



BORGARTING LAGMANNSRETT

DOM

Avsagt: 27.01.2022

Saksnr.: 20-066936ASD-BORG/02

Dommere:

Lagdommer	Jørgen Monn
Lagdommer	Espen Sandvik
Konstituert lagdommer	Ragnar Lindefjeld

Meddommere:

Sivilingeniør, takstmann Ingeniør	Ole Øyvind Moen Arne Kruhaug
--------------------------------------	---------------------------------

- | | | | |
|----|--------------|--------------------------------|---|
| I | Anke | | |
| | Ankende part | Göteborgs Grunnundersökelse Ab | Advokat Heikki Giverholt |
| | Ankende part | If Skadeforsikring AB | Advokat Heikki Giverholt |
| | Ankemotpart | Fredrikstad Seafoods AS | Advokat Espen Nyland
Rettslig medhjelper: Advokat
Vegar Vatne |
| II | Anke | | |
| | Ankende part | Fredrikstad Seafoods AS | Advokat Espen Nyland
Rettslig medhjelper: Advokat
Vegar Vatne |
| | Ankemotpart | Gråkjær AS | Advokat Johnny Johansen
Rettslig medhjelper: Advokat
Silje Helene Bakkevig
Dagsland og advokat Emil
Litschutin Risbøl |
-

III Avledet anke
Ankemotpart

Gråkjær AS

Advokat Johnny Johansen
Rettslig medhjelper: Advokat
Silje Helene Bakkevig
Dagsland og Advokat Emil
Litschutin Risbøl

Ankemotpart

Fredrikstad Seafoods AS

Advokat Espen Nyland
Rettslig medhjelper: Advokat
Vegar Vatne

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse.....	3
1. Sakens bakgrunn.....	6
1.1 Kort om partene og avtalen.....	6
1.2 Forprosjektfasen	6
1.3 Utførelsesfasen	10
1.4 Prosesshistorikk	13
2. Partenes påstander og påstandsgrunnlag	14
2.1 Fredrikstad Seafoods påstand og påstandsgrunnlag	14
2.2 Gråkjærs påstand og påstandsgrunnlag	19
2.3 Inhousetechs /IFs påstand og påstandsgrunnlag	22
3. Risiko- og ansvarsspørsmålet.....	25
3.1 Innledning og konklusjoner	25
3.2 Noen faktiske og rettslige utgangspunkter	25
3.3 Spørsmålet om forpliktelsens innhold - avtaletolkningen	27
3.4 Spørsmålet om avvikende grunnforhold.....	33
3.5 Spørsmålet om svikt i koordineringsansvar	39
3.6 Konklusjon – risiko- og ansvarsspørsmålet	40
3.7 Stansings- og hevingsspørsmålet.....	40
3.8 Aktsomhetsspørsmålet	40
4. Gråkjærs krav mot Fredrikstad Seafoods	44
5. Fredrikstad Seafoods’ krav mot Inhousetech	44
6. Fredrikstad Seafoods krav mot Gråkjær	45
6.1 Innledning.....	45
6.2 Kostnader skadesak - overordnet.....	46
6.2.1 Bistand skadesak	47
6.2.2 Tillegg spunting	49
6.2.3 Platetrykkstesting	49
6.2.4 Omprosjektering RIG	50
6.2.5 Grunnarbeider	50
6.2.6 Byggherrekontroll	51

6.2.7	Konserninterne Ressurser	52
6.3	Forsinkelseskostnader	52
6.3.1	Innledning	52
6.3.2	Dagmulkt	53
6.3.3	Vinterkostnader	54
6.3.4	Rigg og drift	54
6.3.5	Finanskostnader	54
6.3.6	Krav Krüger	55
6.3.7	Driftstap BT 1	55
6.4	Kontraktskrav	56
6.5	Hevingskrav	57
6.5.1	Ferdigstillelseskostnader	57
6.5.1.1	Innledning	57
6.5.1.2	Prosjektadministrasjon	60
6.5.1.3	Bygg	61
6.5.1.3.1	Betongarbeider Betong & Tre	61
6.5.1.3.2	Hulldykker Contiga	62
6.5.1.3.3	Tanker A-consult	62
6.5.1.3.4	Sandwich-paneler, tak/porter/vegger	62
6.5.1.3.5	Stål, Give Stålspar	62
6.5.1.3.6	Gangbaner, Dansk plast	63
6.5.1.3.7	Byggelektro, Storm Elektro	63
6.5.1.3.8	Tavlerom/kontrollrom	65
6.5.1.4	Diverse byggposter	65
6.5.1.4.1	Ventilasjon TecnoTeam	65
6.5.1.4.2	Forsystem Aquateknikk	66
6.5.1.4.3	Rekkverk og trapper, Hansen Sveis	67
6.5.1.4.4	Sekundærstål Brattås	68
6.5.1.4.5	Lås og Beslag Bravida	68
6.5.1.5	Rigg og Drift	69
6.5.2	Oppsummering av merkostnaden for å ferdigstille kontraktarbeidene	69
6.5.3	Kostnader registreringsforretning	70
6.6	Mangler - reklamasjonskrav	70
6.6.1	Overdekning tankelementer (coating)	70
6.6.2	Utettheter i ringmur	71
6.6.3	Utettheter i ringtanker	71

6.7	Pareto	72
6.8	Renter	72
7.	Sammendrag – samlet beregning av domsresultat.....	73
8.	Sakskostnader.....	73
9.	Avslutning	75

Saken gjelder krav, motkrav, og regresskrav etter feilprosjektering av fundamenter til et landbasert fiskeoppdrettsanlegg.

1. Sakens bakgrunn

1.1 Kort om partene og avtalen

Fredrikstad Seafoods AS inngikk totalentrepriseavtale med Gråkjær AS den 14. juni 2016 om oppføring av et landbasert oppdrettsanlegg for laks på Øra i Fredrikstad.

Anlegget, kalt RAS 2020, er utviklet av Krüger Kaldnes AS, en del av det internasjonale Veolia-konsernet, og besto av flere elementer. Kort og overordnet er RAS 2020 et modulbasert system for akvakultur der fisken oppdrettes i et lukket anlegg på land. Anlegget var det første i sitt slag i Norge. Anlegget består av modulbygg og tanker, produksjonsanlegg, slakteri, og vannrenseanlegg. Kontraktssummen for RAS 2020 anlegget på Øra var 71 490 500 NOK. Samlet investering for hele prosjektet, herunder vanntilførsel, kaianlegg, med videre, var i området 500 000 000 NOK.

Byggherre i prosjektet var Fredrikstad Seafoods AS, ankende part i saken (heretter Fredrikstad Seafoods). Fredrikstad Seafoods er et datterselskap av Nordic Aquafarms AS. Selskapets virksomhet er å drive landbasert fiskeoppdrett.

Totalentreprenør i prosjektet var Gråkjær AS (heretter Gråkjær), et norsk datterselskap av det danske selskapet Gråkjær A/S. Det danske morselskapet var engasjert som prosjekterende rådgivende ingeniør bygg (RIB) i forprosjektfasen, mens det norske heleide datterselskapet Gråkjær AS, ble engasjert som totalentreprenør i utførelsesfasen.

InhouseTech AB er et svensk rådgivende ingeniørfirma med geoteknikk som spesialfelt. Selskapet ble engasjert av Fredrikstad Seafoods som rådgivende ingeniør geoteknikk (RIG) og fungerte som det i forprosjektet og i utførelsesfasen. InhouseTech AB har senere endret navn til Gøteborgs Grunnundersøkelser AB. Dette er reflektert i påstanden og domsslutningen, men selskapet omtales i dommen for øvrig som Inhousetech.

IF skadeforsikring AB (heretter If) er saksøkt i kraft av å være Inhousetechs ansvarsassurandør, og vil være solidarisk ansvarlig for det ansvar Inhousetech måtte bli idømt, i tråd med forsikringsavtalen mellom disse parter. Utover dette har ikke selskapet noen rolle i saken.

I det følgende skal lagmannsretten gi en kort kronologisk oversikt over prosjektets gang. Denne suppleres av tingrettens fremstilling av saken, tingrettens dom s 3-9, og det som fremkommer i premissene nedenfor.

1.2 Forprosjektfasen

Etter noe innledende kontakt mellom partene ble det i april 2015 inngått en prosjekteringsavtale, med basis i NS 8401 (Alminnelige kontraktbestemmelser for prosjekteringsoppdrag). Som nevnt var det Gråkjær A/S, det danske morselskapet, som var part i denne avtalen. Gråkjær A/S skulle etter denne prosjektere RAS 2020 for bygging på

Øra, og det var en forutsetning at Fredrikstad Seafoods etter forprosjektet skulle inngå en totalentrepriseavtale med Gråskjær for å bygge anlegget. Vederlaget for prosjekteringsavtalen var avtalt til DKK 530 000,-.

Fredrikstad Seafoods skulle i denne innledende fasen sørge for at det ble gjennomført en geoteknisk undersøkelse for å dokumentere grunnforholdene på den planlagte byggetomten. Fredrikstad Seafoods engasjerte derfor Inhousetech den 1. juni 2015, med basis i NS 8402 (Alminnelige kontraktsbestemmelser for rådgivningsoppdrag honorert etter medgått tid). Vederlaget var anslått til 232 100,- NOK.

Inhousetech leverte 8. juli 2015 sin datarapport fra grunnundersøkelsene og den 24. august 2015 leverte Inhousetech et geoteknisk notat, G-not 002, til Fredrikstad Seafoods. Det heter i notatet, under punkt 1 «Konstruktion og Antaganden»:

Fredrikstad Seafoods planerade anläggning med två produktionsbyggnader och ett slakteri redovisas på ritning 1-10- 1, daterad 02.07.15, se bilaga 1. Produktionsbyggnaderna forutsatts kunna grundläggas med hel forstyvad bottenplatta ovan förstarkt jord med KC-pelare (stiv bunnplate).

Det heter i samme notat under punkt 4. Sättningar:

Beräkning av sättningar för produktionsbyggnaderna är i storleksordningen 12-20cm jämn sättning. Detaljerade beräkningar erfordras för fortsatt projektering.

Den 27. august 2015 ble prosjekteringsmøte nr. 1 avholdt. Grunnforholdene ble blant annet diskutert. Det heter i referatet om belastningsbilde i punkt 03.02:

Belastningbilde

- Geotekniker har i sine tidlige vurderinger forutsatt jevnt fordelt belastning over byggenes utbredelse. Dette basert på mottatte tegninger og laster fra Gråskjær.
- Gråskjær opplyser om at dette ikke er helt korrekt og at det på deler av byggene også er punktlaster og stripelaster.
- For at Geotekniker skal kunne detaljprosjekttere grunnforsterkning så oversender Gråskjær plan-/snittegninger for alle bygg hvor det er markert hvor det er jevnt fordelt belastning, stripelaster og punktlaster. Det oppgis også lastenes størrelse.
- Gråskjær må også oppgi konstruksjonenes egenvekt.
- Erik Heim sender over underlag for oksygentanker til geotekniker.

Det heter i referatet om setninger i punkt. 03.06:

MD [Marcus Dahlstrøm, daglig leder i Inhousetech, rettens anmerkning] opplyser at foreslått fundamenteringsløsning vil gi jevne setninger over tid. Gråskjær bekrefter at dette ikke er noe problem i forhold til konstruksjoner/tekniske anlegg.

I en e-post den 2. september 2015 videresendte Gråkjær informasjon fra tankleverandøren om lastene fra anlegget til Fredrikstad Seafoods. E-posten er foreløpig, og sier følgende om setninger og fundamenter:

Da vi arbejder med konstruksjoner, som skal være vandtætte - skal vi være særligt opmærksom på evt. differenssætninger. Som udgangspunkt kan konstruktionen ikke tåle differenssætninger og i det hele taget er den type anlæg meget sætningsfølsom.

Bundpladerne i anlægget er direkte funderet og kan principielt udføres som uarmeret. Det gør vi dog aldrig - da en uarmeret bundplade giver mange svindrevner, ligesom armeringen sikrer mod små variationer i underbunden samt sikre en mulighed for at optage vandrette kræfter i bundskiven. Bundpladen er ikke i stand til at "udjævne" differenssætninger da pladen er meget slap - men til gengæld er belastningen altid ensartet. Den største risiko opstår f.eks. når, at pladen funderes delvist på ler og delvist på sand - eller andre variationer i underbunden.

For linjelaster (vægge) kunne en måde at løse en risiko for differenssætninger på være, at lave fundamenterne i forskellig størrelse afhængig af lasten. Derved kan den aktuelle spænding modsvare det som den underliggende jord kan holde til.

Den 19. september 2015 sendte Gråkjær tilbud til Fredrikstad Seafoods på totalentreprisekontrakten av anlegget. Det ble i tilbudet tatt noen forbehold av betydning for saken, herunder om myndighetskrav:

Eventuelle myndighetskrav, som medfører yttelser, som ikke er vist på tegninger eller inneholdt i ytelsesbeskrivelsen, udføres som ekstra arbeider og afregnes særskilt. Kategoriseres prosjektet mot forventning som et industribygg under TEK 10, og ikke som et "driftbygg til landbruk", vil der komme tillegg i form av bla. øget krav til isolasjon. Igangværende brann prosjektering vil ligge til grunn for eventuel etterfølgende dokumenteret prispåvirkning.

Om grunnforhold er følgende forbehold tatt:

Beregnet konstruksjons statik er beregnet etter, for området normale belastninger, eventuelle, for området, spesielle påvirkninger beregnes og pålegges som tillæg til entreprisesummen.

I tilbudets ytelsesbeskrivelse punkt 2.1 heter det:

Der er ikke innregnet nogen form for grunnarbeide. Grunnarbeide skal utføres i henhold til fundaments, avløps og rørtegninger, dateret 14.09.2015

Den 24. september 2015 ble det avholdt et nytt prosjekteringsmøte på Øra. Det heter i referatet under punkt 03.02 Belastningsbilde:

- Inhousetech har mottatt laster for produksjonsanlegg.
- Vedrørende slakteri og fundament for oksygentank så medtar Gråkjær selvbærende hel bunnplate. Dette medfører med stor sannsynlighet at behovet for grunnforsterkning utgår. Som kontroll oversendes byggets/konstruksjonens totale vekt til Inhousetech som kontrollerer dette opp mot grunnens bæreevne.

I det samme møtet diskuterte partene hvordan man kunne redusere gravedybene, og en kulvertløsning ble diskutert. Det heter i referatet under punkt 03.07:

Kulvertløsning

- Ref pkt 03.03. Gråkjær opplyser at det er rørene inn til anlegget som forårsaker det store gravedybene. Det finnes et alternativ med kulvert, hvor alle rørene føres inn via en kulvert. Dette gjøre at det kun er nødvendig å grave ut en smal grøft inn til anlegget.
- Gråkjær opplyser at kulvertløsning er mer sårbar for skjevsetninger mellom kulvert og anlegg.
- Inhousetech opplyser at det kan prosjekteres slik at skjevsetninger unngås. Det vil da være aktuelt å støpe en betongplate under kulvert. Diletasjonsfuger vurderes.
- Basert på opplysninger fremkommet i møte så er alle parter enige om at kulvertløsning er den beste løsningen og den vi går for.
 - o Gråkjær utarbeider nye plan- og snittegninger inklusive graveplan for dette.
 - o Inhousetech dimensjonerer støpt plate samt spunt for grøft.
 - o Gråkjær og Inhouset avklarer behov for diletasjonsfuger.

Den 28. september 2015 oversendte Gråkjær til Fredrikstad Seafoods skisser til fundament til ringtankene. Det heter i e-posten:

Som lovet på vores møte i Fredrikstad sendes prinsippet om fundamenter til ringtankene.

Vil du sende dem til Marcus Dahlström

Tegningene vedlagt e-posten var fra et tilsvarende anlegg i Sveits. Det oppsto på dette tidspunkt utfordringer med finansieringen for Fredrikstad Seafoods, og prosjektet ble midlertidig stanset. Våren 2016 var det på ny kontakt mellom partene, og Gråkjær sendte inn et revidert tilbud den 29. april 2016. Tilbudet omhandler bygg med to moduler RAS 2020, samt andre bygg, som slakteri og vannbehandlingsanlegg. Prosessanleggene var i hovedsak ikke med i tilbudet. Tilbudssummen eks. mva. var DKK 71.548.500. Gråkjær tok følgende forbehold i tilbudet:

Gråkjær legger til grunn i forbindelse med sitt tilbud på grunnarbeider at grunnen har en bæreevne på 250 kN/m². Hvis geotekniske undersøkelser viser lavere bæreevne vil tilleggskostnader kreves dekket.

Om Fundamenter og gulv heter det i tilbudets bilag 3, spesifikasjon av leveransen:

Fundamenter og gulv

Fundamenter armeres og støbes i en betongstyrke og omfang som «fundamentsprosjekt fra Sashimi Royal» som er vedlagt tegningsliste.

Tilbudet utløste en del korrespondanse mellom partene. Grunnarbeider og geoteknikk ble adressert i en e-post fra Fredrikstad Seafoods til Gråkjær den 5. juni 2015, der det heter:

Siste detaljprosjektering geoteknikk er ikke ferdigstilt.

- Det er viktig at Gråkjær og Inhousetech kvalitetssikrer hverandres premisser og diskuterer eventuelle alternative løsninger:
 - o Som opplyst i prosjekteringsmøte høst 2015 og anvist i geoteknisk notat så vil prosjektert geoteknisk løsning gi 12-20 cm jevne setninger over tid (produksjonshaller). Er dette forenlig med de tekniske løsningene for hallene mtp rør etc?
 - o Er fundamentløsninger fra Gråkjær i trad med forutsetninger fra RIG vedrørende lastbærende flater etc.
 - o mm

Totalentreprisekontrakt ble signert den 14. juni 2016, med grunnlag i NS 8407 (Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser), og for øvrig samsvarende med spesifikasjonene i tilbudet, med en samlet kontraktssum noe nedjustert fra tilbudet, på DKK 71 498 500.

Følgende dokumenter utgjorde kontrakten, jf. avtaledokumentets side 2:

1. NS 8407 A Kontraktformular
2. Referat av kontraktforhandling av den 14.06.2016
3. Tilbudsbrev, datert 29.04.2016
3. Spesifikasjon av leveransen, datert 29.04.2016
4. Tegninger som fremgar av tegningsliste datert 06-04-2016
5. Split of works, datert 01.04.2016
6. Fremdriftsplan, datert 14.06.2016
7. NS 8407

For ordens skyld bemerkes at det ikke foreligger noe referat fra forhandlinger den 14. juni 2016, jf. punkt 2 over.

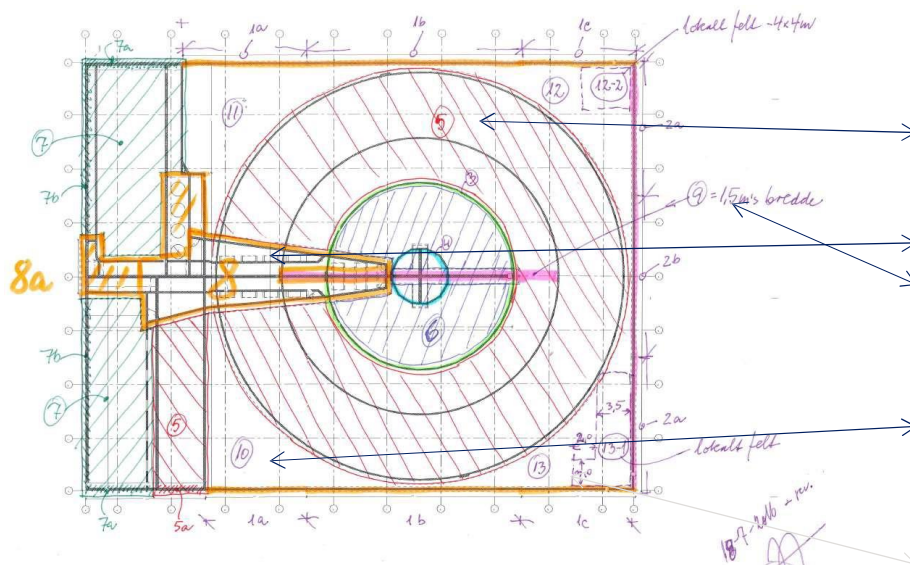
Kontrakten som ble inngått er som det fremgår over en totalentreprisekontrakt basert på standardkontraktsbestemmelsene NS 8407. Avtalen omfatter en rekke kontraktsdokumenter i tillegg til avtaledokumentet, herunder spesifikasjoner, tegninger, en grensesnittmatrise kalt Split of Works («SOW»), fremdriftsplan og kontraktsbestemmelsene, rangert i den rekkefølge som fremgår over.

1.3 Utførelsesfasen

Etter kontraktsslutningen foregikk et omfattende arbeid med tilhørende tett dialog mellom partene om en rekke forhold tilknyttet anlegget. Detaljprosjekteringen av grunnforsterkning og fundamenteringen var en kilde til utfordringer i partenes dialog i

denne fasen. For denne tvistens vedkommende er et sentralt forhold at Fredrikstad Seafoods etter signering av avtalen oppdaget at de hadde oversett forbeholdet i Gråkjær tilbud 29. april 2016, som var del av kontrakten, om at grunnen skulle ha en bæreevne på 250 kN/kvm. Dette avstedkom en del korrespondanse mellom partene.

Resultatet av korrespondansen var at det danske ingeniørfirmaet Constructa A/S, Gråkjær RIB, utformet en revidert og detaljert lastplan som underlag for KC-pælingen. Lastplanen var utformet som en tegning med ulike fargekoder, der hver farge anga den last de enkelte elementene ville påføre grunnen:



Etter totalentrepriseavtalen var det Fredrikstad Seafoods som sto for opparbeidelsen av grunnen. Roar Steen Edvardsen Entreprenør AS var engasjert av Fredrikstad Seafoods for å utførte gravearbeidene på byggeplassen. Høsten 2016 foresto entreprenøren Keller AB, som hadde kontrakt med for Fredrikstad Seafoods, forsterkning av byggegrunnen ved å gjennomføre KC-pælingen som spesifisert av Inhousetech på bakgrunn av de mottatte lastplaner fra Gråkjær. KC-pæling er en grunnforsterkningsmetode som består i å injisere grunnen med en blanding av kalk og sement i et på forhånd definert mønster

Tidlig i desember 2016 var byggegrunnen ferdig opparbeidet og forsterket, og Gråkjær startet betongarbeidene, herunder bygging av kulverten. I forbindelse med opparbeidelsen av kulverten ble det satt ned stålsput i ytterkant av byggegropen. Da kulverten var ferdig oppsto en diskusjon mellom partene om man skulle la spunten stå, eller trekke den. Den 11. februar 2017 ble spuntet trukket, etter beslutning fra Fredrikstad Seafoods basert på råd fra Inhousetech. Trekkingen ble gjort med vibrolodd.

Den 13. februar 2017 ble det oppdaget sprekker og riss i kulverten i modul 2 (M2), og det ble besluttet midlertidig stans i arbeidene. Det kom raskt for en dag at partene var uenige om hvem som hadde ansvaret for sprekken. Gråkjær sendte endringsvarsel nr. 04 og 05 og varslet krav om fristforlengelse og tilleggsvederlag. I svar fra Fredrikstad Seafoods den 21. mars 2017 ble endringskravene bestridt. Begge parter innhentet fagkyndige vurderinger av årsaksforholdene, uten at enighet ble oppnådd. I denne fasen kom det også for en dag at anlegget ikke var prosjektert med konstruktiv armert bunnplate.

Partene ble den 15. mars 2017 enige om at det, uavhengig av ansvarsspørsmålet knyttet til kulverten, var nødvendig å omprosjekttere fundamenteringen. Den 5. april 2017 ble det gjennomført et møte hos Constructa i Danmark der partene ble enige om at anlegget skulle omprosjekteres slik at det ble fundamentert med en konstruktiv armert betongplate under anlegget. Det heter i referatet:

- Det blev aftalt at der projekteres med MD's forslag med en bundplade løsning (muligvis 40-50 cm armeret beton bundplade under hele anlægget). Dette sammenholdes med en forstærkning af knust beton som kraftfordeling under bundpladen. (muligvis 1 m).

Partene var fortsatt uenige om hvem som var ansvarlige for feilprosjekteringen av fundamenteringen og for skadene på kulverten. I medhold av den kontraktsfestede tvisteløsningsprosedyren i NS 8407 punkt 50.3.1 begjærte Gråkjær oppmannsavgjørelse. Fredrikstad Seafoods innga tilsvaret og det ble gjennomført ett møte mellom partene og oppmannen, professor Lasse Simonsen. Den 11. september 2017 kom oppmannen til følgende avgjørelse (utdrag):

1. Gråkjær A/S har risikoen for de riss og sprekker som er oppdaget i betongkulverten for modul 2
2. Fredrikstad Seafood AS har overholdt de kravene til tomtegrunnens bæreevne som Gråkjær A/S stilte.
3. Gråkjær A/S og Fredrikstad Seafood AS bærer en halvpart hver av risikoen for omprosjektering av oppdrettsanleggenes fundamentering.

Det oppsto etter kort tid uenighet mellom partene om rekkevidden av oppmannens avgjørelse. Et sentralt spørsmål i den forbindelse var om Gråkjær hadde rett til å kreve at Fredrikstad Seafoods stilte sikkerhet for tilleggskravene som følge av omprosjekteringen.

Diskusjonene fortsatte høsten 2017 og våren 2018 og kulminerte i at Gråkjær den 1. mai 2018 varslet om at de ville stanse arbeidene dersom Fredrikstad Seafoods ikke ville betale faktura 223 som gjaldt dekning av 50% av Gråkjærs kostnader til ferdigstillelse, eventuelt stille sikkerhet. Fredrikstad Seafoods bestred at det var grunnlag for et krav om sikkerhetsstillelse, og varslet at de ville heve kontrakten dersom Gråkjær iverksatte stansen. Forhandlinger ble gjennomført i et forsøk på å unngå heving, uten at de førte frem.

Gråkjær stanset arbeidene med konstruktiv armert bunnplate til modul 2 den 18. juni 2018. Som følge av stansingen hevet Fredrikstad Seafoods kontrakten ved hevingserklæring 22. juni 2018. Det ble den 25. juni 2018 gjennomført en registreringsforretning, og Fredrikstad Seafoods innhentet tilbud fra alternative entreprenører. Entreprisen ble deretter ferdigstilt med andre entreprenører, og anlegget satt i drift i mai 2019.

1.4 Prosesshistorikk

Fredrikstad Seafoods innga stevning til Fredrikstad tingrett den 9. mars 2018 med krav om fastsettelsesdom for at Gråkjær ikke hadde krav på tilleggsvederlag og fristforlengelse, samt krav om erstatning mot Gråkjær med NOK 126 648 750 eks.mva.

Gråkjær innga rettidig tilsvaer og gjorde gjeldende motkrav i form av fristforlengelse og tilleggsvederlag med DKK 30 075 687.

I tilsvaret til motkravet fremmet Fredrikstad Seafoods regresskrav mot Inhousetech og Inhousetechs ansvarsassurandør If, som deretter innga rettidig tilsvaer i regresskravet.

Saken for Fredrikstad tingrett ble etter kontrakten var hevet utvidet til å også gjelde hevingsspørsmålet og de økonomiske konsekvensene av hevingen.

Hovedforhandlingen ble avviklet over 27 rettsdager i perioden 9. september 2019 – 8. januar 2020, med avbrudd grunnet sykdom samt rettsfri i julen.

Fredrikstad tingrett avsa 4. februar 2020 dom med slik slutning:

Hovedsaken:

1. Gråkjær AS frifinnes for Fredrikstad Seafoods AS` krav.
2. Gråkjær AS har rett til tilleggsvederlag og fristforlengelse for etableringen av ny fundamentering med armert bunnplate.
3. Gråkjær AS har rett til tilleggsvederlag og fristforlengelse knyttet til skadene som oppstod på kulverten under modul 2 og for gjenoppbygningen av denne.
4. Fredrikstad Seafoods AS` heving av kontrakten med Gråkjær AS var urettmessig.
5. Fredrikstad Seafoods AS dømmes til å betale 22 700 000 – tjuetommillionersyvhundretusen – danske kroner til Gråkjær AS, med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall 2 – to – uker etter dommens forkynnelse til betaling skjer, jf. slutningens post 2 og 3.
6. Fredrikstad Seafoods AS dømmes til å betale 15 000 000 – femtenmillioner – kroner i sakskostnader til Gråkjær AS, med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall 2 – to – uker etter dommens forkynnelse til betaling skjer.

