kontakt vedrørende mangler ved det utførte arbeidet. Dette er imidlertid forhold som partene nå har blitt enige om, jf rettsforliket som er gjengitt under. Da fakturaen av 30. september 2002 heller ikke ble betalt ved forfall, sendte firmaet Rør og Kjøkken AS ved advokat Jon Swensen konkursvarsel 4. oktober 2002.

På vegne av Frode Gran sendte Bedriftsforbundet brev av 28. oktober 2002 til Rør og Kjøkken AS hvor det ble reklamert over mangler ved det fakturerte arbeidet som ikke var rettet opp. Det ble også anført at kravet var høyere enn det som opprinnelig var avtalt og at det uansett var gjort avtale om utsatt betaling.

Advokat Jon Swensen tok ut stevning for Oslo tingrett på vegne av Rør og Kjøkken AS 23. juni 2003. Frode Gran har inngitt tilsvaer med motsøksmål til Oslo tingrett 22. september 2003. I motsøksmålet krevde Frode Gran tilbakebetalt deler av det beløp som allerede var betalt fordi arbeidet var mangelfullt utført og at kravet generelt var for høyt.

Oslo tingrett avsa dom 30. juni 2004 med slik domslutning:

Hovedsøksmål

1. Frode Gran dømmes til innen 2 -to- uker å betale Rør og Kjøkken AS kr. 306.417,63,- -trehundreogsekstusenfirehundreogsyttentkronerogsekstitreøre- med tillegg av alminnelig forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3, 1. ledd, 1. punktum av kr. 246.821,38 regnet fra 3. april 2002 og av kr. 59.596,25 regnet fra 30. oktober 2002 til betaling skjer.
2. Partene bærer sine egne omkostninger.

Motsøksmål

1. Rør og Kjøkken AS frifinnes.

2. Partene bærer sine egne omkostninger.

Frode Gran har inngitt rettidig anke. Rør og Kjøkken AS har tatt til motmæle.

Ankeforhandling ble avholdt i Borgarting lagmannsretts lokaler i Oslo 15. og 16. august 2006. Under ankeforhandlingene ble partene den 16. august enige om et rettsforlik vedrørende mangelsinnsigelsene, som lyder:

Rør og Kjøkken AS betaler til Frode Gran kr 21 875 inklusive merverdiavgift innen 14 dager fra i dag, med tillegg av lovens rente etter forsinkelsesrenteloven § 3, 1. ledd første punktum fra forfall og til betaling skjer for de fire konkrete mangler saken omhandler.

Partene meddelte i retten at hver av partene ville bære sine omkostninger på vanlig måte for den delen av saken som ble forlikt ved rettsforliket.

Under ankeforhandlingene møtte Frode Gran og prosessfullmektig Marius Eugen Engernes Nielsen. For Rør og Kjøkken AS møtte styremedlem Bjørn Heiersjø med prosessfullmektig Jon Swensen. Begge parter avga forklaring. Øvrig dokumentasjon og vitneførsel fremgår av rettsboken.

I det følgende er alle priser oppgitt uten merverdiavgift med mindre annet er opplyst.

Den ankende part, Frode Gran, har i det vesentlige anført:

Den ankende part Frode Gran påstår seg frifunnet i hovedsøksmålet og krever dom i motsøksmålet for tilbakebetaling da han gjør gjeldende at ankemotparten Rør og Kjøkken AS' vederlagskrav i rørleggerentreprisen er for høyt.

I hovedsøksmålet gjøres det gjeldende at Frode Gran ikke er rettslig forpliktet til å betale de to gjenstående fakturaene pålydende 306 417,64 kroner inklusive merverdiavgift. I motsøksmålet gjøres det gjeldende at Frode Gran har krav på å få tilbakebetalt etter rettens skjønn deler av den allerede innbetalt sum 658 073,52 kroner inklusive merverdiavgift.

Grunnlaget for dette er partenes avtale.

Frode Gran anfører at bakgrunnsretten utgjøres av alminnelig ulovfestet entrepriserett, og at verken håndverkertjenestel. § 36 eller NS 3430 pkt. 27 kommer til anvendelse.

