



BORGARTING LAGMANNSRETT

DOM

Avsagt: 30.01.2009 i Borgarting lagmannsrett,

Saksnr.: 08-049504ASD-BORG/01

Dommer:

Lagdommer
Lagdommer
Lagdommer

Magne Spilde
Mary-Ann Hedlund
Eystein F. Husebye

Meddommere:

Sivilingeniør
Sivilingeniør

Hans Kristian Jødal
Eystein Abel Engh

-
- | | | | |
|-----|--------------|---------------------------------|---------------------------|
| I | Anke | | |
| | Ankende part | Okk Entreprenør AS | Advokat Karl Marthinussen |
| | Ankemotpart | Hoffsjef Løvenskiolds Vei 60 AS | Advokat Lars Ivar Nyland |
| II | Anke | | |
| | Ankende part | Okk Entreprenør AS | Advokat Karl Marthinussen |
| | Ankemotpart | Hoffsjef Løvenskiolds Vei 60 AS | Advokat Lars Ivar Nyland |
| III | Anke | | |
| | Ankemotpart | Hoffsjef Løvenskiolds Vei 60 AS | Advokat Lars Ivar Nyland |
| | Ankende part | Okk Entreprenør AS | Advokat Karl Marthinussen |
| IV | Anke | | |
| | Ankemotpart | Hoffsjef Løvenskiolds Vei 60 AS | Advokat Lars Ivar Nyland |
| | Ankende part | Okk Entreprenør AS | Advokat Karl Marthinussen |
-

Saken gjelder tvist om sluttoppgjør i totalentreprise.

Sakens bakgrunn

Avtale om totalentreprise ble inngått 4. juni 1999 mellom Hoffsjef Løvenskiolds vei 60 AS (HLV) som byggherre og Ole K. Karlsen Entreprenør AS (OKK) som entreprenør. I denne avtalen påtok OKK seg å prosjektere og bygge ni leiligheter med garasjeanlegg i Hoffsjef Løvenskioldsvei 60 i henhold til NS 3431 og rammeavtale av samme dato. Vedlagt rammeavtalen – og som en del av denne – var blant annet arkitekttegninger over prosjektet og to tidligere utarbeidede prospekter fra henholdsvis november 1998 og april 1999. Det fremgikk av dette materialet at det skulle oppføres tre terrassehus - hus I, II og III – hvert på tre etasjer med en leilighet i hver etasje. Eier av Hoffsjef Løvenskiolds vei 60 AS, Hans Øyvind Nordvik, skulle overta hele hus III.

Arbeidene skulle utføres som regningsarbeid med en kontraktsramme på 25 000 000 kroner eksklusive merverdiavgift. Inklusive merverdiavgift var kontraktssummen 30 750 000 kroner. Dersom kostnadene ble lavere enn denne rammen, skulle underskridelsen deles mellom kontraktspartene med 80 prosent til HLV og 20 prosent til OKK. Risikoen for overskridelser som ikke gjaldt tilleggsarbeider skulle imidlertid ligge hos OKK alene.

Etter avtalen pkt. 7 skulle kontraktsarbeidet være ferdigstilt senest 12 måneder etter igangsettelsen som var 8. juni 1999. Avtalt dato for ferdigstilling var følgelig 8. juni 2000. Innen denne dato skulle hele bygningsmassen være ferdigstilt etter ”nøkkelen-ferdig-i-døren” prinsippet.

I rammeavtalens angivelse av byggeprosjektets kvalitetsmessige referanser heter det blant annet:

”Boligene skal være av høy standard og selges i det ”eksklusive markedsegmentet”. Den høye kvadratmeterprisen tilsier vesentlige forventninger og krav fra kjøperne vedr. løsninger og kvalitet. OKK er kjent med at HLV har utarbeidet to prospekter som bl.a. inneholder beskrivelser av prosjektet og priser for de enkelte leilighetene. Inkludert i prospektene er perspektiv- og arkitekttegninger samt en generell beskrivelse om innvendige materialvalg, som gir et inntrykk av og beskriver prosjektets hovedrammer og kvaliteter (vedlegg 2 og 3). Det er også utarbeidet utstyrsliste, materialskjema/romskjema for byggeprosjektet (vedlegg 4). Det er bl.a. disse dokumentene som vil være et vesentlig element og referansepunkt vedr. kjøpernes beslutningsgrunnlag og forventninger.

Det er ikke utarbeidet en fullstendig prosjektbeskrivelse ved inngåelsen av entreprisen. I gjennomføringen av byggeprosjektet, vil det i valg av ulike ”ikke forhåndsspesifiserte” løsninger (innvendig og utvendig) bli vektlagt prosjektets kvalitetsprofil (ref. ovennevnte)..... ”

Rammeavtalen henviser til Nedre Ullern Terrasse 7 som et referanseprosjekt. I avtalen heter det at ”kvaliteten av HLV prosjektet forventes å fremstå som noe høyere” enn i referanseprosjektet.

Det fremgår videre av rammeavtalen at OKK kunne beregne 11 prosent påslag på alt utført arbeid, med unntak for timelønn til egne håndverkere og endringer i hus III, som skulle faktureres etter kostpris uten påslag.

Tilleggs- og endringsarbeider som ble bestilt av de enkelte leilighetskjøpere skulle etter rammeavtalen være et forhold direkte mellom kjøperne og OKK og skulle holdes utenfor entreprisen.

Det ble mange endringer og tilleggsarbeider i dette utbyggingsprosjektet. Det største omfanget av endringer og tillegg var i hus III, men det var også omfattende endringer i leilighetene i de to andre byggene. Det ble diskusjoner mellom OKK og HLV omkring en del av endringene. For å unngå at tvist om endringsarbeidene skulle forsinke fremdriften, betalte byggherren et antall á konto fakturaer angivelig uten at man mente seg forpliktet til dette. HLV hevder at denne ordningen var foranket i en muntlig avtale om at behandlingen av byggherrens innsigelser skulle utstå til etter overtakelsen. Det er denne betalingsordningen som er bakgrunnen for at HLV har betalt mer for tilleggsarbeider enn det selskapet mener å ha plikt til etter kontrakten.

Byggearbeidene ble forsinket. Leilighetene i hus I og II var ferdige 27. juni 2000. Disse leilighetene ble overtatt fortløpende etter denne datoen. Partene i tvisten her er enige om å legge 27. juni 2000 til grunn som overtakelsesdato for disse to husene.

Ferdigstillelsen av hus III ble ytterligere forsinket og ble først overlevert 17. november 2000.

Etter ferdigstillelsen ble det diskusjon mellom partene om sluttoppgjøret. Etter diverse møter og skriftlige utspill, sendte OKK 26. april 2001 et brev med overskriften ”Hoffsjef Løvenskioldsvei 60 sluttoppgjør”. Partene er uenige om det er dette brevet eller brev datert 15. november 2001 som er å anse som sluttoppgjør etter kontrakten. Uenigheten har betydning for omfanget av HLVs økonomiske forpliktelser.

Partene kom ikke til enighet. Ole K. Karlsen AS anla søksmål mot Hoffsjef Løvenskiolds vei 60 AS med krav om restoppgjør. HLV bestred hoveddelen av de krav som var fremsatt og krevde også fradrag for ikke leverte standardleveranser. I tillegg reiste HLV motsøksmål med krav om dagmulkt for forsinkelse og erstatning for påståtte mangler.

Oslo tingrett avsa 4. januar 2008 dom med slik domsslutning:

I hovedsøksmålet:

1. Hoffsjef Løvenskiolds vei 60 AS dømmes til å betale til Ole K. Karlsen Entreprenør AS 2 496 092 – tomillionerfirehundreogtrettisekstusenogtittito – kroner med tillegg av den til enhver tid gjeldende forsinkelsesrente fra 10. januar 2002 til betaling skjer.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke.

I motsøksmålet:

1. Ole K. Karlsen Entreprenør AS dømmes til å betale til Hoffsjef Løvenskioldsvei 60 AS 733 250 – syvhundreogtrettitretusentohundreogfemti – kroner til med tillegg av den til enhver tid gjeldende forsinkelsesrente fra 10. januar 2002 til betaling skjer.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke.

For nærmere enkeltheter om saksforholdet vises til tingrettens dom og til lagmannsrettens bemerkninger nedenfor. For oversiktens skyld vil lagmannsretten angi de omtvistede enkeltkrav med samme nummerering som i tingrettens dom. Lagmannsretten vil i hovedtrekk også anvende den samme fremstillingsmessige disposisjon som tingretten.

Ole K. Karlsen AS har anket deler av tingrettens dom. Anken gjelder både hovedsøksmålet og motsøksmålet for et antall poster der OKK ikke fikk medhold i tingretten.

Hoffsjef Løvenskiolds vei 60 AS har også anket deler av tingrettens dom. Denne anken omfatter også poster i så vel hovedsøksmålet som motsøksmålet.

For begge anker er ankegrunnlaget tingrettens rettsanvendelse og bevisbedømmelse.

Ankeforhandling ble holdt i Borgarting lagmannsretts hus i perioden 25. november – 11. desember 2008. Bevisførselen fremgår av rettsboken.

Ole K. Karlsen AS har for lagmannsretten nedlagt slik påstand:

I hovedsøksmålet:

Hoffsjef Løvenskiolds vei 60 AS dømmes til å betale OKK Entreprenør AS kr 4 102 586 tillagt renter i henhold til den til enhver tid gjeldende rentesats i henhold til forsinkelsesrentelovens bestemmelser fra 01.01.2001 til betaling skjer.

I motsøksmålet:

OKK Entreprenør AS dømmes til å betale til Hoffsjef Løvenskiolds vei 60 AS kr 115 500 tillagt renter fra 10.01.2002 til betaling skjer.

I begge søksmål:

OKK Entreprenør AS tilkjennes saksomkostninger for tingrett og lagmannsrett.

Til støtte for denne påstanden har OKK Entreprenør AS oppsummeringsvis anført:

1. Partenes avtale

Partene inngikk avtale om at NS 3431 skulle legges til grunn som en del av kontraktsgrunnlaget. Standarden gir anvisning på et komplett regelverk med preklusive frister for fremsettelse av krav og innsigelser fra byggherren. I saken her har ingen av partene forholdt seg til standardens regler, verken når det gjelder krav til formalisering av endrings- og tilleggsbestillinger, endringsmeldinger fra entreprenøren eller krav om fristforlengelse. En rekke av HLVs bestillinger om tillegg og endringer ble fremsatt muntlig. OKK sendte endringsmeldinger for de fleste av disse endringene. HLV hadde innsigelser mot en del av endringsmeldingene, men ble enig med OKK om at avklaring av disse skulle utstå for å unngå at disse drøftelsene forsinket fremdriften.

Reglene i NS 3431 henger sammen og bygger på en balansert risikoavveining. Når partene i stor utstrekning har valgt å ikke følge standardens regler mens byggarbeidene pågikk, kan de ikke senere påberope dens fristregler som grunnlag for å avvise reelle og rettmessige krav som prekluderte. Partene kan heller ikke selektivt velge ut de av standardens regler som er i den enes favør og samtidig hevde at andre regler ikke skal gjelde. HLV kan således ikke vinne frem med det syn at krav om endringer er prekludert fordi kravene ikke er fremsatt etter reglene i NS 3431 når reglene om hvordan innsigelser skal fremsettes ikke er blitt fulgt. Riktig kontraktstolking må da – basert på begge parter konkludente adferd – være at standardens preklusive regler ikke kommer til anvendelse.

2. Sluttoppgjøret

Sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36 ble fremsatt ble 15. november 2001 og ikke 26. april 2001, slik HVL hevder.

Etter at hus III ble ferdigstilt og overtatt av HLV i november 2000, var det drøftelser og forhandlinger mellom partene om sluttoppgjøret. Slike forhandlinger er helt vanlig i prosjekter som dette. Som ledd i avklaringen av det endelige mellomværendet, sendte

OKK 26. april 2001 en oppstilling over krav. Dette var en oppsummering av status i forhandlingene så langt. Foranledning var at HLV ikke hadde besvart den oppstillingen OKK hadde sendt 5. mars 2001; en oppstilling som for øvrig også er benevnt som sluttoppgjør. Den korrigerte oppstillingen i april var utelukkende ment som et grunnlag for videre drøftelser og forhandlinger. Slik ble innspillet også oppfattet av HLV idet partene fortsatte forhandlingene. Det lyktes imidlertid ikke å komme til enighet på alle punkter og sluttoppgjør etter NS 3431 ble derfor sendt 15. november 2001.

Oppstillingen 26. april 2001 inneholdt både krav og innrømmelser som grunnlag for videre forhandlinger. Innrømmelsene kan ikke sees løsrevet fra sammenhengen – de var ledd i et utspill med sikte på å komme frem til en samlet løsning. Når det ikke lyktes, kan HLV ikke høres med at OKK senere skal være bundet av tilbudet om innrømmelser. Når partene ikke kom frem til en samlet løsning, stod OKK fritt til å fremme kravene i sluttoppgjøret 15. november 2001.

En sammenlikning av oppstillinger OKK gjorde i februar og april 2001 viser at disse er tilnærmet like i resultat. De korrigeringer som ble gjort i april gjelder i det vesentlige en reduksjon av kravet for rigg og drift og korrigering av påslag som var gjort for hus III. Dette underbygger ytterligere at oppsettet i april 2001 bygget på en forutsetning om at partene kom frem til en samlet løsning for alle krav og innsigelser.

HVL har erkjent/betalt en rekke av kravene i sluttoppgjøret og har tapt sine eventuelle innsigelser mot disse kravene. Det er for øvrig bare de klare og konkretiserte innsigelsene mot sluttoppgjøret som er i behold på HLVs hånd.

Dersom retten kommer til at oppstillingen 26. april 2001 er å anse som sluttoppgjør, gjøres det subsidiært gjeldende at OKK har rett til senere å fremme krav som det er tatt forbehold om. De forbehold som ble tatt omfatter alle tillegg som ble fakturert i 2001, herunder godtgjørelse for utomhusarbeider.