Fredrikstad Seafoods AS` regresskrav:

1. InHouseTech AB og If Skadeforsikring AB dømmes en for begge og begge for en til å betale 13 886 400 - trettenmillioneråttehundreogåttisekstusenfirehundre – kroner i erstatning til Fredrikstad Seafoods AS. If Skadeforsikring ABs ansvar er begrenset til 5 270 635 – femmillionertohudreogsyttitusensekshundreogtrettifem - kroner. Kravet skal betales innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.

2. InHouseTech AB og If Skadeforsikring AB dømmes en for begge og begge for en til å betale 2 400 000 – tomillionerfirehundretusen – kroner i sakskostnader til Fredrikstad Seafoods AS. Kravet skal betales innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.

Fredrikstad Seafoods og Inhousetech/If har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Gråkjær har inngitt anketilsvaret og avledet anke. Fredrikstad Seafoods har inngitt tilsvaret til den avledete anken.

Ankeforhandling er holdt over 25 rettsdager i perioden 7. september til 27. oktober 2021 i Borgarting lagmannsretts hus. Retten var satt med fagkyndige meddommere. Partene møtte med sine prosessfullmektiger og avga forklaring. Det ble avhørt 22 vitner, hvorav 8 sakkyndige vitner, og gjennomført befaring på anlegget på Øra i Fredrikstad den 23. september 2021. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

2. Partenes påstander og påstandsgrunnlag

Partene, i særdeleshet Fredrikstad Seafoods og Gråkjær, har i prosesskriv, meget omfangsrike disposisjoner og hjelpedokumenter, anført en lang rekke påstandsgrunnlag til støtte for sine krav. Lagmannsretten gjengir hovedpunktene i disse nedenfor, og viser til at gjengivelsen av påstandsgrunnlagene, og da særlig for utmålingen av de enkelte krav, suppleres i premissene.

2.1 Fredrikstad Seafoods påstand og påstandsgrunnlag

Det følger av totalentreprisekontrakten at Gråkjær har en plikt til å prosjektere og utføre et lovlig og egnet fundament til oppdrettsanlegget RAS 2020. Dette har Gråkjær ikke gjort, og unnlatelsen utgjør et grovt uaktsomt kontraktsbrudd.

Gråkjær har utarbeidet alle kontraktsdokumenter, og Gråkjær har, i tråd med partenes avtale, påtatt seg den fulle prosjekteringsrisiko for anlegget over ferdig opparbeidet tomt. Fredrikstad Seafoods hadde på sin side ansvar for å opparbeide tomtegrunnen, hvilket de har gjort i henhold til kontrakt.

Gråkjærs ansvar som totalentreprenør strekker seg ut over å prosjektere et bygg som oppfyller de spesifikke avtalefestede krav. Ansvarer omfatter at bygget skal passe for byggherrens formål, være i samsvar med lov- og forskriftskrav, samt allment aksepterte normer. Dette følger direkte av NS 8407 punkt 14. Som totalentreprenør har Gråkjær et resultatansvar.

Fredrikstad Seafoods kan overordnet sett stille følgende resultatkrav til Gråkjærs ytelser:

- i) Fredrikstad Seafoods har krav på å få levert de løsninger og den kvalitet som byggeprosjektet ville hatt om Gråkjær hadde gått frem på en faglig forsvarlig måte («profesjonsnormen»).
- ii) Fredrikstad Seafoods har krav på å få oppfylt alle avtalespesifikke krav, herunder at byggeprosjektet i det minste har egenskaper som gjør at det kan nyttiggjøres som forutsatt.

- iii) Fredrikstad Seafoods har krav på at alle arbeider, inkludert utført prosjektering, er lovlig utført, og oppfyller abstrakte krav til «vanlig god ytelse» / «generell funksjonsdyktighet i en rimelig driftsperiode».

Partenes avtale er taus om hvordan Gråkjær konkret hadde planlagt å fundamenterer anlegget. I særdeleshet inneholder avtalen ingen opplysninger om fundamentering av vanntankene, kulverten, eller WTS.

Når en totalentreprenør i en slik situasjon prosjekterer fundamenter uten å hensynta de opplysninger byggherren har gitt, i dette tilfellet at anlegget skal stå på KC-pæleforsterket leirgrunn med forventede setninger på inntil 20 cm, foreligger det en prosjekteringsfeil totalentreprenøren har risikoen for.

I hele prosjektet har Gråkjærs prosjektering vært preget av manglende kompetanse og fraværende styring. Gråkjær har ikke evnet å ta inn over seg de klare, korrekte, og gjentatte opplysninger om byggegrunnen de har mottatt av Fredrikstad Seafoods og Inhousetech. De har ikke etterspurt den informasjon de hadde behov for, og den informasjonen de har mottatt har de ikke videreformidlet til egen RIB, Constructa.

Gråkjær har ikke satt seg inn i TEK 10 eller de relevante Eurokoder. De har ikke hatt faglig kompetent personell i prosjektet, og det har ført til at Gråkjær ikke har forstått samvirket mellom grunn og konstruksjon og deres betydning for lastpåvirkninger i konstruksjonen. Gråkjærs fremgangsmåte er grovt uaktsom.

Gråkjær har sett bort fra rådene fra Inhousetech, og prosjektert og konstruert fundamenter helt uten å ta hensyn til Inhousetechs opplysninger om setningsfaren og råd om å fundamenterer med konstruktiv bunnplate. Ved å gi sin underentreprenør Constructa instruks om å se bort fra grunnforholdene har de opptrådt i strid med offentligrettslige krav. I etterkant av februar 2017 utgjør Gråkjærs sendrektighet alene grov uaktsomhet

Gråkjærs grove uaktsomhet medfører at Gråkjær kan kreve lidt tap i stedet for dagmulkt, at kontraktens ansvarsbegrensninger bortfaller, og at reklamasjonsfristene ikke gjelder.

Ingen av Gråkjærs forbehold i kontrakten kan medføre at Gråkjær ikke hadde ansvar for å foreta en lovlig og egnet prosjektering av fundamentene.

Gråkjærs forbehold om grunnen måtte ha en bæreevne på 250 kn/kvm over det hele har ingen betydning for tvisten. Forbeholdet ble avklart og justert etter kontraktsinngåelse, og gir uansett liten mening sett opp mot at KC-pælingens formål nettopp er å forsterke grunnen i forhold til lastene, som ikke er like over det hele.

Fredrikstad Seafoods' ansvar i relasjon til Gråkjær var å opparbeide tomtgrunnen slik at den kunne oppta lastene fra anlegget på en måte som reduserte faren for skjevsetninger til et forsvarlig nivå. Etter råd fra Inhousetech har grunnen blitt forsterket med KC-pæler, og disse har fungert som forutsatt. Det er intet ved grunnen som var annerledes enn Gråkjær hadde forutsatt.

Fredrikstad Seafoods har opparbeidet tomten i tråd med Gråkjærs «bestilling» og instruks, jf. e-post fra Gråkjær 18. juli 2016 hvor det klart fremgikk hvilken krav Gråkjær stilte til bæreevne på de forskjellige områdene av byggegrunnen, noe det ikke er omtvistet at ble oppfylt fra Fredrikstad Seafoods side. Det foreligger derfor ingen avvik i grunnforholdene fra det Gråkjær kunne forvente, og det foreligger ingen opplysningssvikt fra Fredrikstad Seafoods side.

Gråkjær har, som RIB i prosjektet, ansvaret for å prosjektere et anlegg som hensyntar byggegrunnen og setningspotensialet. Fredrikstad Seafoods har ikke noe ansvar for overprøve eller kontrollere Gråkjærs prosjektering. Det er Gråkjær alene som må sørge for et forsvarlig faktisk underlag for sin prosjektering, herunder å innhente nødvendige opplysninger og forestå nødvendige faglige avklaringer med RIG. Det er forfeilet når tingretten legger til grunn at Fredrikstad Seafoods hadde en utvidet opplysningsplikt overfor Gråkjær siden Gråkjær manglet kompetanse til å prosjektere og bygge på norsk leirgrunn. Inkompetanse er ikke ansvarsbefriende, men grovt uaktsomt.

Subsidiært har Gråkjær uansett sviktet i prosjekteringen av kulverten. Gråkjær pliktet å prosjektere en kulvert som passet til sitt formål, nemlig å lede vann, herunder saltvann, mellom WTS og vanntankene. Det må antas klart at et sentralt formål med kulverten er at den er vanntett. Det var den ikke, og det er GKs risiko.

Gråkjær var uansett klar over at kulverten var mer sårbar for skjevsetninger. Årsaken til de sprekker og riss som oppsto sto ikke i noe årsaksforhold til grunnopparbeidelsen, men til at konstruksjonen var underdimensjonert.

Hevingen sommeren 2018 var rettmessig. Hevingen var utløst av Gråkjærs stans i byggearbeidene. Stansen var foranlediget av Gråkjærs krav om sikkerhet for sitt krav. Imidlertid hadde ikke Gråkjær noe rettslig grunnlag for å kreve sikkerhet, og dermed utgjør stansen et vesentlig kontraktsbrudd, som utløste en hevingsrett fra Fredrikstad Seafoods side. Dette følger både av oppmannsavgjørelsen og av kontraktens system. Under enhver omstendighet hadde Fredrikstad Seafoods betydelige motkrav mot Gråkjær som oversteg Gråkjærs krav mot Fredrikstad Seafoods. Det forelå dermed ikke noe netto krav mot Fredrikstad Seafoods som kunne danne grunnlag for sikkerhetsstillelse.

Som en følge av de grovt uaktsomme kontraktsbrudd i saken har Fredrikstad Seafoods krav på dekning av merkostnader og erstatning med til sammen NOK 125 871 347,-. Kravets enkelte poster er av Fredrikstad Seafoods oppsummert i følgende tabell:

Kravsoversikt

Alle tall eks. mva

	FS' krav	S	FS Krav	Hvorav fundament	Hvorav vanntetthet	Grunnlag	Merknad	Rentedato	Videreføres mot IHT
Kostnader skadesak	Bistand skadesak	2	kr 2 062 423,00	kr 1 582 089,88	kr 480 333,27	Pkt. 20.5/alm.erst		09.04.2018	Ja
	Tillegg spunting	3	kr 2 059 584,13		kr 2 059 584,13	Alm erst.rett		09.04.2018	Ja
	Platetrykktesting	4	kr 194 409,00	kr 194 409,00	kr -	Pkt. 20.5		09.04.2018	Ja
	Omprosjektering RIG	5	kr 231 947,00	kr 231 947,00	kr -	Pkt. 20.5		09.04.2018	Ja
	Grunnarbeider	6	kr 9 248 736,50	kr 9 248 736,50	kr -	Pkt. 20.5		09.04.2018	Ja
	Byggherrekontroll	7	kr 1 214 058,47	kr 971 246,78	kr 242 811,69	Alm erst.rett		09.04.2018	Ja
	Konserninterne ressurser	8	kr 5 444 880,00	kr 5 264 880,00	kr 180 000,00	Pkt. 20.5/46.4		09.04.2018	Ja
Forsinkelseskostnader	Vinterkostnader	9	kr 3 566 789,00			CI/Pkt. 40.3 (4)		09.04.2018	Ja
	Rigg og drift	10	kr 1 145 144,82			Pkt. 40.3 (4)/46.4 (2)		09.04.2018	Ja
	Finanskostnader	11	kr 500 000,00			Pkt. 40.3 (4)/46.4 (2)		09.04.2018	Ja
	Krav Krüger	12	kr 2 275 000,00			Pkt. 40.3 (4)/46.4 (2)		19.11.2018	Ja
	Driftstap BT 1	13	kr 43 125 000,00			Pkt. 40.3 (4)/46.4 (2)		09.04.2018	Ja
	Dagmulk (subsidiært)		kr 16 000 000,00			Pkt. 40.1		19.11.2018	Nei
	Dagmulk (atter subsidiært)	14	kr 11 300 000,00			Pkt. 40.1		19.11.2018	Nei
Kontrakt	Tilgodehavende		kr 6 780 308,48			Pkt. 46.3	Omforent	19.11.2018	Nei
	Kostnader ifm heving		kr 52 470,00			Pkt. 46.4	FU 4363	19.11.2018	Nei
Heving	Ferdigstillelseskostnader		kr 27 820 751,00			Pkt. 46.4	Eget hjelpedokument	19.11.2018	Nei
Reklamasjoner	Lekkasje ringtank		kr 1 958 203,18			Pkt. 42.3.4		28.03.2019	Nei
	Coating	15	kr 4 780 817,81			Pkt. 42.3.4		28.03.2019	Nei
Pareto	Tilbakebetaling		kr 13 410 824,75					06.04.2020	Nei
	TOTALT NOK (prinsipalt)		kr 125 871 347,14						

Når det gjelder kostnadene ved skadesaken viser Fredrikstad Seafoods til at disse er reelle merkostnader som var nødvendige for å få rettet prosjekteringsfeilen under byggingen.

Når det gjelder forsinkelseskostnadene kan disse kreves dekket fullt ut, uten begrensning verken i dagmulk eller ansvarsbegrensning, i det Gråkjær har vært grovt uaktsom, jf. over.

For det tilfelle at Gråkjær ikke har vært grovt uaktsom vil forsinkelseskostnaden frem til hevingstidspunktet utgjøre maksimal dagbot, som er 10% av kontraktssummen. Det skal ikke gjøres fradrag for opsjonen. Kommer retten til at det skal gjøres fradrag for opsjonen vil dagboten måtte reduseres tilsvarende.

Fredrikstad Seafoods har som et resultat av Gråkjærs uberettigede heving videre krav på dekning for sine reelle ferdigstillelseskostnader i medhold av NS 8407 punkt 46.4. Dette kravet omfatter blant annet tapt fortjeneste som følge av forsinket produksjonsstart i anlegget. Fredrikstad Seafoods har lagt forsvarlige premisser til grunn for sin prognose, herunder et årlig produksjonsvolum på 1500 tonn, en spotpris på 60,- NOK/kg, og en «premium» (merpris grunnet høy kvalitet) på 20 %, hvilket gir en snittpris på 72 NOK/kg. Fratrullet produksjonskostnader på 49,- NOK/kg gir det en fortjeneste på 23,- NOK/kg. Årlig fortjeneste ved normalproduksjon utgjør etter dette NOK 34 500 000, eller NOK 2 875 000 per måned. Driftstap i 15 måneder (desember 2017 – mars 2018) utgjør etter dette NOK 43 125 000.

Deler av Gråkjærs arbeid var også mangelfullt, og det gjøres gjeldene tre krav i den forbindelse. Dette gjelder manglende vanntetting, manglende overdekning og ringmur uten injeksjonsslange. Kravene er reklamert i tide.

Kravene fra Gråkjær mot Fredrikstad Seafoods avvises i sin helhet, i tråd med Fredrikstad Seafoods syn på ansvarsforholdene i saken. Subsidiært, for det tilfelle Gråkjær har krav mot Fredrikstad Seafoods i saken, så er kravene fremsatt av Gråkjær alt for høye. Når det

konkret gjelder kravet om dekning av merkostnader til bankgaranti, er dette fremsatt etter avsluttet saksforberedelse og skal av den grunn avvises.

For det tilfellet at retten gir Gråkjær medhold gjør Fredrikstad Seafoods gjeldende regress mot Inhousetech og If. Overfor Inhousetech og If viderefører Fredrikstad Seafoods alle anførsler som reelt gjelder Inhousetech, med grunnlag i NS 8402 punkt 10.2 og inngått kontrakt. Inhousetechs ansvar er regulert av NS 8407 og de ansvarsbegrensninger som der fremgår, og ikke av den svenske standardavtalen. I relasjon til If aksepteres den ansvarsbegrensning som følger av forsikringsavtalen.

For det tilfelle at retten gir Fredrikstad Seafoods medhold i kravene mot Gråkjær anfører Fredrikstad Seafoods at Inhousetech også i et slikt tilfelle blir ansvarlig for deler av Fredrikstad Seafoods krav i solidaransvar med Gråkjær. De kravene det gjelder er markert i tabellen over.

Fredrikstad Seafoods har nedlagt slik påstand:

FREDRIKSTAD SEAFOODS AS' KRAV OVERFOR GRÅKJÆR AS:

1. Gråkjær AS dømmes til å betale til Fredrikstad Seafoods AS NOK 125 871 347, med tillegg av mva. og lovens forsinkelsesrente frem til betaling skjer for:
 - a. NOK 68 792 971 fra 9. april 2018,
 - b. NOK 36 928 529 fra 19. november 2018
 - c. NOK 6 739 021 fra 28. mars 2019
 - d. NOK 13 410 824 fra 6. april 2020
2. Gråkjær AS er ansvarlig overfor Fredrikstad Seafoods AS for de kostnader Fredrikstad Seafoods påføres som følge av manglende vanntetting av ringmur.
3. Fredrikstad Seafoods AS tilkjennes sakskostnader for ting- og lagmannsrett.

GRÅKJÆR AS' KRAV OVERFOR FREDRIKSTAD SEAFOODS AS:

1. Fredrikstad Seafoods AS frifinnes.
2. Fredrikstad Seafoods AS tilkjennes sakskostnader for ting- og lagmannsrett.

FREDRIKSTAD SEAFOODS AS' KRAV OVERFOR INHOUSETECH AB/ IF SKADEFORSIKRING AB:

1. Anken forkastes
2. Fredrikstad Seafoods AS tilkjennes sakens omkostninger

2.2 Gråkjær påstand og påstandsgrunnlag

Overordnede anførsler

Gråkjær mener tingrettens dom er strukturert, grundig, og presis. Tingrettens rettsanvendelse og bevisbedømmelse er i all hovedsak korrekt, med unntak for utmålingen av enkelte krav. Saken står i det alt vesentlige i samme stilling for lagmannsretten, med noen nye vitner og noe ytterligere bevisføring. Dette endrer imidlertid ikke hovedbildet, og det er ingen holdepunkter for at resultatet i lagmannsretten bør bli et annet.

Partenes rettigheter og plikter reguleres av kontrakten, og det er med utgangspunkt i den tvisten må løses.

Twistens rotårsak er at Fredrikstad Seafoods valgte å forsterke grunnen med KC-pæler. Dette er uvanlig, og antas å ha økonomiske årsaker. De sakkyndige anbefalte i stedet pæling til fjell. Det er dermed et paradoks at behovet for konstruktiv armert bunnplate er direkte forårsaket av Fredrikstad Seafoods eget valg om metode for grunnopparbeidelse.

Levering av konstruktiv armert bunnplate og de kostnader det medfører er ikke tatt med i tilbudet fra Gråkjær. Det er vanskelig å forstå Fredrikstad Seafoods anførsel om at Gråkjær skulle utføre arbeidet med konstruktiv armert bunnplate uten å få betalt for arbeidet. Dersom Fredrikstad Seafoods hadde opplyst at det var behov for konstruktiv armert bunnplate før kontrakt ble inngått, ville Gråkjær priset dette arbeidet og Fredrikstad Seafoods ville måtte betale for det.

Konsekvensen av dette at det er Fredrikstad Seafoods som må betale for prosjektering og utførelse av bunnplaten, samt gjenoppbygging av kulverten og øvrige merkostnader som følge av omprosjekteringen.

Som en følge av partenes uenighet om disse forhold samtidig som prosjektet fortsatte, ba Gråkjær om sikkerhetsstillelse. Dette hadde Gråkjær krav på etter kontrakten. Fredrikstad Seafoods avslo å stille sikkerhet, hvilket medførte at Gråkjær ikke hadde annet valg enn å stanse arbeidene, hvilket i sin tur utløste Fredrikstad Seafoods' heving.

Hevingen var urettmessig, og Fredrikstad Seafoods må selv bære de økonomiske følger av sitt eget kontraktsbrudd.

Skadesaken

Når det gjelder omprosjektering av fundamentene og reetablering av kulvert anfører Gråkjær tre hovedgrunnlag for at dette er Fredrikstad Seafoods risiko.

1. Byggegrunnen avvek fra det Gråkjær kunne forvente, og dette skyldes at Fredrikstad Seafoods ga uriktige, eventuelt mangelfulle, og ufullstendige opplysninger om grunnen.

Opplysningen om "jæmn settning over tid" viste seg for eksempel ikke å være riktig. Det er ufullstendige opplysninger at Inhousetech/Fredrikstad Seafoods hadde kjennskap til anleggets laster, kjennskap til Gråkjær planer for fundamentering, og KC-forsterkning utløste behov for stiv bunnplate. Dette hadde Fredrikstad Seafoods ansvar for å opplyse om.

Omprosjekteringen er dermed et resultat av svikt i byggherrens ytelse. Det følger av NS 8407 punkt 23.1 at slik opplysningssvikt er byggherrens risiko, og dette gir entreprenøren krav på tilleggsvederlag etter punkt 34 og fristforlengelse etter punkt 33.

2. Av kontrakten følger at Gråkjær ikke har ansvar for geoteknikk og grunnarbeid. Kontrakten inneholder ikke noe krav om konstruktiv bunnplate. Det følger derimot av kontrakten at fundamentene skulle prosjekteres og utføres på samme måte som i søsterprosjektet Sashimi Royal i Danmark. Omprosjekteringen er dermed en endring av de kontraktsfestede krav til anlegget, og medfører krav på tilleggsvederlag etter NS 8407 punkt 34 og fristforlengelse etter punkt 33

Da det oppsto sprekker i kulverten kom det for en dag at det var et misforhold mellom fundamentene Gråkjær hadde prosjektert, og byggegrunnen slik denne var opparbeidet av Fredrikstad Seafoods. Slik grunnen var opparbeidet oppsto det fare for skjevsetninger. Partene var enige om at den eneste måten å unngå skjevsetninger på var å etablere en stiv konstruktiv bunnplate under byggene, og dette ble derfor besluttet.

Risikoen for skjevsetninger ligger ene og alene hos byggherren slik partenes avtale er utformet. De økonomiske følger av at risikoen materialiserer seg må i tråd med dette bæres av Fredrikstad Seafoods.

Fredrikstad Seafoods påla i realiteten Gråkjær å omprosjektare fundamentsløsningen våren 2017 og forholdet utgjør en irregulær endring. Gråkjær har derfor rett til tilleggsvederlag og fristforlengelse, jf NS 8407 punkt 32, jf. punkt 34 og 33.

3. Byggherren har sviktet i sine kontraktsfestede plikter til å koordinere sine kontraktsmedhjelpere. Dersom det legges til grunn at Inhousetech hadde en klar forutsetning om at grunnopparbeidelsen ble prosjektert ut fra en forutsetning om at anlegget skulle fundamenteres med konstruktiv stiv bunnplate, så har ikke dette blitt kommunisert til Gråkjær.

Anførselen om at Fredrikstad Seafoods ansvar kan forankres i den ulovfestede læren om bristende forutsetninger er frafalt for lagmannsretten.

Hevingssaken

Fredrikstad Seafoods' heving var uberettiget. Hevingssaken er utløst av at Fredrikstad Seafoods urettmessig nektet å stille sikkerhet for de merkostnader som påløp under arbeidet med den nye fundamenteringen. Dette ga Gråkjær en rett til å stanse arbeidene inntil sikkerhet ble stilt eller krav gjort opp. Da Fredrikstad Seafoods som en følge av dette uberettiget valgte å heve kontrakten utløses krav om erstatning for den positive kontraktsinteressen på Gråkjærs hånd.

Mangelskravet

Mangelskravet er uberettiget av flere grunner. For det første kan det ikke fremmes mangelskrav når byggherren uberettiget har hevet kontrakten. For det andre har Fredrikstad Seafoods reklamert for sent. Kravene er fremsatt lenge etter overtakelse og etter at de selv har utbedret.

Under enhver omstendighet foreligger ingen avvik fra det kontraktsmessige. Injeksjonsslange i ringmur og overdekning på ringtankene er ikke kontraktskrav. Manglende vanntetting av tanker etter heving er ikke Gråkjærers risiko.

Gråkjærers krav

Gråkjær samlede økonomiske krav i saken utgjør ca. 34,7 millioner DKK, og fremkommer slik:

	Tilkjent beløp i tingretten (DKK)	Ref. tingrettens dom	Krav per august 2021 (DKK)	Ref. utdrag	Rettslig grunnlag
1. Ny løsning for kulvert og fundamentering					
1a EM 1-5: kulvert og bunnplate - Rigg og drift – DKK 445 175 - Riving av M2, RSE – DKK 267 085 - Betong & Tre – DKK 16 987 248 - Injisering – DKK 190 750 - Landmåler – DKK 120 647 - Omprosjektering, Constructa – DKK 1 104 076 - Påslag 20 %	19 000 000	s. 56	22 937 977	TU 13 493	NS 8407 pkt. 34.1.2, alt. 34.1.1
1b Advokatkostnader - Skjæringsstidspunkt	1 091 638		2 581 637	TU 13 493 TU 2870	NS 8407 pkt. 34.1.2, alt. 34.1.1 Tvl. § 20-5
1c Oppmann (50 %)	0	s. 58	95 268	TU 13 493	NS 8407 pkt. 34.1.2, alt. 34.1.1
1d Interne kostnader GK (inkl. reisekostnader)	1 500 000	s. 58	2 436 810	TU 13 493	NS 8407 pkt. 34.1.2, alt. 34.1.1
1e Fristforlengelse, EM 1-5	Mer enn 6 mnd	s. 59	12 mnd	FU 6131	NS 8407 pkt. 33.1 bokstav b, alt. bokstav a
1f Fristforlengelse, EM 20	Ikke nødv. å ta stilling til: GK har rett på mer enn 6 mnd	s. 59	18 dager	FU 4035	NS 8407 pkt. 33.1 bokstav b
2. Tilleggsarbeider					
Vinterkostnader	130 241	s. 59	130 241	TU 13 495 +13 490	NS 8407 pkt. 34.1.2
3. Renter	Tilkjent, men skjønsmessig fradrag	s. 59	698 376		NS 8407 pkt. 29.1 jf. 27.3 og 28.1
4. Garantikostnader			160 387	Prosesskriv 17. august 2021	Alm. Erstatningsregler / NS 8407 pkt. 7.4 jf. 7.2
5. Erstatning for uberettiget heving – hevingskostnader					
5a Oppsigelse av leiekontrakter	81 200	s. 59	81 200	TU 13 497	Alm. obligasjonsrettslige prinsipper
5b Oppsigelse/lediggang på medarbeidere	288 000	s. 59	288 000	TU 13 497 / FU 3871-72	Alm. obligasjonsrettslige prinsipper
5c UE ekstrakostnader (ventetid Betong & Tre)	146 280	s. 59	146 280	TU 13 497	Alm. obligasjonsrettslige prinsipper
5d Interne kostnader GK	421 340*	s. 59	421 340	TU 13 497	Alm. obligasjonsrettslige prinsipper
6. Erstatning for uberettiget heving – tapptjeneste					
6a Tapptjeneste kontraktsarbeider	3 071 853	s. 57	3 071 853	TU 13 498	Alm. obligasjonsrettslige prinsipper
6b Tapptjeneste endringsarbeider, EM 34	Avvist	s. 59	495 000	TU 13 498 (FU 4055)	Alm. obligasjonsrettslige prinsipper
6c Tapptjeneste bunnplate	1 420 878	s. 57	710 439	TU 13 498	Alm. obligasjonsrettslige prinsipper
7. Forlikte krav som skal tas høyde for i avgjørelsen					
7a Kontraktsarbeider	(-5 297 116)		(-5 297 116)		
7b Endringsmeldinger EM 6, 15, 19, 23, vederlagskrav EM 13, 14, 16, 18, 19, 23, 36, fristforlengelse	307 307		307 307	TU 13 494	
7c Tilleggsarbeider (rekkverk og sikkerhetsleder)			26 dager		
7d Tapptjeneste endringsarbeider (forlikt utmåling)	130 395		43 343	TU 13 494	
Totalt (med fradrag for kontraktsarbeider)	22 700 000		130 665	TU 13 498 / HD 10	
Totalt (uten fradrag for kontraktsarbeider)			29 439 007		
			34 736 123		

Anførsler knyttet til Fredrikstad Seafoods krav mot Gråkjær

Subsidiært, for det tilfelle Fredrikstad Seafoods har krav mot Gråkjær i saken, så er kravene fremsatt av Fredrikstad Seafoods alt for høye.

I skadesaken og hevingssaken er det uansett ikke grunnlag for å kreve erstattet merkostnader som ligger utenfor den opprinnelige kontrakten. I skadesaken er en hovedinnvending at en rekke utgifter ville påløpt uansett, og dermed utgjør de ikke merkostnader som følge av noe Gråkjær er ansvarlig for.