Bakgrunnrettens regler går ut på at entreprenøren kan beregne seg et vederlag på basis av dokumenterte, nødvendige kostnader med et rimelig påslag til dekning av fortjeneste, risiko og inndirekte kostnader. Når entreprenøren fremdriftsfakturerer, innebærer ikke

byggherrens betaling noen aksept av fakturagrunnlaget. Partenes endelige forpliktelser fastsettes i sluttoppgjøret.

Frode Gran bestrider at regler om reklamasjon og illojalitet mv. gjør at bakgrunnsretten ikke utfyller partenes avtale.

Etter avtalerettens tolkningsregler vil man ved tolkningstvil velge det tolkningsalternativ som medfører at bakgrunnsrettens regel får anvendelse. Tolkningstvil løses mot den part som hevder at kontrakten fraviker fra bakgrunnsrettens normalordning, og at den som vil avtale en avvikende ordning derfor klart bør tilkjenne dette.

Det var ikke grunn for Frode Gran til å tro at vederlaget ville bli beregnet etter andre prinsipper og priser enn i Rør og Kjøkkens tilbud av 20. september 1999, og at denne forutsetningen var synbar for Rør og Kjøkken. Rør og Kjøkkens fakturering ikke endrer på dette utgangspunkt da det ikke klart fremgår hvordan entreprenørens vederlag faktisk er beregnet, ei heller hvor stort det samlet sett vil bli.

Skulle lagmannsretten komme til at det ikke foreligger bindende avtale om timepris for rørlegger og lærling i tråd med Rør og Kjøkkens tilbud av 20. september 1999, aksepterer Frode Gran timesatsene slik de er benyttet i de respektive fakturaer.

Det gjøres gjeldende at vederlaget er beregnet i strid med partenes avtale og utfyllende bakgrunnsrett. Således anføres at vederlaget går ut over dokumenterte, nødvendige kostnader og et rimelig påslag. Det er fakturert 780 195 kroner. OPAK har beregnet at et normalvederlag for utført arbeid til 413 614,60 kroner. Differansen er 366 580,40 kroner.

OPAK legger til grunn et timeforbruk på 327 arbeidstimer. Det er fremlagt leverandørfakturaer for til sammen 96 861,91 kroner. Avhengig av parametrene for timepris og påslagsprosent, tilsier dette et samlet vederlag på under 300 000 kroner. Produksjonsforholdene for rørlegger, byggherrens påståtte endringer og byggetiden medfører ikke et høyere timetall enn OPAK legger til grunn.

Subsidiært anføres at Rør og Kjøkkens vederlag må settes ned fordi det er urimelig.

Vederlaget må settes ned fordi vederlagets samlede størrelse er urimelig og skyldes uforsvarlig forhold hos entreprenøren samt et ekstraordinært høyt påslag. Hjemmel er alminnelige prinsipper og avtaleloven § 36.

OPAK beregner et normalvederlag for utført arbeid på 413 614,60 kroner. Priser fra entreprenørene Ola Eide og Bjørn Orseth på henholdsvis 315 600 kroner og 375 000 kroner understøtter at vederlaget er vesentlig for høyt.

Differansen på 366 580,40 kroner forklares av Rør og Kjøkken med irrasjonell drift, og mange endringer. De må ha bevisbyrden for dette.

Frode Gran anfører at differansen kan forklares ut fra uforsvarlig produksjon hos Rør og Kjøkken, og ikke minst i et påslag på i størrelsesorden 350 % på reell innkjøpspris på dokumenterte underleveranser.

Den ankende part har nedlagt slik påstand:

I hovedsøksmålet

1. Frode Gran frifinnes.
2. Rør og Kjøkken AS dømmes til å betale Frode Gran sakens omkostninger, med tillegg av lovens rente etter forsinkelsesrenteloven § 3, 1. ledd, 1. punktum fra forfall og til betaling skjer.

I motsøksmålet

1. Rør og Kjøkken AS dømmes til å betale Frode Gran et beløp fastsatt etter rettens skjønn, med tillegg av lovens rente etter forsinkelsesrenteloven § 3, 1. ledd, 1. punktum fra forfall og til betaling skjer.
2. Rør og Kjøkken AS dømmes til å betale Frode Gran sakens omkostninger, med tillegg av lovens rente etter forsinkelsesrenteloven § 3, 1. ledd, 1. punktum fra forfall og til betaling skjer.

Ankemotparten, Rør og Kjøkken AS, har i det vesentlige anført:

Ankende parts saksfremstilling og anførsler fremkommer tilfredsstillende i tingrettens dom, og det vises til denne.