Det anføres videre at HLV er bundet av reglene i NS 3431 om frister for fremsettelse av innsigelser og krav til spesifisering. HLVs brev 29. april 2001 inneholder ikke tilstrekkelig spesifiserte innsigelser. Fristen etter NS 3431 for fremsettelse av innsigelser løp ut 30. juni 2001. Det må legges til grunn at HLV innen fristen bare hadde fremsatt tilstrekkelig spesifiserte innsigelser for påslaget på syv prosent og kravet som gjaldt rigg og drift. Samlet beløper disse postene seg til 853 210 kroner inklusive merverdiavgift. Ut over dette har HLV ikke fremsatt tilstrekkelig konkrete og kvantifiserte innsigelser.

I avregningen 26. april 2001 er OKKs krav 4 301 127,35 kroner. Kontraktsmessig forbehold om arbeider i 2001 – 287 254 kroner - er godtatt av tingretten og er ikke påanket. Samlet krav utgjør etter det 4 588 381,35 kroner. Med fradrag for de konkretiserte

innsigelsene, innebærer dette at OKK i alle fall har krav på å bli tilkjent 3 735 171,35 kroner.

3. *Tilleggsarbeider*

De nærmere anførselene vedrørende de omtvistede tilleggsarbeidene, vil – på samme måte som i tingrettens dom – bli referert i sammenheng med lagmannsrettens bemerkninger og vurderinger av de enkelte tvistepostene.

4. *HLVs krav om dagmulkt/OKKs krav om fristforlengelse*

HLV har anført at ferdigstillelsen av byggearbeidet var forsinket og har fremmet krav om dagmulkt. OKK bestrider at det er grunnlag for dette kravet. Det gjøres gjeldende at OKK hadde krav på fristforlengelse og at overleveringen skjedde innenfor rammene av fristforlengelsen.

HLV/Nordvik bestilte mange og omfattende tilleggsarbeider i hus III. Dette illustreres ved at endringsbestillinger for leilighet nr. 3 i hus III oversteg det opprinnelige kostnadsanslaget for denne leiligheten. En rekke av disse tilleggsarbeidene ble bestilt sent i byggeprosessen og førte til forsinkelser. Det var klart for HLV at de mange endringsbestillingene innebar at det ikke ville være mulig for entreprenøren å ferdigstille prosjektet innen den opprinnelig avtalte fristen. HLV må ved sine mange endringsbestillinger anses å ha godtatt at OKK hadde et rettsmessig krav på tilleggstid.

OKK gjør videre gjeldende at selskapet har ivaretatt varslingsreglene om fristforlengelse, jf. NS 3431 pkt. 22. OKK krevde 10. februar 2000 fristforlengelse med fem uker. Da HVL protesterte på det, krevde OKK 25. februar 2000 forlengelse med fire uker og opplyste samtidig at dette ville medføre et tillegg på 300 000 kroner. Dette varslet ble ikke bestridt.

I tillegg har OKK i endringsmeldinger fremsatt en rekke varsler om fristforlengelser. Disse varslene er å anse som nøytrale varsler etter regelverket i NS 3431 pkt. 22.5. Det erkjennes at de ikke er fulgt opp av spesifiserte krav, men det gjøres gjeldende at disse nøytrale varslene er tilstrekkelige. På grunn av det store antallet endringsmeldinger var det tilnærmet praktisk umulig å konkretiserte den forlengelsen som hvert enkelt endringsarbeid ville medføre. Volumet av tilleggsbestillinger hadde nødvendigvis forsinkende konsekvenser for arbeidsprosessen og dette ble forsterket av at mange tilleggsbestillinger kom svært sent i byggeprosessen. Uansett var byggherren klar over at endringene ville medføre utsatt overlevering og responderte i liten grad på de varslene som ble sendt.

Manglende spesifiserte varsler har under enhver omstendighet bare betydning for eventuell tvil om hvor lang fristforlengelse OKK hadde krav på. Noen slik tvil foreligger ikke i saken her.

Tingretten har korrekt lagt til grunn at OKK hadde krav på fristforlengelse, men det anføres at OKK har krav på en lengre forlengelse av fristen enn til 1. september 2000 slik tingretten kom til. Med de omfattende endringer og tillegg som ble bestilt – herunder endringer i våtrom, ekstra elektriske arbeider med et stort antall ekstra downlights, muring av peis, endrede og kompliserende trappeløsninger, spesialbestillinger for kjøkken, tilleggsterrasse med boblebad, mer og komplisert malerarbeid, mange kompliserte innredningsdetaljer mv – var det åpenbart at OKK innenfor kontrakten hadde krav på fristforlengelse.

Hvor lang frist OKK hadde krav på, beror på en samlet skjønnsmessig vurdering, men det må legges til grunn at overleveringen av hus III 17. november 2000 ligger godt innenfor den forlengelsen OKK hadde krav på.

Dette dreier seg om én kontrakt med ett byggeprosjekt og fristforlengelsen må derfor omfatte hele kontrakten. Det er ikke kontraktsmessig grunnlag for å vurdere spørsmålet om fristforlengelse for hus I og II separat. Kravet om fire ukers fristforlengelse som ble varslet 25. februar 2000 gjaldt hele byggeprosjektet og ikke bare hus III, slik HVL hevder.

OKKs prinsipale anførsel er etter dette at entreprenøren hadde krav på fristforlengelse, at overlevering skjedde innenfor den kontraktsmessige tidsrammen og at det derfor ikke er grunnlag for HLVs krav om dagmulkt.

Subsidiært gjøres det gjeldende at det må foretas en forholdsmessig reduksjon på grunnlag av delovertakelse. Partene ble enige om at byggherren skulle overta hus I og II 27. juni 2000. Ved utmålingen av en eventuell dagmulkt må det foretas en reduksjon i forhold til verdien av det som da ble overtatt. Dessuten gjelder 10-prosent begrensningen i NS 3431 pkt. 25.2 for hver enkelt delovertakelse. Det innebærer at dagmulkten for hus III under ingen omstendighet kan overstige 1 025 000 kroner.

Ytterligere subsidiært gjøres det gjeldende at HLV overtok leiligheten i første etasje i hus III 7. juli 2000, det vil si på et tidligere tidspunkt enn resten av huset. Leiligheten ble da tatt i bruk som rigg for å spare utgifter og det må legges til grunn at den da var ferdig og klar til overtakelse. For denne delovertakelsen må det uansett foretas en forholdsmessig reduksjon i utmåling av dagmulkt med en tredjedel av maksimumsbeløpet på 1 025 000 kroner.

5. *HLVs krav om erstatning for utbedringskostnader*

OKK bestrider at det er grunnlag for disse kravene. Anførlene er nærmere referert i forbindelse med lagmannsrettens behandling av de enkelte mangelskrav.

Hoffsjef Løvenskiolds vei 60 AS har for lagmannsretten nedlagt slik påstand:

I hovedsøksmålet:

1. Hoffsjef Løvenskioldsvei 60 AS frifinnes mot å betale NOK 1 371 947 til OKK Entreprenør AS med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
2. OKK Entreprenør AS dømmes til å betale Hoffsjef Løvenskioldsvei 60 AS sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.

I motsøksmålet:

1. OKK Entreprenør AS dømmes til å betale Hoffsjef Løvenskioldsvei 60 AS et beløp oppad begrenset til NOK 1 966 000 med tillegg av den til enhver tid gjeldende forsinkelsesrente fra 10. januar 2002 til betaling skjer.
2. OKK Entreprenør AS dømmes til å betale Hoffsjef Løvenskioldsvei 60 AS sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall og til betaling skjer.

Til støtte for denne påstanden har Hoffssjef Løvenskiolds vei 60 AS oppsummeringsvis anført:

1. Partenes avtale

OKK skulle utføre byggeprosjektet basert på reglene i NS 3431 om totalentrepriser. Standardens regler er supplert med det som er avtalt i rammeavtalen. Etter dette avtaleverket påtok OKK seg ansvaret for alt det prosjekteringsarbeid som var utført ved avtaleinngåelsen 4. juni 1999 og for all videre prosjektering og utførelse, herunder ansvar for underentreprenører, underleverandører, koordinering og fremdriftsstyring mv. OKK hadde også ansvar for alle endringer og tillegg som ble bestilt av kjøperne av leilighetene i hus I og II. Den profilen som er beskrevet i rammeavtalen angir den kvalitetsmessige rammen for byggeprosjektet.

Avtalen er inngått mellom profesjonelle parter. Den type avtale som det her er tale om skal i utgangspunktet tolkes objektivt og slik at ordlyden tillegges stor vekt, jf. Rt. 2002 s. 1155.

Rammeavtalen viser til perspektiv- og arkitekttegninger. OKK skal ha forlagt bilagene til rammeavtalen. Dersom det er tvil om hvilket tegningsmateriale som forelå ved avtaleinngåelsen, må denne tvilen gå ut over OKK.

For HLV var det viktig å unngå uklare ansvarsforhold. Dette gjenspeiles i avtaleverket som plasserer all risiko hos OKK.

I praksis forholdt partene seg – med ett unntak – til den avtalen de hadde inngått. OKK kan ikke høres med anførselen om at standardens regler ikke ble fulgt når HLV bestilte endringsarbeider. Avviket fra standardens regler gjaldt den avtalen som ble inngått om at HLV skulle betale også omtvistede fakturarer og at byggherrens innsigelser skulle behandles på et senere tidspunkt. Denne avtalen ble inngått for å unngå at tvist om innsigelser skulle sinke fremdriften i byggearbeidene.

Det forhold at partene på dette punktet inngikk en avtale som avviker fra standardens regler, innebærer ikke at reglene i NS 3431 ikke for øvrig kommer til anvendelse. Betalingen innebærer heller ikke at HLV er avskåret fra å påberope innsigelser, slik motparten hevder. Oppgjørshensynet rekker ikke lenger enn det avtalen mellom partene tilsier, jf. Gulating lagmannsretts dom LG-2006-21611.

2. Sluttoppgjøret

Formålet med et sluttoppgjør er at det skal gi en samlet og uttømmende angivelse av entreprenørens krav, jf. NS 3431 pkt. 36. Etter at sluttoppgjør er fremsatt, kan entreprenøren ikke gjøre nye krav gjeldende. Det er heller ikke anledning til senere å ”fylle opp” igjen med tidligere frafalte krav.

Etter NS 3431 er det ikke samme krav til spesifisering av byggherrens innsigelser som til entreprenørens materielle krav og varsel om fristforlengelse. At partene drøftet og forhandlet om krav som var fremsatt i sluttoppgjøret, innebærer ikke at oppgjørsoppstillingen mister karakter av å være sluttoppgjør. Slike etterfølgende drøftelser og forhandlinger er tvert imot helt vanlige etter at entreprenøren har fremsatt sluttoppgjør.

Vinteren 2001 forhandlet partene om sitt mellomværende i forkant av at sluttoppgjør skulle sendes. OKK hadde i februar 2001 presentert et oppsett med tilleggskrav. En rekke av disse kravene ble senere frafalt fordi det ble erkjent at de lå innenfor kontrakten og derfor var omfattet av dens kostnadsramme. OKK må senere være bundet av sin uforbeholdne frafallelse av krav og kan ikke senere fremme de samme kravene på nytt. Dette må gjelde uansett hvilken konklusjon retten kommer til i tvisten om hva som er å anse som sluttoppgjør, jf. nedenfor. Dersom OKK i ettertid vurderer dette slik at de har frafalt mer enn de var forpliktet til, er det i så fall ingen bristende forutsetning som innebærer at kravene igjen kan fremmes.

Brevet og oppstillingen fra OKK av 26. april 2001 kan ikke forstås på noen annen måte enn som et sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36. Påstanden fra OKK som at sluttoppgjør først ble sendt 15. november 2001, kan ikke føre frem.

I april 2001, da sluttoppgjørsoppstillingen ble sendt, var det mer enn fem måneder siden byggearbeidene var ferdigstilt. Partene kom ikke lenger i forhandlingene om avklaring av sitt mellomværende og den adekvate prosedyren videre er i en slik situasjon at entreprenøren fremsetter sine krav i form av sluttoppgjør, akkurat slik OKK gjorde. Sluttoppgjørsoppstillingen setter deretter rammene for eventuelle videre drøftelser av enkeltkrav dersom byggherren kommer med innsigelser.

En sluttoppgjørsoppstilling er bindende i den forstand at ytterligere krav senere ikke kan fremmes, med mindre det er tatt uttrykkelig forbehold om det, jf. NS 3431 pkt. 36.1. OKK tok i sluttoppgjøret et forbehold om at arbeider som var fakturert i år 2001 ikke var tatt med.

Det vanlige er at det følger en faktura med sluttoppgjøret fra entreprenøren. I dette tilfellet gjorde det ikke det. Det skyldtes den spesielle omstendighet at HLV skulle krediteres 211 301 kroner i forhold til det selskapet hadde betalt. Manglende faktura er derfor ikke egnet til å underbygge påstanden om at det her ikke skulle være tale om et avtalemessig sluttoppgjør.

Standardens krav til byggherrens innsigelser er mindre strenge enn de kravene som gjelder for totalentreprenørens krav og varsel om fristforlengelse, jf. pkt. 36. Det sentrale formålet med reglene om byggherrens innsigelser er at entreprenøren skal få en avklaring av om han kan forvente oppgjør i henhold til de fremsatte krav.

Det må vurderes konkret i forhold til de enkelte omtvistede krav om innsigelsene er tilstrekkelig presise. Det gjøres gjeldende at HLV har fremsatt tilstrekkelig konkrete innsigelser mot alle de kravene som nå er omtvistet. Noen av kravene var tidligere bestridt og da var det ikke nødvendig å gjenta disse innsigelsene, selv om kravene var tatt med i oppstillingen i sluttoppgjøret. De øvrige omtvistede kravene er bestridt, helt eller delvis. Kravet om dagmulkt ble også gjentatt.

Subsidiært – dersom retten legger til grunn at sluttoppgjør først ble sendt 15. november 2001 – anføres at det uansett ikke er adgang til å fremsette krav som tidligere var blitt frafalt.

3. *Tilleggsarbeider*

De nærmere anførselene vedrørende de omtvistede tilleggsarbeidene, vil – på samme måte som i tingrettens dom – bli referert i sammenheng med lagmannsrettens bemerkninger og vurderinger av de enkelte tvistepostene.

