



BORGARTING LAGMANNSRETT

DOM

Avsagt: 03.05.2022

Saksnr.: 21-049773ASD-BORG/02

Dommere:

Lagdommer	Kristin Robberstad
Konstituert lagdommer	Helge Røstum
Ekstraordinær lagdommer	Randi Carlstedt

Ankende part	Sameiet Maridalsveien 48	Advokat Marcus Christian Lindstrøm
--------------	--------------------------	---------------------------------------

Ankemotpart	Fasadeeksperten AS	Advokat Audun Ludvig Bollerud
-------------	--------------------	----------------------------------

Saken gjelder krav om betaling av delfakturaer og slutfaktura og krav om prisavslag og erstatning (utbedring utført av andre) samt dagbøter etter utført entreprise på en bygård i Oslo. Saken reiser særlig spørsmål om det foreligger mangler ved arbeidene på byggets fasader og portrom.

Partene er enige om at lagmannsretten kan basere avgjørelsen på tingrettens redegjørelse for sakens bakgrunn:

Kort om partene

Partene i saken er entreprenøren Fasadeeksperten AS, organisasjonsnummer 987 290 196, («**Fasadeeksperten**») og Sameiet Maridalsveien 48, organisasjonsnummer 898 614 522 («**Sameiet**»).

Fasadeeksperten er en leverandør av komplette løsninger for fasaderehabilitering. Selskapet utfører årlig fasaderehabilitering på mellom 8 000 og 15 000 kvadratmeter i Oslo. Selskapet har 40 ansatte og er heleid av Marek Klimala, som også er styreleder og daglig leder.

Sameiet er et eierseksjonssameie ved Alexander Kiellands plass i Oslo. Sameiet består av fire etasjer med boligseksjoner og er hovedsakelig benyttet til utleie. [...]

Lagmannsretten legger til at det er opplyst at sameiet består av i alt fem seksjoner.

Byggesaksprosessen

Våren 2019 besluttet Sameiet å etterisolere fasade og skifte vinduer. Sameiet innhentet tilbud fra flere leverandører.

Fasadeeksperten innga tilbud den 24. mai 2019. Tilbudet gjaldt utskiftning av vinduer og rehabilitering og etterisolering av fasaden på bygget. Sameiet besluttet etter overveielse av tilbudene som kom inn å gå videre med tilbudet fra Fasadeeksperten.

Søknad om tillatelse i ett trinn ble sendt inn til Plan- og bygningsetaten den 15. juli 2019. Ansvarlig søker var Ferdigattest Byggesak AS (heretter omtalt som «**ansvarlig søker**»), med Paal Løvaas som kontaktperson.

Fasadeeksperten erklærte ansvarsrett [som prosjekterende og utførende] for tiltaket den 22. juli 2019.

Tillatelse til å iverksette arbeidene ble gitt av Plan- og bygningsetaten den 29. august 2019.

Kontrakten

Kontrakt mellom Fasadeeksperten og Sameiet ble inngått den 10. september 2019 («**kontrakten**»). Kontrakten ble inngått ved bruk av Byggblankett 8406 A, og reguleres dermed av NS 8406 «Forenklet bygge- og anleggskontrakt». Det er gjort en

henvisning i tilbudet til NS 8406:2008, men det er enighet om at riktig henvisning er til NS 8406:2009 (heretter bare «**NS 8406**»).

Prisen på fasadearbeidene alene var oppgitt til 654 850 eks. mva. Total kontraktsum inkludert vindusarbeidene var 1 517 275 kroner inkludert mva. Det ble gitt en 10 års garanti. Levetiden på fasaden var estimert til 50 år.

NS 8406 pkt. 23.3 legger opp til fakturering og betaling etter utført arbeid. Partene har i saken imidlertid fraveket dette og inngått en særskilt avtale om avdragsbetaling, der det skal faktureres etterskuddsvis i fem fakturaer.

Retten kommer tilbake til dette og øvrige sentrale delene av kontrakten under rettens vurdering.

Kontraktgjennomføring

Arbeidene ble påbegynt som forutsatt i uke 37 (9.-13. september) 2019.

Det vakte oppmerksomhet i Sameiet at isolasjonsplatene som ble brukt ble levert i svarte plastsekker. Sameiet skal derfor ha ønsket en bekreftelse på at arbeidet var utført i henhold til kontrakten.

I e-post av 8. november 2019 ba daværende styreleder Henrik Hassel om at Fasadeeksperten utarbeidet en protokoll som bekreftet levering i henhold til kontrakten.

Marek Klimala svarte i e-post av samme dag at arbeidene var utført og at Hassel hadde «feil informasjon». Han etterlyste samtidig betaling for en faktura som hadde forfalt til betaling uken før.

Fasadeeksperten sendte e-post med FDV-dokumentasjon 27. november 2019:

«Vedlagt ligger FDV-dokumentasjon for de utførte arbeidene i Maridalsveien 48 og presentasjon av Baunit etterisoleringssystem.»

Det ble opplyst at følgende materialer var benyttet til etterisolering:

Baunit Etterisoleringssystem
Sundolitt EPS MX
Baunit StarContact
Baunit UniPrimer
Baunit SilikonTop

Fasadeeksperten etterlyste i e-post av 13. desember 2019 betaling for fakturaene som til da var utstedt. Sameiet svarte 19. desember 2019 at den manglende betalingen skyldtes to forhold: At arbeidene ikke var utført iht. kontrakt og at Sameiet ikke hadde mottatt kreditnota for forsinket levering. Etter sameiets syn skulle det gjøres fradrag for dagbøter.

Arbeidet ble avsluttet og stillaset tatt ned innen sluttfristen i uke 51. Partene er uenige om arbeidet var utført i henhold til kontrakten.

Overtakelsesforretning

Ansvarlig søker sendte den 18. desember 2019 søknad om ferdigattest til Oslo kommune. I rubrikken «Erklæring» stod det at «tilstrekkelig dokumentasjon som grunnlag for driftsfasen er overlevert byggverkets eier».

Fasadeeksperten ble bedt om å undertegne en samsvarserklæring. Chris René Granli i Fasadeeksperten ga i oversendelsesepost til ansvarlig søker uttrykk for at de aldri hadde måttet undertegne på en samsvarserklæring på en etterisoleringsjobb. Fasadeeksperten hadde likevel ikke innvendinger til å signere samsvarserklæring og oppga i erklæring av 16. desember 2019 at arbeidet var utført i henhold til erklæring om ansvarsrett.

Det ble avholdt overtakelsesforretning den 20. desember 2019. Fra Fasadeeksperten møtte Marek Klimala og Chris André Granli. Kristoffer Kot møtte ikke, selv om det fremgår av protokollen. Som representant for Sameiet møtte styreleder Henrik Hassel. Det ble nedtegnet overtakelsesprotokoll som begge parter signerte.

Det følger av protokollen punkt 7 «Mangler» at partene har foretatt befaring av arbeidene. Etter denne befaringen er det kryssset av for alternativ 1 som lyder «ingen mangler ble registrert».