I hevingssaken er en hovedanførsel at en rekke poster Fredrikstad Seafoods krever erstattet omhandler forhold som er tillegg til opprinnelig kontrakt. Det anlegget som ble bygget er ikke i samsvar med det anlegget som fulgte av kontrakten. Fredrikstad Seafoods har ikke bevist årsakssammenheng for de kravspostene som kreves dekket. Eksempler på dette er ventilasjonsanlegg, el-installasjoner, førsystem, med videre.

Når det gjelder kravet om erstatning for driftstap er for det første tidsperioden uriktig. Videre er salgsprisen er for høy, i det den baseres seg på full produksjon og maksimal

kvalitet med tilhørende maksimale priser fra dag 1. En rekke variable kostnader er ikke medtatt.

For forsinkelseskostnadene del kan det kun kreves dagmulkt for perioden frem til heving, det følger av kontrakten. Erstatning ut over dette forutsetter grov uaktsomhet, og Gråkjær har ikke opptrådt grovt uaktsomt. Det er ikke grovt uaktsomt å forholde seg til de avtalte krav.

Dersom det skal utmåles et dagmulktskrav må den etter kontraktens system i punkt 40.3 utgjøre 10% av kontraktssummen, fratrukket opsjonene som ble trukket ut. Dette utgjør, inkl. mva: DKK 76 443 125, og maksimal dagmulkt utgjør da DKK 7 644 313.

Gråkjær AS har nedlagt slik påstand:

- 1) Fredrikstad Seafoods AS dømmes til å betale Gråkjær AS DKK 19 897 339 med tillegg av mva. for både DKK 19 897 339 og DKK 9 538 831,28.
- 2) Fredrikstad Seafoods AS dømmes til å betale Gråkjær AS lovens forsinkelsesrente:
 - a. for DKK 19 736 952 med tillegg av mva. fra 22. oktober 2018 frem til betaling skjer
 - b. for DKK 9 538 831,28 med tillegg av mva. fra 22. oktober 2018 frem til 6. mars 2020
 - c. for DKK 160 387 med tillegg av mva. fra 17. september 2021 frem til betaling skjer
- 3) Gråkjær AS frifinnes for Fredrikstad Seafoods AS' krav.
- 4) Gråkjær tilkjennes sakskostnader for tingretten og lagmannsretten med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer. For omkostninger tilkjent i tingretten beregnes forsinkelsesrenter av NOK 15 000 000 fra 18. mars 2019 til betaling skjer.

2.3 Inhousetechs /IFs påstand og påstandsgrunnlag

Et eventuelt ansvar for Inhousetech må baseres på den kontraktsforpliktelse Inhousetech hadde påtatt seg overfor Fredrikstad Seafoods. Denne kan utledes av NS 8402. Kravene mot Fredrikstad Seafoods fra Gråkjær er imidlertid basert på NS 8407. Utgangspunktet er at disse to spørsmålene må vurderes separat, og at et ansvar for Fredrikstad Seafoods overfor Gråkjær ikke nødvendigvis medfører noe ansvar for Inhousetech overfor Fredrikstad Seafoods.

Inhousetech har i alle prosjektets faser levert kontraktsmessig og i tråd med profesjonsnormen. I forprosjektet var det Gråkjær som hadde ansvaret for prosjekteringen i tråd med NS 8401. Inhousetech skulle på vegne av Fredrikstad Seafoods utføre grunnundersøkelser og levere de geotekniske premisser for Gråkjærs prosjektering. Det har Inhousetech gjort. At Gråkjær ikke forsto disse premissene, og unnlot å ta dem med i

prosjekteringen er antakelig fordi Gråkjær på dette stadiet i prosjektet ikke hadde en kompetent RIB, men kun selgere. Det er Gråkjærs risiko.

Enhver kompetent RIB vet at et anlegg som dette er sårbart for skjevsetninger med mindre de konstrueres rett på fjell. Gråkjær var klar over at det på Øra var leirgrunn, og ingen kompetent RIB kan forstå opplysningen i Rig-not 002 slik at skjevsetninger vil unngås kun med KC-forsterkning, men uten stiv konstruktiv bunnplate. Opplysninger om andre prosjekter, for eksempel fra Sveits eller Danmark, har ingen betydning, og ble av Inhousetech heller ikke lagt vekt på som en indikasjon på hva Gråkjær hadde tenkt, eller ikke tenkt, om fundamenteringen på Øra. Samlet sett har ikke RIB levert på et faglig kompetent nivå i forprosjektet. Det er i denne sammenheng påfallende at Gråkjær ikke har ført et eneste vitne fra denne tiden.

Etter forprosjektfasen er det videre sentralt ved vurderingen av Inhousetechs ansvar at Inhousetech ikke fikk tilgang til verken tilbudet fra Gråkjær eller kontrakten som ble inngått. Dette er ikke bestridt, og må ha sentral betydning når Inhousetechs forhold skal vurderes. Inhousetech kan ikke pålegges ansvar overfor oppdragsgiver for forhold som de ikke hadde kunnskap om når det er oppdragsgiver selv som har valgt å ikke gi Inhousetech den relevante informasjonen.

Inhousetech bisto etter beste evne i prosjekteringen etter kontraktsslutningen. Det forrykker på ingen måte den grunnleggende funksjonsfordeling etter kontrakten, nemlig at det er totalentreprenøren som har ansvaret for å prosjektere og kvalitetssikre sin egen løsning. Slik har Gråkjær også innrettet seg, ved blant annet å gi Inhousetech klar beskjed den 11. juli 2017 om at lastene skal Gråkjær ta seg av. Det er under enhver omstendighet Fredrikstad Seafoods som har ansvaret for å samordne grensesnittet mellom de prosjekterende, dette er ikke et selvstendig ansvar for Inhousetech.

Ut over dette ble Inhousetech ikke innkalt til byggemøter, og Inhousetech mottok ikke byggetegninger eller arbeidstegninger for kontroll. Det var heller ingen kontakt med Inhousetech angående betongarbeidenes innvirkning på grunnen. Under enhver omstendighet hadde Inhousetech, som byggherrens RIG, intet ansvar for kontroll av Gråkjær i utførelsesfasen.

Inhousetech har dermed intet ansvar for at fundamentene måtte omprosjekteres, og det er ikke grunnlag for å konstatere uaktsomhet. Det er byggherrens ansvar å organisere prosjektet slik at Inhousetechs klare forutsetning om hel stiv bunnplate i G-not 002 kommer inn i avtalen mellom byggherre og totalentreprenør.

Det arbeidet Inhousetech hadde ansvaret for, geotekniske undersøkelser og prosjektering av KC-forsterkningen av grunnen, har Inhousetech utført kontraktsmessig og profesjonelt til tross for de betydelige utfordringer Gråkjærs manglende kompetanse medførte.

For det tilfellet at lagmannsretten kommer til at det foreligger ansvarsbetingende opptreden av Inhousetech anføres at det ikke foreligger årsakssammenheng mellom eventuelle feil begått av Inhousetech og et tap Fredrikstad Seafoods har lidt.

For det tilfellet at retten kommer til at det foreligger ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng vil et eventuelt ansvar for Inhousetech uansett være begrenset til SEK 5 270 635, i tråd med ansvarsbegrensningen i den opprinnelige avtalen som lå ved tilbudet fra Inhousetech til Fredrikstad Seafoods. Inhousetech har ikke akseptert den etterfølgende endring i avtalen som følger av den høyere ansvarsbegrensningen i NS 8402 punkt 10.3.

Hva gjelder If aksepteres ansvar for det beløp Inhousetech eventuelt blir idømt overfor Fredrikstad Seafoods, dog slik If kun er ansvarlig innenfor den ansvarsbegrensning som følger av forsikringsvilkårene mellom Inhousetech og If, som utgjør SEK 5 270 635,-.

Inhousetech og If har nedlagt slik påstand:

Gøteborgs Grunnundersøkelser AB og If Skadeförsäkring AB frifinnes og tilkjennes sakskostnader for ting- og lagmannsrett.

Lagmannsretten bemerker:

3. Risiko- og ansvarsspørsmålet

3.1 Innledning og konklusjoner

Gråkjær har prosjektert et anlegg hvis fundamenter ikke var tilpasset de konkrete grunnforholdene på Øra, etter at grunnen var forsterket med KC-pæling. Gråkjær har basert sin opprinnelige prosjektering på en forutsetning om at grunnforholdene ville bli tilsvarende som på anlegget Sashimi Royal i Danmark, uten fare for skjevsetninger. Dermed har Gråkjær lagt til grunn at det var tilstrekkelig å fundamenterer på samme måte som var gjort på Sashimi Royal. Den forutsetningen viste seg å ikke stemme, hvilket ble oppdaget da det oppsto riss og sprekker i betongen i den støpte kulverten i Modul 2 i februar 2017.

At den opprinnelige prosjekteringen av fundamentene var uegnet for grunnforholdene på Øra er partene enige om, og lagmannsretten legger det til grunn. Videre er partene enige om at den egnede fundamenteringsmåte, og som til slutt ble valgt, besto av en konstruktiv armert betongplate under anlegget.

Det overordnede spørsmålet i saken, og det som styrer utfallet av alle de vesentlige tvistepunkter, er om ansvaret for feilprosjekteringen hviler på Gråkjær som totalentreprenør eller på Fredrikstad Seafoods som byggherre.

Lagmannsretten har, i motsetning til tingretten, kommet til at det er Gråkjær som må bære risikoen og ansvaret for feilprosjekteringen av fundamenteringen. Dette medfører at Gråkjær må dekke merkostnadene og tidskonsekvensene som følge av skaden på kulverten og omprosjekteringen. Videre er lagmannsretten kommet til at Gråkjærs stans av arbeidene var uberettiget, og at Fredrikstad Seafoods heving var berettiget, slik at Gråkjær må dekke kostnader og tidskonsekvenser også som følge av hevingen. Dette medfører et økonomisk ansvar for Gråkjær overfor Fredrikstad Seafoods.

Lagmannsretten har videre kommet til at Inhousetech ikke har opptrådt erstatningsbetingende, og Inhousetech og If skal derfor frifinnes.

I det følgende skal lagmannsretten gjøre nærmere rede for sin begrunnelse.

3.2 Noen faktiske og rettslige utgangspunkter

I denne som i andre entrepriser var det slik at begge parter bidro med forskjellige innsatsfaktorer til det forutsatte resultatet. I entrepriseretten omtaler man gjerne dette som at partene fyller forskjellige «funksjoner». Innenfor de funksjoner byggherre og entreprenør skal fylle etter kontraktsforholdet, bærer de som den klare hovedregel selv risikoen for uforutsette forhold, feil eller komplikasjoner. Bidrag fra andre aktører som partene har kontrahert er vanlig, og slik var det også her.

I byggingen av oppdrettsanlegget på Øra hadde partene inngått en totalentrepriseavtale med basis i NS 8407. I totalentreprise er utgangspunktet at entreprenøren, Gråkjær, har ansvaret for både prosjektering og utførelse av hele entreprisen. Byggherren på sin side har imidlertid ansvaret for at grunnforholdene er slik entreprenøren kan regne med, jf. punkt 22.3 annet ledd. I dette avtaleforholdet hadde partene avtalt at Fredrikstad Seafoods hadde ansvaret for prosjektering og utførelse av grunnarbeidene, mens Gråkjær var ansvarlig for å prosjektere og utføre oppdrettsanlegget, herunder å prosjektere fundamenter til anlegget. Dette er partene enige om.

Det er altså ikke omtvistet at prosjekteringen og byggingen av anleggets fundamenter var en del av Gråkjærs entreprise. Partene er videre enige om at det foreligger en prosjekteringsfeil, som besto i at det viste seg at anleggets fundamenter ikke var dimensjonert riktig i forhold til grunnens bæreevne, slik den var opparbeidet da byggingen startet. Et anlegg av denne typen, som påfører grunnen store og ujevne laster er naturlig nok setningsømfintlig. Det er heller ikke bestridt at grunnforholdene på Øra er krevende, med leire og varierende dybder til fjell.

Den opprinnelige prosjektering av fundamentene fra Gråkjærs side tok ikke i tilstrekkelig grad hensyn til grunnforholdene på Øra og risikoen for skjevsetninger, men la til grunn at KC-forsterkning av grunnen ville være tilstrekkelig til å oppta bygningens laster, slik at Gråkjær kunne anvende det samme fundamenteringsprinsipp som på et tilsvarende anlegg i Danmark, det nevnte Sashimi Royal.

I grensesnittet mellom partenes bidrag har det dermed oppstått en alvorlig misforståelse, og partene er uenige om hvem som må bære risikoen for de økonomiske konsekvensene av denne.

Feilen kom for en dag da betongkulverten i modul 2 sprakk den 13. februar 2017. Partene er enige om at den løsning som ble valgt etter omprosjekteringen, en 60 cm tykk konstruktiv armert betongplate under hver produksjonsmodul, er en faglig god løsning for, i tilstrekkelig grad, å kunne fordele laster på grunnen slik at man reduserte og til dels eliminerte skjevsetningsrisikoen som følge av grunnforholdene.

Gitt at det er ubestridt at Gråkjær var ansvarlig for å prosjektere anleggets fundamenter er utgangspunktet for lagmannsrettens vurdering at svikten har skjedd innenfor det som etter kontrakten er totalentreprenørens funksjonsområde.

Imidlertid er ikke spørsmålet om funksjonsområde og risiko identisk med spørsmålet om økonomisk ansvar. Spørsmålet om det er byggherre eller entreprenør som i denne tvisten må bære de tids- og kostnadsmessige konsekvenser av at fundamentene var feilprosjektert, må, slik lagmannsretten ser det, analyseres med utgangspunkt i hva som var konkret avtalt mellom partene.

Ved vurderingen av hvorvidt prosjekteringsfeilen er byggherrens risiko i denne saken må lagmannsretten først vurdere hvilke krav kontrakten stiller til fundamentene. Deretter må lagmannsretten vurdere om prosjekteringsfeilen er forårsaket av byggherresvikt.

Gråkjær har i saken anført at det er tre grunnlag som hver for seg er tilstrekkelige for at Fredrikstad Seafoods må bære risikoen for feilprosjekteringen:

For det første har Gråkjær anført at kontrakten, riktig tolket, ikke omfatter prosjektering og levering av en konstruktiv armert bunnplate. For det andre har Gråkjær anført at grunnforholdene var annerledes enn Gråkjær hadde grunn til å regne med ut fra byggherrens opplysninger. For det tredje har Gråkjær anført at årsaken til den uriktige forutsetningen er at Fredrikstad Seafoods har misligholdt sin koordineringsplikt.

Lagmannsretten skal i det følgende redegjøre for sitt syn på disse tre grunnlagene fra Gråkjærs side.

3.3 Spørsmålet om forpliktelsens innhold - avtaletolkningen

Lagmannsretten tar som utgangspunkt for vurderingen av dette spørsmålet NS 8407 punkt. 20.5 første og annet ledd, som regulerer situasjonen hvor totalentreprenøren har prosjektert eller utført i strid med kontrakten eller det konstateres skade på kontraktsgjenstanden som totalentreprenøren har risikoen for. Dersom dette er tilfellet plikter totalentreprenøren å foreta utbedring og dekke nødvendige utgifter som følge av utbedringen.

Det første, og sentrale, spørsmålet i denne forbindelse blir da om Gråkjær, ved å prosjektere en fundamenteringsløsning som viste seg å ikke være egnet, har prosjektert eller utført i strid med kontrakten. For å besvare dette spørsmålet må lagmannsretten ta stilling til hva Gråkjær har påtatt seg å levere i kontrakten.

Lagmannsretten bemerker i denne forbindelse først, og det er ikke omtvistet, at Gråkjær påtok seg en resultatforpliktelse i avtalen. Denne besto i å levere et funksjonelt RAS 2020 oppdrettsanlegg, herunder med fundamenter til et slikt anlegg. Hva som skal til for at anlegget er funksjonelt må vurderes med forankring i hva partene konkret har avtalt, eventuelt supplert med standardens alminnelige bestemmelser, og alminnelig kontraktsrett, der de konkrete avtalefestede spesifikasjoner ikke gir et klart svar.

Lagmannsretten viser til at kommersielle avtaler som et utgangspunkt skal fortolkes objektivt, og at ordlyden skal tillegges stor vekt. Det heter for eksempel i Rt-2002-1155 Hansa Borg (s. 1159-1160):

"Saken gjelder tolkning av en kontrakt i næring inngått mellom profesjonelle parter. Det finnes støtte så vel i teori som i rettspraksis for at slike kontrakter som utgangspunkt bør fortolkes objektivt, og at kontraktens ordlyd må tillegges stor vekt. Jeg viser her eksempelvis til Rt-1994-581, som gjaldt en aksjonæravtale. Her la Høyesterett stor vekt på avtalens tekst:

"... Avtalen er en forretningsmessig avtale utformet av personer med stor profesjonell kompetanse i slike forhold. Det ville etter mitt syn åpne for tvil og uklarhet om man ved tolkingen av slike avtaler skulle fravike ordlyden ut fra mer eller mindre klare antagelser om formålet. ... Man kan ikke ved tolking fange opp tilfelle som det var nærliggende å regulere dersom avtalen også skulle omfatte dem."

Lagmannsretten nevner disse utgangspunkter siden nettopp grensedragningen mellom konkrete avtalte krav i kontrakten sett opp mot mer generelle krav til funksjon og formål er sentralt i saken.

I den konkrete kartlegging av hva Gråkjær har forpliktet seg å levere til den avtale fastpris skal lagmannsretten først vise til hva partene konkret har avtalt. Det heter for eksempel i tilbudet av 29. april 2016 på side 2 at «prosjektering av egne leveranser» er en del av kontrakten. I bilag 3 til totalentreprisekontrakten heter det på side 3:

Gråkjærs entreprise inneholder:

- Prosjektering av egne entrepriser.
- Prosjektstyring av egne entrepriser

Prosjektering og utførelse av fundamenter er en del av totalentreprisen og som sådan Gråkjærs ansvar. Dette følger også av SOW, og da særlig under punkt K Civil Design and Supply.

Kontraktens spesifikasjoner er en nødvendig, men ikke tilstrekkelig betingelse ved kartleggingen av innholdet av partenes forpliktelse. Kontraktens konkrete krav må forstås i lys av, og suppleres med, kravene til totalentreprenørens ytelse i de generelle vilkår i NS 8407. Det heter om prosjektering i NS 8407 punkt.16.1:

Er ikke annet avtalt, skal totalentreprenøren sørge for all nødvendig prosjektering for å kunne levere kontraktsgjenstanden i samsvar med kontrakten, herunder reglene i punkt 14.

Lagmannsretten nevner her at med «prosjektering» menes som regel det å beskrive detaljert det arbeidet som skal utføres, utarbeide tegninger, kartlegge hvilke funksjonskrav som stilles i lov, forskrift og kontrakt til arbeidsprosessene og resultatet, samt velge metoder, produkter og materialer som sikrer at funksjonskravene blir oppfylt.

Om forståelsen av denne bestemmelsen heter det i Giverholt m.fl., Kommentar til NS 8407 på side 257:

Totalentreprenøren skal utføre all prosjektering som er nødvendig for å levere kontraktsgjenstanden. Rammen for omfanget av nødvendig prosjektering vil være det som er nødvendig for å levere de ytelsene som følger av de krav til kontraktsgjenstanden som kan utledes først og fremst av reglene i pkt. 14. Reglene i pkt. 14 vil samtidig begrense totalentreprenørens forpliktelse. Prosjektering ut over det som er nødvendig, vil han ikke være forpliktet til å utføre, med unntak for det som følger av veiledningsplikten i pkt. 16.2.

Hva som er nødvendig, vil følge av de normene som gjelder for prosjektering. De tekniske normene vil for eksempel være standarder som gjelder for prosjektering av de aktuelle konstruksjoner. Fra 1. april 2010 er det bare standardene i Eurokode-serien som er gyldig Norsk Standard for prosjektering av konstruksjoner.

Lagmannsretten skal på denne bakgrunn kort redegjøre for de plikter som kan utledes av NS 8407 punkt 14, som et utgangspunkt for den videre bedømmelse av kravene til

Gråkjær's ytelse. Utgangspunktet følger av punkt 14.1, hvor det fremgår at kontraktsgjenstanden må oppfylle de avtalte krav. Det følger videre av punkt 14.3 at anlegget må passe med byggherrens formål, og det følger av samme bestemmelse annet ledd at valg av løsninger skal være tilpasset forholdene på stedet.

Av punkt 14.4 følger det også at kontraktsarbeidene skal leveres i samsvar med offentligrettslige krav, og av punkt 14.5 at de skal være i samsvar med allmenne normer – herunder Norsk Standard, med tilhørende utfyllende regler i de såkalte Eurokoder, som også vist til i kommentaren over. Lagmannsretten har ikke funnet det nødvendig for resultatet i saken med noen nærmere redegjørelse for Eurokodene i tillegg til det som kan utledes av punkt 14 i standarden.

Lagmannsretten finner også grunn til å nevne i denne sammenheng NS 8407 punkt 14.6 som gir totalentreprenøren en valgfrihet med hensyn til hvordan han vil oppfylle funksjonskravene.

Gråkjær har anført at siden kontrakten ikke inneholder noen beskrivelse av en konstruktiv armert bunnplate, så kan man av kontrakten ikke utlede noen forpliktelse til å fundamenter med konstruktiv armert bunnplate. Dette er slik lagmannsretten ser det en for snever innfallsvinkel i lys av det som her er nevnt.

Som nevnt over påtar totalentreprenøren seg en resultatforpliktelse. Typisk for totalentreprisekontrakter er at totalentreprenøren har en funksjonsrisiko, hvilket innebærer ansvar for at kontraktsgjenstanden oppfyller visse funksjoner. At bygget skal være fundamentert forsvarlig slik at anleggets laster føres ned i grunnen uten risiko for skjevsetninger som kan skade konstruksjonen, er utvilsomt en sentral funksjon for et anlegg med et komplekst lastbilde som skal plasseres på setningsømfintlig grunn.

At en komponent som er nødvendig for resultatet er utelatt fra kontraktsunderlaget, eventuelt at det er prosjektert en løsning som senere viser seg å ikke være holdbar, er slik lagmannsretten ser det ikke et viktig argument for å konkludere med at det faller utenfor forpliktelsen. Slik lagmannsretten ser det er kontraktens taushet om konstruktiv armert bunnplate altså ikke et grunnlag for å slutte noe avgjørende om rekkevidden av totalentreprenørens forpliktelse til å prosjektere fundamenter som gjør at anlegget kan fungere etter sitt formål på det aktuelle stedet.

Lagmannsretten er dermed enig med Fredrikstad Seafoods i at kontrakten må forstås som å inneholde et krav til en formålstjenlig og funksjonell fundamenteringsløsning. Hvordan Gråkjær valgte å prosjektere en slik løsning er ikke avgjørende, og fraværet av en beskrivelse av en konstruktiv armert bunnplate har ikke avgjørende betydning for tolkningen slik lagmannsretten ser det. Dette kan også utledes av totalentreprenørens valgrett, innenfor kontraktens rammer, til å prosjektere den løsning han finner hensiktsmessig, jf. punkt 14.6.

Gråkjær har videre under dette punkt anført at kontraktskravet var at det skulle fundamenteres på Øra på samme måte som Gråkjær tidligere hadde gjort i Danmark, på

anlegget Sashimi Royal. Gråkjær har blant annet vist til at det i tilbudets bilag 3, som senere ble en del av kontrakten, heter:

Fundamenter og gulv

Fundamenter armeres og støbes i en betongstyrke og omfang som «fundamentsprosjekt fra Sashimi Royal» som er vedlagt tegningsliste.

Gråkjær har gjort gjeldende at beskrivelsen over må være avgjørende ved fastleggelsen av hva som var Gråkjærs forpliktelse, og at den avtalte løsningen innenfor tilbudt pris går foran abstrakte vurderinger av byggherrens formål. Gråkjær har i denne forbindelse vist til Nordtvedt m.fl. s. 205 der det heter:

«Prosjekteringen som inngår i totalentreprenørens forpliktelser, har ikke et tilsvarende rådgivningselement som en selvstendig kontrakt etter NS 8401 og NS 8402 vil ha. Totalentreprenørens prosjektering er en integrert del av leveringsforpliktelsen etter kontrakten. Han har riktignok en plikt til å gjennomgå byggherrens ytelser herunder prosjekteringsmateriale levert av byggherren etter punkt 25 og han har en veiledningsplikt etter punkt 18.2. Det kan imidlertid ikke være grunnlag for i tillegg å innfortolke en undersøkelsesplikt mht. til byggherrens formål i prosjekteringsansvaret. Dessuten er det kunnskapskravet på kontraktstidspunktet som er avgjørende etter punkt 14.3 – ikke hva som avdekkes etter at kontrakt er inngått.

Hvis ytelsen er tilstrekkelig klart beskrevet, er det neppe i tillegg rom for justeringer ut fra formålsbetraktninger»

Lagmannsretten slutter seg til det som der er uttalt, men i motsetning til Gråkjær kan ikke lagmannsretten se at det som sies utgjør et grunnlag for å avgrense totalentreprenørens ansvar slik Gråkjær har hevdet.

Gråkjærs forpliktelse under totalentreprisekontrakten omfattet prosjektering av hele anlegget, herunder også prosjektering og levering av fundamentene, jf. gjennomgangen ovenfor. Fundamenteringsløsningen skulle etter avtalen tilfredsstille kravene til «allment aksepterte normer», jf. NS 8407 punkt 14.5. Dette innebærer at fundamenteringsløsningen skulle være alminnelig god og fagmessig utført, jf. Nordtvedt m.fl. s. 218 flg.

Fundamentenes hovedfunksjon er å overføre vekten av bygget ned til grunnen. En alminnelig god og fagmessig ytelse krever at fundamentene ivaretar denne funksjonen. For å oppnå dette, må totalentreprenøren ta hensyn til grunnforholdene. En fundamenteringsløsning som ikke er tilpasset grunnforholdene, og av den grunn ikke evner å holde bygget så stabilt at skjevsetningskader kan unngås, vil ikke tilfredsstille kravet til «allment aksepterte normer», jf. NS 8407 punkt 14.5. Dersom en totalentreprenør med ansvar for å prosjektere og levere fundamentene likevel ikke skal ha ansvar for at fundamentene er egnet til å ivareta slike grunnleggende funksjoner og krav, må et slikt unntak fremkomme tydelig av avtalen.

Etter lagmannsrettens syn, kan ikke henvisningen til Sashimi Royal forstås slik at partene avtalte et unntak fra de plikter som i utgangspunktet påhvilde Gråkjær etter NS 8407 punkt 14.5.

Henvisningen til Sashimi Royal innebærer en spesifisering av hvilken fundamentering som skulle leveres på Øra. Når det som her er totalentreprenøren som har presentert og inntatt slike spesifikasjoner i sitt tilbud, kan spesifikasjonene ikke uten videre forstås som unntak fra de grunnleggende funksjons- og kvalitetskravene totalentreprenøren for øvrig har forpliktet seg til i samme kontrakt. Spesifikasjonene vil i slike tilfeller snarere utgjøre en løsningsbeskrivelse som kommer i tillegg til de mer generelle funksjons- og kvalitetskravene. Det må, med mindre annet fremkommer av avtalen, anses som en forutsetning at spesifikasjonene er i samsvar med de mer overordnede avtalekravene til leveransene. Dette har sammenheng med at når det er den prosjekterende totalentreprenøren selv som har utarbeidet spesifikasjonene på grunnlag av sin særskilte fagkunnskap og kjennskap til løsningen som skal leveres, vil byggherren ha begrensede muligheter til å kontrollere om spesifikasjonene er tilstrekkelige til å ivareta de generelle funksjons- og kvalitetskravene. Det er heller ikke hensiktsmessig at byggherren skal kontrollere om samtlige spesifikasjoner i totalentreprenørens løsningsforslag er egnet i så måte.

Det vises i denne forbindelse til Rt-1984-962. Høyesterett la der til grunn at når entreprenøren har prosjekteringsansvaret, er det ikke tilstrekkelig for entreprenøren kun å bygge i samsvar med kontraktens «tegninger og spesifikasjoner». Entreprenøren må i tillegg overholde de øvrige funksjons- og kvalitetskrav som følger av avtalen, se Rt-1984-962 på side 966-967:

Det er for Høyesterett enighet om at årsaken til at vann trengte inn i huset, var at for liten utlufning av taket førte til at snøen nærmest taket smeltet. Dette førte igjen til isdannelser over takrennen og oppdemming av vann inn over nederste del av taket, med den følge at vann trengte inn i huset. Selv om huset var bygd i samsvar med de tegninger og spesifikasjoner kontrakten viste til, må dette anses som en mangel når prosjekteringen var entreprenørens oppgave. Det er ikke dokumentert at forholdene på tomten var ekstraordinære. De må antas å ligge innenfor de normale variasjoner med hensyn til vind og snømengder. Det måtte være Mesterhus' sak å skaffe seg kunnskap om de hus som ble tilbudt kunne være mindre tjenlige under visse klimatiske forhold, og i tilfelle gi kjøperne den nødvendige veiledning ved valg av hustype. At takkonstruksjonen skulle være slik at vann ikke trengte inn i huset, måtte være en klar forutsetning.