4. *HLVs krav om dagmulkt/OKKs krav om fristforlengelse*

OKK hevder å ha krav på fristforlengelse, at kontraktsarbeidet ble ferdigstilt innen den forlengede fristen og at HLV som byggherre ikke har krav på dagmulkt. Dette bestrides.

Etter kontrakten skulle byggeprosjektet være ferdigstilt senest 8. juni 2000. Hus I og II ble ferdigstilt og overlevert 27. juni 2000, mens hus III først ble overlevert 17. november 2000. Det gjøres prinsipielt gjeldende at HLV har rett til å kreve dagmulkt for all forsinkelse.

NS 3431 har klare regler om hvordan krav om fristforlengelse skal fremsettes, jf. pkt. 9.6 og pkt 22.1 jf. pkt 22.5. OKK har ikke fulgt standardens regler om varslingsreglene, og at OKK ikke har krav på forfristforlengelse.

Det er ikke tilstrekkelig at OKK viser til at det var mange endringsmeldinger i dette byggeprosjektet. I det store flertall av endringsmeldinger som OKK har vist til er det ikke varslet om konkret behov for tilleggstid. I mange av endringsmeldingene er det i rubrikken for fristforlengelse anmerket "etter nærmere avtale" eller liknende. Disse henvisningene til nærmere avtaler har imidlertid ikke noe avtalemessig grunnlag; det ble aldri inngått noen avtaler med byggherren om fristforlengelse på grunn av endringsarbeider.

HLV hadde innsigelser mot en del av endringsmeldingene. Spørsmål om tilleggstid var ikke noe tema i den avtalen partene inngikk om å utsette den nærmere drøftelsen av disse innsigelsene til etter ferdigstillingen. For HLV var det tvert imot av stor betydning at byggeprosjektet ikke ble forsinket. HLV frasa seg heller ikke på noe tidspunkt retten til å kreve dagmulkt.

Den 10. februar 2000 varslet OKK krav om fem uker fristforlengelse for hus III. Dette kravet ble ganske omgående avvist av HLV. I brev 25. februar 2000 fastholdt OKK kravet om fristforlengelse, men nå redusert til fire uker.

Det anføres at dette kravet er for sent fremsatt og at det uansett er for lite konkretisert i forhold til standardens krav om spesifisering av hvilke omstendigheter som hevdes å ha hatt negativ betydning for fremdriften.

OKK ble forsinket, men det skyldtes verken HLV som byggherre eller Nordvik som kjøper av hus III. Forsinkelsene i byggeprosjektet skyldtes for en stor del OKKs håndtering av bestillinger av endrings- og tilleggssarbeider fra kjøperne av leilighetene i hus I og II. Disse forsinkelsene forplantet seg til hus III som skulle oppføres til sist. Forsinkelser hos underentreprenører og underleverandører forsinket også fremdriften. Alt dette var forhold som OKK hadde ansvaret og risikoen for. Nordviks bestilling av utendørs boblebad sommeren 2000 forsinket heller ikke byggearbeidene. Det var helt uproblematisk at dette ble bestilt etter at hovedtyngden av byggearbeidene var ferdige. Under enhver

omstendighet har denne tilleggsbestillingen ikke påvirket fremdriften av innvendige arbeider.

Oppsummeringsvis gjøres det prinsipalt gjeldende at HLV har krav på dagmulkt for alle forsinkelser etter den avtalte overtakelsesdato.

Subsidiært gjøres det gjeldende at OKKs varsel om fristforlengelse i februar 2000 bare gjaldt for hus III.

OKKs subsidiære anførsel om at leilighet nr. 1 i hus III må holdes utenfor ved beregning av dagmulkten, kan ikke føre frem. HLV hadde ikke overtatt denne leiligheten før hele hus III ble overtatt 17. november 2000. Leiligheten skulle leies ut i det eksklusive leiemarkedet og slik utleie var uaktuell før alle byggearbeidene i hus III var ferdige. Det forhold at HLV tillot at leiligheten ble brukt til rigg og lager av OKK før hus III ble ferdigstilt, innebærer ikke at det var tale om noen delovertakelse fra HLV.

Partene er enige om at satsen for dagmulkten er 20 500 kroner. For hus I og II har HLV krav på dagmulkt i 15 dager regnet fra 8. juni 2000, basert på seks dagers uke. Kravet beløper seg til 307 500 kroner.

Overleveringen av hus III den 17 november 2000 var 138 dager forsinket. For forsinket overlevering av hus III kreves dagmulkt med 1 414 500 kroner. Subsidiært – dersom OKK gis medhold i krav om fire uker fristforlengelse – reduseres kravet med 246 000 kroner.

Det samlede kravet om dagmulkt er mindre enn ti prosent av kontraktssummen, jf. NS 3431 pkt. 25.2. Kravet ligger derfor innenfor den ansvarsbegrensningen som kontrakten fastsetter.

5. *HLVs krav om erstatning for utbedringskostnader*

HLV har i motsøksmålet fremmet krav om erstatning for mangler ved de utførte arbeider. Anførsene i tilknytning til disse kravene gjengis nedenfor i forbindelse med rettens merknader til de enkelte mangelskrav som er påanket.

Lagmannsretten bemerker:

1. *Avtalen mellom partene*

Den 4. juni 1999 inngikk HLV som byggherre og OKK som totalentreprenør avtale om utbygging av eiendommen Hoffsjef Løvenskioldsvei 60 i Oslo. Prosjektet skulle etter avtalen utføres som en totalentreprise etter reglene i NS 3431 supplert med en rammeavtale med nærmere spesifiserte vedlegg.

Byggestart var 8. juni 1999 og prosjektet skulle etter avtalen ferdigstilles senest 12 måneder etter igangsettelsen. Etter avtalen skulle byggeprosjektet med andre ord være ferdigstilt og klart til overtakelse senest 8. juni 2000.

Rammeavtalen gir føringer for byggeprosjektets standard og kvalitet. Det er her, som referert foran, angitt at boligene skulle ha høy standard og at de skulle selges i det ”eksklusive markedessegmentet”, men uten at det i selve avtaledokumentet er angitt nærmere detaljer om dette. I avtalen er det videre vist til ”perspektiv- og arkitekttegninger samt en generell beskrivelse om innvendige materialvalg, som gir et inntrykk av og beskriver prosjektets hovedrammer og kvaliteter”.

Det knytter seg usikkerhet til hvilke tegninger det vises til idet ingen skal ha sørget for å oppbevare disse på en måte som gjør det helt klart hvilke tegninger som var vedlagt kontrakten. Det er imidlertid presumsjon for at rammeavtalen henviser til de tegninger som forelå på avtaletidspunktet og som begge parter da hadde kjennskap til. På samme måte som tingretten, vil lagmannsretten under de enkelte tvistepunktene komme tilbake til spørsmålet om hvilke tegninger som må antas å ha foreligget på avtaletidspunktet der dette er relevant.

OKK har anført at partene i praksis i stor utstrekning ikke forholdt seg til reglene i NS 3431. I forlengelsen av denne anførselen er det gjort gjeldende at standarden gir et komplett sett av regler, og at dens preklusive regler må anvendes slik at de enten gis anvendelse fullt ut eller ikke i det hele tatt. Det er, hevdes det, ikke adgang til å anvende noen preklusive regler dersom det aksepteres at andre preklusive regler ikke er blitt fulgt.

Denne anførselen reiser for det første spørsmål om det er sannsynliggjort at partene i praksis valgte å ikke følge standardens regler. På ett punkt er det ikke tvilsomt at partene avtalte et avvik fra standardens prosedyre. Dette gjaldt HLVs innsigelser mot en del av entreprenørens endringsmeldinger. Lagmannsretten legger til grunn at partene ble enige om at byggherrens innsigelser og den nærmere drøftelse og behandling av disse skulle utstå til et senere tidspunkt for å unngå at fremdriften i byggeprosjektet ble forsinket. Denne avtalen innebar en tilsidesettelse av den preklusive regelen i NS 3431 pkt. 33.3.

Lagmannsretten finner det imidlertid ikke sannsynliggjort at partene for øvrig i noen særlig utstrekning ikke fulgte de prosedyrer som NS 3431 gir anvisning på. Det ble sendt endringsmeldinger for de aller fleste endringsarbeider som omfattes av tvisten her. Fremsettelse av sluttoppgjør og innsigelser mot dette, har også i det alt vesentlige fulgt standardens regler.

Lagmannsretten kan ikke se at det avtalte avviket og andre enkeltstående avvik fra standardens prosedyrer og preklusive frister, innebærer at andre preklusive frister ikke kan

gis anvendelse. På samme måte som tingretten, er lagmannsrettens vurdering at det må avgjøres konkret i forhold til de enkelte tvistepunkter om standardens regler kommer til anvendelse eller om de må anses å ha blitt fraveket. Lagmannsretten legger videre til grunn at det er den som påstår at standardens regel er blitt fraveket som har bevisføringsplikten for det.

Dette innebærer at tvistepunktene i saken som utgangspunkt vurderes opp mot reglene i NS 3431 og de supplerende bestemmelsene i rammeavtalen.

2. Sluttoppgjøret

Partene er uenige om hva som er å anse som sluttoppgjør i saken. Alternativene er OKKs brev med oppstillinger av henholdsvis 26. april 2001 og 15. november 2001. Resultatet har betydning både for omfanget av hvilke poster OKK kan krevde oppgjør for, det beløpsmessige omfanget av en del enkeltposter og for hvilke innsigelser byggherren skal anses å ha fremmet.

Byggeprosjektet ble – med unntak for en del utomhusarbeider - ferdigstilt med overlevering av hus III 17. november 2000. Deretter var det drøftelser mellom partene, blant annet om hva som var å anse som tilleggsarbeider og hva som lå innenfor den avtalte kontraktsrammen.

Frem til overtakelsen hadde HLV innbetalt flere beløp à konto, til sammen 5 627 221 kroner for tilleggsarbeider. Beløpet omfatter både tilleggsarbeider i hus III og på prosjektet forøvrig, men ikke tilleggsarbeider i leilighetene i hus I og II som var et forhold utelukkende mellom OKK og de enkelte kjøpere.

Etter at det hadde vært drøftelser mellom partene, sendte OKK 20. februar 2001 et oppsett over de postene som hadde utkrystallisert seg som tvistepunkter under forhandlingene. Oppsettet var inndelt i følgende kategorier: fastholdte krav, ennå ikke fakturerte krav, innrømmede uttrekk og tvistesaker. Den siste kategorien var delt, med en gruppe for fastholdte og en gruppe for frafalte krav.

Det er uklart om, og eventuelt på hvilken måte, HLV responderte på dette oppsettet.

I brev datert 5. mars 2001 sendte OKK et oppsett benevnt ”sluttoppgjør”, men ingen av partene hevder at dette er å anse som sluttoppgjør etter NS 3431. OKK fremmet her blant annet et krav om syv prosent påslag på tilleggsarbeider utført i hus III samt tillegg for rigg og drift. Det legges til grunn at HLV ikke gav noen skriftlig tilbakemelding på dette brevet.

Den 26. april 2001 sendte OKK et nytt brev til HLV. Brevet lyder slik:

”Hoffsjef Løvenskioldsvei 60
Sluttoppgjør

Vi viser til vårt brev 5. mars, øvrig korrespondanse og tidligere samtaler vedr. sluttoppgjør i Hoffsjef Løvenskiolds vei 60.

Vi har nå laget en korrigert avregning for tilleggene i Hus III i henhold til ”Rammeavtale”. Oppsettet er nå også korrigert for de innrømmede uttrekk vi har gitt. Konklusjonen på dette er at vi skal kreditere kr. 211.301,- eks.mva. (23 %).

Vi ber om omgående betaling av mellomværende som etter dette blir kr. 4.301.127,35 inkl. mva.

Vi vil som varslet i telefaks av 22.12.00 kreve renter fra 22.12.00 frem til endelig oppgjør.

Vi har ikke fått kommentarer på vårt brev av 5. mars eller på vår telefaks av 22.2.01 (vurdering tvistesaker), og forutsetter dermed at vi nå kan enes om sluttoppgjøret.

Skulle det fortsatt være poster det er uenighet om ber vi om en rask tilbakemelding på dette. Vi ber allikevel om en omgående regulering av uomtvistede beløp.”

Som vedlegg til dette brevet fulgte et oppsett over fakturerte tilleggsarbeider, ikke-fakturerte tilleggsarbeider og innrømmede uttrekk, alt fordelt på henholdsvis prosjekt og hus III. Det ble videre tatt forbehold om at tilleggsarbeider som var fakturert i år 2001 ikke var med i oppstillingen og at disse kravene ville komme i tillegg.

I telefax 29. april 2001 fremsatte HLV innsigelser mot en del av de krav som var fremsatt. Innsigelsene gjaldt blant annet påslaget på syv prosent og kravet om tillegg for rigg og drift. Det er også vist til innsigelser som HLV hadde fremsatt i de tidligere forhandlingene og det er protestert på at krav som tidligere var frafalt, nå var blitt tatt med. Brevet avsluttes med at avstanden mellom partene nå synes å ha blitt stor, men det inviteres likevel til at samtalene fortsetter med sikte på avklaring av eventuelle misforståelser.

Partene fortsatte etter dette drøftelsene basert på det oppsettet og de krav som OKK fremmet 26. april 2001. De kom imidlertid ikke til enighet. Den 15. november 2001 sendte OKK et nytt brev med overskriften ”Vedr. Hoffsjef Løvenskioldsvei 60. Sak: Sluttoppgjør”. OKK hevder at det er denne oppstillingen som er å anse som sluttoppgjøret etter avtalen.

Tingretten er kommet til at oppsettet 26. april 2001 ikke er å anse som sluttoppgjør etter NS 3431. I denne vurderingen har tingretten særlig lagt vekt på at kreditnota ikke var vedlagt brevet av 26. april 2001, at partene fortsatte forhandlingene om det økonomiske mellomværendet og at HLV i sine umiddelbare innsigelser ikke hadde vist til standardens regler om sluttoppgjør, jf. tingrettens bemerkninger om sluttoppgjøret i dommen s. 17 – 22.

Lagmannsretten deler ikke tingrettens vurdering på dette punkt. Etter lagmannsrettens vurdering må oppsettet 26. april 2001 anses som entreprenørens sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36.