Prinsipalt anføres at Frode Gran har reklamert for sent. Det er ikke inngått avtale som regulerer spørsmålet, men det er naturlig å benytte NS 3430 analogisk i en entreprise hvor begge parter er næringsdrivende.

NS 3430 pkt. 32.8 gir hovedregelen for reklamasjonsfrist etter standarden. Reklamasjon må skje ”uten ugrunnet opphold”, det vil si så snart byggherren har eller burde ha oppdaget mangelen og har mulighet til å fremsette reklamasjonen. Arbeidet er utført som regningsarbeid og analogi fra NS 3430 pkt 27.4 er derfor relevant. Bestemmelsen gir byggherren 14 dagers frist til å fremsette innvendinger til fakturaene.

Reklamasjonene fra Frode Gran som gjelder timepris, påslag på materialprisene og konkrete mangler ved arbeidet, er fremsatt i brev av 28. oktober 2002. Timeprisene hadde vært kjent siden mottak av faktura av 29. desember 2000 og påslaget på materialer siden faktura av 30. juni 2000. Dette tilsier at reklamasjonene er betydelig for sene etter analogier fra NS 3430.

Selv i forbrukerforhold vil reklamasjon etter ca to år, være langt etter de frister som settes i håndverkertjenesteloven, jr. bestemmelsen for mangler i § 22 og for priser i § 36, tredje ledd.

Fakturaene kan ikke anses som a konto fakturaer. Byggeprosessene gikk over to år. Fakturaene fra Rør og Kjøkken AS er spesifiserte fakturaer som viser utført arbeid og leverte materialer. Byggherren kan ikke betale slike fakturaer eller avvente med å reagere mot disse til det totale arbeidet er avsluttet. Dette strider mot plikten til lojal opptreden i kontraktsforhold og de konkrete reklamasjonsfristene som gjelder for entrepriseforhold.

Det er ikke grunnlag for byggherrens innvendinger selv om de anses for å være fremsatt i tide. Selv om innvendingene fra Frode Gran anses fremsatt i tide, er det ikke grunnlag for å redusere kravene fra Rør og Kjøkken AS.

Det er ikke inngått avtale som fastlegger timepris eller påslag på Rør og Kjøkken ASs innkjøpspriser. Følgelig må prisene og tidsbruken fremstå som urimelig om disse skal korrigeres.

Prisene på materialene som er levert er normale salgspriser, eventuelt noe lavere enn dette. Det er ikke reist tvil om at fakturerte materialer er levert.

Tidsbruken har blitt høyere enn på et rasjonelt drevet bygg. Dette skyldes betydelig antall endringer og tillegg fra byggherrens side samt irrasjonell drift med en byggetid på ca to år. Beregninger fra Rør og Kjøkken AS, viser at det er gått med 249 timer til endringer og tilleggsarbeider av totalt 856 fakturerte timer (707 rørleggertimer og 149 læregutt-timer). OPAKs beregninger av tidsbruken har feilaktig forutsatt at driften av byggeprosessen har "gått på skinner" uten endringer eller tillegg. OPAK har heller ikke tatt med alle arbeidsoppgavene som Rør og Kjøkken AS har utført i ordinær form.

Timeprisen Rør og Kjøkken AS har benyttet er lavere enn gjennomsnittet for bransjen, det vil si kr 450 pr time i den aktuelle tidsperioden.

Prisen for utført arbeid og leverte materialer fremstår ikke som urimelig.

Ankemotparten har nedlagt slik påstand:

I hovedsøksmålet:

- 1 Oslo tingretts dom i sak nr 03-016198TVI-OTIR/03, pkt 1 stadfestes.
- 2 Frode Gran dømmes til å betale til Rør og Kjøkken AS saksomkostninger for tingrett og lagmannsrett med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.

I motsøksmålet:

- 1 Oslo tingretts dom i sak nr 03-016198TVI-OTIR/03, pkt 1 stadfestes.
- 2 Frode Gran dømmes til å betale til Rør og Kjøkken AS saksomkostninger for tingrett og lagmannsrett med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.

Lagmannsretten bemerker.