Samtidig er det kryssset av for alternativ 2 i punkt 8 «Overtakelse» som lyder «byggherren nekter å overta kontraktarbeidene». Som begrunnelse for dette er det oppgitt at Sameiet «ønsker dokumentasjon på levering av EPS plater/system i henhold til 1) avtale 2) FDV dokumentasjon. For øvrig ser alt korrekt ut og ingen mangler registrert.»

Sameiet tilbakeholdt etter dette betaling for arbeidene. Den 22. desember 2019 fulgte Sameiet opp sluttbefaringen, og etterspurte dokumentasjonen på ny fra Fasadeeksperten. Sistnevnte ble bedt om å oversende kopi av faktura fra leverandøren av EPS-plater:

«Avdragsnota 1, 2 og 4 vil utbetales syv dager etter at vi mottar dokumentasjon som bekrefter at Fasadeeksperten AS har levert etterisolering av fasade i henhold til kontrakt. Vi ber spesifikt om kopi av faktura fra deres leverandør av EPS plater. Jeg oppfattet deg på fredag dithen at dette ikke var noe problem. Vi etterspør dette fordi jeg har blitt gjort oppmerksom på at EPS plater har blitt levert til eiendommen uten original emballasje og fordi det har blitt stilt spørsmål ved om sameiet faktisk har fått levert det vi har blitt enige om i henhold til kontrakt.»

Styreleder Henrik Hassel etterlyste i e-post av 10. januar 2020 dokumentasjon for arbeidet som ble gjort. Retten kommer tilbake til hvilken dokumentasjon som er fremlagt av Fasadeeksperten, og betydningen av dette.

Parallelt med dette ble ferdigattest fra Oslo kommune ble utstedt 7. januar 2020.

I brev av 29. januar 2020 fra advokat Bollerud på vegne av Fasadeeksperten ble følgende oppstilling av de ubetalte fakturaene inntatt:

Faktura	Forfallsdato	Beløp eks. mva.	Beløp inkl. mva.
Fakturanr. 1680	03.11.2019	Kr 151 772,00	Kr 189 715,00
Fakturanr. 1681	29.11.2019	Kr 151 772,00	Kr 189 715,00
Fakturanr. 1695	11.12.2019	Kr 12 203,00	Kr 15 253,75
Fakturanr. 1704	23.12.2019	Kr 2 161,00	Kr 2 701,25
Fakturanr. 1705	25.12.2019	Kr 151 783,00	Kr 189 728,75
Fakturanr. 1706	27.12.2019	Kr 151 783,00	Kr 189 728,75
Fakturanr. 1707	03.01.2020	Kr 21 784,00	Kr 27 230,00
Fakturanr. 1713 (slutfaktura)	07.08.2020	Kr 606 965,00	Kr 758 706,25
Samlet		Kr 1 250 223,00	Kr 1 562 778,75

Fasadeeksperten mener brevet oppfyller kravene for sluttoppgjør, og at eventuelle innsigelser til sluttoppgjøret skulle ha vært fremmet innen fristen, jf. NS 8406 pkt. 25.2. Sameiet bestrider at dette innebar et sluttoppgjør, idet de er uenige om overtakelse har skjedd.

I brev av 10. februar 2020 svarte advokatfullmektig Hertzberg på vegne av Sameiet at Fasadeeksperten ikke hadde levert den etterisoleringen entreprenøren hadde forpliktet seg til å levere, at det ikke var dokumentert hvilke materialer de benyttet, og at Sameiet hadde nektet overtakelse av kontraktarbeidene, ettersom Fasadeeksperten ikke hadde kunnet redegjøre for at arbeidene var kontraktsmessig oppfylt.

Sameiet mottok ikke dokumentasjon og opplyste derfor i brev av 10. mars 2020 at det ville engasjere en fagkyndig for å vurdere det benyttede materialet.

I brev datert 17. april 2020 påpekte Fasadeeksperten at manglende dokumentasjon er utilstrekkelig grunnlag for å nekte overtakelse. Det ble varslet søksmål, dersom Sameiet ikke betalte kravet. I tillegg ble det vedlagt en bekreftelse fra Baunit, innhentet 2. mars 2020, der det ble opplyst fra Baunit at Baunit ikke produserer egne EPS-plater som benyttes i deres system, eller tidligere har produsert slike plater. Vedlagt brevet fulgte også oppdatert FDV-dokumentasjon datert 11. januar 2020. I denne versjonen var produktene angitt under punktet etterisolering endret fra FDV-dokumentasjon som ble oversendt 27. november 2019 til følgende:

Sundolitt EPS S80
Baunit SilikonTop

Sameiet svarte i brev datert 4. mai 2020. Det ble påpekt at produktene som ble oppgitt skilte seg fra det som hadde blitt oppgitt i den tidligere FDV-

dokumentasjonen. I tillegg ble det gjort gjeldende at arbeidet var mangelfullt utført hvis det var brukt andre produkter enn avtalt, og krevd retting innen to måneder ved at det ble levert et komplett Baunit system og at hele sokkelen skulle isoleres.

Fasadeeksperten foretok ikke retting.

Den 7. juni 2020 tok Fasadeeksperten ut stevning for Oslo tingrett med krav om betaling av utestående fakturaer. Sameiet innga tilsvaret den 2. juli 2020. Sameiet påstod seg frifunnet for betalingsforpliktelsen og fremmet samtidig krav om prisavslag, erstatning og dagbøter som følge av mangelfullt utført arbeid.

Oslo tingrett avsa 23. desember 2020 dom med slik domsslutning:

I hovedkravet:

1. Sameiet Maridalsveien 48 dømmes til å betale faktura med fakturanummer 1680 pålydende kr 189 715 inkl. mva., med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra 3. november 2019.
2. Sameiet Maridalsveien 48 dømmes til å betale faktura med fakturanummer 1681 pålydende kr 189 715 inkl. mva., med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra 29. november 2019.
3. Sameiet Maridalsveien 48 dømmes til å betale faktura med fakturanummer 1695 pålydende kr 15 253,75 inkl. mva., med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra 11. desember 2019.
4. Sameiet Maridalsveien 48 dømmes til å betale faktura med fakturanummer 1704 pålydende kr 2701,25 inkl. mva., med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra 23. desember 2019.
5. Sameiet Maridalsveien 48 dømmes til å betale faktura med fakturanummer 1705 pålydende kr 189 728,75 inkl. mva., med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra 25. desember 2019.
6. Sameiet Maridalsveien 48 dømmes til å betale faktura med fakturanummer 1706 pålydende kr 189 728,75 inkl. mva., med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra 27. desember 2019.
7. Sameiet Maridalsveien 48 dømmes til å betale faktura med fakturanummer 1707 pålydende kr 27 230 inkl. mva., med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra 3. januar 2020.
8. Sameiet Maridalsveien 48 dømmes til å betale faktura med fakturanummer 1713 pålydende kr 758 706,25 inkl. mva., med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra 7. august 2020.

