



Eidsivating lagmannsrett - Dom. - LE-1998-648

Instans	Eidsivating lagmannsrett – Dom.
Dato	2000-02-02
Publisert	LE-1998-648
Stikkord	Entrepriserett. Bristende forutsetninger. Tilleggsvederlag m.v. Avtaleloven § 33, § 36.
Sammendrag	Entreprenør for deler av Gardermø-utbyggingen krevde drøyt 80 millioner kroner i tilleggsvederlag. Kravet bygget i hovedsak på anførsler om at entreprenøren var påført meromkostninger som følge av ulike byggherre-forhold. Blant annet gjorde entreprenøren gjeldende at hans planlegging og utførelse var forstyrret av sene tegninger og manglende samordning med øvrige entrepriser. Byggherren bestred anførselene og hevdet også at eventuelle krav var tapt på grunn av mangelfull varsling. Byggherren holdt på sin side tilbake ca 11 millioner kroner under henvisning til angivelige krav om dagmulkt m.v., hvorav entreprenøren bare aksepterte et mindre beløp. Herredsrettens dom innebar i realiteten at byggherren skulle utbetale i alt ca 23 millioner kroner pluss merverdiavgift. Begge parter anket til lagmannsretten. For lagmannsretten krevde entreprenøren prinsipielt sitt vederlag fastsatt etter kostnadsbasert avregning. Lagmannsretten forkastet dette, men tilkjente entreprenøren ca 30 millioner kroner basert på kontraktens avregningssystem, hvorav 15 millioner kroner skjønnsmessig fastsatt for ulike samvirkende forhold. Uttalt at effekten av disse i praksis måtte vurderes under ett, og at dette gjorde anvendelse av kontraktens varslingsregler vanskelig. Lagmannsretten så ikke bort fra at entreprenørens reelle meromkostninger som følge av byggherreforhold muligens var vesentlig større, men på grunn av mangelfull varsling måtte bevisvil gå ut over ham. Konkret avgjørelse.
Saksgang	Eidsvoll herredsrett Nr: 96-661 A – Eidsivating lagmannsrett LE-1998-648 A.
Parter	Ankende part: Scandinavian Airport Group ANS (Prosessfullmektig: Advokat Nils-Henrik Pettersson). Ankemotpart: Oslo Lufthavn AS (Prosessfullmektig: Advokat Odd R. Tvedt). Ankende part: Oslo Lufthavn AS (Prosessfullmektig: Advokat Odd R. Tvedt). Ankemotpart: Scandinavian Airport Group ANS (Prosessfullmektig: Advokat Nils-Henrik Pettersson).
Forfatter	Lagdommer Bernt Krohg, formann. Lagdommer Inger Marie Dons Jensen. Ekstraordinær lagdommer Ole Haugstad. 4 meddommere.

Saken gjelder tvist mellom byggherre og entreprenør om sluttoppgjøret etter et byggearbeid.

Oslo Hovedflyplass AS, senere Oslo Lufthavn AS («OSL»), var byggherre for den nye hovedflyplassen på Gardermoen. Utbyggingen omfattet også ny ekspedisjonsbygning.

Ekspedisjonsbygningen består av flere bygningsdeler. En del er den såkalte sentralbygningen. Her finnes blant annet ankomst- og avgangshallen, samt to innvendige serviceblokker med kontorer i flere etasjer. Grunnflaten er angitt til ca 21 mål. Høyden fra kjeller til tak tilsvarer på det høyeste ca 12 etasjer.

Arbeidene med oppføringen av sentralbygningen ble delt på flere entrepriser. En av disse var K-3002; Betongarbeider, Sentralbygningen. Etter forutgående anbudskonkurranse mellom flere prekvalifiserte entreprenører/entreprenørgrupperinger inngikk OSL (dengang OHAS) den 6. februar 1995 avtale om utførelse av denne entreprisen med et arbeidsfellesskap bestående av Fagbygg AS, NOR Entreprenør AS og PEAB Entreprenad Väst AB. Dette arbeidsfellesskapet («FNP») er senere omdannet til Scandinavian Airport Group ANS («SAG»). Av avtaledokumentet pkt. 2 går det fram at

«Byggeprosjektet skal leveres for:

Anbud av 22.12.94 kr 105.585.993

Kostdøgn kr 3.150.680

Korreksjoner ifølge pkt. 8: kr 1.367.000

Sum eks. merverdiavgift kr 110.103.673

Merverdiavgift 23 %: kr 25.323.844

Kontraktssum: kr 135.427.517

I alt fem anbydere hadde levert anbud innen anbudsfristen. De to som lå nærmest SAG i pris, var Veidekke og Eeg-Henriksen Bygg AS. Anbudssummene deres var drøyt 122.000.000 kroner eksklusive merverdiavgift.

Ferdigstillelsesdato for SAG's entrepriser var i følge kontrakten 1. juli 1996. SAG meldte arbeidene klar til overtagelse til denne dato, men byggherren godtok først formell overtakelse fra 4. oktober 1996. I forbindelse med den opprinnelige overtagelsesbefaringen fremmet SAG 2. juli 1996 et krav om tilleggsvederlag på 83.084.222 kroner eks. merverdiavgift. OSL, som helt siden april 1996 hadde nektet å utbetale mer enn det som var totalt utbetalt pr. februar 1996, bestred kravet og fremmet på sin side motkrav blant annet basert på dagmulkt for forsinkelse.

Da partene ikke kom til enighet, reiste SAG ved stevning av 20. november 1996 søksmål mot OSL for Eidsvoll herredsrett. I stevningen var kravet angitt til 107.786.606 kroner pluss merverdiavgift samt renter fra 4. november 1996. Dette ble senere korrigert og justert i prosesskrift av 13. desember 1996 til 112.263.632 kroner pluss merverdiavgift og renter. OSL påsto seg frifunnet og reiste motsøksmål med krav om betaling av 6.021.722 kroner pluss merverdiavgift.

Forut for hovedforhandlingen i herredsretten ble partene enige om oppgjøret for en del omtvistede endringsarbeider som hadde vært med i beregningen av SAG's opprinnelige krav. Dermed ble SAG's endelige krav for herredsretten noe redusert. På den annen side frafalt OSL sitt motsøksmål, likevel slik at kravene i motsøksmålet skulle kunne gjøres gjeldende som motkrav mot SAG's krav. OSL's motkrav var knyttet til dagmulkt, oppgjør for bodøgn og prisavslag/erstatning for påståtte mangler. Kravet utgjorde 11.744.344 kroner. Det var da ikke regnet merverdiavgift av noen del av kravet.

Eidsvoll herredsrett med sorenskriver Trond Våpenstad som settedommer og to fagkyndige meddommere, Aslak Ravlo og Per Thommesen, avsa dom i saken 8. april 1998 med slik domsslutning:

- «1. Oslo Lufthavn AS dømmes til å betale til Scandinavian Airport Group ANS et beløp stort kroner 14.750.410,- – fjortenmillionersjuhundreogfemtitusenfirhundreogti – inklusive mva med tillegg av 12 – tolv – prosent rente av kroner 11.991.390,- – ellevemillionernihundreogtrentifirehundreogtrenti – fra 20. november 1996 og frem til betaling skjer.
2. Saksomkostninger idømmes ikke.»

Herredsretten ga SAG delvis medhold i at entreprenøren hadde krav på tilleggsvederlag for arbeid med håndtering av ca 1.000 tegningsrevisjoner mer enn det entreprenøren etter herredsrettens mening måtte regne med. SAG fikk også tilleggsvederlag for merarbeid med håndtering av en rekke telefakser fra Reinertsen-gruppen. Til sammen ble dette fastsatt til 1.200.000 kroner. Videre utmålte herredsretten tillegg for økte vinterkostnader (3.800.000 kroner) og for to forseringer (4.200.000 og 2.650.000 kroner). SAG fikk også medhold i krav om erstatning for positiv kontraktsinteresse med 884.310 kroner på grunn av uberettiget avbestilling av deler av arbeidene. Den største posten herredsretten tilkjente, knyttet seg likevel til en skjønsmessig utmålt erstatning for tap på grunn av sene tegninger. Denne ble satt til 6.000.000 kroner. Samlet utgjør dette 18.734.310 kroner.

Når det gjaldt motkravene, ga herredsretten OSL fullt medhold i det ene dagmulktkravet på 2.100.000 kroner og – under dissens – delvis medhold i det andre som var knyttet til den endelige ferdigstillelsen. Her ble beløpet utmålt til 2.000.000 kroner. Videre fikk OSL delvis medhold i sitt krav om vederlag for ekstra bodøgn med 2.550.000 kroner samt fradrag for mangler med 792.920 kroner. Av dette siste hadde for øvrig SAG erkjent 192.920 kroner. Fordi herredsretten her overså at OSL allerede hadde motregnet med et beløp tilsvarende hele det påståtte motkravet, lot retten summen av de tilkjente motkravene – 7.442.920 kroner – gå til fradrag i tilleggsvederlaget på 18.734.310 kroner som var utmålt på basis av SAG's krav. Dette ga en «netto» på 11.291.390 som med tillegg av merverdiavgift og et skjønsmessig beløp på 700.000 som erstatning for økte finansierings- og garantikostnader førte fram til domsslutningens beløp på 14.750.410 kroner.

Slik lagmannsretten forstår herredsrettens dom, innebar den i realiteten at SAG ble ansett for å ha til gode et beløp i størrelsesorden 23 millioner kroner hos OSL med tillegg av merverdiavgift og renter.

Begge parter har anket til lagmannsretten. Lagmannsretten ble satt med fire fagkyndige meddommere oppnevnt etter forslag fra partene. Opprinnelig var det satt av seks sammenhengende uker til ankeforhandlingen fra 24. august 1999. På grunn av sykdom ble forhandlingene avbrutt etter 1 1/2 uke og resten av hovedforhandlingen utsatt. Den utsatte delen ble gjennomført i to sesjoner; 20. september – 1. oktober 1999 og 6. desember – 17. desember 1999. Under hovedforhandlingen ble det ført til sammen 13 vitner. Flere av disse var til stede under større deler av forhandlingene. Videre avga en partsrepresentant forklaring. Det ble dokumentert fra et omfattende utdrag og lagt fram et stort antall hjelpedokumenter.

Ved oppstarten av ankeforhandlingene opplyste OSL at byggherren nå godtok å dekke ytterligere en del av SAG's krav, nærmere bestemt en del av kravet som knytter seg til posten «avbestilt påstøp». Dette utgjorde et beløp på 469.349 kroner eks. merverdiavgift. Beløpet ble utbetalt 13. september 1999. Mot slutten av ankeforhandlingene ble partene dessuten enige om å forlike posten «tilbakeholdt for mangler». I beregningen av påstandsbeløpet utgjorde dette en post på 1.802.596 kroner eks. merverdiavgift. Bortsett fra disse relativt beskjedne justeringene er partenes økonomiske krav uendret fra herredsretten. Entreprenørens rettslige argumentasjon, og på enkelte punkter også den faktiske, er derimot til dels betydelig endret uten at det er nødvendig for lagmannsretten å gå nærmere inn på hva endringene består i her. Siden saksforholdet er så sammensatt, er det på dette stadiet heller ikke hensiktsmessig å søke å gi en sammenhengende, detaljert framstilling av hva partene gjør gjeldende for lagmannsretten. De mer detaljerte anførsler vil bli referert i tilknytning til rettens behandling av konkrete problemstillinger og krav. Gjengivelsen nedenfor tar sikte på å gi en generell oversikt.

Entreprenøren, Scandinavian Airport Group ANS' anførsler for lagmannsretten kan i hovedtrekk oppsummeres slik:

Arbeidene med råbygget har påført entreprenøren et tap i størrelsesorden 80 – 90 millioner kroner. En vesentlig del av dette har sammenheng med forhold som byggherren ut fra organiseringen av byggeprosjektet og funksjonsfordelingen mellom partene har risikoen for.

Byggherren valgte å organisere prosjektet som en rekke delentrepriser hvor han inngikk separate kontrakter direkte med den enkelte entreprenør. Men dermed påtok han seg også risikoen for at arbeidet under de enkelte delentreprisene lot seg samordne innenfor det området og den tiden som var til rådighet. En rekke av de konkrete vansker som entreprenøren møtte under veis, og som fordyret hans arbeider, skriver seg tilbake til organiseringen samt byggherrens manglende planlegging og oppfølging av samordningsproblematikken. En

side ved dette var at SAG aldri fikk tiltransportert de tre entreprisene for takkonstruksjoner, montering av prefabrikerte betongelementer og taktekking, slik meningen opprinnelig var.

Andre fordyrelser for entreprenøren hadde sammenheng med at byggherrens prosjektering gjennom Reinertsen-gruppen var på etterskudd. Dette ga seg utslag i massive tegningsforsinkelser, mangelfulle tegninger og mange revisjoner. Også antall tegninger (førstegangsutgivelser) økte dramatisk i forhold til det som kunne forutses av entreprenøren på anbudsstadiet. Dessuten viste det seg under arbeidets gang at kompleksiteten i en del av konstruksjonene var større enn det anbudsmaterialet hadde gitt grunnlag for å anta.

I tillegg til de direkte fordyrelsene dette førte til for SAG's arbeidere, fikk disse forholdene også avledede konsekvenser i form av urasjonell drift i forbindelse med forseringer, samt at en stor del av betongarbeidene måtte utføres som vinterarbeid.

Prinsipalt gjør SAG for lagmannsretten gjeldende at avvikene fra kontraktens forutsetninger er så massive at kontrakten må settes til side, og at SAG har krav på oppgjør etter regning ut fra et «kost pluss fortjeneste»-synspunkt. Dette innebærer i prinsippet oppgjør etter SAG's faktiske kostnader slik de framkommer gjennom regnskapene, med tillegg av et påslag for fortjeneste. Det er riktig at krav om dette ikke ble varslet under arbeidenes gang, men etter omstendighetene kan ikke det være til hinder for å ta kravet til følge. Gjennomført til sin ytterste konsekvens vil «kost pluss»-metoden her føre til et krav som overstiger det opprinnelige påstandsbeløpet. Entreprenøren har likevel valgt ikke å endre påstanden, men å la den opprinnelige påstanden danne tak også for krav basert på denne nye, prinsipale påstanden.

Subsidiært anfører SAG at entreprenøren har krav på betydelige tilleggsvederlag beregnet ut fra kontraktens prissystem. Fordi de omstendighetene som har ført til fordyrelser, i så stor grad griper inn i hverandre, bør tilleggsvederlaget fastsettes ut fra en globalbetragtning. Dette innebærer en samlet vurdering av flere enkeltforhold; forstyrrelser på grunn av manglende samordning av sideentrepriser, forsering, kompleksitet og øvrige forhold. Dette er en mer realistisk framgangsmåte for å vurdere entreprenørens krav enn å vurdere de enkelte faktorene isolert. Men også slike isolerte vurderinger gir, atter subsidiært, samlet grunnlag for tilleggsvederlag tilsvarende påstandsbeløpet.

Scandinavian Airport Group ANS har for lagmannsretten lagt ned slik påstand (beløpene inkluderer merverdiavgift):

- «1. Oslo Lufthavn AS dømmes til å betale til Scandinavian Airport Group ANS kr 117.386.302 med tillegg av 12 % rente
 - a) av kr 122.537.599 fra 4/11 96 til 1/2 98
 - b) av kr 116.698.569 fra 1/2 98 til 13/9 99
 - c) av kr 116.121.270 fra 13/9 99 til betaling skjer.
2. Oslo Lufthavn AS dømmes til å erstatte Scandinavian Airport Group ANS saksomkostninger for herredsretten og lagmannsretten, med tillegg av 12 % rente p a fra 14 dager etter dommens forkynnelse til betaling skjer.
3. Oppfyllelsesfristen for beløpene under pkt 1 og pkt 2 er 14 dager fra dommens forkynnelse.»

Byggherren, Oslo Lufthavn AS (OSL) har for lagmannsretten i hovedsak anført:

Entreprenørens krav tar utgangspunkt i hans påståtte tap. Den rettslige og faktiske begrunnelsen for kravet er vag og flytende. Ut fra løsrevne eksempler har entreprenøren søkt å skape inntrykk av massive tegningsforsinkelser og annet omfattende byggherremislighold. For herredsretten var det særlig forsinkede hovedsøyletegninger og avvik i forhold til entreprenørens anbudsplan som ble påberopt. Etter at byggherren påviste at disse grunnlagene sviktet, har entreprenøren for lagmannsretten rettet oppmerksomheten mot andre forhold. Samtidig opprettholdes kravet uendret. I stedet for å påvise konkret sammenheng mellom påståtte forstyrrelser og økonomiske og tidsmessige effekter inviterer entreprenøren retten til å skjønne med utgangspunkt i et overdrevent påstandsbeløp.

På denne bakgrunn er det viktig å holde fast ved hva som faktisk er varslet av endringer, forsinkelser og andre forstyrrelser under byggesaken. Endringene (ca 300) er gjort opp på endringsordre, de varslede forsinkelsene er relativt små, og det samme gjelder de forseringskravene entreprenøren har varslet underveis. Når det samtidig ikke er noen vesentlig, konkret uenighet om hva som faktisk har skjedd, er det vanskelig å se at dette kan gi

grunnlag for krav i den størrelsesorden det her er tale om. Under enhver omstendighet anfører byggherren at de vanskeligheter entreprenøren har støtt på, er forhold som han måtte være forberedt på, eller som må anses selvpåført.

Entreprenørens prinsipale krav – oppgjør etter regning – innebærer en fullstendig kontraktsomlegging. Terskelen for slik omlegging er imidlertid høy. Fra selve byggeprosessen foreligger det ingen holdepunkter for at entreprenøren er blitt rammet av «jordskjelv-lignende» forstyrrelser. Derfor er det ikke reelt grunnlag for dette kravet som for øvrig heller ikke er varslet i tide.

Heller ikke det subsidiaire kravet, som entreprenøren hevder er basert på erstatningsreglene i NS-3430 pkt. 17 og 21, kan føre fram. Disse bestemmelsene forutsetter en konkret årsakssammenheng som ikke er påvist. Kravene er ikke begrunnet og beregnet slik kontrakten foreskriver. Entreprenørens krav er bygget opp på prosentregning og «tenk på et tall»-metoder. De er heller ikke varslet i samsvar med kontraktens bestemmelser. Det er ikke tilstrekkelig varslingsreglene er at byggherren skal kunne utøve sin valg- og kontrollrett. Derfor må varsler etter pkt. 17 og pkt. 21 utformes slik at det klart går fram at entreprenøren vil fremme krav. Dessuten skal varslingsreglene forebygge beivistvil. Denne saken illustrerer at det er behov for slike regler, og for at reglene blir tatt alvorlig. Hvis entreprenøren hadde varslet sine krav under byggeprosessen, ville det vært mulig å sikre bevis for eventuelle effekter av de forholdene entreprenøren nå påberoper. Mest sannsynlig ville det da ikke blitt noen sak. En forutsetning for saken nå er den beivistvilen som er skapt som følge av manglende varslingsreglene fra entreprenørens side.

Det fastholdes at byggherren har krav på dagmulkt både i forbindelse med at entreprenøren ikke overholdt milepælen for oppstart av prefab-montasjen høsten 1995, og i forbindelse med overleveringen sommeren 1996.

Oslo Lufthavn AS har lagt ned slik påstand:

- «1. Oslo Lufthavn AS frifinnes.
2. Oslo Lufthavn AS tilkjennes saksomkostninger for herreds- og lagmannsretten.»

Lagmannsretten har delt sin behandling av de ulike krav og kravsgrunnlag i følgende punkter:

1. Entreprenørens prinsipale krav om kontraktsomlegging og kostnadsbasert avregning.
2. Kontraktsbaserte krav – generelt
 - 2.1 Kontraktens pkt. 17 og pkt. 21
 - 2.2 Kontraktsarbeidenes plassering i Gardermø-prosjektet. Tilknytningspunkter mot andre entrepriser. Samordningsbehov.
 - 2.3 Sammensatte årsaksforhold – uklare effekter. Varslingsreglene og deres begrensninger. Bevissspørsmål.
3. Kontraktsbaserte krav knyttet til konkrete forhold under arbeidenes gang.
 - 3.1 Forsering i sør-vest av hensyn til Moelv's oppstart.
 - 3.2 Dagmulktkravet på 2.100.000 kroner knyttet til avtalt oppstart for betongelementmontasjen november 1995 (milepel 4).
 - 3.3 Vinterkravet
 - 3.4 Krav knyttet til forsering av samordnet tidsplan
 - 3.5 Avbestilling av påstøp.
 - 3.6 Dagmulktkravet i forbindelse med ferdigstillelsesdatoen 1. juli 1996.
4. Kontraktsbaserte krav knyttet til generelle anførsler om vedvarende forhold under arbeidenes gang.
 - 4.1 Krav om tilleggsvederlag på grunn av tegningssituasjonen.
 - 4.2 Krav om tilleggsvederlag på grunn av manglende samordning.
 - 4.3 Krav om tilleggsvederlag for forsering av endringsordre.
5. Samlet skjønnsmessig fastsetting av tilleggsvederlag for forstyrrelser som har virket sammen.
6. Andre kontraktsbaserte krav. Avledede forhold m.v.

- 6.1 Bo- og kostdøgn.
 - 6.1.1 Kontraktens bestemmelser og partenes krav.
 - 6.1.2 Bodøgn.
 - 6.1.3 Kostdøgn.
- 6.2 Rigg og drift.
 - 6.2.1 Kontraktens bestemmelser og partenes krav.
 - 6.2.2 Merkostnader til rigg- og drift som skyldes byggherre-forhold.
 - 6.2.3 Rigg og drift på endringsordre
- 6.3 Justering av fastpristillegg.
- 7. Finanskostnader m.v. Merverdiavgift og renter.
 - 7.1 Økte finanskostnader.
 - 7.2 Økte garantikostnader.
 - 7.3 Morarenter av krav forfalt under byggeperioden, fram til forfallstidspunktet for sluttoppgjøret.
 - 7.3.1 Morarenter av entreprenørens krav på vederlag for forseringen i sør-vest.
 - 7.3.2 Morarenter av uberettiget tilbakeholdte avdragsbeløp.
 - 7.4 Morarentegrunnlaget fra 4. november 1996
 - 7.5 Merverdiavgiftsgrunnlaget
- 8. Samlet kravsregning – unntatt merverdiavgift.
- 9. Saksomkostninger.

1. Entreprenørens prinsipale krav om kontraktsomlegging og kostnadsbasert avregning.

Entreprenøren har for lagmannsretten prinsipalt anført at kontraktens prisbestemmelser må settes til side i sin helhet, og at hans vederlag skal fastsettes ut fra et «kost pluss»-synspunkt. Til støtte for kravet gjør *entreprenøren* gjeldende at forutsetningene for kontraktens prisformat, som i hovedsak er basert på enhetspriser, har sviktet. Svikten knytter seg i hovedsak til organiseringen av de ulike entreprenørenes arbeider (manglende samordning og tiltransport) og til byggherrens tegningsleveranse som hevdes å ha vært forsinket og mangelfull. *Entreprenøren* viser også til størrelsen av de merkostnader han er påført. Det er tale om beløp i størrelsesorden 80-90 millioner kroner på en kontrakt hvor kontraktssummen fratrasket merverdiavgift var ca 110 millioner. Dette er et så ekstraordinært tap at tapet i seg selv tilsier at det kan være grunnlag for avtalerevisjon. Det vises til avtaleloven § 33, avtaleloven § 36 og læren om bristende forutsetninger. *Entreprenøren* anfører at når avtalens priser ikke kan legges til grunn, er den mest realistiske og rettferdige måten å fastsette vederlaget på å ta utgangspunkt i de kostnadene *entreprenøren* faktisk har hatt ved å gjennomføre kontraktsarbeidene. Riktignok er ikke byggherren blitt uttrykkelig varslet under arbeidenes gang om at det vil bli krevd oppgjør etter regning, men dette er ikke noe absolutt vilkår. Byggherren har hatt anledning til å kontrollere *entreprenørens* regnskaper i ettertid. Det er ingen holdepunkter for at regnskapet er belastet med kostnader som ikke har med gjennomføringen av prosjektet å gjøre. Påstandsbeløpet er betydelig lavere enn *entreprenørens* virkelige kostnader med påslag for normal fortjeneste. Dermed er det tatt høyde for eventuelle kostnader *entreprenøren* selv bærer risikoen for.

Byggherren gjør gjeldende at det ikke foreligger noen relevant forutsetningsbrist eller noe annet grunnlag for sensur av avtalens prisbestemmelser. Videre peker byggherren på at oppgjør etter regning forutsetter løpende kontroll fra byggherrens side mens arbeidene blir utført. Kontroll av *entreprenørens* regnskaper i ettertid er ikke tilstrekkelig. Derfor innebærer manglende varsling at *entreprenøren* er avskåret fra å kreve sitt vederlag fastsatt på basis av medgåtte kostnader nå.

Lagmannsretten finner at kontraktens bestemmelser om beregning av *entreprenørens* vederlag ikke kan settes til side. Effektene både av samordningssvikt og av sviktende tegningsleveranser kan normalt håndteres innenfor kontraktens rammer, og lagmannsretten kan ikke se at denne saken representerer noe unntak. I den utstrekning samordningssvikt og sene tegninger virker samtidig, eventuelt også i samvirke med andre forstyrrende faktorer, kan det riktignok by på problemer å få oversikt over effektene på et tidlig stadium. Dette kommer

lagmannsretten tilbake til i forbindelse med spørsmålet om flere av entreprenørens krav er varslet i tide. At effektene i tid og penger ikke kommer til syne umiddelbart, er likevel noe annet enn at forutsetningen for å gjøre bruk av kontraktens prissystem svikter. Det samme gjelder det forhold at effektene vanskelig lar seg avregne ved hjelp av kontraktens enhetspriser direkte. Også dette inneholder kontrakten mekanismer for å håndtere. Etter lagmannsrettens syn innebærer derfor de forstyrrelser som entreprenøren hevder at hans arbeider er blitt utsatt for, ikke at det er nødvendig å fravike kontraktens system for å fastsette hans vederlag.

Lagmannsretten kan heller ikke se at entreprenørens regnskapsmessige tap på prosjektet her i seg selv gir grunnlag for avtalerevisjon. Ett forhold i den forbindelse er at det er tale om regnskapstall, ikke om konkret dokumenterbare merutgifter. Et annet moment er at det ikke er grunnlag for å si at hele eller en vesentlig del av tapet kan tilskrives bestemte forhold ved prosjektet. Tvert om må det anses på det rene at entreprenørens tap beror på en hel rekke faktorer, hvor det er vanskelig å trekke fram én eller noen få som klart dominerende. Selv om det ikke er mulig for retten å peke på konkrete punkter hvor entreprenøren kunne planlagt eller drevet bedre, er det grunn til å tro at deler av tapet i realiteten beror på entreprenørens egne forhold, eventuelt rett og slett på at han hadde gitt et for lavt anbud. Situasjonen er i så måte langt på veg parallell med det som var tilfelle i Rt-1999-922 (Salhus-brua). Verken avtaleloven § 36 eller læren om bristende forutsetninger gir dermed grunnlag for å sette prisbestemmelsene til side.

For øvrig bemerker lagmannsretten at entreprenøren aldri under arbeidenes gang varslet byggherren om at han ville fremme krav om oppgjør basert på regning. Det er for så vidt naturlig, ettersom det synes klart at det først er i ettertid at tanken om kostnadsbasert avregning er dukket opp, også hos entreprenøren. Men dermed er ikke bare entreprenøren, men også byggherren, fratatt den muligheten for kontroll og bevissikring underveis som en slik alternativ oppgjørsmåte forutsetter. Å gjennomgå entreprenørens regnskaper til slutt er ikke det samme som å kunne føre løpende kontroll mens arbeidene blir utført. Manglende varsling er derfor et selvstendig grunnlag for å forkaste entreprenørens krav om avtalerevisjon. Dessuten har dette en side til det som retten har framhevet ovenfor om uklare sammenhenger mellom årsaker og påståtte økonomiske effekter.

I tillegg påberoper entreprenøren seg også avtaleloven § 33. Synspunktet bygger på en anførsel om at byggherren på forhånd visste eller måtte vite at tegningsleveransene ville svikte, og at samordningen mellom de ulike entreprisene var mangelfullt planlagt. Entreprenøren gjør gjeldende at hans priser var basert på en forutsetning om at ekspedisjonsbygget var tilnærmet ferdig prosjektert, at samordningen mellom de ulike entreprisene var tilfredsstillende, og at byggbare tegninger ville bli levert i så god tid at han kunne planlegge sin drift på en rasjonell og økonomisk lønnsom måte. Entreprenøren hevder at dette ikke ble tilfelle, men at det på grunn av byggherrens kunnskaper om dette på forhånd er i strid med redelighet og god tro når byggherren likevel gjør gjeldende at entreprenøren er bundet av kontraktens priser, og at det avtalte prisformatet dermed er ugyldig.

Anførselen kan ikke føre fram. Avtaleloven § 33 henviser til en hederlighetsstandard: Hvis det på grunn av «omstendigheter» som byggherren må antas å ha kjent til da kontrakten ble inngått, må anses uredelig å gjøre kontraktens priser gjeldende overfor entreprenøren, er kontrakten ugyldig. De omstendighetene entreprenøren her viser til, er ulike former for svikt – eller mer presist: fare for svikt – i byggherrens egne bidrag til gjennomføringen av prosjektet. Lagmannsretten finner det ikke sannsynliggjort at byggherren her har satt i gang et prosjekt som han på forhånd visste eller måtte vite var utilstrekkelig forberedt. Svikt i tegningsleveranser m.v. er for øvrig ikke entreprenørens risiko, men byggherrens. Hvis slike forhold inntreffer, er dette noe kontrakten har egne mekanismer for å håndtere. En byggherre som inngår kontrakt med en entreprenør i en situasjon hvor han må gjøre regning med at han selv vil få problemer med å levere det han skal til prosjektet, kan nok av forskjellige grunner kritiseres for sin måte å opptre på. Men så lenge kontrakten gir entreprenøren mulighet til å få kompensasjon for utgifter m.v. som byggherrens mislighold måtte føre med seg, vil det vanskelig kunne regnes som uhederlig av byggherren å gjøre kontrakten gjeldende. I hvert fall fortøner denne anførselen fra entreprenørens side seg i dette tilfellet som klart uholdbar.

Lagmannsretten finner derfor at entreprenørens krav om tilleggsvederlag må avgjøres med utgangspunkt i kontraktens bestemmelser om dette.

2. Kontraktsbaserte krav – generelt

2.1 Kontraktens pkt. 17 og pkt. 21

Kontrakten mellom partene er bygget på NS-3430 med enkelte endringer og tilføyelser som byggherren har formulert. Fra entreprenørens side er det uttrykkelig presisert at de bestemmelser hans subsidiære krav bygger

på, i hovedsak er kontraktens pkt. 17 og pkt. 21. For oversiktens skyld gjengis her de mest sentrale delene av pkt. 17 som etter overskriften gjelder «rett til fristforlengelse»:

17.1 Entreprenørens rett til fristforlengelse på grunn av byggherrens forhold

Entreprenøren har rett til fristforlengelse dersom han blir forsinket som følge av

- a) endringer byggherren krever, eller
- b) feil ved, eller forsinket levering av tegninger, beskrivelse, utførelse, materialer, utsyr m.m. som byggherren skal levere selv eller ved andre (arkitekt, rådgivende ingeniører, leverandør, sideentreprenør m.m.), eller annet som må henføres til byggherrens forhold.

17.4 Entreprenørens krav på dekning av merutgifter som følge av forsinkelse

Entreprenøren kan kreve sine merutgifter dekket av byggherren etter reglene i punkt 21 som følge av forhold beskrevet i 17.1, men ikke 17.2.

17.5 Varsel

Vil entreprenøren kreve fristforlengelse eller dekning av merutgifter, skal han skriftlig varsle byggherren. Varsel skal gis uten ugrunnet opphold etter at han er blitt klar over at det er oppstått eller vil oppstå forhold som medfører forsinkelse eller merutgifter. Gis ikke slikt varsel uten ugrunnet opphold, tapes retten til å kreve fristforlengelse eller dekning av merutgifter.

Entreprenøren skal innen rimelig tid nærmere spesifisere og begrunne sitt krav.

Har ikke byggherren skriftlig meddelt sitt standpunkt til entreprenøren uten ugrunnet opphold, dog senest innen 21 dager, etter å ha mottatt et begrunnet krav, anses han å ha godkjent kravet om fristforlengelse. Det samme gjelder dersom byggherren ikke uten ugrunnet opphold skriftlig tar stilling til et spesifisert krav om dekning av merutgifter.

17.6 Forsering

Avslår byggherren et berettiget krav på fristforlengelse i henhold til 17.1 eller 17.2, har entreprenøren rett til å forsure arbeidet for byggherrens regning med mindre forseringsutgiftene vil bli uforholdsmessig store.

Forseringsutgifter anses som uforholdsmessig store når de tilsvarer påløpt dagmulkt over samme tidsrom som forseringen.

Før enhver forsering påbegynnes, skal byggherren varsles skriftlig med angivelse av hva forseringen antas å koste.

Kan det påvises betydelig forsinkelser i fremdriften som følge av forhold som entreprenøren er ansvarlig for, har byggherren adgang til å forlange forsering av arbeidene. ...

Pkt. 21 har overskriften «Entreprenørens krav på dekning av merutgifter.» Denne bestemmelsen lyder slik:

21.1 Krav på dekning av merutgifter

Blir entreprenøren påført merutgifter ved forsinkelse som nevnt i 17.1, eller påføres han merutgifter av andre årsaker som må henføres til byggherrens forhold, kan han kreve utgiftene dekket av byggherren.

Entreprenøren har bare krav på kompensasjon i den utstrekning han ikke kan begrense eller forebygge utgiftene med rimelige midler. Entreprenøren har ikke krav på å få dekket merutgifter som påløper ved at byggherren har fått fristforlengelse med å levere sine ytelser etter 17.7. ...

21.2 Varsel

Vil entreprenøren kreve dekning for merutgifter ved forsinkelse, gjelder varslingsbestemmelsene i 17.5. Disse bestemmelsene får tilsvarende anvendelse dersom entreprenøren vil kreve dekning for merutgifter av andre årsaker som må henføres under byggherrens forhold.

2.2 Kontraktsarbeidenes plassering i Gardermø-prosjektet. Tilknytningspunkter mot andre entrepriser. Samordningsbehov.

Entreprenørens krav knytter seg mer eller mindre direkte til ulike former for forstyrrelser som han hevder at hans arbeider på sentralbygningen er blitt utsatt for. Felles for flere av forstyrrelsene er at de påstås å ha sammenheng med måten byggherren hadde planlagt og organisert utbyggingsarbeidene på. Entreprenøren gjør gjeldende at forstyrrelsene blant annet skyldes manglende samordning og styring fra byggherrens side av øvrige arbeider og entreprenører. En sentral anførsel fra byggherren er at forstyrrelsene var selv påført fra entreprenørens side, eventuelt at det er tale om forstyrrelser som entreprenøren ut fra anbudsgrunnlaget måtte være forberedt på å tåle uten ekstra vederlag.

Før lagmannsretten går i gang med å behandle de enkelte kravene, er det på denne bakgrunn naturlig først å gjøre kort rede for hvilken plass byggearbeidene på sentralbygningen hadde i forhold til den totale utbyggingen på Gardermoen, hvordan arbeidene på sentralbygningen var tenkt gjennomført, og hvordan dette utviklet seg i praksis.

Som nevnt helt innledningsvis, utgjør sentralbygningen en del av selve ekspedisjonsbygget. Dette omfatter, i tillegg til sentralbygningen, også jernbanestasjonen samt pirer mot øst og vest. Ekspedisjonsbygget var igjen bare ett av tre områder som utbyggingen av den nye hovedflyplassen på Gardermoen var delt opp i, og som OSL var byggherre for. De to øvrige utbyggingsområdene under OSL var banesystemet og såkalte tekniske bygg og anlegg. Samlet var disse utbyggingene på forhånd anslått til å koste drøyt 11 milliarder 1992-kroner. Da var arbeider med jernbane og vegsystem holdt utenom. Vedtaket om at den nye hovedflyplassen skulle bygges på Gardermoen, ble truffet høsten 1992, og åpningen skulle finne sted høsten 1998. Det var med andre ord tale om et meget omfattende prosjekt som skulle planlegges og gjennomføres i løpet av relativt kort tid.

Ekspedisjonsbygningen var tegnet av arkitektgruppen Aviaplan. Til å forestå den øvrige planlegging og prosjektering hadde byggherren engasjert Reinertsen-gruppen. Gruppen var sammensatt av flere samarbeidende konsulentfirmaer, blant andre Reinertsen Engineering ANS og Dr Ing A Aas-Jacobsen AS.

Arbeidene på sentralbygningen måtte samordnes med de omkringliggende arbeidene. Ansvar for denne samordningen hørte under byggherren. Blant annet ble det i forbindelse med dette utredet ulike tidsmessige bindinger. Disse ble igjen tatt inn i anbudsgrunnlaget og senere i de enkelte kontraktene. Av spesiell interesse for saken er kontraktsforutsetningen i K-3002 om at arbeidene i det sørvestre hjørnet av sentralbygget på grunn av arbeider på den tilgrensende jernbanestasjonen ikke kunne påbegynnes før 1. juni 1995.

Som nevnt var også arbeidene på sentralbygningen delt opp i ulike kontrakter. I tillegg til egne kontrakter for elektroarbeider, innredning osv. ønsket byggherren å kontrahere flere avgrensede arbeider på råbygget separat. Dette var nærmere beskrevet i anbudsdokumentene pkt. B5 «Tiltransporterte entrepriser». Her heter det blant annet:

«Følgende entrepriser vil bli tiltransportert denne entreprise som underentrepriser:

3003; Takkonstruksjoner Sentralbygning

3004; Betongelementer Sentralbygning

3018; Taktekking Sentralbygning

Byggherren vil selv innhente anbud på entreprisene som skal tiltransporteres entreprise 3002.»

Videre under samme punkt ble det gitt en orientering om hvilke hovedmengder som inngikk i hver av disse tre påtenkte underentreprisene. Samtidig ble omtrentlige kostnader antydning. Som en del av anbudet skulle anbyderne angi påslagsprosent på tiltransporterte entrepriser.

Opprinnelig var det meningen at byggherren ved Reinertsen-gruppen skulle forestå prosjekteringen av hele ekspedisjonsbygget med unntak av bagasjesystemet. Dette skulle leverandøren prosjektere selv. Da det senere ble bestemt at takkonstruksjonen for sentralbygningen skulle utføres med limtrebjelker, og at denne kontrakten skulle inngås etter forhandlinger med Moelven Limtregruppen, ble imidlertid prosjekteringsansvaret for takkonstruksjonen overført til leverandøren. Denne del-entreprisen ble dermed i praksis en totalentreprise. For de øvrige delene var det fortsatt tale om ordinære bygge-entrepriser hvor byggherren ved Reinertsen-gruppen hadde prosjekteringsansvaret.

Også denne oppdelingen av arbeidene på sentralbygget innebar et samordningsansvar for byggherren. Under arbeidenes gang var riktignok dette tenkt overført på betongentreprenøren (SAG), jf. forutsetningen om

tiltransport som underentrepriser. Men deler av den tidsmessige samordningen måtte nødvendigvis foretas av byggherren på forhånd. Også her ga dette samordningsarbeidet seg utslag i anbudsdokumentene, ved at det ble angitt faste datoer for når de forskjellige arbeidene skulle begynne og være avsluttet. Dette ble senere videreført til SAG's kontrakt til dels som dagmulktbelagte milepeler.

En del av entreprenørens krav i saken samt byggherrens motkrav om dagmulkt i forbindelse med at betongelementmontasjen ble forsinket i oppstarten, har sammenheng med denne oppdelingen. Videre anfører entreprenøren at hans arbeidssituasjon ble vanskeliggjort ved at de tre nevnte entreprisene hadde uforenlige forutsetninger og heller ikke ble tiltransportert, verken som underentrepriser eller som administrerte sideentrepriser. Byggherren gjør blant annet gjeldende at de tre entreprisene i praksis ble tiltransportert entreprenøren som administrerte sideentrepriser med framdriftsansvar, og at det er uten betydning at tiltransportavtalene aldri ble underskrevet.

Selv om partene er uenige om hva som til slutt ble situasjonen, er det på det rene at tiltransportsspørsmålet ikke ble løst som opprinnelig forutsatt. Den konkrete bakgrunnen for dette var problemer som oppsto i tilknytning til Moelv's kontrakt. Byggherrens kontrakter med SAG og med Moelven ble inngått omtrent samtidig, i begynnelsen av februar 1995. Da var det fremdeles alle parter uttrykte forutsetning at Moelven skulle tiltransporteres SAG som underentreprenør. Senere gjorde SAG gjeldende at 4 %-påslaget i anbudet var basert på at det var tale om ordinære entrepriser. I og med at Moelven også hadde prosjekteringsansvar, ønsket SAG et høyere vederlag for å overta risikoen for Moelv's leveranse. Forhandlingene mellom SAG og byggherren om dette førte imidlertid ikke fram, og etter hvert ble det klart at det ikke ville bli gjennomført noen tiltransport som underentreprenør. Dette kom til uttrykk i SAG's kontrakt som først ble ferdigstilt i slutten av mai 1995. Her er det i pkt. B5 som er gjengitt ovenfor, til høyre for «3003; Takkonstruksjoner Sentralbygg» føyd til med hånd følgende: «(som sideentreprise)». Dette er partene enige om. De er imidlertid ikke enige om man på dette tidspunkt så for seg at SAG skulle ha noen form for framdriftsansvar i forhold til Moelven. Det er også uklart for lagmannsretten hvordan partene i slutten av mai 1995 så for seg at forholdet til de øvrige påtenkte underentreprenørene skulle ordnes.

Utover høsten 1995 forhandlet SAG og byggherren fram et avtaleutkast som skulle regulere det partene så på som tiltransportproblematikken. Det endelige utkastet som ble oversendt fra OSL til SAG 9. oktober 1995, er kalt «Avtale om administrasjon av sideentreprise med fremdriftsansvar». Forutsetningen var at den skulle inngås mellom tre parter; OSL, SAG og Moelven. Etter det lagmannsretten har forstått, var det på dette stadiet også meningen at tilsvarende avtaler skulle inngås med Partek Østspenn og SIAB Veidekke. Det er på det rene at ingen av avtalene noensinne ble undertegnet. Visstnok skyldtes dette motstand fra de administrerte sideentreprenørene på grunn av den allerede oppståtte forsinkelses-situasjonen.

Byggherren gjør likevel gjeldende at avtalen må legges til grunn i forholdet mellom OSL og SAG. Blant annet vises det til at partene var enige om innholdet i avtalen, og til at SAG har fått utbetalt et påslag for sin rolle som administrerende sideentreprenør. SAG anfører at når avtalen aldri ble undertegnet, er det uttrykk for en realitet. Realiteten var at de planlagt administrerte sideentreprenørene ikke var villige til å la SAG håndheve de tidsmessige forpliktelsene de hadde påtatt seg i sine kontrakter. Konsekvensen av dette må være at SAG fortsatte i den rollen som de facto hadde vært etablert siden før sommeren, som en form for administrerende sideentreprenør uten ansvar for de administrertes framdrift.

Lagmannsretten bemerker at det sentrale i denne forbindelse er at spørsmålet om SAG's rolle, ansvar og kontraktsmessige forhold til sideentreprenørene forble uavklart. I den utstrekning uklarheten har medført forstyrrelser av SAG's arbeid, vil det i utgangspunktet måtte regnes som byggherrens risiko. Direkte konsekvenser med hensyn til tid eller vederlag oppstår imidlertid først dersom uklarheten gir seg konkrete utslag. Normalt skal dette dermed fanges opp gjennom øvrige krav i saken. *Lagmannsretten* kommer noe tilbake til spørsmålet blant annet i forbindelse med behandlingen av entreprenørens krav om tilleggsvederlag som følge av manglende samordning.

2.3 Sammensatte årsaksforhold – uklare effekter. Varslingsreglene og deres begrensninger. Bevisspørsmål.

Entreprenøren gjør gjeldende som en sentral, generell anførsel at en hel rekke «byggherreforhold» samlet sett har påført ham forstyrrelser på mange ulike måter. Dette er forstyrrelser som det har vært vanskelig å få oversikt over under byggesaken. Dels er det tale om innfløkte sammenhenger mellom flere samvirkende årsaksfaktorer og forstyrrende effekter, dels er det tale om at de samme årsaksfaktorer gir flere ulike effekter. Det kan være effekter som overlapper hverandre, og effekter som påvirker hverandre. Dette skaper problemer i

forhold til kontraktens varslingsregler, og når det gjelder å kvantifisere kravene. Spesielt er det et problem å holde ulike krav fra hverandre. Flere av de enkeltkravene entreprenøren har fremmet, er bygget opp av poster som like gjerne kunne vært henført under andre krav.

En annen generell anførsel fra entreprenørens side har spesiell adresse til varslingsreglene. Mange av de forholdene som entreprenøren nå påberoper seg som grunnlag for sine krav, knytter seg til forstyrrelser som en entreprenør må være forberedt på å ta på egen kappe så lenge de forekommer i rimelig omfang. Men forstyrrelser som kan være akseptable i små doser og over kort tid, kan volde vesentlige problemer hvis de opptrer i store doser og over lengre perioder. Dessuten vil det kunne oppstå negative synergieffekter hvis flere slike hver for seg akseptable forhold virker sammen. Om forstyrrelsene gir grunnlag for et krav, og i tilfelle hvor stort, kan derfor ofte først avgjøres i ettertid. Dette tilsier at krav som først er varslet nøytralt sent under byggesaken, likevel må anses varslet i tide.

Byggherren bestrider at forhold han svarer for, kan ha vært årsak til problemer og kostnader av slik art og omfang som det er tale om i denne saken. Av anbudsgrunnlaget går det tydelig fram at entreprenøren blant annet må være forberedt på å ta hensyn til andre entreprenører, både i byggegropa og utenom bygget. Dette burde entreprenøren tatt høyde for i sitt anbud. Dersom det har forekommet forhold som, alene eller i samvirke med andre faktorer, har påført entreprenøren merkostnader av slikt omfang som han nå hevder, er det uforståelig at entreprenøren ikke har oppdaget og varslet krav i den forbindelse underveis og langt tidligere enn han faktisk har gjort.

Kontraktens varslingsregler må gjelde også for slike krav som entreprenøren her gjør gjeldende. Ethvert krav som ikke er varslet som krav «uten ugrunnet opphold» etter at entreprenøren ble «klar over» de forstyrrende forholdene han nå påberoper seg, er i følge kontraktens pkt. 17.5 tapt. Dette gjelder uansett senere dokumentasjon og bevisførsel. Varslingsreglene er en hjørnestein i byggherrens bolverk mot useriøse og urimelige krav fra entreprenøren. Desto mer diffuse sammenhenger og udokumenterte effekter entreprenøren påberoper seg, desto viktigere er det å holde fast ved varslingsreglene og virkningen av at det ikke er varslet i tide.

Lagmannsretten mener at begge parter her langt på veg har rett i sine generelle betraktninger. Når det gjelder den konkrete anvendelsen av synspunktene på denne byggesaken, blir det et spørsmål i hvor stor utstrekning synspunktene lar seg praktisere uten å kolliderer. *Lagmannsretten* har bestrebet seg på å finne løsninger basert på kontrakten, og som i størst mulig grad forener det begge parter her har gitt uttrykk for.

Når det gjelder varslingsreglene, er det et viktig poeng at det finnes to slag. For det første er det bestemmelsen i pkt. 17.5 første ledd om nøytralt varsel uten ugrunnet opphold. Hvis slikt varsel ikke blir sendt i tide, er konsekvensen klar: Kravet er tapt. Fristen løper imidlertid først fra det øyeblikk entreprenøren «er blitt klar over at det er oppstått eller vil oppstå forhold som medfører forsinkelse eller merutgifter». Det kreves med andre ord positiv kunnskap. *Lagmannsretten* er enig med entreprenøren i at en rekke av de kravene han nå gjør gjeldende, bygger på forhold som ikke kan ses isolert, og hvor det derfor normalt først etter en tid lar seg bedømme om det vil oppstå forsinkelse eller merutgifter. Det er på bakgrunn av denne generelle holdningen retten ikke har funnet grunnlag for å si at noen av kravene må anses tapt på grunn av manglende nøytralt varsel.

Derimot mangler det etter rettens syn mye på at entreprenøren har fulgt opp sine plikter etter den andre typen varslingsregel som kontrakten inneholder, jf. pkt. 17.5 annet ledd om såkalt spesifisert varsel. Slikt varsel skal sendes «innen rimelig tid» og blant annet inneholde en nærmere spesifisering og begrunnelse av kravene. Dersom kravene her var blitt nærmere spesifisert og begrunnet på et tidligere stadium, kunne mange av bevisproblemene i saken vært unngått. Kontrakten inneholder ikke noen regel som uttrykkelig fastsetter hvilken konsekvens det skal ha at det ikke er sendt spesifisert varsel innen rimelig tid. En naturlig konsekvens er imidlertid å la bevisvil som skyldes slikt manglende varsel, gå ut over den som burde ha varslet, altså entreprenøren.

Når det gjelder spørsmålet om separat eller samlet vurdering av kravene, er retten enig med entreprenøren i at det – i noen tilfeller – er mest realistisk å se flere krav under ett. *Lagmannsretten* kan ikke se at kontrakten er til hinder for en slik tilnærmingssåte, som også er relativt vanlig i rettspraksis på området. Der forholdene ligger slik an at det er mulig å vurdere et krav separat, er det imidlertid ingen grunn til å trekke også slike krav inn i en større, skjønsmessig totalbedømmelse.

Lagmannsretten har funnet det hensiktsmessig å behandle tvistepunktene i saken mest mulig kronologisk. Dette gir best oversikt når det gjelder de krav og motkrav som kan knyttes til mer eller mindre klart avgrensede

episoder under arbeidenes gang. Derimot faller krav som mer begrunnes med en generell tilstand gjennom større deler av prosjektet, utenfor en slik systematikk. Disse vil derfor bli behandlet for seg under et senere punkt. Enkelte av kravene er av en slik karakter at det er vanskelig å fastsette et konkret beløp i tilknytning til hvert krav. Dette gjelder krav fra begge kategorier. For disse, som det er naturlig å vurdere i sammenheng, vil det bli foretatt en felles utmåling. Retten viser til pkt. 5 nedenfor.

3 Kontraktsbaserte krav knyttet til konkrete forhold under arbeidenes gang.

3.1 Forsering i sør-vest av hensyn til Moelvns oppstart.

Moelven skulle, i følge sin kontrakt med byggherren, starte montasjen av takbjelker 2. oktober 1995. Dette var også en avtalt milepæl i SAG's kontrakt med byggherren. Kontrakten inneholdt imidlertid ikke noe direkte om hvor Moelven skulle starte. Ut fra byggherrens kontraktsfilosofi, jf. blant annet det som er sagt ovenfor om den planlagte tiltransporten av Moelven som underentreprenør, var dette opp til SAG å bestemme. Kontrakten anga bare visse krav som måtte være oppfylt med hensyn til avstiving m.v. av bygget for at takbjelkemontrasjen skulle kunne starte.

Moelvns takbjelker skulle monteres på toppen av søyler støpt av SAG. Søyleradene og takbjelkene går i akser nord – sør. Søylenes plassering slik at bygget i lengderetningen øst – vest får to markerte «skip», nordskipet og sørskipet. SAG planla å starte arbeidet i vest og arbeide seg østover. SAG's løsning for avstiving gikk ut på å ta opp krefter fra takbjelkene i sørveggen. Dette forutsatte at takbjelken over sørskipet ble montert før takbjelken over nordskipet i samme akse. Basert blant annet på disse forutsetningene kom SAG og Moelven i samarbeid fram til en montasjeplan for takbjelkene. Denne planen, som ble utarbeidet på ettermidten 1995, gikk ut på at Moelven skulle starte opp med den første takbjelken i sørskipet i akse 48. Deretter skulle man montere bjelker i sørskipet i de to aksene vest for akse 48, før man gikk over til å montere de tilsvarende bjelkene i nordskipet. Så skulle montasjen fortsette østover fra akse 48, vekselvis i sør og nord.

For at Moelven skulle kunne starte opp den 2. oktober 1995, måtte med andre ord SAG minst være ferdig med søyleradene til og med akse 48. Videre måtte sørveggen være ferdig forbi akse 48. I praksis var det, både for søylenes og veggens del, nødvendig at arbeidene var kommet ytterligere noe videre mot øst. I månedsskiftet juli/august 1995 ble det klart at SAG ville få problemer med å klare dette. Gjennom å forsure disse arbeidene kom man likevel så langt at Moelven kunne starte opp i akse 48 som forutsatt 2. oktober 1995.

Entreprenøren fremmet i forbindelse med disse arbeidene krav om tilleggsvederlag for forseringen beregnet til 6.758.942 kroner. Byggherren hadde innvendinger mot måten kravet var dokumentert på, og avslo derfor opprinnelig å betale under henvisning til dette. Senere har byggherren akseptert å dekke 2.000.000 kroner. Siden herredsrettsaken har entreprenøren dessuten redusert kravet med 331.314 kroner på grunn av enkelte feil i den opprinnelige beregningen. Omtvistet beløp er dermed nå 4.427.628 kroner.

Entreprenøren anfører at det er tale om en avtalt forsering, og at hans reviderte beregning av kravet må legges til grunn. Hele forseringsbehovet beror på forhold på byggherrens side, blant annet sene tegninger og mange revisjoner for så vidt gjaldt vestveggen. Det er ikke grunnlag for byggherrens anførsel om at entreprenøren selv forskyldt var forsinket med vestveggen og den tilgrensende delen av kulverten mot vest under jernbanestasjonen. Dette er en ren påstand byggherren har kommet med i ettertid. I henhold til entreprenørens egne planer skulle kulverten ikke bygges ferdig tidligere enn den faktisk ble bygget. Det var ingen feil med disse planene, og under enhver omstendighet har ikke dette forholdet hatt noen betydning for den samlede framdriften. Grunnen er blant annet at byggherrens beslutning om hvilken «waterstop»-løsning som skulle benyttes, i alle fall kom så sent at en tidligere ferdigstilling av kulverten ville vært uten betydning. Videre ble det fra byggherrens side foretatt mange forandringer på vestvegg-konstruksjonen.

Begge disse forholdene går fram av entreprenørens brev av 16. august 1995 hvor entreprenøren skriftlig bekreftet sitt varsel i møte 10. august om at det forelå et forseringsbehov. Forseringen ble avtalt i møte med byggherren 1. september, jf. entreprenørens brev av 5. september 1995.

Entreprenørens beregning av forseringskravet gjenspeiler det faktum at det ikke bare var det sør-vestre hjørnet som ble forsert, men store deler av vest- og sørveggen. Det ble gjennomført en rekke forseringstiltak gjennom august og september: overtid og helgearbeid, generell oppbemanning, tilførsel av mye mer utstyr og materiell samt overflytting av folk fra andre deler av bygget. Det siste rammet spesielt kjørekulverten i sør-øst hvor det en periode faktisk ble stopp i arbeidene. Denne ble derfor i sin tur to uker forsinket. Omkostningene ved slik forsering er vanskelig å dokumentere konkret, men det kan legges til grunn at de i dette tilfellet ble ekstreme.

Entreprenørens krav framkommer ved å sammenligne faktiske kostnader med beregnede, basert på anbudets forutsetninger. Hovedelementer i kravet er ekstra timeverk (1.718.310 kroner), overtid (1.061.300 kroner), ekstra mobilkran (1.681.800 kroner), forskaling, stillas og pumping (921.814 kroner) samt lønnsdriving (466.000 kroner).

Byggherren anfører at hans beslutning om å betale noe for denne forseringen beror på at det var en del forsinkelse med tegningene i det sør-vestre hjørnet. Blant annet kom tegningene for dekke over B og dekke over C for sent, og det ble også et for stort omfang av revisjoner. *Byggherren* bestrider imidlertid at hans forhold har bevirket noe forseringsbehov utover deler av den forseringen som ble foretatt i september. For øvrig skyldes forseringsbehovet at entreprenøren planla og gjennomførte arbeidene med kulverten under jernbanen og vestveggen på en uhensiktsmessig måte.

Kravet om forseringsvederlag som entreprenøren presenterte allerede 2. oktober, og som ble formelt framsatt 17. oktober 1995, var underbygget på en måte som *byggherren* ikke kunne akseptere. Det inneholdt elementer helt fra oppstarten i april 1995. Den senere diskusjonen om dette mellom partene sporet helt av. Til slutt hadde ikke *byggherren* annen mulighet enn å stipulere et beløp ut fra beste skjønn. Beløpet på 2 millioner kroner er utslag av en raus vurdering fra *byggherrens* side.

Lagmannsretten kan ikke se at det er grunnlag for *byggherrens* innvending om at forseringsbehovet i sør-vest var delvis selvforskyldt. Riktignok kan det se ut som om entreprenøren i sin opprinnelige planlegging av arbeidene i sør-vest hadde oversett behovet for å ha kulverten ferdig på et tidlig tidspunkt. Men slik forholdene utviklet seg, fikk ikke denne mulige planleggingssvikten noen reell betydning, jf. blant annet den forsinkede waterstop-avklaringen fra *byggherrens* side. Dersom det forhold at kulverten først var planlagt ferdig i slutten av august, i praksis hadde medført problemer, ville dessuten entreprenøren – gjennom alternative løsninger – likevel kunne fått ferdig det sørvestre hjørnet i tide. Tegningssituasjonen og situasjonen for øvrig når det gjaldt projekteringen, innebar imidlertid at dette ikke ble noen aktuell problemstilling.

Dette betyr at entreprenøren i utgangspunktet har krav på tilleggsvederlag for sine forseringskostnader fra midten av august til 2. oktober 1995. Beregningen av kravet er likevel ikke enkel. Ved sin skjønnsmessige avgjørelse tar *lagmannsretten* utgangspunkt i at entreprenøren har krav på tilleggsvederlag for hele forseringsinnsatsen, jf. ovenfor. Videre legger *lagmannsretten*, ut fra den vitne- og bevisførsel for øvrig som har vært om dette, til grunn at det har vært tale om en omfattende og ressurskrevende forseringsinnsats. Dels er det tale om direkte utlegg i form av ekstra utstyr, ekstra timer, overtid etc, dels om mer indirekte konsekvenser, også for gjenstående arbeider. Begge typer kostnader kan være vanskelige å dokumentere konkret, og i hvert fall slik som saken nå foreligger, er det nødvendig med en betydelig porsjon skjønn for å komme fram til et resultat.

Lagmannsretten er ovenfor kommet til at entreprenøren har krav på vederlag for hele forseringsinnsatsen. Dette tilsier at han må tilkjennes et relativt betydelig beløp ut over de 2 millionene som *byggherren* – ut fra sin forutsetning om at han bare er ansvarlig for deler av forseringen – har godtatt. På den annen side kan ikke entreprenørens kravsberegning legges til grunn annet enn som uttrykk for en øvre ramme for skjønnnet. Innen disse rammene er *lagmannsretten* kommet til at den ikke har grunnlag for å fravike det beløpet som herredsretten fastsatte på dette punktet, det vil si 2.650.000 kroner. Dette er fra *lagmannsrettens* side ment å inkludere alle forstyrrende effekter som entreprenøren, fram til 2. oktober 1995, konkret er påført på sør- og vestveggen, også i form av sene tegninger, tegningsrevisjoner m.v. Entreprenøren har gjort gjeldende at forseringsinnsatsen også fikk negativ effekt på hans senere produksjon, blant annet i form av «slitasje» på arbeidsstokken og oppstartproblemer i de deler av bygget som var blitt tappet for folk mens forseringen varte. Også slike effekter ligger inne i kravet på 6.758.942 kroner. *Lagmannsretten* er for så vidt enig i at dette må anses som forseringskostnader som i prinsippet kan kreves dekket. Verdsettingen er imidlertid vanskelig og må, i hvert fall i dette tilfellet, bli svært skjønnsmessig. Her inngår dette som ett av flere usikre elementer i det skjønnnet som ligger bak *lagmannsrettens* fastsetting av forseringsvederlaget ovenfor.

I beløpet ligger også et element av vederlag for lønnsdriving som forseringen antas å ha medført. I entreprenørens krav utgjør dette en post på 466.000 kroner. Som begrunnelse for denne delen av kravet anføres at entreprenøren, på grunn av forseringen, fikk behov for å hente inn flere ansatte. For å lykkes med dette, måtte man tilby høyere lønn. Den høyere lønna måtte også gjelde for mannskap som allerede var ansatt. Og etter forseringsperioden var det ikke mulig å sette lønna ned igjen til det tidligere nivået. Posten skal derfor dekke effekten av lønnsforhøyelse på grunn av dette, også på alle senere timer. *Lagmannsretten* er enig med entreprenøren i at en slik effekt er en kostnad ved forseringen. Det oppgitte beløpet kan likevel ikke legges til

grunn uten videre. Lagmannsretten viser her blant annet til at denne forseringen langt fra var den eneste lønnsdrivende kraften under Gardermo-utbyggingen. Dette forholdet er det derfor tatt hensyn til som et beskjedent element i totalvurderingen.

3.2 Dagmulktkravet på 2.100.000 kroner knyttet til avtalt oppstart for betongelementmontasjen november 1995 (milepel 4).

En av kontraktene som byggherren skulle kontrahere for så å tiltransportere den til SAG som underentreprise, var kontrakt 3004: Betongelementer. Vinner av anbudskonkurransen ble Partek Østspenn, som inngikk kontrakt med byggherren 12. mai 1995. I SAG's kontrakt med byggherren utgjorde oppstarttidspunktet for betongelement-montasjen en avtalt, dagmulktbelagt milepel (milepel 4). I kontraktens bilag C1 var dette formulert slik:

«4. Start montasje på plassen av tiltransportert entreprise 3004 Betongelementer: 10.11.95»

For denne milepelen var dagmulkten i kontrakten fastsatt til 100.000 kroner pr. hverdag.

I praksis kom ikke prefab-montasjen i gang før 4. eller 5. desember 1995. Byggherren har på den bakgrunn holdt tilbake beregnet dagmulkt fra 10. november til 5. desember 1995. Det tilbakeholdte beløpet utgjør 2.100.000 kroner.

Entreprenøren gjør gjeldende at kontrakten ikke gir grunnlag for å beregne dagmulkt i dette tilfellet. Prinsipalt anfører han at siden betongelementkontrakten aldri ble tiltransportert ham, omfattes den ikke av ordlyden i kontraktens C1 pkt. 4. Det er ikke grunnlag for å tolke denne bestemmelsen slik at den alternativt også dekker det som ble den reelle situasjonen, nemlig at Partek Østspenn ble en ordinær sideentreprenør, styrt av byggherren. Subsidiært anfører entreprenøren at han hadde krav på fristforlengelse til 20. desember 1995, og at prefab-montasjen faktisk startet opp innen den forlengede fristen. Grunnlaget for kravet om fristforlengelse er byggherremislighold, nærmere bestemt mangelfull planlegging og samordning av de ulike entreprisene (betong, takkonstruksjon, takteking og betongelementmontasje). Videre ble entreprenørens arbeider forsinket på grunn av byggherrens krav om endringer. Spesielt gjelder dette endringer av bagasje-sjaktene som innebar økte mengder plasstøpt betong. Disse endringene ble også mangelfullt varslet, og da entreprenøren skulle starte arbeidene, var nødvendige byggbare tegninger fremdeles ikke utarbeidet. Samlet innebar disse forholdene at det ikke var mulig for SAG å bli ferdig med sine arbeider i tide til at Partek Østspenn kunne starte opp som opprinnelig planlagt. Dette ble tatt opp og varslet fra entreprenørens side ved en rekke anledninger. Blant annet ble byggherren gjort oppmerksom på sider av samordningsproblematikken forut for kontraktsinngåelsen med Partek Østspenn våren 1995. Senest ble kravet om fristforlengelse tatt opp ved at entreprenøren 2. oktober 1995 la fram samordnet tidsplan revisjon A. Denne viste at det var behov for fristforlengelse, også i forhold til milepel 4. Under enhver omstendighet er det ikke grunnlag for å regne dagmulkt fra tidligere enn 13. november som var avtalt oppstarttidspunkt i forhold til Partek Østspenn, og ikke lenger enn til 4. desember, da prefab-montasjen faktisk startet.

Byggherren anfører at kontraktens C1 pkt. 4 må forstås i lys av det som ble den reelle situasjonen når det gjaldt tiltransport-problematikken. Situasjonen høsten 1995 var at byggherren og entreprenøren var enige om at alle de tre kontraktene skulle tiltransporteres entreprenøren, slik at entreprenøren fikk posisjon som administrerende sideentreprenør med framdriftsansvar. SAG hadde ikke krav på forlengelse av fristen i milepel 4 og har heller ikke varslet noe uttrykkelig krav i så måte. De forsinkelser som oppsto, skyldes mangelfull planlegging og samordning fra SAG's side. SAG hadde grunnlag for å identifisere de endringer som byggherren krevde når det gjaldt bagasjesjaktene, på et tidlig tidspunkt og måtte planlegge i lys av dette med sikte på å få betongelementmontasjen i gang til avtalt tid. I stedet har SAG planlagt selve forsinkelsen. Det er fristen i SAG's kontrakt som danner utgangspunkt for beregningen av dagmulkt. Da skulle SAG være ferdig så langt at betongelementmontasjen kunne starte. Det var SAG ikke. Det er uten betydning at oppstarttidspunktet i Partek Østspenns kontrakt er fastsatt til noen dager senere. Etter de opplysninger byggherren har, startet ikke betongelementmontasjen opp før 5. desember 1995.

Lagmannsretten er kommet til at det ikke er grunnlag for kravet om dagmulkt, og at SAG dermed må tilkjennes det tilbakeholdte beløpet.

Det er mulig at dette resultatet kan begrunnes utelukkende ved å vise til formuleringen av dagmulktklausulen i kontrakten, jf. det som er anført om dette fra entreprenørens side. Lagmannsretten har likevel funnet det riktig å

gå inn på om entreprenøren hadde krav på fristforlengelse i forhold til milepel 4. Dette er dels et spørsmål om entreprenøren er blitt forsinket som følge av endringer byggherren har krevd, eller av andre omstendigheter som må henføres til byggherrens forhold, jf. kontrakten pkt. 17.1, dels et spørsmål om kravene til varsling er oppfylt, jf. pkt. 17.5.

Det som konkret hindret oppstarten av betongelementmontasjen til avtalt tid, var at SAG da ennå ikke hadde utført sitt arbeid på en av bagasjesjaktene. Denne sjakten måtte være ferdig før man kunne montere betongelementer der man hadde planlagt at Partek Østspenn skulle begynne. Det fantes på det tidspunkt heller ikke andre tilgjengelige angrepspunkter for betongelementmontasjen. Det forelå først 4. eller 5. desember 1995 da Partek Østspenn kunne starte opp et annet sted i bygget.

Bakgrunnen for at denne situasjonen oppsto, er sammensatt. Partene synes imidlertid i store trekk å være enige om det faktiske hendelsesforløpet. Det er derfor ikke nødvendig for lagmannsretten å gå detaljert inn på dette. Følgende forhold nevnes likevel:

- (1) Samordningen mellom SAG's produksjonsplan og Moelvns montasjeplan våren 1995 medførte at SAG måtte utsette en del planlagte støpearbeider til etter at Moelven hadde montert takbjelkene. Dette gjaldt blant annet bagasjesjaktene.
- (2) Det innebar – dersom taktekkingsentreprisen skulle kunne gjennomføres slik som avtalt mellom taktekkingsentreprenøren (SIAB Veidekke) og byggherren – at disse utsatte arbeidene måtte utstå til også taktekkingsentreprenøren var ferdig med vedkommende felt. I juni 1995 viste det seg at taktekkingen først kunne starte opp to uker senere enn SAG hadde planlagt med. Dette skyldtes at SAG's planer var basert på informasjon fra Moelven, hvor Moelvns tid til å montere sekundærbjelker oppå takbjelkene ikke var tatt med. Tidsvinduet for å utføre SAG's utsatte betongarbeider ble dermed ytterligere innskrenket.
- (3) Dessuten økte omfanget av SAG's utsatte arbeider som følge av endringer byggherren foretok. Blant annet ble det bestemt at bagasjesjaktene som opprinnelig delvis var planlagt utført med prefab-elementer, i sin helhet skulle plass-støpes. Partene er uenige om når SAG ble informert om denne endringen. Tegninger som viste at bagasjesjaktene skulle plass-støpes, ble sendt ut til noe ulik tid. De siste tegningene man trengte for å se dette, ble sendt ut i begynnelsen av juni.

Selv om partene i hovedsak er enige om at disse ulike episodene har funnet sted, er de helt uenige om hvilke konklusjoner dette gir grunnlag for. *Entreprenøren* gjør gjeldende at det er tale om utslag av manglende planlegging og samordning fra byggherrens side samt utydelig varsling av endringer. Videre anfører han at manglende tiltransport av de øvrige entreprenørene fratok ham nødvendige styringsredskaper overfor disse. *Byggherrens* standpunkt er at samordningsansvaret mellom de ulike entreprenørene lå på SAG. SAG hadde også mulighet til å skaffe seg mer utførlig informasjon fra Moelven på et tidlig tidspunkt og anledning til å komme med innspill til de kontrakter som senere ble inngått med Partek Østspenn og SIAB Veidekke. Disse mulighetene ble ikke benyttet.

Lagmannsretten mener at de forholdene som er nevnt ovenfor som årsaker til at betongelementmontasjen ikke kom i gang til avtalt tid, i hovedsak må ses på som byggherrens forhold. Det er her i utgangspunktet tale om en ordinær entreprise hvor det er byggherren som foretar all overordnet planlegging og prosjektering. Gjennom oppdelingen av arbeidene på ulike kontrakter og ved utformingen av de respektive anbudsbeskrivelsene legger byggherren premissene for den senere løpende samordning. Dette gjør han ut fra sitt inngående kjennskap til prosjektet og til hva som er håndterbare grensenitt. Entreprenørenes innsikt i de samme forholdene vil, når de avgir sine anbud, være vesentlig mer begrenset. Selv om de ut fra anbudsgrunnlaget, befaringer m.v. nødvendigvis må gjøre seg opp en mening om hvilke forstyrrelser man må regne med fra grensesnitt og parallell-aktiviteter og legge dette inn i sine kalkyler, er det likevel i utgangspunktet de beskrevne arbeidene de skal gi pris på. Forstyrrelser ut over en viss tålegrense vil gi grunnlag for krav om tillegg i tid og/eller vederlag.

Etter lagmannsrettens syn er det en klar sammenheng mellom de samordningsproblemene som er nevnt, og byggherrens kontraheringsstrategi. Oppdeling av arbeidene på flere kontrakter som delvis ble kontrahert parallelt (SAG's entreprise og Moelvns leveranse av takkonstruksjonene), delvis mens SAG's arbeider pågikk (betongelementmontasjen og taktekkingsentreprisen), forutsatte både nøye planlegging på forhånd og et gjennomtenkt opplegg for å håndtere samordningsproblemer som likevel først ville vise seg under arbeidenes gang. Det er lagmannsrettens inntrykk at byggherrens forarbeid på disse områdene ikke har vært godt nok. En del av de problemer som oppsto, kunne muligens vært redusert dersom de øvrige kontraktene var blitt

tiltransportert SAG som underentrepriser, slik SAG's kontrakt i utgangspunktet forutsatte. I hvert fall ville ansvaret for å håndtere en del av de løpende samordningsproblemene dermed vært overført til SAG. Men slik prosjektet faktisk utviklet seg, fikk dette spørsmålet aldri noen klar og endelig løsning, jf. det som er nevnt ovenfor under pkt. 2.2. Etter lagmannsrettens syn er det grunn til å tro at dette delvis skyldes at byggherren ikke i tilstrekkelig grad hadde utredet og forberedt selve tiltransport-problematikken.

En del av de konsekvenser som manglende samordning av de ulike entreprisene kunne ført til, ble riktignok avverget gjennom tiltak byggherren faktisk bidro med underveis, spesielt i forhold til SIAB Veidekke. Likevel må den forsinkelsen som oppsto for SAG i forhold til milepel 4, regnes som forårsaket av byggherrens forhold. SAG hadde dermed etter lagmannsrettens syn krav på fristforlengelse her fram til det tidspunkt da betongelement-montasjen kunne starte opp.

Som nevnt har imidlertid byggherren også anført at entreprenøren ikke har varslet krav om fristforlengelse i forhold til milepel 4 i tide, og at et eventuelt krav derfor er bortfalt. Reglene om slik varsling går fram av kontrakten pkt. 17.5 som er gjengitt under 2.1 ovenfor. Spørsmålet er om entreprenøren har varslet krav om fristforlengelse «uten ugrunnet opphold» etter at han ble «klar over» at det var oppstått forhold som ville medføre forsinkelse.

Etter lagmannsrettens syn må entreprenøren anses for å ha varslet krav om fristforlengelse i forhold til milepel 4 senest den 2. oktober 1995. Da oversendte entreprenøren en samordnet tidsplan for de fire aktuelle entreprisene. Oversendelsesbrevet inneholder et pkt. 8 som har overskriften «Milepelskonsekvenser». Her heter det:

«Den samordnede tidsplanen påvirker milepeler i K-3002 som angitt i vedlegg. Det må forutsettes at milepelsdatoene endres ved utstedelse av endringsordre for samtlige 4 kontrakter. SAG vil konkretisere konsekvensene for de milepelene som er satt opp i kontrakt 3003, 3004 og 3018 når vi har mottatt disse kontraktene.»

Av vedlegget går det fram at SAG's milepel 4 forutsettes forskjøvet fra 10. november 1995 til 20. desember 1995. Dette varslet utgjør dermed også en slik nærmere spesifisering av kravet som kontrakten pkt. 17.5 annet ledd omhandler.

Byggherren godtok ikke kravet om fristforlengelse. Men for å minske konsekvensene av forsinkelsen grep som nevnt byggherren aktivt inn, blant annet i forhold til SIAB Veidekke. Dermed ble det mulig å starte opp prefab-montasjen tidligere enn SAG's plan la opp til. Selv om situasjonen etter dette ble noe anderledes enn beskrevet i varslet fra SAG, må dette likevel i relasjon til dagmulktkravet anses som det relevante varslet. Når det gjelder spørsmålet om varslet er satt fram i tide, peker lagmannsretten for det første på at de «forhold» som i dette tilfellet fører til forsinkelse, i realiteten utgjøres av en rekke samvirkende faktorer. Dette forklarer at det går noe tid før entreprenøren blir «klar over» at forholdene medfører forsinkelse. I tillegg kommer at entreprenøren overfor byggherren ved flere tidligere anledninger hadde pekt på de samme problemstillingene. Retten tenker spesielt på entreprenørens brev til byggherren den 10. august 1995 i forbindelse med oversendelsen av oppdatert koordineringsplan for tiltransporterte entrepriser. Forholdet mellom plass-støpt betong og betongelement-montasjen var også berørt i et vedlegg til oversendelsesbrevet for første versjon av denne koordineringsplanen 6. juni 1995, men her mer som påpeking av et mulig problemområde. Selv om ingen av disse tidligere brevene er formulert som uttrykkelige varsler om krav om fristforlengelse, trekker de etter lagmannsrettens syn i retning av at varslet av 2. oktober 1995 må anses som rettidig.

I lys av det lagmannsretten har bemerkt helt innledningsvis vedrørende ordlyden i kontraktens formulering av denne milepelen («start montasje på plassen av tiltransportert entrepriser 3004 Betongelementer»), er det under enhver omstendighet av mindre betydning å sette varslingsproblemet på spissen her.

Lagmannsretten er på denne bakgrunn kommet til at entreprenøren under dette punktet må tilkjennes det tilbakeholdte dagmulktbeløpet på 2.100.000 kroner.

3.3 Vinterkravet

Entreprenøren gjør gjeldende at han som følge av forsinkede tegninger og manglende samordning av sideentreprenører fikk forskjøvet betong- og gravearbeider inn i vintersesongen. Dette var arbeider som etter entreprenørens opprinnelige styringsplan skulle vært utført under gunstigere forhold. Både fordi vinteren

1995/1996 var ekstremt kald, og fordi også de forskjøyne arbeidene ble forstyrret av forsering og andre forhold, førte dette til vesentlige fordyrelser. Byggherren forverret situasjonen ved å avslå alle krav om fristforlengelse.

Hjemmel for kravet om dekning av merkostnadene er kontraktens pkt. 17 og 21. Varslingsreglene innebærer bare at entreprenøren skal varsle om de byggherreforholdene som medfører forsinkelse eller merkostnader, i dette tilfellet tegningsforsinkelser og manglende samordning. Slike forhold har entreprenøren varslet nøytralt ved en rekke anledninger gjennom hele byggesaken. Det er ikke noe vilkår etter pkt. 17.5 første ledd at entreprenørens nøytrale varsel også skal gi varsel om avledede forhold, i dette tilfellet at betongarbeider m.v. blir forskjøvet inn i vintersesongen. Dette kommer bare inn som ledd i den nærmere begrunnelsen for kravet, jf. pkt. 17.5 annet ledd.

Beregningen av kravet er basert på at vinterarbeid i dette tilfellet har resultert i et gjennomsnittlig produktivitetstap på ca 50 %. Tallet beror på konkrete beregninger basert på entreprenørens framdriftstall m.v. og støttes av alminnelig erfaring. I tillegg er det gjort påslag for forstyrrelser i form av tegningsforsinkelser, urasjonell drift som følge av forsering m.v. At kravet under denne posten er noe redusert i forhold til beregningen for herredsretten, skyldes at entreprenøren dengang sammenlignet med den opprinnelige anbudsplanen. Dette var feil; det relevante sammenligningsgrunnlaget er styringsplanen av 6. mars 1995. Når det korrigeres for dette, utgjør kravet nå 8.905.114 kroner.

Byggherren anfører at det ikke er varslet noe vinterkrav før det «nøytrale» varslet 29. mars 1996, altså etter vinteren. Det er heller ikke varslet noe krav som følge av forstyrrelser i løpet av vinteren. Ut fra entreprenørens månedsrapportering var ikke entreprenøren mye forsinket før vinteren satte inn, og forsinkelsen skyldtes uansett ikke byggherrens forhold. Det er dessuten uklart hvilke arbeidere som er skjøvet inn i vinteren. Beregningen av kravet lider av flere logiske brister. Entreprenørens beregninger tar heller ikke hensyn til effekten av kulde på planlagt vinterarbeid.

Lagmannsretten er, når det gjelder forståelsen av varslingsreglene, i hovedsak enig med det entreprenøren her anfører. Kontraktens pkt. 17.5 gjelder varsling av krav om fristforlengelse og varsling av krav om dekning av merutgifter som følge av forsinkelse. I følge kontraktens pkt. 17.5 første ledd skal entreprenøren, dersom han vil kreve dekning av merutgifter som følge av forsinkelse, «skriftlig varsle byggherren». Hvis varsel ikke gis uten ugrunnet opphold, «tapes retten til å kreve fristforlengelse eller dekning av merutgifter». Hva varslet skal inneholde, sies det ikke noe uttrykkelig om. Men både ordlyden og formålet med bestemmelsen tilsier at entreprenøren både må varsle at han vil fremme et krav, og hvilke faktiske forhold som utløser kravet. Når kravet bygger på at det er eller vil oppstå forhold som fører til forsinkelse, må varslet med andre ord inneholde noe om hvilket eller hvilke forhold som har ført til eller vil føre til forsinkelse. På hvilken måte forsinkelsen vil medføre merutgifter, er det ikke nødvendig å komme inn på i det nøytrale varslet etter pkt. 17.5 første ledd. Derimot hører slike forhold, for eksempel at forsinkelsen vil medføre vinterkostnader på arbeid som opprinnelig var planlagt utført om høsten, med i et spesielt varsel etter pkt. 17.5 annet ledd. Fristen for slikt spesifisert varsel er imidlertid romsligere, og konsekvensene av at fristen ikke blir overholdt, er heller ikke de samme.

En annen sak er om det «nøytrale» varslet etter pkt. 17.5 første ledd uttrykkelig må nevne at man vil fremme krav om dekning av meromkostninger som følge av forsinkelsen, eller om det i første omgang er tilstrekkelig å varsle krav om fristforlengelse. Ordlyden i pkt. 17.5 kan forstås på begge måter. Kolrud m. fl., Kommentar til NS-3430, tar ikke opp denne problemstillingen. *Lagmannsretten* har vært i tvil, men er kommet til at det må være tilstrekkelig i forhold til pkt. 17.5 første ledd at entreprenøren har varslet at han vil fremme et krav om fristforlengelse. Retten har særlig lagt vekt på at konsekvensene av unnlatt varsling er at kravet tapes. Dette er en inngripende sanksjon og tilsier at man ved tolkingen velger det alternativet som er minst vidtgående. Retten kan heller ikke se at det er noe reelt behov for å forstå pkt. 17.5 første ledd, slik at entreprenøren uttrykkelig må varsle et krav om dekning av merkostnader i tillegg til et krav om fristforlengelse. Dels hører slike krav gjerne sammen når kravet om fristforlengelse er begrunnet i byggherrens forhold, dels er byggherrens behov for varsling uansett ivaretatt ved at han blir underrettet om at entreprenøren vil fremme et krav som følge av nærmere angitte forsinkende forhold. I tillegg kommer at man gjennom praktiseringen av regelen i pkt. 17.5 annet ledd om spesifisert varsel kan korrigere for eventuelle uheldige utslag av at varslet etter første ledd ikke har inneholdt noe om økonomiske krav.

Ut fra denne forståelsen av varslingsregelen i pkt. 17.5 første ledd er *lagmannsretten* kommet til at kravet om dekning av vinterkostnader ikke kan anses tapt på formelt grunnlag. Retten viser her til det som er sagt om varsling av krav om fristforlengelse 2. oktober 1995 under pkt. 3.2 ovenfor. Dette varslet viste at arbeid ville bli

forskjøvet inn i vinteren, og at årsaken – etter entreprenørens oppfatning – lå i byggherrens forhold. De senere revisjonene av samordnet tidsplan som SAG oversendte 26. oktober (revisjon B) og 10. november 1995 (revisjon C), indikerte det samme. Planene viste riktignok også forskyvninger i den andre enden av vinteren, dvs. fra vinter til vår. Muligens kan det være forklaringen på at entreprenøren på dette stadiet ikke uttrykkelig fremmet noe krav om dekning av økte vinterkostnader. Siden byggherren ikke innvilget fristforlengelse, ble det likevel ingen lettelser i de opprinnelig planlagte vinterarbeidene.

Hvilke arbeider som på grunn av byggherrens forhold er blitt forskjøvet inn i vinteren, og hvilke merkostnader dette har ført til, er et annet spørsmål. I den utstrekning det knytter seg usikkerhet til dette, er det entreprenørens risiko. Lagmannsretten viser her til det som er sagt generelt om betydningen av «spesifisert varsel». En del vinterfølsomt arbeid som er blitt forskjøvet, kan likevel konkretiseres. Spesielt gjelder dette deler av arbeidet med kummer og rør, noe støpearbeid i tilknytning til sjaktene, samt en del tilbakefyllingsarbeider. Hvor stor økning det er tale om, er usikkert. Av byggherrens anførsler for lagmannsretten gikk det fram at det kunne være tale om en økning av arbeidsvolum i vintermånedene på ca 2 %. Lagmannsretten legger dette til grunn som et minimum.

Merkostnadene ved det økte vinterarbeidet må i prinsippet vurderes konkret ut fra typen arbeid og graden av faktiske vinterproblemer. Entreprenøren har i den forbindelse blant annet pekt på at det var ekstremt kaldt deler av vinteren 1995/1996, og at det var på grensen til at entreprenøren burde stanset arbeidene og gjort gjeldende krav om tidsfristforlengelse på grunn av force majeure. Forholdet er ikke direkte bestridt av byggherren, og lagmannsretten legger til grunn at det i enkelte perioder var ekstremt kaldt. Samtidig legger lagmannsretten til grunn at entreprenøren i samme tidsrom i realiteten var i en forseringssituasjon. Dette utelukket i praksis at han kunne håndtere kuldeproblemene ved å vente med kuldefølsomt arbeid til det ble mildere. For så vidt er det tale om en situasjon hvor det typisk oppstår negative synergi-effekter av samvirkende forhold.

Blant annet på denne bakgrunn er lagmannsretten kommet til at entreprenørens krav på tillegg for økte vinterkostnader bør fastsettes i sammenheng med kravene om vederlag for andre forstyrrelser han var utsatt for i samme periode. Dette kommer retten tilbake til under pkt. 5 nedenfor.

3.4 Krav knyttet til forsering av samordnet tidsplan

Den første samordnede tidsplanen SAG la fram (revisjon A, 2. oktober 1995), gikk ut på at ferdigstillelsesdatoen for råbygget ville måtte forskyves fra 1. juli til 15. august 1996. Det var da blant annet forutsatt ferie fra 8. til 26. juli og ingen forsering. Planen ble senere revidert flere ganger. Den siste revisjonen, revisjon D, ble oversendt fra SAG til OSL 12. januar 1996. Den viste at den siste aktiviteten, varemottaket i sør-øst, var planlagt ferdig 19. august 1996. I forhold til kontraktens sluttfrist 1. juli 1996 innebar dette en forlengelse med 42 hverdager.

I entreprenørens krav om tillegg i vederlag som ble framsatt i forbindelse med den planlagte overtagelsesforretningen 2. juli 1996, er det tatt med en post som gjelder forsering av samordnet tidsplan. Kravet utgjør 4,2 millioner kroner. Beregningen er basert på ferdigstilling 1. juli 1996, det vil si at entreprenøren har forsert inn hele forsinkelsen på 42 dager. Videre er det lagt til grunn at entreprenøren kan kreve et beløp tilsvarende dagmulksatsen på 100.000 kroner pr. dag i forseringsvederlag.

Entreprenøren holder fast ved kravet også for lagmannsretten. I realiteten var entreprenøren i en kontinuerlig forseringssituasjon fra høsten 1995 da byggherren nektet å legge til grunn den første samordnede tidsplanen. Dette har påført entreprenøren store merkostnader som han har krav på tilleggsvederlag for.

Mesteparten av forseringsinnsatsen er pålagt av byggherren. Det vises til byggherrens pålegg i brev av 25. oktober 1995, 1. februar 1996 og 21. februar 1996. Det er også flere dokumenterte pålegg i byggemøtereferatene. Den forseringsinnsatsen som eventuelt ikke dekkes av noe konkret pålegg, må anses entreprenørvalgt, jf. kontrakten pkt. 17.6, etter at byggherren uberettiget har avslått alle krav om fristforlengelse. Byggherren var fullt på det rene med at entreprenøren forsert helt fra høsten 1995, jf. blant annet at entreprenøren la om til ny arbeidstidsordning (12 dager på, 9 dager av) 13. november 1995.

Beregningen av dette forseringskravet i entreprenørens oppsett av 2. juli 1996 er blitt for lavt. Begrensningen på 100.000 kroner pr. dag gjelder ikke ved forsering pålagt av byggherren. De reelle kostnadene med forseringen var vesentlig større, anslagsvis 150.000 kroner pr. dag. Kravet på 4,2 millioner kroner må derfor ses på som et minimum.

Byggherren bestrider kravet. Avslagene på entreprenørens krav om fristforlengelse har vært berettiget. Byggherrens pålegg om forseringer er gitt på grunnlag av kontraktens pkt. 17.6 fjerde ledd; tilføysen om at byggherren har rett til å forlange forsering hvis entreprenøren er forsinket på grunn av forhold entreprenøren er ansvarlig for. Dette gir ikke grunnlag for krav om forseringsvederlag. Dersom grunnlaget for byggherrens pålegg om forsering hadde vært kontraktens pkt. 28.7; tilføysen om at byggherren også ellers har rett til å pålegge entreprenøren å forsere, er kravet tapt fordi det ikke er fulgt opp rettslig innen seks måneder, jf. pkt. 28.3.4. Under enhver omstendighet er det tale om en begrenset forsering som entreprenøren eventuelt har gjennomført. Det vises her til entreprenørens tilbud om å utføre pålagt forsering av hensyn til Partek Østspenns forserte framdrift for 148.000 kroner. Videre vises det til at forseringsinnsatsen i det vesentlige synes å ha pågått fra og med mai 1996, altså i høyden to måneder.

Lagmannsretten er kommet til at entreprenøren har krav på et visst tilleggsvederlag for merutgifter som følge av forsering. Utgangspunktet for denne vurderingen er at entreprenøren, høsten 1995, var blitt forsinket på grunn av byggherrens forhold, jf. det som er lagt til grunn under pkt. 3.2 ovenfor. Nedenfor drøfter lagmannsretten nærmere om entreprenøren kan sies å ha overholdt kontraktens ferdigstillelsesfrist. Rettens konklusjon er at arbeidene ble ferdigstilt innen den avtalte fristen, jf. pkt. 3.6. Slik forholdene i saken ellers ligger an, innebærer dette at entreprenøren rent faktisk må ha forsert inn en forsinkelse han var påført av byggherren.

At forseringen har ført til merutgifter, legger lagmannsretten til grunn uten videre. Hvor stor forsinkelse som er forsert inn, og om kontrakten gir grunnlag for dekning av hele eller deler av det kravet som er fremmet, må derimot vurderes nærmere.

Standardkontrakten NS-3430 har bare én bestemmelse som direkte angår forsering. Det er pkt. 17.6 som også utgjør en del av de generelle kontraktsbestemmelsene i K-3002. Det vises til gjengivelsen foran under pkt. 2.1. Kontraktens pkt. 17.6 gir, på visse vilkår, entreprenøren rett til å forsere på byggherrens regning. Grunnvilkåret er at byggherren uberettiget har avslått et krav om fristforlengelse. Dette vilkåret er oppfylt her, jf. det som er sagt ovenfor under pkt. 3.2, og som gjelder tilsvarende for entreprenørens senere krav om fristforlengelse i tilknytning til samordnet tidsplan revisjon D. For øvrig er det et vilkår at forseringsutgiftene ikke vil bli uforholdsmessig store. I K-3002 er dette nærmere presisert dithen at «forseringsutgifter anses som uforholdsmessig store når de tilsvarer påløpt dagmulkt over samme tidsrom som forseringen». Videre heter det både i standardkontrakten og i K-3002:

«Før enhver forsering påbegynnes, skal byggherren varsles skriftlig med angivelse av hva forseringen antas å koste.»

Noe konkret skriftlig varsel fra entreprenøren til byggherren om at entreprenøren nå vil påbegynne forsering i henhold til denne bestemmelsen, er det vanskelig å påvise i saken. Og at entreprenøren aldri har stipulert noe om hva en slik entreprenørvalgt forsering vil komme til å koste, er i hvert fall på det rene. Dette betyr likevel ikke at et ellers berettiget krav om forseringsvederlag nødvendigvis bortfaller. I motsetning til det som er tilfelle ved krav om fristforlengelse etter pkt. 17.5, inneholder ikke varslingsregelen i pkt. 17.6 noen uttrykkelig bestemmelse om at unnlatt varslingsregelen fører til at kravet faller bort. I dette tilfellet hvor byggherren må antas å ha vært kjent med at entreprenøren forserte, og at det ville bli reist krav om kompensasjon i den forbindelse, er det derfor ingen grunn til å avskjære kravet på formelt grunnlag. At manglende varslingsregelen kan få betydning i bevisammenheng, er en annen sak. Dette kommer lagmannsretten tilbake til senere.

Når det gjelder den delen av forseringsinnsatsen som er pålagt av byggherren, skal lagmannsretten bemerke følgende: De generelle kontraktsbestemmelsene i K-3002 inneholder flere tillegg til NS-3430 som har med forsering å gjøre. For det første er det gjort tilføyeser i pkt. 17.6 som etter sitt innhold gir byggherren rett til å pålegge entreprenøren å forsere i tilfeller hvor entreprenøren er forsinket som følge av egne forhold. For det annet er det også gjort en tilføyselse i endringsbestemmelsen i pkt. 28. Dels er det tatt inn et innskudd i hovedbestemmelsen om endringsrett i pkt. 28.1 om at endringer også omfatter «forsering av arbeidene», dels er det tilføyd en egen bestemmelse, pkt. 28.7 «Forsering», som lyder slik:

«Byggherren har rett til å kreve forsering av arbeidene for å fremskynde ferdigstillingen, uansett om entreprenøren er forsinket eller ikke, i henhold til de regler som fremgår av dette kapittel. Entreprenøren er forpliktet til å ha tilgang til tilstrekkelig ressurser slik at han kan møte byggherrens krav til forsering.»

Ved forsering pålagt etter pkt. 28.7 er det en klar forutsetning at byggherren skal betale vederlag.

De påleggene byggherren i dette tilfellet har gitt om forsering, er stort sett gitt under henvisning til tilføyelsen til pkt. 17.6. Denne forutsetter som nevnt at entreprenøren er forsinket på grunn av forhold han selv svarer for. Dersom dette medfører riktighet, skal ikke entreprenøren ha vederlag for å forsere inn denne forsinkelsen. Hvor retten som her må legge til grunn at forsinkelsen skyldtes byggherrens forhold, blir dette selvsagt anderledes. Hvilke nærmere regler som da gjelder, er imidlertid noe usikkert.

Hvis lagmannsretten forstår byggherren rett, mener han at entreprenøren plikter å utføre også uberettigede pålegg om forsering etter pkt. 17.6, men at dette i vederlagssammenheng skal vurderes som forseringspålegg etter pkt. 28.7. Dermed kommer, i følge byggherren, også tvistebestemmelsen i pkt. 28.3.4 til anvendelse, noe som i dette tilfellet innebærer at kravet er bortfalt fordi det ikke er tatt rettslige skritt etter kontraktens 40.5 i tide.

Lagmannsretten er ikke enig i at noen del av entreprenørens krav om vederlag for å ha forsert inn samordnet tidsplan er avskåret etter pkt. 28.3.4. Fristbestemmelsen i pkt. 28.3.4 er en del av standardteksten i NS-3430. Den er utformet med sikte på «klassiske» tvister med hensyn til om bestemte arbeidsstykker som byggherren ønsker å få utført, utgjør en del av entreprenørens plikter etter kontrakten eller ikke, jf. pkt. 28.3.1. Reglene som gir byggherren adgang til å pålegge forsering, enten som en del av entreprenørens plikter etter kontrakten (pkt. 17.6) eller som en endring (pkt. 28.7), er ensidig formulert fra byggherrens side. De er også plassert innimellom standardens øvrige bestemmelser på en måte som innebærer at den nære reelle sammenhengen mellom dem lett blir borte. Det er mulig at henvisningen fra pkt. 28.7 til «de regler som framgår av dette kapittel», etter ordlyden også fanger opp fristbestemmelsen i pkt. 28.3.4. Men at denne skal gjelde også når partene er uenige om hva som er den rette hjemmel for et forseringspålegg, kommer ikke tydelig fram. Uklarheten på dette punktet må etter lagmannsrettens mening utvilsomt gå ut over byggherren som er den som har utformet de aktuelle tilleggene til standard-kontrakten.

Lagmannsretten finner på denne bakgrunn at entreprenøren har krav på dekning av sine kostnader i forbindelse med forseringen av samordnet tidsplan. I og med at i hvert fall deler av forseringen må anses pålagt av byggherren, er retten også enig med entreprenøren i at uforholdsmessighetsbegrensningen i pkt. 17.6 ikke får direkte anvendelse. Selve utmålingen av det beløpet entreprenøren har krav på, er imidlertid ikke enkel. I realiteten er det vanskelig å skille forseringskostnadene fra kostnader som er forårsaket av andre forstyrrelser som entreprenøren i samme tidsrom var utsatt for. Retten viser her til det som er uttalt om vinterkostnadene ovenfor, og behovet for å se disse forholdene i sammenheng. I tråd med dette vil vederlaget for denne forseringen bli fastsatt skjønsmessig sammen med de øvrige skjønsmessige postene av samme karakter. Lagmannsretten viser om dette til pkt. 5 nedenfor.

3.5 Avbestilling av påstøp

Entreprenørens kontrakt K-3002 omfattet også påstøp på prefab-dekker. Ved brev av 11. mars 1996 meddelte byggherren at deler av dette arbeidet skulle tas ut av SAG's kontrakt og overføres til kontrakt K-3009. De sentrale delene av brevet fra OSL lyder slik:

«Vi bekrefter herved at omfang av påstøp på prefabrikkerte betongelementer i SAG's kontrakt reduseres. Videre påstøp på nivå D og F utføres av entreprenør for K-3009, Eeg-Henriksen/NCC. Som avtalt i møtet 08. mars 1996 fullfører SAG de arbeider som er i gang, og som ligger innenfor en periode på en til to uker. Nøyaktig avgrensing av arbeidet avtales nærmere. ...

Vi betrakter reduksjonen i arbeidsomfanget som endring etter generelle kontraktsbestemmelser pkt. 28.1 og at oppgjør for utførte arbeider skjer etter generelle kontraktsbestemmelser pkt. 28.4.1.»

Partene ble etter hvert enige om at byggherren skulle overta materialer m.v. som entreprenøren hadde kjøpt inn med tanke på disse arbeidene, for en nærmere avtalt pris. Hvordan forholdet ellers skulle gjøres opp, ble de ikke enige om.

Entreprenøren anfører at det er tale om en klar avbestilling fra byggherrens side, og at SAG har krav på erstatning for sin oppfyllelsesinteresse. Kontraktsverdien av de avbestilte arbeidene utgjør 5.895.395 kroner. Av dette krever SAG 884.310 kroner (15 % av kontraktsverdien) som «positiv oppfyllelsesinteresse». SAG's engasjerte underentreprenør for disse arbeidene har fått utbetalt 450.000 kroner i avbestillingsvederlag. Det

resterende beløpet dekker planlegging og forberedelse m.v. av påbegynt/avbrutt arbeid inne (105.900 kroner), og generelt dekningsbidrag til SAG (328.410 kroner).

Byggherren hevder at det er tale om en endring av arbeidsomfanget som i prinsippet skal gjøres opp basert på kontraktens enhetspriser. For lagmannsretten har likevel byggherren godtatt å dekke SAG's konkrete utlegg i forhold til underentreprenøren. Dette er gjort ved en utbetaling fra OSL den 13. september 1999. Når det gjelder det resterende beløpet, anfører byggherren også at entreprenørens øvrige uttalelser under saken om hvilken fortjeneste han hadde kalkulert med, ikke gir grunnlag for å operere med 15 % som faktor for å finne den positive kontraktsinteressen.

Lagmannsretten bemerker at den faktiske situasjonen her er på det rene. Byggherren ønsket fortsatt de aktuelle påstøp-arbeidene utført. Han ønsket imidlertid at arbeidene skulle utføres av en annen entreprenør. Dette er en situasjon som klart faller utenfor området for kontraktens pkt. 28. Byggherrens adgang etter pkt. 28 til å pålegge entreprenøren endringer gjelder riktignok også endringer i form av reduksjon av arbeidenes omfang. Men pkt. 28 må forstås med en viktig begrensning som følger av bestemmelsens formål. Formålet er å gi byggherren mulighet til å få det bygget han ønsker og har behov for, også i de tilfeller hvor ønsker og behov først blir klarlagt under selve byggeprosessen. Bestemmelsen gir derfor ikke adgang til å ta et bestemt arbeidsstykke ut av en entreprenørs kontrakt for så å få samme arbeid utført av en annen entreprenør. Dette må i tilfelle håndteres som en avbestilling etter kontraktens pkt. 29.

Ved avbestilling etter pkt. 29 er regelen for det økonomiske oppgjøret klar: Entreprenøren har krav på erstatning for det økonomiske tapet han lider på grunn av avbestillingen. I dette ligger også at han har krav på erstatning for eventuell tappt fortjeneste.

I og med at entreprenøren i dette tilfellet samlet sett er påført betydelig tap på de øvrige kontraktsarbeidene, kan det synes noe paradoksalt at han ved beregningen av erstatningen for disse avbestilte arbeidenes del kalkulerer med en viss fortjeneste som en del av «dekningsbidraget». Noen logisk umulighet er det likevel ikke.

Lagmannsretten går ikke nærmere inn på dette, men tilkjenner entreprenøren det beløpet han har krevd, og som etter omstendighetene synes rimelig. Etter fradrag for det beløpet byggherren nå har betalt, utgjør dette 434.310 kroner.

3.6 Dagmulktkravet i forbindelse med ferdigstillelsesdatoen 1. juli 1996

Avtalt ferdigstillelsesdato for K-3002 var 1. juli 1996, og entreprenøren meldte arbeidene ferdig til overtagelse til denne dato. På forhånd hadde partene foretatt befaringer av deler av bygget. Deler av bygget var også faktisk tatt i bruk av byggherren ved at andre entreprenører hadde startet opp sine arbeider.

Til entreprenørens kontraktsforpliktelser hørte også å levere dokumentasjon for ulike forhold vedrørende bygget. Under møtet mellom partene 2. juli 1996 overleverte entreprenøren flere permer med slik dokumentasjon. Av protokollen fra overtagelsesforretningen, som ble ført av byggherren, går det fram at OSL skulle gjennomgå dokumentasjonen i løpet av to dager. Lagmannsretten oppfatter dette slik at partene der og da avtalte at OSL fikk to dagers utsettelse med å ta stilling til om kontraktsarbeidene skulle overtas eller ikke. Samme protokolls pkt. «Overtakelse» lyder slik:

«OSL forutsetter at overtagelse av samlet kontraktsarbeide tar utgangspunkt i to hovedkrav:

1. Utførte arbeider skal ha en fullføringsgrad og tilstand slik at videre arbeider kan igangsettes eller videreføres kontraktsmessig i forhold til andre entreprenører uten hindringer. Eventuelle mangelsutbedringer må tilpasses etterfølgende entreprenør.
2. Kontraktens krav til dokumentasjon må foreligge komplett.

SAG reiste spørsmål om dagmulkt ville bli krevet.

OSL vil vurdere kontraktens dagmulktsbestemmelser mot rettidig ferdigstilling (01.07.96) og faktisk forsinkelse på etterfølgende arbeider. I tillegg vil OSL til enhver tid måtte kontrollere at utbetalinger er i samsvar med utført/ikke utført arbeid/mangler. Dette vil det først kunne tas stilling til etter at dokumentasjonen er gjennomgått med hensyn til avvik og oversikt over fremdrift foreligger.

Begge parter forutsetter samlet overtagelse av kontraktsarbeidene.»

Nytt møte ble berammet til 4. juli 1996. Fra protokollen fra dette møtet, som også er ført av byggherren, gjengis følgende punkter:

«DOKUMENTASJON

...

Sluttdokumentasjon

OSL har gjennomgått sluttdokumentasjonen og finner ikke å kunne godkjenne denne. Begrunnelsen for dette er at den ikke er i overensstemmelse med kontrakten med hensyn til format, oppsett og innhold.

Konkrete punkter i kontrakten som ikke er oppfylt er pkt. 11.2 i spesielle kontraktsbestemmelser, del II og punktene 8.2, 8.3 og 8.4 i bilag A, del III.

SAG går igjennom kontraktsforutsetningene på nytt og meddeler OSL sitt forslag til løsning. SAG sa seg uenig i OSL's fortolkning av kontrakten.

...

BEFARING

OSL uttrykte bekymring og overraskelse over de avvik som måleprotokollene, overlevert i sluttdokumentasjonen, representerte. OSL har ikke enda oversikt over mulige konsekvenser, men prioriterer å ha dette klart i forkant av formell overtakelse.

OSL har som mål at alt arbeid skal være kontraktsmessig.

...

OVERTAKELSE

«Rettidig ferdigstilling» tolkes av OSL til også å omfatte levering av fullstendig dokumentasjon. Dette innebærer at OSL vil gjøre kontraktens dagmulktbestemmelser gjeldende for det tidsrom dokumentasjonen ikke er fullstendig. Behandlingstid i OSL vil ikke inngå i tidsberegningen for dagmulkt.

SAG sa seg ikke enig i OSL's fortolkning av kontrakten.»

Senere ble det holdt flere møter mellom partene om overtakelsesspørsmålet. Av protokollene fra møtene 1. og 12. august 1996 går det fram at OSL fortsatt gjorde gjeldende at dokumentasjonen ikke var fullført på en slik måte at overtakelse kunne finne sted. Partene sendte etter hvert også flere brev, om overtakelsesprosedyren, kontraktens krav til dokumentasjon og innholdet i en del av dokumentene. I brev av 18. august 1996 listet dessuten OSL opp i 18 punkter «en del mangler på kontraktsarbeider som er til hinder for den videre framdrift». I brev av 19. august 1996 gikk OSL også inn på hva man på byggherrens side oppfattet som konkrete mangler ved dokumentasjonen. Etter ytterligere møter og korrespondanse meddelte OSL i brev av 14. oktober 1996 at byggherren hadde besluttet å overta SAG's arbeider fra og med 4. oktober 1996. I forhold til kontraktens ferdigstillingsdato innebar dette en forsinkelse på 83 hverdager. Det ble samtidig opplyst at man ville komme tilbake med endelig krav om dagmulkt og andre motkrav innen kontraktens frister.

Dagmulktkravet i tilknytning til kontraktens milepel 21, ferdigstilling 1. juli 1996, ble presentert sammen med byggherrens innsigelser mot entreprenørens slutfaktura. Innsigelsene går fram av OSL's brev av 1. november 1996. Dagmulktkravet er her fastsatt til 4 millioner kroner. Dette tilsvarer mulkt for 40 hverdager.

Entreprenøren gjør gjeldende at vilkårene for å kreve dagmulkt ikke er oppfylt. Spørsmålet om overtakelse er strengt regulert i kontrakten. Prosessen er formbundet; det skal skrives protokoll og det skal begrunnes hvorfor byggherren eventuelt nekter å overta. Entreprenøren meldte arbeidene ferdig til avtalt ferdigstillingstidspunkt, og overtakelsesforretning ble holdt. Av overtakelsesprotokollen fra det første møtet går det ikke uttrykkelig fram at byggherren nekter å overta. I protokollen fra møtet den 4. juli 1996 er det kun forhold vedrørende dokumentasjonen som oppgis som grunnlag for å nekte. Mangler ved arbeidene kommer først inn som begrunnelse i august, etter at dagmulkten var opparbeidet. Det er imidlertid bare den første begrunnelsen om angivelig mangelfull dokumentasjon som er relevant, og denne fører ikke fram. Det følger av kontrakten pkt. 30.5 at overtakelse bare kan nektes hvis den manglende dokumentasjonen er «nødvendig» for å vurdere «om kontraktens krav på vesentlige punkter er oppfylt». De innvendinger byggherren hadde mot entreprenørens dokumentasjon, gjaldt ikke dette, men mer formelle forhold vedrørende format osv. For øvrig var bygget

allerede i praksis overtatt av byggherren, ved at etterfølgende entreprenører hadde tatt det i bruk som grunnlag for sine arbeider.

Byggherren anfører at byggeobjektet ikke var ferdig til overtakelse 1. juli 1996, og at det var rettmessig av byggherren å nekte å overta fram til 4. oktober 1996. I tillegg til at dokumentasjonen som entreprenøren skulle overlevere, ikke var i henhold til kontrakten, gjensto det omfattende arbeider som entreprenøren måtte utføre. Blant annet var det vesentlige mangler ved en heissjakt og i forbindelse med dørutsparinger. Byggherren har fastsatt dagmulkten ut fra en skjønnsmessig vurdering av antall dager forsinkelse; 40 dager er gunstig for entreprenøren sammenlignet med det som var den reelle forsinkelsen.

Lagmannsretten finner at heller ikke dette dagmulktkravet fører fram.

Byggherrens rett til å nekte overtakelse er regulert i kontrakten pkt. 30.5. Ordlyden er her den samme som i standardkontrakten NS-3430. Pkt. 30.5 første og annet ledd som er de aktuelle bestemmelsene i dette tilfellet, lyder slik:

«Byggherren kan nekte å overta kontraktarbeidet hvis det ved overtakelsesforretningen påvises slike mangler at disse eller utbedringen av dem vil hindre den forutsatte bruk av kontraktarbeidet i en grad som gir byggherren rimelig grunn til å nekte overtagelse.

Byggherren kan også nekte overtagelse hvis det ikke foreligger prøving, innregulering eller dokumentasjon som fastsatt i kontrakten eller som er forutsatt skal foreligge ved overtakelsesforretningen, og som er nødvendig for at byggherren skal kunne vurdere om kontraktens krav på vesentlige punkter er oppfylt.»

Når det er tale om overtakelse av større byggeprosjekter, er det lite man kan få ut av en besiktigelse av kontraktsarbeidet under selve overtakelsesforretningen. Derfor er det vanlig at partene i fellesskap gjennomfører forhåndsbefaringer. Referatene fra disse befaringene vil da, sammen med rapporter fra eventuell innregulering og prøving av tekniske anlegg m.v., danne grunnlag for vurderingen av om kontraktsarbeidet har slike mangler at det kan nektes overtatt eller ikke. For at denne vurderingen skal kunne skje i forbindelse med selve den formelle overtakelsesforretningen, vil det normalt være en forutsetning at partene har hatt tilgang til det som foreligger av dokumentasjon på forhånd.

NS-3430 inneholder en del regler om den formelle prosedyren som skal følges fram mot overtakelsesforretningen, men har ikke uttrykkelige bestemmelser om hvordan det skal ordnes med slik forhåndsdokumentasjon. I den kontrakten som ble benyttet her, hadde imidlertid OSL gjort enkelte justeringer og tilføyelser i standardteksten. Blant annet var det i pkt. 30.4 «Protokoll» føyd til et nytt siste ledd med slik ordlyd:

«I stedet for protokoll skal det kunne føres referat fra befaringene. Frist for å komme med bemerkninger til referatene er 7 dager.»

Ordlyden i tilføyelsen er ikke helt klar, og plasseringen til slutt i pkt. 30.4 kan også gi grunnlag for tvil. *Lagmannsretten* antar likevel at bestemmelsen i realiteten er ment å ta sikte på referater fra slike forhåndsbefaringer som nevnt. Hvordan bestemmelsen «egentlig» er å forstå, er ikke av direkte betydning i saken her. Derimot er det et poeng å få fram at heller ikke byggherrens tilføyelser til kontrakten inneholder noe om at dokumentasjonen for at bygget er i kontraktsmessig stand, skal foreligge en viss tid forut for overtakelsesforretningen. Selv om byggherren selvsagt har et klart behov for å kunne gå gjennom denne dokumentasjonen før han tar stilling til om han vil overta bygget eller ikke, er det derfor vanskelig å finne et kontraktsmessig grunnlag for ikke å ta stilling til dette spørsmålet under selve overtakelsesforretningen, slik kontrakten ellers klart forutsetter.

Nå kom ikke denne problemstillingen på spissen i dette tilfellet fordi partene ble enige om at byggherren skulle få to dager til å gå gjennom den dokumentasjonen som entreprenøren la fram under overtakelsesforretningen. Det avgjørende blir dermed den begrunnelsen for å nekte å overta som OSL ga i protokollen fra møtet 4. juli 1996, sammenholdt med det som foreligger av faktiske og rettslige holdepunkter.

Begrunnelsen som ble gitt, var – som det går fram ovenfor – at sluttdokumentasjonen ikke var «i overenstemmelse med kontrakten med hensyn til format, oppsett og innhold». Det ble samtidig vist til en del konkrete punkter i kontrakten, hvor byggherren mente det var stilt krav som entreprenørens dokumentasjon

ikke oppfylte. Ingen av de punktene det ble vist til, gjelder imidlertid forhold som kunne være av betydning for byggherrens vurdering av om «kontraktens krav på vesentlige punkter» var oppfylt, jf. pkt. 30.5 annet ledd. Eventuelle mangler ved dokumentasjonen i forhold til disse bestemmelsene i kontrakten kunne derfor ikke gi grunnlag for å nekte å overta. Om den dokumentasjonen entreprenøren overleverte, faktisk oppfylte kravene i forhold til disse punktene, er det derfor ikke nødvendig for lagmannsretten å gå inn på.

Når byggherren nekter å overta med en begrunnelse som ikke er holdbar, må nektelsen normalt anses uberettiget. Dette gjelder selv om det senere skulle vise seg at det forelå et holdbart grunnlag som kunne vært påberopt. Dette følger etter lagmannsrettens syn av at overtagelsesprosessen er en formbundet prosess, og at spørsmålet om kontraktsarbeidet er overtatt eller ikke, er et meget viktig spørsmål med betydning i mange retninger. Derfor er det behov for klare linjer og skarpe grenser.

For fullstendighets skyld bemerker retten at den i dette tilfellet heller ikke kan se at de begrunnelser byggherren senere ga for å nekte å overta, var holdbare. Riktignok synes det å ha foreligget en del mangler hvorav enkelte – isolert bedømt – må anses vesentlige. Men siden utbedringen av også disse manglene tilsynelatende har kunnet foregå uten store problemer for de entreprenørene som skulle bygge videre på SAG's kontraktsarbeid, ga heller ikke disse manglene reelt sett grunnlag for å nekte å overta, jf. pkt. 30.5 første ledd.

SAG må på denne bakgrunn tilkjennes hele det tilbakeholdte beløpet på 4.000.000 kroner under dette punktet.

4. Kontraktsbaserte krav knyttet til generelle anførsler om vedvarende forhold under arbeidenes gang.

4.1 Krav om tilleggsvederlag på grunn av tegningssituasjonen.

Under dette punktet skal retten behandle flere krav som entreprenøren har gjort gjeldende under henvisning til påstått mislighold eller andre fordyrende forhold byggherren har risikoen for i tilknytning til tegningsleveransene og prosjekteringsarbeidet. Det er tale om meget store krav. I entreprenørens – atter subsidiaire – oppsett over enkeltkrav er kravene forsøkt begrunnet og beregnet isolert med utgangspunkt i de ulike påberopte forhold vedrørende tegningssituasjonen. Stikkordmessig og uten at det gås nærmere inn på beregningsmåtene i denne omgang, kan kravene gjengis slik:

- Tap som følge av forsinkede og mangelfulle tegninger ca 20.000.000 kroner
- Meromkostninger ved håndtering av uventet mange tegninger ca 5.000.000 kroner
- Meromkostninger/produktivitetstap som følge av «økt kompleksitet» ca 20.000.000 kroner

Både det faktiske og rettslige grunnlaget for kravene er sterkt omtvistet.

Entreprenøren gjør gjeldende at det har vært massive tegningsforsinkelser helt fra oppstarten i februar/mars 1995. Han har utarbeidet statistikker som viser at ca 60 % av førstegangstegningene er levert for sent. Det er tale om tildels meget store forsinkelser. Mange av førstegangstegningene er dessuten levert så uferdige at de ikke har vært til noen nytte. De avtalte leveringsfristene for tegninger må forstås som frister for å levere «byggbare tegninger». Dersom man i forhold til dette kriteriet vurderer det slik at en tegning ikke anses levert før den foreligger i en slik stand at den kan gi grunnlag for å planlegge og bygge rasjonelt, blir andelen forsinkede tegninger større og omfanget av forsinkelsene likeså.

For at en entreprenør skal kunne bygge økonomisk, er det viktig å kunne planlegge godt og å kunne bygge i planlagt rekkefølge. Konsekvensene av tegningsforsinkelsene har vært forskyving i tid, bygging i gal rekkefølge og manglende planleggingstid. Som konsekvens av at prosjekteringen til stadighet var på etterskudd, mottok entreprenøren også et stort antall tegninger pr. telefax. Også håndteringen av disse medførte kostnader og forstyrret rytmen i arbeidet.

Forholdet er varslet løpende, blant annet i byggmøter helt fra starten av. Problemer på grunn av mange revisjoner er varslet skriftlig 16. august 1995 i forbindelse med vestveggen. Den 8. september 1995 understreket entreprenøren hvor viktig det var at tegningsfristene ble overholdt. Dette var for å slippe tilsvarende problemer på nordveggen. Likevel oppsto også her forsinkelser. Den 11. desember 1995 ble det for arbeidene generelt sendt et omfattende og klart varsel som også gjaldt konsekvenser av forsinkede og mangelfulle tegninger. Problemet varte likevel helt fram til etter ferdigstillingen.

De rene forsinkelseskonsekvensene er dels stipulert som 10 % ineffektivitet på alle timer (unntatt arbeidene i sør-vest, hvor forholdet dekkes av forseringskravet), dels ved beregnet tap som følge av byggeavbrudd og

dyrere innkjøp. Dette siste omfatter ikke armering og betong. Her ble det inngått særlige avtaler («hast og vrak») som skulle kompensere tap som følge av sene tegninger.

Når det gjelder tegningsantallet, anfører saksøkeren at det på anbudsstadiet forelå ca 110 tegninger pluss noen informasjonstegninger. Blant annet på dette grunnlag regnet entreprenøren med at det ville bli utarbeidet ca 200 arbeidstegninger. Anbudsmaterialet ga forventninger om at det var tale om et godt gjennomarbeidet prosjekt. Derfor regnet entreprenøren med at det i gjennomsnitt ville bli utarbeidet én revisjon pr. tegning. I virkeligheten ble det utarbeidet ca 600 førstegangstegninger med i gjennomsnitt 2,4 revisjoner, i alt ca 2000 tegninger. Dette er langt over det antallet tegninger entreprenøren bærer risikoen for å måtte håndtere uten krav på dekning av sine merkostnader. De relevante, dekningsmessige merkostnadene (ekstra funksjonærtimer m.v.) er beregnet til ca 5.000.000 kroner. Virkningene for produksjonen (ekstra behov for at baser og andre timelønne setter seg inn i tegningner) er stipulert til ca 4.500.000 kroner.

I tillegg har kompleksiteten i prosjektet økt betraktelig sammenlignet med det som gikk fram av anbudsdokumentene. Dette gjelder blant annet antall detaljer i løsningene (sprang, utsparinger, støpeskjøter osv). Særlig viktig er økningen i armeringsgrad. Antagelig skyldes dette blant annet at innerveggene er blitt dobbeltarmert i stedet for enkeltarmert. Dette representerer feil i anbudsgrunnlaget. Forholdet forrykker grunnlaget for entreprenørens kalkyler og forstyrrer rytmen i arbeidet. Entreprenørens merkostnader som følge av dette er beregnet til ca 20.000.000 kroner.

Byggherren bestrider ikke at en del tegninger er blitt levert for sent, og at det i enkelte situasjoner er blitt for mange revisjoner. Dette gjelder imidlertid særlig i det sør-vestre hjørnet. Disse forholdene utgjør en del av begrunnelsen for entreprenørens forseringskrav og skal derfor holdes utenfor vurderingen her. Tilsvarende gjelder en del andre situasjoner som entreprenøren har varslet konkret og fått oppgjør for gjennom endringsordresystemet. Imidlertid er også disse tegningene med i entreprenørens statistikker over tegningsforsinkelser og antall revisjoner. De bidrar dermed til å skape et skjevt inntrykk. Det samme gjelder armeringstegninger som i praksis ikke har noen betydning i denne sammenheng. I realiteten fikk entreprenøren de viktigste tegningene, hovedplaner og formtegninger, tidlig. Det er ikke noe faktisk grunnlag for ytterligere krav basert på tegningsforsinkelse fordi det – bortsett fra det som er nevnt – reelt sett ikke var tegningsforsinkelser av betydning.

I hvert fall er det ingen påviselig årsakssammenheng mellom forsinkede tegninger og de effekter entreprenøren gjennom sine beregninger har kvantifisert. Statistikken viser bare «teoretisk» forsinkelse, og i mange tilfelle bygger den på misforståelse av den avtalte tegningsleveranseplanen. For at tegningsforsinkelser skal gi grunnlag for krav, må forsinkelsen forårsake konkrete effekter i form av tapt planleggingstid, behov for endret og urasjonell arbeidsrekkefølge m.v. Slike sammenhenger er ikke påvist.

Dette har en side til varslingsreglene. Den nøytrale varslingsregelen i pkt. 17.5 innebærer at entreprenøren plikter å varsle at han vil fremme et krav. Det er ikke tilstrekkelig å påpeke at han savner en tegning. Det er forskjell på en puring og et varsel om krav. Entreprenøren har gjennom hele byggesaken varslet krav for likt og ulikt. Det har formodningen mot seg at det skal ha forekommet tegningsforsinkelser som har hatt reelle effekter, men som entreprenøren har unnlatt å varsle.

Hvis entreprenøren hadde fulgt varslingsreglene, ville man dessuten hatt et konkret grunnlag for å vurdere de økonomiske konsekvensene av eventuelle forsinkelser, og man ville ikke hatt behov for ubegrunnede prosentpåslag for ineffektivitet osv.

Lagmannsretten har funnet deler av dette kravet vanskelig å ta stilling til. Ett forhold er likevel klart: Det er ikke grunnlag for noe krav på grunn av økt «kompleksitet». I sin begrunnelse for kompleksitetskravet har entreprenøren vist til en tabell han har laget, hvor det går fram at antallet detaljer (i form av sprang, støpeskjøter osv.) på de endelige byggetegningene for enkelte detaljtypers del klart overstiger det som kan leses ut av anbudsgrunnlaget. Det samme gjelder armeringsgraden. Dette er imidlertid vanlig. Derfor inneholder også entrepriserkontrakter detaljerte regler med sikte på å håndtere slike forhold. Lagmannsretten kan ikke av det materialet som er presentert se at avvikene med hensyn til detaljerings- og armeringsgrad er så omfattende at kontraktens vanlige mekanismer ikke skulle være i stand til å fange opp de konsekvenser dette har medført for entreprenøren. Økt mengde detaljer og endringer av detaljer er også gjort opp gjennom endringsordre eller regulering av kontraktens mengder. Det samme gjelder økt armeringsmengde. Når det gjelder den delen av kompleksitetskravet som refererer seg til armeringsgraden, bemerker lagmannsretten at det spesielt er når en konstruksjon er tungt armert fra før, at økt armering kan føre til praktiske problemer og merkostnader for entreprenøren, ut over det som fanges opp gjennom regulering av kontraktens mengder. De eksempler

entreprenøren her har trukket fram, gjelder økte armeringsmengder i konstruksjoner som ikke var tungt armert på forhånd. Dette fører i seg selv ikke til uforholdsmessige merkostnader. Kravet basert på «økt kompleksitet» kan derfor ikke føre fram.

Heller ikke tegningsantallet i seg selv gir etter rettens mening reelt sett grunnlag for noe tilleggskrav. Forholdet mellom anbudstegninger og førstegangsutgivelser av arbeidstegninger må anses normalt. At hver tegning i gjennomsnitt er revidert 2,4 ganger, ligger også innenfor det en entreprenør må gjøre regning med. En annen sak er at antall revisjoner på enkelte bygningsdeler har vært alt for høyt. Dette er imidlertid mer et spørsmål om entreprenøren er påført merutgifter som følge av at prosjekteringen har ligget på etterskudd. Retten tar dette med i vurderingen av kravet basert på tegningsforsinkelser nedenfor.

Når det gjelder tegningsforsinkelsene, tar lagmannsretten utgangspunkt i det selvsagte: Entreprenøren har behov for å planlegge grundig for å oppnå en rasjonell og økonomisk produksjon og en god framdrift. Jo større og mer komplisert et prosjekt er, og jo mer presset det er i tid, desto større blir planleggingsbehovet. Hvis prosjektet innebærer behov for samordning med andre entreprenører, forsterkes dette ytterligere. For å kunne planlegge produksjonen må entreprenøren ha nødvendige tegninger. Tegninger er også nødvendig for at han skal kunne plassere bestillinger for rettidig levering av utstyr og materialer, og for å iverksette andre tiltak.

Tegningsleveransen var i dette tilfelle byggherrens ansvar gjennom Reinertsen-gruppen. Anbudsdokumentene forutsatte at den til enhver tid gjeldende framdriftsplan skulle danne grunnlag for leveringen av tegninger. I de generelle kontraktsbestemmelsene pkt. 7.2 var det tilføyd en egen bestemmelse om dette og om at entreprenøren hvis ikke annet var avtalt, ikke kunne kreve tidligere levering enn det som anses nødvendig og rimelig, «og normalt ikke tidligere enn 14 dager før utførelsen av arbeidsoperasjonen». Under kontraktsforhandlingene inngikk partene en egen avtale (C4) med faste tegningsleveransefrister for en rekke nærmere angitte objekter. Denne ble senere revidert i samarbeid mellom entreprenøren og Reinertsen-gruppen. Den reviderte tegningsleveranseplanen – i saken betegnet B 52 – er mer spesifisert enn den opprinnelige. For en del objekters vedkommende er fristene skjøvet fram, for andre er de utsatt. Partene er uenige om bakgrunnen for endringene. Retten kan ikke se at dette er av betydning for saken. Det som i denne forbindelse er av betydning, er i første omgang om de til enhver tid gjeldende frister er overholdt. Videre er det spørsmål om eventuelle forsinkelser har ført til forstyrrelser for entreprenøren, og om eventuelle merkostnader på grunn av dette kan kreves godtgjort.

Gjennom statistikker basert på sitt tegningsregister sammenholdt med sin forståelse av tegningsleveranseplanene har entreprenøren skapt inntrykk av at det gjennom hele prosjektet har vært massive tegningsforsinkelser. Retten legger begrenset vekt på disse statistikkene. At det har vært noe tegningsforsinkelser, også utover de mer begrensede områdene som byggherren har erkjent, finner lagmannsretten likevel sannsynliggjort. Dessuten legger retten til grunn at det for enkelte konstruksjoners vedkommende er kommet uforholdsmessig mange og tildels sene tegningsrevisjoner. Retten bygger her blant annet på den konkrete gjennomgangen av utvalgte eksempler som vitnet Slaaen foretok under hovedforhandlingen. Dels er det tale om forsinkede førstegangsutgivelser, dels om utgivelser med så store hold og mangler at de for entreprenørens planleggingsbehov må anses for å ha vært av liten eller ingen verdi. Entreprenørens framstilling styrkes dessuten ved at byggherren, til tross for at dette ble etterlyst, ikke har ført noe bevis som kan indikere at han eller hans prosjekterende hadde full oversikt og styring over tegningsproduksjonen under veis. Tvert om er det fra byggherresiden kommet fram oppfatninger om entreprenørens behov for tegninger m.v. som bidrar til å styrke inntrykket av at denne siden av saken ikke er gitt tilstrekkelig prioritet. Lagmannsretten må derfor legge til grunn at styringssystemet for tegningsproduksjonen i dette tilfellet har vært mangelfullt. At det under gjennomføringen av prosjektet har vært en god del forsinkede og mangelfulle tegninger, fortøner seg på denne bakgrunn sannsynlig.

Omfanget av forsinkede tegninger og mengden av tegningsrevisjoner er i seg selv uten direkte betydning. Som anført av byggherren, må det sondres mellom forsinkede og forsinkende tegninger. Videre må det tas hensyn til at det allerede er gjort opp for en del tegningsforsinkelser/revisjoner, dels gjennom vederlaget for forseringen i sørvest, dels gjennom ordinære endringsordre, dels gjennom den spesielle avtalen om «hast og vrak» for armeringstegningenes del. I det bildet entreprenøren har skapt av tegningssituasjonen, er imidlertid også disse tegningene med. Omfanget av reelt forsinkende tegninger er dermed uklart. Det samme gjelder hvilke praktiske konsekvenser dette har hatt for entreprenøren.

Denne uklarheten må for en stor del tilskrives mangelfull varsling fra entreprenørens side, spesielt manglende spesifiserte varsler i rimelig tid etter de enkelte angivelige forsinkende situasjonene. I tråd med det retten

allerede har bemerket mer generelt, må denne uklarheten gå ut over entreprenøren. Noen konkrete tilfeller av tegningsforsinkelser og revisjonsoppføringer peker seg likevel ut. Lagmannsretten tenker spesielt på vestre del av nord-veggen, heissjakten i nordvest, bagasje-sjaktene samt øverste del av utvendige kummer. Etter omstendighetene må de nøytrale varsler entreprenøren har gitt i disse forbindelser, anses for å tilfredsstillende vilkårene i kontrakten pkt. 17.5 første ledd. Lagmannsretten viser her til det som er sagt generelt om varsler under pkt. 2.3 ovenfor. Kravet er derfor ikke tapt på formelt grunnlag. I en del tilfeller er riktignok konsekvensene av de forsinkede tegningene dekket ved at entreprenøren har fått oppgjør på konkrete endringsordre. Likevel gjenstår det, etter lagmannsrettens syn, også udekkede meromkostninger som følge av forsinkede tegninger.

De konkrete merkostnadene ved dette har entreprenøren krav på å få dekket. Beløpene må nødvendigvis fastsettes skjønnsmessig. I en del tilfelle har tegningsforsinkelser virket sammen med andre forstyrrende forhold, spesielt forstyrrelser som følge av forseringssituasjoner og sviktende samordning. Utmålingen av entreprenørens tilleggsvederlag for tegningsforsinkelsene kan av den grunn vanskelig foretas isolert. Retten kommer nærmere tilbake til dette under pkt. 5 nedenfor.

4.2 Krav om tilleggsvederlag på grunn av manglende samordning.

Entreprenøren krever her drøyt 4,4 millioner kroner for merkostnader påført som følge av manglende samordning og tiltransport. Kravet er beregnet som en 15 % effektivitetsreduksjon. Det er sammensatt av to elementer:

- Effektivitetsreduksjon for arbeider SAG utførte utenfor nord- og sydveggen mens Moelven monterte takbjelker og SIAB Veidekke monterte takseksjoner.
- Effektivitetsreduksjon for arbeidene inne i byggegropa i det tidsrom Moelvns og Partek Østspenns montasjearbeider pågikk.

Entreprenøren gjør gjeldende at hans arbeider i og utenfor byggegropa i de periodene Moelven m. fl. arbeidet parallelt, ble forstyrret i større utstrekning enn han må akseptere. Entreprenøren viser her til anbudsgrunnlaget; beskrivelsen av ulike faser i arbeidene. Disse viser at det vil bli minimalt parallell-arbeid.

I utgangspunktet må forstyrrelser fra sideentreprenører vurderes som byggherrens forhold. Risikoen er ikke overført på entreprenøren, verken direkte gjennom kontrakten eller ved tiltransport. For øvrig skyldes forstyrrelsene i stor utstrekning at de milepelene byggherren på forhånd hadde fastsatt for den enkelte entreprenør, i praksis ikke lot seg forene. Risikoen for innbyrdes uforenlige forutsetninger følger funksjonsfordelingen. Det vil i dette tilfellet si at byggherren er ansvarlig uansett om sideentreprisene ellers anses tiltransportert.

Det er en klar presumsjon for at denne type forstyrrelser får konsekvenser for produktiviteten. Forholdene for entreprenøren ble forverret ved at hans mulighet for langsiktig planlegging samtidig var innskrenket som følge av tegningssituasjonen, og fordi byggherren unnlot å gi ham reell mulighet til å styre sideentreprenørene, jf. tiltransport-problematikken. Byggherren inntok en tilbakeholdt, passiv holdning. I den grad han grep inn, var det ved å nedprioritere SAG's interesser i kollisjonssituasjoner med sideentreprenørene.

Kravet er varslet nøytralt ved flere anledninger, blant annet ved at entreprenøren allerede i april 1995 tok forbehold om konsekvensene av Moelvns montasjeplan. Det er også en omfattende korrespondanse om samordningsproblematikken høsten 1995.

Byggherren gjør gjeldende at entreprenøren ikke har påvist noen upåregnelige forstyrrelser som byggherren svarer for. Oppstarttidspunktene for de øvrige entreprenørene gikk fram av SAG's egen kontrakt, og SAG måtte innrette sin produksjonsplan etter dette. Eventuelle forstyrrelser skyldes mangelfull planlegging og samordning fra entreprenørens side. Dette gjelder både egne og sideentreprenørens arbeider. Beregningen av kravet på 4.477.026 kroner beror i realiteten på et udokumentert skipperskjønn. 15 % effektivitetsreduksjon er tatt ut av lufta. Det er ikke noe grunnlag for å benytte kontraktens høyeste regningstimesats på det antall timer som framkommer som effektivitetstap. Kravet er også mangelfullt varslet.

Lagmannsretten legger også her til grunn at svikt i samordningen mellom de ulike entreprenørene er byggherrens risiko. Retten viser til det som er sagt om dette ovenfor, blant annet under pkt. 2.2 og pkt. 3.2.

Lagmannsretten er ikke enig med entreprenøren i at han ut fra fase-beskrivelsen i anbudsgrunnlaget kunne basere sine kalkyler på at han ville få arbeide relativt alene og uforstyrret i byggegropa. På den annen side er retten ikke i tvil om at de milepelene byggherren hadde satt opp for når de enkelte sideentreprisene skulle starte opp, var fastsatt på et sviktende grunnlag. Retten kan ikke se at entreprenøren hadde noen reell mulighet til å motvirke de uheldige konsekvensene av dette under veis, utover det han faktisk bidro med gjennom å utarbeide forskjellige koordinerings- og samordningsplaner. Som en konsekvens av at det måtte ryddes tid og plass til sideentreprenørenes arbeider, ble entreprenøren i realiteten tvunget til å gjennomføre sine egne arbeider oppstykket og forsert. Nøytrale varsler om at dette kunne eller ville få konsekvenser for tid og kostnader, er sendt flere ganger. I lys av det som er sagt ovenfor under pkt. 2.3, må varslene anses rettidige. Entreprenøren har dermed i prinsippet krav på tilleggsvederlag for merkostnader han er påført som følge av manglende samordning.

Beregningen av dette tilleggsvederlaget må ses i sammenheng med blant annet kravet om tilleggsvederlag som følge av forsinkede tegninger m.v. Det vises om dette til pkt. 5 nedenfor.

4.3 Krav om tilleggsvederlag for forsering av endringsordre

Entreprenøren anfører at han, som følge av en rekke endringsordre, ble påført merarbeid som det nødvendigvis tok tid å utføre. Dette ble varslet som tidskrav i en hel rekke varsler om endring, men konsekvent avslått av byggherren. Konsekvensen var at for å få endringsarbeidene utført, måtte alt arbeid forseres, både endringsarbeidet og det øvrige til enhver tid pågående arbeid. Det er forseringen av det øvrige arbeidet som er poenget i denne forbindelse. Grunnen til at dette måtte forseres, var at all slakk allerede var brukt opp på grunn av forhold byggherren svarer for.

Kravet utgjør 561.072 kroner. Det er beregnet ut fra en erfaringsbasert gjennomsnittspris for å forser et arbeid til en verdi av 1 million kroner med 1 dag. Kravet må anses beskjedent.

Byggherren bestrider kravet. Entreprenøren varsler om endring inneholdt regelmessig en generell formulering om konsekvens for «tid», men disse var aldri knyttet opp mot noen av kontraktens milepeler. Derfor ble de uten videre avslått. Tidskonsekvenser av endringsordre må for øvrig være kalkulert inn i samordnet tidsplan revisjon D. Entreprenøren har ikke forfulgt byggherrens avslag på krav om «tid» etter kontraktens bestemmelser, og disse må dermed være tapt etter kontraktens pkt. 28.3.4. Beregningen av kravet er uforståelig.

Lagmannsretten tar utgangspunkt i at merarbeid entreprenøren påføres gjennom endringsordre, kan gi grunnlag for krav om tidsfristforlengelse. Dette følger av pkt. 17.1 bokstav a. Kravet må imidlertid knytte seg til en av kontraktens milepeler, eventuelt ferdigstillingsfristen. Hvis byggherren avslår et berettiget krav om forlengelse av en slik frist, kan entreprenøren – på visse vilkår – forser på byggherrens regning.

De krav entreprenøren her har fremmet om tidskonsekvenser i tilknytning til de enkelte endringsordrene, er meget uspesifiserte. Ofte er det bare angitt «tid» uten nærmere spesifisering av dager, og det er aldri vist til hvilken frist som kreves utsatt. For så vidt er det på det rene at entreprenøren ikke har fulgt opp kontraktens varslingsbestemmelser når det gjelder krav om tidsfristforlengelse på grunn av endringer. Spørsmålet er om dette i seg selv gir grunnlag for å forkaste kravet.

Når det gjelder denne problemstillingen, har lagmannsretten mye forståelse for entreprenøren «dråpe-synspunkt». Hver endring representerer et lite stykke merarbeid/forsinkelse, men den er i seg selv såpass liten at det vanskelig kan hevdes at den vil slå ut i en reell forsinkelse flere måneder fram i tiden. Når det blir mange slike små endringer, kan imidlertid effekten bli reell nok. Dette lar seg likevel først konstatere i ettertid, når begeret har begynt å flyte over. I forhold til de regler som nettopp er nevnt om krav til varslings m.v., representerer dette en unntakssituasjon. Lagmannsretten mener på denne bakgrunn at kravet ikke kan forkastes på formelt grunnlag.

En annen sak er hvor stor reell forsinkelse endringsordrene ville medført, og hvor mye som dermed eventuelt kan anses forsert inn. «Kontraktsverdien» av endringene sier ikke nødvendigvis noe direkte om dette. Dette følger av den måten partene har praktisert endringsordresystemet på, ved at det er benyttet også på relativt «banale» endringer i form av justert utførelse av arbeider som klart nok i utgangspunktet er å regne som kontraktsarbeid. Videre må en del av tidseffekten nødvendigvis være fanget opp av revidert samordnet tidsplan versjon D som kom i januar. Likevel legger lagmannsretten til grunn at det sannsynligvis gjenstår en viss reell forsinkelseeffekt, som det har kostet entreprenøren noe å forser inn.

Utmålingsmessig må dette ses i forbindelse med de øvrige, til dels samvirkende, forstyrrelsesfaktorene. Retten viser til punkt 5 nedenfor.

5. Samlet skjønnsmessig fastsetting av tilleggsvederlag for forstyrrelser som har virket sammen.

Det faktiske grunnlaget for utmålingen er beskrevet ovenfor. Av gjennomgangen går det fram at retten nøye har vurdert og tatt stilling til hvert enkelt av de påberopte forholdene. Men fordi forholdene representerer forstyrrelser som i stor grad både påvirker hverandre og virker sammen, har retten funnet at de vederlagsmessig må håndteres samlet.

De forholdene som går inn i denne samlede vurderingen, er følgende (tallet i parentes viser til den faktiske og rettslige gjennomgangen ovenfor)

- Vinterarbeid (3.3)
- Forsering av samordnet tidsplan (3.4)
- Tegningssituasjonen (4.1)
- Manglende samordning (4.2)
- Forsering av endringsordre (4.3)

Det knytter seg store betenkeligheter til å utmåle et betydelig tilleggsvederlag til entreprenøren på et så skjønnsmessig grunnlag som det er tale om her. Metoden innebærer risiko både for å tilkjenne vederlag for merkostnader som faktisk ikke er påført, og for merkostnader som faktisk er dekket på annen måte. Videre er det, som påpekt av byggherren, en fare for at dette vil oppmuntre andre entreprenører til å fremme løst begrunnede krav i situasjoner hvor det reelt og rettslig ikke er dekning for det.

Når lagmannsretten ikke har funnet disse motforestillingene tilstrekkelig tungtveiende, er det hovedsakelig fordi lagmannsretten, også gjennom byggherrens egen bevisførsel, er blitt overbevist om at en betydelig del av de problemene dette byggeprosjektet støtte på under veis, må anses forårsaket av byggherren. Grunnlaget ble lagt ved at byggherren valgte en kontraheringsstrategi som forutsatte vesentlig sterkere styring under selve byggeprosessen enn det byggherrens organisasjon var rustet opp for å kunne håndtere. Dette gjelder både styring i forhold til byggherrens prosjekteringsapparat, i praksis Reinertsen-gruppen, og styring i forhold til entreprenørene. Mangelen på styring i forhold til entreprenørene fikk ekstra betydning fordi byggherrens opprinnelige tanke om å tiltransportere de tre sideentreprisene som underentrepriser til betongentreprenøren «glapp» allerede i starten av prosjektet. Når byggherren heller ikke tok konsekvensene av dette før flere måneder senere da det i praksis ble klart at tiltransportproblematikken var gått i vranglås, er det på det rene at dette måtte skape problemer.

Disse problemene har rammet entreprenøren på flere ulike måter som det er vanskelig å vurdere de økonomiske konsekvensene av separat. De beregningene entreprenøren har foretatt, illustrerer dette ved at flere framtrer som oppkonstruerte. Dette erkjenner også entreprenøren.

Når situasjonen er at byggherren har påført entreprenøren merkostnader, bør ikke det forhold at det er vanskelig å fordele kostnadene på enkelt-krav, gjøre det vanskelig for entreprenøren å få dekket kostnadene. På den annen side er det utilfredsstillende om retten skal være nødt til å legge til grunn kunstige beregninger av enkelt-krav for å kunne tilkjenne entreprenøren vederlag som han samlet sett har krav på. Lagmannsretten er kommet til at den mest realistiske måten å håndtere disse problemene på er å tilkjenne et samlet tilleggsvederlag for alle de elementene som er nevnt ovenfor. Utmålingen må nødvendigvis bli skjønnsmessig. Den bygger likevel på en konkret gjennomgang av saken og på konkrete vurderinger ut fra – for meddommernes del – lang og variert erfaring fra ulike sider av byggebransjen.

På dette grunnlaget er lagmannsretten kommet til at entreprenøren må tilkjennes 15.000.000 kroner til dekning av merkostnader under de punktene som er nevnt ovenfor. Lagmannsretten ser ikke bort fra at entreprenørens reelle merkostnader som følge av byggherrens forhold kan ha vært vesentlig større. Effekten av flere samvirkende forstyrrelser er lett å undervurdere. Men her kommer konsekvensene av svak varsling av krav fra entreprenørens side inn i bildet. Lagmannsretten viser til det som er sagt om dette tidligere, spesielt når det gjelder den bevismessige betydningen av at spesifiserte varsler ikke er sendt i rimelig tid.

6. Andre kontraktsbaserte krav. Avledede forhold m.v.

6.1 Bo- og kostdøgn

6.1.1 Kontraktens bestemmelser og partenes krav

Byggherren informerte i anbudsinnsbydelsen blant annet slik om forlegning og bespisning av mannskaper:

«Drift av kantine og boliggrigger er satt bort til Scandinavian Service Partner.

Når det gjelder bespisning og drift av leiren vil denne bli fakturert entreprenøren med kr 146,- pr. kostdøgn, hvor kr 25,- omfatter vask og administrasjon som tillegges mva. Det faktureres kun faktiske kostdager, såfremt beboeren melder fravær iht. leiereglementet. Ethvert påbegynt kostdøgn teller som fullt kostdøgn. Kostdøgnet starter kl. 00:00.

...

For innkvartering vil byggherren stille gratis til disposisjon for entreprenøren innkvarteringsmuligheter for hele kontraktperioden. Det antall bodøgn entreprenøren mener han vil trenge for seg og sine underentreprenører/leverandører skal fylles ut i egen post i anbudsdokumentet.

Ved evaluering av anbudene vil det bli beregnet kr 120,- pr. bodøgn som tillegges anbudssummen.

Dersom det under arbeidet viser seg at entreprenøren totalt trenger flere bodøgn enn de han har gitt opp i anbudet, må han betale til byggherren kr 150,- pr. bodøgn for det overskytende. Dersom entreprenøren totalt trenger færre bodøgn enn de han har oppgitt, vil han få utbetalt fra byggherren kr 100,- pr. bodøgn som ikke benyttes. Dette gjøres opp i forbindelse med sluttoppgjøret for kontrakten.

Ved beregning av antall gjestedøgn og evt. leiekostnader regnes alle ukedager. Det vil ikke bli tillatt utsjekking fra rommene ved fravær under 4 døgn.

...»

Entreprenøren fylte ut de relevante postene i anbudet slik:

- a) Anbyder angir her antall pensjonsdøgn, 21.580 pensjonsdøgn à kr 146,- = kr 3.150.680
- b) Anbyder angir her antall bodøgn, 21.580 bodøgn à kr 120,- = kr 2.589.600

I det spesifiserte kravet om tilleggsvederlag som entreprenøren satte fram 2. juli 1996, inngår også et punkt «justering av bodøgn og kostdøgn». Under henvisning til diverse beregninger krevde entreprenøren dels at rammen for gratis bodøgn ble utvidet med 23.280 bodøgn, dels et tilleggsvederlag for ekstra kostdøgn beregnet til 2.267.867 kroner. Byggherren bestred kravene. Som en del av sine innsigelser mot entreprenørens slutfaktura gjorde byggherren derimot gjeldende et motkrav på 3.852.399 kroner for overforbruk bodøgn. Slik byggherren forsto kontrakten, skulle man ved beregningen av antall bodøgn regne med alle ukens dager (også lørdag og søndag). Etter en slik forståelse av kontrakten var det til sammen gått med 46.642 bodøgn, det vil si et overforbruk i forhold til oppgitt av entreprenøren i anbudet på 25.062. Beregnet ut fra overforbrukssatsen på 150 kroner og justert i henhold til en spesiell klausul om indeksregulering gir dette beløpet 3.852.399 kroner, som byggherren har holdt tilbake i forbindelse med sluttoppgjøret.

6.1.2 Bodøgn

Entreprenøren krever utbetalt mesteparten av det byggherren har holdt tilbake under henvisning til bodøgnsavregningen. Dels gjør han gjeldende at kontrakten ikke gir grunnlag for å beregne bodøgn av alle ukens dager. Formuleringen «alle ukedager» i anbudsgrunnlaget må forstås som alle ukens dager minus helga, altså fem dager i uka. I mange sammenhenger er det slik uttrykket blir brukt. I hvert fall må eventuell tvil om dette gå ut over byggherren. Hvis byggherren hadde ment at bodager skulle beregnes 7 dager i uka, ville det vært lett å uttrykke dette presis, jf. kontraktens egen definisjon i pkt. 2.9 av «dager» som «kalenderdager». Entreprenøren har i sitt anbud tydelig vist at han har forstått «alle ukedager» som fem dager i uka. Dette går fram av at han har oppgitt like mange bodøgn som kostdøgn.

Når denne forståelsen av kontrakten legges til grunn, reduseres antallet overforbrukte bodøgn betraktelig. Men en god del av dette reelle overforbruket er påført entreprenøren av byggherren som en konsekvens av forseringer, urasjonell drift m.v.. Dette er ikke tatt i betraktning ved beregningen av entreprenørens krav om tilleggsvederlag som følge av forseringer, vinterarbeid, sene tegninger osv. Dersom man legger til grunn

entreprenørens anførsler om omfanget av de merarbeider som byggherren er ansvarlig for, og hvis man samtidig antar at antall bodøgn øker proporsjonalt med arbeidsomfanget, blir det bare igjen et lite antall bodøgn som byggherren er berettiget til å holde tilbake bodøgnsvederlag for.

Byggherren holder fast ved at han har rett til å motregne med sitt krav om vederlag for hele overforbruket, og at overforbruket er beregnet i henhold til en riktig forståelse av kontrakten. At man med «alle ukedager» har ment alle ukas sju dager, går fram av sammenhengen, jf. at det straks nedenfor i anbudsgrunnlaget er en passus om at det ikke vil «bli tillatt utsjekking fra rommene ved fravær under 4 døgn». Denne bestemmelsen ville vært meningsløs dersom det var meningen at «alle ukedager» skulle forstås slik entreprenøren nå gjør gjeldende.

For øvrig bestrider byggherren at han har påført entreprenøren noe merarbeid som det ikke er gitt fullt oppgjør for inkludert ev. utgifter til bo- og kostdøgn, som må anses for å ligge inne i regningsarbeidssatsen. Subsidiært anfører han at bo- og kostdøgn hører under rigg- og drift-kapitlet, og at beløpene skal reguleres etter kontrakten pkt. 31.1.

Lagmannsretten er enig med entreprenøren i at uttrykket «alle ukedager» i anbudsgrunnlaget kan forstås på flere måter. Hva byggherren har ment, går for så vidt fram av sammenhengen med bestemmelsen om utsjekking som byggherren har vist til. Men dette er en sammenheng som ikke er helt lett å få øye på i en anbudssituasjon. Samtidig er det tydelig at entreprenøren har oppfattet uttrykket som ukas fem vanlige arbeidsdager. Dette går fram av anbudet hvor han oppgir at han beregner like mange bodøgn som kostdøgn. Ut fra prinsippet om at uklarhet i kontrakten skal tolkes mot den som burde formulert seg tydeligere, er det dermed etter lagmannsrettens syn relativt klart at entreprenørens forståelse må legges til grunn. Det innebærer at utgangspunktet for å beregne hvilket overforbruk byggherren har rett til å holde tilbake vederlag for, må reduseres til 5/7 av byggherrens beregnede totalforbruk, det vil si til 33.316. Sammenholdt med det antall bodøgn (21.580) byggherren i følge kontrakten var forpliktet til å stille gratis til disposisjon, innebærer det at det reelle overforbruket blir 11.736 døgn.

En del av dette må anses påført entreprenøren ved byggherrens forhold. Med utgangspunkt i hvordan lagmannsretten ovenfor har vurdert de deler av byggherrens krav som er relevante i denne sammenheng, kan andelen – meget grovt – stipuleres til ca 1/4 av overforbruket, det vil si ca 3.000 bodøgn.

Det innebærer at byggherren i sluttoppgjøret uberettiget har holdt tilbake for $(46.642 - 33.316) + \text{ca } 3.000$, det vil si ca 16.326 bodøgn. Basert på en grunnpris på 150 kr pr bodøgn utgjør dette 2.448.900 kroner. På grunn av byggherrens indeksjustering er 150 kroner pr bodøgn litt for lavt. Såpass unøyaktig som en del av de øvrige elementene i fastsettingen er, jf. anslaget på 1/4 ovenfor, er det riktigst å justere for dette ved å runde av oppover. Entreprenøren tilkjennes på denne bakgrunn 2.500.000 kroner av det tilbakeholdte beløpet.

6.1.3 Kostdøgn

Når det gjelder kostdøgnene, er problemstillingen enklere.

Entreprenøren har beregnet hvor mange ekstra kostdøgn hans påståtte byggherrepåførte merarbeid i saken tilsvarende. Han krever sine utgifter til dette (146 kroner/pr døgn) dekket av byggherren, ut fra samme argumentasjon som ovenfor vedrørende merforbruket av bodøgn.

Byggherren bestrider at han har påført entreprenøren merarbeid som ikke er dekket inklusive kostdøgn.

Lagmannsretten bemerker at entreprenøren etter kontraktens pkt. 17 og 21 har krav på dekning av merutgifter som han er påført ved byggherrens forhold. Ekstra kostdøgn er en slik merutgift. Hvor mange ekstra kostdøgn utover kontraktens 21.580 han faktisk har måttet betale for, foreligger det ikke konkrete opplysninger om. Og hvor mange av disse som konkret må anses påført som følge av byggherrens forhold, er også usikkert. Lagmannsretten legger til grunn at antall ekstra påførte dekningsmessige kostdøgn må være rundt 3.000. Basert på en kostdøgnpris på 146 kroner utgjør dette 438.000 kroner. Lagmannsretten finner det sannsynlig at noe av dette er dekket gjennom andre poster. På denne bakgrunn, og på bakgrunn av usikkerheten i anslagene for øvrig, fastsettes entreprenørens krav på tillegg for økt antall kostdøgn til 400.000 kroner.

6.2 Rigg og drift

6.2.1 Kontraktens bestemmelser og partenes krav

Kontraktens pkt. 31.1 «Faktura for sluttoppgjør (slutfaktura)» inneholder følgende:

«Entreprenøren skal sende slutfaktura innen en frist beregnet etter 31.5 regnet fra overtagelse.

Slutfaktura skal omfatte alle entreprenørens krav, bortsett fra krav knyttet til arbeid som er utsatt til etter overtagelse. Krav som tidligere er fremmet men ikke avgjort eller betalt, skal gjentas i forbindelse med sluttoppgjøret dersom disse krav fremdeles opprettholdes. Hvis ikke skal kravene betraktes som frafalt.

Viser sluttoppgjøret, eksklusiv riggarbeider men inklusiv tilleggsnotaer for utført arbeid basert på kontraktens prisgrunnlag, en økning på mer enn 10 % av kontraktssummen, reguleres kontrakten som følge av økte driftskostnader. Post for riggekostnader tillegges i såfall 5 % av utført arbeid over 10 % av kontraktssummen.

Er endringen av rigg- og driftskostnadene mindre enn 10 %, foretas ingen endring.

Eventuelle påslag for administrasjon av tiltransporterte entrepriser skal ikke tillegges ved regulering av rigg- og driftskostnadene. Tilleggsarbeider som har gitt grunnlag for tidsforlengelse eller arbeid som er oppgjort inklusiv rigg- og driftskostnader, holdes også utenfor.

Krav som ikke er medtatt i sluttoppgjøret, kan ikke fremsettes senere. Entreprenøren kan likevel ta forbehold om senere endring av sluttsummen dersom grunnlaget for beregning av kravet ikke har foreligget i tide. Slikt forbehold kan bare gjøres for spesifikt angitte ytelser.»

Første, annet og sjette ledd i bestemmelsen er identisk med tilsvarende bestemmelse i standardkontrakten NS-3430. Tredje, fjerde og femte ledd er formulert og føyd til av byggherren.

Entreprenøren gjør gjeldende to ulike krav om tillegg for «rigg og drift». Det ene kravet anføres å være en avledet konsekvens av de byggherreforholdene som er behandlet tidligere (tegningsforsinkelser, manglende samordning osv). Beløpet her utgjør 1.255.693 kroner. Det andre kravet er fremmet i tilknytning til 72 nærmere angitte endringsordre. Partene er for disses vedkommende blitt enige om oppgjøret for selve endringen, men ikke om entreprenøren også har krav på et påslag for rigg- og drift på disse konkrete arbeidene. Her krever entreprenøren 1.967.677 kroner. Byggherren bestriker begge kravene.

6.2.2 Merkostnader til rigg og drift som følge av byggherre-forhold

Entreprenøren gjør gjeldende at byggherre-forholdene også har hatt avledede konsekvenser ved at personell og utstyr ble bundet opp for en lengre periode. Hjelpeapparatet måtte mobiliseres ut fra en forutsetning om at arbeidene ville skje som planlagt, men det kunne ikke trappes ned før arbeidene faktisk var utført.

De delene av hjelpeapparatet som særlig er blitt påvirket av dette, er drift av el-anlegg, telekommunikasjoner, kontor, lager og brakker for spis/skift. Videre er entreprenørens byggeplassadministrasjon blitt sterkt påvirket. Entreprenøren har beregnet at disse delene av hjelpeapparatet er blitt i gjennomsnitt 20,2 % fordyret. Dette utgjør 1.255.693 kroner.

Byggherren gjør gjeldende at entreprenørens beregning er basert på en sammenligning med anbudsplanen. Denne forutsetter imidlertid større bemanning i startfasen enn entreprenøren faktisk hadde. Dermed svikter grunnlaget for entreprenørens argumentasjon om at han måtte rigge seg opp tidlig. Det relevante sammenligningsgrunnlaget er entreprenørens styringsplan av 6. mars 1995. Entreprenørens egne månedsrapporter viser at hans produksjon tilnærmet har fulgt 6. mars-planen. Da er det ikke grunnlag for krav om økt rigg og drift som følge av forskjøvet produksjon. Subsidiært anføres det at kravet er tapt etter kontraktens pkt. 31.1 ved at det ikke er formulert som et eget krav i sluttoppgjøret.

Lagmannsretten bemerker innledningsvis at dette kravet like gjerne kan ses på som en del av de merkostnader entreprenøren hevder at han er påført som følge av «byggherreforhold», jf. kontrakten pkt. 17 og pkt. 21, og som er behandlet ovenfor. Det er for eksempel ingen prinsipiell forskjell mellom økte kostnader til tegningsgransking som entreprenøren har tatt med i sine krav på grunn av tegningssituasjonen, og økte omkostninger til byggeplassadministrasjon som utgjør en vesentlig del av kravet om økt rigg og drift.

Som det går fram av pkt. 5 ovenfor, har lagmannsretten funnet å måtte håndtere kravene basert på byggherrens forhold ved å utmåle et relativt betydelig beløp som samlet kompensasjon for flere ulike forhold. Utmålingen er foretatt ut fra et temmelig skjønnsmessig grunnlag. Dette innebærer en teoretisk mulighet for at entreprenørens merkostnader til økt rigg og drift som følge av disse forholdene også er dekket gjennom det skjønnsmessig fastsatte beløpet. Ved den skjønnsmessige utmålingen under pkt. 5 ovenfor har lagmannsretten imidlertid hatt denne problemstillingen for øye. Avledede konsekvenser, både til rigg og drift og for så vidt også til bo- og

kost, jf. ovenfor, er søkt holdt utenfor. I den utstrekning det bevismessig er dekning for at (deler av) entreprenørens økte kostnader til byggeplassadministrasjon osv. er forårsaket av de samme forholdene som har gitt grunnlag for tilleggsvederlag ovenfor, skal derfor slike kostnader dekkes her.

Lagmannsretten er kommet til at byggherrens forhold i praksis må ha skapt et behov hos entreprenøren for å opprettholde en tung byggeplassadministrasjon lenger enn det var rimelig å gjøre regning med på forhånd. I tillegg til de byggherreforhold som er nevnt tidligere, kommer her også inn momentet «byggherrens kontraktsforvaltning». Som eksempler på sider ved byggherrens kontraktsforvaltning som nødvendigvis har ført til «administrative» merkostnader for entreprenøren, nevner lagmannsretten her blant annet manglende aktiv bruk av kontraktens endringsordresystem, sen håndtering av varsler om endring og en sterkt begrenset deltagelse fra byggherrens side i arbeidet med å få løst samordningsproblemer under veis. Det siste gjelder særlig i de tidligste fasene av byggearbeidet. En viss forskyvning av produksjonen legger lagmannsretten også til grunn at det har vært, jf. det som er sagt om vinterarbeid og forseringsbehov tidligere. Alle de økte kostnadene kan imidlertid ikke henføres til byggherrens forhold. Lagmannsretten viser her til behandlingen av kravene for bo- og kostdøgn ovenfor. Ved den skjønnsmessige fordelingen som må foretas, er det likevel grunnlag for å legge en noe større andel på byggherren. Retten tenker her særlig på den effekten byggherrens håndtering av ulike mer kontraktsadministrative forhold formodes å ha hatt på entreprenørens behov for å opprettholde en egen administrasjon.

Entreprenøren tilkjennes på denne bakgrunn et tilleggsvederlag skjønnsmessig fastsatt til 1.000.000 kroner, idet retten heller ikke kan se at det er grunnlag for byggherrens anførsel om at kravet er tapt på formelt grunnlag.

6.2.3 Rigg og drift på endringsordre

Denne delen av kravet knytter seg til i alt 72 (av ca 300) endringsordre. I tillegg til vederlaget for de konkrete endringsarbeidene som partene er enige om, og som utgjør drøyt 10 millioner kroner, krever entreprenøren også et påslag på 18,4 % til dekning av rigg og drift. Påslagsprosenten på 18,4 tilsvarer forholdstallet mellom rigg- og driftspostene og postene for direkte arbeid i anbudet.

Entreprenøren anfører at det er en faktisk presumsjon for at entreprenørens utgifter til rigg- og drift øker i takt med hans utgifter til direkte arbeid. Derfor er det et alminnelig entrepriserettslig utgangspunkt at vederlaget for endringsarbeider av et visst omfang skal gi påslag til dekning av rigg og drift. Bestemmelsen i kontrakten pkt. 28.5 om vederlag for endringsarbeider innebærer i utgangspunktet at entreprenørens tilleggsvederlag skal dekke alle hans merkostnader, også til rigg og drift, pluss fortjeneste.

De særlige avsnittene om rigg og drift som byggherren har formulert og tatt inn i kontrakten pkt. 31.1, er uklare på flere punkter. Det som imidlertid er klart, er at pkt. 31.5 forutsetter at endringsarbeider kan prises inklusive rigg og drift. Det er det entreprenøren har gjort i disse 72 tilfellene som blant annet består av en del omfattende endringsarbeider. De øvrige, uklare delene av byggherrens tilføyelser til pkt. 31.1 kan derfor ikke gi grunnlag for å fravike den entrepriserettslige hovedregelen om at entreprenøren har rett til å kreve tillegg for rigg og drift på større endringsarbeider.

Subsidiært anfører entreprenøren at han i alle fall må ha krav på 5 %-påslaget etter pkt. 31.1 tredje ledd.

Byggherren viser til kontrakten pkt. 31.1. Hvis et endringsarbeid har medført behov for spesielle rigg-ytelser, er dette gjort opp konkret. Sluttoppgjøret gir ikke grunnlag for noen generell regulering fordi kontraktens terskel for slik regulering ikke er nådd. I alle fall er det ikke riktig å regulere med entreprenørens påslagsprosent. Denne inkluderer også opp- og nedrigging av den faste riggen. Byggherren viser også til at kontraktsfestet rigg er betalt fullt ut, selv om det oppgjøret som er foretatt på basis av kontraktens enhetspriser, er redusert i forhold til kontraktssummen.

Lagmannsretten konstaterer innledningsvis at spørsmålet om regulering av rigg og drift er et tilbakevendende problem, som det i praksis er vanskelig å fastsette gode og entydige regler om. Etter standardkontrakten NS-3430 pkt. 28 går det et hovedskille mellom tilleggsarbeid som skal gjøres opp på basis av enhetspriser (28.4), og tilleggsarbeid som skal gjøres opp på annen måte (28.5). Ved tilleggsarbeid som skal gjøres opp på annen måte, er det en forutsetning at alle direkte og indirekte merkostnader, også til økt rigg og drift, skal tas med i oppgjøret for det enkelte tilleggsarbeidet. Dette går fram av pkt. 28.5. Da skal det pr. definisjon ikke oppstå noe ytterligere spørsmål om regulering av rigg og drift på grunn av slike endringer. Ved tilleggsarbeid som skal gjøres opp etter enhetspriser, er utgangspunktet at enhetsprisene skal legges til grunn, og at arbeidet er fullt oppgjort ved dette. Standarden pkt. 28.4.2 forutsetter imidlertid at blant annet omfanget eller antallet slike

endringer kan forrykke grunnlaget for å operere med enhetsprisene som eneste element ved avregningen. Bestemmelsen nevner ikke rigg og drift uttrykkelig, men dette vil være en typisk post som reelt sett kan bli dyrere ved mange eller omfattende endringer. Denne fordyrelsen har entreprenøren etter alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper krav på å få oppgjør for. Pkt. 28.4.2 gjenspeiler dette, ved å gi den nødvendig kontraktsrettslige åpning for å ta slike krav til følge.

På hvilken måte mange og/eller omfattende endringer skal gi seg utslag i endring av rigg og drift-posten, inneholder ikke pkt. 28.4.2 noen uttrykkelig regel om. Bestemmelsen forutsetter bare at entreprenøren skal ha vederlag for den reelle fordyrelsen. Siden det er tale om diffuse sammenhenger mellom konkrete arbeider og endringer i «generelle» utgifter, vil den reelle fordyrelsen være vanskelig å påvise. Derfor er det nærliggende å justere ved hjelp av en påslagsprosent. I praksis er det også det som blir gjort.

Lagmannsretten oppfatter byggherrens tillegg til NS-3430 pkt. 31.1 som forsøk på å regulere både når pkt. 28.4.2 skal slå inn som hjemmel for å regulere rigg- og driftposten, og hvilken prosentsats man i tilfelle skal gjøre påslag med. Disse særbestemmelsene er imidlertid vanskelige å praktisere når sluttoppgjøret er så omtvistet som i dette tilfellet, og når det i sluttoppgjøret – slik det nå i realiteten fastsettes av retten – inngår en rekke mer skjønsmessig utmålte elementer. Lagmannsretten har derfor funnet det nødvendig å se delvis bort fra kontraktens særbestemmelser om regulering av rigg og drift.

Ved vurderingen av spørsmålet om entreprenøren har krav på tillegg for rigg og drift på de 72 endringsordrene det er tale om, tar retten derfor utgangspunkt i pkt. 28.4. Retten konstaterer at det samlet sett er tale om et antall og volum av endringer som gjør det sannsynlig at entreprenørens utgifter til rigg og drift påvirkes. Hvor stort det reelle utslaget blir, er det ikke mulig å påvise konkret. Lagmannsretten antar at et påslag i størrelsesorden 5 %, som stipulert i kontrakten, gir et rimelig uttrykk for de reelle konsekvensene dersom dette regnes på det samlede volumet av de 72 endringsordrene. Usikkerheten omkring de reelle konsekvenser tilsier at entreprenørens tilleggsvederlag for rigg og drift på endringer fastsettes til en rund sum; 500.000 kroner.

6.3 Justering av fastpristillegg

En post i anbudet var tilbud om fastpristillegg i stedet for regulering for reell prisøkning. Entreprenørens tilbud var her på 500.000 kroner.

<u>Entreprenøren anfører at dette tilbudet var basert på en bestemt kostnadskurve. Forsinkelser og fordyrelser som byggherren svarer for, innebærer at forutsetningene for tilbudet har sviktet. Entreprenøren krever nå fastpristillegget økt basert på de reelle kostnader, den reelle tidsmessige fordelingen av disse og den reelle prisstigningen i perioden. Kravet utgjør for lagmannsretten ca 345.000 kroner</u>.

Byggherren gjør gjeldende at fastpris er fastpris på kontraktens mengder og arbeider. Beløpet er ikke regulerbart. Kravet innebærer i realiteten et krav om endring av enhetsprisene, herunder regningsarbeidssatsen. Beregningen lider av logiske brister.

Lagmannsretten bemerker at den tidsmessige forskyvningen av entreprenørens kostnadskurve til en viss grad kan anses forårsaket av byggherren, jf. det som er lagt til grunn tidligere. Hvor stort utslag denne delen av forskyvningen gjør, er vanskelig å beregne. Uansett er det tale om mindre beløp. Lagmannsretten antar at entreprenøren har krav på en viss kompensasjon, men at denne må anses inkludert i det skjønsmessig fastsatte vederlaget under pkt. 5 ovenfor. Et eget krav om dette tas derfor ikke til følge.

7. Finanskostnader m.v. Merverdiavgift og renter.

7.1 Økte finanskostnader

Entreprenøren gjør gjeldende at han som følge av de direkte merkostnader byggherrens forhold har påført ham under arbeidenes gang, og som han ikke har fått oppgjør for under veis, også er påført økte finanskostnader. Dette er en faktisk konsekvens av «hovedkravene», og en merutgift som han har krav på å få dekket etter kontrakten pkt. 21.1.

Kravet er beregnet ut fra nominell kassakredittrente som i perioden lå på 6.9 %. Kravet er dermed meget forsiktig beregnet fordi den effektive kassakredittrenten var vesentlig høyere. Basert på en forutsetning om at entreprenøren får medhold i sine øvrige krav fullt ut, utgjør kravet 5.044.108 kroner.

Byggherren anfører at finanskostnader inngår i regningsarbeidssatsene. I den utstrekning entreprenøren tilkjennes tilleggsvederlag basert på disse, er det ikke grunnlag for å tilkjenne noe beløp til dekning av økte

finanskostnader i tillegg. Slike kostnader er verken varslet eller krevet i byggetiden. Entreprenørens beregning av kravet kan uansett ikke legges til grunn. Han har blant annet forutsatt at kravet fordeler seg jevnt over hele byggetiden. Det er ikke riktig.

Lagmannsretten bemerker at rettens vurderinger ovenfor av hvilke merkostnader entreprenøren har krav på å få dekket, ikke bygger direkte på regningsarbeidssatsene, men tar utgangspunkt i entreprenørens egne, direkte kostnader. Det ligger dermed ikke inne noe element til dekning av entreprenørens finanskostnader. Selv om beregningsgrunnlaget for øvrig er meget skjønnsmessig, er dette derfor noe entreprenøren i prinsippet har krav på å få dekket i tillegg.

Med utgangspunkt i det beløpet retten har tilkjent under pkt. 5 ovenfor, og basert på en forutsetning om at disse merkostnadene er påløpt gjennom mesteparten av byggetiden, men med et tyngdepunkt i løpet av vinteren 1995-96, er retten kommet til at 700.000 kroner vil gi dekkende kompensasjon for entreprenørens økte finanskostnader. Retten har her basert seg på samme rentesats som entreprenørens krav er beregnet ut fra, idet denne må anses som rimelig. Beløpet skal holdes utenfor merverdiavgiftsberegningen.

7.2 Økte garantikostnader

Entreprenøren anfører at han som følge av at byggherren ikke godtok overtagelse før pr. 4. oktober 1996, er påført økte utgifter i forbindelse med garantistillelse. Beløpet utgjør 111.722 kroner.

Byggherren anfører at det ikke er grunnlag for et slikt kostnadskrav. Nedtrapping av garantien kan først foretas når tilstrekkelig dokumentasjon for sluttmengdene foreligger. Subsidiært anfører byggherren at det ikke kan kreves nedtrapping før overtakelsesdatoen, og at han hadde grunnlag for å nekte å overta fram til 4. oktober 1996.

Lagmannsretten viser til at byggherren pliktet å overta kontraktsarbeidene 1. juli 1996, jf. 3.6 ovenfor. Entreprenøren kan kreve dekket merkostnadene ved at han ikke fikk startet nedtrappingen av sine garantier fra denne dato. Entreprenørens beregning av kravet er under denne forutsetning ikke bestridt. *Lagmannsretten* tar kravet til følge med 111.722 kroner. Denne delen skal holdes utenfor merverdiavgiftsgrunnlaget.

7.3 Morarenter av krav forfalt under byggeperioden, fram til forfallstidspunktet for sluttoppgjøret.

7.3.1 Morarenter av entreprenørens krav på vederlag for forseringen i sør-vest.

Entreprenøren krever 12 % morarente av sitt krav på tilleggsvederlag for forseringen i sør-vest. Han gjør gjeldende at dette kravet forfalt 8. desember 1995, på basis av påkrav sendt 17. oktober. Han krever rente på hele faktura-beløpet, inkludert merverdiavgift.

Byggherren gjør gjeldende at det ikke er grunnlag for å kreve morarenter, fordi entreprenøren har sendt kreditnota for beløpet. Uansett var den kravsdokumentasjonen som forelå høsten/vinteren 1995/96, så mangelfull at kravet ikke ble brakt til forfall. Beløpet på 2.000.000 kroner som byggherren godtok å betale 1. februar 1998, må eventuelt anses for også å inkludere renter. Det er i hvert fall ikke riktig å kreve morarenter av merverdiavgiften, jf. kreditnota som entreprenøren sendte nettopp for å unngå å måtte betale merverdiavgift av et beløp han ikke fikk utbetalt.

Lagmannsretten er kommet til at entreprenørens krav på forseringsvederlaget må anses for å ha forfalt den 8. desember 1995. Kravene til dokumentasjon går fram av kontrakten pkt. 24.1. Selv om heller ikke *lagmannsretten* er enig med entreprenøren i hvordan han bygget opp dette kravet, må den dokumentasjonen han stilte til byggherrens disposisjon, etter omstendighetene anses for å gi nødvendig grunnlag for byggherrens kontroll. Det skal dermed regnes 12 % renter av 4.650.000 kroner fra 8. desember 1995. Kreditnotaen som entreprenøren har sendt for å unngå å betale merverdiavgift av vederlag han ikke faktisk har mottatt, må mellom partene tillegges den betydning som formålet med notaen tilsier. Det betyr at den ikke har innvirkning på forfallstidspunktet for selve kravet. Derimot kan ikke entreprenøren i en situasjon hvor han har «suspendert» sin egen avgiftsforpliktelse ved å sende kreditnota, kreve renter av merverdiavgiftselementet.

Det skal dermed regnes 12 % rente av 4.650.000 kroner fra 8. desember 1995 til forfallstidspunktet for sluttoppgjøret som er 4. november 1996. Dette siste følger av *lagmannsrettens* syn på spørsmålet om byggherren var berettiget til å nekte å overta kontraktsarbeidene 2. juli 1996, jf. pkt. 3.6 ovenfor. Beløpet utgjør 511.500 kroner. Det skal holdes utenfor merverdiavgiftsgrunnlaget og grunnlaget for den videre renteberegning.

7.3.2 Morarenter av uberettiget tilbakeholdte avdragsbeløp

Entreprenøren krever 12 % morarenter på angivelig uberettiget tilbakeholdte avdragsbeløp fra og med april 1996. Kravet utgjør pr. 4. november 1996 487.289 kroner.

Byggherren bestrider kravet. Tilbakeholdelsen var berettiget ut fra det som da var situasjonen, jf. opparbeidet dagmulkt og andre motkrav.

Lagmannsretten er i hovedsak enig med entreprenøren. I ettertid har det vist seg at tilbakeholdelsen var uberettiget, bortsett fra når det gjelder et etter forholdene mindre beløp til dekning av overforbruk av bodøgn. Byggherren må bære konsekvensen av sine egne, feilaktige forutsetninger med hensyn til om tilbakeholdelsen var berettiget. Dette innebærer at han må betale morarenter fra avdragene forfalt fram til ordinært forfallstidspunkt for sluttoppgjøret, det vil si 4. november 1996. Lagmannsretten legger entreprenørens beregning til grunn, men gjør et skjønnsmessig fradrag for den delen av det tilbakeholdte beløpet som byggherren hadde rett til å holde tilbake. Entreprenøren tilkjennes på denne bakgrunn 450.000 kroner. Beløpet skal holdes utenfor merverdiavgiftsgrunnlaget og grunnlaget for den videre renteberegning.

7.4 Morarentegrnlaget fra 4. november 1996

På samme måte som for forseringskravets vedkommende (pkt. 7.3.1) er lagmannsretten kommet til at entreprenøren ikke har krav på renter av merverdiavgiftselementet for de øvrige krav. Her må de kreditnotaene som entreprenøren har sendt byggherren for selv å unngå avgiftsforpliktelser av omtvistede beløp, forstås slik at de også utsetter forfallstidspunktet for byggherrens forpliktelse når det gjelder merverdiavgiften.

De poster som inngår i rentegrnlaget pr. 4. november 1996, blir etter dette følgende:

Forsering syd-vest 4.650.000 (inkludert 2,0 mill. utbetalt 1.2.1998)

Tilbakeholdt dagmulkt(milepel 4) 2.100.000
(ferdigstillelse) 4.000.000

Avbestilt påstøp 884.310 (inkludert 450.000 utbetalt 13.9.1999)

Tilleggsvederlag, byggherrens forhold 15.000.000

Tilbakeholdt bodøgn 2.500.000

Merutgifter kostdøgn 400.000**

Justering rigg og drift 1.000.000

Rigg og drift på endringer 500.000

Økte finanskostnader 700.000*

Økte garantikostnader 111.722*

Tilsammen 31.846.032 kroner

Pr. 1. februar 1998 reduseres rentegrnlaget med 2.000.000 kroner som OSL da utbetalte for forseringskravet syd-vest. Pr. 13. september 1999 reduseres det med ytterligere 450.000 kroner utbetalt til dekning av en del av det opprinnelige kravet for avbestilt påstøp. Etter disse reduksjonene utgjør rentegrnlaget fra 13. september 1999 29.396.032 kroner. Retten har her sett bort fra at OSL, ved utbetalingen 13. september 1999, også betalte en viss rente for en mindre del av perioden. Sammenlignet med den grad av omtrentlighet som de fleste øvrige elementene i rentegrnlaget er fastsatt ut fra, gjør denne feilen ikke noe merkbart utslag.

7.5 Merverdiavgiftsgrnlaget.

Merverdiavgiftsgrnlaget utgjøres av de postene som er nevnt ovenfor, unntatt de to siste (merket med *), og unntatt store deler av posten for merutgifter kostdøgn (merket **). I tillegg skal det reduseres for de to utbetalingene. Av det samlede kostdøgn-beløpet skal det bare regnes merverdiavgift av 25/146, det vil si 68.493

kroner, jf. det som er gjengitt om dette fra anbudsgrunnlaget. Samlet skal det etter dette beregnes merverdiavgift av 28.252.803 kroner. Merverdiavgiften utgjør dermed 6.498.145 kroner. Lagmannsretten legger til grunn at det påløper vanlige morarenter av dette beløpet fra dommens oppfyllelsesfrist.

8. Samlet kravsberegning – unntatt merverdiavgift

I kravsberegningen inngår etter dette

- rentegrunnlaget pr. domstidspunktet 29.396.032 kroner
- tidligere påløpte morarenter (511.500+450.000) 961.500 kroner

Tilsammen 30.357.532 kroner.

9. Saksomkostninger.

Saksomkostningsavgjørelsen må treffes separat for herredsretten og lagmannsretten. For lagmannsretten er det dessuten nødvendig å se de to ankesakene hver for seg.

Når lagmannsrettens domsresultat vurderes i forhold til det som var partenes opprinnelige krav for herredsretten, er saken dels vunnet og dels tapt. Saksomkostningsavgjørelsen for herredsretten skal dermed treffes etter tvistemålsloven § 174.

Byggherren har satt fram forlikstilbud både for herredsretten og lagmannsretten. Han har i den forbindelse anført at retten ved avgjørelsen av om det er grunnlag for å anvende unntaksregelen i annet ledd, også må trekke saksomkostningene inn ved vurderingen av om entreprenøren har «vundet mer, end han vilde ha faat ved at ta imot et forlikstilbud» som byggherren har satt fram. Lagmannsretten kan ikke se at en slik betraktningssmåte kan føre fram her. Det ville åpne muligheter for skyldneren i et omtvistet forhold til å spekulere i å sette fram forlikstilbud som lå under det han reelt sett mente å være skyldig. Når det ses bort fra saksomkostningene, er det så stor avstand mellom forlikstilbudet for herredsretten og det beløpet entreprenøren nå blir tilkjent, at forlikstilbudet ikke gir grunnlag for å anvende annet ledd. Heller ikke ellers kan lagmannsretten se at det er grunnlag for å tilkjenne noen av partene saksomkostninger for herredsretten. Herredsrettens saksomkostningsavgjørelse blir dermed å stadfeste.

OSL's anke til lagmannsretten har vært forgjeves. Etter hovedregelen i § 180 første ledd skal dermed OSL ilegges omkostningene ved behandlingen av denne delen av saken, med mindre retten av særlige grunner finner å burde fritta OSL for dette. Lagmannsretten kan ikke se at det foreligger tilstrekkelig tungtveiende særlige grunner. OSL må derfor tilpliktes å erstatte SAG's nødvendige utgifter i forbindelse med anken.

Partene er uenige om hvor stor del av SAG's totale utgifter for lagmannsretten som kan anses forårsaket av hver av ankene. SAG's prosessfullmektig har i sin salæroppgave skjønnsmessig anslått en 50/50 fordeling. OSL's prosessfullmektig har anført at minimum 3/4 av kostnadene må henføres til SAG's anke. Han gjør blant annet gjeldende at SAG's anke har omfattet nye krav og kravsgrunnlag knyttet til avtaleloven §§ 33 og 36, «kost pluss-kravet» og «global-kravet». Dette har medført mye arbeid under saksforberedelsen og hovedforhandlingen. Videre anføres det at SAG's anke har med vesentlig flere poster i det atter subsidiære kravet, blant annet kompleksitetskravet og samordningskravene. Disse var ikke berørt i OSL's anke til lagmannsretten.

Lagmannsretten tar utgangspunkt i at det ikke lar seg gjøre å finne en nøyaktig, riktig fordeling av kostnadene mellom de to sakene. Retten har forsøkt å nærme seg en løsning ved å vurdere hvor lang tid en hovedforhandling som bare skulle behandlet OSL's anke, ville tatt. Fordi det i et slikt tenkt tilfelle tross alt ville vært nødvendig å presentere retten for hele byggesaken, blant annet hele problemstillingen med forsinkede og forsinkende tegninger, antar retten at det ville gått med ca 3 uker. Sammenholdt med det som ble den faktiske situasjon, at hovedforhandlingen i de to ankesakene tok nærmere 6 uker, tilsier dette at en 50/50 fordeling ikke er så urimelig. På den annen side gjorde SAG's anke det nødvendig å behandle adskillig flere krav og problemstillinger enn en isolert behandling av OSL's anke ville gitt grunnlag for. En isolert behandling av SAG's anke ville antagelig krevd tilnærmet hele den tiden retten har brukt på å behandle de to ankene under ett. På denne bakgrunn er lagmannsretten kommet til at ca 1/3 av omkostningene kan anses å knytte seg til OSL's anke og ca 2/3 til anken fra SAG.

Etter § 176 er det bare nødvendige omkostninger som kan kreves dekket. Relativt sett er det ikke så stor forskjell på partenes oppgaver over omkostninger for lagmannsretten. OSL har hatt merknader til de deler av

SAG's samlede omkostningsoppgave for lagmannsretten som gjelder honorar til innleid bistand til beregninger (Bjørn Dammen – 1.354.860 kroner) og lay-out og grafikk (Terracon – 616.857 kroner). Isolert sett virker dette høyt. Men høye omkostninger her kan gjøre at det går med mindre omkostninger på andre områder. Samlet sett er lagmannsretten derfor kommet til at SAG's omkostninger kan anses «nødvendige».

SAG har oppgitt sine samlede utgifter for lagmannsretten til 7.051.951 kroner. I tillegg kommer utgifter til meddommere og andre utgifter til retten. SAG's ansvar for rettens utgifter gjelder direkte bare ankegebyret pluss den delen av utgiftene til meddommere som faller på SAG's anke. Ut fra samme betraktninger som ovenfor vil det si at SAG er ansvarlig for 2/3 av rettens samlede utgifter til meddommere. Lagmannsretten er ikke enig med OSL i at SAG i utgangspunktet også er ansvarlig for utgifter til to meddommerne i OSL's ankesak. OSL begrunner sitt standpunkt med at OSL bare krevde to meddommere, og at retten under saksforberedelsen også ga uttrykk for at det kunne være nok med to fagkyndige meddommere. Hovedregelen etter tvistemålsloven § 324 er imidlertid at «antallet av meddommere er fire, med mindre partene erklærer at de ikke ønsker mere enn to». Utgifter til fire fagkyndige meddommere er dermed en utgift som – når partene ikke blir enige om noe annet – er direkte forbundet med en anke av denne typen, og som den ankende part dermed er ansvarlig for overfor retten. At den ankende part (og retten) av praktiske og/eller økonomiske grunner mente at det kunne greie seg med to meddommere, er i denne forbindelse uten betydning. SAG vil derfor ikke bli belastet for den tredjedelen av omkostningene til meddommere som faller på OSL's anke. Det innebærer at når SAG skal tilkjennes fulle saksomkostninger for OSL's anke, er det tilstrekkelig å tilkjenne en tredjedel av SAG's omkostninger for lagmannsretten, eksklusive utgifter til retten. Dette utgjør, rundt regnet, 2.350.000 kroner.

SAG's anke til lagmannsretten har delvis ført fram. Omkostningsavgjørelsen skal treffes ut fra tvistemålsloven § 180 annet ledd, jf. § 174. Retten har også her vurdert om det kunne være grunnlag for å anvende § 174 annet ledd, men legger hovedregelen til grunn. Saksomkostninger blir dermed ikke å tilkjenne for denne delen av saken.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

1. *Oslo Lufthavn AS betaler til Scandinavian Airport Group ANS 30.357.532 – trettimillionertrehundreogfemtisjutusenfemhundreogtrettito – kroner med tillegg av 12 – tolv – % årlig rente*
 - av 31.846.032 – trettiemillioneråttehundreogførtisekstusenogtrettito – kroner fra 4. november 1996 til 1. februar 1998,
 - av 29.846.032 – tjuenimillioneråttehundreogførtisekstusenogtrettito – kroner fra 1. februar 1998 til 13. september 1999 og
 - av 29.396.032 – tjuenimillionertrehundreognittisekstusenogtrettito – kroner fra 13. september 1999 til betaling skjer.
2. *Oslo Lufthavn AS betaler til Scandinavian Airport Group ANS merverdiavgift med 6.498.145 – seksmillionerfirehundreognittiåttetusenetthundreogførtifem – kroner med tillegg av 12 – tolv – % årlig rente fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.*
3. *Herredsrettens dom, domsslutningen pkt. 2, stadfestes.*
4. *I saksomkostninger for ankesaken anlagt av Oslo Lufthavn AS betaler Oslo Lufthavn AS til Scandinavian Airport Group ANS 2.350.000 – tomillionertrehundreogfemtisjusen – kroner med tillegg av 12 – tolv – % rente fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.*
5. *I ankesaken anlagt av Scandinavian Airport Group ANS bærer hver part sine saksomkostninger.*
6. *Oppfyllelsesfristene for alle tilkjente beløp er 2 – to – uker fra forkynnelsen av dommen.*