OKK har selv benevnt brevet av 26. april 2001 som ”sluttoppgjør”. Sammenholdt med vedleggene har det et innhold som svarer til overskriften. Mottakeren – HLV – måtte med rimelighet kunne legge til grunn at dette både var og var ment som sluttoppgjør etter NS 3431 idet det inneholdt alle sentrale elementer i et slikt oppgjør. Kravene er konkretiserte og det ble tatt et uttrykkelig forbehold om tillegg for krav som var blitt fakturert i 2001 og som ikke var medtatt. Tidsmessig var det naturlig både å sende sluttoppgjør og – sett fra byggherrens side – vente at sluttoppgjøret ble presentert. Standardens frist for å sende sluttoppgjør var betydelig overskredet og partene hadde forhandlet om et antall poster uten å komme til enighet.

HLV reagerte ganske omgående på sluttoppstillingen og fremsatte en rekke innsigelser. At det ikke direkte er vist til NS 3431 eller enkeltbestemmelser i denne, kan etter lagmannsrettens vurdering ikke tillegges vekt så lenge HLV som byggherre fremmet innsigelser.

Det forhold at partene forhandlet om oppgjøret etter 26. april 2001, kan slik lagmannsretten ser det ikke med rimelighet forstås slik at OKK ikke hadde sendt sluttoppgjør, men bare et ytterligere forhandlingsutspill. Det er ikke noe uvanlig eller ekstraordinært ved at partene i entrepriseavtaler forsetter drøftelser og forhandlinger etter at sluttavregning er sendt. Sluttoppgjøret klargjør imidlertid entreprenørens krav og setter rammene for videre forhandlinger idet hovedregelen er at nye krav da ikke kan fremmes, med mindre entreprenøren har tatt forbehold om det. Byggherren må, for å sikre sine interesser, fremsette innsigelser slik standarden foreskriver. Etter lagmannsrettens vurdering var det nettopp dette som ble gjort også i saken her.

OKK kan på denne bakgrunn ikke høres med at oppstillingen 26. april 2001 bare var et forhandlingsutspill og at sluttoppgjøret i entreprisen først ble sendt i november 2001. OKK er en profesjonell aktør med god kjennskap til reglene i NS 3431. Dersom selskapet med brevet 26. april 2001 virkelig mente å presentere nok et forhandlingsutspill, måtte dette ha vært klargjort overfor byggherren. Det ble imidlertid ikke gjort, verken direkte eller indirekte. At oppstillingen inneholder en gruppe med innrømmede uttrekk, gir ikke grunn til noen annen vurdering.

Sluttoppgjørsbrevet konkluderer med at HLV skal krediteres 211 301 kroner eksklusive merverdiavgift. Det må antas at det er uvanlig at sluttoppgjøret i et entrepriseforhold ender med at byggherren har penger til gode hos entreprenøren. Det forhold at kreditnotaen som er omtalt ikke fulgte med brevet 26. april 2001, kan etter lagmannsrettens syn ikke

tillegges vekt i noen retning da det neppe var etablerte rutiner for slike ekstraordinære tilfeller.

Lagmannsrettens konklusjon er på denne bakgrunn at det er brevet av 26. april 2001 med den vedlagte oppstilling av krav og innrømmede uttrekk som er å anse som sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36. Hvilke konsekvenser dette har for de kravene som er fremmet i saken her, vil bli nærmere vurdert i tilknytning til behandlingen av de enkelte krav.

3. Tilleggsarbeider – hovedsøksmålet

Noen poster som var påanket, er senere blitt frafalt. Disse postene omtales ikke nærmere. I hovedsøksmålet gjelder OKKs anke postene 14, 15, 29, 85, 92 og 95, mens HLVs anke gjelder postene 5, 10, 12, 13, 30, 33, 42, 55, 65 og 96. Postene gjennomgås nedenfor. Beløpene er eksklusive merverdiavgift.

Post 5 Sprang terrasse

OKKs krav etter denne posten er 70 997 kroner. HLV har akseptert å betale 68 527 kroner. I tingretten fikk OKK medhold i kravet.

HLV har anført at det er sluttoppgjøret 26. april 2001 som skal legges til grunn, at kravet der var 68 527 kroner, at OKK ikke er berettiget til senere å øke kravet og at HLV som byggherre ikke er forpliktet til å betale mer enn det beløpet som ble krevd i sluttoppgjøret, jf. NS 3431 pkt. 36.

OKK har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at den omtvistede delen av kravet er berettiget fordi det er oppgjørsoppstillingen 15. november 2001 som er sluttoppgjøret i entreprisen og fordi HVL har betalt hele beløpet uten å fremsette innsigelser eller protester etter NS 3431 pkt. 36.

Lagmannsretten legger til grunn at det er oppgjørsoppstillingen 26. april 2001 som er sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36, jf. foran. Slutfakturaen skal i utgangspunktet omfatte alle totalentreprenørens krav. Krav som ikke er medtatt i sluttoppgjøret eller som er frafalt kan ikke fremsettes senere, med mindre det er tatt forbehold, jf. NS 3431 pkt. 36.1 andre og tredje ledd. De krav som er fremsatt kan heller ikke senere økes beløpsmessig. OKK har ikke tatt noe forbehold for denne posten og kan da ikke senere øke kravet.

OKK har anført at HLV er bundet når de har betalt hele beløpet uten å fremme innsigelser. Lagmannsretten er ikke enig i det. Det legges til grunn at kontraktspartene ble enige om den ordningen at byggherren skulle betale og at eventuelle innsigelser skulle utstå for å unngå at protester og innsigelser skulle forsinke fremdriften, jf. foran. Med denne avtalen er lagmannsrettens vurdering at betaling og oppgjørsbetraktninger ikke kan være

avgjørende på den måten at HLV som byggherre senere avskjæres mulighetene til å fremme innsigelser mot entreprenørens krav.

HLVs anke har for post 5 ført frem. Det innebærer at OKK etter post 5 har et krav på 68 527 kroner eksklusive merverdiavgift.

Post 10 Balkong – loftsetasje

OKK krav etter denne posten er 45 043 kroner. HLV har akseptert å betale 40 000 kroner. I tingretten fikk OKK medhold i sitt krav.

HLV har anført at det er sluttoppgjøret 26. april 2001 som skal legges til grunn, at kravet der var 40 000 kroner når det gjøres fratrekk for uberettiget påslag, at OKK ikke er berettiget til senere å øke kravet og at HLV som byggherre ikke er forpliktet til å betale mer enn det beløpet som ble krevd i sluttoppgjøret, jf. NS 3431 pkt. 36.

OKK har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at den omtvistede delen av kravet er berettiget fordi det er oppgjørsoppstillingen 15. november 2001 som er sluttoppgjøret i entreprisen og fordi HVL har betalt hele beløpet uten å fremsette innsigelser eller kommentarer etter NS 3431 pkt. 36.

Lagmannsretten legger til grunn at det er oppgjørsoppstillingen 26. april 2001 som er å anse som sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36. OKKs krav for denne posten var her – korrigert for senere frafalt påslag – 40 000 kroner. Slutfakturaen skal i utgangspunktet omfatte alle totalentreprenørens krav. Krav som ikke er medtatt i sluttoppgjøret eller som er frafalt, kan ikke fremsettes senere, med mindre det er tatt forbehold, jf. NS 3431 pkt. 36.1 andre og tredje ledd. OKK har ikke tatt noe forbehold for denne posten og kan da ikke senere øke kravet.

Det forhold at OKK i tilbud 27. oktober 1999 hadde priset balkongen til 50 000 kroner og at dette beløpet senere ble fakturert og betalt av HLV, begrunner ikke noen annen konklusjon. OKK har anført at HLV er bundet når de har betalt hele beløpet uten å fremme innsigelser. Lagmannsretten er ikke enig i det. Det legges til grunn at kontraktspartene ble enige om den ordningen at byggherren skulle betale og at eventuelle innsigelser skulle utstå for å unngå at protester og innsigelser skulle forsinke fremdriften, jf. foran. Med denne avtalen er lagmannsrettens vurdering at betaling og oppgjørsbetraktninger ikke kan være avgjørende på den måten at HLV som byggherre senere avskjæres mulighetene til å fremme innsigelser mot entreprenørens krav.

HLVs anke har for post 10 ført frem. Det innebærer at OKK etter post 10 har et krav på 40 000 kroner.

Post 12 Heving av knevegger i loftsetasje

OKKs krav etter denne posten er 9 009 kroner. HLV har akseptert å betale 8 000 kroner. I tingretten fikk OKK medhold i sitt krav.

HLV har anført at det er sluttoppgjøret 26. april 2001 som skal legges til grunn, at kravet der, korrigert for påslag, var 8 000 kroner, at OKK ikke er berettiget til senere å øke kravet og at HLV som byggherre ikke er forpliktet til å betale mer enn det beløpet som ble krevd i sluttoppgjøret, jf. NS 3431 pkt. 36.

OKK har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at den omtvistede delen av kravet er berettiget fordi det er oppgjørsoppstillingen 15. november 2001 som er sluttoppgjøret i entreprisen og fordi HVL har betalt hele beløpet uten å fremsette innsigelser eller kommentarer etter NS 3431 pkt. 36.

Lagmannsretten legger til grunn at det er oppgjørsoppstillingen 26. april 2001 som er å anse som sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36. OKK krav for denne posten var her 8 000 kroner. Sluttfakturaen skal i utgangspunktet omfatte alle totalentreprenørens krav. Krav som ikke er medtatt i sluttoppgjøret eller som er frafalt kan ikke fremsettes senere, med mindre det er tatt forbehold, jf. NS 3431 pkt. 36.1 andre og tredje ledd. OKK har ikke tatt noe forbehold for denne posten og kan da ikke senere øke kravet.

OKK har anført at HLV er bundet når de har betalt hele beløpet uten å fremme innsigelser. Lagmannsretten er ikke enig i det. Det legges til grunn at kontraktspartene ble enige om den ordningen at byggherren skulle betale og at eventuelle innsigelser skulle utstå for å unngå at protester og innsigelser skulle forsinke fremdriften, jf. foran. Med denne avtalen er lagmannsrettens vurdering at betaling og oppgjørsbetraktninger ikke kan være avgjørende på den måten at HLV som byggherre senere avskjæres mulighetene til å fremme innsigelser mot entreprenørens krav.

HLVs anke har for post 12 ført frem. Det innebærer at OKK etter post 12 har et krav på 8 000 kroner.

Post 13 Kjøkkeninnredning

OKKs krav etter denne posten er 848 195 kroner. HLV har akseptert å betale 751 378 kroner. I tingretten fikk OKK medhold i sitt krav.

HLV har anført at det er sluttoppgjøret 26. april 2001 som skal legges til grunn, at kravet der, korrigert for påslag, var 751 378 kroner, at OKK ikke er berettiget til senere å øke kravet og at HLV som byggherre ikke er forpliktet til å betale mer enn det beløpet som ble krevd i sluttoppgjøret, jf. NS 3431 pkt. 36.

OKK har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at den omtvistede delen av kravet er berettiget fordi det er oppgjørsoppstillingen 15. november 2001 som er sluttoppgjøret i entreprisen og fordi HVL har betalt hele beløpet uten å fremsette innsigelser eller kommentarer etter NS 3431 pkt. 36.

Lagmannsretten legger til grunn at det er oppgjørsoppstillingen 26. april 2001 som er å anse som sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36. OKKs krav for denne posten var her 751 378 kroner. Slutfakturaen skal i utgangspunktet omfatte alle totalentreprenørens krav. Krav som ikke er medtatt i sluttoppgjøret kan ikke fremsettes senere, med mindre det er tatt forbehold, jf. NS 3431 pkt. 36.1 andre og tredje ledd. OKK har ikke tatt noe forbehold for denne posten og kan da ikke senere øke kravet.

OKK har anført at HVL er bundet når de har betalt hele beløpet uten å fremme innsigelser. Lagmannsretten er ikke enig i det. Det legges til grunn at kontraktspartene ble enige om den ordningen at byggherren skulle betale og at eventuelle innsigelser skulle utstå for å unngå at protester og innsigelser skulle forsinke fremdriften, jf. foran. Med denne avtalen er lagmannsrettens vurdering at betaling og oppgjørsbetraktninger ikke kan være avgjørende på den måten at HVL som byggherre senere avskjæres mulighetene til å fremme innsigelser mot entreprenørens krav.

HLVs anke har for post 13 ført frem. Det innebærer at OKK etter post 13 har et krav på 751 378 kroner.

Post 14 Heis og trappehus i hus III

OKKs krav etter denne posten er 236 449 kroner. HVL har avvist kravet i sin helhet. I tingretten fikk OKK ikke medhold i sitt krav.

OKK har anført at endringen av trappehuset ble besluttet etter at kontrakten var inngått og at dette dreier seg om tilleggsarbeid. De tegningene som var vedlagt kontrakten – og som er en del av denne – viser den opprinnelige trappeløsningen. At det var slik, fremgår også av referater fra byggemøtene.

Det er videre gjort gjeldende at den opprinnelige løsningen for trappehuset var funksjonell, men at byggherren ønsket endringer for å få et mer eksklusivt inngangsparti.

Endringsarbeidet ble varslet i samsvar med standardens regler i brev 14. mars 2000. HVL har ikke protestert og har derfor godtatt endringene som tilleggsarbeid. I tillegg kommer at HVL 9. mai 2000 betalte et à konto beløp på 360 000 kroner for dette tilleggsarbeidet. Betalingen ble gjort uten protester eller reservasjoner.

HLV har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at dette kravet må avvises som uberettiget.

Det er fremholdt at avgjørelsen om å utvide trappehuset var tatt før kontrakten mellom partene ble inngått og at det derfor ikke er grunnlag for kravet. Dokumentene viser at det allerede 12. mai 1999 var klart at HLV ville kreve endringer av trappehuset. Den løsningen som fremgikk av de opprinnelige planene, tilfredstilte ikke kvalitetskravene i prosjektet. Endringene av trappehuset, som ble foreslått av arkitekten, var nødvendige for at bygget skulle få en funksjonell og kvalitetsmessig adekvat adkomst. I den utstrekning tegningsgrunnlaget er uklart og gir rom for tvil, må det gå ut over OKK som ikke har sørget for at kontraktsmaterialet er blitt forsvarlig oppbevart.