I motkravet:

1. Fasadeeksperten AS frifinnes.

Sakskostnader og rettsgebyr:

1. Sameiet Maridalsveien 48 dømmes til å betale sakens omkostninger med 525 000 kroner innen 2 uker fra forkynnelsen av dommen.
2. Sameiet Maridalsveien 48 dømmes til å dekke rettsgebyr med 9 376 kroner.

Sameiet Maridalsveien 48 har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. For lagmannsretten er det gjort nærmere undersøkelser av fasadesystemet. Det er avklart at det ytterste laget med puss er på ca. 3–4 mm mens minimumskravet er 8 mm. Fasaden oppfyller dermed ikke offentligrettslige brannkrav. Det er også avklart at EPS-platene ikke er festet med heldekkende mørtel fra Baunit, men med et rosa festeskum lagt i pølser og som er av et annet merke. Det er videre avklart at det ikke er benyttet festeplugg fra Baunit.

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til tingrettens dom og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

Ankeforhandling er holdt 6.–8. april 2022 i Borgarting lagmannsretts hus. Sameiet Maridalsveien 48 møtte ved styreleder, som ga forklaring. Fasadeeksperten AS møtte ved prosessfullmektigen. Det ble avhørt syv vitner, hvorav fire sakkyndige. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

Den ankende part, **Sameiet Maridalsveien 48**, har lagt ned slik påstand:

1. Fasadeeksperten AS dømmes til å betale til Sameiet Maridalsveien 48 et beløp fastsatt etter rettens skjønn, med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 2. august 2020 til betaling skjer.
2. Sameiet Maridalsveien 48 tilkjennes sakskostnader for tingretten og lagmannsretten.

Til støtte for påstanden har sameiet i korte trekk anført at fasadesystemet som Fasadeeksperten AS har levert, har mangler som gir grunnlag for prisavslag og erstatning som overstiger kontraktssummen. Sameiet har gjennom bildemateriale og vitneforklaringer sannsynliggjort at Fasadeeksperten har misligholdt sin kontraktsforpliktelse ved forsettlig å levere en annen ytelse enn den partene avtalte. Fasadeeksperten har derfor bevisbyrden for hvilke produkter som rent faktisk er benyttet og om leveransen er avtalemessig.

Det anføres at Fasadeeksperten ikke har oppfylt sin bevisbyrde. Gjennom saksforberedelsen for lagmannsretten er det avdekket at selskapet har gitt uriktig

informasjon til sameiet og i tingretten om hvilke produkter som er brukt og om leverandør. Selskapet har ikke besvart gjentatte anmodninger om å legge fram dokumentasjon som kan underbygge hvilke produkter det egentlig er tale om.

Kontrakten fastsetter at Fasadeeksperten skulle levere et høykvalitets komplett Baunit fasadesystem, utført i henhold til leverandørens anvisninger og i samsvar med offentligrettslige krav, jf. kontrakten med vedlegg og NS 8406. Det foreligger flere mangler:

- Fasaden oppfyller ikke offentligrettslige brannkrav,
- det er ikke benyttet grunnpuss fra Baunit, men et billigprodukt med ukjente egenskaper,
- det er uklart hvilken type EPS-plater som er brukt, i hvert fall hva gjelder ca. 90 prosent av fasaden. Platene på de resterende ca. 10 prosent er ikke i henhold til kontrakt. Plater som er brukt, ble levert i sorte søppelsekker med avbrukne hjørner mv.,
- det er ikke brukt festeplugger/ankerskruer fra Baunit,
- det er uklart hvilken primer som er brukt,
- det er ikke brukt heftmørtel fra Baunit, men et rosa skumlim.

Av de totalt seks komponentene som inngår i Baunits fasadesystem er det bare det ytterste laget – Baunit Silikon Top – og muligens armeringsnettet, som er fra Baunit.

Konsekvensen av at det ikke er levert et Baunit-system er at sameiet ikke har fått et testet og godkjent fasadeisoleringsystem i henhold til europeisk teknisk godkjenning (ETA 15/0460). Sameiet har dermed ingen leverandørgaranti. Sameiet er heller ikke i posisjon til å dokumentere overfor Enova og Oslo kommune, som har gitt tilsagn om ENØK-støtte, at vilkårene for støtten er oppfylt. Det er ikke mulig å vite om isoleringsevnen, værbestandigheten, evnen til å motstå slag og annen mekanisk belastning, generell levetid mv. er på noenlunde samme nivå som et Baunit-system ville vært. Saken viser en urovekkende mangel på kontroll og oppfølging hos Fasadeeksperten.

Det foreligger også mangel ved sokkelen, idet den ikke er isolert helt ned til bakken. Det er videre en mangel at det ikke er lagt inn skråarmering ved vinduer. Ytterligere en mangel er at det er lagt 50 mm i stedet for 100 mm tykke EPS-plater i portrommet. Det er også for store glipper mellom EPS-platene flere steder, noe som skaper kuldebroer. Bruken av skumlim gir luftlommer som kan redusere isoleringseffekten.

Det anføres at det ikke har noen hensikt å utbedre brannkrav og manglende forsterkning rundt vinduer mv. ved å påføre et tykkere lag puss nå. «Innmaten» må uansett byttes ut, og erfaringsmessig kan det være vanskelig å få tilstrekkelig heft for et ekstra lag med puss. Fasadeeksperten var ikke villig utbedre fasaden etter at sameiet satte fram krav om det i brev 4. mai 2020 og med en frist på to måneder. Fasadeekspertens utbedringsrett er derfor gått tapt.

Det anføres at sameiet har rett til å få erstattet utgiftene til å fjerne det som er satt opp og å få satt opp et nytt, komplett og godkjent fasadeisoleringsystem. Innhentet anbud tilsier at dette vil koste ca. 1,63 millioner kroner. Det er ingen relevant innvending at Fasadeeksperten kunne utført arbeidet billigere selv, antydningssvis for 860 000 kroner.

Det er ikke grunnlag for å redusere erstatningskravet etter skadeserstatningsloven § 5-1 eller § 5-2.

Det er heller ikke grunnlag for å unnlate full utbedring etter det såkalte kosmetikkunntaket i NS 8406 pkt. 27.2. Mangelen gjelder fasadens funksjon, ikke estetikk. Under enhver omstendighet er verdireduksjonen tilnærmet samme beløp som utbedringskostnaden i denne saken.

Kravet er ikke gått tapt på grunn av sen reklamasjon. Det ble reklamert på sluttbefaringen. I denne saken gjelder det uansett ikke noen reklamasjonsfrist, ettersom Fasadeeksperten har opptrådt forsettlig, jf. NS 8406 punkt 27.7.

Sameiet har krav på dagmulkt. Sameiet hadde rett til å nekte å overta fasaden under sluttbefaringen ettersom Fasadeeksperten ikke hadde levert det avtalte produktet og ikke var villig til å dokumentere hva som faktisk var levert. Faktisk overtakelsestidspunkt må fingeres, og kan naturlig settes til datoen for kravet om retting, 4. mai 2020. Det kreves dagmulkt med minimumssatsen på 1 500 kroner i 105 dager, med i alt 157 500 kroner.

