



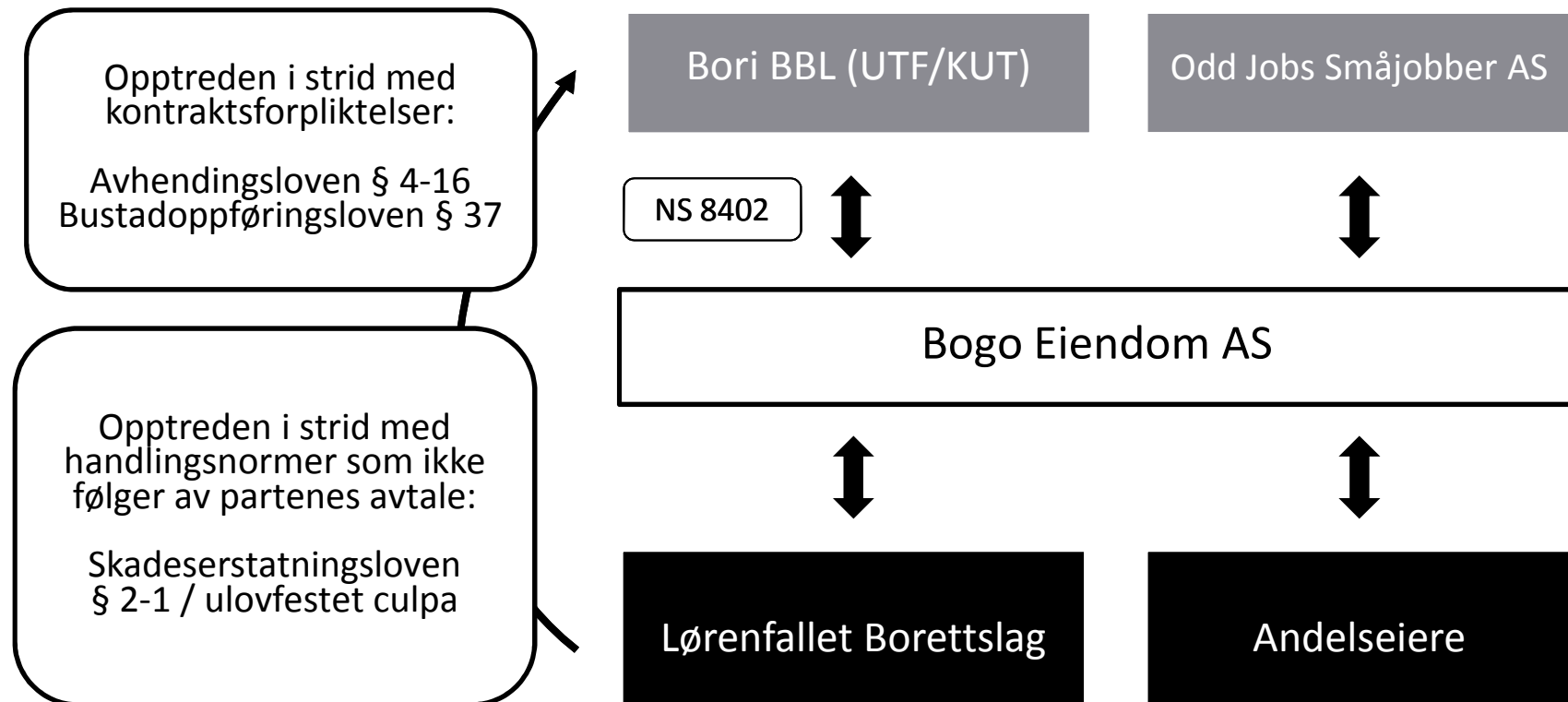
CLP

Årets dom / Rt. 2015 side 276 (Lørenfallet)

Advokat Egil Jarslett (eja@clp.no)

*(1) Dommer **Bårdsen**: Saken gjelder krav om erstatning for tap i forbindelse med en fullstendig, men helt mislykket, ombygging av en eldre bygning til åtte leiligheter organisert som et borettslag. Spørsmålet er om det foretaket som overfor de kommunale bygningsmyndighetene hadde påtatt seg rollene som ansvarlig utførende og ansvarlig kontrollerende må erstatte borettslagets tap som følge av at foretaket ikke på en tilfredsstillende måte skjøttet ansvaret slik plan- og bygningsloven forutsetter, jf. skadeserstatningsloven § 2-1. ...*





PLAN- OG BYGNINGSLOVENS REGLER OM ANSVAR OG KONTROLL

Byggesaksreformen (1995):

Ansvaret for bygningskontrollen overført fra kommunene til private, ansvarlige kontrollforetak

Hovedformålet var å bedre kvaliteten på bygg, jf. Ot.prp. nr. 39 (1993-94) side 14:

"Alle aktører i byggemarkedet, både de utførende, tiltakshavere, andre brukere og myndigheter bør i utgangspunktet ha felles interesser i høynet kvalitet og mer ordnede forhold i byggebransjen. Ikke minst er det viktig at den enkelte forbruker som får bygget et hus, har en trygghet for at det han har bestilt, også leveres. Regelendringene har også hatt denne tryggheten for øye."

Betydning for spørsmålet om interessevern: Plan- og bygningslovens regler om ansvar og kontroll er også ment å ivareta interessene til senere eiere/brukere av det som blir bygget

PLAN- OG BYGNINGSLOVENS REGLER OM ANSVAR OG KONTROLL

Egenkontroll og uavhengig kontroll i utgangspunktet likestilte kontrollformer (PBL 1985)

Egenkontroll i dag avskaffet som eget ansvarsområde (PBL 2008)

Ansvarlig utførende

PBL 2008 § 23-6 første ledd: *"Ansvarlig utførende har ansvar for at tiltaket utføres på grunnlag av og i samsvar med prosjekteringen, og i samsvar med krav eller tillatelser til utførelsen gitt i eller i medhold av denne lov."*

Ansvarlig kontrollerende

PBL 2008 § 23-7 tredje ledd: *"Ansvarlig kontrollerende for utførelsen har ansvar for å kontrollere at det foreligger tilstrekkelig prosjektert grunnlag for utførelsen, at utførelsen er dokumentert å være i samsvar med krav og tillatelser gitt i eller i medhold av denne lov, og at utførelsen er i samsvar med prosjekteringsgrunnlaget."*

MULIGE SANKSJONER OVERFOR ANSVARLIGE FORETAK (PBL 1985)

- Pålegg om stans/annen kontrollform, jf. § 97 nr. 2
- Tilbaketrekking av godkjenning, jf. § 98a annet ledd
- Pålegg med frist om retting, jf. § 113
- Forelegg, jf. § 114
- Tvangsmulkt, jf. § 116a

Ansvarlig kontrollerende kan ikke pålegges å rette feil, jf. rundskriv H-03/01 (H-2001-3):

"Kontrolløren kan ikke pålegges å rette feil eller unnlater ved selve tiltaket selv om en ulovlighet ikke ville oppstått, eller fått et begrenset omfang, dersom kontrollen hadde avdekket den. Eventuelle reaksjoner kan være pålegg om ny kontroll, eventuelt uavhengig kontroll, eller reaksjoner mot ansvarsretten, se kapittel 3 nedenfor."

(3) I kontrollerklæring for utførelse 23. november 2007 bekrefter Bori BBL at det var foretatt kontroll med utførelsen, at det forelå kontrolldokumenter i form av sjekklister og kontrollskjemaer i henhold til Bori BBLs kvalitetssikringssystem og at sluttkontrollen ikke hadde avdekket feil eller mangler ved fagområder som var til hinder for ferdigattest. Det er heller ikke opplyst å være "mangler av mindre vesentlig betydning". ...

(4) Det ble etter hvert avdekket massive feil og mangler ved bygget og de enkelte leilighetene, spesielt knyttet til brannskiller, vindsperring, beslag og isolasjon. Eldre fukt- og råteskader viste seg å være kledd inne. Bygget var utilstrekkelig drenert. Store deler av rehabiliteringsarbeidet både utvendig og innvendig må gjøres på nytt for at boligene skal kunne tilfredsstille lovens krav. Lørenfallet Borettslag har ikke hatt økonomi til å bekoste dette.

Tingretten

- Bogo dømt til å betale ca. MNOK 2,9 til Lørenfallet (kontraktsrettslig erstatningskrav)
- Bori frifunnet, da tingretten la til grunn at Bori ikke kunne bebreides "*i en slik grad*" at selskapet kunne holdes ansvarlig for Lørenfallets tap

Lagmannsretten

- Det ble avdekket flere alvorlige mangler/byggfeil i perioden etter at tingrettens dom ble avsagt
- Bogo dømt til å betale ca. MNOK 5,1 til Lørenfallet (kontraktsrettslig erstatningskrav)
- Bori dømt til å betale ca. MNOK 4,8 til Lørenfallet (deliktsrettslig erstatningskrav)
- Lagmannsretten mente det var "*uforståelig*" at Bori ikke hadde avdekket og påpekt flere avvik, og at Bori hadde opptrådt "*klart uaktsomt*"

Lagmannsrettens dom (om ansvarsspørsmålet):

"Det fremstår som klart at Boligbyggelaget Romerike ikke har ivaretatt oppgavene som ansvarlig utførende og ansvarlig kontrollerende på en tilfredsstillende måte. Hadde oppgavene blitt ivaretatt på en tilfredsstillende måte, ville det vesentlige av manglene ikke oppstått, eller ombyggingsprosessen ville vært stanset. Flere av manglene er av en slik art at det fremstår som uforståelig at de ikke ble påpekt, og at det ble kontrollert at de ble rettet. Kontrollerklæringen som ble inngitt var også en forutsetning for den midlertidige brukstillatelsen som muliggjorde at salgene av de mangelfulle leilighetene kunne gjennomføres. Om den mangelfulle ivaretagelsen av oppgavene skyldes manglende kunnskap eller at man stolte for mye på Odd Jobs Småjobber AS og Bogo Eiendom AS er uvisst og heller ikke av betydning. Boligbyggelaget Romerike har opptrådt klart uaktsomt ved sin utføring av oppgavene som ansvarlig utførende og ansvarlig kontrollerende og det foreligger ansvarsgrunnlag i form av culpaansvar."

Høyesterett

- Bogos anke nektet fremmet
- Ankeutvalget tillot anken fra Bori fremmet, for så vidt gjaldt "rettsanvendelsen og saksbehandlingen knyttet til spørsmålet om ansvarsgrunnlag, jf. anken pkt. 2.1"
- Anken forkastet, men sterk dissens (3-2)

Høyesteretts flertall (om ansvarsspørsmålet):

(21) ... I tråd med lagmannsrettens dom er det ... mitt utgangspunkt at rehabiliteringen av Haldenveien 310 var så dårlig utført at svært mye av arbeidet må gjøres om igjen for at bygget skal tilfredsstillere lovens krav, herunder krav av betydning for beboernes helse og sikkerhet. Jeg legger videre til grunn at opplysningene i kontrollerkonkluderingen fra Bori BBL til Sørums kommunestyre 23. november 2007 ikke er riktige, i den forstand at kontrollen ikke hadde vært utført i henhold til de krav som stilles i plan- og bygningsloven med tilhørende forskrifter. Det ble dermed gitt midlertidig brukstillatelse på helt sviktende premisser. Denne brukstillatelsen var nødvendig for at eiendommen skulle kunne overføres til Lørenfallet Borettslag. Det foreligger derfor, stadig i følge lagmannsrettens dom, tilstrekkelig rettslig og faktisk årsakssammenheng mellom forsømmelsene fra Bori BBL, i egenskap av ansvarlig utførende og ansvarlig kontrollerende, og det økonomiske tapet for Lørenfallet Borettslag. Jeg understreker at spørsmål om årsakssammenheng og adekvans, om hvilke tapsposter Bori BBL hefter for og selve erstatningsutmålingen ikke er en del av saken for Høyesterett. Og jeg peker på at den tapssituasjonen saken gjelder, og som jeg har for øyet i det følgende, er tilfeller hvor et bygg hadde så store mangler med hensyn til lovbestemte krav at disse ville ha gitt grunnlag for heving av kjøpet overfor selger.

(23) ... Etter mitt syn er lagmannsrettens aktsomhetsvurdering også riktig. Det kan simpelthen ikke være forenlig med en forsvarlig fremgangsmåte for den ansvarlig kontrollerende for utførelsen å gi klarsignal til brukstillatelse for et bygg med så store feil og mangler som tilfellet var med Haldenveien 310. Svikten hos Bori BBL skapte en tapssituasjon for Lørenfallet Borettslag; man overtok eiendommen - og dermed også risikoen - i tillit til at brukstillatelsen bygget på et reelt og riktig grunnlag.

SAKENS SENTRALE SPØRSMÅL (FOR HØYESTERETT)

(1) Kan et ansvarlig foretak pådra seg et erstatningsansvar overfor tredjeparter ved å opptre i strid med plan- og bygningslovens regler om ansvar og kontroll?

Spørsmål om erstatningsrettslig vern (forutsetter ansvarsgrunnlag, årsakssammenheng og økonomisk tap)

(24) Dette leder meg inn til sakens kjerne, nemlig spørsmålet om Bori BBL likevel ikke er erstatningsansvarlig ovenfor Lørenfallet Borettslag fordi forsømmelsen gjelder offentligrettslige plikter som ikke kan påberopes av tredjemann som grunnlag for erstatning etter skadeserstatningsloven § 2-1.

Dissens (3-2)

(2) Konsumeres deliktsrettslige erstatningskrav av de kontraktsrettslige direktekravsreglene i avhendingsloven § 4-16 og bustadoppføringsloven § 37?

I HVILKE SITUASJONER AKTUALISERES DISSE PROBLEMSTILLINGENE?

Avhendingsloven § 4-16 og bustadoppføringsloven § 37 forutsetter at det kan påvises et kontraktsbrudd (en mangel) i forholdet mellom skadelidtes kontraktspart og det ansvarlige foretaket

- Dette kan være vanskelig dersom det i avtalen med det ansvarlige foretaket er lagt opp til en mindre intensiv eller mindre omfattende kontroll enn forutsatt i plan- og bygningsloven (utlån av ansvarsretter)
- Bevismessige problemer

Ansvarsbegrensninger og -fraskrivelser

- Kan normalt ikke gjøres gjeldende overfor en tredjepart som gjør gjeldende et deliktsrettslig erstatningskrav

Reklamasjons- og foreldelsesregler

- Deliktsrettslige erstatningskrav tapes ikke ved for sen reklamasjon / mer lempelige foreldelsesregler

ERSTATNINGSRETTSLIG VERN / HØYESTERETTS FLERTALL

Rettstilstanden frem til byggesaksreformen (1995)

- Eldre praksis om det offentliges erstatningsansvar ved svikt i bygningskontrollen er restriktiv (Rt. 1910 side 229)
- Nyere praksis er mer liberal (LB-2009-6346)

Rettstilstanden etter byggesaksreformen (1995)

(25) Jeg har ikke funnet klare holdepunkter for at det skal foretas en slik ansvarsavgrensning som Bori BBL tar til orde for i plan- og bygningsloven selv, i Høyesteretts prejudikater, i forarbeidene eller i forskriftsverket. For meg ser det i grunnen ut til at dette scenariet – at tredjemann skulle kreve erstatning for formuestap ved den ansvarliges brudd på plan- og bygningslovens regler – rett og slett ikke har vært fremme. Før byggesaksreformen i 1995 var en slik ansvarsfigur uaktuell. Når det har tatt tid før spørsmålet kommer opp i en sak for Høyesterett, kan det bero på tilvante og mer formelle forestillinger om at brudd på offentligrettslige plikter så å si etter sin natur ikke kan danne grunnlag for erstatningsansvar overfor tredjemann.

ERSTATNINGSRETTSLIG VERN / HØYESTERETTS FLERTALL

(26) Rubriseringen av pliktene som offentligrettslige gir ... i seg selv – slik jeg ser på dette – temmelig liten veiledning. ...

- Spørsmålet er om det ansvarlige foretaket har opptrådt uaktsomt og rettsstridig overfor skadelidte (i strid med normer som er ment å ivareta skadelidtes interesser) – ikke om handlingsnormene kan karakteriseres som offentligrettslige eller ikke
- Skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 1 første punktum: "*Arbeidsgiver svarer for skade som voldes forsettlig eller uaktsomt under arbeidstakers utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren, idet hensyn tas til om de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten, er tilsidesatt.*"
- På det rene at uaktsom opptreden i tilknytning til utførelse av offentligrettslige plikter kan gi grunnlag for erstatningsansvar overfor tredjepersoner på andre områder

ERSTATNINGSRETTSLIG VERN / HØYESTERETTS FLERTALL

(26) ... Det er her heller ikke avgjørende at vi har å gjøre med et rent formuestap. Svaret på spørsmålet om Lørenfallet Borettslag bør kunne kreve sitt tap erstattet av Bori BBL vil måtte bero på en bredere avveining, hvor tapssituasjonen, karakteren av pliktbruddet og de interesser som beskyttes og håndhevingssynspunkter vil inngå. ... Når jeg nå går over til å redegjøre for mitt syn på denne avveiningen, minner jeg om utgangspunktet - at Bori BBL opptrådte uforsvarlig nettopp med henblikk på den tapssituasjonen som oppstod for Lørenfallet Borettslag.

- Rene formuestap (norsk og utenlandsk rett)

TAPSSITUASJONEN

(21) ... Og jeg peker på at den tapssituasjonen saken gjelder, og som jeg har for øyet i det følgende, er tilfeller hvor et bygg hadde så store mangler med hensyn til lovbestemte krav at disse ville ha gitt grunnlag for heving av kjøpet overfor selger.

(34) ... Jeg minner om at jeg her har for øyet situasjonen der den ansvarlige uaktsomt har gått god for et bygg som har så store lovmessige mangler at de ville gitt grunnlag for heving.

- Hva om det ikke foreligger grunnlag for heving?

KARAKTEREN AV PLIKTBRUDDET

Betydning hva slags type avvik det ansvarlige foretaket har oversett?

(21) ... I tråd med lagmannsrettens dom er det derfor mitt utgangspunkt at rehabiliteringen av Haldenveien 310 var så dårlig utført at svært mye av arbeidet må gjøres om igjen for at bygget skal tilfredsstillе lovens krav, herunder krav av betydning for beboernes helse og sikkerhet. ...

Krav om grov uaktsomhet?

- Nei, jf. skadeserstatningsloven § 2-1 ("forsettlig eller uaktsomt")
- Graden av skyld relevant i vurderingen av om det foreligger grunnlag for heving
- Betydning for den kontraktsrettslige direktekravsadgangen (ansvarsbegrensninger, reklamasjon)

KARAKTEREN AV DE INTERESSER SOM BESKYTTES

Interessevern: Hvilke interesser er det aktuelle regelverket ment å ivareta?

(27) Plan- og bygningsloven ivaretar samfunnsinteresser, men har også viktige sider mot den enkelte. Formålsparagrafen – § 2 i loven fra 1985 og § 1-1 i loven fra 2008 gir generelle uttrykk for lovens sammensatte formål. Byggesaksreglene, med de krav som loven og forskrifter stiller for brukstillatelse og ferdigattest, hører til de deler av dette regelverket som har stor betydning for private.

(30) Så vel loven som det aktuelle regelsettet og de konkrete offentligrettslige pliktene som er brutt av Bori BBL tar altså sikte på å beskytte også de private interessene knyttet til et bygg, herunder de interessene Lørenfallet Borettslag gjør gjeldende i saken her. Dette taler for at Lørenfallet Borettslag også må kunne holde Bori BBL ansvarlig på erstatningsrettslig grunnlag.

BERETTIGEDE FORVENTNINGER

(30) Et nøkkelement i byggesaksreformen i 1995 var at en tradisjonell offentlig kontrolloppgave ble flyttet over til profesjonelle, sertifiserte private foretak som i næringsøyemed kunne påta seg rollene som ansvarlige overfor bygningsmyndighetene. Lovgiver var i den forbindelse spesielt opptatt av at ikke bare bygningsmyndighetene, men også aktuelle tredjemenn, måtte kunne ha tillit til – "ha trygghet for" – at den private kontrollen holdt forutsatt kvalitet. Dette har etter mitt syn betydning for hvilke krav Lørenfallet Borettslag "med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten" som ble utført av Bori BBL, jf. skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 1 første punktum: Den som overtar et nytt eller et totalrehabilitert bygg har, slik jeg ser dette, både rimelig og berettiget grunn til å stole på den informasjonen om byggets tilstand som ligger i at det er gitt brukstillatelse på grunnlag av gjennomført sluttkontroll.

HÅNDHEVINGSSYNSPUNKTER / HØYESTERETTS FLERTALL

(32) Den ansvarliges mulige erstatningsplikt overfor en skadelidt tredjemann vil derfor utgjøre et nyttig privatrettslig supplement til det offentligrettslige håndhevingsregimet, som kan bidra til å styrke rettsvernet nettopp for de interesser på privat hånd som loven og de aktuelle regler også tar sikte på beskytte. Muligheten for erstatningsansvar vil anspore til kvalitet ved utførelsen av oppdraget som ansvarlig. Og skulle det gå galt, har den skadelidte tredjemann mulighet for å sikre seg mot å bli sittende med tapet, uavhengig av hvilke pålegg og sanksjoner de kommunale bygningsmyndighetene finner grunnlag for, og har kapasitet til, å iverksette.

- Høyesteretts flertall fremhever håndhevingssynspunkter som et argument for ansvar
- Hjelmeng trekker linjer til EU-domstolens praksis, hvor erstatningsansvar ofte brukes for å sikre EU-reglene gjennomslagskraft (Nytt i Privatretten nr. 2/2015)

(33) Bori BBL har pekt på at det kan oppstå koordineringsspørsmål, for eksempel dersom det skulle bli aktuelt å pålegge et ansvarlig foretak rettingsplikt for noe det samme foretaket allerede har erstattet overfor tredjemann. Jeg er enig i at risikoen for et problemfylt samvirke mellom erstatningsreglene og de offentligrettslige pliktreglene må tas med i vurderingen. Men jeg kan ikke se at muligheten for å kreve erstatning av den ansvarlige er egnet til å skape vanskeligheter som ikke vil kunne løses i praksis, eller som er så store at de utgjør et avgjørende hinder for erstatningsansvar.

Flertallet begrunner dette slik:

- Samordningsbestemmelsen i 1985-loven § 116b og i 2008-loven § 32-10 vil her kunne gi veiledning for bygningsmyndighetenes valg av sanksjon.
- Og dersom den tredjemann som har fått erstatning er eier av bygget, vil det etter plan- og bygningslovens system regelmessig også være ham som er riktig adressat for et pålegg om retting av ulovlige forhold ved dette, jf. Rundskriv H-03/01 [H-2001-3] fra Kommunal- og regiondepartementet punkt 1.8 og Ot.prp. nr. 45 (2007-2008) side 352. I så fall vil erstatningskravet og plikten til retting være på samme hånd.
- I andre tilfeller vil man kunne falle tilbake på regler om tilbakesøkning og regress.

KOMMENTARER TIL MINDRETALLETTS VOTUM

Forarbeidene

(50) ... Lovgiverne har altså forutsatt at privatrettslige konsekvenser av byggfeil fullt ut skulle reguleres av kontraktslovgivningen. ...

- Kommentar: Jeg er ikke enig i at dette kan utledes av forarbeidene

Reelle hensyn

(52) ... For det første kan private aktører og myndighetene ha forskjellige oppfatninger om hvilke byggetekniske krav som stilles, og hvordan disse skal gjennomføres. Dersom man skal ha flere håndhevende instanser her, vil det derfor kunne oppstå nokså kaotiske tilstander. ...

KOMMENTARER TIL MINDRETALLETS VOTUM

- Kommentar (1): Som påpekt av flertallet, kan mye løses ved samordning/fornuftig praktisering av regelverket. Eventuelle samordningsproblemer kan (om nødvendig) løses ved å åpne for tilbakesøkning og regress
- Kommentar (2): Mindretallet drøfter utelukkende en enten/eller-løsning (forutsetter at ethvert pliktbrudd overfor kommunen skal kunne håndheves av private gjennom erstatnings- og håndhevingssøksmål)
- Kommentar (3): Det vil bare kunne oppstå samordningsproblemer dersom kommunen faktisk foretar seg noe
- Kommentar (4): Ansvarlig kontrollerende kan uansett ikke pålegges å rette feil

KOMMENTARER TIL MINDRETALLETS VOTUM

(53) For det andre vil erstatnings- eller andre håndhevingssøksmål fra eiendomskjøpere mot ansvarlig utførende eller kontrollerende foretak bidra til å undergrave den regulering som følger av kontraktslovgivningen. For at en eiendomskjøper skal kunne påberope et brudd på plan- og bygningsloven som misligholdsgrunn etter kontraktsrettslovgivningen, må det foreligge en kontraktsrettslig mangel, og etter avhendingsloven § 3-2 vil ikke ethvert brudd på offentligrettslige krav gir grunnlag for mangelsbeføyelser. Det vil klart være i strid med forutsetningene for denne reguleringen om eiendomskjøpere ved brudd på plan- og bygningsloven i stedet skal kunne kreve erstatning av det ansvarlig utførende eller kontrollerende foretak.

- Kommentar: Konstruert problemstilling (forutsetter at et ansvarlig kontrollforetak skal kunne pådra seg et erstatningsansvar ved å overse helt bagatellmessige lov- eller forskriftsmangler)

KOMMENTARER TIL MINDRETALLETS VOTUM

(54) En ordning med privat håndheving av plan- og bygningslovgivningen vil også gripe inn i den arbeidsfordeling mellom domstoler og forvaltning som norsk forvaltningsrett er basert på.

- Kommentar (1): Ikke nødvendigvis identiske vurderingstemaer
- Kommentar (2): Tilsvarende problemstillinger oppstår på en rekke områder

Generell kommentar til mindretallets votum:

- Hvorfor behandle private, kommersielle kontrollforetak lempeligere enn offentlige kontrollforetak? (Iversen, Erstatning for rene økonomiske skader, Det 40. nordiske juristmøte i Oslo 2014)

KONSUMERER DIREKTEKRAVSREGLENE I AVHENDINGSLOVEN § 4-16 OG BUSTADOPPFØRINGSLOVEN § 37 SKADELIDTES RETT TIL Å KREVE ERSTATNING PÅ CULPAGRUNNLAG (UTENFOR KONTRAKT)?

- Kumulasjon (valgfrihet) eller konsumsjon?
- Tørum, Direktekrav (2007):

En regel om valgfrihet/kumulasjon kan sette "*kontraktskjedens regulering ut av spill*" og åpne for omgåelse (særlig av ansvarsbegrensninger og regler om reklamasjon og foreldelse)

Tørum's drøftelser retter seg (i alle fall i hovedsak) mot situasjoner hvor tredjepartens erstatningskrav er utledet av et kontraktsbrudd i forholdet mellom skadevolder og skadelidtes kontraktspart

- Høyesteretts flertall fastholdt prinsippet om at den som har flere grunnlag for et krav, kan velge hvilket av disse han vil gjøre gjeldende – men uklart hvor langt prinsippet rekker

(36) Jeg skal ikke ta stilling til om Lørenfallet Borettslag ville ha kunnet gjøre noe direktekrav gjeldende mot Bori BBL basert på reglene i bustadoppføringslova § 37 eller avhendingslova § 4-16. Derimot vil jeg fremholde, som et mer gjennomgående prinsipp, at den som har flere grunnlag for et krav kan velge hvilket av disse han vil gjøre gjeldende, jf. for eksempel Rt. 1976 side 1117, Rt. 1991 side 1335, Rt. 1993 side 1201, Rt. 1998 side 579, Rt. 2002 side 1331 og Rt. 2012 side 1444. En begrensning av denne valgfriheten må, slik jeg oppfatter hovedlinjen i Høyesteretts praksis, bygge på noenlunde klare holdepunkter i det samlede rettskildematerialet. ... Slike holdepunkter har jeg ikke funnet for så vidt gjelder de direktekravsreglene som er aktuelle i saken her og deliktansvar etter skadeserstatningsloven § 2-1, i en situasjon hvor kravet etter § 2-1 ikke bygger på at den ansvarlige har handlet i strid med sine kontraktsforpliktelser. Heller ikke dette grunnlaget for å avskjære erstatning kan derfor føre frem.

Høyesterett tok bare stilling til forholdet mellom bustadoppføringsloven § 37 og avhendingsloven § 4-16 (*"de direktekravsreglene som er aktuelle i saken her"*) på den ene siden og skadeserstatningsloven § 2-1 på den annen

- Ikke gitt at løsningen bør være den samme hvor spørsmålet er om avtalte direktekravshjemler uttømmende regulerer adgangen til å kreve erstatning (også på deliktsgrunnlag)

Høyesterett tok bare stilling til situasjonen hvor erstatningskravet *"ikke bygger på at den ansvarlige har handlet i strid med sine kontraktsforpliktelser"*

- Ikke gitt at løsningen bør være den samme hvor erstatningskravet bygger på at den ansvarlige har opptrådt i strid med sine kontraktsforpliktelser

OPPSUMMERING / KONSEKVENSER

Lørenfallet hadde:

- Ikke inngått noen avtale med Bori som regulerte/begrenset adgangen til å gjøre krav gjeldende
- Ikke inngått noen avtale med Bogo som regulerte/begrenset adgangen til å gjøre krav gjeldende mot Bori
- Ikke mottatt noen signaler om at det ikke hadde funnet sted en tilfredsstillende bygningskontroll
- Ikke selv vært involvert i byggeprosessen

Ikke gitt at løsningen bør bli den samme hvor én eller flere av disse forutsetningene ikke slår til:

- Avtalerettslige skranker for ansvar
- Erstatningsrettslige skranker for ansvar

Krav fra byggherren (eller andre som selv er part i avtalen med det ansvarlige foretaket):

- Avtalen med det ansvarlige foretaket kan ha betydning for ansvarsspørsmålet, jf. blant annet Ot.prp. nr. 38 (1977-78) side 26 (forarbeidene til foreldelsesloven):

"Det må her understrekes at selv om det er inngått en avtale mellom skadevolder og skadelidte, behøver ikke dette medføre at erstatningskravet utspringer av kontrakt. Det er ikke noe til hinder for at alminnelige regler om ansvar for skadevolding ved rettsbrudd eller annet utvist forhold også kan anvendes på skadetilfelle hvor det foreligger kontrakt. Dette gjelder både skyldansvaret, arbeidsgiveransvaret, det ulovfestede objektive ansvar og ulike typer lovfestet objektivt ansvar. En annen sak er at kontrakten kan ha betydning for om det i det enkelte tilfelle foreligger ansvar etter disse regler."

- Avtalen med det ansvarlige foretaket kan forstås slik at den uttømmende regulerer ansvarsspørsmålet

NS 8402 (Alminnelige kontraktsbestemmelser for rådgivningsoppdrag honorert etter medgått tid)
NS 8404 (Alminnelige kontraktsbestemmelser for uavhengige kontrolloppdrag)

Krav fra byggherren (eller andre som selv er part i avtalen med det ansvarlige foretaket):

- Avtalen med det ansvarlige foretaket kan legge opp til en mindre intensiv eller mindre omfattende kontroll enn forutsatt i plan- og bygningsloven (herunder utlån av ansvarsretter)

LE-2008-188228 (Trysil Byggtjeneste): *"Når det ikke foreligger uttrykkelige avtaler som innskrenker forpliktelsene overfor tiltakshaver i forhold til forpliktelsen overfor bygningsmyndighetene, må det legges til grunn at pliktene er sammenfallende."*

- Ansvarsbegrensninger og -fraskrivelser

Unntak for grov uaktsomhet

- Reklamasjon

Unntak for grov uaktsomhet

- Foreldelse

Krav fra parter som ikke er part i avtalen med det ansvarlige foretaket:

- Kan ha inngått en avtale med andre enn det ansvarlige foretaket som har betydning for adgangen til å gjøre gjeldende erstatningskrav mot det ansvarlige foretaket

Rt. 2007 side 1768 (om direktekravshjemmelen i NS 3431 punkt 43):

"Det følger av bestemmelsen at byggherren bare kan fremme et mangelskrav direkte mot underentreprenøren, hvis kravet ikke kan gjennomføres mot totalentreprenøren, jf. begrensningene nevnt i tredje punktum. Bestemmelsen må videre forstås slik at adgangen til å fremme krav direkte mot underentreprenøren er uttømmende regulert for de mangelskrav som omtales i første punktum. Det gjelder også når mangelen skyldes uaktsomhet hos underentreprenøren."

Gjelder dette også hvor erstatningskravet – slik tilfellet var i Rt. 2015 side 276 (Lørenfallet) – "ikke bygger på at den ansvarlige har handlet i strid med sine kontraktsforpliktelser"?

- Kan ha vært kjent med at det ikke har funnet sted en tilfredsstillende bygningskontroll
- Kan ha vært involvert i byggeprosessen (eller medvirket til skaden/tapet på annen måte)

Skille mellom erstatningskrav fra profesjonelle parter og krav fra forbrukere?

- Trolig ja – i alle fall i praksis
- Større grad av avtalefrihet for profesjonelle parter
- Avtalepraksis

Skille mellom ansvarlig kontrollerendes og ansvarlig utførendes ansvar?

- Ansvarlig kontrollerende kan ikke pålegges å rette feil (svekker samordningsargumentet)
- Interessene/hensynet til senere eiere og brukere av det som blir bygget ("duty of care")

Tapssituasjonen ("*grunnlag for heving*")

Karakteren av pliktbruddet

Avsluttende kommentarer

Takk for meg!

Advokat Egil Jarslett (H)

E-post: ej@clp.no

Mob.: +47 481 16 980