Subsidiært bestrides kravet fordi det ikke er varslet i henhold til standardens regler. Atter subsidiært bestrides den delen av kravet som ikke er tatt med i sluttoppgjøret 26. april 2001. OKK har her innrømmet uttrekk med 222 000 kroner. Med dette fastholdt OKK det uttrekket som for denne postens vedkommende ble gjort i brev 20. februar 2001.

Lagmannsretten er – som tingretten – kommet til at endringene av trapperommet mest sannsynlig ble besluttet før kontraktsinngåelsen 4. juni 1999.

Det er noe uklart hvilke tegninger som fulgte kontrakten av 4. juni 1999. I de endelige tegningene er trappen tegnet rundt heissjakten, slik løsningen ble. På tegningen av første etasje er det angitt endringer i trapperom og heis i hus I og II. Dette er datert 5. mai 1999. På tegningen for andre etasje er det angitt endring av trapp/heis og søyler i hus III. Dette er datert 11. juni 1999. Arkitekten - Bjørn Glomsrød – har forklart at trapperommet og heisen som var inntegnet i tegningene til rammesøknaden, viste seg å være lite heldig og at han foreslo endringer da de kom litt lenger ut i prosjektet. Han gav videre uttrykk for at det skyldes en ren glipp at anmerkningen 5. mai 1999 om justering av trapperom og heis bare angir hus I og II og ikke hus III.

I referat fra prosjekteringsmøte 12. mai 1999, er det notert følgende om heis i hus III: ”Vedr. heis/trapperom i hus 3 rettes opp iht. byggherrens ønsker”. Dette gir etter lagmannsrettens vurdering en sterk presumsjon for at endringen av trapperommet var avtalt før kontraktsinngåelsen. At det forholdt seg slik, bestyrkes av arkitekt Glomsrøds forklaring.

Lagmannsretten vil i tillegg bemerke at den opprinnelige løsningen fremstår som klart uhensiktsmessig og lite funksjonell, både når det gjelder heisens plassering i de respektive etasjer og løsningen med vindeltrapp mellom etasjene. Det fremstår som mest sannsynlig at dette ble tatt opp på et tidlig stadium, noe referatet fra prosjekteringsmøtet underbygger.

Usikkerheten knyttet til hvilke tegner som er gjort til en del av partenes avtale, må etter lagmannsrettens syn gå ut over OKK som totalentreprenør og ansvarlig for forsvarlig oppbevaring av tegningsmaterialet.

På denne bakgrunn legger lagmannsretten til grunn som mest sannsynlig at endringene av trappehus og heis i hus III ble besluttet før kontrakten ble inngått 4. juni 1999.

Når det legges til grunn at endringene ble avtalt før kontrakten mellom partene ble inngått 4. juni 1999, innebærer det at arbeidene ligger innenfor den avtalte kontraktsrammen og at OKK ikke kan kreve noe tillegg for dette.

OKKs anke har for post 14 ikke ført frem. Det innebærer at OKK ikke gis medhold i dette kravet.

Post 15 Bøttekott i to trappehus

OKKs krav etter denne posten er 65 106 kroner. HLV har avvist kravet i sin helhet. I tingretten fikk OKK ikke medhold i kravet.

OKK har anført at tingretten har tatt feil når den har lagt til grunn at de to bøttekottene i hus I og II var tegnet inn før kontraktsinngåelsen og at de derfor var en del av entreprenørens kontraktsforpliktelse.

Det var først i prosjekteringsmøte 8. august 1999 at det ble bestemt at disse bøttekottene skulle bygges og det er derfor ingen tvil om at dette dreier seg om tilleggssarbeid utenfor kontraktens rammer. Det hadde OKK også sendt varsel om tidligere – den 25. juni 1999 da kostnadsoverslag ble sendt - uten at HLV fremsatte noen innsigelser. I tillegg kommer at endringsmelding ble sendt 29. februar 2000 og HLV protesterte heller ikke mot denne. Fakturaen på 68 500 kroner ble betalt i mai 2000. HLV har heller ikke imøtegått kravet i brevet 3. desember 2001. På denne bakgrunn har HLV under enhver omstendighet tapt retten til å fremme innsigelser mot kravet.

HLV har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at kravet ikke er berettiget og har prinsipalt anført at bøttekottene var inntegnet før kontrakten ble inngått og at byggingen av disse er en del av OKKs kontraktsforpliktelse. Subsidiært er det gjort gjeldende at kravet ble varslet for sent. Atter subsidiært bestrides kravet fordi det ikke er tatt med i sluttoppgjøret 26. april 2001.

Lagmannsretten er kommet til samme konklusjon som tingretten og kan i det alt vesentlige tiltre tingrettens begrunnelse.

I tegninger datert 5. mai 1999, der det er notert endringer i trapperom og heis i hus I og II, er det tegnet inn bøttekott. Det legges til grunn at det samme var gjort for hus III. Tegningsgrunnlaget er her uklart, men denne usikkerheten må gå ut over OKK, jf. foran. Det anses dessuten som lite sannsynlig, prosjektets kvalitetsprofil tatt i betraktning, at det bare ble tegnet inn bøttekott for de andre husene, men ikke for hus III.

Byggingen av disse to bøttekottene lå etter lagmannsrettens vurdering innenfor entreprenørens kontraktsmessige forpliktelser. OKK har ikke krav på tillegg for disse arbeidene og kan heller ikke høres med at HLVs innsigelser er tapt på grunnlag av oppgjørsbetraktninger.

OKKs anke har for post 15 ikke ført frem. Det innebærer at OKK ikke gis medhold i dette kravet.

Post 29 Portstolper ved innkjørsel

OKKs krav etter denne posten er 37 030 kroner. HVL har avvist kravet i sin helhet. I tingretten fikk OKK ikke medhold i kravet.

OKK har anført at de to portstolpene ved innkjørselen ikke var en del av kontrakten. At de er tegnet inn i salgsprospektet, er i denne sammenheng ikke avgjørende fordi dette dreier seg om mer skissepregede tegninger som ikke gir grunnlag for kontraktsforpliktelser. OKKs krav ble drøftet i prosjekteringsmøte 12. april 2000. Av referatet fremgår det at HLV aksepterte at dette var tilleggsarbeid, men at det var uenighet om prisen. Tingretten har følgelig tatt feil når den er kommet til at kravet ikke er rettmessig.

HLV har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at disse to portstolpene var en del av entreprenørens kontraktsforpliktelse. Portstolpene var tegnet inn på prospektet som var gjort til en del av avtalen mellom partene. Subsidiært er det gjort gjeldende at kravet ikke er varslet i henhold til avtaleverket og at HLV også protesterte på kravet da det ble fremsatt i sluttoppgjøret 26. april 2001.

Lagmannsretten er kommet til samme konklusjon som tingretten og kan i det alt vesentlige tiltre tingrettens begrunnelse.

Under forprosjekteringen ble det utarbeidet to prospekter for byggeprosjektet i Hoffsjef Løvenskioldsvei 60 og rammeavtalen mellom partene henviser til disse. Fra rammeavtalen hitsettes:

”OKK er kjent med at HLV har utarbeidet to prospekter som bl.a. inneholder beskrivelser av prosjektet og priser for de enkelte leilighetene. Inkludert i prospektene er perspektiv- og arkitekttegninger samt en generell beskrivelse om

innvendige materialvalg, som gir et inntrykk av og beskriver prosjektet hoveddrammer og kvaliteter [...]. Det er bl.a. disse dokumentene som vil være et vesentlig element og referansepunkt vedr. kjøpernes beslutningsgrunnlag og forventninger.”

På en av prospekttegningene er det angitt to portstolper ved innkjørselen til eiendommen. Prospektene var en del av HLVs kontrakt med de enkelte leilighetskjøperne. Som påpekt av tingretten ville det etter å ha sett den aktuelle prospekttegningen, ikke være urimelig å forvente at det ble laget portstolper i murstein eller tilsvarende ved innkjørselen.

OKK sendte aldri endringsmelding for arbeidene med portstolpene, noe som indikerer at OKK i utgangspunktet ikke vurderte dette som tilleggsarbeid. I og med at portstolper fremgår av prospekttegningene som var en del av kontraktsgrunnlaget, hadde OKK uansett oppfordring til og ansvar for å avklare om oppføring av portstolper lå innefor eller utenfor kontrakten.

Portstopler har vært behandlet i prosjekteringsmøter 12. og 26. april 2000. Det heter i referatene at disse skal utføres som ”regningsarbeid”. Lagmannsretten er enig med tingretten i at dette ikke er egnet til å underbygge påstanden om at oppføringen skulle være tilleggsarbeid i og med at hele entrepriseavtalen var utformet som et regningsarbeid med en kostnadsramme på 25 millioner kroner eksklusive merverdiavgift.

OKKs anke har for post 29 ikke ført frem. Det innebærer at OKK ikke gis medhold i dette kravet.

Post 30 Utvidede inngangspartier

OKKs krav etter denne posten er 263 888 kroner. HLV har akseptert å betale 50 000 kroner. I tingretten fikk OKK medhold i kravet.

HLV har prinsipalt anført at partene avtalte en fast pris med 50 000 kroner for utvidelsen av de to inngangspartiene. Subsidiært er det gjort gjeldende at økningen på 263 082 kroner fra sluttoppgjøret 26. april 2001 er uberettiget, jf. NS 3431 pkt. 36

OKK har anført at tingrettens dom på dette punkt er riktig. Det er gjort gjeldende at HLV i telefaks 14. desember 1999 har erkjent at dette var tilleggsarbeid. Det er videre vist til at OKK ga et kostnadsoverslag i brev 14. mars 2000, som HLV ikke hadde innsigelser til. De samlede kostnadene for det murte gjerdet og de nye inngangspartiene ble beregnet til 556 816 kroner. Pergolaen – som opprinnelig var planlagt – var kostnadsberegnet til 241 450 kroner. Nettotillegget utgjør følgelig 315 366 kroner. OKKs krav er nå 263 888 kroner, fordelt med 148 000 på hus I og II og 115 888 på hus III.

Den avtalen som HLV viser til, er en avtale om tillegg med 50 000 kroner for arbeidet med endringene av inngangspartiene. Det knytter seg for øvrig en viss tvil til den avtalen HLV påberoper og denne tvilen må gå ut over HLV, som ikke sørget for å dokumentere hva som ble avtalt.

Lagmannsretten bemerker:

Kravet knytter seg til endringene av inngangspartiene der det opprinnelig var planlagt pergola. Denne løsningen ble senere avtalt endret, noe som blant annet innebar en utvidelse av inngangspartiene.

HLV har prinsipalt anført at partene inngikk en avtale om en fast pris for denne utvidelsen. Lagmannsretten finner ikke denne påstanden sannsynliggjort.

Det legges til grunn at det er oppgjørsoppstillingen 26. april 2001 som er å anse som sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36, jf. foran. Sluttfakturaen skal i utgangspunktet omfatte alle krav totalentreprenørens krav. Krav som ikke er medtatt i sluttoppgjøret eller som er frafalt, kan ikke fremsettes senere, med mindre det er tatt forbehold, jf. NS 3431 pkt. 36.1 andre og tredje ledd.

I sluttoppgjøret er det innrømmet uttrekk for utvidet inngangsparti med 222 000 kroner, fordelt på 123 000 kroner på prosjekt og 99 000 kroner på hus III. OKK har ikke tatt noe forbehold for denne posten og kan da ikke senere øke eller fremme kravet på nytt.

HLV har akseptert å betale 50 000 kroner under denne posten og dette legges til grunn.

HLVs anke har for post 30 ført frem. Det innebærer at OKK etter post 30 har et krav på 50 000 kroner.

Post 33 Rørføringer og bokser for alarm

OKKs krav under denne posten er 17 406 kroner. HLV har avvist kravet i sin helhet. I tingretten fikk OKK medhold i kravet.

HLV har anført at det er sluttoppgjøret 26. april 2001 som skal legges til grunn, at det der var innrømmet uttrekk med 18 000 kroner, at OKK ikke er berettiget til senere å øke kravet og at HLV som byggherre ikke er forpliktet til å betale mer enn det beløpet som ble krevd i sluttoppgjøret, jf. NS 3431 pkt. 36. Det er videre gjort gjeldende at kravet under enhver omstendighet er frafalt med endelig virkning ved brev datert 20. februar 2001.

OKK har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at kravet er berettiget da det er tatt med i oppgjørsoppstillingen 15. november 2001 som er sluttoppgjøret i entreprisen og

fordi HVL har betalt hele beløpet uten å fremsette innsigelser eller kommentarer etter NS 3431 pkt. 36.

Lagmannsretten legger til grunn at det er oppgjørsoppstillingen 26. april 2001 som er å anse som sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36. OKK har her innrømmet fratrekk for hele beløpet. Slutfakturaen skal i utgangspunktet omfatte alle totalentreprenørens krav. Krav som ikke er medtatt i sluttoppgjøret kan ikke fremsettes senere, med mindre det er tatt forbehold, jf. NS 3431 pkt. 36.1 andre og tredje ledd. OKK har ikke tatt noe forbehold for denne posten og kan da ikke senere øke kravet.

OKK har anført at HLV er bundet når de har betalt hele beløpet uten å fremme innsigelser. Lagmannsretten er ikke enig i det. Det legges til grunn at kontraktspartene ble enige om den ordningen at byggherren skulle betale og at eventuelle innsigelser skulle utstå for å unngå at protester og innsigelser skulle forsinke fremdriften, jf. foran. Med denne avtalen er lagmannsrettens vurdering at betaling og oppgjørsbetraktninger ikke kan være avgjørende på den måten at HLV som byggherre senere avskjæres mulighetene til å fremme innsigelser mot entreprenørens krav.

HLVs anke har for post 33 ført frem. Dette innebærer at OKK ikke gis medhold i dette kravet.

Post 42 Gammel garasje

OKKs krav under denne posten er 97 878 kroner. HLV har akseptert å betale 70 000 kroner. I tingretten fikk OKK medhold i kravet.