Endelig anføres at sameiet hadde rett til å holde tilbake betalingen også for vindusleveransen, selv om det ikke hefter mangler ved den delen av kontraktsytelsen. Erstatningskravet overstiger den samlede kontraktssummen for både fasadeisoleringsystem og vinduer.

Sameiet er ikke enig med Fasadeeksperten i at sameiet hadde prosjekteringsansvar for fasadeisoleringsystemet. Det er uansett vanskelig å se hva som gjensto av prosjektering når avtalen besto i å levere et komplett system etter anvisninger fra leverandøren, som samsvarer med framgangsmåten for preakseptert ytelse i henhold til Byggforskseriens detaljblad 542.303 Fasadesystemer med puss på isolasjon.

Ankemotparten, **Fasadeeksperten AS**, har lagt ned slik påstand:

I hovedkravet:

1. Anken forkastes.
2. Sameiet Maridalsveien 48 v/ styrets leder dømmes til å betale sakens omkostninger for lagmannsretten. I motkravet:
 1. Anken forkastes.

2. Sameiet Maridalsveien 48 v/ styrets leder dømmes til å betale sakens omkostninger for lagmannsretten.

Til støtte for påstanden har selskapet i korte trekk anført det har levert et fasadeisoleringsystem, slik selskapet skulle i henhold til kontrakten. Selskapet har derfor krav på betaling i henhold til delfakturaer og slutfakturaen med tillegg av rente. Sameiet spesifiserte ikke sine mangelskrav og hadde derfor ikke tilbakeholdsrett eller motregningsrett etter NS 8406 punkt 23.3. Sameiet har kun etterlyst dokumentasjon, og manglende dokumentasjon gir ikke grunnlag for å nekte overtakelse. Sameiet må også anses for å ha overtatt kontraktsarbeidet under sluttbefaringen 20. desember 2019.

Sameiets eventuelle nektelse av å overta kontraktsarbeidet på sluttbefaring var urettmessig. Det eneste som ble etterlyst, var dokumentasjon. Dokumentasjon for en fasade er bare nødvendig med tanke på vask og annet vedlikehold og innebærer ingen brukshindring. Begrunnelsen under sluttbefaringen kan ikke suppleres med andre forhold senere, se Arvesen m.fl., NS 8406 side 367. For øvrig søkte sameiets representant kommunen om ferdigattest forut for sluttbefaringen. Dette indikerer at sameiet anså kontraktsarbeidet som ferdig. Etter at sluttoppgjøret ble komplett 29. januar 2020, har sameiet bare etterlyst informasjon om EPS-platene innenfor tomånedersfristen i NS 8406 punkt 25.2. Det er derfor ikke grunnlag for dagmulkt.

Det foreligger ikke mangler ved leveransen som gir grunnlag for prisavslag eller erstatning, i hvert fall ikke prisavslag utover besparelsen ved å ha brukt andre produkter enn de som Baunit angir at skal brukes i deres fasadeisoleringsystem. Besparelsene kan anslås til mellom 19 000 og 21 000 kroner i materialbesparelse og ca. 65 000 kroner i sparte lønnskostnader.

Det anføres at det er sameiet som har bevisbyrden for at det er mangler ved fasadeisoleringsystemet som gir rett til prisavslag og erstatning. Det erkjennes at det gjennomgående ikke er brukt Baunit-produkter. Armeringsnettet og det ytterste laget er imidlertid fra Baunit, og det sentrale er det ytterste laget. Samtlige sakkyndige vitner har forklart at de øvrige elementene i systemet vil være likeverdige produkter, der de ulike produsentenes produkter kan brukes om hverandre. Selve oppbygningen av fasadeisoleringen er i tråd med preakseptert framgangsmåte i Byggforskseriens detaljblad 542.303 Fasadestystemer med puss på isolasjon. Skumlimet som ble brukt i stedet for festesement, er en mye brukt løsning i resten av Europa. Denne festemåten er uansett bare midlertidig, til festepluggene er kommet på plass. At pusslaget har vist seg å være for tynt til å oppfylle offentligrettslige brannkrav, har kommet som en overraskelse kort tid før ankeforhandlingen. Selskapet har nå tilbudt retting ved at det påføres ytterligere et lag. Manglende skråforsterkning ved vinduene kan rettes samtidig. Ingen av de sakkyndige

vitnene mener at det av brannverngrunner eller andre grunner er nødvendig å ta ned fasadeisoleringen og bygge den opp på nytt.

Under enhver omstendighet er pusstykkelsen i tråd med Baumits anvisninger. Sameiet hadde prosjekteringsansvaret og må selv ha risikoen for at tykkelsen ikke tilfredsstiller brannkrav. Sameiet skulle også fulgt opp arbeidene gjennom byggemøter og skulle latt seg bistå av en fagkyndig byggeleder. Dette har sameiet unnlatt å gjøre.

Det anføres at det vil være klart uforholdsmessig å ta ned hele fasadeisoleringsystemet og bygge opp et nytt, jf. NS 8406 punkt 27.2 første avsnitt. Bestemmelsen skal ivareta samfunnsmessige bærekraftshensyn. Sameiets behov for isoleringsfunksjon og en pen fasade er ivaretatt. Brannkrav har Fasadeeksperten tilbudt å utbedre. Etter 2 ½ år ser fasaden fortsatt pen ut, noe som indikerer holdbarhet. Sameiet har ikke påvist noen verdireduksjon som følge av at det til dels er brukt andre produkter enn de Baunit anviser for sitt system. Manglende produktgaranti fra Baunit har ingen praktisk betydning, idet feil ved fasadeisolering i 80 prosent av tilfellene skyldes monteringsfeil, ikke feil ved selve produktene.

Det foreligger ikke mangel ved sokkelen. Det er fagmessig riktig å avslutte 30 cm over bakken. Eventuelle mangler ved utførelsen av sokkelisolering var synbare under sluttbefaringen. Ettersom forholdet ikke ble påpekt da, er adgangen til å kreve retting eller prisavslag gått tapt, jf. LE-2020-120212.

Lagmannsretten ser slik på saken:

Innledning og konklusjon

Lagmannsretten er kommet til at det foreligger mangler ved fasadeisoleringsystemet. Ettersom Fasadeeksperten ikke har foretatt utbedring innen en rimelig frist satt av sameiet, har sameiet rett til å få erstattet kostnadene ved å få arbeidet utført av andre. Sameiet kan motregne kostnadene ved å få arbeidet utført av andre mot Fasadeekspertens krav om betaling under kontrakten. Kostnadene overstiger betaling under kontrakten og sameiet kan kreve det overskytende utbetalt. Dette beløpet utgjør avrundet 67 000 kroner.

Manglene skyldes grovt uaktsomme eller forsettlig forhold hos Fasadeeksperten. Det gjelder derfor ingen reklamasjonsfrist.

Lagmannsretten har videre kommet til at sameiet ikke hadde rett til å nekte overtakelse av fasadeisoleringsystemet under sluttbefaringen 20. desember 2019. Fasadeeksperten frifinnes derfor for kravet om dagmulkt.