Som det fremgår innledningsvis er det uenighet mellom partene hvorvidt Frode Gran ved Wiggo Norum hadde innhentet et tilbud fra Rør og Kjøkken som ble overlevert Entreprenørfirmaet Eide sammen med tegningsmaterialet. Et slikt prisoverslag eller pristilbud er uansett ikke dokumentert for lagmannsretten, og retten legger derfor til grunn at arbeidet ble utført etter regning, uten at det var avtalt timepris eller materialpåslag.

Spørsmålet for lagmannsretten er først og fremst om Frode Gran har reklamert for sent. Konkursvarslet som nevnt over, avstedkom brev av 28. oktober 2002 fra Bedriftsforbundet på vegne av Frode Gran. I brevet ble det reklamert over at det var benyttet høyere pris på deler og høyere timepris enn det som var avtalt. Derneft ble det anført at det var fakturert for utbedring av reklamasjoner, at det uansett var gjort avtale om utsatt betaling og at kravene ikke var forfalt i henhold til denne. Videre ble det påpekt at det var reklamasjoner på arbeider som ikke var utbedret.

Lagmannsretten legger til grunn at byggherren etter alminnelige entrepriserettslige prinsipper må reklamere etter rimelig tid i forhold til hver enkelt faktura. Etter lagmannsrettens oppfatning er reklamasjonen vedrørende timepris og materialpåslag for sent fremsatt. Allerede av den andre fakturaen av 29. desember 2000 fremgikk det både hvilken timepris og hvilken påslagprosent som ble benyttet. Nå fremgår riktignok ikke påslag av siste faktura, der er kun prisene oppgitt, men reklamasjonen kom først ved Bedriftsforbundets brev av 28. oktober 2002 og må således uansett anses som for sent fremsatt. Det dreier seg om et tidsrom på nesten to år.

Når det gjelder fakturaen av 30. september 2002 er det reklamert innen en måned etter at denne ble sendt. Det er også i seneste laget og det fremgår uansett av brevet at det her

reklameres over forhold som har vært kjent for Frode Gran i lang tid. Også reklamasjon over disse forholdene knyttet til den siste fakturaen må derfor anses for å være for sent fremsatt.

Lagmannsretten har imidlertid kommet til at Rør og Kjøkkens krav på vederlag må reduseres på annet grunnlag.

Som det fremgår innledningsvis eksisterer det ikke noen avtale mellom byggherre og rørlegger. Da må byggherren i utgangspunktet akseptere den prisen som blir fakturert så lenge denne ikke er urimelig. Det forhold at det ikke foreligger avtale om pris, gjør ikke at entreprenøren kan fakturere helt uavhengig av sine reelle kostnader. Det vises her til det prinsippet som nå er kommet til uttrykk i NS-8405 punkt 31.1 og tidligere NS- 3430 punkt 27.3. Det vises for så vidt også til håndverkertjenesteloven § 32 der begrepet "gjengs pris" brukes. Ingen av disse bestemmelsene får direkte anvendelse i nærværende sak men de må anses for å gi uttrykk for en generell praksis i bransjen. Derfor må prinsippet få anvendelse der det ikke foreligger avtale eller uttrykkelige rettsregler på området.

I dette tilfellet har rørleggerfirmaet brukt en timepris som byggherren som et utgangspunkt ikke kan reklamere over selv om den kan virke noe høy. Påslagene er til dels meget høye, regnet ut fra rørleggerens egne priser fra grossist. Regnet fra grossistpris utgjør påslag opp mot 45 % i det enkelte tilfelle. Rørleggeren har valgt en for byggherren dyr beregningsmetode. Heller ikke dette er et forhold som byggherren isolert sett uten videre kan reklamere over når intet er avtalt.

Når lagmannsretten kommer til at kravet fra Rør og Kjøkken må reduseres, er det fordi det er brukt et uforholdsmessig stort antall timer uten at entreprenøren kan redegjøre for grunnen til dette. Det generelle prinsipp som nå har kommet til uttrykk i NS-8405 punkt 31.4 i.f., tidligere NS-3430 punkt 27.4 i.f. må komme til anvendelse.

Det er i alt fakturert for 856 timer hvorav 707 timer for rørlegger og 149 for læregutt.