HLV har anført at OKK 22. august 2000 gav et pristilbud på støp av dekke på ca. 70 000 kroner og 15 000 kroner for fremføring av strøm og at selskapet er bundet av dette tilbudet. Det er gjort gjeldende at tingretten derfor har tilkjent OKK 34 290 kroner for mye under denne posten.

OKK har anført at tingrettens dom på dette punkt er riktig. Det er gjort gjeldende at prisoverslaget på 70 000 kroner i endringsmeldingen 22. august 2000 var et anslag – et cirkabeløp – og at det er de faktiske kostnadene som kan kreves dekket. Disse beløp seg til 112 867 kroner. Det er videre anført at HLV har erkjent kravet i brev 3. desember 2001 og at HLV har derfor tapt sine innsigelser mot kravet.

Lagmannsretten er kommet til samme konklusjon som tingretten og kan i det vesentlige også slutte seg til tingrettens begrunnelse.

Dette kravet gjelder støp av dekke i den gamle garasjen på eiendommen. I endringsmelding 22. august 2000 ble kostnadene oppgitt til ”ca. 70 000”. Lagmannsretten er enig med

tingretten i at dette ikke er noen nøyaktig angivelse av endelig pris, og at det må aksepteres at prisen kunne bli noe høyere enn dette.

De faktiske kostnadene ble beregnet til 88 178 kroner. Med 11 prosent påslag, jf. rammeavtalens bestemmelse om dette, blir summen 97 878 kroner. Lagmannsretten er enig med tingretten i at det ikke er påvist noen åpenbare feil ved denne beregningen og det er for øvrig heller ikke anført.

HLVs anke har for post 42 ikke ført frem. Det innebærer at OKK etter post 42 har et krav på 97 878 kroner.

Post 55 Flytting av stålkryss i leilighet III/3

OKKs krav etter denne posten er 5 784 kroner. HLV har avvist kravet i sin helhet. I tingretten fikk OKK medhold i kravet.

HLV har anført at det er sluttoppgjøret 26. april 2001 som skal legges til grunn, at det der er innrømmet uttrekk for kravet, at OKK ikke er berettiget til senere å øke kravet og at HLV som byggherre ikke er forpliktet til å betale mer enn det beløpet som ble krevd i sluttoppgjøret, jf. NS 3431 pkt. 36.

OKK har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at kravet er berettiget fordi det er oppgjørsoppstillingen 15. november 2001 som er sluttoppgjøret i entreprisen og fordi HVL har betalt hele beløpet uten å fremsette innsigelser eller kommentarer etter NS 3431 pkt. 36.

Lagmannsretten legger til grunn at det er oppgjørsoppstillingen 26. april 2001 som er å anse som sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36. I denne oppstillingen er det gjort fratrekk for et beløp som dekker det krav som OKK fremmer. Slutfakturaen skal i utgangspunktet omfatte alle krav totalentreprenørens krav. Krav som ikke er medtatt i sluttoppgjøret eller som er frafalt, kan ikke fremsettes senere, med mindre det er tatt forbehold, jf. NS 341 pkt. 36.1 andre og tredje ledd. OKK har ikke tatt noe forbehold for denne posten og kan da ikke senere øke kravet.

OKK har anført at HLV er bundet når de har betalt hele beløpet uten å fremme innsigelser. Lagmannsretten er ikke enig i det. Det legges til grunn at kontraktspartene ble enige om den ordningen at byggherren skulle betale og at eventuelle innsigelser skulle utstå for å unngå at protester og innsigelser skulle forsinke fremdriften, jf. foran. Med denne avtalen er lagmannsrettens vurdering at betaling og oppgjørsbetraktninger ikke kan være avgjørende på den måten at HLV som byggherre senere avskjæres muligheten til å fremme innsigelser mot entreprenørens krav.

HLVs anke har for post 55 ført frem. Det innebærer at OKK ikke gis medhold i kravet.

Post 65 Avregning av endret veggareal

OKKs krav etter denne posten er 28 054 kroner. HLV har akseptert å betale 13 043 kroner. I tingretten fikk OKK medhold i kravet, som den gang i sin helhet ble bestridt av HLV.

HLV har anført at det er sluttoppgjøret 26. april 2001 som skal legges til grunn, at OKK der har innrømmet uttrekk for kravet med 15 000 kroner, at OKK ikke er berettiget til senere å øke kravet og at HLV som byggherre ikke er forpliktet til å betale mer enn det beløpet som ble krevd i sluttoppgjøret, jf. NS 3431 pkt. 36.

OKK har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at kravet er berettiget fordi det er oppgjørsoppstillingen 15. november 2001 som er sluttoppgjøret i entreprisen, at kravet er medtatt der og at det ikke var grunnlag for den innsigelsen som HLV fremsatte.

Lagmannsretten legger til grunn at det er oppgjørsoppstillingen 26. april 2001 som er å anse som sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36, jf. foran. OKK har her innrømmet uttrekk for denne posten med 15 000 kroner. Slutfakturaen skal i utgangspunktet omfatte alle totalentreprenørens krav. Krav som ikke er medtatt i sluttoppgjøret eller som er frafalt, kan ikke fremsettes senere, med mindre det er tatt forbehold, jf. NS 3431 pkt. 36.1 andre og tredje ledd. OKK har ikke tatt noe forbehold for denne posten og kan da ikke senere øke kravet.

HLVs anke har for post 65 ført frem. Det innebærer at OKK etter post 65 har et krav på 13 043 kroner.

Post 85 Gjerde og utvendig trapp

OKKs krav etter denne posten er 44 844 kroner. HLV har avvist kravet i sin helhet. I tingretten fikk OKK ikke medhold i kravet.

OKK har gjort gjeldende at tingrettens dom er uriktig når retten har kommet til at kravet ikke er tilstrekkelig dokumentert. Det er anført at kravet – som dekker faktiske utgifter til nytt gjerde rundt eiendommen og ny tretrapp – ikke er en del av kontraktsforpliktelsen og at selskapet har krav på å få disse utgiftene dekket som tillegg. Dette gjelder også gjerdet på støttemuren mot naboeiendommen. Subsidiært, dersom denne muren skal anses som en del av kontrakten, skal det gjøres fradrag for den delen av gjerdet som står på muren med 7 759 kroner.

HLV har anført at tingretten korrekt har avvist kravet. Det er gjort gjeldende at oppføring av nytt gjerde og bygging av ny tretrapp lå innfor entreprenørens kontraktsforpliktelse. I et

prosjekt som dette – som rettet seg mot et eksklusivt marked – hevdes det at det er klart at det ikke skulle stå igjen et forfallent gjerde. Videre er kravet avvist fordi det ikke er varslet. Oppsummeringsvis er det anført at kravet er urettmessig og at HLV har fremsatt sine innsigelser i henhold til avtaleverket.

Lagmannsretten er kommet til samme resultat som tingretten og bemerker:

Kontraktsdokumentene gir ikke noe klart svar på om gjerdet og den utvendige trappen er en del av entreprenørens plikter innenfor rammene av kontrakten.

Det er imidlertid flere forhold som underbygger at dette var en del av entreprenørens kontraktsforpliktelser. I kontrakten er det henvist til Nedre Ullern Terrasse 7 som et referanseprosjekt og for lagmannsretten er det opplyst at denne eiendommen er inngjerdet. I tillegg kommer at det tidligere var et gjerde rundt hele eller deler av Hoffsjef Løvenskiolds vei 60. Dette gir etter lagmannsrettens syn en klar presumsjon for at gjerde skulle oppføres som en del av kontrakten. Det gamle gjerdet var i dårlig forfatning og kvalitetsprofilen i utbyggingsprosjektet tilsa at det burde oppføres et nytt gjerde. Når OKK heller ikke har sendt noen endringsmelding for disse arbeidene, er det et forhold som ytterligere underbygger at dette ikke var et tilleggsarbeid som OKK har krav på ekstra godtgjørelse for.

Vurdert samlet er lagmannsrettens vurdering at gjerde og utvendig trapp er å anse som en del av OKKs kontraktsmessige forpliktelse og at selskapet ikke kan kreve betaling for dette som tilleggsarbeid.

OKKs anke har for post 85 ikke ført frem. Det innebærer at OKK ikke gis medhold i dette kravet.

Post 92 Utomhusarbeider

OKKs krav etter denne posten er 350 006 kroner. HLV har avvist kravet i sin helhet. I tingretten fikk OKK ikke medhold i kravet.

OKK har anført at tingretten uriktig har avvist kravet som dekker faktiske kostnader for utførte utomhusarbeider. Det er gjort gjeldende at OKK har krav på dekning av disse kostnadene som tilleggsarbeider og at rammeavtalen – der det heter at utomhusarbeidene er beregnet til 200 000 kroner eksklusive merverdiavgift – bare er et budsjettmessig overslag, og ikke en bindende avtale. Det er videre fremholdt at kvaliteten og omfanget av disse arbeidene ble endret underveis etter HLVs ønsker og at dette førte til en betydelig kostnadsøkning. OKK har anført at disse tilleggsarbeidene er kontraktsmessig varslet. I tillegg er det fremholdt at Nordvik ble holdt løpende orientert og det må legges til grunn at alle utomhusarbeider ble utført i nært samarbeid med han. Ytterligere er det anført at

byggherrens kravspesifikasjoner når det gjelder utomhusarbeider var lite presise og at han selv må bære risikoen for de uklarheter dette innebar. Det er derfor både kontraktsstridig og urimelig at OKK skal ha den økonomiske risikoen for de utførte utomhusarbeidene.

HLV har prinsipalt anført at utomhusarbeidene er en del av OKKs kontraktsforpliktelse innenfor rammen av den avtalte økonomiske rammen og at OKK ikke kan kreve noe tillegg for disse arbeidene. I rammeavtalen ble det angitt et fast beløp for disse arbeidene nettopp for at byggherren skulle være sikret at dette ble utført på en kvalitetsmessig tilfredsstillende måte innenfor kontraktens totalramme. Det er videre anført at kravet må avvises fordi det er varslet for sent. Subsidiært er det også gjort gjeldende at kravet ikke er dokumentert. Atter subsidiært er det anført at OKK under ingen omstendighet kan kreve tillegg ut over det kravet som er fremsatt i sluttoppgjøret 26. april 2001, 80 728 kroner. Ytterligere er det anført at kravet er betydelig høyere enn det som ble fremsatt i oppsettet 15. november 2001 og som OKK selv hevder er å anse som sluttoppgjør. Denne delen av kravet er derfor helt uberettiget.

Lagmannsretten er kommet til samme konklusjon som tingretten og bemerker:

Rammeavtalen har følgende bestemmelse om utomhusarbeider:

”Til utomhusarbeider, dvs grøntanlegg med planter, busker, hekker etc, betong kantstein osv. er det beregnet kr. 200.000 ekskl. mva i entreprisen. Grovplanering, arrondering murer etc. er ikke medtatt i beløpet på kr. 200.00, og OKK vurderer derfor avsetningen til utomhusarbeid å være tilstrekkelig i forhold til prosjektets målsetninger og forventninger. Totalprisen for hele kontrakten skal være maksimalt NOK 30.750.000 inkl.mva. Selve byggeoppdraget skal utføres som en ordinær totalentreprise hvor også riving av eksisterende hus og utomhusarbeid (arrondering og beplantning) inngår.”

Det er uklart hvilke utomhusarbeider som er omfattet av det krav OKK har fremmet. Kravet er etter lagmannsrettens syn heller ikke tilstrekkelig dokumentert. Det er for øvrig heller ikke godtgjort at OKK har varslet kravet etter kontraktens bestemmelser.

Lagmannsretten vil videre tilføye at den er enig med tingretten i at det er mest nærliggende å tolke kontrakten på dette punktet slik at utomhusarbeidene i utgangspunktet skulle utføres og dekkes innenfor rammen av den ordinære entreprisen. Denne kontraktsforståelsen innebærer at eventuelle kostnader ut over 200 000 kroner var OKKs risiko i den forstand at dette måtte dekkes innenfor den avtalte kontraktsrammen eller bæres av OKK som tap. Dersom OKK mente at kostnader ut over 200 000 kroner skulle dekkes som tilleggsarbeider, måtte selskapet ha sørget for at det kom klarere frem. OKK må selv bære risikoen for at det ikke ble gjort.

Lagmannsrettens vurdering er på denne bakgrunn at OKK ikke har krav på tillegg for disse arbeidene.

OKKs anke har for post 92 har ikke ført frem. Det innebærer at OKK ikke gis medhold i dette kravet.

Post 95 Rigg og drift - tillegg innenfor avtalt byggeperiode

OKKs krav etter denne posten er 571 261 kroner. HLV har avvist kravet i sin helhet. I tingretten fikk OKK ikke medhold i kravet.

OKK har anført at tingretten har tatt feil når den har kommet til at selskapet ikke har rett til tillegg for økte utgifter til rigg og drift innenfor avtalt byggeperiode. Det store antall tilleggsarbeider førte til økt aktivitet og derved økte utgifter til rigg og drift. Kravet er beregnet til 12 prosent av summen av tilleggsarbeidene på 4 760 512 kroner.

HLV har anført at OKK ikke har krav på tillegg for rigg og drift innenfor den avtalte byggeperioden. Det er gjort gjeldende at kravet ikke er dokumentert og at det heller ikke er varslet slik avtaleverket krever. Videre er kravet også bestridt fordi det ikke er tatt med i sluttoppgjøret 26. april 2001. HLVs prinsipale syn er at tingrettens vurdering og konklusjon er riktig.

HLV har også – subsidiært – bestridt beregningen av kravet.

Lagmannsretten bemerker:

Sluttoppstillingen 26. april 2001 legges til grunn som sluttoppgjør etter NS 3431 pkt. 36, jf. foran. Slutfakturaen skal i utgangspunktet omfatte alle totalentreprenørens krav. Krav som ikke er medtatt eller som er frafalt kan ikke fremsettes senere, med mindre det er tatt forbehold, jf. NS 3431 pkt. 36 andre og tredje ledd. De krav som er fremsatt kan heller ikke senere økes beløpsmessig.

Kravet om tillegg for rigg og drift innenfor den avtalte byggeperioden er ikke tatt med i sluttoppgjøret 26. april 2001. Her er heller ikke tatt noe forbehold for et slikt krav og det kan derfor ikke fremmes senere. Lagmannsretten vil videre tilføye at dette kravet heller ikke er blitt varslet slik avtaleverket krever.