Lagmannsretten har på denne bakgrunn kommet til at Fasadeeksperten plikter å betale 67 000 kroner, med tillegg av forsinkelsesrenter fra 2. august 2020.

Nærmere om hvilken ytelse som var avtalt

Etter kontakt i 2016 og våren 2019 innga Fasadeeksperten den 24. mai 2019 tilbud om blant annet fasadeisolering. Tilbudet punkt 5 lyder slik:

Komplett etterisoleringssystem 100 mm EPS plater fra den Tyske leverandøren Baunit, eller alternativt Caparol (se vedlegg for informasjon) på fasade mot gate og bakgård (inkludert sokkel), i portrommet inkludert taket, men ikke på vegg mot nabo som kun males med 100% diffusjonsåpen Silikatmaling Keim Granital. Tilpasninger gjøres ved behov mellom himling og portrom og stålport. Levering og montering etter anvisning fra leverandør og med gjennomfarget sluttpuss (farge etter kundens ønske).

I tilbudet ble det oppgitt at Fasadeeksperten «stiller med 10 års garanti på det utførte arbeidet». Det ble videre opplyst at frontfasaden etter en slik utbedring vil «se ut som ny og med en estimert levetid på over 50 år». Tilbudet ble akseptert. Avtalen ble inngått 10. september 2019 på standard blankett ved inngåelse av kontrakt etter NS 8406:2009, og arbeidene startet opp samme uke. Endelig sluttfrist ble satt til uke 51. Samlet kontraktssum, inkludert vindusutskifting og merverdiavgift, var på 1 517 275 kroner.

Lagmannsretten konstatere at det som skulle leveres, var et komplett etterisoleringssystem med 100 mm tykke EPS-plater (isoporplater) fra leverandøren Baunit og at etterisoleringssystemet skulle leveres og monteres etter anvisning fra Baunit. Dette etterisoleringssystemet er bygget opp på en bestemt måte og ved bruk av nærmere spesifiserte produkter: Fasadeplatene Baunit StarTherm (EPS-plater) festes til eksisterende fasade med Baunit Star Contact som heldekkende klebemørtel og Baunit STR U 2G plugger. Baunit Star Contact skal også brukes som grovpuss utenpå platene. Det skal videre brukes et Baunit armeringsnett og Baunit primer. Det ytterste laget skal være Baunit Silikon Top. I Baumits monteringsanvisning er det oppgitt at systemet er testet «as a system» og at de enkelte komponentene er tilpasset hverandre. Systemet som sådan er testet og godkjent i ETA (European Technical Assessment) 15/04060 av 17. desember 2015.

Spørsmålet om det foreligger mangler

Etter NS 8406 punkt 27.1 foreligger det en mangel «dersom kontraktarbeidet ved overtakelsen ikke er i den stand byggherren har krav på etter kontrakten, og dette skyldes forhold entreprenøren svarer for».

For lagmannsretten er det avklart at det ikke er levert et Baunit etterisoleringssystem og at monteringsanvisningen fra Baunit ikke er fulgt på alle punkter. Det er ikke brukt heldekkende heftemørtel for å feste platene, men et rosa skum lagt i pølser. Det er ikke brukt Baunit festeplugger, men mest sannsynlig plugger av et polsk fabrikat. Det er mest sannsynlig ikke brukt Baunit primer. Det er ikke brukt Baunit Star Contact grovpuss, men

mest sannsynlig et polsk private label-produkt. Det er heller ikke brukt Baunit Star Therm EPS-plater. På bakgrunn av vitneforklaringen til Camilla Sandem Dhelie, som var til stede da fasadesystemet ble åpnet på to ulike steder i mars 2022, legger lagmannsretten til grunn at armeringsnettene er fra Baunit. Partene er enige om at toppsjiktet er Baunit Silikon Top.

Lagmannsretten konstaterer at bare to av seks Baunit-produkter er benyttet, og at fasadeisoleringsystemet dermed ikke kan anses som en preakseptert løsning i henhold til ETA 15/0460 av 17. desember 2015. Fasadeisoleringsystemet er heller ikke omfattet av Baunits garantiordning, slik Baunit har klargjort i e-brev 29. mars 2022 til sameiets prosessfullmektig.

Det er ytterligere fire avvik fra kontrakten. Ved undersøkelsen i mars 2022 ble det ikke funnet skråarmering i hjørnene ved vinduer. Det ble også avdekket at slutt pussene var ca. tre–fire mm tykke. Dette er bare halvparten av det offentligrettslige brannkravet på minimum åtte mm ved denne typen fasadeisoleringsystemer. Isolasjonsplatene i portrommet var 50 mm tykke, som bare er halvparten av avtalt tykkelse.

Endelig er sokkelen ikke isolert helt ned til bakken, til tross for at Baunit leveres med bunnplate for isolering helt ned. Det er leiligheter i kjelleretasjen i sameiet og derfor behov for å isolere fasaden inkludert sokkelen helt ned til bakken. Punktet om isolering av sokkelen kom inn etter at sameiet ved styreleder Henrik Hassel, på oppfordring fra Fasadeeksperten, hadde undersøkt og fått konstatert at Baunits system tillot at sokkelen kunne isoleres helt ned. Det fremstår på denne bakgrunn som klart mest sannsynlig at partene hadde en felles forståelse om at sokkelen skulle isoleres helt ned.

Fasadeeksperten har anført at arbeidene, med unntak for skråarmering og tykkelsen på slutt pussene, like fullt er kontraktsmessige. Selskapet har vist til at det er tale om fungible produkter, der ytelsen vil være likeverdig selv om man bytter ut enkeltkomponenter i systemet.

Lagmannsretten konstaterer at fasadeisoleringsystemet som skulle leveres, er testet og godkjent som et system, ikke som enkeltprodukter. Lagmannsretten konstaterer videre at det er usikkerhet knyttet til hvilke produkter som faktisk er levert. Det er opplyst at selskapet ikke har hatt noe eget byggregnskap for prosjektet, at det ikke har benyttet sjekkliste eller annen kvalitetssikringsdokumentasjon og at selskapet heller ikke gjennom kvitteringer eller annen dokumentasjon for innkjøp har kunnet godtgjøre hvilke produkter som rent faktisk er benyttet i prosjektet. Lagmannsretten har videre merket seg at Fasadeeksperten ved flere anledninger har gitt uriktige opplysninger om hvilke produkter som er benyttet. Dette svekker troverdigheten ved de opplysninger som gis.

Lagmannsretten peker blant annet på at det er uklart hva slags EPS-plater som er levert og om de gjennomgående er montert så tett som de skal. Bilder som beboere i sameiet har tatt,

viser at en stor mengde plater ankom byggeplassen i sorte søppelsekker og uten original emballasje. En rekke plater bar preg av bruk og slitasje. Flere hadde avbrukne hjørner, og dimensjonene varierte. EPS-plater skal legges tett i tett for å unngå kuldebroer, noe som forutsetter rette hjørner. Det ble også i bakgården observert plater med polskspråklig emballasje, merket «realbud.com», samt plater med emballasje fra leverandøren Yetico.