Begge parter har innhentet sakkyndige vurderinger av hva arbeidene burde ha kostet og hvilket timeantall som burde være nødvendig. Således har Frode Gran innhentet en vurdering fra OPAK. Etter OPAKs beregning burde rørleggerarbeidet ha kostet i underkant av 415 000 kroner. OPAK har da lagt til grunn 350 kroner timen som er en lavere timesats enn Rør og Kjøkken har benyttet. OPAKs timeforbruk var satt til 330 timer. Avdelingsleder i OPAK, Peter Ihlefeldt, sa i sin vitneforklaring at de har forholdt seg til bygget slik det fremstår i dag, dog slik at det er tatt høyde for et visst slingringsmonn med hensyn til forsinkelser og forandringer m.v. Etter hans oppfatning var dette et enkelt og oversiktlig anlegg. Regningen fra Rør og Kjøkken er således ca. 360 000 kroner over OPAKs beregnede kostnad.

Vitnet Anders Berg, som er prosjektleder i et VVS-firma, har også på oppdrag fra Frode Gran vurdert tidsbruken. Han har anslått et timeantall på 350, altså noenlunde det samme som beregnet av OPAK. Etter hans oppfatning burde materialkostnadene beløpe seg til ca. 140 000 kroner.

Vitnet Thorstein Petersen i firmaet TD-Consult, for øvrig firmaet som gjorde prosjekteringen av rørplan m.v., har i ettertid på oppdrag fra Rør og Kjøkken AS beregnet verdien av rørleggerarbeidet. Inklusive materialer er dette anslått til til 600 000 kroner.

Som det fremgår innledningsvis vurderte Entreprenørfirmaet Eide rørleggerkostnadene til å utgjøre ca. 375 000 kroner i sine tilbud.

Det fremgår av de beregninger som er gjort i ettertid at både den totale summen som er fakturert ligger langt høyere, også over det høyeste anslaget, samt at det er brukt et vesentlig høyere antall timer enn det arbeidet er kalkulert til i ettertid.

Bjørn Heiersjø redegjorde i sin partsforklaring for at det var forhold som byggherren hadde ansvar for som hadde ført til at arbeidene ble fordyret i vesentlig grad. Således hadde Rør og Kjøkken AS utført en rekke endringer og også arbeid ut over det som opprinnelig var forutsatt. Endringene medførte betydelig merarbeid. Heiersjø fremla en beregning hvor han anslo at tilleggsarbeider og forandringer påførte prosjektet arbeidstimer med i alt 249 timer.

Dersom det legges til grunn at det opprinnelig var behov for 300-350 timers arbeid og at prosjektet i tillegg ble påført ekstraarbeid med 249 timer, gjenstår allikevel et betydelig antall timer som Rør og Kjøkken AS ikke har gitt noen forklaring på.

Den totale ressursbruk når det gjelder antall timer er svært høy uten at det er gitt noen forklaring på dette. Høye kostnader i seg selv gir ikke grunn til å redusere vederlagskravet. Etter bevisførselen i saken legger lagmannsretten til grunn at rørleggerfirmaet på noe tidspunkt har orientert byggherren om at arbeidene vil bli unødige dyre på grunn av de forandringer som byggherren har ønsket å gjøre. Retten har imidlertid heller ikke lagt vekt på det prisanslag Norum har omtalt i notatet av 22 august 2001 da det ikke fremgår hvor han har fått oppgitt tallet 200 000 kroner av notatet.

Det er kun der de totale kostnadene er blitt nødvendigvis høye på grunn av urasjonell drift eller annet uforsvarlig forhold at byggherren vil ha krav på at regningen reduseres. Byggherrens bevisbyrde hva gjelder dette, vil imidlertid måtte anses for å være oppfylt der entreprenørens pris avviker vesentlig i forhold til slike etterkalkulasjoner som her er gjort. Det vises her til Rt. 1969 side 1122 jf Marthinussen m.fl.: NS-8405 med kommentarer side 444.

Byggherren kan ikke få full oversikt over de totale kostnadene før regningsarbeidet er avsluttet. Dersom byggherren skal kunne gjøre en innsigelse om at kostnadene er blitt unødvendig høye som følge av urasjonell drift eller annet uforsvarlig forhold, må byggherren kunne påvise slike forhold. Det må da dreie seg om forhold som entreprenøren har ansvar for og kan klandres for. Det vises her til at dette punktet må ses i sammenheng med det generelle utgangspunkt at entreprenøren skal ha betalt for "nødvendige kostnader" for å utføre arbeidet. Entreprenøren har således en plikt til å drive arbeidet rasjonelt og forsvarlig. Lagmannsretten vil bemerke at når det som i denne saken både er tatt en relativt høy timepris og høyt påslag på materialene gir det en forventning om kvalitetmessig godt arbeid som drives på en rasjonell måte.

Det fremgår av det som står over at firmaet Rør og Kjøkken ikke har kunnet forklare det høye timeforbruket fullt ut. Det er grunn til å anta at kostnadene ved ekstraarbeid og forhold på byggherrens hånd iallfall ikke er høyere enn de anslag som Heiersjø har gjort. Dersom det legges til grunn at arbeidet egentlig skulle vært gjort på 350 timer synes tilleggs og endringsarbeider på ca 250 timer påfallende høyt. Selv om det må aksepteres et betydelig slingringsmonn må det samlede timeantallet antas å ligge langt utenfor det som burde vært nødvendig med forsvarlig drift.

Etter lagmannsrettens oppfatning bør regningen skjønnsmessig reduseres fra 780 195 kroner til 630 000 kroner. Retten har da lagt til grunn at det er benyttet en gjennomsnittlig timepris på 420 kroner og at arbeidet burde ha vært gjort på ca. 500 timer. Det er tatt utgangspunkt i ca. 350 timer med et skjønnsmessig påslag for endringsarbeider eller andre forhold på byggherrens hånd. Det vises til at selv om det var et enkelt og oversiktlig bygg med gode arbeidsforhold for rørlegger, så har byggeperioden vært lang, hvilket i seg selv indikerer manglende styring fra byggherren. Regningen er således redusert med 150 000 kroner til 630 000 kroner. Frode Gran har betalt Rør og Kjøkken 533 084 kroner. Det gjenstår således å betale 96 916 kroner med tillegg av merverdiavgift regnet med 24 % på dette tidspunktet, til sammen 120 000 kroner avrundet. Beløpet skulle vært betalt 3. april 2002, jf faktura med inkassovarsel av 20. mars 2002, og morarenter påløper således fra 3. mai 2002.

Anken har etter dette delvis ført frem, og saksomkostningsspørsmålet vedrørende hovedsøksmålet blir å avgjøre etter tvistemålsloven § 180 annet ledd jf § 174. Lagmannsretten finner at hver av partene må bære sine omkostninger i hovedsøksmålet. Hensett til lagmannsrettens resultat opprettholdes tingrettens saksomkostningsavgjørelse.

I motsøksmålet er Rør og Kjøkken AS frifunnet, og Frode Gran skal som et utgangspunkt dekke Rør og Kjøkkens omkostninger. Den delen av motsøksmålet som gjaldt mangler, er imidlertid løst ved rettsforlik hvor partene under ankeforhandlingen opplyste at de var enige om å dekke egne omkostninger knyttet til mangelspørsmålet. Lagmannsretten kan

ikke se at det kan ha påløpt omkostninger i forhold til motsøksmålet ut over mangelspørsmålet. De andre anførselene er de samme innsigelsene som Frode Gran har gjort gjeldende i hovedsøksmålet, og det kan således ikke ha påløpt tilleggskomkostninger som følge av motsøksmålet. Det tilkjennes derfor ikke omkostninger i motsøksmålet.

Foranlediget av advokat Marius Eugen Engernes Nielsens omkostningsoppgave for lagmannsretten på 225 571 kroner finner lagmannsretten grunn til å henlede den ankende parts oppmerksomhet på tvistemålsloven § 52, hvoretter en part kan anmode retten om å fastsette egen prosessfullmektigs omkostninger.

Dommen er enstemmig.

D o m s s l u t n i n g :

I hovedsøksmålet:

1. Frode Gran dømmes til å betale 120 000 - etthundreogtyvetusen - kroner til Rør og Kjøkken AS med tillegg av rente etter forsinkelsesrenteloven § 3, første ledd første punktum, fra 3. april 2002 og til betaling skjer.
2. Hver av partene bærer sine omkostninger for tingrett og lagmannsrett.

I motsøksmålet:

1. Rør og Kjøkken AS frifinnes.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke verken for tingrett eller lagmannsrett.

Vincent Galtung

Anne Ellen Fossum

Hans Petter Lundgaard

Bekreftes

For førstelagmannen