I vår sak tok Gråkjær sikte på å levere en fundamenteringsløsning som var i samsvar med spesifikasjonene i kontrakten, men ikke i henhold til de «allment aksepterte normer», som etter partenes avtale også skulle overholdes, jf. NS 8407 punkt 14.5. En slik leveranse vil være mangelfull, selv om den er i samsvar med spesifikasjonene, jf. Rt-1984-962.

Saken her skiller seg fra de tilfeller der det er byggherren selv som har utarbeidet og fastsatt de aktuelle spesifikasjonene, og der entreprenøren ikke har prosjekteringsansvaret. Det var for øvrig også Gråkjærs morselskap som stod for prosjekteringen som ble utført i

forprosjektet. Ansvarsfordelingen i forprosjektet underbygger at Gråkjær hadde ansvaret for at fundamenteringsløsningen ble prosjektert på en adekvat måte.

Etter lagmannsretten syn har det begrenset interesse å se hen til om, og eventuelt i hvilken grad, Gråkjær hadde plikt til å undersøke hvilket spesifikt formål Fredrikstad Seafoods hadde med prosjekteringen og leveransene for øvrig. Det må uansett ha fremstått som en selvfølge for begge parter at formålet med fundamentene, og dermed også prosjekteringen av disse, var at fundamentene skulle oppfylle den primære funksjonen slike fundamenter alltid har, dvs. å overføre vekten av bygget ned til grunnen uten fare for setninger utover det normalt aksepterte. Plikten til å prosjektere og levere fundamenter som kunne oppfylle denne ene, grunnleggende funksjonen, var dermed ikke betinget av noen nærmere formålsanalyse.

Det bemerkes også at dersom fundamenteringen på Øra skulle være identisk med fundamenteringen på Sashimi Royal, ville det ikke være behov for noen prosjektering av fundamenteringen for prosjektet på Øra. Fundamenteringsløsningen hadde da uansett vært gitt. Partenes avtale viser imidlertid at det ble avtalt at Gråkjær skulle prosjektere fundamenteringsløsningen på Øra, noe som i henhold til «allment aksepterte normer» innebar at denne måtte tilpasses de lokale forholdene.

Gråkjær har videre anført at behovet for konstruktiv armert bunnplate ikke følger av kontrakten, men er utløst av Fredrikstad Seafoods' valg av metode for grunnopparbeidelse. Lagmannsretten er ikke enig i det. Lagmannsretten, som er satt med fagkyndige meddommere, er av den oppfatning at en kompetent totalentreprenør burde forstå at uansett hvordan grunnen ble opparbeidet på Øra, ville det være behov for konstruktiv armert bunnplate. Dette innebærer at selv om byggherren hadde valgt å fundamenter bygget på bærende betongpæler på fjellgrunn, som ville vært et aktuelt alternativ, så ville også denne fundamentløsningen ha medført et behov for en konstruktiv armert bunnplate. Da Gråkjær ble informert om at det ville bli utført KC-forsterkning av grunnen, er det som nevnt tidligere den prosjekterende totalentreprenørs ansvar å prosjektere fundamentene deretter. I et slikt tilfelle vil det i praksis si med konstruktiv armert bunnplate, i det en kompetent totalentreprenør burde forstått at grunnen ikke kan bære et direktefundamentert anlegg av denne typen, uansett hvordan grunnen er forsterket.

En neste anførsel fra Gråkjærs side, som underbygger deres syn om at kontrakten ikke inneholdt noen forpliktelse om konstruktiv armert bunnplate, er forbeholdet i kontrakten om at grunnen skulle ha en bæreevne på 250 kN/kvm. Gråkjær mener det er naturlig å lese forbeholdet i sammenheng med kontraktsteksten vist til over, som knytter fundamenteringen opp til tilsvarende løsning som på Sashimi Royal-prosjektet, hvor det var god bæreevne og liten fare for skjevsetninger.

Lagmannsretten bemerker at det fremstår noe uklart hva som var bakgrunnen for forbeholdet om bæreevne på 250 kN/kvm. I forprosjektfasen var kravet 150 kN/kvm. Ut fra Ketil Fjelds vitneforklaring kan det ha sammenheng med at Gråkjær ønsket «noe å gå på». Fra Gråkjærs side har det blitt antydnet at en mulig forklaring på endringen er endringer i konstruksjonen forbundet med kulvertløsningen. Det kan ikke utledes noe

sikkert om dette av de tidsnære opplysninger om forprosjektet slik saken er opplyst for lagmannsretten. Forbeholdet ble ikke oppdaget av Fredrikstad Seafoods før etter at kontrakt var signert. Da det ble oppdaget utløste det imidlertid en korrespondanse mellom partene, som kulminerte i den lastplan som er inntatt i punkt 1.3 over. Slik lagmannsretten ser det er det klart at denne lastplanen utgjør Gråkjærs endelige kravspesifikasjon til grunnen, og at den ble akseptert av Fredrikstad Seafoods. Avtalen er dermed endret på dette punkt etter inngåelsen. Gråkjær har tidligere gjort gjeldende at kravet til 250 kN/kvm bæreevne gjaldt til tross for den senere reviderte lastplanen, men det er ikke gjort gjeldende etter oppmannssaken.

Lagmannsretten kan ikke se at forbeholdet har vesentlig betydning for spørsmålet om hva Gråkjærs kontraktsforpliktelse besto i. Forbeholdet synes heller ikke forankret i en faglig begrunnelse, i det risikoen for setninger ikke håndteres bare ved stiv grunn, men i et samspill mellom grunn, fundamenter, og det lastbildet anlegget frembyr.

Partene har også spesifisert en konkret fordeling av oppgaver i prosjektet seg imellom. Denne er nærmere beskrevet i SOW, også nevnt over, et dokument med over 600 punkter som beskriver grensesnittet mellom partenes oppgaver i entreprisen. Ser man på enkeltpunkter i SOW isolert kan det oppstå en viss tvil om konkrete grensedragninger. SOW kan i begrenset grad gi avgjørende argumenter for hva som var avtalt på tidspunktet for kontraktsinngåelse. SOW er uansett ikke egnet til å rokke ved lagmannsrettens vurdering av forpliktelsens innhold.

Slik lagmannsretten ser det må entreprenørens kontraktsforpliktelse etter dette inkludere prosjektering av egnede fundamenter til de lokale grunnforholdene. Det ble ikke gjort, og samlet sett er lagmannsretten derfor enig med Fredrikstad Seafoods i at Gråkjærs prosjektering av fundamentene var i strid med kontrakten.

Ettersom lagmannsretten har kommet til at Gråkjær hadde risikoen for at omprosjekteringen ble nødvendig for å ivareta Gråkjærs opprinnelige kontraktsforpliktelse, utgjør omprosjekteringen ingen irregulær endring. Det er da heller ikke nødvendig å ta stilling til om Fredrikstad Seafoods har gitt Gråkjær et pålegg om å omprosjekttere.

3.4 Spørsmålet om avvikende grunnforhold

Uenigheten mellom partene under dette punkt går på om Gråkjærs utførelse og kostnader har blitt påvirket av forhold som etter kontrakten er Fredrikstad Seafoods risiko, i dette tilfellet at grunnforholdene var annerledes enn det Gråkjær hadde grunn til å forvente. I sin kjerne omhandler anførselene byggherresvikt, og konkret betydningen av byggherrens handlinger eller unnlater i tilknytning til totalentreprenørens risikoområde.

Utgangspunktet for den rettslige vurderingen er NS 8407 punkt 23.1 første ledd, der det heter:

Byggherren har risikoen for forhold ved grunnen dersom de avviker fra det totalentreprenøren hadde grunn til å regne med ved utarbeidelsen av tilbudet.

En nærmere presisering av hva som ligger i vilkåret finnes i punkt 23.1 fjerde ledd:

Alle foreliggende opplysninger i saken skal tas i betraktning ved avgjørelsen av hva totalentreprenøren hadde grunn til å regne med. Det samme gjelder forhold nevnt i annet ledd, selv om totalentreprenøren ikke har oppfylt sin plikt etter denne bestemmelsen.

Det heter om bestemmelsen i Nordtvedt mfl. Kommentarer til NS 8407 s. 336:

"Bestemmelsen innebærer at byggherren må bære de økonomiske konsekvensene dersom de opplysningene han gir, er uriktig og totalentreprenøren vil etter omstendighetene ha rett til vederlagsjustering og fristforlengelse. Et av formålene med bestemmelsen er at total-entreprenøren skal kunne legge til grunn de opplysningene han får fra byggherren, uten å måtte foreta egne undersøkelser for å avklare om disse er riktige eller ei. Dette er både samfunnsøkonomisk forstandig, samtidig som det medvirker til å redusere kostnadene for byggherren."

Regelen antas å være uttrykk for alminnelig kontraktsrett, det heter i Hagstrøm og Bruserud, Entrepriserett, Universitetsforlaget, 2014 s. 208:

Utgangspunktet er altså at uforutsette grunnforhold er byggherrens risiko, og at det vil kunne utløse berettiget krav om både fristforlengelse og vederlagsjustering på entreprenørens hånd. Dette er også løsningen etter bustad-oppføringslova og må også gjelde generelt ellers.

Det er heller ikke omtvistet mellom partene at Fredrikstad Seafoods bærer ansvar og risiko for at grunnforholdene var i samsvar med det Gråkjær hadde grunn til å regne med ved utarbeidelsen av tilbudet.

Vurderingen av hva Gråkjær hadde grunn til å regne med må ta sitt utgangspunkt i alle foreliggende opplysninger, herunder kontrakten, oppdragets art og omstendighetene for øvrig. Som hovedregel har derfor Gråkjær krav på vederlagsjustering og eventuelt fristforlengelse dersom det er avvik mellom det Gråkjær hadde grunn til å kunne forvente av grunnforholdene og de faktiske forholdene som senere ble avdekket.

Tingretten avgjorde sakens hovedspørsmål, risikoen for at fundamenteringen måtte omprosjekteres, på dette grunnlaget. Tingretten kom til at grunnforholdene var annerledes enn det Gråkjær hadde grunn til å regne med. Lagmannsretten har på sin side kommet til at grunnforholdene var som beskrevet av Fredrikstad Seafoods/Inhousetech på tidspunktet for utarbeidelsen av tilbudet, og at de ikke var annerledes enn det Gråkjær hadde grunn til å regne med.

Lagmannsretten skal så gå over til å konkret vurdere hva Gråkjær visste om grunnforholdene i forbindelse med utarbeidelsen av tilbud og deretter sammenholde dette med de faktiske grunnforhold, herunder om disse avvek fra det Gråkjær hadde grunn til å regne med. I denne vurderingen viser lagmannsretten som et utgangspunkt til at Gråkjærs danske morselskap var involvert i prosjektet helt fra begynnelsen som ansvarlig prosjekterende RIB. Gråkjærs forventninger til grunnen må ses i lys av den kunnskap de via morselskapet fikk gjennom forprosjektet og frem til tilbudstidspunktet.

Det var kjent allerede fra tidlig i forprosjektfasen at det var leirgrunn på Øra, med varierende dybde til fjell og dermed stor risiko for skjevsetninger. Følgende er referert fra statusmøte nr. 01, 24. juni 2015:

- Borprøver er på laboratorie for undersøkelser.
- Grunnvann er registrert til å ligge på kote +1,5
- Dybde til fjell varierer fra 18-35m
- Øverst et lag med fast sand ca 1 m, deretter løs leire ned til 10-15m, så et lag med fastere siltig leire og til slutt et morenelag på ca 1 m på fjellet.
- Basert på foreløpige antagelser så er det sannsynlig at vi må benytte kc-pæler for å stabilisere grunnen.

Detaljert informasjon om grunnforholdene ble senere gitt i Inhousetechs datarapport 8. august 2015. Det er ikke bestridt at informasjonen som Inhousetech har gitt om grunnforholdene er korrekte og at disse er mottatt av Gråkjær.

Når det gjelder fundamenteringen av anlegget ved slike grunnforhold er et sentralt dokument i saken det såkalte G-not 002. Dette er et geoteknisk notat utarbeidet av Inhousetech den 24. august 2015. Det fremkommer der i punkt 2:

Produktionsbyggnaderna forutsatts kunna grundläggas med hel forstyvad bottenplatta ovan forstarkt jord med KC-pelare (stiv bunnplate).

Det heter også i punkt 3:

Grundläggning av byggnad ovan KC-pelare utfors på ca 0,5m packad stenfyllning. Mellan schaktbotten och stenfyllningen utlaggs en geotextil bruksklass NS. Stenfyllningen packas med vibrovält med 6-10 overfarter. Darefter gjuts bottenplattan.

Det har under sakens gang vært noe uklart om Gråkjær har bestridt å ha fått dette notatet. Ut fra de tidsnære bevis, herunder e-poster som viser at dokumentet ble lagret på en felles nettbasert dokumentlagringsplass (Dropbox), og at det ble uttalt fra byggherrens side at det var forventet at alle deltakere i prosjektet bruker denne, legger lagmannsretten til grunn at Gråkjær hadde tilgang til dokumentet. Dokumentet er også vist til i senere møtetreferater, og lagmannsretten legger til grunn at Gråkjær var kjent med innholdet i dokumentet. Lagmannsretten bemerker at verken Ove Madsen eller Claus Rom, som var til stede i prosjektet fra begynnelsen, er ført som vitner i saken. Det foreligger dermed heller ingen vitneforklaringer som understøtter en hypotese om at Gråkjær ikke skal ha vært kjent med innholdet i dette dokumentet.

Lagmannsretten ser det slik at det er særlig tre opplysninger av sentral betydning som følger av dokumentet, og som lagmannsretten etter bevisførselen har funnet det sannsynlig at Gråkjær hadde kunnskap om på tilbudstidspunktet 19. april 2016. Den ene er at det er leirgrunn med fare for skjevsetninger på Øra. Den andre er at Fredrikstad Seafoods / Inhousetech hadde foreslått jordforsterkning med KC-pæling som et tiltak for å forsterke grunnen for å oppta kreftene fra byggverket. Lagmannsretten kan ikke se at det er noen

feil, utelatelser, eller andre svakheter av betydning i de to første opplysningene, om leirgrunn og om jordforsterkning, og dette er heller ikke gjort gjeldende av Gråkjær. Den tredje opplysningen er at produksjonsanleggene forutsettes fundamentert med konstruktiv armert bunnplate.

Et springende punkt i denne delen av saken er betydningen av de opplysninger som er gitt av Inhousetech om at det ville være jevne setninger, slik dette første gang ble uttrykt i G-not 002 punkt 4:

«Beräkning av sättningar for produktionsbyggnaderna är i storleksordningen 12-20cm jamn sättning»

Gråkjær har anført at det var nærliggende å oppfatte opplysningen slik at det er den planlagte KC-pælingen som vil resultere i jevne setninger, og har vist til at det i denne opplysningen ikke er noen henvisning til konstruktiv armert bunnplate. Lagmannsretten er ikke enig i det. Setningene vil oppstå i et samspill mellom lastene ovenfra og grunnen under. Fundamenteringsløsningen er her sentral, i det den overfører lastene fra konstruksjonen ned i grunnen. En RIB og en prosjekterende entreprenør kan derfor ikke slå seg til ro med at KC-pæling i seg selv vil være tilstrekkelig for å oppnå jevne setninger, slik at punkt og stripefundamenter i kombinasjon med et fiberarmert betonggulv vil være en forsvarlig løsning. Flere av de sakkyndige har fremhevet, som også påpekt over, at selv med en løsning med direktefundamentering med spissbærende pæler til fjell, så ville konstruktiv armert bunnplate vært nødvendig. Lagmannsretten er av samme oppfatning.

At det kunne forventes jevne setninger er gjentatt flere ganger siden, blant annet i prosjekteringsmøte 1, 27. august 2015 punkt 03.06:

Inhousetech opplyste da at foreslått fundamenteringsløsning vil gi jevne setninger over tid. Gråkjær bekreftet at dette ikke var noe problem i forhold til konstruksjoner/tekniske anlegg.

Lagmannsretten er enig med Inhousetech og Fredrikstad Seafoods i at utsagnet om jevne setninger må leses i lys av Inhousetechs uttalte forutsetning om konstruktiv armert bunnplate i G-not 002. Inhousetechs opplysning er som det fremgår av det siterte basert på «foreslått fundamenteringsløsning».

Fundamentering er noe annet enn grunnforsterkning. Fundamentering er Gråkjærs forpliktelse, og når det uttrykkelig sies at jevne setninger er forutsatt foreslått fundamentering, så må utgangspunktet for den prosjekterende være å bruke de opplysninger som fremkommer om dette i G-not 002, der hel stiv bunnplate i kombinasjon med KC-forsterkning er beskrevet. Dersom Gråkjær var i tvil om hva Inhousetech mente med hel stiv bunnplate, eller dersom de var i tvil om det var nødvendig med konstruktiv armert bunnplate som en forutsetning for jevne setninger, så bærer de som totalentreprenør av fundamenteringen risikoen ved ikke å avklare forholdet.

Gråkjær har videre anført at Fredrikstad Seafoods eller Inhousetech måtte ha sagt fra dersom de oppdaget at Gråkjærs prosjektering av fundamentene var basert på feil opplysninger. Lagmannsretten viser igjen til at det påhviler Gråkjær å sørge for at

prosjekteringen utføres kontraktsmessig og at utførelsen blir som avtalt. Det følger til illustrasjon av NS8407 punkt 20.3 første ledd at byggherrens kontroll og godkjenning ikke fritar totalentreprenøren fra å levere kontraktsgjenstanden i samsvar med kontraktens krav.

Giverholt mfl, Kommentar til NS 8407 på side 302, uttaler følgende om dette:

Det at totalentreprenøren uansett kontroll og godkjenning fortsatt har ansvar for å levere kontraktsgjenstanden i samsvar med kontraktens krav, er naturlig. Han er spesialisten. Totalentreprenøren er engasjert på grunn av sin kompetanse. Dette kan han ikke fri seg fra selv om byggherren ut fra sine interesser foretar kontroll og eventuell godkjenning av hele eller deler av totalentreprenørens kontraktsforpliktelse.

Imidlertid følger det av NS8407 punkt 20.3 andre ledd at byggherren har en varslingsplikt dersom han blir oppmerksom på at prosjekteringen eller utførelsen ikke er i samsvar med kontrakten, hvilket må antas å følge også av en alminnelig lojalitetsplikt. Som påpekt av Giverholt mfl, Kommentar til NS 8407 på side 302 er det bare forhold byggherren faktisk blir oppmerksom på, han må varsle om.

Kunnskapskravet skal tas på ordet. Lagmannsretten ser det slik at verken Fredrikstad Seafoods eller Inhousetech hadde kunnskap om at den fundamenteringsløsning som Gråkjær prosjekterte var basert på en uriktig antakelse om at en KC-forsterket grunn var tilstrekkelig til å fundamenter anlegget tilsvarende som på Sashimi Royal i Danmark, altså uten å hensynta de lokale grunnforhold på Øra i Fredrikstad.

Lagmannsretten finner videre holdepunkter i de begivenhetsnære bevis for at Gråkjær også var klar over problemstillingen med konstruktiv armert bunnplate. I en e-post av 3. juni 2016 med tittelen «SV:Dobbelt bundplate», altså før inngåelsen av totalentreprisekontrakten, skrev prokjekttegner Ove Madsen, til direktør Aakjær Jacobsen:

Vedr. Fredrikstad, så var FRS ingeniørerne tidlig i projektet inde på, at det kunne være en løsning, med at støbe en stor plate under hele anlegget.

Jeg tror ikke der er regnet på noget hertil. Projektet har ændret siden da kanaler nu ligger under tankanlægget og giver et niveau mere.

Tror du skal snakke med Claus Rom om det har været oppe og vende siden.

Hva e-posten er et svar på er ikke dokumentert for lagmannsretten, men den viser at sentrale personer hos Gråkjær i denne perioden hadde en dialog om en konstruktiv armert bunnplate som fundamenteringsmetode. Avsenderen, Ove Madsen, var en del av det kommersielle teamet og deltok på prosjekteringsmøtet den 27. august 2015. Dette taler mot en anførsel om at Gråkjær la til grunn på tilbudstidspunktet at det var tilstrekkelig å levere samme fundamenter som på Sashimi Royal.

Lagmannsretten ser det slik at Gråkjærs fokus på at Inhousetech måtte ha forstått at Gråkjærs fundamenteringsløsning ikke var overensstemmende med Inhousetechs forutsetning om konstruktiv armert bunnplate oppå en KC-forsterket grunn, ikke kan være avgjørende for denne delen av tvisten.

Gråkjær har i denne forbindelse vist til en rekke tilfeller, i tillegg til de nevnt over, der Fredrikstad Seafoods, slik Gråkjær ser det, skulle gjort anskrik. Dette gjelder for eksempel ved introduksjonen av kulvertløsningen 24. september 2015, og ved oversendelse av prinsippskissene fra anlegget i Sveits. Slik lagmannsretten ser det kan et slikt fokus lede oppmerksomheten vekk fra det som er det sentrale, nemlig hvilke grunnforhold Gråkjær hadde grunn til å forvente ut fra de foreliggende opplysninger ved utarbeidelsen av tilbudet.

Tingretten har i sin vurdering lagt vekt på at Gråkjær verken hadde geoteknisk kompetanse, eller erfaring med KC-pæling, og at dette ga Fredrikstad Seafoods et særlig ansvar for å sikre at alle geotekniske forutsetninger ble gjort kjent for Gråkjær. Lagmannsretten er ikke enig i det. Det er Gråkjærs ansvar å bemanne prosjektet slik at Gråkjær som ansvarlig RIB i forprosjektet, og totalentreprenør i utførelsesfasen, forstår betydningen av de geotekniske opplysninger de mottar fra byggherren og byggherrens engasjerte geotekniker.

Det er, slik lagmannsretten ser det, klart at de faktiske opplysninger Gråkjær mottok om grunnen var korrekte, og tilstrekkelige som prosjekteringsunderlag. Videre er det ikke lenger omtvistet at Inhousetechs prosjektering av KC-pæling og selve KC-pælingen faktisk ble utført i tråd med de krav Gråkjær satte til bæreevne i den reviderte lastplanen slik den fremkom i Gråkjærs tegning med fargekoder vedlagt Gråkjærs e-post 18. juli 2016.

Lagmannsretten er av den oppfatning at svikten dermed ikke lå i feil i underlaget fra geotekniker, eller måten dette ble kommunisert på til Gråkjær i prosjektet, men i at Gråkjær ikke hadde tilstrekkelig kompetanse til å anvende opplysningene i sin prosjektering. Slik lagmannsretten vurderer sakens beviser er det sannsynlig at Gråkjær ikke hadde tilstrekkelig kunnskap om KC-pæling. Hvis Gråkjær hadde satt seg inn i metoden ville de blitt klar over at KC-pæling ikke er en fundamenteringsløsning, men en metode for grunnforsterkning. Selv uten opplysningen om stiv bunnplate i RIG-not 002 er det lagmannsrettens syn at Gråkjær uansett – med bakgrunn i informasjonen om grunnforholdene som var gitt av Inhousetech blant annet i datarapporten 8. juli 2015 - burde forstå at det ikke var faglig forsvarlig å direktefundamentere tanker og kulvert på KC-forsterket grunn uten konstruktiv armert bunnplate i tillegg.

Lagmannsretten er, som tingretten, av den oppfatning at Gråkjær ikke forsto faren for skjevsetninger før kulverten sprakk i 2017. Lagmannsretten ser det imidlertid slik at misforståelsen er forårsaket av Gråkjærs manglende faglige bearbeidelse av de tilgjengelige, korrekte opplysninger, som Fredrikstad Seafoods v/ Inhousetech ga om grunnen.

Konklusjonen på dette punkt er at Gråkjær, ut fra de foreliggende opplysninger på tidspunktet for utarbeidelse av tilbudet, ikke kunne forvente andre grunnforhold enn de som faktisk forelå etter grunnforsterkningen foretatt av Fredrikstad Seafoods. Grunnforsterkningen var utført iht. Gråkjærs spesifikasjoner gitt 18. juli 2016. Det er etter lagmannsrettens syn påregnelig at det kan oppstå skjevsetninger slik grunnen var opparbeidet med KC-pæler, dersom anlegget ikke fundamenteres med konstruktiv armert

bunnplate, noe Gråkjær burde ha forstått. Det var ingen utforutsette vansker med grunnforholdene, men en svikt i Gråkjærs forståelse av dem i sin egen prosjektering av fundamentene, som forårsaket feilprosjekteringen.

3.5 Spørsmålet om svikt i koordineringsansvar

Gråkjærs tredje anførsel som grunnlag for kravet om tilleggsvederlag og fristforlengelse som følge av skaden på kulverten og at det ble nødvendig å omprosjektere fundamenteringen, er at prosjekteringsfeilen skyldes svikt i Fredrikstad Seafoods' plikt til å koordinere aktørene i prosjektet.

Fredrikstad Seafoods hadde engasjert Inhousetech for å foreta geotekniske undersøkelser samt prosjektere grunnopparbeidelse på en måte som var egnet for anlegget Gråkjær skulle levere. Samtidig hadde Fredrikstad Seafoods engasjert Gråkjær til å prosjektere og senere bygge anlegget, herunder fundamentene. Det er av stor betydning i en slik situasjon at grensesnittene mellom Inhousetech og Gråkjærs leveranser håndteres på en forsvarlig måte, og det foreligger et klart behov for samordning av partens ulike oppgaver.

Hagstrøm og Bruserud, Entrepriserett, Universitetsforlaget, 2014, på side 85 beskriver situasjonen slik:

I de tilfellene byggherren velger å knytte til seg flere utførende og prosjekterende aktører, gjennom selvstendige kontrakter, er det primært hans ansvar å koordinere de ulike aktørene og deres innsats. Har han knyttet til seg en rekke forskjellige aktører, vil denne oppgaven kunne være nokså krevende, da den vil forutsette en kontinuerlig oppfølging av prosjektet fra start til slutt. To sentrale sider av dette er å sørge for at alle nødvendige innsatsfaktorer faktisk er dekket, og at oppgavenes utførelse kan skje i den nødvendige og hensiktsmessige rekkefølgen.

I dette tilfellet hadde Fredrikstad Seafoods engasjert ingeniørfirmaet Julsen & Poppe AS til å forestå koordineringen i prosjektet, ved inngåelse av avtale om rådgivningsoppdrag (udatert) på byggblankett 8402.

Lagmannsretten bemerker at spørsmålet om svikt i koordineringsplikten kan endre risikofordelingen i totalentreprisekontrakten, først blir aktuelt ved kontraktsinngåelsen. Det er først når totalentreprisekontrakten er inngått at forpliktelsen til å prosjektere og utføre en forsvarlig fundamenteringsløsning tilpasset grunnforholdene oppstår. Før dette tidspunktet kan man etter lagmannsrettens syn vanskelig konkludere med at sviktende koordinering har noen betydning, i det koordineringsplikten oppstår i og med avtaleslutningen.

Lagmannsretten legger derfor liten vekt på forholdene før inngåelsen av totalentreprisekontrakten.

Etter at totalentreprisekontrakten er inngått følger det av den, slik lagmannsretten har konkludert med i punkt 3.3, at Gråkjærs forpliktelse besto i å prosjektere et anlegg med forsvarlig fundamentering, som i praksis innebar fundamentering med konstruktiv armert bunnplate. Denne forpliktelsen, som var en kritisk delleveranse i den fastpriskontrakten partene inngikk, lå fast fra og med avtaleinngåelsen. Gråkjærs plikt til å levere avtalt fundamenteringsløsning kunne ikke bortfalle senere som et resultat av kontraktsmessig koordinering fra byggherrens side. Heller ikke en eventuell mangelfull koordinering fra

Fredrikstad Seafoods side etter kontraktsinngåelse kunne gi Gråkjær rett til å levere dårligere fundamenteringsløsning enn avtalt, som en slags misligholdsbeføyelse.

Når det er sagt kan ikke lagmannsretten se at det etter bevisførselen er grunnlag for å konkludere med noen svikt av betydning i Fredrikstad Seafoods koordinering av aktørene. Tvert imot er lagmannsrettens vurdering at Fredrikstad Seafoods gjennomgående har gjort hva man kan forvente og involvert både Inhousetech og Gråkjær hvor det har vært behov for det. Fredrikstad Seafoods har gjentatte ganger tatt kontakt med begge med sikte på at de er koordinerte. Som eksempler kan vises til e-post fra Julsen 17. juni 2016 til Gråkjær hvor han ba om at «Gråkjær tar kontakt med Marcus for avklaring». Videre kan vises til e-post 24. juni 2016 fra Kjetil Fjeld til Inhousetech hvor han påpekte viktigheten av samhandlingen mellom totalentreprenøren og geotekniker, og hvor han ba Inhousetech snarest avklare Gråkjær krav/forutsetninger (som ble bevart av Inhousetech 26. juni). Det kan også vises til e-post 30. juni 2016 fra Ketil Fjeld til Inhousetech og Gråkjær vedrørende oppstart KC-peling. At det muligens i enkelte tilfelle kunne forventes en ytterligere aktivitet fra Fredrikstad Seafoods side, kan i høyden ha betydning ved vurderingen av spørsmålet om Gråkjær kan anses å ha begått prosjekteringsfeilen ved uaktsomhet, eventuelt ved grov uaktsomhet, jf. punkt 3.8 nedenfor.

3.6 Konklusjon – risiko- og ansvarsspørsmålet

Lagmannsrettens resultat blir etter dette at Gråkjær har risikoen for at den opprinnelige prosjekterte fundamenteringsløsningen var feil. Gråkjær har dermed også risikoen for den påfølgende skaden på kulverten og for at det ble nødvendig å omprosjektere fundamenteringen.

3.7 Stansings- og hevingsspørsmålet

Lagmannsretten bemerker at det ikke er omtvistet at Fredrikstad Seafoods heving var berettiget forutsatt at Fredrikstad Seafoods vant frem i spørsmålet om hvem som har risikoen for omprosjekteringen og skaden i kulverten. Lagmannsretten skal likevel kort bemerke:

Gråkjær innstilte arbeidene med grunnlag i at Fredrikstad Seafoods ikke ville stille sikkerhet for Gråkjær krav, jf. NS 8407 punkt 35.1 tredje ledd. Det fremgår av denne bestemmelsen at en slik stans/innstilling er på totalentreprenørens «egen risiko». Med den konklusjonen som lagmannsretten har kommet til om risikospørsmålet, hadde ikke Gråkjær rett på tilleggsvederlag og dermed heller ikke under noen omstendighet krav på sikkerhet etter punkt 35.1. Gråkjær stans/innstilling av arbeidene var dermed uberettiget. Av dette følger det videre at stansen utgjorde et vesentlig mislighold som ga Fredrikstad Seafoods rett til å heve kontrakten, jf. punkt 46.1.

3.8 Aktsomhetsspørsmålet

Lagmannsretten har over kommet til at Gråkjær har risikoen for at fundamenteringsløsningen var prosjektert feil og som en følge av dette har risikoen for den påfølgende skaden på kulverten, og at omprosjektering ble nødvendig. Spørsmålet

lagmannsretten nå skal vurdere er om denne prosjekteringsfeilen kan bebreides Gråkjær som uaktsom eller grovt uaktsom.

Dette aktsomhetsspørsmålet (herunder om uaktsomheten er grov) har vesentlig betydning for vurderingen av om det er grunnlag for erstatning og for kravsutmålingen, og lagmannsretten finner det hensiktsmessig å vurdere dette separat.

Som lagmannsretten har kommet til over var det Gråkjærs kontraktsforpliktelse å prosjektere og bygge en fundamenteringsløsning som skulle tåle vekten fra anleggets ulike deler. Det fremgår over at lagmannsretten finner at dette arbeidet objektivt sett ikke er utført i samsvar med det avtalte ettersom Gråkjærs første fundamenteringsløsning led av en prosjekteringsfeil.

Hvorvidt denne prosjekteringsfeilen kan bebreides Gråkjær som uaktsom, må vurderes ut fra den aktsomhetsnormen Høyesterett har lagt til grunn at gjelder for profesjonsutøvere. Det vises til Rt-1995-1350 hvor Høyesterett uttaler følgende på side 1356:

Det gjelder i utgangspunktet et strengt, ulovfestet uaktsomhetsansvar for profesjonsutøvere. Likevel er det et visst spillerom før atferd som kan kritiseres, må anses som erstatningsbetingende uaktsomhet.

Når det gjelder den nærmere vurdering av aktsomhetsnormen i entrepriseforhold skriver Urbye i Kommentarer til NS 8401 og NS 8402 på side 146-147:

Aktsomhetsnormen fastsettes ut fra et krav om at den prosjekterende skal være fullt faglig oppdatert innenfor sitt fagfelt, jf. kommentarene til punkt 7.4. Dersom resultatet ikke er vellykket, er det derfor en presumsjon for at det foreligger en prosjekteringsfeil, dvs. det er den prosjekterende som må påvise at han har prosjektert i samsvar med allment aksepterte normer for denne type prosjektering.

Man kan si at aktsomhetskravet består av to hovedelementer: aktpågivenhet og kunnskapsnivå. [...]. Det kreves at den prosjekterende har et kunnskapsnivå som man kan forvente av en prosjekterende som påtar seg dette arbeidet. Det vil bli ansett som uaktsomt om den prosjekterende påtar seg et prosjekteringsoppdrag han ikke har faglige forutsetninger for å utføre på en tilfredsstillende måte. Kunnskapsnivået vurderes ut fra en faglig, objektiv profesjonsnorm. [...] Ansvar et objektiviseres til tross for utgangspunktet om uaktsomhet som vilkår for ansvar.

Den samme aktsomhetsnormen gjelder også for prosjektering etter NS 8407.

Lagmannsretten finner, som begrunnes nærmere nedenfor, at Gråkjær ikke har overholdt profesjonsnormen ved prosjekteringen i totalentreprisekontrakten. Lagmannsretten kan ikke se at det er grunn til å skille skarpt mellom feil begått i forprosjektfasen, da avtaleforholdet besto mellom Gråkjærs danske morselskap og Fredrikstad Seafoods, og feil begått etter at totalentrepriseavtalen ble inngått. Lagmannsrettens vurdering av aktsomheten hos Gråkjær er uansett basert på inngått totalentreprisekontrakt med Gråkjær, og den kunnskap Gråkjær da hadde om prosjektet var identisk med den kunnskap Gråkjærs danske morselskap hadde før inngåelsen av totalentreprisekontrakten. Lagmannsretten viser videre til at alle de sentrale dokumentene utarbeidet i forprosjektavtalen er gjort til del av totalentrepriseavtalen som Gråkjær inngikk.

For så vidt gjelder spørsmålet om prosjekteringsfeilen var uaktsom og eventuelt også grov uaktsom, viser lagmannsretten til vurderingene over hvor lagmannsretten har kommet til at i forprosjektfasen var Gråkjær bemanning ikke tilstrekkelig faglig kompetente til å forstå at fundamentering på leirgrunn på Øra ville være vesensforskjellig fra fundamentering i Danmark, selv om grunnen var forsterket med KC-pæler. Det fremkom, slik lagmannsretten vurderer de tidsnære bevis, en rekke indikasjoner på at konstruktiv armert bunnplate var nødvendig og at dette var noe Gråkjær burde ha forstått. Faren for skjevsetninger, i fravær av konstruktiv armert bunnplate, var til stede, og en aktpågivende og faglig oppdatert RIB burde ha skjønnet at de prosjekteringsforutsetninger Gråkjær la til grunn ikke ville holde. Herunder viser lagmannsretten for eksempel til at det fremkommer av bevisførselen at Gråkjær ikke hadde noen klar forståelse av KC-pæling som metode for grunnforsterkning kontra direktefundamentering.

Lagmannsretten viser til at Gråkjær markedsførte og solgte et «nøkkelferdig» anlegg, inkludert fundamenter. Anlegget påfører grunnen betydelige laster og inneholder store mengder vann. Det er derfor etter sin art sårbart for skjevsetninger, og det må derfor forventes at Gråkjær som leverandør av et slikt anlegg har høy grad av bevissthet om nettopp dette.

Lagmannsretten peker på at kunnskapsnivået skal vurderes ut fra en faglig, objektiv profesjonsnorm. Gråkjær synes ikke å ha valgt riktige personer til denne spesifikke RIB-oppgaven i forprosjektet. Det ble benyttet personer uten ingeniørutdanning, og uten særskilte forutsetninger for å forstå de geotekniske rapporter. Gråkjær kunne med enkle midler engasjert en ekstern RIB i denne fasen, men valgte å ikke gjøre det. Et annet alternativ var om selskapet hadde benyttet et tverrfaglig team.

Lagmannsretten har merket seg Gråkjær anførsler om at det er sviktende kommunikasjon og samordning fra Fredrikstad Seafoods side som er rotårsaken til at fundamentene ble underdimensjonert. Spørsmålet om sviktende samordning har lagmannsretten vurdert over. Anførselen er også relevant i relasjon til aktsomhetsspørsmålet, i det byggherrens forhold kan påvirke aktsomhetsvurderingen. Lagmannsretten mener at Fredrikstad Seafoods i enkelte tilfeller muligens kunne ha vært mer presis i sin prosjektstyring og i kommunikasjonen med Gråkjær. Lagmannsretten mener videre at Fredrikstad Seafoods med fordel kunne ha involvert Inhousetech tettere i fasen rundt kontraktsinngåelse for eksempel. Samtidig er svak kommunikasjon i prosjektet i stor grad et problem også på Gråkjær side, og som påpekt flere steder er lagmannsretten ikke enig i at Fredrikstad Seafoods på noe avgjørende vis har medvirket til den misforståelsen som utløste feilen.

Samlet sett finner lagmannsretten derfor at Gråkjær ved å ikke forstå betydningen av de lokale grunnforhold ved prosjekteringen av fundamentet til RAS 2020-anlegget, og ved å således legge til grunn at anlegget kunne fundamenteres med punkt- og stripefundamenter, har handlet uaktsomt.

Spørsmålet etter dette er om uaktsomheten er grov. Dette har særlig betydning for erstatningsutmålingen, ansvarsbegrensning, og reklamasjon. Om terskelen for grov uaktsomhet har Høyesterett i Rt-1995-486 uttalt følgende på side 494:

Begrepet omfatter både bevisst og ubevisst uaktsomhet. I begge fall må grensen fastlegges ved en vurdering, og det er tale om et mer markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte enn det man krever ved alminnelig uaktsomhet. I en annen sammenheng er dette kravet uttrykt slik i Rt-1989-1318: «Det må dreie seg om en opptreden som er sterkt klanderverdig, hvor vedkommende altså er vesentlig mer å klandre enn hvor det er tale om alminnelig uaktsomhet.»

Det er i LB 2017-50988 beskrevet hvordan normen nærmere kan fastlegges i entrepriserforhold:

I den nærmere vurderingen må det blant annet legges vekt på om forsømmelsen gjelder en sentral avtaleforpliktelse, hvilken skade som kunne oppstå, og hvilke handlingsalternativer som forelå. Det må videre tas hensyn til særtrekk ved kontraktsforpliknelsen. Ved totalentrepriser vil den alminnelige omsorgsplikten overfor byggherren kunne innebære at rekkevidden av aktsomhetskravet skjerpes og utvides noe sammenliknet med det som gjelder ved utførelsesentrepriser. Totalentreprenøren har veiledningsplikt overfor byggherren og må sette seg inn i helheten av byggherrens prosjekt. Entreprenøren må med dette som utgangspunkt sørge for at egen ytelse passer til formålet både gjennom sin prosjektering, utførelse og kvalitetskontroll. Det vises til NS 8407 punkt 14.3, 16.1, 16.2 og 17. Avhengig av saksforholdene vil dette i praksis kunne bety at ansvar lettere foreligger, selv om ansvarsnormen er den samme som i entrepriserforhold ellers.

På dette punkt har lagmannsretten vært noe i tvil. Gråkjærs prosjekteringsforpliktelse var riktignok en del av en større totalentreprise, men må sies å være en sentral avtaleforpliktelse. En svikt i prosjekteringen av fundamentene frembyr stor risiko for materielle skader og betydelige økonomiske tap. Dette taler for at det må stilles høye krav til Gråkjærs faglige nivå og prosjektering. Det foreligger som lagmannsretten har påpekt over et brudd på plikten til å sørge for at egen ytelse passer til formålet. Dette, i kombinasjon med den manglende fagkompetanse som forelå hos Gråkjær, taler for at uaktsomheten er grov.

Imidlertid er det også forhold som taler i motsatt retning. Gråkjærs ansvar for fundamenteringen og Fredrikstad Seafoods ansvar for grunnforholdene var ikke klart definert mellom partene i alle henseender. Mangelen på tydelig avtaleregulering illustreres av at tingretten la til grunn en annen forståelse av kontrakten enn lagmannsretten. Fredrikstad Seafoods, som hadde ansvaret for grunnen, kunne også ha tilnærmet seg grensesnittet mellom grunn og fundamenter med større aktpågivenhet og med større grad av kvalitetssikring. Inhousetech kunne eksempelvis med fordel ha blitt tettere involvert, for eksempel i den siste fasen da tilbudet ble evaluert og totalentreprisekontrakten ble signert. Julsen & Poppe kunne som byggherrens prosjektledelse, vært mer aktive i sin prosjektstyring, for eksempel ved å avholde flere byggemøter og å følge opp den kommunikasjon i prosjektet som alle involverte måtte forstå ikke var optimal. Gråkjærs aktsomhet i dette tilfellet må dermed, slik lagmannsretten ser det, også ses i lys av byggherrens eget forhold.

Samlet sett finner lagmannsretten på denne bakgrunn at Gråkjærs uaktsomhet ikke utgjør et så klart avvik fra forsvarlig handlemåte at den kan karakteriseres som grovt uaktsom.

4. Gråkjær krav mot Fredrikstad Seafoods

Det følger av konklusjonen over om at Gråkjær har risikoen for omprosjekteringen og skadene på kulverten, at Fredrikstad Seafoods skal frifinnes for kravene om tilleggsvederlag og fristforlengelse fra Gråkjær.

5. Fredrikstad Seafoods' krav mot Inhousetech

Ettersom Fredrikstad Seafoods frifinnes for kravene fra Gråkjær om tilleggsvederlag og fristforlengelse foreligger det da heller intet regresskrav fra Fredrikstad Seafoods mot Inhousetech, og Inhousetech skal frifinnes for regresskravet.

Imidlertid har Fredrikstad Seafoods anført at Inhousetech er ansvarlig for en rekke av kravene i solidaransvar med Gråkjær, se angivelsen i tabellen i punkt 6.1 nedenfor. Begrunnelsen for anførselen er at både Inhousetech og Gråkjær har sviktet i utførelsen av sine plikter under kontrakten. Når det gjelder Inhousetech har Fredrikstad Seafoods vist til at utviklingen sommeren 2016, da kompetansemangelen hos Gråkjær ble tydelig, var av en slik karakter at Inhousetech i større grad skulle involvert seg i tverrfaglig kontroll høsten 2016. Inhousetech har ikke opptrådt i samsvar med profesjonsnormen, og vil være solidarisk ansvarlig med Gråkjær for de oppståtte forsinkelseskostnader.

Inhousetech har på sin side anført at de har innrettet sin rådgivning korrekt, aktsomt, og besvart det oppdraget de har fått av byggherre Fredrikstad Seafoods.

Lagmannsretten vurderer dette på samme måte som Inhousetech. I forprosjektfasen har Inhousetech etter lagmannsrettens syn utført de undersøkelser en RIG skal utføre, og redegjort for sine funn på en adekvat måte. Det er uomtvistet at det er ingen feil i de data som er innhentet, og de er ikke presentert på en måte som en faglig kvalifisert RIB med rimelighet kunne misforstå. Før inngåelse av totalentreprisekontrakten har Gråkjær som nevnt over ikke foretatt noen detaljprosjektering av fundamenteringen, og slik sett har Inhousetech ikke hatt noen foranledning til å reagere. I tillegg kommer at Inhousetech ikke fikk oversendt tilbud og kontrakt fra Fredrikstad Seafoods, og heller ikke var involvert i prosjektet på noen annen måte de siste månedene forut for kontraktsinngåelsen mellom Gråkjær og Fredrikstad Seafoods.

Etter inngåelse av totalentreprisekontrakten deltok Inhousetech i større utstrekning i prosjektet. Det fremgår av korrespondansen at Inhousetech har vært av den oppfatning at Gråkjærs faglige kompetanse har vært svak, og at dette har vanskeliggjort Inhousetechs arbeid. På et tidspunkt truet Inhousetech med å trekke seg fra prosjektet av denne grunn.

I tillegg til det som er sagt over om Gråkjærs sentrale rolle i, og ansvar for, feilprosjekteringen, tilføyes spesielt når det gjelder Inhousetechs rolle at Inhousetech i utgangspunktet er byggherrens rådgiver, og at det er totalentreprenørens rolle å samordne sin ytelse med Inhousetech. Inhousetech ble imidlertid ikke innkalt til byggemøter, og mottok heller ikke konstruksjons- eller arbeidstegninger sommer/høst 2016, ut over i forbindelse med graving og spuntarbeider.

Lagmannsretten kan ikke se det annerledes enn at Inhousetech har opptrådt innenfor profesjonsnormen i denne saken.

Inhousetech skal etter dette frifinnes for kravene fra Fredrikstad Seafoods.

6. Fredrikstad Seafoods krav mot Gråkjær

6.1 Innledning

Det følger av lagmannsrettens vurderinger over at Gråkjær har risikoen for feilprosjekteringen, og dermed også at omprosjekteringen ble nødvendig og at kulverten i modul 2 måtte rives og bygges på nytt. Videre var Fredrikstad Seafoods heving av kontrakten 22. juni 2018 berettiget, jf. punkt 3.7. Endelig var feilprosjekteringen uaktsom og dermed ansvarsbetingende, jf. punkt 3.8. Lagmannsretten skal i det følgende vurdere hvilke krav fra Fredrikstad Seafoods dette utløser.

Kravene mot Gråkjær kan grovt sett deles i to hovedgrupper; Det ene er krav knyttet til skadesaken / omprosjekteringen, og det andre er krav knyttet til Fredrikstad Seafoods heving.

Lagmannsretten skal ved vurderingen av Fredrikstad Seafoods krav ta utgangspunkt i den kravsoversikt som ble fremlagt under ankeforhandlingen, og som gjengis her:

Kravsoversikt

Alle tall eks. mva

	FS' krav	S	FS Krav	Hvorav fundament	Hvorav vanntetthet	Grunnlag	Merknad	Rentedato	Videreføres mot
Kostnader skadesak	Bistand skadesak	2	kr 2 062 423,00	kr 1 582 089,88	kr 480 333,27	Pkt. 20.5/alm.erst		09.04.2018	Ja
	Tillegg spunting	3	kr 2 059 584,13		kr 2 059 584,13	Alm erst.rett		09.04.2018	Ja
	Platetrykktesting	4	kr 194 409,00	kr 194 409,00	kr -	Pkt. 20.5		09.04.2018	Ja
	Omprosjektering RIG	5	kr 231 947,00	kr 231 947,00	kr -	Pkt. 20.5		09.04.2018	Ja
	Grunnarbeider	6	kr 9 248 736,50	kr 9 248 736,50	kr -	Pkt. 20.5		09.04.2018	Ja
	Byggherrekontroll	7	kr 1 214 058,47	kr 971 246,78	kr 242 811,69	Alm erst.rett		09.04.2018	Ja
	Konserninterne ressurser	8	kr 5 444 880,00	kr 5 264 880,00	kr 180 000,00	Pkt. 20.5/46.4		09.04.2018	Ja
Forsinkelseskostnader	Vinterkostnader	9	kr 3 566 789,00			CI/Pkt. 40.3 (4)		09.04.2018	Ja
	Rigg og drift	10	kr 1 145 144,82			Pkt. 40.3 (4)/46.4 (2)		09.04.2018	Ja
	Finanskostnader	11	kr 500 000,00			Pkt. 40.3 (4)/46.4 (2)		09.04.2018	Ja
	Krav Krüger	12	kr 2 275 000,00			Pkt. 40.3 (4)/46.4 (2)		19.11.2018	Ja
	Driftstap BT 1	13	kr 43 125 000,00			Pkt. 40.3 (4)/46.4 (2)		09.04.2018	Ja
	Dagmulkt (subsidiært)		kr 16 000 000,00			Pkt. 40.1		19.11.2018	Nei
	Dagmulkt (atter subsidiært)	14	kr 11 300 000,00			Pkt. 40.1		19.11.2018	Nei
Kontrakt	Tilgodehavende		kr 6 780 308,48			Pkt. 46.3	Omforent	19.11.2018	Nei
Heving	Kostnader ifm heving		kr 52 470,00			Pkt. 46.4	FU 4363	19.11.2018	Nei
	Ferdigstillelseskostnader		kr 27 820 751,00			Pkt. 46.4	Eget hjelpedokument	19.11.2018	Nei
Reklamasjoner	Lekkasje ringtank		kr 1 958 203,18			Pkt. 42.3.4		28.03.2019	Nei
	Coating	15	kr 4 780 817,81			Pkt. 42.3.4		28.03.2019	Nei
Pareto	Tilbakebetaling		kr 13 410 824,75					06.04.2020	Nei
	TOTALT NOK (prinsipalt)		kr 125 871 347,14						

Kravene er delt i de hovedposter som vist til i venstre kolonne i tabellen.

Lagmannsretten viser videre til at de krav som fremgår av tabellen over, i Fredrikstad Seafoods disposisjoner og hjelpedokumenter, er delt opp i et stort antall underkrav, ofte med egne anførsler knyttet til de enkelte krav. Kravene er ikke alltid identisk fremstilt i disposisjonene til innledningsforedrag, prosedyre, og i hjelpedokumenter. Tabellen over gir en overordnet fremstilling, som lagmannsretten tar sitt utgangspunkt i.

6.2 Kostnader skadesak - overordnet

Kravet gjelder en rekke ulike poster, som har sitt felles opphav i at anleggets fundamenter måtte omprosjekteres og den påbegynte kulverten i modul 2 måtte rives og bygges på nytt etter omprosjekteringen.

Lagmannsretten tar som utgangspunkt for vurderingen av dette spørsmålet NS 8407 punkt 20.5 første og annet ledd. Som nevnt i punkt 3.3 over regulerer dette punkt i kontrakten situasjonen hvor totalentreprenøren har prosjektert eller utført i strid med kontrakten eller det konstateres skade på kontraktsgjenstanden som totalentreprenøren har risikoen for.

Bestemmelsen lyder:

Har totalentreprenøren prosjektert eller utført i strid med kontrakten, eller det konstateres skade på kontraktsgjenstanden som totalentreprenøren bærer risikoen for, skal han varsle byggherren så snart han blir klar over dette. Totalentreprenøren skal meddele byggherren hvorledes og når utbedring vil bli foretatt.

Totalentreprenøren skal deretter foreta utbedring og dekke eventuelle utgifter til tilkomst og andre nødvendige utgifter som følger av utbedringen, med mindre kostnadene vil bli uforholdsmessig store i forhold til det som oppnås. Byggherren kan i så fall kreve prisavslag etter bestemmelsene i 42.4.

Ordlyden sier ikke uttrykkelig at bestemmelsen også hjemler krav om erstatning fra byggherren, utover hva som eventuelt kan utledes av at totalentreprenøren må dekke «nødvendige utgifter som følge av utbedringen». Lagmannsretten kan heller ikke se at dette er nevnt i kommentarutgavene til Nordtvedt mfl. eller Giverholt mfl. Erstatningsansvaret kan imidlertid uansett forankres i den alminnelige regel om skyldansvar i kontrakt i de tilfeller hvor totalentreprenøren har vært uaktsom.

Partene var under ankeforhandlingen enige om at det var hensiktsmessig å vurdere spørsmålet om Gråkjærs erstatningsansvar med utgangspunkt i NS 8407 punkt 20.5, og lagmannsretten legger dette til grunn. Lagmannsretten viser her også til at ettersom lagmannsretten har funnet at prosjekteringsfeilen var uaktsom, jf. punkt 3.8, er det tilstrekkelig grunnlag for erstatningsansvaret etter reglene om skyldansvar i kontrakt og det er da uansett ikke behov for å fastlegge hvorvidt og i hvilket omfang punkt 20.5 gir grunnlag for byggherrens erstatningskrav i denne saken.

Når det gjelder kulverten bemerkes innledningsvis at lagmannsretten er enig med Fredrikstad Seafoods i at spørsmålet om årsaken til skadene på kulverten i modul 2 kun er aktuelt dersom Gråkjær skulle vinne frem i hovedspørsmålet og da i forhold til utmålingen av Gråkjærs krav.

Ettersom lagmannsretten er kommet til at Gråkjær har risikoen for omprosjekteringen, måtte kulverten uansett rives og bygges på nytt med underliggende armert konstruktiv bunnplate. Det er derfor ikke nødvendig for lagmannsretten å ta stilling til om Fredrikstad Seafoods beslutning om trekking av spunt var årsaken til skadene på kulverten eller om kulverten oppfylte krav til vanntetthet.

6.2.1 Bistand skadesak

Kravet gjelder kostnader til ulike former for sakkyndig konsulentbistand som følge av skadesaken i februar 2017. Kravet er samlet på NOK 2 062 423, fordelt på fundamentering NOK 1 582 090 og vanntetthet NOK 480 333.

Kravet er fordelt på fire poster, geoteknisk rådgivning, rådgivning betong, setningsmålinger, og juridisk rådgivning. Innsigelsene fra Gråkjær for de tre første postene er i hovedsak at det ikke foreligger årsakssammenheng, da kostnadene ville påløpt uansett. Lagmannsretten skal vurdere disse tre postene først.

Lagmannsretten er kommet til at Fredrikstad Seafoods må gis delvis medhold i disse tre første postene. Etter lagmannsrettens syn foreligger det nødvendige ansvarsgrunnlaget for å få dekket kravene, jf. over om NS 8407 punkt 20.5 og alminnelig erstatningsrett. Det er lagt til grunn i rettspraksis at utgifter til sakkyndig bistand kan dekkes, jf. for eksempel uttalelsen i LB 2010-184847 på side 18:

Dette omfatter også utgifter til sakkyndig bistand. Som tingretten har påpekt vil dette blant annet kunne dreie seg om målinger av om tekniske krav er tilfredsstilt, som kan være nødvendige kostnader for å fastslå om det foreligger mangler. Det vises til kommentarutgave til NS-8405 v/Marthinussen med flere, side 590, hvor det blant annet heter: «Viser slike målinger at kravene ikke er tilfredsstilt, vil byggherren få krav på å få dekket kostnadene. Han vil ikke få dekket alle kostnadene, men bare den del av kostnadene som er knyttet til mangelen som blir oppdaget.» Det er med andre ord bare de kostnadene som har vært nødvendig for å fastslå mangelen som kan kreves dekket.

Hovedspørsmålet er om og i hvilken grad kostnadene var en nødvendig følge av skaden.

I den situasjon som oppsto da kulverten sprakk og det oppsto tvist om årsaken, var det etter lagmannsrettens syn nødvendig og naturlig at Fredrikstad Seafoods kunne engasjere eksterne rådgivere. Disse utgiftene kan videreføres totalentreprenøren når forholdene senere viser seg å være dennes risiko. Det er lagmannsrettens overordnede synspunkt at det er sannsynliggjort årsakssammenheng, og at kostnadene ellers ikke ville ha inntruffet.

Lagmannsretten skal så gå over til å vurdere de enkelte fagene.

Når det gjelder kravet om geoteknisk rådgivning tar retten kravet til følge. For Inhousetechs del mener lagmannsretten at deres bistand var en nødvendig følge av den oppståtte situasjon. Når det gjelder geotekniker Albert Ølnes' arbeid og hans rapport har lagmannsretten kommet til at det var nødvendig å få innhentet en uhildet rapport i tillegg til Inhousetechs vurderinger. Kravet knyttet til geoteknisk rådgivning utgjør samlet NOK 314 311, og tas til følge.

Kravet om rådgivning betong kommer slik lagmannsretten ser det i samme kategori som geoteknisk rådgivning. Rådgivningen fra Rambølls side strekker seg over en lengre periode fra mai 2017 til oktober 2017. Lagmannsretten finner at dette var et nødvendig tiltak i den situasjonen som forelå, med betydelig uenighet mellom partene om hvilke tiltak som måtte gjennomføres for å rette opp prosjekteringsfeilen. Kravet utgjør NOK 201 075 og tas til følge.