Under henvisning til kvittering 9. september 2019 fra Oslo Tak og Byggevarer har Fasadeeksperten for lagmannsretten anført at om lag 90 prosent av fasadeplatene – alt unntatt platene på sokkelen – er Sundolitt S80, en EPS-plate som produseres og leveres av Brødrene Sunde AS. Kvitteringen 9. september 2019 viser kjøp av 216 100 mm tykke Sundolitt S80-plater, med målene 60 x 120 cm. Dette tilsvarer en flate på 155,5 m², godt under halvparten av flatene som skulle etterisoleres. Lagmannsretten viser til at fasadens nettomål var oppgitt til 361 m² i søknad 14. februar 2019 om støtte fra ENOVA. Det er ikke observert noe Sundolitt-emballasje på byggeplassen. Vitnet Frank Wilhelmsen fra Brødrene Sunde AS opplyste for lagmannsretten at selskapets EPS-plater leveres i emballasje med karakteristisk gul merking, firmalogo mv. Etter at sameiet i april 2020 konfronterte Fasadeeksperten med bilde av emballasje fra leverandøren Yetico, opplyste selskapet at dette merket er benyttet på ca. 10 prosent av fasaden. Mens arbeidene pågikk, i e-brev 27. november 2019 til sameiet, opplyste Fasadeeksperten imidlertid at en tredje type isolasjonsplate, Sundolitt EPS MX, ble benyttet. Det er ikke lagt fram noe som underbygger at denne typen EPS-plater ble benyttet.

EPS-plater kommer i ulik utførelse og brannklasse. De sakkyndige vitnene har forklart at de EPS-platene Baumit angir at skal brukes i deres system, er tilsatt brannhemmere og har brannklasse E. Sundolitt, og alle andre EPS-plater produsert i Norge, er av miljøgrunner ikke tilsatt brannhemmere og har en lavere brannklasse, F. EPS-plater leveres videre med ulik isolasjonsevne og ulik motstandsdyktighet mot skader og slitasje som skyldes ytre påvirkning.

Videre er det brukt en avvikende grunnpuss, mest sannsynlig en polsk private label-puss som ble levert på pall på byggeplassen. Det er uklart om denne grunnpussen har samme kjemiske sammensetning og egenskaper ellers som Baumits grunnpuss. Under saksforberedelsen for lagmannsretten har sameiet sendt over bilde av pallen og etterlyst ytelseserklæring for produktet. Til dette har Fasadeeksperten i prosesskriv 27. september 2021 opplyst at selskapet «ikke kan finne tilbake til nøyaktig hvilket produkt som er avbildet». Lagmannsretten nevner at Fasadeeksperten for tingretten og under saksforberedelsen for lagmannsretten anførte at den polske private label-pussen ble brukt på et annet prosjekt lenger opp i Maridalsveien. Det framstår som helt usannsynlig at pussen ble brukt på dette andre prosjektet, både ut fra mengde og ut fra det faktum at det framstår som svært urasjonelt ikke å bruke muligheten for lagring lokalt på det andre prosjektet.

Det er ukjent hvilken primer som er brukt, og dermed ikke avklart om denne primeren er kompatibel med den polske grunnpussen. Det er heller ikke avklart om festepluggene som er brukt har samme egenskaper som Baumits. Fasadeeksperten har ikke kunnet redegjøre for hvilket produkt som er benyttet, men har akseptert at funn sameiet har gjort gjennom google-søk nok er riktig. I så fall er det tale om et polsk merke.

Lagmannsrettens konklusjon er at det hefter betydelig usikkerhet om den leverte ytelsen tilfredsstillende de avtalte kravene til isolasjonsevne, slag-/værbestandighet og generell levetid. Selv om det nok kan være tale om CE-godkjente produkter, som ifølge de fagkyndige vitnene langt på vei har samme type egenskaper, er det likevel usikkerhet knyttet til om ytelsen har likeverdig isolasjonsevne og bestandighet. Denne usikkerheten må gå ut over Fasadeeksperten, som er nærmest til å godtgjøre at en annen ytelse enn den avtalte, er like god. Dette har selskapet ikke godtgjort. Ytelsen har ikke leverandørgaranti, slik den skulle. Den er heller ikke testet og godkjent som system. Ytelsen tilfredsstillende ikke krav til skråarmering ved vinduene eller offentligrettslige brannkrav. Endelig kan manglende mulighet til å dokumentere isolasjonsevne og generell levetid få betydning for sameiets adgang til å få utbetalinger under tilsagn om støtte fra ENOVA og Oslo kommune.

NS 8406 fastsetter i punkt 27.2 en hovedregel om utbedring framfor prisavslag og erstatning. Sameiet satte i brev 4. mai 2020 fram krav om utbedring. Frist for utbedring ble satt til to måneder. Fasadeeksperten kom ikke med innsigelse mot fristens lengde, som må anses rimelig sett i lys av at den ble gitt mens det var sesong for fasadearbeider. Fasadeeksperten ønsket ikke å foreta utbedring, og tok i stedet ut stevning med krav om betaling i henhold til del- og slutfakturaer. Sameiet kan derfor sette utbedringen bort til andre, og kreve prisavslag og erstatning for kostnaden som påløper ved det, jf. NS 8406 punkt 27.2 tredje avsnitt.

Etter en samlet vurdering er lagmannsretten kommet til at sameiet har rett til prisavslag og erstatning tilsvarende kostnadene ved å rive fasadeisoleringen som er satt opp og erstatte den med et nytt, godkjent og riktig montert system, der sokkelen er isolert helt ned til bakken og portrommet er isolert med 100 mm tykke EPS-plater, tilpasset port mv. Lagmannsretten er ikke enig med Fasadeeksperten i at det må gjøres unntak etter NS 8406 punkt 27.2 første avsnitt. Denne bestemmelsen gjelder entreprenørens rett og plikt til selv å utbedre for egen kostnad. Denne retten er gått tapt, ettersom entreprenøren ikke var villig til gjøre utbedring innen den fristen sameiet satte i brev 4. mai 2020 og heller ikke ba om forlenget frist. Lagmannsretten legger til at byggherren etter denne bestemmelsen må finne seg i at en mangel ikke utbedres dersom «kostnadene til utbedringen vil bli uforholdsmessig store i forhold til det som oppnås». I denne saken er det tale om svakheter ved grunnleggende funksjonalitet, ikke den estetiske utførelsen. I tillegg kommer at det uansett må foretas utbedringer i form av skråforsterkning ved vinduene, tykkere grunnpuss,

økning fra 50 til 100 mm EPS-plater i hvert fall i deler av portrommet og isolering helt ned til bakken på framsiden av bygget.

Fasadeeksperten har stilt spørsmål ved om sameiet må nøye seg med prisavslag, ettersom utbedringen rent faktisk ikke er gjennomført ennå. Spørsmålet har vært oppe i relasjon til NS 8515 punkt 36.3 første avsnitt, som har en bestemmelse svært lik bestemmelsen i NS 8406 punkt 27.2 tredje avsnitt. I LB-2015-94057 konkluderte lagmannsretten med at det kan kreves erstatning for anslåtte utbedringskostnader etter den relevante bestemmelsen i NS 8515. Denne lagmannsrett mener at begrunnelsen i LB-2015-94057 i all hovedsak er dekkende også for hvordan NS 8406 punkt 27.2 tredje ledd skal forstås, og viser til begrunnelsen i LB-2015-94057 på dette punktet.

Sameiet har innhentet et tilbud fra XK Entreprenør AS på 1,63 millioner kroner for sanering av fasadeisoleringen og oppsetting av et nytt fasadesystem fra leverandøren STO. Lagmannsretten antar at STO ikke innebærer høyere kvalitet enn Baunit, idet Fasadeleverandøren i et tilbud i mai 2019 på pussarbeider omtalte STO som «dårligere produkter» enn Baunit. Lagmannsretten anser at kostnadene ved en slik utbedring foretatt av XK Entreprenør må anses forsvarlig og ligger innenfor rammen av NS 8406 punkt 27.2 tredje avsnitt. Fasadesystemet er bare to og et halvt år gammelt, og det er derfor heller ikke grunnlag for fradrag for standardheving. Prisavslaget og erstatningen fastsettes etter dette til 1,63 millioner kroner.

Det er åpenbart ikke grunnlag for å sette ned kravet etter reglene i skadeserstatningsloven § 5-1 eller § 5-2.

Sameiet har satt fram krav om forsinkelsesrente fra 2. august 2020. Dette er 30 dager etter tilsvaret for tingretten, der kravet ble konkret angitt, jf. forsinkelsesrenteloven § 2 første ledd andre punktum. Fasadeeksperten har ikke hatt innvendinger mot dette rentetidspunktet. Rentetidspunktet legges til grunn.

Spørsmålet om retten til prisavslag og erstatning er gått tapt som følge av for sen reklamasjon

NS 8406 punkt 27.5 fastsetter at byggherren taper sin rett til å gjøre mangel gjeldende dersom byggherren ikke senest når overtakelsesforretningen avsluttes, melder fra om mangel som er eller burde ha vært oppdaget under overtakelsesforretningen. Etter punkt 27.7 kan byggherren uavhengig av fristen etter punkt 27.5 gjøre gjeldende mangel som har sin årsak i forsett eller grov uaktsomhet hos entreprenøren.

I protokollen fra overtakelsesforretningen har byggherrens representant, daværende styreleder i sameiet, Henrik Hassel, krysset av for at byggherren nekter å overta kontraktsarbeidene. Som begrunnelse var det blant annet oppgitt at byggherren «ønsker dokumentasjon for levering av EPS plater/system i henhold til 1) avtale 2) FDV

dokumentasjon». Forut for sluttbefaringen hadde det vært e-postkontakt mellom partene, der sameiet hadde etterlyst dokumentasjon for hvilke produkter som faktisk var benyttet. Bakgrunnen var observasjon av blant annet skadede EPS-plater levert i sorte søppelsekker og grunnpuss fra en annen leverandør enn den avtalte. Slik lagmannsretten leser protokollen, er det mest nærliggende å forstå den slik at byggherren nektet å overta fordi det ikke forelå dokumentasjon for at den delen av leveransen som ikke var synbar – «system» – var i henhold til avtalen.

Som vedlegg til e-brev 27. november 2019 hadde Fasadeeksperten oversendt «FDV-dokumentasjon for de utførte arbeidene i Maridalsveien 48 og presentasjon av Baunit etterisoleringssystem» til sameiet. Her var det oppgitt at følgende produkter var levert:

Baunit Etterisoleringssystem
Sundolitt EPS MX
Baunit StarContact
Baunit UniPrimer
Baunit SilikonTop

Hvilken festeplugg som var brukt, var ikke oppgitt. Det er avklart at informasjonen sameiet fikk her, ikke er riktig. Av de oppgitt produktene er det bare det siste – Baunit Silikon Top – som er benyttet. Fasadeeksperten har også endret forklaring flere ganger om hvilke EPS-plater som faktisk er benyttet. Det er videre avklart at pusstykkelser ikke oppfyller offentligrettslige brannkrav, at det mangler skråarmering ved vinduer og at EPS-plater i portrommet bare har halve tykkelsen av det avtalte.

Lagmannsrettens konklusjon er at det ble reklamert på fasadeisoleringen som sådan under sluttbefaringen. Det er derfor ikke reklamert for sent. I denne saken skyldes mangelen forsettlig eller grovt uaktsom bruk av andre produkter enn det som var avtalt. Heller ikke utførselen var avtalemessig. Det gjelder derfor ingen reklamasjonsfrist, jf. NS 8406 punkt 27.7.

Lagmannsretten legger til at det kan reises spørsmål ved om det er reklamert i tide over at sokkelen ikke er isolert helt ned til bakken. Forholdet var synbart, men er ikke påpekt i protokollen. Daværende styreleder Henrik Hassel forklarte for lagmannsretten at sluttbefaringen varte svært kort, maksimalt 10 minutter, og at den ikke omfattet befaring av fasaden mot gaten, der mangelen var synbar. Han forklarte at han opplevde befaringen som svært ubehagelig, der han ble truet med juling dersom han ikke underskrev på protokollen uten noe mer om og men. Det lå derfor ikke til rette for å befare fasaden mot gaten. For lagmannsretten er det klart at en slik gjennomføring av sluttbefaring ikke oppfyller minimumskrav til lojalitet i kontraktsforhold. Under enhver omstendighet er det alt i alt tale om grovt uaktsom eller forsettlig unnlattelse av å oppfylle kontrakten også hva gjelder sokkelen. Dermed gjelder det ingen reklamasjonsfrist, jf. NS 8406 punkt 27.7.

Kravet om dagmulkt

Sameiet har anført at det hadde rett til å nekte overtakelse av fasadeisoleringssystemet, og at det løp dagmulkt fra 20. desember 2019 til sameiet satte fram krav om retting i brev 4. mai 2020.

Fasadeeksperten hadde ferdigstilt sine arbeider til sluttbefaringen 20. desember 2019. Dette var innenfor ferdigstillelsesfristen i kontrakten, som var satt til uke 51. Spørsmålet er om sameiet kunne nekte overtakelse etter NS 8406 punkt 26.2, jf. punkt 24.3. Etter punkt 24.3 kan byggherren nekte å overta kontraktsarbeidet hvis det ved overtakelsesforretningen «påvises slike mangler at disse eller utbedringen av dem vil hindre den forutsatte bruken av kontraktsarbeidet». Hvis byggherren urettmessig nekter å overta kontraktsarbeidet, skal overtakelse anses å ha funnet sted. Hver av partene har risikoen for eget standpunkt. Dersom det i ettertid viser seg at byggherren hadde rett til å nekte overtakelse som følge av mangel, løper dagmulkt, se blant annet Giverholt mfl., NS 8406 Kommentartutgave, side 414.

Hva som kan hindre den forutsatte bruken av et fasadeisoleringssystem reiser vanskelige spørsmål. Det følger av ordlyden at ikke enhver mangel gir rett til å nekte overtakelse med virkning for krav om dagmulkt; mangelen må «hindre den forutsatte bruken» av kontraktsarbeidet. Dette innebærer at den må være av kvalifisert art, se blant annet Giverholt mfl, NS 8406, kommentartutgave, side 367–368.

Mangelen påvirket i utgangspunktet ikke mulighetene til å bruke de enkelte seksjonene i leiligheten, og det var ikke noe ved vedlikehold eller drift som hindret bruken av fasadeisoleringen. Fasadeisoleringen tilfredstilte imidlertid ikke minstekrav til brannsikkerhet. Etter det lagmannsretten har fått opplyst, består sameiet av leiligheter til beboelse, der én av to rømningsveier er gjennom vinduene. Også portrommet er rømningsvei. Det er dermed mye som taler for at måten kontraktsarbeidene var utført på, innebar at brannsikkerheten i bygget ikke lenger var ivaretatt. Brannkravene var for så vidt heller ikke oppfylt under arbeidene med fasadeisoleringen, idet det er grunnpussen utenpå EPS-platene som skal sikre tilstrekkelig motstandsdyktighet mot brann.

Under noe tvil er lagmannsretten kommet til at manglene ved fasadeisoleringssystemet ikke hindret den forutsatte bruken, slik uttrykket i NS 8406 punkt 24.3 må forstås. Lagmannsretten har ved vurderingen særlig sett hen til at sameiernes faktiske utnyttelse av eiendommen ikke ble hindret, og at leilighetene rent faktisk er brukt til beboelse på tross av manglene. Sameiets interesser i en kontraktsmessig levering innenfor en rimelig tidshorisont var ivaretatt i andre deler av kontrakten. Lagmannsretten peker på at sameiet kunne kreve retting innen en gitt frist samt hadde rett til å utøve tilbakehold i kontraktssummen.

Lagmannsrettens konklusjon er at Fasadeeksperten frifinnes for kravet om dagmulkt.

Oppsummering og konklusjon

Sameiet har krav på at Fasadeeksperten betaler for å få fasadesystemet utbedret av andre. Kostnaden fastsettes til 1,63 millioner kroner. Kostnaden motregnes mot Fasadeekspertens krav om oppgjør under kontrakten med 1 562 778,75 kroner. Mellomlaget avrundes til 67 000 kroner.

Fasadeeksperten frifinnes for kravet om dagmulkt.

Fasadeeksperten dømmes etter dette til å betale 67 000 kroner til Sameiet Maridalsveien 48 med tillegg av forsinkelsesrente fra 2. august 2020.

Sakskostnader

Sameiet har vunnet fram i spørsmålet om det foreligger en mangel og i spørsmålet om utbedringen overstiger det tilbakeholdte beløpet under kontrakten. Fasadeeksperten har vunnet fram hva gjelder spørsmålet om selskapet plikter å betale dagmulkt.

Hovedtyngden i saken har ligget på spørsmålet om det foreligger en mangel. Dette er det klart største kravet; 1,63 millioner kroner. Dagmulktkravet var begrenset oppad til 157 500 kroner. Dagmulktkravet utgjør dermed bare ca. 8,8 prosent av tvistesummen. Det alt vesentlige av saksforberedelsen og ankeforhandlingen har dreid seg om omfanget av mangelen og behovet for utbedring. Etter en samlet vurdering må sameiet derfor anses for å ha vunnet saken i det vesentlige, jf. tvisteloven § 20-2 andre ledd. Sameiet har derfor rett til å få sine sakskostnader erstattet, jf. bestemmelsens første ledd.

Det foreligger ikke tungtveiende grunner for å gjøre unntak etter tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Sameiet har ved flere anledninger, sist i september 2021 mens saken sto for lagmannsretten, tilbudt å forlike saken mot å betale 800 000 kroner til Fasadeeksperten. Fasadeeksperten derimot har ikke vært villig til å diskutere forlik.

Sakskostnadene er oppgitt til 1 169 158 kroner i salær til prosessfullmektig og rettslig medhjelper og 28 075 til i alt tre vitner, hvorav to sakkyndige. Med tillegg for merverdiavgift er kravet på 1 496 540 kroner. Ankegebyret kommer i tillegg med 36 690 kroner.

Etter tvisteloven § 20-5 første ledd skal erstatningen dekke «alle partens nødvendige kostnader». Ved vurderingen av om kostnadene har vært nødvendige, skal det legges vekt på «om det ut fra betydningen av saken har vært rimelig å pådra dem». Utgiftene til prosessfullmektigens salær framstår som svært høyt. Saken har gått over tre dager og gjelder et avgrenset tvistetema. Det alt vesentlige av sakskostnadene – 1 089 046 kroner inkludert merverdiavgift – er imidlertid pådratt i tiden etter at anken ble inngitt og i hovedsak etter at forlikstilbudet ble framsatt og fram til ankeforhandlingen startet. I denne

perioden har Fasadeeksperten reist en rekke prosessuelle krav og har vist liten evne eller vilje til å opplyse saken. Under betydelig tvil har lagmannsretten derfor kommet til at kostnadene i det vesentlige har vært nødvendige. Lagmannsretten kan imidlertid ikke se at det var nødvendig for partene, verken for ankende part eller for ankemotparten, å møte i lagmannsretten med rettslig medhjelper. Det gjøres derfor et skjønnsmessig fradrag for anslåtte kostnader ved å bruke rettslig medhjelper. Beløpet fastsettes til 100 000 kroner.

Sakskostnadene for lagmannsretten fastsettes etter dette til i alt 1 433 230 kroner.

Lagmannsretten avgjør spørsmålet om sakskostnader for tingretten ut fra sitt eget resultat, jf. tvisteloven § 20-9 andre ledd. Sakskostnadene for tingretten er oppgitt til 434 719 kroner inkludert merverdiavgift. Det er heller ikke for tingretten grunnlag for å gjøre unntak etter tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Det er ikke grunnlag for å redusere kravet etter tvisteloven § 20-5.

Dommen er enstemmig.

DOMSSLUTNING

1. Fasadeeksperten AS dømmes til å betale 67 000 kroner til Sameiet Maridalsveien 48 innen 2 – to – uker fra dommen er forkynt og med tillegg av forsinkelsesrente fra 2. august 2020 til betaling skjer.
2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Fasadeeksperten AS 1 433 230 – enmillionfirehundreogtrettitretusentohundreogtretti – kroner til Sameiet Maridalsveien 48 innen 2 – to – uker fra dommen er forkynt.
3. I sakskostnader for tingretten betaler Fasadeeksperten AS 434 719 – firehundreogtrettifiretusensyvhundreognitten – kroner til Sameiet Maridalsveien 48 innen 2 – to – uker fra dommen er forkynt.

Kristin Robberstad

Helge Røstum

Randi Carlstedt

Dokument i samsvar med undertegnet original
Marie Strømmen (signert elektronisk)