Lagmannsrettens vurdering er etter dette at OKKs anke for post 95 ikke har ført frem. Det innebærer at OKK ikke gis medhold i dette kravet.

Post 96 Rigg og drift i forlenget byggeperiode

OKKs krav under denne posten er 528 633 kroner. HLV har avvist kravet i sin helhet. I tingretten fikk OKK medhold i kravet.

HLV har prinsipalt anført at OKK ikke har krav på fristforlengelse og derfor heller ikke har krav på dekning av utgifter til rigg og drift i forlenget byggetid. Subsidiært er det anført at kravet må avvises fordi OKK ikke har gitt tilstrekkelig varsel om merkostnader. Atter subsidiært har HLV bestridt deler av kravet fordi det ikke var tatt med i sluttoppgjøret 26. april 2001 – kravet for perioden frem til 8. oktober 2000 var her medtatt med 450 000 kroner, fordelt med 300 000 kroner på prosjektet og 150 000 kroner på hus III.

Til støtte for anførslene er det gjort gjeldende at OKK uriktig har lagt til grunn at det ikke skulle påløpe riggkostnader etter 1. juli 2000 og at det ikke kan tilkjennes dekning for kostnader til rigg og drift i forlenget byggetid i samme periode som det faktisk påløper dagmulkt.

OKK har anført at tingretten korrekt har lagt til grunn at selskapet har krav på dekning av ekstra kostnader til rigg og drift med 528 633 kroner.

Lagmannsretten er kommet til at OKK hadde krav på forlenget byggetid til 8. oktober 2000, jf. nedenfor. Etter NS 3431 pkt. 22.4 har entreprenøren krav på dekning av merutgifter som følge av berettiget fristforlengelse som i dette tilfellet var fra 8. juni til 8. oktober 2000.

I OKKs varsel av 25. februar 2000 om fristforlengelse med fire uker er det angitt at de økonomiske konsekvensene vil medføre et tillegg på 300 000 kroner eksklusive merverdiavgift. Lagmannsretten legger til grunn at dette dreier seg om utgifter til rigg og drift. HLV fremmet ikke innsigelser mot dette varslet og må derfor anses å ha akseptert krav om tillegg for rigg og drift.

I sluttoppgjøret 26. april 2001 – som er det som legges til grunn som sluttoppgjør - er det fremmet krav med 450 000 kroner for rigg og drift frem til 8. oktober 2000. Krav ut over dette kan ikke senere fremmes.

HVLs anke har for post 96 delvis ført frem. Lagmannsretten legger til grunn at OKK har krav på utgifter til rigg og drift i forlenget byggetid med 450 000 kroner.

4. *Krav om dagmulkt/krav om fristforlengelse - motsøksmålet*

I motsøksmålet har HLV fremmet krav om dagmulkt for forsinket ferdigstillelse.

Etter kontrakten skulle byggearbeidet være ferdigstilt senest 8. juni 2000. Det er på det rene at alle tre hus ble overlevert på et senere tidspunkt. Partene er enige om at hus I og II

ble ferdigstilt 27. juni 2000 og at hus III ble ferdigstilt og overlevert 17. november 2000. OKK avviser prinsipalt kravet om dagmulkt med den begrunnelse at entreprenøren hadde krav på fristforlengelse og at alle arbeidene ble ferdigstilt innenfor rammen av den kontraktsmessige fristen for ferdigstillelse. Spørsmålet om HLV har krav på dagmulkt – og eventuelt i hvilken utstrekning – beror på om OKK hadde rett til fristforlengelse.

Det ble bestilt omfattende tilleggs- og endringsarbeider i dette byggeprosjektet, både fra kjøperne av leiligheter i hus I og II og fra Nordvik for hus III. OKK sendte endringsmeldinger for de aller fleste av de endringene som er omfattet av tvistesaken. Etter NS 3431 pkt. 22.1 bokstav a har entreprenøren krav på fristforlengelse dersom han blir forsinket å grunn av endringer byggherren krever. Det følger av standardens pkt. 22.5 første ledd at entreprenøren må gi skriftlig varsel til byggherren dersom han vil kreve fristforlengelse. Såkalt nøytralt varsel skal entreprenøren gi ”uten ugrunnet opphold” etter at han er blitt klar over at det har oppstått eller vil oppstå forhold som medfører forsinkelse. Dersom slikt varsel ikke gis, taper entreprenøren retten til å kreve fristforlengelse. Bestemmelsen om nøytralt varsel suppleres av regelen i andre ledd om at totalentreprenøren ”innen rimelig tid” skal gi en nærmere spesifikasjon og begrunnelse for kravet om fristforlengelse. Tredje ledd har nærmere regler om hvordan byggherren plikter å reagere dersom han har bemerkninger eller innvendinger. Disse reglene omtales nærmere nedenfor. Lagmannsretten behandler først spørsmålet om OKK har krav på fristforlengelse, herunder om standardens regler er fulgt.

I brev 10. desember 1999 meddelte OKK at fristen for beslutninger om endringer var utløpt og varslet at eventuell forlengelse av byggetid og merkostnader ville utgjøre et beløp i størrelsesorden 300 000 kroner per måned dersom nødvendige avklaringer ikke ble gitt. I brev 10. februar 2000 fremsatte OKK krav om fristforlengelse med fem uker på grunn av omfattende tilleggsarbeider i hus III. Dette kravet ble – i alle fall delvis – imøtegått av HLV i brev 20. februar 2000.

Den 25. februar 2000 fremsatte OKK krav om fristforlengelse med fire uker. Om begrunnelsen for kravet heter det :

”Da gulvvarme i hus III ble bestilt 13.10.99 (Tilleggsendring nr. 7) gjorde vi oppmerksom på at vi måtte komme tilbake til fristforlengelse.

I forbindelse med overgangen til vannbåren gulvvarme, og omgjøringer av tekniske løsninger i denne forbindelse, oppdeling av leilighet III/2 til to mindre leiligheter samt at hele planløsningen og materialvalg er forandret i forbindelse med heissjakt i hus 3 må vi i hvert fall påberope oss 4 ukers forlenget byggetid.

Når det gjelder økonomiske konsekvenser av denne forlengelse, vil dette i utgangspunktet medføre et tillegg på kr. 300.000,- eks. mva.”

Under henvisning til at det i hovedtrekk er angitt hvilke faktiske forhold som begrunnet kravet om fristforlengelse og hvilke økonomiske konsekvenser den forlengede byggetiden antas å ville medføre, er lagmannsretten enig med tingretten i at dette varslat er tilstrekkelig konkretisert og klart etter standardens regler. HVL besvarte ikke dette varslat om fristforlengelse.

Etter reglene i NS 3431 pkt. 22.5 tredje ledd skal byggherren anses å ha godkjent krav om fristforlengelse dersom han ikke uten ugrunnet opphold, og senest innen 21 dager etter å ha mottatt et begrunnet krav, ikke skriftlig har meddelt sitt standpunkt til entreprenøren. Når HVL ikke besvarte OKKs varsel av 25. februar 2000, er lagmannsrettens vurdering at HVL må anses å ha godtatt kravet om fristforlengelse med fire uker. HVL kan ikke høres med argumentet om at det ble protestert på varslat av 10. februar 2000, at det nye varselet var begrunnet i de samme forholdene og at det derfor ikke var nødvendig å meddele byggherrens standpunkt på nytt. Avtaleverkets regler er på dette punkt enkle og klare. I tillegg kommer at entreprenørens krav om fristforlengelse 25. februar 2000 ikke var identisk med det kravet som tidligere var fremsatt - OKK krevde nå fire uker. Når HVL ikke meddelte sitt standpunkt slik avtaleverket foreskriver, må konsekvensen bli at OKKs krav på fire ukers fristforlengelse anses godtatt. Lagmannsretten vil forøvrig tilføye at det er noe uklart hvilket standpunkt HVL mente å formidle i brevet av 20. februar 2000, men finner ikke grunn til å gå nærmere inn på dette da det er unnlattelsen av å besvare OKKs brev om fristforlengelse av 25. februar 2000 som er avgjørende for rettsstillingen mellom partene i denne sammenheng.

Kravet om fristforlengelse med fire uker er begrunnet i forhold knyttet til hus III. Det reiser spørsmål om OKKs krav på fristforlengelse bare gjelder for hus III, eller om det gjelder for hele byggeprosjektet. Lagmannsrettens vurdering er at fristforlengelsen gjelder for hele prosjektet, det vil si også for hus I og II. Dette dreier seg om en kontrakt der alt arbeid skulle ferdigstilles innen samme frist. OKK hadde som entreprenør ikke rett til kreve at HVL skulle overta deler av prosjektet før alt var ferdig. Lagmannsretten er enig med tingretten i at det er mest i tråd med standardens system at fristforlengelsen på fire uker gjelder for byggeprosjektet som helhet så lenge partene ikke har avtalt noe annet. Reglene i NS 3431 pkt. 35 om at byggherren på nærmere angitte vilkår kan kreve delovertakelse ved forsinkelse, gir ikke grunnlag for noen annen slutning.

Lagmannsrettens legger etter dette til grunn at OKKs krav på forlenget byggetid med fire uker gjaldt hele byggeprosjektet. Ferdigstillelsen av hus I og II 27. juni 2000 var da rettidig og HVL har som følge av det ikke krav på dagmulkt for denne delen av entreprisen.

Hus III ble først ferdigstilt 17. november 2000 og spørsmålet blir etter dette om OKK hadde krav på fristforlengelse ut over de foran nevnte fire ukene. OKK har ikke senere sendt noe tilsvarende eller sammenliknbart varsel, men har sendt en rekke

endringsmeldinger der det er tatt et generelt forbehold om fristforlengelse ”etter nærmere avtale”. Disse forbeholdene refererer ikke til konkrete avtaler om fristforlengelser og lagmannsretten legger til grunn at disse endringsmeldingene heller ikke førte til at det på et senere tidspunkt ble inngått noen konkretisert avtale om forlenget byggetid. De generelle forbeholdene med henvisning til fristforlengelse ”etter nærmere avtale” tilfredsstiller ikke standardens krav til varsel om fristforlengelse, idet det verken er angitt hvor lang forlengelse det var tale om eller hvilke økonomiske konsekvenser forlengelsen ville innebære. Det forhold at HLV ikke har fremsatt protester eller kommentarer til disse endringsmeldingene får da ingen konsekvenser.

For lagmannsretten blir spørsmålet etter dette om det likevel må anses å ha foreligget en stilltiende avtale mellom partene om fristforlengelse, jf. det OKK har anført om at de mange og omfattende tillegg- og endringsarbeider nødvendiggjorde en forlenget byggetid og at HLV både forstod og var innforstått med det. En slik avtale – basert på en stilltiende gjensidig forståelse mellom partene – er et klart avvik fra den prosedyre som avtalegrunnlaget foreskriver og bevisføringsplikten for at en slik gjensidig forståelse forelå, må påhvile OKK.

På grunnlag av bevisførselen, herunder fremlagte fremdriftsskjemaer, legger lagmannsretten til grunn at byggearbeidene i hus III delvis ble forsinket på grunn av forsinket fremdrift med hus I og II. Dette er en forsinkelse som OKK har den kontraktsmessige risikoen for.

OKK har blant annet vist til det store antallet endringer og tilleggsarbeider. Lagmannsretten kan ikke se at omfanget av endringsmeldinger isolert sett er særlig egnet til å underbygge påstanden om en gjensidig forståelse av at fristforlengelse var nødvendig og akseptert. Mange av endrings- og tilleggsbestillingene for hus III kom imidlertid svært sent i byggeprosessen. Forlengelse av terrassen og bygging av utendørs boblebad i Nordviks leilighet ble bestilt i august 2000, det vil si etter den opprinnelige datoen for overtakelse. Når entreprenøren godtok slike endringer sent i byggprosessen, er det etter lagmannsrettens syn et forhold som ga en berettiget forventning om forlenget byggetid. For gjennomføringen av ekstraarbeidene på terrassen var det nødvendig å bruke huset for å komme til og HLV kan ikke høres med at dette ikke med rimelighet også påvirket fremdriften i de innvendige arbeidene. I de sene bestillingene som gjaldt terrassen, lå det etter lagmannsrettens syn implisitt en aksept for forlenget byggetid. OKK hadde også gjennom forbeholdene om fristforlengelse i et antall endringsmeldinger gitt uttrykk for at det var behov for forlenget byggetid. Det legges til grunn at HVL/Nordvik fulgte byggeprosessen nøye og at det var en løpende dialog mellom byggherren og OKKs byggeledelse.

Etter en samlet vurdering finner lagmannsretten det sannsynliggjort at HLV aksepterte en

forlenget byggetid for hus III ut over de fire ukene som gjaldt for hele byggeprosjektet. Det kan imidlertid ikke legges til grunn at partene kom til en forståelse om at fristen ble forlenget så lenge OKK mente at det var behov for det. HLV måtte kunne forvente at OKK intensiverte innsatsen for at forsinkelsen skulle bli så kort som mulig. Vurderingen av fristens lengde må nødvendigvis bli skjønnsmessig. Lagmannsretten er kommet til at OKK hadde krav på fristforlengelse i ytterligere tre måneder, til 8. oktober 2000 med å ferdigstille og overlevere hus III.

OKK har subsidiært anført at dagmulkten ikke skal omfatte leilighet nr. 1 i hus III. Begrunnelsen er at Nordvik tidligere skal ha overtatt denne leiligheten ved at den ble tatt i bruk som rigg og til lagring av møbler. Lagmannsretten kan ikke se at det er avtalemessig grunnlag for denne anførselen om delovertakelse. Etter NS 3431 pkt. 35.5.2 kan byggherren – på angitte vilkår - skriftlig kreve delovertakelse av arbeider som er ferdige. Noe slikt krav er ikke dokumentert og lagmannsretten kan heller ikke se at det sannsynliggjort at HLV skulle ha noe behov for å overta denne leiligheten før resten av hus III var ferdig. Det forhold at partene ble enige om at denne leiligheten kunne brukes som rigg og til oppbevaring av noen møbler, fremstår som et praktisk løsning uten at det var tale om noen overtakelse fra byggherrens side.