Når det gjelder kravene om setningsmålingene baserer lagmannsretten sin vurdering på at setningsmålinger uansett måtte vært utført i en viss utstrekning i byggefasen og senere, for å sikre at setningsbildet var som forutsatt. Samtidig legger lagmannsretten til grunn at det var nødvendig med noe ekstra setningsmåling som et resultat av skadesaken. Slik lagmannsretten ser det er det naturlig å anta at en tredjedel av disse kostnadene er en følge av utbedringene, og er nødvendige og forholdsmessige. Det beløpet som skal tilkjennes fastsettes derfor skjønnsmessig til NOK 50 000.

Når det gjelder krav om kostnader til juridisk bistand i skadesaken forstår lagmannsretten det slik at det ikke er bestridt at slike kostnader også kan være dekningsmessige, med grunnlag i alminnelig erstatningsrett. Lagmannsretten peker imidlertid på at det må, her som ellers, påvises årsakssammenheng mellom det ansvarsbetingende forhold og et dokumentert tap.

For dette kravets del har ikke Fredrikstad Seafoods dokumentert tapet ved å fremlegge timelister. Det medfører at lagmannsrettens faktiske grunnlag for å prøve omfanget av kravet, og om de utgifter som kreves dekket står i årsakssammenheng med det aktuelle kontraktsbrudd, er mangelfullt. Til det har Fredrikstad Seafoods vist til advokaters alminnelige taushetsplikt, samt bevisforbudet i tvisteloven § 22-5, og at det derfor ikke kan stilles krav om at timelister fremlegges for å dokumentere kravet.

Lagmannsretten er ikke enig i det. Advokatens taushetsplikt kan oppheves av klienten, i dette tilfellet Fredrikstad Seafoods. Klienten kan videre, etter tvisteloven § 22-5 tredje ledd, samtykke i at beviset føres. Det var altså helt og holdent opp til Fredrikstad Seafoods eget valg å fremlegge timelistene. Det er ikke tvilsomt at de har rett til det uhindret av taushetsplikt og bevisforbud. Slik lagmannsretten ser det har de også en plikt til det i den utstrekning de ønsker at den informasjonen timelistene bærer skal utgjøre fullgod dokumentasjon for et betydelig erstatningskrav. I den grad timelistene på noen punkter skulle inneholde informasjon om forhold Fredrikstad Seafoods av ulike grunner ønsker det skal bevares taushet om, så kan den typen opplysninger eksempelvis sladdes, eventuelt trekkes ut av kravet. I dette tilfellet har ikke Fredrikstad Seafoods fremlagt noen timelister som understøtter kravet, og lagmannsretten må derfor forholde seg til den alminnelige regel om at kravet ikke kan tas til følge i større utstrekning enn det er sannsynliggjort.

Lagmannsretten finner det ikke tvilsomt at skadesaken utløste et legitimt behov for juridisk bistand som påførte Fredrikstad Seafoods en merkostnad. I lys av den mangelfulle bevissituasjonen fastsetter lagmannsretten kravet skjønnsmessig til ca. halvparten av beløpet som er krevet.

Som egen underpost til dette kravet har Fredrikstad Seafoods tatt med kostnadene til oppmannen, jf. oppmannsavgjørelsen av 11. september 2017, der oppmannens samlede honorar ble fordelt med en halvpart på hver av partene, NOK 120 000 på hver. Det følger av NS 8407 punkt 50.3.2 bokstav d at tvist om dekning av utgiftene til oppmannen må bringes inn for en domstol innen seks måneder etter datoen for avgjørelsen. Stevningen ble inngitt innen fristen, men som påpekt av tingretten var ikke kravet tatt med i stevningen. Kostnadene til oppmannen må derfor tas ut av kravsberegningen i sin helhet.

Retten fastsetter etter dette erstatning for utlegg til juridisk bistand i skadesaken til NOK 500 000.

Samlet sett utgjør kravet knyttet til bistand i skadesaken etter dette NOK 1 065 386.

6.2.2 Tillegg spunting

Kravet gjelder Fredrikstad Seafoods' angitte merkostnader knyttet til at Gråkjær, i forbindelse med bygging av nye kulverter i modul 1 og modul 2 etter omprosjekteringen, ikke ville trekke spunt i modul 2. Videre består kravet også av kostnader til ny spunt i modul 2. Grunnlaget for kravet er alminnelig erstatningsrett. Kravet er på NOK 2 059 584,13.

Gråkjær har anført at spunting og valg av fremgangsmåte for spuntingen uansett var en byggherrebeslutning, og ikke en del av Gråkjærs leveranse. Gråkjær mener derfor at kostnader i alle fall må begrenses til ekstra arbeidsoperasjoner knyttet til å ramme og trekke spunt. Beslutningen om å trekke spunt var Fredrikstad Seafoods egen beslutning og kan ikke kreves dekket av Gråkjær.

Slik lagmannsretten ser det var det en byggherrebeslutning å trekke spunt som var satt rundt Modul 2 i februar 2017 (dvs. rett før kulverten sprakk), og kostnadene med denne operasjonen må dermed som utgangspunkt bæres av Fredrikstad Seafoods. Fredrikstad Seafoods hadde til hensikt å bruke spunt om igjen på modul 1 og deretter selge spunt. Fredrikstad Seafoods hevder at Gråkjærs motstand mot fjerning av spunt dermed har påført dem merkostnader som fremkommer i kravsoppstillingen av summen av fakturaer fra firmaet Seierstad (peleentreprenør) med fradrag av opprinnelige kostnader.

Det var Gråkjærs feilprosjektering av bunnplate og kulvert som førte til at det ble nødvendig å sette og trekke spunt en ekstra gang for modul 2 etter at kulverten var revet. Kostnaden med dette er en direkte følge av skaden på kulverten og må bæres av Gråkjær. Men etter lagmannsrettens syn må kostnadene begrenses til arbeidene med trekking og selve rammingen, og ikke levering av ny spunt fordi spunt kunne ha stått igjen og dermed ville man kunne redusert ferdigstillelseskostnadene.

Lagmannsretten vurderer det slik at merkostnaden for spunting knyttet til ferdigstilling av anlegget som kan kreves erstattet, med utgangspunkt i kostnader for trekking og ramming inkl. rigg og drift, skjønnsmessig kan fastsettes til NOK 1 200 000.

6.2.3 Platetrykkstesting

Kravet gjelder kostnader til platetrykkstesting. Platetrykkstesting er en metode for å etterprøve at grunnen har oppnådd tilstrekkelig bæreevne, f.eks. etter en KC-forsterkning. Grunnlaget for kravet er NS 8407 punkt 20.5, og kravet er på NOK 194 409.

Kravet utgjør Fredrikstad Seafoods' angitte merkostnader knyttet til imøtegåelsen av Gråkjærs innsigelser om at byggegrunnens bæreevne ikke var god nok etter utført KC-pæling. Gråkjær har innvendt til kravet at dette ble utført i begge parter interesse, og at testing av byggegrunnen uansett er byggherrens ansvar.

Lagmannsretten ser det i utgangspunktet slik at arbeidet med platetrykkstesting ikke er en følge av feilprosjekteringen, men måtte vært utført uansett. Imidlertid var den testingen det her er snakk om et resultat av krav fra Gråkjær om å foreta nye prøver av grunnens bæreevne. Lagmannsretten forankrer det i e-post fra Jacob Leergaard i Gråkjær den 3. august 2017, der prosjektleder Leergaard etter en diskusjon med Inhousetech og Julsen & Poppe fastholder et krav om ekstra kontroll av platetrykk.

Kravet tas etter dette til følge med NOK 194 409.

6.2.4 Omprosjektering RIG

Grunnlaget for kravet er NS 8407 punkt 20.5, og kravet er på NOK 231 947.

Kravet utgjør Fredrikstad Seafoods angitte merkostnader ved den nye geotekniske prosjekteringen som var en følge av Gråkjærs omprosjektering av bunnplaten. Gråkjær har innvendt til kravet at grunnforhold og geoteknikk er byggherrens ansvar.

Lagmannsrettens syn er at dersom Gråkjær hadde prosjektert fundamentene kontraktsmessig i utgangspunktet ville utgiftene ikke påløpt i det omfang det her er snakk om. Inhousetech har i perioden fakturert NOK 473 697. Av dette har Fredrikstad Seafoods trukket ut kostnader som uansett ville vært pådratt, med et netto krav på NOK 231 947. Lagmannsretten har i sin vurdering ikke funnet grunnlag for å gjøre et større fratrekk enn hva Fredrikstad Seafoods allerede har gjort. Kravet tas til følge med NOK 231 947.

6.2.5 Grunnarbeider

Grunnlaget for kravet er NS 8407 punkt 20.5, og kravets størrelse er NOK 9 248 736,50.

Kravet utgjør Fredrikstad Seafoods angitte merkostnader ved at Fredrikstad Seafoods måtte betale entreprenør RS Edvardsen for å utføre nye grunnarbeider som følge av omprosjektering av fundamentene. Kostnadene gjelder arbeidstimer og maskinleie, samt arbeid med masser, i tillegg til utlegging av knust betong.

Gråkjær har innvendt til kravet at disse kostnadene ville påløpt uansett dersom man tenker prosjekteringsfeilen borte, slik at det ikke er snakk om en utgift som er betinget av feilen. Det er Fredrikstad Seafoods' ansvar å utføre grunnarbeidet, og gitt at Gråkjær holdes ansvarlig for noe, må det være kostnadene ved det opprinnelige gravearbeidet, som i så fall var unødvendig.

Slik lagmannsretten ser det er arbeidene i all hovedsak en konsekvens av Gråkjærs feilprosjektering, og de var nødvendige som en følge av feilprosjekteringen. Det er innvendt at deler av kostnadene ville påløpt uansett. Lagmannsretten finner det imidlertid sannsynlig, som anført av Fredrikstad Seafoods, at dersom behovet for en konstruktiv armert bunnplate hadde vært kjent før prosjektering av grunnarbeidene kunne dette vært løst gjennom å øke byggets høyde, hvilket forutsatte dispensasjon fra reguleringsplanen. Fredrikstad Seafoods hadde søkt om og fått slik dispensasjon tidligere i prosjektet, men i den akutte situasjon som forelå var det ikke en realistisk løsning å vente på en dispensasjon. Lagmannsretten er enig med Fredrikstad Seafoods i at omprosjekteringen

medførte et behov for å gjøre gravearbeidene om igjen. Det er etter dette ikke er grunnlag for noen reduksjon i dette kravet, med ett unntak:

I kravet er det tatt med NOK 1 150 000 som i byggherrens oppstilling er betegnet rigg og drift. Lagmannsretten kan ikke se at dette kravet er forankret i grunnarbeidene, og viser til at krav på dekning av kostnader til rigg og drift fremkommer under et eget punkt med samme betegnelse. Lagmannsretten har derfor tatt ut denne delen av kravet her.

Kravet tas, bortsett fra ovennevnt fradrag for kostnader til rigg og drift, til følge med NOK 8 096 872.

6.2.6 Byggherrekontroll

Grunnlaget for kravet er alminnelig erstatningsrett, og kravets størrelse er NOK 1 214 058,47.

Kravet utgjør Fredrikstad Seafoods angitte kostnader ved det merarbeid Fredrikstad Seafoods ble påført til oppfølging av Gråkjær som en følge av skadesaken, altså skaden på kulverten og videre arbeid knyttet til omprosjekteringen. Fredrikstad Seafoods har gjort gjeldende at Gråkjær ikke utførte flere av sine kontraktspålagte plikter som for eksempel byggeleder, SHA/HMS, og KS. Disse tjenestene måtte Fredrikstad Seafoods kjøpe eksternt, og merkostnadene ved dette kreves dekket.

Gråkjær har innvendt til kravet at de har utført disse oppgavene i tråd med kontrakten ved å ha to byggeledere på plassen. Gråkjær har videre innvendt at kostnadene ikke er tilstrekkelig dokumentert, herunder kan de like gjerne knytte seg til andre deler av de omfattende entreprisene til hele anlegget som sådan. For øvrig er det anført fra Gråkjærs side at deler av kravet gjelder forsinkelsesperioden og fremstår som et krav om erstatning for forsinkelseskostnader. Det betinger i så fall grov uaktsomhet.

Lagmannsretten har funnet det sannsynliggjort at Fredrikstad Seafoods ble påført merkostnader til byggherrekontroll som følge av skadesaken. Lagmannsretten er enig med Gråkjær at i den grad kravet knytter seg til forsinkelseskostnader, kan de ikke kreves i tillegg til dagmulkten i perioden frem til heving av kontrakten 22. juni 2018.

Lagmannsretten kan imidlertid ikke se at noen av disse kravene er forsinkelseskostnader for denne perioden.

Lagmannsretten legger til grunn fakturaene fra Rambøll som et utgangspunkt for utmålingen. Fredrikstad Seafoods har trukket fra 50% av de kostnader som relaterer seg til SHA (sikkerhet, helse og arbeidsmiljø), ivaretatt av COWI, og KS (kvalitetssikring), ivaretatt av Rambøll, men tatt med byggeledelse med 100% (ivaretatt av Rambøll.). Lagmannsretten finner kravet tilstrekkelig dokumentert, og finner ikke grunnlag for en skjønnsmessig reduksjon utover fradraget Fredrikstad Seafoods har foretatt.

Kravet tas etter dette til følge med NOK 1 214 058.

6.2.7 Konserninterne Ressurser

Grunnlaget for kravet er NS 8407 punkt 20.5 supplert med alminnelig erstatningsrett. Kravets størrelse er NOK 5 444 880.

Kravet utgjør Fredrikstad Seafoods angitte merkostnader til ekstraarbeid i egen virksomhet som følge av Gråkjær's kontraktsbrudd.

Gråkjær har innvendt til kravet at det fremstår svært høyt, og at Fredrikstad Seafoods ikke har dokumentert årsakssammenheng mellom timene og skadesaken, herunder lar det seg ikke etterprøve hva som eventuelt er holdt utenfor som en følge av den kontraktsoppfølging som uansett ville påløpt etter kontrakten. For øvrig er det anført fra Gråkjær at deler av kravet gjelder forsinkelsesperioden og fremstår som et krav om erstatning for forsinkelseskostnader. Det betinger i så fall grov uaktsomhet, i det denne posten ellers er konsumert av dagmulkten.

Lagmannsretten ser det slik at det er sannsynlig at det har påløpt merkostnader i form av et overforbruk av interne ressurser i Fredrikstad Seafoods som en følge av skadesaken, sammenlignet med hva situasjonen ville vært uten skadesaken. Det er imidlertid en rekke usikre faktorer som må hensyntas ved den nærmere utmåling av et slikt krav. En vurdering av kravet opp mot ressurspådraget i en normalsituasjon er et slikt moment. Lagmannsretten er også enig i at deler av kravet må anses som en forsinkelseskostnad knyttet til dagmulktperioden, som før heving konsumeres av dagmulkten. Den nærmere utmåling basert på slike momenter, lar seg vanskelig gjennomføre uten anvendelse av skjønn.

Kravet, slik det er dokumentert fra Fredrikstad Seafoods side, vurderer lagmannsretten å være for høyt. Etter lagmannsrettens syn må man se dette kravet sammen med kravet om byggherrekontroll og administrasjon av egne deler av entreprisen. Lagmannsretten finner det derfor, etter en samlet vurdering, sannsynlig at merarbeidet som er forårsaket av skadesaken og som ikke kan anses som en forsinkelseskostnad for å utgjøre 1,25 årsverk. Når det gjelder timesatsen har lagmannsretten ingen innvendinger, i det NOK 1 000 per time anses vanlig i bransjen for denne type arbeid.

Det tilkjente beløp fastsettes etter dette til NOK 2 200 000.

6.3 Forsinkelseskostnader

6.3.1 Innledning

Kontraktens system er at erstatning for forsinkelse totalentreprenøren har risikoen for utmåles som en normalerstatning i form av dagmulkt. Det følger av NS 8407 punkt 40.3 fjerde ledd første punktum at dagmulkten som hovedregel er byggherrens eneste sanksjon mot forsinkelser. Unntaket følger av samme bestemmelse annet punktum der det heter at dette ikke gjelder ved forsett eller grov uaktsomhet.

Lagmannsretten har kommet til, se punkt 3.8, at Gråkjær ikke har opptrådt grovt uaktsomt. Det innebærer at Fredrikstad Seafoods' eneste krav om erstatning for forsinkelse er dagmulkt i den perioden forsinkelsen varte frem til hevingen av kontrakten. Etter heving kan byggherren ikke kreve dagmulkt, jf. NS 8407 punkt 46.4 tredje ledd. Byggherren kan

imidlertid kreve erstatning for tap forsinkelsen medfører etter hevingen, dersom de alminnelige erstatningsvilkårene foreligger, jf. NS 8407 punkt 46.4 annet ledd.

Når Fredrikstad Seafoods ikke har fått medhold i sitt prinsipale krav om dekning av faktisk tap i dagmulktperioden innebærer det at en del av de fremsatte krav ikke kan gis medhold i sin helhet, og at andre kun kan gis medhold for krav oppstått etter hevingen. I det følgende skal lagmannsretten først redegjøre for utmålingen av dagmulkten, og deretter behandle de øvrige forsinkelseskrav.

6.3.2 Dagmulkt

Med det resultat lagmannsretten er kommet til skal Gråkjær svare dagmulkt i forsinkelsesperioden frem til kontrakten ble hevet 22. juni 2018. Siden lagmannsretten er kommet til at Gråkjær ikke har vært grovt uaktsom er dagmulkt Fredrikstad Seafoods eksklusive misligholdsbeføyelse mot forsinkelse i dagmulktperioden. Dagmulkten er oppad begrenset til 10% av kontraktssummen, jf. NS 8407 punkt 40.3.

Etter NS 8407 punkt 40.3 utgjør dagmulkten 1 promille av «kontraktssummen». Kontraktssummen er det opprinnelige avtalte vederlaget for totalentreprenørens oppfyllelse av sine kontraktsforpliktelser, inkludert merverdiavgift, jf. definisjonen i NS 8407 punkt 1.6.

Partene er uenige om det ved fastsettelsen av «kontraktssummen» skal gjøres fradrag for slakteridelen, som var en opsjon i den opprinnelige kontrakten som ikke ble utøvd. Det ble avklart ved endringsmelding 1 av 28. november 2016 at denne opsjonen ikke skulle utøves, og det ble da fastsatt en ny kontraktssum. Ettersom «kontraktssum» er definert som «opprinnelig» avtalt vederlag, kan det tilsi at senere endringer i kontraktssummen ikke skal tas i betraktning. Om hvorvidt dette også innebærer at verdien av opsjoner som ikke utøves skal medregnes uttales i Nordtvedt mfl. NS 8407 Kommentarutgave på side 63-64:

Hvis opsjonen gjelder arbeider som kan likestilles med endringsarbeider (tilleggsarbeider) på samme kontraktsgjenstand, bør nok utgangspunktet være at slike opsjonsarbeider ikke vil virke inn på størrelsen av kontraktssummen. Dette vil for eksempel være tilfelle ved innredningsmessige tilvalg som er vanlig i boligprosjekter.

Det kan imidlertid også være aktuelt at opsjoner omfatter nye byggetrinn eller øvrige mer omfattende arbeider av annen art enn det opprinnelige kontraktsarbeidet og som faller utenfor det som ellers kan pålegges som endringer etter punkt 31

Lagmannsretten finner at slakteriet er et omfattende arbeid av en annen art enn resten av anlegget, og at det faller utenfor endringsretten. Lagmannsretten mener derfor at denne posten må holdes utenfor beregningsgrunnlaget for dagmulkten.

Etter dette er det lagmannsrettens vurdering at kontraktssummen utgjør differansen mellom den opprinnelige kontraktssummen på DKK 89 373 125, som fratrukket opsjonen på slakteriet utgjør DKK 76 443 125. Dagmulkten utgjør 10% av dette, avrundet DKK 76 443,13 pr. dag, som i NOK utgjør 97 847,20 pr. dag, med kurs 1,28. Dette er kursen Fredrikstad Seafoods har anvendt i sin kravsutmåling, og lagmannsretten kan ikke se at det

er uenighet mellom partene om at denne kursen brukes. Lagmannsretten legger den derfor til grunn, her og ellers i dommen.

Partene er videre enige om at med den forsinkelse som oppsto i prosjektet, utgjør dagmulkt det maksimale beløp på 10% av kontraktssummen. Samlet dagmulkt utgjør etter dette NOK 9 784 720.

6.3.3 Vinterkostnader

Dette er et forsinkelseskrav fra Fredrikstad Seafoods forankret i NS 8407 punkt 40.3 fjerde ledd. Kravet gjelder erstatning for vinterkostnader i perioden uke 42 i 2017 til uke 16 i 2018 (altså før kontrakten ble hevet 22. juni 2018), totalt NOK 3 556 209,10.

Lagmannsretten viser til at erstatningskrav etter forsinkelse i den aktuelle perioden reguleres eksklusivt av dagmulkten, se NS 8407 punkt 40.3 fjerde ledd. Kravet kan heller ikke forankres i NS 8407 punkt 46. 4 annet ledd når tapet er oppstått før hevingstidspunktet. Når det ikke foreligger grov uaktsomhet, se punkt 3.8 over, vil kravet dermed ikke kunne føre frem.

6.3.4 Rigg og drift

Fredrikstad Seafoods har krevd dekket kostnader knyttet til rigg og drift som følge av forsinkelse. Kravet er på NOK 1 145 144,82 i tabellen over. Dette stemmer ikke med beløpet i de fremlagte hjelpedokumenter side 10 som utgjør NOK 924 552.

Lagmannsretten legger dette siste beløpet til grunn da det i all hovedsak stemmer med lagmannsrettens egen summering

Kravet er forankret i fakturaer fra Sørbye Utleie, Ramirent, Roar Steen Edvardsen og Øra Næring AS, i perioden fra juni 2017 til juni 2018.

Kravet kan, av samme grunn som for vinterkostnader (posten ovenfor) uansett ikke tas til følge. Lagmannsretten viser forøvrig til at kostnadene for rigg og drift som relaterer seg til ferdigstillelseskravet, er behandlet nedenfor i punkt 6.5.1.5.

6.3.5 Finanskostnader

Fredrikstad Seafoods har fremsatt krav om finanskostnader med NOK 500 000. Dette var en rammekreditt for driftsfasen som var ment utløst ved ferdigstilling. Grunnet forsinkelse måtte kreditten opprettholdes ytterligere fem kvartaler, med en kvartalskostnad på 0,25% av en ramme på NOK 40 000 000, altså NOK 100 000 per kvartal.

Fredrikstad Seafoods kan kun kreve dekket forsinkelsestap som «oppstår» etter hevingstidspunktet, jf. NS 8407 punkt 46.4 tredje ledd. Lagmannsretten ser det slik at de kvartaler som relaterer seg til tiden etter hevingen er et tap som kan kreves dekket. Kredittens varighet var opprinnelig tre år, hvorav fem kvartaler relateres til tiden etter heving. Kravet på NOK 500 000 tas derfor til følge.

6.3.6 Krav Krüger

Krav gjelder forlenget byggetid med NOK 2 275 000, og utgjør Krügers merkostnader ved forsinkelser i prosjektet, som de har krevet dekket av Fredrikstad Seafoods. Fredrikstad Seafoods har i sin tur fremmet kravet mot Gråkjær.

Gråkjær har bestridt at det er grunnlag for kravet, i det kravet knytter seg til samme periode som dagmulkten, og at den dermed ikke kan kreves dekket særskilt. Lagmannsretten viser til det som er sagt i punkt 6.3.1 over. Lagmannsretten kan ikke se det er fremmet andre innsigelser mot grunnlaget for kravet.

Lagmannsretten finner, ut fra de fremlagte oversikter over utført arbeid vedlagt e-post fra Krüger AS ved Sønnichsen den 11. desember 2018, at arbeidene knytter seg til perioden etter hevingen, og frem til desember 2018.

Gråkjær har ikke bestridt beløpets størrelse, og lagmannsretten tar kravet til følge med NOK 2 275 000.

6.3.7 Driftstap BT 1

Kravet gjelder produksjonstap i anlegget i forsinkelsesperioden, med NOK 43 125 000. Kravet er forankret i en differansebetraktning, der Fredrikstad Seafoods har beregnet inntekter og kostnader i en periode på 15 måneder, og krevet erstatning for den tapte fortjeneste de anfører å ha gatt glipp av i samme periode.

Gråkjær på sin side har innvendt at det verken foreligger ansvarsgrunnlag eller årsakssammenheng, og Gråkjær har subsidiært fremsatt en rekke innsigelser til de faktiske premisser for utmålingen.

Lagmannsretten er, som det fremgår over, enig med Fredrikstad Seafoods i at det foreligger et uaktsomt kontraktsbrudd, og at tap som står i årsakssammenheng med det kan kreves dekket av Gråkjær. Gråkjærs prosjekteringsfeil var uaktsom, Gråkjærs stans i arbeidene var uberettiget og dermed var Fredrikstad Seafoods heving berettiget. Det foreligger derfor ansvarsgrunnlag for tap som oppstår etter hevingen. Slik lagmannsretten ser det foreligger det tap som følge av forsinkelse, i alle fall deler av tapet har oppstått etter hevingen, og det er forårsaket av den forsinkelsen den uberettigede stansen og den påfølgende berettiget hevingen skapte. Spørsmålet er etter dette hvor stort det sannsynliggjorte tapet er.

Lagmannsretten skal i denne vurderingen først ta stilling til hvilken tidsperiode Fredrikstad Seafoods' krav kan relatere seg til. Utgangspunktet for lagmannsrettens vurdering følger av NS 8407 punkt 46.4 andre ledd:

Byggherren kan i tillegg kreve erstattet påregnelig tap som oppstår etter hevningstidspunktet, i den utstrekning dette følger av alminnelige erstatningsregler.

Tapsperioden kan altså ikke starte før etter heving, i juli 2018, og ikke løpe lenger enn til mars 2019, hvilket utgjør ni måneder. Dette utgjør den maksimale tapsperioden ut fra Fredrikstad Seafoods anførsler. Gråkjær har anført at perioden må reduseres ytterligere som en følge av forsinkelser som ikke kan tilskrives Gråkjær. Lagmannsretten er enig i det.

For det første må den fristforlengelsen partene var enige om at Gråkjær var berettiget til hensyntas, og deretter legger lagmannsretten til grunn at forsinkelser som er forårsaket av forhold som lå utenfor opprinnelig kontrakt må trekkes ut.

Som lagmannsretten drøfter i punkt 6.5 under har Fredrikstad Seafoods etter lagmannsrettens syn latt utføre en rekke arbeider som ikke var omfattet av totalentreprisekontrakten, og lagmannsretten finner det sannsynlig at disse har medført en forsinkelse som ikke kan tilskrives Gråkjær. Gråkjær har etter hevingen heller hatt noen innflytelse på prosjektets fremdrift. Samlet sett finner lagmannsretten at det ikke er sannsynliggjort at hele forsinkelsen etter hevingen står i årsakssammenheng med Gråkjærs urettmessige stans i arbeidene. Lagmannsretten legger samlet sett til grunn seks måneder som en sannsynlig forsinkelsesperiode forårsaket av stansen og den påfølgende berettigede hevingen.

Slik lagmannsretten ser det er det månedlige driftstapet satt for høyt av Fredrikstad Seafoods. Fredrikstad Seafoods har lagt til grunn at det fulle tapet løper fra første måned. Lagmannsretten mener det må gjøres fradrag for påregnelig usikkerhet i produksjonsvolumer knyttet til oppstart. Dette gjør at produksjonskostnaden per kilo etter lagmannsrettens syn er lavere enn hva som med rimelighet kan påregnes. Lagmannsretten mener videre det må gjøres skjønnsmessige fradrag for optimistiske anslag når det gjelder slaktevekt og hvilket påslag på spotpris som måtte påregnes. Dette påvirker fortjenesten i negativ retning.

Fredrikstad Seafoods har beregnet sitt månedlige tap til NOK 2 875 000. Ut fra de betraktninger det er vist til over finner lagmannsretten at det mest sannsynlige anslaget ligger i størrelsesorden NOK 1 500 000 per måned i snitt i den aktuelle perioden, altså fra hevingstidspunktet. Lagmannsretten fastsetter dermed fortjenestetapet skjønnsmessig, basert på en forsinkelsesperiode på seks måneder etter hevingstidspunktet som Gråkjær er ansvarlig for, til NOK 9 000 000.

6.4 Kontraktskrav

Kravet gjelder tilbakebetaling av den andel av innbetalt kontraktssum som overskyter utført andel av arbeidene på hevingstidspunktet.

Med det resultat lagmannsretten har kommet til, og ettersom kontrakten ble hevet, har Gråkjær kun krav på vederlag for det arbeidet som er utført på hevingstidspunktet, jf. NS 8407 punkt 46.3 hvor det heter:

Totalentreprenøren har krav på vederlag for det arbeidet som er utført.

Fredrikstad Seafoods skal derfor ha den delen av den innbetalte kontraktssummen som overskyter det utførte arbeidet tilbake, noe som ikke er omtvistet mellom partene. Partene er også enige om at beløpet utgjør NOK 6 780 308 med utgangspunkt i den omforente ferdigstillelsesgraden på 47 %. Kravet tas til følge.

6.5 Hevingskrav

6.5.1 Ferdigstillelseskostnader

6.5.1.1 Innledning

Hovedkravene under dette punkt er av Fredrikstad Seafoods fremstilt slik:

Samlet oversikt	Krav	
Prosjektadministrasjon	kr	2 644 148,00
Bygg	kr	38 676 517,00
Diverse byggposter	kr	14 061 327,00
Rigg og drift	kr	11 801 260,00
Sum	kr	67 183 252,00
<i>Fradrag 53% av GK kontrakt, kurs 1,28</i>	-kr	39 340 076,00
	kr	27 843 176,00

Fredrikstad Seafoods' krav under denne posten er forankret i NS 8407 punkt 46.4 første og annet ledd. Disse lyder:

Ved heving kan byggherren kreve erstattet sine nødvendige merkostnader, herunder økte finanskostnader.

Byggherren kan i tillegg kreve erstattet påregnelig tap som oppstår etter hevningstidspunktet, i den utstrekning dette følger av alminnelige erstatningsregler.

Det følger av bestemmelsen at byggherren ved heving kan kreve erstattet sine «nødvendige merkostnader» samt «påregnelig tap» som oppstår etter hevingstidspunktet, i den utstrekning dette følger av alminnelige erstatningsrettslige regler. I det følgende er det særlig hva som ligger i nødvendige merkostnader som er det sentrale.

Lagmannsretten viser også til Bruserud/Hagstrøm, Entreprenesrett 2014 der det på s. 359 er uttalt følgende om de generelle utgangspunkter:

NS 8405 foreskriver at entreprenøren skal betale erstatning for de «nødvendige» merkostnader. Byggherren må således overholde sin tapsbegrensningsplikt, og han kan selvfølgelig ikke betinge seg kvalitativt bedre arbeider enn det han hadde krav på etter kontrakten. Likevel står det fast at byggherren i et hevingstilfelle ofte er i en tvangssituasjon. Det vil normalt ikke være mulig å etablere en regulær anbudskonkurranse om et restarbeid fordi dette er for tidkrevende. Byggherren er i stedet oftest henvist til å overlate oppgavene til den første og den beste entreprenøren som har kvalifikasjoner og kapasitet til å påta seg oppgaven. Selv om byggherren må søke å holde prisene så lave som råd er, ligger det i selve situasjonen at det må påregnes en betydelig merbetaling. Den nye entreprenøren skal overta et byggeforetak som er strandet. Populært sagt skal han altså ta over en annens rot og fusk, og han skal påta seg at dette arbeidet skal fullføres kontraktsmessig. Det er ikke en spesielt forlokkende oppgave og

vil gjerne betinge en solid risikopremie.

På samme måte som etter dagmulktreglene kan byggherren gjøre fullt erstatningsansvar gjeldende overfor entreprenøren dersom kontraktsbruddet har sin årsak i «forsettlig eller grovt uaktsomt forhold hos entreprenøren», se pkt. 39.4 annet ledd.

Uttalelsen gjelder direkte NS 8405, men gjelder like fullt for tilsvarende krav under NS 8407.

Kravet utgjør til sammen NOK 27 843 176. Beløpet er angitte merkostnader til ferdigstilling beregnet ut fra differansen mellom (i) hva det har kostet Fredrikstad Seafoods å ferdigstille leveransen fra Gråkjær med fratrekk av (ii) den delen av kontraktssummen som knytter seg til den gjenværende delen av kontrakten som Gråkjær ikke utførte pga hevingen. Partene er enige om at ferdigstillingsgraden ved heving var 47% og at gjenværende del av kontrakten var 53% og at kontraktsbeløpet knyttet til den gjenværende delen er NOK 39 340 076.

Regelen om at byggherren kan dekke sine merkostnader er uttrykt slik i Nordtvedt mfl., NS 8407 – Kommentartutgave, på side 692:

Dersom byggherren vil engasjere en ny totalentreprenør for å ferdigstille arbeidene, kan han kreve dekket kostnader ved å utarbeide nytt konkurransegrunnlag, forhandlingskostnader og prisøkningen dersom den nye totalentreprenøren er dyrere. Sammenligningsgrunnlaget er hva det resterende kontraktsarbeid ville kostet etter den hevede kontrakten.

Giverholt mfl. - NS 8407 med kommentarer gir på side 255 uttrykk for følgende hovedsynspunkt:

Det er kun nødvendige merkostnader som kan kreves erstattet. I dette ligger en tapsbegrensningsplikt. For det første kan byggherren bare kreve dekning for kostnader til arbeider totalentreprenøren var forpliktet til å utføre etter kontrakten med beskrivelser, samt senere endringer.

Gråkjærs hovedinnvending til kravet er det Giverholt mfl. påpeker i det siterte over, nemlig at det vesentligste av kravet gjelder kostnader til arbeid som ligger utenfor Gråkjærs opprinnelige kontraktsforpliktelser. Gråkjær hevder i den forbindelse at store deler av Fredrikstad Seafoods' krav gjelder endringer og oppgraderinger utenfor kontraktens rammer. Gråkjær har vist til at dette gjelder, for eksempel, ventilasjonsløsningen, byggelektro, fôranlegg, og sekundærstål. Det foreligger heller ikke årsakssammenheng og tapene er ikke dokumentert slik Gråkjær ser det. Videre hevder Gråkjær at utbedring av uomtvistede mangler registrert ved registreringsforretningen allerede er inkludert i kostnadsfordelingen etter registrering.

Fredrikstad Seafoods på sin side har i en viss utstrekning erkjent at en del av de ytelser som til slutt ble levert falt utenfor hva som direkte fremgår av partenes avtale. Dette er ifølge Fredrikstad Seafoods likevel kostnader som kan kreves dekket av Gråkjær siden Gråkjær i sin totalentreprise ikke hadde tatt med nødvendige leveranser og tilhørende

kostnader som var nødvendige for at anlegget skulle kunne oppfylle minstekrav til funksjon, forskrifter og kvalitet.

På lik linje med de mangelfulle fundamentene som er sakens hovedpunkt mener Fredrikstad Seafoods også her at Gråkjær er ansvarlig for alle kostnader med å oppføre et egnet og lovlig anlegg. Det er dette som etter Fredrikstad Seafoods syn er hovedårsaken til at merkostnadene for ferdigstilling er på hele NOK 27 843 176.

Av de siterte utgangspunkter over fremgår at en rekke poster ikke kan kreves dekket som ferdigstillingskostnader. Det gjelder eksempelvis endringer, oppgraderinger, urettmessige mangelskrav, samt kostnader som Fredrikstad Seafoods uansett ville hatt med oppfølging av prosjektet og til Fredrikstad Seafoods' egne arbeider, eventuelt sideordnede entrepriser. Samlet sett gjelder, som fremholdt av Hagstrøm/Bruserud, Entrepriserett på side 359:

Byggherren kan ikke betinge seg kvalitativt bedre arbeider enn det han hadde krav på etter kontrakten.

Lagmannsretten ser det slik at det er liten tvil om det rettslige utgangspunktet om at kontraktens spesifikasjoner må danne utgangspunktet for hvilke ferdigstillingskostnader som kan kreves dekket. Hva som i dette konkrete prosjektet utgjør merkostnader, og hvor mye som er kostnader som kan tilskrives standardhevinger, tilvalg med mer, er beheftet med usikkerhet. Det har vært til dels omfattende bevisførsel om de spørsmålene kravene reiser, med nokså betydelig faglig uenighet mellom de sakkyndige vitner som har vært ført. Overordnet sett er det etter bevisførselen lagmannsrettens syn at det anlegget som ble bygget ferdig gjennomgående har en høyere standard og kvalitet enn det Gråkjær opprinnelig skulle levert i henhold til spesifikasjonene i kontrakten.

Kontrakten er, etter lagmannsrettens vurdering, gjennomgående lite presis med hensyn til de konkrete leveransene og ytelsene som Gråkjær skal levere for å få et komplett RAS2020-anlegg. Lagmannsrettens hovedinntrykk av avtalen, etter en gjennomgang av beskrivelser og fakturaer med underlag knyttet til leveransen, er at begge parter burde gjort et grundigere arbeid i forprosjektfasen med å fastlegge et tydeligere grensesnitt til funksjon, kvalitet og ytelse på totalleveransen. Dette har bidratt til at kravene som dette punktet omfatter i forhold til kontrakten i noen grad er uklare fordi det mangler presise referanser. Fredrikstad Seafoods må bære sin del av ansvaret for dette.

Etter lagmannsrettens vurdering er videre flere av kravene som Fredrikstad Seafoods har fremsatt svakt dokumentert. Lagmannsretten ser det slik at grensegangen i forhold til arbeider som Fredrikstad Seafoods selv hadde ansvar for, blant annet arbeider med slakteri, utløpsledning, platehallen på kaia, el-kraft/høyspenning og enkelte mindre arbeider som krever administrasjon, oppfølging og kontroll, ikke har vært klar nok og skilt fra kravet om merkostnader til ferdigstilling.

Lagmannsrettens fastsettelse av kravet på merkostnadene for ferdigstilling vil derfor nødvendigvis i noen grad måtte bero på skjønn.

Lagmannsrettens tall i det følgende er bruttotall. Med det mener lagmannsretten at de representerer ferdigstillingskostnad for hver enkelt post. Det vil til slutt gjøres fradrag for

gjenstående del av GKs arbeider under kontrakten. Partene er, som nevnt over, enige om at ferdigstillelsesgraden ved heving var 47% og at den ikke utførte delen av kontrakten dermed er 53%. Partene er også enig at verdien av den ikke utførte delen av kontrakten, som altså skal komme til fradrag i Fredrikstad Seafoods ferdigstillelseskostnader, er NOK 39 340 076.

Med bakgrunn i det som er sagt over, skal lagmannsretten så gå over til en konkret vurdering av det enkelte krav.

6.5.1.2 Prosjektadministrasjon

Denne posten inkluderer flere underposter, og er fremstilt slik av Fredrikstad Seafoods:

Prosjektadministrasjon	kr	Krav
Byggeledelse (Rambøll)	kr	884 761,00
QA (Cowi)	kr	428 927,00
HMS (Cowi)	kr	709 110,00
Prosjektering RIB (Rambøll)	kr	415 596,00
Prosjektering diverse (Cowi)	kr	19 470,00
Prosjekteringsledelse (Julsen&Poppe)	kr	186 284,00
Sum Prosjektadministrasjon	kr	2 644 148,00

Lagmannsretten har ikke funnet det nødvendig å vurdere de enkelte krav for seg.

Lagmannsretten ser det slik at på dette punkt er de angitte poster i all hovedsak ferdigstillelseskostnader for de kontraktsmessige arbeidene. Det kan imidlertid, ved en gjennomgang av fakturaene, innvendes på noen punkter at det finnes poster som knytter seg til prosjektadministrasjon som ikke knytter seg til kontraktsarbeidene. Eksempler på dette er administrative kostnader knyttet til vanntilførsel og slakteri. Videre viser lagmannsretten til at det er en del poster som ikke kan anses å være inkludert i den opprinnelige kontraktsforpliktelsen som er utført etter hevingen, og som må ha medført ytterligere administrasjonskostnader. Hvor stor del av kostnadene dette utgjør er imidlertid ikke mulig å angi konkret. Lagmannsretten finner at det med utgangspunkt i den foreliggende dokumentasjon må foretas en reduksjon på ca. 20%.

Ferdigstillelseskostnaden for dette punkt fastsettes etter dette til NOK 2 100 000.

6.5.1.3 Bygg

Fredrikstad Seafoods har angitt at ferdigstillelseskostnadene for bygg utgjør samlet NOK 38 676 517, og dette utgjør den vesentligste delen av ferdigstillelseskravet.

Kravet er fremstilt slik av Fredrikstad Seafoods:

Bygg	Krav
Betongarbeider moduler (Betong&Tre)	kr 14 125 080,00
Huldekker (Contiga)	kr 53 000,00
Tanker (A-Consult)	kr 5 002 927,00
Sandwich-paneler, tak/porter/vegger (Borg Bygg)	kr 6 757 759,00
Stål, (Give Stålsper)	kr 2 332 322,00
Gangbaner, (Dansk Plast)	kr 5 219 493,00
Byggelektro (ekskl. Fuskelys), (Storm Elektro)	kr 4 237 950,00
Tavlerom/kontrollrom/lab (HF Entreprenør)	kr 947 986,00
Sum Bygg	kr 38 676 517,00

Lagmannsretten mener at flere av disse kostnadene var nødvendige for å ferdigstille anlegget som en følge av hevingen. Lagmannsretten vil knytte enkelte kommentarer til de ulike postene nedenfor. Der lagmannsretten har funnet det nødvendig å skjønne over den konkrete utmålingen vises det til det som er sagt om det i punkt 6.5.1.1.

6.5.1.3.1 Betongarbeider Betong & Tre

Det vesentligste av kravet til betongarbeider (som er fra firmaet Betong & Tre AS), finner lagmannsretten godt dokumentert. Fredrikstad Seafoods gjør gjeldende at ferdigstillelseskostnadene for betongarbeidene er NOK 14 125 080 for ferdigstillelse etter heving.

Gråkjær har imidlertid anført at flere av arbeidene som er krevet som ferdigstillelseskostnader omfatter arbeider som ikke omfattes av kontrakten. Gråkjær har i sin fremstilling av saken redegjort for en rekke fakturaer fra Betong & Tre som derfor ikke hører til denne posten. En stor del av kostnadene knytter seg imidlertid til den omprosjekterte løsningen med konstruktiv armert bunnplate og ny kulvert.

Lagmannsretten finner at det i kravet er medtatt fakturaer på ytelser som ikke utgjør ferdigstillelseskostnader og som Fredrikstad Seafoods dermed ikke har krav på. Dette gjelder blant annet betongarbeider til bunnplate for slampumpestasjon, kjøletårn, overflatebehandling, og vinterkostnader (minst ca. NOK 1 900 000). I tillegg er en rekke fakturaer verken spesifisert eller ledsaget av tilstrekkelig vedlegg, som gjør at kravet fremstår udokumentert og ikke kan tas til følge.

Lagmannsretten har gjennomgått prosjektrengskapet som er dokumentert i saken. Basert på dette har lagmannsretten kommet til at Fredrikstad Seafoods kostnader for å ferdigstille betongarbeidene kan settes til NOK 12 200 000.

6.5.1.3.2 Hulldekker Contiga

Denne posten er på NOK 53 000 og utgjør kostnader for leveranse av hulldekker til ferdigstilling av Modul 2 fra elementfabrikken Contiga. Beløpet er i henhold til krav fra Fredrikstad Seafoods. Såvidt lagmannsretten kan se er ikke beløpet bestridt av Gråkjær, og denne ferdigstillingskostnaden settes til NOK 53 000.

6.5.1.3.3 Tanker A-consult

Fredrikstad Seafoods krever å få dekket ferdigstillingskostnader med levering og montering av tankelementer fra A-Consult. Kostnadene er NOK 5 000 927, og omfatter tankelementer til Modul 2 og til slamtanken på utsiden.

Lagmannsretten kan ikke se at ferdigstillingskostanden for denne posten er bestridt av Gråkjær, og lagmannsretten legger til grunn at kravet omhandler kostnadene til å ferdigstille anlegget med de samme tankelementene som Gråkjær i utgangspunktet skulle levert.

Lagmannsretten fastsetter derfor ferdigstillingskostanden for denne posten til NOK 5 000 927.

6.5.1.3.4 Sandwich-paneler, tak/porter/vegger

Den anførte ferdigstillingskostnad fra Fredrikstad Seafoods utgjør samlet NOK 6 757 290, og omfatter sandwichpaneler, tak, porter og vegger levert av Borg Bygg.

Gråkjær hevder at Fredrikstad Seafoods har fått levert flere dører og bedre kvalitet (ståldører i stedet for plast). Det er også utført tilleggsarbeider for ca. NOK 760 000 som Gråkjær mener ikke er redegjort for.

Lagmannsretten har gjennomgått fakturaer i prosjektrengskapet. Etter en skjønnsmessig vurdering har lagmannsretten kommet til at Gråkjærs innvendinger må tas delvis til følge, og at det må foretas en skjønnsmessig reduksjon i kravet som følge av kvalitetsheving. Lagmannsretten har kommet til at Fredrikstad Seafoods ferdigstillingskostnader for denne delen kan settes til NOK 5 300 000.

6.5.1.3.5 Stål, Give Stålsper

Ferdigstillingskostnaden er angitt å være NOK 2 332 322. I følge Fredrikstad Seafoods har det blitt en økning i forhold til de opprinnelige kostnadene i hovedsak som følge av at det var nødvendig med en reforhandling av avtalen med Give Stålsper for at de skulle fortsette arbeidet, og avtalen er inngått etter hevingen.

Gråkjær har hevdet at merkostnadene først kan kreves (tillegges ferdigstillingskostnaden) dersom Gråkjær har utvist grov uaktsomhet, og at disse merkostnadene uansett ikke kan kreves dekket utover dagmulkten.

Lagmannsretten ser det slik at avtalen med Give Stålsper er inngått etter hevingen, og at kostnadene utgjør ferdigstillingskostnader som står i årsakssammenheng med den urettmessige hevingen. Ettersom kravet knytter seg til perioden etter heving er det ikke vilkår om grov uaktsomhet for at kravet kan gis medhold, se punkt 6.5.1.1 over.

Lagmannsretten ser det imidlertid slik at ikke alle ferdigstillelseskostnader under dette punkt kan gis medhold. På dette som på flere andre poster mener lagmannsretten at deler av arbeidene går lenger enn det som var opprinnelig avtalt.

Lagmannsretten har derfor konkludert med at Fredrikstad Seafoods ferdigstillelseskostnad for denne posten av lagmannsretten må reduseres skjønnsmessig ned til NOK 1 500 000 etter en gjennomgang av fremlagte fakturaer og dokumentasjon.

6.5.1.3.6 Gangbaner, Dansk plast

Ferdigstillelseskostnadene for denne posten er angitt å være NOK 5 219 493. Fredrikstad Seafoods hevder at rundt NOK 960 000 av dette beløpet skyldes kostnader for å oppnå lovlig og funksjonelt bygg.

Gråkjær på sin side hevder at det er uenighet om hva som er omfattet av Gråkjærs kontrakt på dette punktet. Det er valgt bedre standard, flere gangbaner og avtakbare rekkverk, som utgjør merkostnader som Fredrikstad Seafoods selv må svare for, siden ytelsene ikke inngår i opprinnelig kontrakt.

Lagmannsretten er enig med Gråkjær i at leveransen fra Dansk Plast går lenger enn det som kan utledes av kontraktens opprinnelige spesifikasjoner. Lagmannsretten kan ikke se at det som var opprinnelig avtalt ikke tilfredstilte offentligrettslige krav eller alminnelige krav til formålstjenlig og god vare. Det er beheftet med tvil å fastlegge hvilken del av kostnadene som knytter seg til opprinnelige krav, og merkostnader som følge av hevingen. Lagmannsretten har i denne forbindelse gjennomgått fakturaer i prosjektregnskapet og har kommet til at kostnader for ferdigstillelse etter heving skjønnsmessig settes ned til NOK 3 500 000.

6.5.1.3.7 Byggelektro, Storm Elektro

Fredrikstad Seafoods har gjort gjeldende at ferdigstillelseskostnadene for byggelektro utgjør NOK 4 237 950.

Kostnadene er av Fredrikstad Seafood fordelt på følgende elementer:

Byggelektro	Krav
A konto inst	kr 2 656 090
Ventilasjon	kr 820 000
Foranlegg	kr 514 600
Brann/nødlys	kr 360 000
EX-soner	kr 127 500
Jording	kr 195 000
Fiskelys	-kr 435 240
SUM	kr 4 237 950

Gråkjær har hatt innsigelser mot denne ferdigstillelseskostnaden og har blant annet anført at byggelektroleveransen som Fredrikstad Seafoods til slutt har fått levert, går langt utover det som var inkludert i Gråkjærs kontrakt. Denne uenigheten aktualiserer spørsmålet om totalentreprenørs ansvar for å oppføre et anlegg i overensstemmelse med offentligrettslige krav.

Lagmannsretten viser til at prosjektering av byggelektro skal utføres slik at el-anlegget tilfredsstiller de relevante lover, forskrifter og normer som gjelder for elektriske lavspenningsinstallasjoner, her NEK 400. Det er Gråkjærs ansvar som totalentreprenør. jf. NS 8407 punkt 14.4 og 14.5. å sørge for at prosjekteringen følger nasjonale og internasjonale og offentligrettslige regler.

NEK 400 er fastsatt av den nasjonale myndigheten på området – Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap (DSB). Myndighetene angir at forskrift, veiledning til forskrift og NEK 400 samlet spesifiserer det minimums sikkerhetsnivå som kreves.

At Fredrikstad Seafoods i utgangspunktet kunne kreve at anlegget leveres overensstemmende med NEK 400 følger av kontrakten punkt 14.4 første ledd. Om denne bestemmelsen uttaler Hagstrøm/Bruserud, Entrepriserett på side 374:

NS 8407 slår for sin del fast at [k]ontraktsgjenstanden skal være i samsvar med lover, forskrifter og offentlig vedtak». At man i alminnelighet kan oppstille slike krav, uten konkret forankring i kontrakten er på det rene.

Til dette har Gråkjær innvendt at ansvaret for offentligrettslige krav er fraskrevet, i medhold av forbehold nr. 1 til tilbudet, der det heter:

Eventuelle myndighetskrav, som medfører yttelser, som ikke er vist på tegninger eller inneholdt i yttelsesbeskrivelsen, utføres som ekstra arbeider og afregnes særskilt.

Etter sin ordlyd kan det synes å være et generelt forbehold mot ytelser som skyldes myndighetskrav, uten at begrepet er ytterligere presisert. Et spørsmål i denne forbindelse er om regelen kun dekker nye myndighetskrav som oppstår etter kontraktsinngåelse, da dette vil være forhold en totalentreprenør legitimt ønsker å fraskrive seg risikoen for, eller om den også dekker de myndighetskrav som gjaldt da kontrakten ble inngått.

Lagmannsretten viser her innledningsvis til at systemet i NS 8407, som i de fleste andre utførelseskontrakter, er at det kun er eventuelle endringer i regler og myndighetskrav som fastsettes *etter* tilbudsinngåelsen som kan gi grunnlag for et endringskrav, jf. NS 8407 punkt 14.4 annet ledd. Så vidt lagmannsretten har forstått, har ikke Gråkjær gjort gjeldende at det foreligger endringer i lover og regler etter tilbudsinnbydelsen.

Etter lagmannsrettens syn må forbeholdet leses som at det mente å si det samme som punkt 14.4 annet ledd, altså at det retter seg mot endringer i regler og myndighetskrav.

Lagmannsretten finner at forbeholdet over uansett ikke kan forstås slik at Gråkjær har fraskrevet seg ethvert ansvar for å oppfylle NS 8407's abstrakte krav til ytelsen, så som kravet til at kontraktsgjenstanden skal være lovlig etter punkt 14.4, eller i samsvar med allment aksepterte normer etter punkt 14.5. Forbeholdet kan videre uansett ikke forstås som en fraskrivelse av kravet til at bygget skal passe med byggherrens formål, som totalentreprenøren som leverandør av anlegget var kjent med.

Lagmannsretten er derfor av den oppfatning at det var nødvendig å bekoste et elektrisk anlegg som hadde høyere kvalitet enn det som var beskrevet i spesifikasjonen dersom dette var nødvendig for å møte kravene i NS 8407 og NEK 400.

I tillegg til det som her er sagt viser lagmannsretten også her til standardens krav til at kontraktsgjenstanden skal fylle visse grunnleggende funksjoner. Lagmannsrettens resultat er således det samme, uansett om det er forankret i offentligrettslig krav eller i kontraktens generelle funksjonskrav, som omtalt flere steder i dommen.

Lagmannsretten behandler senere merkostnader til ferdigstilling av ventilasjon og foranlegg, se punkter 6.5.1.4.1 og 6.5.1.4.2. Disse postene vil bli hensyntatt ved utmålingen av de kravene og tas ut av utmålingen her.

Lagmannsretten har, etter en gjennomgang av fremlagt dokumentasjon og de vurderinger som fremkommer over, kommet til at ferdigstillingskostnadene for byggelektro etter kontraktens krav, etter heving, skjønnsmessig kan settes til NOK 2 500 000.

6.5.1.3.8 Tavlerom/kontrollrom

Fredrikstad Seafoods har fremmet krav om dekning av ferdigstillingskostnader til tavlerom/kontrollrom med NOK 940 000. Etter lagmannsrettens vurdering av fremlagt dokumentasjon, så er kravet svakt begrunnet, og det er lite sporbart i fremlagt dokumentasjon.

I mangel av dokumentasjon for denne posten har lagmannsretten ikke funnet grunnlag for å legge til grunn et beløp for ferdigstilling av denne posten.

6.5.1.4 Diverse byggposter

Denne posten inkluderer flere underposter, og er fremstilt slik av Fredrikstad Seafoods:

Diverse byggposter	Krav
Ventilasjon, (TecnoTeam)	kr 6 656 700,00
Forsystem, (Aquateknikk)	kr 6 123 905,00
Rekkverk og trapper, slamtank etc. (Hansen Sveis)	kr 278 000,00
Sekundærstål, (Brattås)	kr 747 022,00
Lås og beslag, (Bravida)	kr 255 700,00
Adgangskontroll (Bravida)	kr -
Sum Diverse byggposter	kr 14 061 327,00

6.5.1.4.1 Ventilasjon TecnoTeam

Fredrikstad Seafoods har gjort gjeldende at ferdigstillingskostnadene for ventilasjonsanlegget utgjør NOK 6 656 700. Fredrikstad Seafoods har også her anført at disse kostnadene var nødvendige for å oppføre et anlegg i overensstemmelse med offentligrettslige krav. Gråkjær på sin side har vist til at Gråkjærs opprinnelige ventilasjonleveranse hadde en kostnad på DKK 200 000 og at Gråkjærs planlagte anlegg oppfylte gjeldende krav i kontrakt, lov og forskrifter:

Lagmannsretten viser til at prosjektering av ventilasjon slik at det tilfredsstiller de relevante lover, forskrifter og normer, her TEK 10, er Gråkjærs ansvar som totalentreprenør. jf. NS 8407 punkt 14.4 og 14.5. Kravet i TEK 10 § 13.18 lyder slik:

Bygningsdeler og konstruksjoner skal prosjekteres og utføres slik at de ikke blir skadelig oppfuktet av kondensert vanndamp fra inneluften

I tråd med de fuktmålingene som har vært foretatt i bygget, og under henvisning til de sakkyndige vitneforklaringene, samt befaring og bildedokumentasjon, finner lagmannsretten det bevist at den opprinnelige ventilasjonsløsning ikke var i overensstemmelse med de funksjonelle og regulatoriske krav til et ventilasjonsanlegg på et anlegg som dette.

At Fredrikstad Seafoods i utgangspunktet kunne kreve at anlegget er iht, TEK 10 følger av kontrakten punkt 14.4 første ledd. Som redegjort for over, pliktet Gråkjær å levere et anlegg som oppfyller de myndighetskrav som gjaldt på tilbudstidspunktet.

Lagmannsretten er av den oppfatning at det var nødvendig å bekoste et ventilasjonsanlegg som hadde høyere kvalitet enn det som var beskrevet i spesifikasjonen for å møte kravene i NS 8407 og TEK 10. Nøyaktig hvor mye bedre anlegg enn det spesifiserte som Fredrikstad Seafoods kunne kreve er noe vanskelig å fastsette helt konkret, også under henvisning til at kravet i TEK 10 er utformet utpreget generelt.

I tillegg til det som her er sagt viser lagmannsretten også her til standardens krav til at kontraktsgjenstanden skal fylle visse grunnleggende funksjoner. Lagmannsrettens resultat er således det samme, uansett om det er forankret i offentligrettslig krav eller i kontraktens generelle funksjonskrav, som omtalt flere steder i dommen.

Til dette kommer at lagmannsretten har notert at Fredrikstad Seafoods har anført også tre andre av postene under dette kravet som avledede konsekvenser av ventilasjonen, nemlig elektro med NOK 820 000 (tatt ut av punkt 6.5.1.3.7), sekundærstål med NOK 633 625, og betong med NOK 22 404.

Lagmannsretten er samlet sett kommet til at heller ikke disse kostnadene kan tas til følge i sin helhet. Det må foretas et skjønnsmessig fradrag for å hensynta den usikkerhet som knytter seg til å fastlegge ferdigstillelseskostnaden for dette punkt. Lagmannsretten vurderer også at deler av kostnadene under normale forhold ville ha medført tilleggsbetaling som endringsarbeid for Fredrikstad Seafoods.

For de øvrige kravene knyttet til bygg-relaterte kostnader har lagmannsretten foretatt en skjønnsmessig fordeling mellom ferdigstillelseskostnader knyttet til opprinnelig kontrakt og til hva som må anses som endringer og oppgraderinger. Lagmannsretten har, med innslag av skjønn, medtatt alle kostnader som skal til for å få et lovlig bygg og lovlige installasjoner. Det gjelder hensynet til statikk/last, korrosjon, innemiljø, klimapåkjenninger og stabilitet.

Lagmannsretten har etter dette kommet til at ferdigstillelseskostnaden for ventilasjon skjønnsmessig fastsettes til NOK 3 000 000.

6.5.1.4.2 Forsystem Aquateknikk

Fredrikstad Seafoods har gjort gjeldende at ferdigstillelseskostnadene for foranlegget utgjør NOK 6 123 905. Fredrikstad Seafoods har også på dette punkt anført at disse kostnadene var nødvendige for å oppføre et anlegg i overensstemmelse med offentligrettslige krav.

Gråkjær har på sin side vist til at det Fredrikstad Seafoods har latt bygge er noe annet og mer enn det som skulle leveres i henhold til kontrakten.

Lagmannsretten tar i sin vurdering utgangspunkt i Gråkjærs kontraktsforpliktelse, som var beskrevet slik i spesifikasjonen:

- Fôrautomater til fordeling av fôr i alle «kar»
 - Transportanlegg for 4 typer fôr.
 - Siloanlegg med 5. siloer dimensjonert etter 2 ukers lager beholdning.
- Anlegget er dimensjonert for 2 moduler RAS2020.

Slik lagmannsretten ser det var det opprinnelige fôrsystemet i kontrakten et nokså enkelt system. Dette fremgår også av prisen, anlegget skulle koste DKK 412 000 per modul. Det som ble levert kostet til slutt NOK 6 123 905. Det hadde mulighet for pellets på 10 mm, hvilket ikke var et kontraktskrav. Dette var riktignok med i en tidligere e-postkorrespondanse med anbefalinger, uten at det endrer lagmannsrettens konklusjon. Det Fredrikstad Seafoods fikk levert var et spesialtilpasset system med en rekke endringer i materialer og løsninger.

Slik lagmannsretten ser det kan ikke alle disse endringene forankres i kontrakten, verken i spesifikasjonen eller i funksjonskrav eller offentligrettslige krav. Et slikt anlegg som til slutt ble levert ville etter lagmannsrettens syn ha berettiget Gråkjær tilleggsvederlag dersom kontrakten ikke hadde blitt hevet.

Ferdigstillelseskostnaden må derfor etter lagmannsrettens vurdering nedjusteres betydelig i forhold til hva Fredrikstad Seafoods hadde krevet, og ned til det som var opprinnelig leveranse, altså DKK 412 000 per modul, omregnet til NOK etter samme kurs som over, 1,28. Lagmannsretten fastsetter etter dette ferdigstillelseskostnaden for forsystemet til NOK 1 054 720.

6.5.1.4.3 Rekkverk og trapper, Hansen Sveis

Fredrikstad Seafoods har angitt NOK 278 000 som ferdigstillelseskostnad for trapper og rekkverk til modulene og til slamtanken, og har anført at denne kostnaden er nødvendig for å oppfylle offentligrettslige krav til sikring mot fall etc., som Fredrikstad Seafoods mener ikke Gråkjær hadde tatt høyde for i kontrakten, og som ville kommet som merkostnad uansett.

Gråkjær har på sin side hevdet at trapper med rekkverk er Fredrikstad Seafoods eget ønske om oppgradering, og mener at denne kostnaden uansett ville gitt Gråkjær et berettiget tilleggsvederlag.

Lagmannsretten er enig med Gråkjær i at leveransen fra Hansen Sveis ikke følger av opprinnelig kontrakt. Lagmannsretten kan heller ikke se at det som var opprinnelig avtalt ikke tilfredstilte offentligrettslige krav eller alminnelige krav til formålstjenlig og god vare, og at kravet kan utledes av dette. Lagmannsretten har kommet til at ferdigstillelseskostnaden må reduseres til det som var omfattet av den leveransen Gråkjær

skulle levere i henhold til kontrakt, og lagmannsretten har kommet til, etter en skjønnsmessig vurdering, at ferdigstillelseskostnaden fastsettes til NOK 180 000.

6.5.1.4.4 Sekundærstål Brattås

Fredrikstad Seafoods har krevd NOK 747 022 som ferdigstillelseskostnad til «sekundærstål» levert av firmaet Brattås. Posten består av kostnader for bæresystem til ventilasjonsanlegget (NOK 633 625) og kostnader til stålrammer rundt dørkarmer (NOK 100 305). Fredrikstad Seafoods har også erkjent at kravet knyttet til ventilasjonsarbeidene avhenger av utfallet av ventilasjonstematikken, se punkt 6.5.1.4.

Kostnaden knyttet til oppheng av ventilasjonsanlegget er betinget av lagmannsrettens vurdering av ventilasjonsspørsmålet, jf. over. Gråkjær hevder at ventilasjonsanlegget er oppgradert av Fredrikstad Seafoods, og av den grunn ikke en ferdigstillelseskostnad. Kostnader til ekstra stålrammer rundt ståldører er en konsekvens av at Fredrikstad Seafoods har endret plastdører til ståldører, og det er et valg som Fredrikstad Seafoods må stå for selv.

Når det gjelder kostnadene til stålrammer rundt dørkarmene finner lagmannsretten at dette faller utenfor opprinnelig kontrakt, og i tillegg er svakt dokumentert. Lagmannsretten tar derfor ikke den delen av ferdigstillelseskostnaden til følge.

Lagmannsretten finner imidlertid av de øvrige kostnadene til bæresystem som et utgangspunkt må anses som kostnader til ferdigstillelse, og at det i likhet med ventilasjonsposten for øvrig kan tas til følge med en reduksjon på ca. 25 %.

Lagmannsretten fastsetter etter denne ferdigstillelseskostnaden for denne posten til NOK 450 000.

6.5.1.4.5 Lås og Beslag Bravida

Når det gjelder Lås og Beslag Bravida har Fredrikstad Seafoods krevd NOK 255 700,- i ferdigstillelseskostnad av denne leveransen. Her er partene uenige om hva som opprinnelig skulle leveres av Gråkjær. Fredrikstad Seafoods har installert et elektronisk adgangskontrollsystem som ikke var med i Gråkjærs leveranse. Gråkjær på sin side hevder at posten inneholder en rekke oppgraderinger ut over hva som var avtalt leveranse.

Lagmannsretten har gjennomgått dokumentasjon fremlagt i saken, herunder den opprinnelige kontrakten samt fakturaer. Lagmannsretten er kommet til at det som er utført ikke var en del av den opprinnelige kontraktsforpliktelsen. Etter lagmannsrettens vurdering kan kravet ikke tas til følge.

6.5.1.4.6 Adgangskontroll

Denne posten er ikke oppført med beløp i kravsoversikten fra Fredrikstad Seafoods og blir heller ikke behandlet nærmere av lagmannsretten

6.5.1.5 Rigg og Drift

Ferdigstillelseskostnaden for rigg og drift er fremstilt slik av Fredrikstad Seafoods:

Rigg og drift	Krav
Brakkerigg, (Ramirent)	kr 452 975,00
Stillaser, (NSG)	kr 3 626 977,00
Rigg, (RSE)	kr 2 356 633,00
Rigg, (HF Entreprenør)	kr 5 364 675,00
Sum Rigg og drift	kr 11 801 260,00

Kostnaden gjelder i hovedsak stillaser og øvrig rigg som listet opp ovenfor.

Lagmannsretten finner det mest praktisk å behandle hele posten under ett.

Ferdigstillelseskostnaden begrunnes med at dette er rigg og drift som Gråkjær skulle levert for gjennomføring av kontrakten.

Gråkjær på sin side har en rekke innsigelser mot Fredrikstad Seafoods beregning av denne posten. Gråkjær hevder blant annet at stillaskostnadene er en følge av økt omfang av blant annet tekniske installasjoner som skal henges opp i taket, og som ikke var en del av Gråkjærs kontraktsforpliktelse. Videre mener Gråkjær at det ikke er gjort rede for fradrag for stillaskostnader som Fredrikstad Seafoods uansett ville vært ansvarlig for. Gråkjær mener videre at rigg- og driftskostnaden fra HF entreprenør og Ramirent går utover hva som er omfattet av GKs kontrakt, og kravet fra HF entreprenør synes fremdeles å omfatte kostnader til arbeider som ikke var del av GKs kontrakt/andre prosjekter, og det er heller ikke redegjort for hvorfor dette hevdes å være merkostnader til ferdigstillelse av GKs kontrakt

Lagmannsretten mener at i all hovedsak er disse kostnadene til rigg og drift nødvendige kostnader for ferdigstillelse av arbeidene for begge moduler. I det opprinnelige kravet til Fredrikstad Seafoods utgjør rigg og drift 21,3% av summen av kravspostene.

Lagmannsretten finner å kunne benytte en erfaringsmessig rigg/drift-prosent på ca. 20% av verdien av ferdigstillelseskostnaden etter hevingen. Lagmannsretten har beregnet de samlede ferdigstillelseskostnader til NOK 36 840 647, uten rigg og drift. Basert på en rigg/drift-prosent på 20 % så fastsettes ferdigstillelseskostnaden for rigg og drift til NOK 7 400 000.

6.5.2 Oppsummering av merkostnaden for å ferdigstille kontraktarbeidene

Av gjennomgangen over fremkommer det at lagmannsretten har fastsatt ferdigstillelseskostnaden til NOK 44 684 720. Med fradrag for kontraktsbeløpet knyttet til den gjenværende delen på NOK 39 340 076 (53% ikke ferdigstilt arbeid) gir dette dermed en merkostnad på NOK 4 900 571. Satt opp i en tabell basert på de tallene summert under de enkelte hovedpostene, ser oversikten slik ut:

Samlet oversikt	Krav	Lagmannsretten
Prosjektadministrasjon	kr 2 644 148,00	kr 2 100 000,00
Bygg	kr 38 676 517,00	kr 30 055 927,00
Diverse byggposter	kr 14 061 327,00	kr 4 684 720,00
Rigg og drift	kr 11 801 260,00	kr 7 400 000,00
Sum	kr 67 183 252,00	kr 44 240 647,00
<i>Fradrag 53% av GK kontrakt, kurs 1,28</i>	<i>-kr 39 340 076,00</i>	<i>-kr 39 340 076,00</i>
	kr 27 843 176,00	kr 4 900 571,00

6.5.3 Kostnader registreringsforretning

Kravet er på 52 470,-, og gjelder bistand fra Cowi i forbindelse med registreringsforretningen etter heving. Kravet tas til følge som en nødvendig merkostnad ved hevingen, jf. NS 8407 punkt 46.4 første ledd.

6.6 Mangler - reklamasjonskrav

Fredrikstad Seafoods har gjort gjeldende tre separate mangelskrav.

Gråkjær har en rekke innsigelser til mangelskravene. Gråkjær har for alle kravenes del anført at det ikke foreligger noe avvik fra det avtalte, at det er reklamert for sent, og at kostnadene overstiger det som er nødvendig for å utbedre.

Gråkjær har videre innvendt at Fredrikstad Seafoods ikke kan kreve erstatning for påståtte mangler når hevingen var uberettiget. Siden lagmannsretten har kommet til at hevingen var berettiget er det ikke nødvendig for lagmannsretten å vurdere denne anførselen.

Lagmannsretten har kommet til at ingen av mangelskravene tas til følge, og skal i det følgende kort begrunne sitt standpunkt for det enkelte krav.

6.6.1 Overdekning tankelementer (coating)

Det første gjelder spørsmålet om kravene til overdekning i NS-EN 1992-1-1 er oppfylt for tankelementene. Fredrikstad Seafoods oppfatter det slik at det er enighet om at kravene i standarden ikke er oppfylt, og at byggherre ikke har akseptert avvik. Fredrikstad Seafoods har videre anført en rekke grunnlag for sitt krav. Fredrikstad Seafoods har videre hevdet at det er reklamert i tide, samt at reklamasjonsfristen ikke gjelder, da Gråkjærs kontraktsbrudd er grovt uaktsomt.

Gråkjær har tilbakevist at forholdet utgjør en mangel fordi coatingen ikke er et kontraktskrav. Gråkjær mener dette er å anse som en oppgradering som gjør det lettere å rengjøre tankene. For øvrig har Gråkjær anført for sen reklamasjon, samt at det ikke under noen omstendighet foreligger grov uaktsomhet.

Lagmannsretten mener at kravet er bortfalt ved for sen reklamasjon. Som tingretten har påpekt, og lagmannsretten slutter seg til, ble det reklamert over forholdet den 11. juni 2019. Det er tett opp mot ett år etter hevingen og registreringsforretningen, som i denne sammenheng må være tidspunktet reklamasjonsfristen begynner å løpe. Selv om det skulle hevdes at forholdet ikke burde vært oppdaget på et så tidlig tidspunkt må det under enhver

omstendighet ha vært klart for Fredrikstad Seafoods da de selv lot utføre coatingen flere måneder før reklamasjonen. Lagmannsretten kan heller ikke se at det å unnlate å påføre coating i tankelementene kan anses grovt uaktsomt. Under omstendighetene kan det ikke karakteriseres som et klart avvik fra forsvarlig adferd av Gråkjær å legge til grunn at coating falt utenfor deres kontraktsforpliktelse.

6.6.2 Utettheter i ringmur

Lagmannsretten er i likhet med tingretten kommet til at manglende vanntetthet i ringmur ikke utgjør en mangel.

Lagmannsretten viser til tingrettens begrunnelse på side 60 der det fremgår:

Retten finner det ikke sannsynliggjort at manglende vanntetting ved injeksjonsslange i ringmurens støpeskjøt utgjør en mangel. Det vises til at vann som eventuelt trenger inn normalt vil følge grunnvannstanden, og det vil derfor ikke stå vann innenfor ringmuren som er vesentlig høyere enn grunnvannstanden utenfor.

Lagmannsretten slutter seg til tingrettens vurdering på dette punktet.

Det følger av lagmannsrettens konklusjon på dette punkt at Gråkjær skal frifinnes for punkt 2 i Fredrikstad Seafoods påstand, kravet om fastsettelsesdom at Gråkjær er ansvarlig overfor Fredrikstad Seafoods for de kostnader Fredrikstad Seafoods påføres som følge av manglende vanntetting av ringmur.

6.6.3 Utettheter i ringtanker

Når det gjelder utettheter i ringtank er lagmannsretten kommet til at det er reklamert for sent.

Det er slik lagmannsretten ser det NS 8407 punkt 42.2.2 som er styrende for reklamasjonen her, i det utettheten ikke kunne oppdages ved overtakelsen jf. punkt 42.2.1. Etter punkt 4.2.2. taper byggherren taper sin rett til å gjøre mangel gjeldende etter overtakelsen dersom han ikke varsler totalentreprenøren innen rimelig tid. etter at han har eller burde ha oppdaget den.

Fredrikstad Seafoods reklamerte den 5. mars 2019. Lagmannsretten legger til grunn ut fra fremlagte fakturaer fra dykkere og andre at Fredrikstad Seafoods var klar over mangelen senest i oktober/ november 2018. Det er dermed snakk om en periode på 4-5 måneder fra mangelen ble oppdaget til det ble reklamert. I profesjonelle avtaleforhold utgjør det for sen reklamasjon. Heller ikke på dette punkt kan lagmannsretten se at det er grunnlag for å konstatere grov uaktsomhet, slik at reklamasjonsfristen ikke gjelder.

6.7 Pareto

Kravet gjelder betaling som Gråkjær fremmet krav om og fikk utbetalt under en «on-demand» tilbakebetalingsgaranti utstedt av Pareto som sikkerhet for Gråkjærs krav mot Fredrikstad Seafoods. Med det resultat lagmannsretten er kommet til om at Gråkjær ikke hadde et berettiget krav mot Fredrikstad Seafoods er det ikke bestridt at beløpet skal utbetales til Fredrikstad Seafoods. Kravet tas til følge med NOK 13 410 825.

6.8 Renter

For de beløp som tilkjennes skal det beregnes renter fra forfall. For de krav som er omfattet av stevningen av 9. mars 2018 løper renter i medhold av forsinkelsesrenteloven fra 9. april 2018.

For de krav som er fremsatt i tilsvarende til hevingssoppgjør av 19. oktober 2018 løper renter i medhold av forsinkelsesrenteloven fra 19. november 2018. For de krav som er fremsatt i tilbakebetalingskrav Pareto, fremsatt i prosesskriv av 6. mars 2020 løper renter i medhold av forsinkelsesrenteloven fra 6. april 2020

Disse datoene er basert på opplysninger fra Fredrikstad Seafoods, og er ikke bestridt. Hvilke beløp som går inn under de her nevnte rentedatoer fremkommer i sammendraget under, samt i domsslutningen.

7. Sammendrag – samlet beregning av domsresultat

I tråd med vurderingene over fremkommer det samlede domsresultat slik:

Alle tall eks. mva og i NOK	Spesifikasjon	Fredrikstad Seafoods Krav	Lagmannsretten/dom	Rentedato
Kostnader skadesak	Bistand skadesak	NOK 2 062 423,00	NOK 1 065 386,00	09.04.2018
	Tillegg spunting	NOK 2 059 584,13	NOK 1 200 000,00	09.04.2018
	Platetrykkstesting	NOK 194 409,00	NOK 194 409,00	09.04.2018
	Omprosjektering RIG	NOK 231 947,00	NOK 231 947,00	09.04.2018
	Grunnarbeider	NOK 9 248 736,50	NOK 8 096 872,00	09.04.2018
	Byggherrekontroll	NOK 1 214 058,47	NOK 1 214 058,00	09.04.2018
	Konserninterne ressurser	NOK 5 444 880,00	NOK 2 200 000,00	09.04.2018
Forsinkelseskostnader	Vinterkostnader	NOK 3 566 789,00	-	09.04.2018
	Rigg og drift	NOK 1 145 144,82	-	09.04.2018
	Finanskostnader	NOK 500 000,00	NOK 500 000,00	09.04.2018
	Krav Krüger	NOK 2 275 000,00	NOK 2 275 000,00	19.11.2018
	Driftstap BT 1	NOK 43 125 000,00	NOK 9 000 000,00	09.04.2018
	Dagmulkt (subsidiært)	NOK 16 000 000,00	-	19.11.2018
	Dagmulkt (atter subsidiært)	NOK 11 300 000,00	NOK 9 784 720,00	19.11.2018
Kontrakt	Tilgodehavende	NOK 6 780 308,00	NOK 6 780 308,00	19.11.2018
Heving	Kostnader ifm heving	NOK 52 470,00	NOK 52 470,00	19.11.2018
	Ferdigstillelseskostnader	NOK 27 820 751,00	NOK 4 900 571,00	19.11.2018
Reklamasjoner	Lekkasje ringtank	NOK 1 958 203,18	-	28.03.2019
	Coating	NOK 4 780 817,81	-	28.03.2019
Pareto	Tilbakebetaling	NOK 13 410 824,75	NOK 13 410 825,00	06.04.2020
	TOTALT NOK	NOK 125 871 346,66	NOK 60 906 566,00	

8. Sakskostnader

En part som har fått medhold fullt ut eller i det vesentlige har som hovedregel krav på full dekning av sine sakskostnader, jf. tvisteloven § 20-2 annet ledd. Ved vurderingen av om en part har fått medhold i det vesentlige må det ikke bare sees hen til kravenes størrelse, men også til hva som har utgjort tyngdepunktet i saken.

Lagmannsretten legger til grunn at det både for tingretten og lagmannsretten er det spørsmålet om risiko og ansvar for feilprosjekteringen av fundamentene som har utgjort tyngdepunktet i saken. I all hovedsak har det spørsmålet vært styrende for utfallet av krav, motkrav, og regresskrav. Hvilke tapsposter som har blitt aktuelle har også i stor utstrekning hatt denne grunnleggende vurdering som sitt utgangspunkt.

Lagmannsretten tar først stilling til sakskostnadsansvaret for lagmannsretten.

Gråkjær har ikke fått medhold i noen av endringskravene som lagmannsretten har hatt til behandling, i det Fredrikstad Seafoods har fått fullt medhold i sitt prinsipale syn på

ansvarsforholdene for feilprosjekteringen. Totalt utgjorde Gråkjær krav i underkant av NOK 35 000 000.

Fredrikstad Seafoods fremmet krav om dekning av merkostnader og erstatning for andre tap med totalt i underkant av NOK 126 000 000. Fredrikstad Seafoods har fått medhold i et samlet krav på NOK 60 906 566 eksklusive renter. Beløpsmessig er det altså for begge parter betydelige avvik mellom påstandsbeløpene og lagmannsrettens domsresultat.

Når det gjelder sakens tyngdepunkt har Fredrikstad Seafoods i betydelig utstrekning nådd frem med sine anførsler. Samtidig har Fredrikstad Seafoods også anført flere påstandsgrunnlag som ikke har ført frem. Hva gjelder en rekke av Fredrikstad Seafoods erstatningskrav var det for eksempel en forutsetning at Fredrikstad Seafoods fikk medhold i sin påstand om grov uaktsomhet, hvilket de ikke har fått. Ved en rekke av ferdigstillingskostnadene var det en forutsetning at kontrakten måtte forstås slik at alt som ble levert til slutt var omfattet av den opprinnelige kontrakten. Dette har lagmannsretten heller ikke gitt Fredrikstad Seafoods fullt ut medhold i. Det samlede kravet fra Fredrikstad Seafoods er redusert med ca. halvparten av hva Fredrikstad Seafoods krevde.

Lagmannsretten finner etter dette at verken Fredrikstad Seafoods eller Gråkjær har fått medhold fullt ut eller i det vesentlige for lagmannsretten, jf. tvisteloven § 20-2 første og annet ledd, men begge parter har fått medhold av betydning, jf. tvisteloven § 20-3. Lagmannsretten finner ikke at det foreligger tungtveiende grunner som tilsier at noen av partene helt eller delvis bør tilkjennes sakskostnader etter den bestemmelsen.

For Inhousetech/Ifs vedkommende følger det imidlertid av resultatet i lagmannsretten at Inhousetech/If i forhold til Fredrikstad Seafoods har vunnet saken fullt ut og skal tilkjennes sakskostnader, jf. § 20-2 annet ledd.

Sakskostnader tilkjennes etter dette verken Gråkjær eller Fredrikstad Seafoods, men i forholdet mellom Inhousetech/If og Fredrikstad Seafoods skal Fredrikstad Seafoods idømmes ansvar for sakens nødvendige kostnader jf. tvisteloven § 20-5 første ledd. Inhousetech/If har fremsatt krav om sakskostnader med NOK 2 632 745 eks.mva. Det har ikke fremkommet innsigelser til oppgaven, og lagmannsretten finner at kostnadene har vært nødvendige.

Ved vurderingen av sakskostnadsavgjørelsen for tingretten skal lagmannsrettens resultat legges til grunn, jf. tvisteloven § 20-9 annet ledd. Resultatet må sammenholdes med partenes påstander for tingretten og de krav tingretten har avgjort. Sakens sto i det vesentlige i samme stilling for tingretten som for lagmannsretten, og i grove trekk har partene gjort gjeldende de samme anførsler og påstander for tingretten som for lagmannsretten. Lagmannsretten mener derfor at sakskostnadene må fordeles på samme måte i tingretten som i lagmannsretten. Fredrikstad Seafoods og Gråkjær bærer etter dette egne kostnader for begge instanser, mens Fredrikstad Seafoods dømmes til å erstatte Inhousetech/Ifs sakskostnader også for tingretten, i tråd med resultatet i lagmannsretten.

Når det gjelder utgiftene til fagkyndige meddommere skal disse overfor retten dekkes av den som begjærer meddommere. Fordelingen internt mellom partene reguleres av sakskostnadsavgjørelsen,

Lagmannsretten legger som tingretten til grunn at det var Fredrikstad Seafoods som begjærte meddommere i tingretten.

For lagmannsretten var det derimot Gråkjær som fremmet begjæring om fagkyndige meddommere, slik det fremgår av rettsboken fra planmøte 16. juni 2020:

Gråkjær AS har begjært at det skal oppnevnes fagkyndige meddommere, og begrunnet begjæringen. Fredrikstad Seafood AS ønsker ikke fagkyndige meddommere og begrunnet standpunktet. Advokat Giverholt uttrykte på vegne av de to regressaksøkte forståelse for Fredrikstad Seafood AS' standpunkt.

Overfor retten blir ansvaret for kostnadene dermed fordelt slik at Fredrikstad Seafoods er ansvarlig for meddommere under tingrettsbehandlingen, og Gråkjær for ankebehandlingen i lagmannsretten. I tråd med hva lagmannsretten har kommet til når det gjelder fordelingen av sakskostnader for lagmannsretten – altså at partene bærer hver sine kostnader - blir dette også løsningen for fordelingen av utgiftene til fagkyndige meddommere mellom partene.

Den endelige godtgjørelsen til de fagkyndige meddommerne fastsettes av retten i særskilt beslutning.

9. Avslutning

Dommen er enstemmig.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist på fire uker fra avsluttet hovedforhandling. Dette skyldes i hovedsak sakens omfang, mellomkommende juleferie, og dommernes øvrige berammingsprogram. Partene ble orientert om mulig forsinkelse da saken ble tatt opp til doms, og er blitt holdt orientert om fremdriften etter avsluttet ankeforhandling.

DOMSSLUTNING

1. I kravet fra Gråkjær AS mot Fredrikstad Seafoods AS:

Fredrikstad Seafoods AS frifinnes.

2. I kravet fra Fredrikstad Seafoods AS mot Gøteborgs Grunnundersøkelser AB og If Skadförsäkring AB:

Gøteborgs Grunnundersøkelser AB og If Skadförsäkring AB frifinnes.

3. I kravet fra Fredrikstad Seafoods AS mot Gråkjær AS:

Gråkjær AS betaler innen to uker etter at dommen er forkynt NOK 60 906 566 – sekstimillionernihundreogsekstusenfemhundreogsekstiseks - til Fredrikstad Seafoods AS, med tillegg av lovens forsinkelsesrente slik:

- a. NOK 23 702 672 – tjuetremillionersjuhundreogtotosensekshundreogsyttito - med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 9. april 2018,
- b. NOK 23 793 069 - tjuetremillionersjuhundreognittitretusenogsekstini - med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 19. november 2018
- c. NOK 13 410 825 – trettenmillionerfirehundreogtitusenåttehundreogtjuefem - med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 6. april 2020

4. I krav om fastsettelsesdom fra Fredrikstad Seafoods AS mot Gråkjær AS:
Gråkjær AS frifinnes.

5. Gråkjær AS og Fredrikstad Seafoods AS bærer egne sakskostnader for tingretten og lagmannsretten.

6. Fredrikstad Seafoods AS betaler til Gøteborgs Grunnundersøkelser AB og If Skadförsäkring AB sakskostnader med NOK 2 514 000 – tomillionerfemhundreogfjortentusen –for tingretten og NOK 2 632 745 – tomillionersekshundreogtrettitotusensjuhundreogførtifem - for lagmannsretten, med forfall innen to uker etter at dommen er forkynt.

Ragnar Lindefjeld

Jeg bekrefter at rettens øvrige medlemmer har godkjent avgjørelsens innhold ved e-poster den 25. og 26. januar 2022, jf. signaturforskriften § 4 andre og tredje ledd.

Ragnar Lindefjeld

Dokument i samsvar med undertegnet original:
Cathrine Eide (Signert elektronisk)