Lagmannsrettens vurdering innebærer at overleveringen av hus III ble forsinket med 40 kalenderdager. HLV har i utgangspunktet krav på dagmulkt etter NS 3431 for denne delen av forsinkelsen. Dagmulkten løper seks dager i uken. Dagsatsen er 1 promille av kontraktssummen, det vil si 30 750 kroner, jf. NS 3431 pkt. 25.2. Denne dagsatsen er beregnet for hele prosjektet. Hus I og II ble ferdigstilt og overlevert 27. juni 2000, jf. foran. I denne sammenheng anses dette som delovertakelse etter NS 3431 pkt. 35.5.3 siste setning. Satsen blir derfor å redusere forholdsmessig, det vil si til en tredjedel som blir 10 250 kroner.

For forsinkelsen av hus III i perioden 9. oktober – 17. november 2000 fastsettes den dagmulkt HLV har krav på til 358 750 kroner.

5. *HLVs krav om erstatning for utbedringskostnader - motsøksmålet*

I motsøksmålet gjelder ankesaken – i tillegg til kravet om dagmulkt - følgende forhold som er påberopt som feil eller mangler: utarbeidelse av arbeidsbeskrivelse/brukermanual for tilbakeføring av plan 2 i hus III til en leilighet (pkt. 6.6 i tingrettens dom), utbedring av vanntrykket i hus III (pkt. 6.9 i tingrettens dom), utbedring av varmtvannstilførselen i hus III (pkt. 6.10 i tingrettens dom), parkettgulv under midlertidig skillevegg i plan 2 i hus III (pkt. 6.36 i tingrettens dom) og kontroll og utbedring av avløp for overflatevann på gårdsplassen (pkt. 6.41 i tingrettens dom).

Post 6.6 Utarbeidelse av arbeidsbeskrivelse/brukermanual

HLVs krav etter denne posten er 10 000 kroner som skal dekke utarbeidelse av arbeidsbeskrivelse med oversikt over rørføringer mv i veggene for å tilbakeføre andre etasje i hus III til en leilighet. OKK har avvist kravet. I tingretten fikk HLV ikke medhold i kravet.

Lagmannsretten er kommet til samme konklusjon som tingretten i vurderingen av dette kravet.

Det er ikke godtgjort at OKK hadde en kontraktsmessig forpliktelse til å lage en slik arbeidsbeskrivelse, verken innenfor rammen av entreprisekontrakten eller som en konsekvens av endringsarbeidet med oppdelingen av husets andre etasje. Det er da heller ingen mangel at en slik arbeidsbeskrivelse ikke er utarbeidet og HVL har som følge av det ikke krav på erstatning til dekning av utgifter med å lage en brukermanual for dette formål.

HLVs anke for post 6.6 har etter dette ikke ført frem. Dette innebærer at HLV ikke gis medhold i dette kravet.

Post 6.9 Utbedring av vanntrykket i hus III

HLVs krav etter denne posten er 11 000 kroner som skal dekke utgifter til å kontrollere og utbedre vanntrykket som hevdes å være for dårlig. OKK har avvist kravet. I tingretten fikk HLV medhold i kravet.

Lagmannsretten bemerker:

HLV reklamerte på vanntrykket 9. januar 2001 og det ble anmerket som en mangel i protokollen fra ettårsbefaringen. Reklamasjonen anses rettidig etter NS 3431 pkt. 37.8.

Lagmannsretten finner ikke påstanden om lavt vanntrykk godtgjort. Kravet tas derfor ikke til følge.

OKKs anke for post 6.9 har etter dette ført frem.

Post 6.10 Utbedring av varmtvannstilførselen i hus III

HLVs krav etter denne posten er 11 000 kroner som skal dekke utgifter til varmekabler for bedret varmtvannstilførsel. OKK har avvist kravet. I tingretten fikk HLV medhold i kravet.

Lagmannsretten bemerker:

HLV reklamerte 9. januar 2001 og det ble anmerket som en mangel i protokollen fra ettårsbefaringen. Reklamasjonen anses rettidig etter NS 3431 pkt. 37.8.

Lagmannsretten finner det ikke godtgjort at det hefter en avtalemessig mangel ved varmtvannstilførselen. Kravet tas derfor ikke til følge.

OKKs anke for post 6.10 har etter dette ført frem.

Post 6.36 Parkettgulv hus III/2

HVLs krav etter denne posten er 74 500 kroner som skal dekke utgifter til nytt parkettgulv når den midlertidige skilleveggen i leilighet III/2 fjernes. Det er anført at det vil bli nødvendig å legge helt nytt gulv fordi skilleveggen ble felt ned i gulvet slik at parketten ikke er sammenhengende. OKK har avvist kravet. I tingretten fikk HLV ikke medhold i kravet.

Lagmannsretten bemerker:

Plan 2 i hus III ble oppdelt med en skillevegg som skulle være midlertidig. HLV har anført at skilleveggen skulle ha vært festet slik at veggen ikke gikk ned i gulvet. Når skilleveggen fjernes vil det bli store merker i parketten og dette påberopes som en mangel. Det er anført at det er nødvendig å legge ny parkett for at mangelen skal bli tilfresstillende utbedret.

Etter bevisførselen er det uklart hva som ble avtalt om festingen av denne skilleveggen. Dersom HLV hadde som forutsetning at skilleveggen skulle festes slik at det ikke ble merker når den i fremtiden ville bli fjernet, er det ikke sannsynliggjort at denne forutsetningen ble gjort klart for OKK. Lagmannsretten finner det ikke godtgjort at den fremgangsmåten som ble valgt med å feste skilleveggen ned i gulvet utgjør en mangel og HLV har som følge av det ikke krav på erstatning for utbedring.

HLVs anke for post 6.36 har ikke ført frem. Det innebærer at HLV ikke gis medhold i dette kravet.

Post 6.41 Avløp for overflatevann - gårdsplass

HLVs krav etter denne posten er 22 000 kroner som skal dekke utgifter til kontroll og utbedring av avløpsystemet fra sluket på gårdsplassen foran inngangen til boligene. OKK har avvist kravet. I tingretten fikk HLV medhold i kravet.

Lagmannsrettens bemerker:

På grunnlag av forklaringen til Nordvik legger lagmannsretten til grunn at det har vært vedvarende problemer med dette avløpet siden overtakelsen. Avløpet tetter seg til og når det er nedbør fungerer ikke avløpet tilfredsstillende. OKK har rensset avløpet for løv og annet avfall, men det har ikke løst problemet.

Lagmannsretten finner – som tingretten – at dette er å anse som en mangel. Den er ikke utbedret og HLV har krav på kompensasjon for utgifter til undersøkelser og utbedring.

Kravet på 22 000 kroner er etter det opplyste basert på en vurdering fra OPAK. Kravet fremstår som rimelig og legges til grunn.

OKKs anke for post 6.36 har ikke ført frem. HLV tilkjennes erstatning med 22 000 kroner for denne posten.

6. Oppsummering krav

OKK har i hovedsøksmålet nedlagt påstand om at HLV skal dømmes til å betale 4 102 586 kroner inklusive merverdiavgift pluss renter. Beløpet omfatter også poster som ikke er påanket.

Lagmannsrettens konklusjoner foran innebærer at HLV i hovedsøksmålet dømmes til å betale OKK 1 959 736 kroner inklusive merverdiavgift som er beregnet med de satser som er angitt i fremlagt hjelpedokument med oversikt over de enkelte poster. I tillegg kommer renter.

HLV har i motsøksmålet nedlagt påstand om at OKK skal dømmes til å betale et beløp oppad begrenset til 1 966 000 kroner. Beløpet omfatter også poster som ikke er påanket.

Lagmannsrettens konklusjoner foran innebærer at OKK i motsøksmålet dømmes til å betale HLV 506 250 kroner. I tillegg kommer renter.

7. Forsinkelsesrenter

For OKKs krav la tingretten til grunn at det løper forsinkelsesrenter fra 10. januar 2002. Dette var basert på reglene i NS 3431 pkt. 36.5, at OKK hadde krav på fristforlengelse til 1. september 2000 og at sluttoppgjøret var pr. 15. november 2001.

For HLVs krav i motsøksmålet ble det samme utgangspunktet lagt til grunn for beregningen av forsinkelsesrenter. I denne vurderingen ble det lagt til grunn at den vesentligste delen av motsøksmålet var kravet om dagmulkt og at dette neppe forfalt til betaling før OKKs krav i hovedsøksmålet.

OKK har for lagmannsretten i hovedsøksmålet nedlagt påstand om forsinkelsesrente fra 1. januar 2001 og i motsøksmålet fra 10. januar 2002. Kravet i hovedsøksmålet er så vidt skjønnes begrunnet med at det ble sendt en rekke fakturaer som ikke ble betalt og at påstandsdatoen anses som et rimelig gjennomsnitt.

HLVs påstand i hovedsøksmålet er at forsinkelsesrenter løper fra forfall. Det er anført at OKK ikke har fremlagt byggregnskap slik at kravene kunne kontrolleres, at OKK har forsømt sine forpliktelser etter NS 3134 pkt. 31.4 og at dette er å anse som kreditormora.

Det er gjort gjeldende at renteplikt først løper fra det tidspunkt kravene er klargjort fra debitor på en slik måte at betalingsplikten inntreffer og at HLV i hovedsøksmålet ikke kan dømmes til å betale renter før tidspunktet for lagmannsrettens dom.

I motsøksmålet har HLV nedlagt påstand om at forsinkelsesrenter løper fra 10. januar 2002.

Lagmannsretten bemerker:

NS 3431 pkt. 36.5 har regler om beregning av frister i forbindelse med sluttoppgjøret. Etter lagmannsrettens vurdering er det ikke grunnlag for å fravike denne delen av avtalen når tidspunktet for når forsinkelsesrente skal begynne å løpe skal fastsettes.

Det er riktig – slik det er anført – at OKK ikke har fremlagt alt det grunnlagsmaterialet som HLV har bedt om og at reglene i NS 3431 pkt. 31.4 ikke er blitt fulgt. Slik forholdene ligger an i denne saken kan lagmannsretten likevel ikke se at det gir tilstrekkelig grunnlag for å fravike reglene om fristberegning i pkt. 36.5. Kravet fra OKK omfatter for det første en rekke poster som ikke har vært påanket. Partene avtalte dessuten en betalingsordning med å kontofakturering som ble betalt uten at entreprenøren hadde fremlagt dokumentasjon for nærmere konkretiserte krav. Det forhold at mange av enkeltpostene først er blitt avklart ved rettslig prøving, gir etter lagmannsrettens vurdering heller ikke noe grunnlag for å fravike kontraktens regler om hvilke frister som skal legges til grunn i forbindelse med sluttoppgjøret.

Etter NS 3431 pkt. 36.5 skal fristene beregnes i forhold til kontraktsarbeidets varighet. For arbeider som varer inntil tre måneder, skal det være en tidsfrist på 28 dager. Ved arbeider av lengre varighet forlenges fristen med syv dager for hver påbegynt tre måneder, men likevel slik at fristen ikke skal være lengre enn 70 dager. Byggetiden i denne entreprisen, inkludert fristforlengelsen til 8. oktober 2000, var mer enn 15 måneder. Det innebærer etter NS 3431 pkt. 36.5 en betalingsfrist med 63 dager. Regnet fra sluttoppgjøret ble fremsatt 26. april 2001, forfalt OKKs krav 28. juni 2001. Renteplikt løper da fra 29. juni 2001.

Lagmannsretten kan i utgangspunktet slutte seg til tingrettens vurdering om at forsinkelsesrente for kravene i motsøksmålet burde løpe fra samme tidspunkt som forsinkelsesrenten i hovedsøksmålet. For dette kravet har imidlertid partene nedlagt likelydende påstander om forsinkelsesrente fra 10. januar 2002. Når begge parter her har nedlagt samme påstand, finner lagmannsretten ikke grunnlag for å pålegge renteplikt fra et tidligere tidspunkt. I motsøksmålet løper derfor renteplikten fra 10. januar 2002.

8. Sakskostnader

I hovedsøksmålet har ingen av ankene ført frem, verken fullt ut eller i det vesentlige. Hver av partene bør derfor bære egne omkostninger, jf. tvisteloven § 20-2 idet det ikke foreligger tungtveiende grunner som tilsier at sakskostnader tilkjennes.

I motsøksmålet har ankene heller ikke ført frem, verken fullt ut eller i det vesentlige. Hver av partene bør derfor bære egne omkostninger også i motsøksmålet, jf. tvisteloven § 20-2. Det foreligger heller ikke i motsøksmålet tungtveiende grunner som tilsier at sakskostnader tilkjennes.

Med det resultatet lagmannsretten er kommet til, er det ikke grunn til å gjøre noen endring i tingsrettens omkostningsavgjørelse.

Utgiftene til de fagkyndige meddommerne vil bli fastsatt i en egen avgjørelse. Fagkyndige meddommere ble besluttet oppnevnt under henvisning til begjæring fra OKK og hensynet til forsvarlig opplysning av saken, jf. tvisteloven § 9-12 første og andre ledd. Hver av partene må dekke halvparten av disse utgiftene.

Dommen er enstemmig.

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

I hovedsøksmålet:

1. Hoffsjef Løvenskiolds vei 60 AS betaler til Ole K. Karlsen Entreprenør AS 1 959 736 – enmillionnihundreogfemtinitusensyvhundreogtrettiseks – kroner med tillegg av forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra 29. juni 2001 til betaling skjer.

Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.

2. Saksomkostninger tilkjennes ikke, verken for tingretten eller lagmannsretten.

I motsøksmålet:

1. Ole K. Karlsen Entreprenør AS betaler til Hoffsjef Løvenskiolds vei 60 AS 506 250 – femhundreogsekstusentohundreogfemti - kroner med tillegg av forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra 10. januar 2002 til betaling skjer.

Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.

2. Saksomkostninger tilkjennes ikke, verken for tingretten eller lagmannsretten.

Magne Spilde

Mary-Ann Hedlund

Eystein F. Husebye

Eystein Abel Engh

Hans Kristian Jødal

Bekreftes for
førstelagmannen: