

Reduksjon av rådgiverens erstatningsansvar som følge av
oppdragsgivers medvirkning til prosjekteringsfeilen

*En analyse av når det er grunnlag for medvirkningsansvar
etter rådgiverkontraktene i bygge- og anleggssektoren*

Kandidatnummer: 131

Antall ord: 14781



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

12. desember 2022

Innholdsfortegnelse

1	Reduksjon av rådgiverens erstatningsansvar som følge av oppdragsgivers medvirkning til prosjekteringsfeilen.....	3
1.1	Oppgavens tema og rettslig kontekst.....	3
1.2	Når tematikken aktualiseres.....	4
1.3	Profesjonsansvaret rådgiverens er underlagt og betydningen av oppdragsgivers forhold.....	5
1.4	Rettskildebildet innenfor rådgiverretten.....	6
1.5	Tolkning av standardkontrakter.....	7
2	Når er det grunnlag for reduksjon av rådgivers ansvar som følge av oppdragsgivers medvirkning til feilen?.....	10
2.1	Utgangspunktet i standardene: feilen kan "henføres til oppdragsgiverens forhold" .	10
2.1.1	Oppdragsgiverens forhold og forholdet til skadeerstatningsloven § 5-1	10
2.1.2	"henføres"	13
2.2	Om funksjonsfordelingsprinsippet	13
2.3	Betydningen av at NS 8403 inneholder regler om medvirkning.....	14
3	Oppdragsgivers forpliktelser etter standardene og forpliktelsenes betydning for om det er grunnlag for ansvarsreduksjon	18
3.1	Oppdragsgivers godkjenning av forslag eller prosjektmateriale fritar ikke prosjekterende for ansvar	18
3.1.1	Oppdragsgiver velger mellom én av flere løsninger prosjekterende foreslår	19
3.1.2	Oppdragsgiver unnlater å føre kontroll med oppdragstaker.....	21
3.1.3	Oppdragsgiver har eller burde hatt kunnskap om at prosjekteringen er mangelfull.....	23
3.1.4	Oppdragsgiver foreslår eller pålegger en løsning som senere svikter.....	26
3.2	Oppdragsgivers plikt til å medvirke til gjennomføringen av oppdraget.....	29
3.2.1	Oppdragsgivers opplysningsplikt.....	29
3.2.2	Oppdragsgivers plikt til å oversende grunnlagsmateriale	35
3.2.3	Oppdragsgivers samordningsplikt.....	36
4	Når kontraktens uttrykkelige forpliktelser ikke gir veiledning – om betydningen av risikobetraktninger utfra kontraktens funksjonsfordeling	40
4.1	Funksjonsfordelingsprinsippet.....	40
4.2	Eksempler fra underrettspraksis hvor funksjonsfordelingsprinsippet i rådgiverkontraktene får betydning for oppdragsgivers medvirkningsansvar.....	40

4.2.1	LB-2012-28126 (Borgarting)	40
4.2.2	LH-2020-42308 (Hålogaland).....	41
4.2.3	LB-2015-65756 (Borgarting)	42
5	Størrelsen på ansvarsreduksjonen dersom det er grunnlag for medvirkningsansvar	44
5.1	Hva innebærer det at ansvaret skal reduseres forholdsmessig?.....	44
5.2	Spenningsforhold mellom skadeerstatningsloven § 5-1 og rådgiverstandardene?....	45
6	Er medvirkningsregelen i rådgiverstandardene en god regel?	47
	Litteraturliste	49

1 Reduksjon av rådgiverens erstatningsansvar som følge av oppdragsgivers medvirkning til prosjekteringsfeilen

1.1 Oppgavens tema og rettslig kontekst

Tema for oppgaven er oppdragsgivers medvirkningsansvar ved prosjekteringsfeil. I oppgaven gjøres en nærmere analyse av når det er grunnlag for å redusere rådgiverens erstatningsansvar som følge av oppdragsgiverens medvirkning til prosjekteringsfeilen.

Det foreligger ikke lovgivning som regulerer spørsmålet, og bygg- og anleggskontraktene som er utarbeidet av Norsk Standard (NS) er derfor viktige rettskilder på området. Lov 13. juni 1969 nr. 26 lov om skadeserstatning (skadeerstatningsloven) § 5-1 gir riktignok uttrykk for en alminnelig regel om skadelidtes medvirkning¹, men ettersom oppgaven handler om rådgivningsfeil er det i hovedsak rådgiverkontraktene – eller "rådgiverstandardene" – som er gjenstand for vurdering i denne oppgaven. Med denne terminologien siktes heretter til NS 8401 (Alminnelige kontraktsbestemmelser for prosjekteringsoppdrag), NS 8402 (Alminnelige kontraktsbestemmelser for rådgivningsoppdrag honorert etter medgått tid), NS 8403 (Alminnelige kontraktsbestemmelser for byggelederoppdrag) og NS 8404 (Alminnelige kontraktsbestemmelser for uavhengige kontrolloppdrag).

Det er kun NS 8403 som ikke inneholder noen regel om oppdragsgivers medvirkningsansvar. I hvilken grad det er rom for å utfylle NS 8403 med en regel om medvirkning er tema under 2.3. De tre øvrige standardene som har regler om oppdragsgivers medvirkningsansvar har alle likelydende regulering av medvirkningsansvaret for henholdsvis prosjekteringsfeil (NS 8401), rådgivningsfeil (NS 8402) og kontrollørfeil (NS 8404). De fleste publiserte rettsavgjørelsene om oppdragsgivers medvirkningsansvar omhandler NS 8401. Ved gjennomgangen av rettspraksis under punkt 3 og 4 vises det derfor også oftest til denne kontrakten. For enkelthetsskyld brukes uttrykkene "rådgiverfeil" og "prosjekteringsfeil" i fortsettelsen som samlebetegnelse for feil som begås av oppdragstaker. Terminologien "rådgiver" og

¹ Skl. § 5-1 gjelder også i kontraktsforhold, jf. 2.1.1 nedenfor.

"prosjekterende" brukes i fortsettelsen som en samlebetegnelse for oppdragstaker, selv om de fire rådgiverstandardene bruker fire ulike uttrykk for oppdragstakersiden.

I NS 8401 reguleres medvirkningsansvaret i punkt 13.3. Bestemmelsen lyder som følger:

"Kan deler av feilen henføres til oppdragsgiverens forhold, eller har han ved uaktsomhet medvirket til det økonomiske tapet, reduseres den prosjekterendes ansvar forholdsmessig."

Den siterte kontraktsbestemmelsen gir hjemmel for ansvarsreduksjon dersom oppdragsgiver har medvirket til selve prosjekteringsfeilen og der oppdragsgiver har medvirket til størrelsen på tapet. Når det gjelder oppdragsgiverens medvirkning til selve feilen er vurderingstemaet hvorvidt feilen kan "henføres til oppdragsgiverens forhold", jf. nærmere under 2.1.1 og 2.1.2 nedenfor. Når det kommer til oppdragsgivers medvirkning til tapet kreves det at oppdragsgiverens "ved uaktsomhet [har] medvirket til det økonomiske tapet". Som temabeskrivelsen viser, er det oppdragsgiverens medvirkning til selve feilen som er tema i oppgaven. Oppdragsgivers medvirkning til skadens omfang behandles derfor ikke nærmere.

1.2 Når tematikken aktualiseres

Oppdragsgivers medvirkningsansvar aktualiseres der vilkårene for å ilegge rådgiver erstatningsansvar er oppfylt. Rådgivers erstatningsansvar reguleres i NS 8401 punkt 13.3, NS 8402 punkt 10.3, NS 8403 punkt 8.2 og NS 8404 punkt 10.3. Etter NS 8401 13.3 kan oppdragsgiveren kreve erstattet "påregnelig tap som følge av prosjekteringsfeil".

Formuleringen viser at det er tre vilkår for å ilegge erstatningsansvar. Det må foreligge (i) tap, (ii) prosjekteringsfeil og (iii) årsakssammenheng mellom tapet og prosjekteringsfeilen.

NS 8401 punkt 13.1, NS 8402 punkt 10.3, NS 8403 punkt 8.3 og NS 8404 punkt 10.3 har likelydende regulering av når det foreligger rådgivningsfeil. Etter NS 8401 punkt 13.1 foreligger prosjekteringsfeil "når oppdraget ikke er utført i samsvar med kontrakten og dette skyldes at kravet til faglig forsvarlig handlemåte eller aktsomhet ikke er overholdt." Det må med andre ord foreligge (i) kontraktsbrudd og (ii) skyld på oppdragstakersiden for at oppdragstaker skal bli erstatningsansvarlig. Etter å ha konstatert grunnlag for erstatningsansvar kan det oppstå spørsmål om det er grunnlag for å redusere erstatningsansvaret som følge av oppdragsgivers medvirkning til prosjekteringsfeilen. Det er denne problemstillingen som er tema i oppgaven.

1.3 Profesjonsansvaret rådgiverens er underlagt og betydningen av oppdragsgivers forhold

I rådgiverstandardene foreligger det prosjekterings- eller rådgivningsfeil når "oppdraget ikke er utført i samsvar med kontrakten" og dette skyldes at kravet til "faglig forsvarlig handlemåte eller aktsomhet" ikke er overholdt, jf. 1.2 ovenfor. Kravet til faglig forsvarlighet og aktsomhet må ses i sammenheng med at rådgiveren har påtatt seg en omsorgsforpliktelse overfor oppdragsgiver. Hvilke krav som stilles til rådgiverens aktsomhet beror med andre ord på hvilke forpliktelser han konkret har påtatt seg².

Aktsomhetskravet til profesjonsutøvere følger også av det ulovfestede profesjonsansvaret. Utgangspunktet er at profesjonsansvaret er strengt, men at det er et visst spillerom før kritikkverdig atferd leder til uaktsomhet, jf. Rt. 1995 s. 1350 og senere gjentatt i HR-2018-1234-A (avsnitt 41) og HR-2019-1079-A (avsnitt 42). Spørsmålet er hvilke krav som stilles til en alminnelig kyndig fagperson innen den gitte profesjonen, jf. for eksempel HR-2019-1079-A (avsnitt 53) hvor Høyesterett vurderte hvilke krav som kunne stilles til en "kvalifisert takstmann".

Rettspraksis viser at profesjonsansvaret er like strengt uavhengig av oppdragsgivers kunnskap. I Rt. 2000 s. 679 (Ideal), som gjaldt en banks erstatningsansvar som følge av uaktsom rådgivning om finansielle tjenester, uttalte Høyesterett at det var uten betydning hvorvidt kunden som mottok råd hadde erfaring med verdipapirhandel. Høyesterett viste til at kundens kyndighet var uten betydning for bankens ansvar så lenge noe annet ikke fremgikk av avtalen. Høyesteretts resonnement er midlertid overførbart til andre profesjonsutøvere³. Overført til rådgiverkontraktene innebærer det at prosjekterende er underlagt et like strengt ansvar uavhengig av oppdragsgivers kunnskap og kyndighet. Hvorvidt det foreligger en erstatningsbetingende prosjekteringsfeil må med andre ord – som utgangspunkt – vurderes avsondret fra oppdragsgiversiden på bakgrunn av de krav som stilles til rådgiver som profesjonsutøver. Reguleringen i rådgiverkontraktene synes å være i samsvar med dette. Etter NS 8401 punkt 13.1 første ledd foreligger det prosjekteringsfeil når arbeidet "ikke er utført i samsvar med kontrakten og dette skyldes at kravet til faglig forsvarlig handlemåte eller aktsomhet ikke er overholdt." I 13.1 andre ledd heter det:

² I samme retning Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter*, Justinian 2021, s. 735.

³ Henriette Nazarin, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*, Cappelen Damm akademisk 2007, s. 280-281

"Oppdragsgiverens godkjenning av forslag eller prosjektmateriale fritar ikke den prosjekterende for ansvaret for prosjekteringsfeil."

Tilsvarende bestemmelse finnes også i NS 8402 10.1 andre ledd og NS 8404 pkt. 10.1. Bestemmelsen gir uttrykk for at oppdragsgiverens forhold som utgangspunkt er uten betydning for hvorvidt det foreligger prosjekteringsfeil, et standpunkt som også er å finne i underrettspraksis. I LB-2019-79810 (Borgarting) uttalte lagmannsretten treffende om hvilken betydning oppdragsgiverens forhold har for rådgiverens ansvar:

"Det klare utgangspunkt må være at det er profesjonsutøverens handlinger og aktsomhet som skal vurderes, mens skadelidtes handlinger eventuelt må vurderes etter reglene om skadelidtes medvirkning, sml. skadeerstatningsloven § 5-1. NS 8401 er i tråd med dette alminnelige utgangspunktet. Skadelidtes forhold er tillagt betydning som et ansvarsreducerende forhold, mens standardens regulering av «prosjekteringsfeil» bestemmer at oppdragsgiverens medvirkning – i form av en godkjenning av utførelsen – ikke fritar rådgiveren for ansvar".

I utgangspunktet er altså oppdragsgivers forhold uten betydning for ansvarsspørsmålet, noe som gjør oppdragsgivers forhold, handlinger og kunnskap til et spørsmål om det er grunnlag for *medvirkningsansvar*. I fortsettelsen rettes oppmerksomheten mot rekkevidden av oppdragsgivers medvirkningsansvar.

1.4 Rettskildebildet innenfor rådgiverretten

I fravær av lovgivning som regulerer spørsmålet er, som adressert under 1.1, de fire rådgiverstandardene sentrale rettskilder innenfor rådgiverretten. Det er heller ikke høyesterettspraksis som direkte behandler spørsmål om oppdragsgivers medvirkningsansvar, men det finnes et relativt rikholdig utvalg av underrettspraksis som berører spørsmålet. I punkt 3 og 4 nedenfor går jeg gjennom flere av disse dommene. Som rettskilde har underrettspraksis begrenset vekt, og dommene brukes derfor primært til å illustrere hvilken betydning oppdragsgivers forpliktelser etter standardene kan ha for medvirkningsansvaret. Forpliktelsene og risikofordelingen i rådgiverstandardene er med andre ord viktige for å avklare rekkevidden av oppdragsgivers medvirkningsansvar.

Ved fastleggelsen av partenes forpliktelser vil midlertid rettskilder fra obligasjonsretten og erstatningsretten for øvrig få betydning. Som jeg kommer tilbake til under punkt 3, er flere av

prinsippene i rådgiverkontraktene utslag av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper, noe som gjør at høyesterettspraksis som ikke direkte omhandler rådgiverretten kan bidra til å klargjøre partenes forpliktelser etter standardene.

1.5 Tolkning av standardkontrakter

I likhet med andre avtaler må rådgiverkontraktene fra Norsk Standard tolkes i tråd med avtalerettslige tolkningsprinsipper som fastlagt av Høyesterett. Rettspraksis viser at avtaler mellom profesjonelle skal tolkes objektivt, jf. for eksempel Rt. 2000. s. 806 A (Oslo Energi) og Rt. 2002 s. 1155 A (Hansa Borg). Begrunnelsen for den objektive tolkningslæren har sammenheng med at profesjonelle i stor grad er i stand til å ivareta egne interesser i forbindelse med avtaleinngåelsen. Som Hagstrøm påpeker, er avtalens innhold derfor uttrykk for en "kalkulert risiko" som partene langt på vei har innflytelse over i kontraktsforhandlingene⁴. Av den grunn er det viktig at tolkningslæren domstolene håndhever gir partene mulighet til å forutberegne egen rettsstilling. Dette synspunktet har særlig betydning for standardkontrakter⁵. Standardkontraktene er utarbeidet av bransjen hvor de ulike partsrepresentantene er representert, og kontraktene er derfor uttrykk for et gjennomregulert og balansert system av kontraktsbestemmelser. Partenes behov for forutberegnelighet gjør at rettsanvenderen må ivareta nettopp dette systemet ved tolkning av avtalene. Når det kommer til tolkningen av rådgiverstandardene innebærer dette at standardenes ordlyd forstått i vanlig språkbruk har stor vekt, og at det kreves "sterke grunner for å fravike det tolkningsalternativ som følger av en naturlig forståelse av ordlyden", jf. HR-2020-228-A avsnitt 50.

Selv om ordlyden har stor vekt, utelukker ikke det at andre faktorer enn ordlyden får betydning for tolkningen. I Rt. 2010 s. 961 A (Skanska 1) viste Høyesterett til at en objektiv tolkning ikke innebærer at kontraktsbestemmelsene utelukkende skjer med utgangspunkt i vanlig språkbruk:

"Det at bestemmelsene må tolkes objektivt, innebærer imidlertid ikke at de utelukkende skal tolkes ut fra hva en naturlig språklig forståelse av bestemmelsene tilsier.

⁴ Viggo Hagstrøm, Herman Bruserud, Ivar Alvik, Harald Irgens-Jensen og Inger Berg Ørstavik, *Obligasjonsrett*, 3. utg., Universitetsforlaget 2021, s. 48

⁵ Johan Giertsen, *Avtaler*, 4. utg., Universitetsforlaget (2021), s. 174 med henvisning til HR-2020-228-A avsnitt 50

Bestemmelsenes ordlyd må blant annet leses i lys av de formål de skal ivareta, og andre reelle hensyn" (avsnitt 44)

Saken gjaldt tolkning av standardkontrakt i entrepriseforhold, en kontrakt som i likhet med rådgiverkontraktene er blitt til ved forhandlinger mellom partsrepresentanter fra bransjen. Uttalelsen fra Skanska 1 er fulgt opp i senere høyesterettspraksis, jf. for eksempel Rt. 2012 1729 A avsnitt 66 og HR-2016-1447-A (avsnitt 49). At andre faktorer enn ordlyden kan få betydning innebærer midlertid ikke at avtalens ordlyd har mindre vekt. Tvert imot viser rettspraksis at det ikke er rom for å legge vekt på andre faktorer der ordlyden gir anvisning på en klar løsning, jf. Rt. 2000 s. 806 (Oslo Energi) på s. 812. Ordlydens betydning i forhold til andre tolkningsfaktorer er treffende oppsummert i sistnevnte høyesterettsavgjørelse:

"Det er ikke grunnlag for å fravike ordlyden i avtalen i vår sak ved tolkning. Avtalen er enkel, og ordlyden er klar. Begge parter har akseptert at det er risiko for endringer. Noe annet ville vært lett å avtale. Oslo Lysverker var en ytterst profesjonell aktør, og det var selskapet som førte avtalen i pennen".

Mellom næringsdrivende får andre faktorer enn avtalens ordlyd med andre ord først betydning når ordlyden forstått i vanlig språkbruk ikke gir et klart tolkningsresultat⁶. Dersom ordlyden er uklar eller ikke gir et entydig svar må det ses hen til kontraktens system, eller "*the contract as a 'whole'*", som Tørum omtaler steg to i den objektive tolkningsprosessen⁷. Som Tørum fremhever er tolkning utfra *the contract as a whole* av særlig betydning for omfattende og detaljerte kommersielle kontrakter, noe rådgiverstandardene er et eksempel på. Dersom verken avtalens ordlyd eller system gir et klart svar kan bakgrunnsretten gi veiledning for tolkningen⁸. I den nevnte KLP-dommen uttalte Høyesterett at det "*ikke [kan] være tvilsomt at bakgrunnsretten vil være et relevant selvstendig tolkningsmoment når en sikker løsning ikke følger av den inngåtte avtale*" (avsnitt 46).

⁶ Amund Bjøranger Tørum, *Interpretation of Commercial Contracts*, 1. utg., Unversitetsforlaget 2019, s. 216

⁷ Tørum, *Interpretation of Commercial Contracts* (2019) s. 130 med henvisning til HR-2016-1447-A (KLP) (avsnitt 43-44) hvor Høyesterett tolker avtalens ordlyd i lys av kontraktens systematikk.

⁸ Tørum, *Interpretation of Commercial Contracts* (2019) s. s. 143 med henvisning til HR-2016-1447-A (KLP) avsnitt 46

2 Når er det grunnlag for reduksjon av rådgivers ansvar som følge av oppdragsgivers medvirkning til feilen?

2.1 Regelen i standardene: feilen må kunne "henføres til oppdragsgiverens forhold"

Rådgiverkontraktene som har regler om medvirkning har alle likelydende formulering av medvirkningsansvaret. Medvirkningsansvaret er regulert i henholdsvis NS 8401 pkt. 13.3 andre ledd, NS 8402 10.3 andre ledd og NS 8404 10.3 andre ledd. NS 8401 punkt 13.3 andre ledd lyder som følger:

"Kan deler av feilen henføres til oppdragsgiverens forhold, eller har han ved uaktsomhet medvirket til det økonomiske tapet, reduseres rådgiverens ansvar forholdsmessig."

Som det fremgår av formuleringen er det to vilkår for å ilegge oppdragsgiver medvirkningsansvar. Feilen må kunne (i) "henføres" til (ii) "oppdragsgiverens forhold".

2.1.1 "Oppdragsgiverens forhold" og forholdet til skadeerstatningsloven § 5-1

Som nevnt innledningsvis er det første del av bestemmelsen og formuleringen "oppdragsgiverens forhold" som er relevant for oppdragsgivers medvirkning til selve prosjekteringsfeilen. Uttrykket "oppdragsgiverens forhold" gir isolert liten veiledning for når ansvarsreduksjon som følge av oppdragsgivers medvirkning er aktuelt. Forstått i vanlig språkbruk viser "oppdragsgiverens forhold" til en nærmere vurdering av om oppdragsgivers bidrag til rådgivningsfeilen hører under oppdragsgivers risikofære. Formuleringen innebærer med andre ord at det må gjøres en nærmere vurdering av funksjonsfordelingen i kontrakten, herunder hvilke forpliktelser oppdragsgiver har påtatt seg overfor oppdragstaker⁹. Et sentralt tema i denne oppgaven er derfor hvilke forpliktelser oppdragsgiver har i kraft av avtaleforhold med prosjekterende. Disse forpliktelsene er tema under punkt 3 nedenfor.

⁹ Som punkt 2.2 viser er formuleringen "funksjonsfordeling" et uttrykk for hvilke oppgaver partene har i kraft av avtaleforholdet.

I underrettspraksis og juridisk teori vises det ofte til at medvirkningsspørsmålet må avgjøres etter et "bredt skjønn". I LB-2019-79810 (Borgarting) viser eksempelvis lagmannsretten til at standarden ikke har noe vilkår om skyld på skadelidtesiden, og at det "*derfor [må] kunne foretas et enda bredere skjønn enn etter skadeerstatningsloven § 5-1*". Røed viser til at "*reguleringen i standarden [fremstår] som mer vidtrekkende ved at det i større grad åpnes for en hensyntaken av forhold som oppdragsgiveren har risikoen for, og ikke bare såkalt "egenskyld"*"¹⁰. Selv om formuleringen "oppdragsgiverens forhold" isolert er et skjønnsmessig uttrykk, gir ordlyden altså anvisning på en vurdering av om forholdet hører under oppdragsgivers risikofære. Rådgiverstandardene inneholder en nokså detaljert risikofordeling mellom oppdragsgiver- og oppdragstakersiden, noe som langt på vei snevrer inn hvilket skjønn det er rom for ved ileggelse av medvirkningsansvar¹¹.

Videre skiller standardens medvirkningsregel seg fra skl. § 5-1 ved at sistnevnte åpner for en rimelighetsvurdering av om ansvaret skal reduseres. Etter skl. § 5-1 er det grunnlag for ansvarsreduksjon der skadelidte har "medvirket" til skaden ved "egen skyld". Når disse vilkårene er oppfylt "kan" erstatningen reduseres så vidt det er "rimelig" når det tas "hensyn til atferden", "dens betydning for at skaden skjedde", "omfanget av skaden" og "forholdene ellers". Utfra ordlyden i standardene er det vanskelig å se at det er grunnlag for å gjøre en tilsvarende rimelighetsvurdering av om det er grunnlag for medvirkningsansvar. Tvert imot følger det av i standardene at ansvaret "reduseres" når feilen eller deler av feilen kan "henføres til oppdragsgiverens forhold". I motsetning til skl. § 5-1 tilsier formuleringen i standardene at ansvaret *skal* reduseres der feilen kan henføres til oppdragsgiverens forhold, og at det ikke skal gjøres en nærmere rimelighetsvurdering.

Røed legger til grunn at det skal gjøres tilsvarende rimelighetsvurdering i rådgiverstandardene som etter skadeerstatningsloven § 5-1 ettersom annet ikke fremkommer av reguleringen i rådgiverstandardene¹². Røeds tolkning av medvirkningsregelen harmonerer midlertid dårlig med at ansvaret skal "reduseres" der feilen kan henføres til oppdragsgiversiden, jf. NS 8401 punkt 13.3 andre avsnitt. Ordlyden etterlater med andre ord ikke rom for en nærmere rimelighetsvurdering.

¹⁰ Anne Cathrine Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter*, Bind 2, 1. utg., Justinian 2021, s 896

¹¹ Risikofordelingens betydning for medvirkningsansvaret er tema under punkt 3 og 4.

¹² Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter* (2021) s. 897

I underrettspraksis er det også lagt til grunn at medvirkningsbestemmelsene i standardene skal tolkes i lys av skl. § 5-1. I LB-2019-172588 (Borgarting) uttalte lagmannsretten at skadeerstatningsloven § 5-1 er utslag av alminnelige rettsprinsipper, og at medvirkningsbestemmelsen i NS 8401 derfor må tolkes i lys av medvirkningsbestemmelsen i skadeerstatningsloven. Tilsvarende resonnering legges til grunn av lagmannsretten i LH-2020-42308 (Hålogaland). Som begrunnelse for sitt resultat viser begge avgjørelsene til HR-2018-872-A avsnitt 78 hvor Høyesterett viser til at skadeerstatningsloven § 5-1 er utslag av "alminnelige rettsprinsipper", og at reglene om medvirkning i skadeerstatningsloven derfor også gjelder der ansvarsgrunnlaget følger av særlovgivning. Lagmannsretten synes midlertid i begge tilfellene å overse en viktig forskjell mellom høyesterettsdommen og situasjonen i rådgiverkontraktene. Mens NS 8401 (som begge lagmannsrettssakene omhandlet) har en egen regel om medvirkning, har reindriftsloven, som høyesterettssaken gjaldt, ingen regel om medvirkning. Spørsmålet i høyesterettssaken var med andre ord ikke hvordan reindriftsloven skulle tolkes, men om det var grunnlag for å utfylle loven med medvirkningsregelen i skadeerstatningsloven § 5-1. Når bestemmelsene i standardene inneholder en avvikende formulering fra skadeerstatningsloven er det ikke uproblematisk å tolke standardene i lys regelen i skadeerstatningsloven. Avtaler mellom profesjonelle skal tolkes objektivt med vekt på avtalens ordlyd, jf. punkt 1.5 ovenfor. En objektiv forståelse av standardenes regulering må ta utgangspunkt i at ansvaret skal "reduseres" der feilen skyldes "oppdragsgiverens forhold", det vil si forhold oppdragsgiveren har risikoen for i tråd med funksjonsfordelingen i kontrakten. Ut fra standardens ordlyd er det derfor funksjonsfordelingen og ikke skadeerstatningsloven § 5-1 som primært er avgjørende for medvirkningsvurderingen. Formuleringen "oppdragsgiverens forhold" utelukker midlertid ikke at betraktninger om skyld og årsakbidrag kan få betydning for medvirkningsvurderingen, men formuleringen peker som fremhevet på at risikoplasseringen i kontrakten *primært* skal være avgjørende for hvorvidt det er grunnlag for medvirkningsansvar.

Den praktiske betydningen av at standardene har en noe avvikende regulering av medvirkningsansvaret enn skadeerstatningsloven § 5-1 er likevel noe begrenset. Selv om standardene ikke åpner for en rimelighetsvurdering av om ansvaret skal reduseres, er det rom for å ta hensyn til skyldgrad på henholdsvis oppdragsgiver- og oppdragsgiversiden når det gjelder spørsmålet om *størrelsen* på ansvarsreduksjonen¹³. Å hensynta partenes skyldgrad ved

¹³ Se nærmere om beregningen av ansvarsreduksjonen under 5.1 nedenfor.

beregning av ansvarsreduksjonen kan bidra til en rimelig ansvarsreduksjon der oppdragstaker er adskillig mer å bebreide enn oppdragsgiver¹⁴.

2.1.2 "henføres"

Etter formuleringen i rådgiverstandardene er for det andre et vilkår at feilen kan "henføres" til oppdragsgiverens forhold, jf. de siterte kontraktsbestemmelsene under 2.1. Uttrykket "henføres" må her forstås som en henvisning til årsakslæren. Kravet om årsakssammenheng er i erstatningsretts- og obligasjonsrettslig sammenheng et grunnleggende vilkår for å ileggelse av ansvar¹⁵, og det er derfor naturlig å se uttrykket "henføres" som en henvisning til den alminnelige årsakslæren. Som påpekt av Røed, ligger det i selve medvirkningsbegrepet også et krav til årsakssammenheng¹⁶. På bakgrunn av det må det legges til grunn at formuleringen "henføres" innebærer et krav om at medvirkningshandlingen står i faktisk og rettslig årsakssammenheng med prosjekteringsfeilen. Når det gjelder kravet om faktisk årsakssammenheng er det krav om at handlingen er en "*nødvendig betingelse*" for skaden, og at handlingen har vært "*vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den*", jf. Rt. 1992 s. 64 (P-pilleddom 2). For det andre må skaden være en adekvat følge av handlingen, som innebærer at skaden ikke må være "*upåregnelig, fjern og avledet*" slik at det ikke er "*rimelig å knytte ansvar til den*", jf. Rt. 2007 s. 172 (avsnitt 66). Årsakkravet er grundig omtalt i juridisk litteratur¹⁷, og en nærmere analyse av årsakkravet faller derfor utenfor oppgavens rammer. Graden av årsakbidrag kan midlertid få betydning for medvirkningsvurderingen, noe som tas opp nærmere under punkt 3 og 4 nedenfor.

2.2 Om funksjonsfordelingsprinsippet

Som 2.1.1 viser må "oppdragsgiverens forhold" i vanlig språkbruk forstås som en henvisning til funksjonsfordelingen i rådgiverkontraktene. Hva som menes med funksjonsfordelingen i kontrakten er tema her under 2.2. Funksjonsfordelingsprinsippet innebærer at hver av partene bærer risikoen for sitt funksjonsområde etter avtalen. Hagstrøm definerer funksjonsfordelingsprinsippet slik: "*[D]et synes å være en allmenn regel at hver av partene*

¹⁴ Se punkt 6 nedenfor.

¹⁵ Viggo Hagstrøm og Are Stenvik, *Erstatningsrett*, 2. utg., Universitetsforlaget 2019 s. 384

¹⁶ Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter* (2021) s. 896

¹⁷ Se for eksempel Hagstrøm og Stenvik, *Erstatningsrett* (2019) kapittel 8 og Nils Nygård, *skade og ansvar*, 6. utgave, Universitetsforlaget 2007 kapittel 5

har risikoen for svikt på eget funksjonsområde"¹⁸. Som Røed påpeker er begrepet *funksjon* egentlig et annet uttrykk for hvilke *oppgaver* partene har etter avtalen¹⁹.

Funksjonsfordelingsprinsippet er utslag av et alminnelig obligasjonsrettslig prinsipp, og går tilbake til Rt. 1917 s. 673. Saken gjaldt spørsmål om det var entreprenør eller byggherre som måtte bære kostnadene ved at et hus hadde sunket. Synkeproblematikken oppstod som følge av pelefundamenteringen som byggherrens arkitekt hadde prosjektert. Ettersom feilen skyldtes prosjekteringsfeil og ikke utførelsesfeil, måtte byggherren bære risikoen for skaden som hadde oppstått på huset. Ved vurderingen av risikoplasseringen må det altså ses hen til om forholdet hører under oppdragsgiver eller oppdragstakers ansvarsområde etter avtalen. Det er med andre ord ikke funksjonsfordelingsprinsippet i seg selv som gir svaret på dette spørsmålet, men hvilke forpliktelser partene har etter avtalen. Som Røed også påpeker, dreier de rettslige konsekvensene av funksjonsfordelingsprinsippet seg til sist om partenes avtalefestede forpliktelser²⁰.

2.3 Betydningen av at NS 8403 ikke inneholder regler om medvirkning

Som nevnt under 1.1 inneholder ikke NS 8403 (Alminnelige kontraktsbestemmelser for byggelederoppdrag) regler om oppdragsgivers medvirkningsansvar. Ettersom avtalen er taus må det vurderes om det er rom for å utfylle kontrakten med en medvirkningsregel.

Høyesterett har utvist tilbakeholdenhet med å utfylle tause standardkontrakter med bakgrunnsrett, jf. HR-2018-2256-A (Atlant). I saken kom Høyesteretts flertall på tre dommere til at det ikke var grunnlag for å utfylle NS 8402 med en alminnelig regel om direktekrav. Høyesterett la blant annet vekt på at partene hadde brukt NS 8402 – som i motsetning til den sammenliknbare NS 8401 – ikke inneholdt en direktekravregel. Høyesterett gjør først rede for bakgrunnen for henholdsvis NS 8401 og NS 8402, og viser til at det "*må ha vært et bevisst valg når det ikke ble gitt rett til å fremme direktekrav etter NS 8402*", jf. avsnitt 72. Når det gjelder utfylling av standardkontrakter uttaler Høyesterett:

¹⁸ Hagstrøm mfl., *Obligasjonsrett* (2021) s. 347.

¹⁹ Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter* (2021) s. 81

²⁰ Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter* (2021) s. 82

"også standardkontrakter [kan] utfylles. Men domstolene bør etter mitt syn være varsomme med å gripe inn i et slikt finmasket standardisert kontraktssystem, i alle fall når det på alle sider dreier seg om profesjonelle parter som må forutsettes å kunne ivareta sine interesser. Etableres direktekravsrett her vil det innebære at en standardkontrakt suppleres for å avhjelpe en velkjent risiko – at kontraktspartneren går konkurs – som profesjonelle parter enkelt kunne avtalt seg bort fra." (avsnitt 104)

Dommen illustrerer for det første at det må gjøres en nærmere vurdering av hvorvidt det er grunnlag for å utfylle tause standardavtaler med bakgrunnsrett, og at domstolene i utgangspunktet må være varsomme med å utfylle gjennomregulerte standardavtaler med bakgrunnsrett. Dette som bakteppe gjør at det – som utgangspunkt – også må utvises en viss tilbakeholdenhet med å utfylle NS 8403 med en regel om oppdragsgivers medvirkningsansvar.

Atlant-saken viser videre at det må tas høyde for om den aktuelle regelen er egnet til å supplere tause avtaler. I den konkrete saken var det spørsmål om det var grunnlag for å utfylle NS 8402 med en alminnelig regel om direktekrav. Som påpekt i avsnitt 98 var det på avtaletidspunktet uklart om bakgrunnsretten i det hele tatt ga grunnlag for en ulovfestet direktekravsregel. Når det gjelder medvirkning har Høyesterett derimot slått fast at skadeerstatningsloven § 5-1 også gjelder i kontraktsforhold, jf. Rt. 2003 s. 400. Da NS 8403 ble vedtatt var partene med andre ord kjent med at det gjelder en alminnelig regel om medvirkningsansvar i kontraktsforhold, noe som generelt gjør det mindre betenkelig å utfylle NS 8403 med en alminnelig medvirkningsregel enn hva som var tilfelle i Atlant-saken. I forlengelsen av det kommer at medvirkningsregelen i skl. § 5-1 er utslag av "alminnelige rettsprinsipper", jf. I Hr-2018-872-A avsnitt 78. I forbindelse med vedtakelsen av bestemmelsen viste erstatningslovutvalget til at "[b]åde *prevensjonshensyn og rettfferdsbetraktninger*" taler for at erstatningsansvaret bør reduseres ved skadelidtes medvirkning²¹. Medvirkningsregelen er med andre ord utslag av alminnelige prinsipper som gjør seg gjeldende på tvers av ulike rettsområder, noe som i utgangspunktet gjør at regelen – bedømt ut fra dens karakter – er godt egnet for å utfylle kontrakter som ikke har regler om medvirkningsansvar, som NS 8403.

²¹ NOU 1977: 33 Om endringer i erstatningslovgivningen, s. 36-37

NS 8403 "Alminnelige kontraktsbestemmelser for byggelederoppdrag" ble utarbeidet som en del av en revisjon av NS 3403, den foregående standarden for rådgivnings- og prosjekteringsoppdrag. Ifølge forordet til NS 8403 er standarden "*tilpasset nyere kontrakts- og organisasjonsformer i privat og offentlig bygg- og anleggssektor*". Som det videre fremgår av forordet, ble NS 8403 utarbeidet *etter* at NS 8401 og NS 8402 ble utgitt. NS 8403 ble til bl.a. fordi NS 8401 og NS 8402 ikke passet på avtaler om byggelederoppdrag. Til tross for at flere i bransjen mente det var en fordel å ikke ha for mange standarder, la Norsk Standards komité vekt på at byggelederoppdrag skilte seg andre kontraktsforhold²². Dette som bakteppe tilsier i seg selv at det må utvises betydelig tilbakeholdenhet med å utfylle NS 8403 med alminnelige regler som ikke er kontraktsfestet. Når NS 8403 ble utarbeidet på bakgrunn av NS 8401 og NS 8402 med formål om å gjøre nødvendige tilpasninger til byggelederavtaler er det nettopp god grunn til å *ikke* utfylle NS 8403 med alminnelige regler i den grad 8403 avviker fra de øvrige standardene.

Den konkrete kontraktsreguleringen viser og at NS 8403 skiller seg fra de øvrige rådgiverstandardene, også når det kommer til selve reguleringen av oppdragstakers erstatningsansvar overfor oppdragsgiver. I NS 8403 er byggeleders erstatningsansvar overfor oppdragsgiver subsidiært, jf. NS 8403 pkt. 8.2 andre avsnitt. Det innebærer at oppdragsgiver bare kan kreve erstatning fra byggeleder dersom skaden ikke kan utbedres av entreprenør, leverandør, prosjekterende eller andre oppdragstakere. I forbindelse med utarbeidelsen av NS 8403 ble erstatningsansvarets subsidiære karakter kodifisert²³, og komiteen hadde i den forbindelse all mulig grunn til å kontraktsfeste en regel om ansvarsreduksjon som følge av oppdragsgivers medvirkning dersom man ønsket dette. At byggeleders erstatningsansvar er subsidiært gjør videre at byggeleder er mindre eksponert for erstatningsansvar fra oppdragsgiver. Av den grunn har partene trolig også mindre behov for en bestemmelse som gir grunnlag for ansvarsreduksjon som følge av oppdragsgivers medvirkning til byggelederfeilen, noe som støtter inntrykket av at det var et bevisst valg av partene å ikke innta noen medvirkningsbestemmelse i NS 8403.

Også byggelederens ansvarsområde skiller seg fra funksjonen oppdragstaker har i de sammenliknbare standardene. I NS 8403 punkt 1 står det følgende om standardens formål og anvendelse: "Standarden har til formål å regulere kontraktsforhold mellom en oppdragsgiver

²² Harald S. Kobbé, *Ny standard for byggelederoppdrag*, tidsskrift for Eiendomsrett (2005), s. 143

²³ Kobbé, *Ny standard for byggelederoppdrag* (2005) s. 143

og en byggeleder om byggeledelse i forbindelse med bygge- og anleggsarbeider."

Byggelederen skal altså kontrollere og koordinere arbeidet på byggeplassen. Byggelederen har med andre ord en annen rolle enn det oppdragstakere typisk har i NS 8401 og NS 8402. I sistnevnte standarder skal oppdragstaker typisk yte rådgivning innen et bestemt fagfelt, for eksempel bygg- eller geoteknisk rådgivning og prosjektering. Byggeleders funksjon er derimot å avlaste oppdragsgiverens koordineringsansvar overfor de ulike aktørene i byggeprosjektet. Når oppdragsgiver har satt bort sine koordineringsforpliktelser til byggeleder nettopp for å unngå å ha ansvar for koordinering er det også naturlig at det ikke skal gjelde noe medvirkningsansvar for de samme koordineringsforpliktelsene.

Røed behandler kort spørsmålet om det er grunnlag for å utfylle NS 8403 med en alminnelig medvirkningsregel. Hun skriver at "*prinsippet følger alt av skadeerstatningsloven § 5-1 første ledd, og [§ 5-1] må i utgangspunktet anses å gjelde for alle typer erstatningskrav, og således også for erstatningskrav basert på profesjonsansvaret*"²⁴. Uten videre legger Røed så til grunn at det også må gjelde en medvirkningsregel i NS 8403. Skadeerstatningsloven § 5-1 gjelder riktignok også i kontraktsforhold, jf. Rt-2003-400, men Røed unnlater å ta stilling til om tausheten i avtalen stenger for utfylling med bakgrunnsretten. Når det gjelder NS 8403 tilsier derimot kontraktens tilblivelse, særegenhetene ved kontraktsreguleringen og de generelle betenkelighetene som knytter seg til utfylling av standardkontrakter at det ikke er grunnlag for å utfylle NS 8403 med en alminnelig regel om medvirkning. At medvirkningsregelen er godt egnet for å supplere tause kontrakter gjør dermed ikke alene at det er grunnlag for supplering av byggelederstandarden med en regel om medvirkning. Som følge av det er det ikke grunnlag for å utfylle NS 8403 med en medvirkningsregel.

²⁴ Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter* (2021) s. 894

3 Oppdragsgivers forpliktelser etter standardene og forpliktelsenens betydning for om det er grunnlag for ansvarsreduksjon

Som punkt 2.1.1 ovenfor viser, peker formuleringen "oppdragsgiverens forhold" på risikofordelingen i standarden som avgjørende for hvorvidt det er grunnlag for medvirkningsansvar. I punkt 3 går jeg derfor gjennom en rekke forpliktelser og prinsipper i standardene med formål om å analysere når det er grunnlag for å redusere oppdragstakers ansvar under henvisning til "oppdragsgivers forhold". I punkt 3 er tema med andre ord hvordan standardenes forpliktelser og prinsipper påvirker rekkevidden av oppdragsgivers medvirkningsansvar. I noen tilfeller gir midlertid ikke standardenes uttrykkelige regulering veiledning for medvirkningsspørsmålet. I punkt 4 der derfor tema hvordan bredere betraktninger om kontraktens risikoplassering kan få betydning for medvirkningsansvaret.

3.1 Oppdragsgivers godkjenning av forslag eller prosjektmateriale fritar ikke prosjekterende for ansvar

Alle rådgiverstandardene utenom NS 8403 har regler om at oppdragsgivers godkjenning ikke fritar rådgiveren for ansvar. NS 8401 punkt 13.1 andre ledd, NS 8402 10.1 andre ledd og NS 8404 pkt. 10.1 andre ledd har likelydende formulering i sine respektive bestemmelser om henholdsvis prosjekterings- rådgivnings- og kontrollørfeil:

"Oppdragsgiverens godkjenning av forslag eller prosjektmateriale fritar ikke den prosjekterende for ansvaret for prosjekteringsfeil." (Fra NS 8401).

Formuleringen innebærer at oppdragstaker er ansvarlig for prosjekteringsfeilen selv om løsningen er godkjent av oppdragstaker. Begrunnelsen for regelen er treffende oppsummert i LB-2019-79810 (Borgarting):

"Det klare utgangspunkt er således at det ikke fritar rådgiveren for ansvar at den mangelfulle utførelsen burde ha vært oppdaget ved oppdragsgiverens kontroll. Det motsatte ville da også ledet til en nokså paradoksal situasjon, hvor rådgiveren

formodentlig ville vært ansvarsfri for mange av de groveste og mest grunnleggende feilene i utførelsen, fordi dette er feil oppdragsgiveren burde ha oppdaget ved en enkel kontroll".

Regelen må ses i sammenheng med at oppdragstaker er innhentet på bakgrunn av den kompetansen oppdragsgiver etterspør. Oppdragstaker er den kyndige, og oppdragsgiver må derfor kunne regne med at løsningene oppdragstaker forelegger ham er i tråd med bransjenormen oppdragstaker er underlagt uten hensyn til om oppdragsgiver godkjenner løsningene. Spørsmålet er så hvilken betydning prinsippet om at oppdragsgivers godkjenning ikke fritar rådgiveren for ansvar har for om det er grunnlag for å redusere rådgivers ansvar. Nedenfor går jeg gjennom en rekke eksempler på hvordan prinsippet kan få betydning for oppdragsgivers medvirkningsansvar.

3.1.1 Oppdragsgiver velger mellom én av flere løsninger prosjekterende foreslår

Et nokså praktisk tilfelle er at oppdragstaker foreslår flere løsninger for oppdragsgiver. Dersom oppdragsgiver velger én av løsningene og denne senere svikter kan det oppstå spørsmål om "oppdragsgiverens forhold" berettiger reduksjon av oppdragstakers ansvar.

Regelen om at "oppdragsgivers godkjenning av forslag eller prosjektmateriale fritar ikke den prosjekterende for ansvaret for prosjekteringsfeil" kan her gi veiledning. Formuleringen "godkjenning" omfatter i vanlig språkbruk typisk situasjonene hvor oppdragsgiver velger mellom én av flere foreslåtte løsninger. Ordlyden tyder på at oppdragsgiver ikke overtar med noen risiko for de prosjekterte løsningene i kraft av å velge en bestemt løsning, noe som tilsier at det ikke kan være grunnlag for ansvarsreduksjon kun fordi oppdragsgiver har "godkjent" løsningen. I prosjekteringskontrakter er oppdragstaker innhentet på bakgrunn av sin ekspertise innenfor et gitt fagfelt, og oppdragsgiver må dermed kunne regne med at de løsningene oppdragstaker foreslår er faglig forsvarlige og i tråd med bransjenormen oppdragstaker er underlagt.

Det kan riktignok hevdes at formuleringen "fritar" ikke er til hinder for at oppdragsgivers "godkjenning" kun får betydning som et ansvarsreduserende moment. Selv om ansvaret reduseres som følge av oppdragsgivers "godkjenning" er ikke prosjekterende fullstendig "frita[tt]" for ansvar for prosjekteringsfeilen, jf. NS 8401 punkt 13.1 andre avsnitt.

Ansvarsreduksjon alene som følge av oppdragsgivers "godkjennelse" harmonerer likevel dårlig med risikofordelingen i rådgiverkontraktene. Passusen "godkjennelse av forslag eller prosjektmateriale fritar ikke den prosjekterende" tilsier i vanlig språkbruk helst at oppdragsgiverens godkjennelse er *helt* uten betydning for ansvaret til prosjekterende. At oppdragsgivers "godkjennelse" ikke innebærer at risikoen går over på oppdragsgiveren synes også å være lagt til grunn i juridisk teori. Sandvik viser til at en ukyndig oppdragsgiver:

*"reelt [vil] være prisgitt sin konsulent, han har sjelden noen virkelig mulighet for å forkaste konsulentens forslag, og en formell „avlatsprosedyre" bør ikke fritta konsulenten for den faglige forsvarlighet av den konstruksjon konsulenten anbefaler"*²⁵.

Sandvik viser så til at en godkjennelse først innebærer overføring av risiko til oppdragsgiver idet sistnevnte velger en løsning som strider med rådgiverens anbefaling²⁶. Dette er også lagt til grunn for den sammenliknbare bestemmelsen i NS 8407 (Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser). I NS 8407 pkt. 20.3 står det:

"Byggherrens kontroll og godkjennelse fritar ikke totalentreprenøren fra å levere kontraktsgjenstanden i samsvar med kontraktens krav."

I kommentarutgaven viser Nortvedt mfl. til at risikoen for de foreslåtte alternativene ikke går over på byggherren ved at han velger løsninger, materialbruk, fargevalg og lignende²⁷. Som forfatterne av kommentarutgaven påpeker, fungerer regelen som en presisering av funksjonsfordelingsprinsippet – en godkjennelse innebærer i seg selv ingen risikoovergang fra oppdragstaker til oppdragsgiver for de valgte løsningene. Også Apelseth og Nyland legger til grunn at godkjennelse fra byggherresiden i seg selv ikke innebærer noen risikoovergang fra entreprenør til byggherre:

"I prosjekter hvor det på byggherresiden er byggeteknisk kompetanse, kan det likevel tenkes at byggherren vil få risikoen for løsninger og materialer, men da ikke

²⁵ Tore Sandvik, *Konsulentens økonomiske ansvar*, De nordiske juristmøder 1975, s. 19

²⁶ Op.cit. s. 19

²⁷ Se Henning Nortvedt, Dag Arne Ruud, Olav Bergsaker, Arve Martin Bjørnvik og Johny Johansen, *NS 8407: Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser: kommentarutgave*, Universitetsforlaget 2013. s. 282-283

*som følge av godkjenning, men som følge av at det reelt er byggherren som har tatt valget*²⁸.

Forfatterne skriver videre – i likhet med Sandvik som sitert ovenfor – at risikoen først går over på byggherren idet byggherren "går på tvers av entreprenørens anbefaling." Tilsvarende synes også å være lagt til grunn for NTK 15 (norsk totalkontrakt 2015), en tilvirkningskontrakt som benyttes av petroleumsindustrien. Om tilsvarende bestemmelse i NTK 15 skriver Kaasen at leverandøren ved godkjenning fra bestilleren "*fortsatt [har] risikoen for at den foreslåtte (og av selskapet aksepterte) løsning oppfyller kontraktens funksjonskrav*"²⁹. Innenfor entrepriseretten synes det med andre ord å være en unison oppfatning om at byggherrens eller oppdragsgiverens godkjenning av en bestemt løsning i seg selv ikke medfører noen risikoovergang. Ettersom godkjenning alene ikke innebærer at risikoen for løsningen går over på oppdragsgiveren, er det heller ikke grunnlag for medvirkningsansvar alene fordi oppdragsgiver har godkjent en løsning som senere svikter. Som fremhevet under 2.1.1 er medvirkningsansvar først aktuelt der oppdragsgivers bidrag til feilen hører under oppdragsgivers risikofære, noe som ikke er tilfelle alene fordi oppdragsgiver har godkjent en løsning som oppdragstaker foreslår.

Som gjennomgangen under 3.1.3 og 3.1.4 nedenfor viser, kan det riktignok være grunnlag for medvirkningsansvar der oppdragsgiver har kjennskap til at løsningen han "godkjenner" er beheftet med risiko. I disse situasjonene er det midlertid ikke oppdragsgivers "godkjenning" i seg selv som begrunner medvirkningsansvar, men oppdragsgivers kunnskap om risikoen.

3.1.2 Oppdragsgiver unnlater å føre kontroll med oppdragstaker

Der oppdragsgiver ikke har godkjent forslag eller prosjektmateriale, men unnlatt å ta stilling til løsningene til prosjekterende kan det oppstå spørsmål om det er grunnlag for ansvarsreduksjon. Etter formuleringen i standardene fritar ikke "godkjenning" av prosjektmateriale prosjekterende for ansvar. Utrykket "godkjenning" omfatter i vanlig språkbruk situasjonen hvor oppdragsgiver uttrykkelig godkjenner de prosjekterte løsningene. Så lenge aktiv godkjenning og kontroll ikke gir grunnlag for ansvarsreduksjon er det ut fra en mer til det mindre betraktning ingen grunn til at unnlattelse av å føre kontroll i seg selv skal lede til ansvarsreduksjon under henvisning til "oppdragsgiverens forhold". Dette harmonerer

²⁸ Matias Apelsest og Espen Nyland, *Byggeteknisk viten*, Universitetsforlaget 2021, s. 168

²⁹ Knut Kaasen, *Tilvirkningskontrakter: med kommentarer til NTK 15 og NF 1*, Universitetsforlaget 2018, s. 135

også med at oppdragsgiver etter rådgiverstandardene ikke har noen plikt til å føre kontroll med rådgiverens arbeid³⁰.

I underrettspraksis er det også lagt til grunn at unnlatt kontroll ikke fører til medvirkningsansvar. I LB-2020-19894 (Borgarting) var spørsmål om Bonum, en profesjonell utbygger og byggherre, burde oppdaget prosjekteringsfeilen til WSP, en rådgivende ingeniør bygg (RIB). Den konkrete feilen bestod i manglende forsterkning av etasjeskiller i et leilighetskompleks. Bonum var kjent med at etasjeskillet ikke ble forsterket, men var ikke kjent med etasjeskillenes manglende konstruksjonssikkerhet. Lagmannsretten viste til at *"Bonum engasjerte WSP som en ekspert på konstruksjonssikkerhet, og at Bonum derfor måtte kunne forvente og stole på at WSP prosjekterte alle relevante krav"*. Videre viste lagmannsretten til at det ikke var nødvendig for en byggherre å *"ettergå prosjekteringen til en RIB, eller overprøve at det ikke blir foretatt nærmere prosjektering"*. Lagmannsretten viser ikke til at oppdragets "godkjennelse" er uten betydning for prosjekterendes ansvar, men ut fra begrunnelsen i saken synes denne delen av avtalens funksjonsfordeling å være avgjørende. Retten peker på den ulikheten i kompetanse som forelå mellom oppdragsgiver og oppdragstaker, og at oppdragsgiver ikke har noen plikt til å kontrollere de prosjekterte løsningene. I denne typen situasjoner, hvor prosjekteringsfeilen ligger i kjerneområdet for den prosjekterendes ekspertise og oppdragsgiver er tilsvarende mindre kyndig, vil "oppdragsgiverens forhold" sjeldent gi rom for ansvarsreduksjon fordi oppdragsgiver kunne oppdaget feilen ved å føre kontroll med prosjekteringen³¹.

Tilsvarende argumentasjon er å spore i LA-2002-1495 (Agder lagmannsrett), selv om begrunnelsen er mindre tilgjengelig. Tvisten stod mellom Mandal kommune som oppdragsgiver og Multiconsult som hadde rollen som byggeteknisk prosjekterende i forbindelse med bygging av en molo. Når det gjelder medvirkning oppstod spørsmål om kommunen hadde medvirket til skade som oppstod på moloen i forbindelse med en storm underveis i byggeprosjektet. Terrenghtransport, som var kommunens ansvarlige utførende entreprenør, gjorde Multiconsult oppmerksom på at *"moloen man var i ferd med å bygge var ødelagt, og at Terrenghtransport mente det var nødvendig med endringer i konseptet, bl a at størrelsen på stenblokkene burde økes"*. Terrenghtransport kom med forslag til endringer

³⁰ Se i samme retning Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter* (2021) s. 763.

³¹ Vurderingen av medvirkningsansvar stiller seg annerledes der oppdragsgiver har *kunnskap* om at prosjekterte løsninger er uegnet, jf. nærmere under 3.1.3 og 3.1.4 nedenfor.

overfor Multiconsult, som Multiconsults representant så seg enig i. Lagmannsretten viser så til at dersom "*Multiconsult mente de foreslåtte endringene ikke var tilstrekkelige hadde [prosjekterende] all oppfordring til selv å si i fra*". Selv om lagmannsretten ikke uttaler det direkte, bygger dommen – likhet med i LB-2020-19894 (Borgarting) – på at oppdragsgiver ikke har noen plikt til å kontrollere oppdragstakers prosjektering. Multiconsult var innleid som byggeteknisk rådgiver. Multiconsults rolle i prosjektet var med andre ord å sørge for at moloen var forsvarlig prosjektert og dimensjonert, et ansvarsområde som særlig aktualiseres når ekstraordinære værforhold påvirker moloen. Det ville vært nokså paradoksalt om kommunen skulle blitt ansvarlig for å ikke ha kontrollert Multiconsults prosjektering av løsninger som lå helt i kjernen av den ekspertisen Multiconsult skulle bidra med i prosjektet.

3.1.3 Oppdragsgiver har eller burde hatt kunnskap om at prosjekteringen er mangelfull

Fellesnevneren for dommene som nevnt under 3.1.2 er at oppdragsgiver ikke hadde kjennskap til forholdene som foranlediget prosjekteringsfeilen. I Bonum-saken var Bonum ikke kjent med etasjeskillenes manglende konstruksjonssikkerhet, men var likevel kjent med at etasjeskillene ikke var blitt forsterket. Selv om det ikke fremkommer helt klart av lagmannsrettens premisser, synes heller ikke kommunen i LA-2002-1495 (Agder lagmannsrett) å ha hatt kunnskap om at de foreslåtte forsterkningene av moloen var utilstrekkelig. Som det fremgår av sitatene fra Bonum-saken var det heller ingen grunn til at Bonum *burde* kjenne til etasjeskillenes manglende konstruksjonssikkerhet.

Dersom oppdragsgiver har kunnskap om prosjekteringsfeilen kan situasjonen stille seg annerledes. Rt. 2003 s. 400 (Fearnley Fonds) illustrerer hvilken betydning skadelidtes kunnskap kan ha for spørsmålet om ansvarsreduksjon. Selv om fondsmeglerforetaket i saken hadde ytt mangelfull rådgivning måtte medkontrahenten bære deler av tapet fordi de hadde eller burde hatt kunnskap om risikoen som forelå knyttet til investeringene. LB-2019-79810 (Borgarting) illustrerer hvilken betydning skadelidtes kunnskap kan ha for medvirkningsspørsmålet i prosjekteringskontrakter. Saken gjaldt blant annet spørsmål om AF Gruppens erstatningskrav mot L2 arkitekter kunne reduseres som følge av AFs medvirkning til prosjekteringsfeilen. AFs byggherre, UIO, hadde hyret inn AF som totalentreprenør til å gjennomføre et rehabiliteringsprosjekt. Overfor UIO hadde AF ansvar for prosjektering og utførelse, men AF hyret L2 til å gjennomføre "komplett prosjektering innen bygningsmessige

fag". Bakgrunn for tvisten var at søknadene L2 hadde lagt frem for byantikvaren og bygningsmyndighetene var beheftet med feil, noe som førte til at det ble bygget i strid med offentlige tillatelser. Som totalentreprenør var AF ansvarlig overfor UiO, og tvisten for lagmannsretten dreide seg derfor om kontraktsforholdet mellom L2 som prosjekterende og AF som oppdragsgiver. Én av prosjekteringsfeilene var at endringer i byggenes utforming ikke var forelagt offentlige myndigheter før bygging ble igangsatt. Spørsmålet var derfor om AF – som hadde bygget i strid med offentlige tillatelser – hadde medvirket til prosjekteringsfeilen. Lagmannsretten kom til at det var grunnlag for ansvarsreduksjon som følge av AFs medvirkning. Retten legger særlig vekt på at AFs rolle i forbindelse med at endringene i byggeprosjektet ble besluttet:

"Situasjonen var da at det hadde besluttet flere store endringer av takbyggene i perioden etter at tillatelse fra PBE var gitt. Endringene var i stor grad initiert av AF, til dels etter innspill fra UiO. Uavhengig av om AF hadde satt seg inn detaljene i saksframlegget til Byantikvaren fra mars 2016, som AF mottok i forbindelse med søknaden til PBE, må AF ha vært kjent med at endringene ble besluttet lenge etter mars 2016, og derved umulig kunne være hensyntatt i det tidligere saksframlegget [...] Etter lagmannsrettens syn skiller situasjonen seg her fra prinsippet om at oppdragsgiverens kontroll ikke fritar rådgiveren fra ansvar".

Som det fremgår av sitatet vises det til at situasjonen skiller seg fra prinsippet om at oppdragsgivers kontroll ikke fritar rådgiveren for ansvar, tilsynelatende fordi AF "må[tte]" ha kunnskap om at endringene ikke var forelagt offentlige myndigheter. Det er midlertid langt fra opplagt – slik lagmannsretten legger til grunn – at denne situasjonen skiller seg fra prinsippet om at oppdragsgivers godkjenning og kontroll ikke fritar rådgiver for ansvar. Tvert imot kan det at AF igangsatte bygging fremstå som en implisitt "godkjenning" av L2s saksfremlegg for offentlige myndigheter. Ved å igangsette bygging ga AF nettopp inntrykk av at offentlige tillatelser er i orden. Ut fra prinsippet om at oppdragsgivers "godkjenning" ikke fritar prosjekterende for ansvar er det derfor ingen grunn til å redusere L2s ansvar.

Ettersom prinsippet regelen om oppdragsgivers godkjenning ikke alene løser spørsmålet er det uklart hva som egentlig er lagmannsrettens begrunnelse for ansvarsreduksjon.

Lagmannsrettens argumentasjon kan synes å bygge på oppdragsgivers opplysningsplikt. Etter å ha vist til hendelsesforløpet med saksfremlegg og endringer i prosjektet viser retten til at "AF må således ha vært kjent med at disse endringene ikke var godkjent av aktuelle

myndigheter da bygging ble igangsatt". Lagmannsretten legger altså vekt på at AF var – eller måtte vært – klar over at endringene ikke var forelagt offentlige myndigheter. Ut fra rettens argumentasjon kan det argumenteres med at AF burde opplyst L2 om at endringene ikke var forelagt offentlige myndigheter, jf. NS 8401 pkt. 3.1 andre ledd og punkt 14.2³². På den annen side foreligger det også motforestillinger mot å si at AF burde opplyst L2 om manglende myndighetsgodkjenning. Myndighetsgodkjenning var L2s ansvar, og én av hovedforpliktelsene overfor AF i kraft av prosjekteringsoppdraget³³.

Derfor er det trolig mer treffende å se lagmannsrettens argumentasjon i sammenheng med rettsordenenes syn på grov uaktsomhet. Som nevnt under 2.1.1 peker "oppdragsgiverens forhold" primært på at det skal gjøres en vurdering av risikoplassering i kontrakten, men at også skyld og årsakbidrag kan få betydning der risikofordelingen i kontrakten alene ikke løser spørsmålet, jf. formuleringen standarden sammenholdt med skl. § 5-1. Skyldbetraktninger vil i desto større grad tale for medvirkningsansvar ved grovere former for skyld. I kontraktslovgivningen og standardkontraktene finnes det en rekke eksempler på at for eksempel ansvarsbegrensninger ikke får anvendelse ved grov egenskyld. Eksempler på dette er lov 20. desember 1974 nr. 68 lov om vegfraktavtaler [vegfraktloven] § 38 og lov 24. juni 1994 nr. 39 lov om sjøfarten (sjøloven) § 283 som begge slår fast at transportør som har voldt skade ved grov uaktsomhet ikke kan påberope seg ansvarsbegrensningene i loven. Også standardkontraktene innenfor bygg- og anleggsbransjen er i samsvar med dette utgangspunktet. I NS 8401 punkt 13.3 fjerde avsnitt heter det at prosjekterende som har opptrådt grovt uaktsomt ikke kan påberope ansvarsbegrensningene i kontrakten. Tilsvarende følger av de øvrige rådgiverstandardene, jf. NS 8402 punkt 10.3 fjerde avsnitt, NS 8403 punkt 8.2 sjette avsnitt og NS 8404 punkt 10.3 fjerde avsnitt. En liknende bestemmelse er også lagt til grunn for totalentreprisekontrakter, jf. NS 8407 punkt 40.3 fjerde avsnitt.

Ut fra dette er det grunnlag for å konkludere med at det er et gjennomgående obligasjonsrettslig prinsipp at grov uaktsomhet ikke skal komme den som har opptrådt klanderverdig til gode. Av den grunn var det trolig riktig av lagmannsretten å ilegge AF medvirkningsansvar, selv om AF ikke hadde brutt noen uttrykkelige kontraktsfestede forpliktelser overfor L2. Myndighetsgodkjenning var riktignok L2s ansvar, og

³² Hvilken betydning opplysningsplikten har for medvirkningsansvaret er tema under 3.2.1 nedenfor.

³³ Som fremhevet under 3.2.1 har oppdragsgiver normalt ingen plikt til å videreformidle opplysninger som angår oppdragstakers hovedforpliktelser. Oppdragstaker har her normalt gode forutsetninger for å ivareta egne interesser, jf. punkt 3.2.1.

risikofordelingen i kontrakten tilsier dermed i utgangspunktet at manglende myndighetsgodkjenning er utenfor AFs risikofære. Når det likevel er grunnlag for medvirkning er det dermed ut fra synspunktet om at grov uaktsomhet har en særskilt posisjon i rettsordenen³⁴.

3.1.4 Oppdragsgiver foreslår eller pålegger en løsning som senere svikter

Dersom oppdragsgiver spiller inn et forslag til prosjekteringen kan det – dersom løsningen svikter – oppstå spørsmål i hvilken grad ansvaret til prosjekterende skal reduseres som følge av "oppdragsgiverens forhold".

Regelen om at oppdragsgivers "godkjenning av forslag eller prosjektmateriale" ikke fritar prosjekterende for ansvar kan gi en viss veiledning. Formuleringen "godkjenning" omfatter typisk de tilfellene hvor oppdragsgiver velger mellom én av flere løsninger oppdragstaker foreslår, jf. 3.1.1 ovenfor. Situasjonen når oppdragsgiver instruerer oppdragstaker skiller seg dermed fra det som kan karakteriseres som en "godkjenning", ettersom en instruksjon – til forskjell fra en godkjenning – innebærer større grad av involvering fra oppdragsgivers side.

Oppdragsgivers innblanding i løsningsvalgene i form av instruksjon eller pålegg gir likevel ikke automatisk grunnlag for medvirkningsansvar. Oppdragstakers ekspertise gjør at han har ansvar for at oppdragsgiver ikke velger løsninger han ikke er tjent med. Etter NS 8401 punkt 7.4 har oppdragstaker en omsorgsforpliktelse overfor oppdragsgiver, og oppdragstaker skal i "rimelig utstrekning vurdere og påpeke for oppdragsgiveren alternative løsninger på de spørsmål som behandles i de enkelte faser". I tillegg er partene underlagt en gjensidig samarbeidsplikt etter punkt 3.1, og skal "underrette hverandre om forhold som de bør forstå vil få betydning for oppdraget". Der oppdragsgiver foreslår en løsning kan prosjekterende dermed ikke automatisk legge løsningen til grunn for prosjekteringen. Punkt 7.5 inneholder en liknende regulering hvor det heter at prosjekterende "skal varsle oppdragsgiveren når det oppstår behov for endringer av oppdraget, videre utredninger eller supplerende undersøkelse". Etter ordlyden har prosjekterende en plikt til å gjøre oppdragsgiver oppmerksom på risiko som måtte foreligge knyttet til valg av ulike løsninger. Dersom oppdragsgiver spiller inn eller

³⁴ LB-2019-79810 illustrerer at skyldbetraktninger *kan* få betydning for vurderingen av oppdragsgivers medvirkningsansvar etter rådgiverstandardene, selv om skyld på oppdragsgiversiden ikke er et absolutt vilkår for ansvarsreduksjon.

pålegger en løsning som er uegnet, vil oppdragstaker derfor ha en plikt til å gjøre oppdragsgiver oppmerksom på hvilken risiko løsningen innebærer.

LB-2019-172588 (Borgarting) illustrerer situasjonen hvor oppdragsgiver foreslår eller instruerer oppdragstaker om en løsning som senere svikter. Saken gjaldt spørsmål om ansvarsfordelingen mellom oppdragstaker og oppdragsgiver i en prosjekteringskontrakt etter at det etter oppføringen av et bygg hadde oppstått setningsskader. BYFA var totalentreprenør i prosjektet, og hadde leid inn Siv. Ing. Stener Sørensen AS (SS) som byggeteknisk prosjekterende (RIB). Kontraktsforholdet mellom partene var regulert av NS 8401. Setningsskadene var forårsaket av en prosjekteringsfeil i form av at det var prosjektert tynt frittliggende gulv med peler, en løsning begge partene mente var uforsvarlig. Etter å ha konstatert at tynt frittliggende gulv representerte en erstatningsbetingende prosjekteringsfeil, var spørsmålet om BYFA hadde medvirket til feilen. Medvirkningsspørsmålet var foranlediget av at en representant fra BYFA hadde spilt inn løsningen med tynt frittliggende gulv, og spørsmålet var dermed om føringene ga grunnlag for reduksjon av SS sitt ansvar overfor BYFA. Lagmannsretten legger avgjørende vekt på rollen oppdragsgivers representant som foreslo løsningen hadde i prosjekteringsfasen. Representanten ble beskrevet som BYFAs "hånd inn i prosjekteringen", og hadde tidligere vært prosjektleder med ansvar for grunnforhold. Representanten hadde selv aldri ment at tynt frittliggende gulv var en fornuftig løsning, men hadde – til tross for sin kompetanse og innsikt i at løsningen var uegnet – spilt inn forslaget "til diskusjon":

"På bakgrunn av hans klare oppfatning om at frittliggende gulv på grunnen var en uønsket løsning og hans rolle i prosjektet hos totalentreprenøren, er det imidlertid kritikkverdig at han verken frarådet denne løsningen da han spilte den inn eller fulgte opp saken i etterkant av at spilte inn en – etter hans egen oppfatning – uønsket løsning".

På bakgrunn av det kom lagmannsretten til at ansvaret til prosjekterende måtte reduseres som følge av oppdragsgivers medvirkning til feilen. Lagmannsretten forankrer riktignok ikke medvirkningsspørsmålet eksplisitt i partenes kontraktsforpliktelser etter NS 8401, men ut fra domspremissene synes partenes opplysningsplikt å være avgjørende for lagmannsrettens konklusjon³⁵. Oppdragsgiver hadde foreslått en løsning han *visste* var uegnet, en løsning som så ble styrende for prosjekteringen. Etter NS 8401 punkt 3.1 andre avsnitt har partene en

³⁵ Rekkevidden av oppdragsgivers opplysningsplikt og dens betydning for medvirkningsansvaret er tema under 3.2.1 nedenfor.

gjensidig plikt til å "underrette hverandre om forhold som de bør forstå vil få betydning for oppdraget". Denne plikten brøt oppdragsgiver ved å – mot bedre vitende – foreslå en uegnet løsning. Oppdragsgiver synes dermed å ha opptrådt i strid med punkt 3.1, noe som gjør at det var grunnlag for ansvarsreduksjon som følge av "oppdragsgiverens forhold", jf. NS 8401 punkt 13.3 andre ledd.

Som nevnt over har midlertid også oppdragstaker opplysningsplikt etter NS 8401. Oppdragstakers opplysnings- og omsorgsplikt har som vist over forankring i både punkt 3.1 andre ledd, punkt 7.4 og punkt 7.5. I LB-2019-172588 (Borgarting) bestod prosjekteringsfeilen i at oppdragstaker ikke frarådet den uegnede løsningen oppdragsgiver foreslo. Lagmannsretten uttaler:

"til tross for at løsningen med frittliggende gulv ble foreslått av BYFA og bestilt av byggherren ved endringsmeldingen - var det kontraktsbrudd å prosjektere den løsningen som SS selv mente var uforsvarlig uten at det ble gitt tydelig og dokumenterbart varsel til BYFA om dette, og at dette skyldtes uaktsomhet på SS' side".

Medvirkningsansvaret synes å være begrunnet i at oppdragsgiveren – på lik linje med oppdragstaker – var klar over at den prosjekterte løsningen var uegnet. Oppdragstaker hadde på sin side forsømt å gi skriftlig varsel om dette, mens oppdragsgiver hadde spilt inn en løsning han visste var uegnet.

Basert på lagmannsrettens domspremisser og de hittil gjennomgåtte kontraktsbestemmelsene er det grunnlag for å trekke frem noen retningslinjer som kan være av betydning for medvirkningsansvaret der oppdragsgiver har instruert oppdragstaker om å velge en uegnet løsning. I dommen ble det lagt vekt på at oppdragsgiver hadde *kunnskap* om at løsningen var uegnet. I slike tilfeller vil det ofte være grunnlag for å plassere risikoen for prosjekteringsfeilen delvis på oppdragsgiversiden, fordi både oppdragsgiver- og oppdragstakersiden er forpliktet til å videreformidle forhold "de bør forstå vil få betydning for oppdraget", jf. punkt 3.1 andre ledd. Når oppdragsgiversiden er kjent med risikoen løsningen innebærer er det naturlig at han også han delvis må bære risikoen for at løsningen svikter, også dersom oppdragstaker har misligholdt sin plikt til å advare om uegnede løsninger. Dersom oppdragsgiver ikke er kjent med at løsningen han spiller inn er uegnet, er det derimot ingen grunn til å ilegge oppdragsgiver medvirkningsansvar. Så lenge oppdragsgiver er uvitende om at løsningen han foreslår er uegnet fordi oppdragstaker ikke har advart om dette,

er det ingen grunn til at oppdragsgiver "bør forstå" at løsningen er uegnet, jf. NS 8401 punkt 3.1 andre avsnitt. I slike tilfeller tilsier derimot avtalens funksjonsfordeling at oppdragstaker skal fange opp og advare oppdragsgiver om at løsningen han foreslår er uegnet, jf. NS 8401 punkt 7.4 andre avsnitt og 7.5 andre avsnitt.

For det andre illustrerer BYFA-saken at det kan få betydning for medvirkningsspørsmålet om oppdragsgiver har én eller flere rådgivere. Under medvirkningsvurderingen la lagmannsretten – som vist ovenfor – vekt på at RIG hadde gjort oppdragsgiver oppmerksom på at løsningen med tynt frittliggende gulv innebar risiko. Advarselen ble samtidig sendt til RIB. Det er midlertid ikke selvsagt at de råd oppdragsgiver har mottatt fra én rådgiver, gjør det lettere å ilegge ham medvirkningsansvar i relasjon til en annen rådgiver. Både RIG og RIB er – hver for seg på selvstendig grunnlag – kontraktsrettslige forpliktet til å levere faglig forsvarlig rådgivning innenfor sine respektive fagområder. Plikten til å påpeke alternative løsninger for oppdragsgiver gjelder midlertid kun i "rimelig utstrekning", jf. NS 8401 punkt 7.4 andre ledd. At RIG gjør oppdragsgiver oppmerksom på risikoen knyttet til en bestemt løsning, og RIB kjenner til dette, gjør derfor at RIB i mindre grad har oppfordring til å gjøre oppdragsgiver oppmerksom på det samme forholdet. Når oppdragsgiver velger løsningen en annen rådgiver har advart ham mot tilsier "oppdragsgiverens forhold" at ansvaret likevel reduseres, også overfor den rådgiveren som ikke selv har advart mot løsningen. Så lenge oppdragsgiver har kunnskap om at løsningen han foreslår er uegnet eller beheftet med risiko, er det ingen grunn til ikke å ilegge ham medvirkningsansvar kun fordi det var en annen rådgiver som gjorde ham oppmerksom på risikoen.

3.2 Oppdragsgivers plikt til å medvirke til gjennomføringen av oppdraget

3.2.1 Oppdragsgivers opplysningsplikt

Som allerede adressert under 3.1.3 og 3.1.4 ilegger standardene oppdragsgiver en opplysningsplikt. Den nærmere grensedragningen for opplysningsplikten og opplysningspliktens betydning for oppdragsgivers medvirkningsansvar er tema her under 3.2.1.

Der oppdragsgiver har forsømt opplysningsplikten vil "oppdragsgiverens forhold" tale for reduksjon av rådgiverens ansvar. Det kan i den sammenheng vises til LA-2021-127892 (Agder lagmannsrett) hvor lagmannsretten innledningsvis uttaler at medvirkningsansvar typisk er aktuelt som følge av kunnskap oppdragsgiver har *"har hatt tilgang til, og som ikke er videreformidlet til [oppdragstaker]"*.

NS 8401 pkt. 3.1 andre ledd, NS 8402 pkt. 2.1 andre ledd, NS 8403 pkt. 2.2 andre ledd og NS 8404 pkt. 2.1 andre ledd inneholder likelydende regler om partenes opplysningsplikt.

Opplysningsplikten i NS 8401 har følgende ordlyd:

"De skal i tide underrette hverandre om forhold som de bør forstå vil få betydning for oppdraget, og i nødvendig utstrekning sende hverandre kopier av referater, korrespondanse og annet materiale av betydning for den andre parts ytelser etter kontrakten".

Formuleringen "de" viser at opplysningsplikten er gjensidig, men ettersom tema for oppgaven er oppdragsgivers medvirkningsansvar rettes oppmerksomheten her mot oppdragsgivers opplysningsplikt³⁶. Når det gjelder oppdragsgivers opplysningsplikt, følger denne også av NS 8401 punkt 14.2:

"Oppdragsgiveren skal opplyse den prosjekterende om forhold som han bør forstå er av betydning for gjennomføringen av oppdraget."

Opplysningsplikten er utslag av den alminnelige lojalitetsplikten som også uttrykkelig er en del av kontraktsreguleringen i rådgiverstandardene. I NS 8401 punkt 3.1 første ledd heter det at "Partene skal samarbeide lojalt under gjennomføringen av oppdraget." Lojalitetsplikten gjelder allerede på ulovfestet grunnlag, jf. for eksempel Rt. 1995 s. 1460 og Rt. 2011 s. 65. Formuleringen i standardene innebærer derfor en kodifisering av den ulovfestede lojalitetsplikten³⁷. Ettersom opplysningsplikten i rådgiverstandardene er kontraktsfestet er det midlertid formuleringene i standardene som danner utgangspunkt for tolkningen. Formuleringen "bør" viser at det må gjøres en aktsomhetsvurdering. Det må derfor vurderes om oppdragsgiver *burde* valgt å opplyse oppdragstaker om det aktuelle forholdet. Formuleringen er derfor i tråd med lojalitetskravet slik det gjelder i obligasjonsretten for øvrig. Som fremhevet av særlig Nazarin, krever konstatering av brudd på lojalitetsplikten "at

³⁶ Oppdragstakers frarådningsplikt er dessuten omtalt under 3.1.4 ovenfor.

³⁷ I samme retning Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter* (2021) s. 223

det dreier seg om en adferd med tilknytning til kontraktsforholdet som kan lede til en negativ effekt for medkontrahenten, [og om] skyldkravet er oppfylt"³⁸. Siden lojalitetskravet i rådgiverstandardene alt er kontraktsfestet, er det sentrale spørsmålet hva som skal til for at skyldkravet for oppdragsgiver er oppfylt. Dette viser hvordan skyldbetraktninger *kan* få betydning for oppdragsgivers medvirkningsansvar. Som fremhevet under 2.1.1, er det riktignok partenes forpliktelser som primært er styrende for medvirkningsvurderingen. Skyldbetraktninger vil likevel få betydning der kontrakten åpner for å hensynte oppdragsgivers skyldgrad, som ved NS 8401 punkt 14.2 hvor rekkevidden av opplysningsplikten bestemmes ut fra hvilke forhold oppdragsgiver "bør" forstå er av betydning for oppdraget.

Ettersom opplysningsplikten og lojalitetsplikten gjelder på ulovfestet grunnlag er det relevant å se hen til generelle obligasjonsrettslige kilder. Rettspraksis viser at lojalitetskravet er relativt. I Rt. 1988 s. 1078 viser Høyesterett til at "*kreditors opptreden må nettopp ses i lys av hva det er rimelig å forvente av kausjonisten*". Overført til oppgavens problemstilling tilsier det at hvilke krav som kan stilles til oppdragsgivers aktsomhet avhenger av hvilke krav som kan stilles prosjekterende. Tilsvarende rettssetning ble også lagt til grunn i Rt. 1997 s. 70 Saken gjaldt tvist mellom en kommune og en entreprenør som hadde kjøpt en eiendom av kommunen med formål om boligbygging. Før utbygging startet og kjøpesummen var betalt gjorde Byantikvaren gjeldende at eiendommen kunne ha potensiale for flere kulturminner som kunne forsinke byggestarten. Entreprenøren anførte at kommunen hadde misligholdt sin opplysningsplikt, noe Høyesterett ikke var enig i:

"Det er muligens ikke helt rimelig at en stor selger som Oslo kommune skal kunne overføre risikoen for hva som kan vise seg å være en vesentlig mangel til kjøperen av en fast eiendom, uten selv å foreta nærmere undersøkelser av om eiendommen kan anvendes til det som begge parter forutsetter vil være dens bruk, og som den også er regulert til. Men salget har her funnet sted til en profesjonell utbygger som skulle ha gode forutsetninger for å vareta sine interesser."³⁹ (min understrekning)

På lik linje med i dommen er situasjonen i rådgiversituasjonene ofte at rådgiveren har gode forutsetninger for å ivareta egne interesser. Rådgiveren er innhentet nettopp for å bistå oppdragsgiver med en spesifikk ekspertise, en ekspertise oppdragsgiver normalt selv ikke har.

³⁸Nazarin, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*, (2007) s. 269

³⁹ Fra s. 77-78 i dommen.

Kontraktens risikofordeling bygger med andre ord på at rådgiveren er ekspert, noe som også får betydning for rekkevidden av oppdragsgivers opplysningsplikt⁴⁰. Oppdragstaker har dermed normalt desto større mulighet enn oppdragsgiver til å ivareta egne interesser, noe som gjør at det i utgangspunktet kan stilles mindre strenge krav til oppdragsgivers plikt til å ivareta rådgivers interesser i form av videreformidling av opplysninger.

For det andre er prosjekteringsfeilens skadepotensiale av betydning. I tråd med alminnelig erstatningsrett påvirker risikoens art, grad og synbarhet oppfordringen skadevolder – og skadelidte – har til å reagere på risikoen, jf. for eksempel Rt. 2000 s. 1991 (Alpinbakke 1). I dommen reduserte Høyesterett erstatningen til skikjørereren under henvisning til at skadelidte *"ikke straks reduserte farten da hun ikke så klart på grunn av tårer i øynene, og at hun fortsatte over den uoversiktlige hengkanten med en ikke ubetydelig fart"*. Tilsvarende betraktninger legges til grunn i Rt. 2003 s. 400 (Fearnley Fonds), hvor erstatningsansvaret til et fondsmeglerforetak ble redusert som følge av at kunden hadde innsikt i risikoen de aktuelle investeringene innebar. Som fremhevet av Nazarin får tilsvarende betraktninger betydning for rekkevidden av lojalitetsplikten⁴¹, og dermed også for medvirkningsansvaret som følge av opplysningsplikten i rådgiverstandardene. Dersom oppdragsgiver har innsikt i at det ligger an til å oppstå en prosjekteringsfeil med stort skadepotensiale vil det lettere være kritikkverdig at oppdragsgiver ikke varsler prosjekterende⁴². Dommen LB-2019-79810 som omtalt under 3.1.3 kan synes å være utslag av denne typen betraktninger. Den aktuelle feilen – feilangivelsen i saksfremlegget for offentlige myndigheter – synes å ha hatt stort tapspotensiale. Ikke minst synes feilen å ha vært *synbar* for AF, jf. lagmannsrettens henvisning til at AF *"måtte"* forstå at endringene i prosjektet ikke var forelagt offentlige myndigheter. I erstatningsrettslig sammenheng skjerper risikoens skadepotensiale og synbarhet oppfordringen skadevolder og skadelidte har til å reagere på risikoen. Ettersom det var synbart for AF at endringene ikke var forelagt offentlige myndigheter fremstår det lettere kritikkverdig at AF ikke varslet oppdragstaker om manglende offentlig godkjenning⁴³.

⁴⁰ Flere av kontraktsbestemmelsene i rådgiverkontraktene gjenspeiler denne rollefordelingen, jf. for eksempel varslings- og omsorgsplikten i NS 8401 punkt 7.4 og 7.5. Varslings- og omsorgsplikten er omtalt under 3.1.4 ovenfor.

⁴¹ Nazarin, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold* (2007) s. 295

⁴² Dette viser hvordan skyldgrad *kan* få betydning for vurderingen av medvirkningsansvar som følge av "oppdragsgiverens forhold". Som gjennomgangen her viser, påvirkes rekkevidden av opplysningsplikten av betraktninger som tematisk likner nokså mye på skyldbetraktninger.

⁴³ Som påpekt i punkt 3.1.3 er det ikke helt klart om resultatet i dommen forankres i oppdragsgivers opplysningsplikt eller grov uaktsomhet. Risikoen synbarhet er midlertid relevant uavhengig av om argumentasjonen forankres i oppdragsgivers opplysningsplikt eller grov uaktsomhet.

For det tredje kan graden av samarbeid i bygge- og anleggsprosjekter tilsi en skjerping av oppdragsgivers plikt til å opplyse oppdragstaker om forhold av betydning. Som Nazarin påpeker, finnes det flere eksempler fra rettspraksis hvor opplysningsplikten skjerpes som følge av at den aktuelle avtalen innebærer et utstrakt element av samarbeid mellom partene⁴⁴. Eksempler fra rettspraksis hvor samarbeid har skjerpet lojalitetsplikten er Rt. 1935 s. 122 (Falconbridge) og voldgiftsdommen som er inntatt i Rt. 1951 s. 371 (Vedbolag-dommen). Dommene gjaldt riktignok spørsmål om vederlagsjustering som følge av prisstigning, men i begge dommene er lojalitetshensyn som følge av samarbeidselementet i avtalen tillagt betydning for skjerpelse av lojalitetsplikten. Flere elementer i rådgiverkontraktene pålegger partene en nokså utstrakt samarbeidsplikt, noe som i noen tilfeller kan bidra til å skjerpe oppdragsgivers lojalitetsplikt. Etter NS 8401 punkt 7.5 og 7.6 er prosjekterende pålagt å samarbeide lojalt med oppdragsgiver og andre rådgivere, entreprenører og leverandører i prosjektet. Oppdragsgiver skal på sin side klargjøre prosjektorganisasjonen og sørge for at de ulike aktørene i prosjektet er samordnet og koordinert, jf. NS 8401 punkt 14.4. Særlig oppdragsgivers ansvar for å koordinere de ulike aktørene kan tilsi en skjerpet opplysningsplikt overfor de ulike prosjekterende⁴⁵.

LA-2021-127892 (Agder lagmannsrett) illustrerer at opplysningsplikten kan få betydning for oppdragsgivers medvirkningsansvar. Saken gjaldt et søksmålskompleks bestående av en rekke parter etter at utfylling av et havneområde førte til setningsskader på en naboeiendom. Den relevante delen av saken stod mellom MEAS, et eiendomsselskap som var tiltakshaver for sjøutfyllingen, mot COWI som var leid inn av MEAS som geoteknisk prosjekterende. COWI skulle stå for prosjekteringen av utfyllingen, men hadde ikke undersøkt grunnforholdene på naboeiendommen hvor setningsskadene oppstod, noe lagmannsretten kom til at var et uaktsomt brudd på prosjekteringsavtalen med MEAS. Det oppstod dernest spørsmål om MEAS hadde medvirket til prosjekteringsfeilen ved å ikke videreformidle opplysninger om grunnforholdene på naboeiendommen. Gjennom en avtale med kommunen hadde MEAS fått visse opplysninger om grunnforholdene på naboeiendommen. I avtalen forpliktet MEAS seg til å dokumentere at ikke utfyllingsarbeidene medførte "*setninger eller andre skader på Sjøhusets eiendom*". Lagmannsretten kom likevel til at MEAS ikke hadde nok kunnskap om

⁴⁴ Nazarin, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold* (2007) s. 305

⁴⁵ Rekkevidden av oppdragsgivers samordningsplikt er omtalt nærmere nedenfor under 2.2.3.

setningsrisikoen til at de burde gjort Cowi oppmerksom på risikoen. For det første ble det vist til at kunnskapen MEAS satt på var nokså begrenset. For det andre viser lagmannsretten til at MEAS hadde engasjert prosjekterende nettopp for å ivareta geoteknisk prosjektering. Slik prosjektering var med andre ord Cowi sin hovedforpliktelse overfor MEAS:

"Det vises til at formålet bak MEAS sitt engasjement av Cowi blant annet var å videreføre ansvaret vedrørende geotekniske vurderinger i prosjektet, herunder ivareta hensynet til naboeiendommer slik som Sjøhuset".

Retten viser dernest til LB-2020-19894 som er omtalt nærmere under pkt. 3.1.2 ovenfor, hvor oppdragsgiver hadde innhentet oppdragstakeren på bakgrunn av dennes ekspertise på konstruksjonssikkerhet. At oppdragsgiveren ikke hadde kontrollert oppdragstakers prosjektering hadde dermed ingen betydning. På lik linje med i Bonum-saken konkluderer lagmannsretten i LA-2021-127892 (Agder lagmannsrett) med at oppdragsgiver ikke hadde noen plikt til å ta initiativ til nærmere prosjektering. En viktig forskjell fra Bonum-saken som lagmannsretten riktignok ikke nevner, er at MEAS hadde konkrete holdepunkter for at grunnforholdene på naboeiendommen kunne være utfordrende. For lagmannsretten ble det likevel avgjørende at MEAS hadde nokså liten kunnskap om risikoen, samt at ivaretagelse av geoteknisk prosjektering var én av Cowi sine kjerneforpliktelser.

Dommen illustrerer at oppdragsgivers opplysningsplikt må avpasses ut fra oppdragstakers mulighet til å ivareta egne interesser. Moment har sammenheng med prosjekteringsavtalens ansvarfordeling – Cowi var innhentet nettopp for å avdekke risiko knyttet til grunnforhold som følge av utfyllingstiltaket. Prosjekteringsfeilen – manglende undersøkelser av grunnforholdene på naboeiendommen – lå med andre ord i kjernen av de prosjekteringsforpliktelser Cowi hadde påtatt seg overfor MEAS, noe som gjør at det skal en del til før MEAS har et selvstendig ansvar for å opplyse Cowi om forhold som kan være av betydning for grunnforholdene. Uten at det uttales eksplisitt i dommen, synes disse betraktningene å harmonere med Rt. 1988 s. 1078 og Rt. 1997 s. 70 som slår fast at lojalitetsplikten må avpasses medkontrahentens mulighet til å ivareta egne interesser.

Dommen illustrerer videre hvilken betydning risikoens art og grad har for rekkevidden av opplysningsplikten. MEAS hadde som nevnt kun fått nokså svake indikasjoner på at grunnforholdene på naboeiendommen kunne være utfordrende. Dersom MEAS hadde hatt sikrere holdepunkter ville de trolig hadde en sterkere oppfordring til å varsle Cowi, selv om

Cowi hadde ekspertise innen geoteknisk prosjektering. Et annet moment som kan ha spilt inn er – uten at det nevnes eksplisitt av lagmannsretten – at det dreide seg om et komplekst oppdrag. Ifølge retten dreide det seg om en "*meget stor sjøfylling*" med en høyde på 22 meter og totalvolum på 100 000 kubikkmeter. Oppdragets komplekse karakter var også selve bakgrunnen for at Cowi ble innhentet som geoteknisk prosjekterende. Cowi hadde derfor også trolig best forutsetninger til å selv innhente, håndtere og ta høyde for informasjon om grunnforholdene på naboeiendommen i den videre geotekniske prosjekteringen.

Så vidt meg bekjent er LA-2021-127892 (Agder lagmannsrett) den eneste avgjørelsen som forankrer vurderingen av oppdragsgivers medvirkningsansvar i opplysningsplikten. Som nevnt under punkt. 3.1.3 og 3.1.4 synes midlertid argumentasjonen i LB-2019-79810 (Borgarting lagmannsrett) og LB-2019-172588 (Borgarting lagmannsrett) å være forankret i betraktninger som tematisk likner på opplysningsplikten. I begge dommene fra 2019 var midlertid risikoen langt mer synbar for oppdragsgiver enn den var for oppdragsgiver i 2021-saken, noe som kan forklare hvorfor lagmannsretten ikke ila oppdragsgiver medvirkningsansvar i sistnevnte avgjørelse.

3.2.2 Oppdragsgivers plikt til å oversende grunnlagsmateriale

Etter rådgiverstandardene er oppdragsgiver forpliktet til å oversende oppdragstaker grunnlagsmateriale. NS 8401 punkt 14.3, NS 8402 punkt 11.3, NS 8403 punkt 9.3 og NS 8404 punkt 11.3 har bestemmelser om dette. Bestemmelsen i NS 8401 lyder som følger:

"Oppdragsgiveren skal oversende grunnlagsmateriale og fatte de beslutninger som er nødvendige for å gjennomføre oppdraget."

Med "grunnlagsmateriale" menes tegninger, beregninger, informasjon om grunnforhold og andre opplysninger oppdragstaker trenger for å gjennomføre oppdraget⁴⁶. Regelen innebærer at oppdragsgiver har et selvstendig ansvar til å oversende grunnlagsmateriale. Av den grunn gjør funksjonsfordelingen i kontrakten at feil i grunnlagsmateriale vil være oppdragsgiverens risiko, og det kan derfor bli aktuelt med medvirkningsansvar dersom grunnlagsmateriale er beheftet med feil⁴⁷. Som Urbye påpeker kan det for eksempel tenkes at oppdragsgiver

⁴⁶ Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter* (2021) s. 241

⁴⁷ Oppdragsgiver står riktignok fritt til å fraskrive seg risikoen for et bestemt materiale. Oppdragsgiver oversender for eksempel et forprosjekt til en prosjekterende som skal stå for detaljprosjektering, og fraskriver seg samtidig all risiko for vurderinger som er gjort av andre prosjekterende i forprosjektet.

oversender grunnlagsmateriale som er beheftet med feil, og at det samtidig er uaktsomt av oppdragsgiver å bygge på grunnlagsmateriale⁴⁸. I slike tilfeller vil det være grunnlag for ansvarsreduksjon ettersom feilen delvis kan "henføres til oppdragsgiverens forhold" – nemlig oversendelsen av grunnlagsmateriale.

3.2.3 Oppdragsgivers samordningsplikt

NS 8401 punkt 14.4, NS 8402 punkt 11.4 og NS 8404 punkt 14.4 pålegger oppdragsgiver en samordningsplikt. NS 8403 inneholder ikke regler om samordningsplikt, noe som er naturlig ettersom byggelederen har en kontrollerende og koordinerende funksjon inn mot prosjektet. Bygglederen er med andre ord innhentet nettopp for å samordne prosjektorganisasjonen, og det er derfor naturlig at oppdragsgiver på sin side ikke har noen samordningsplikt⁴⁹.

Medvirkningsansvar som følge av manglende koordinering kan bli aktuelt dersom oppdragstaker har begått prosjekteringsfeil, og oppdragsgiver har medvirket til feilen ved manglende klargjøring av prosjektorganisasjonen eller samordning av de ulike aktørene i prosjektet. I hvilken utstrekning "oppdragsgiverens forhold" gir grunnlag for medvirkningsansvar må i slik tilfeller vurderes på bakgrunn av rekkevidden av oppdragsgivers samordningsplikt.

Samordningsplikten i NS 8401 punkt 14.4 lyder som følger:

"Oppdragsgiveren skal klargjøre den prosjektorganisasjonen som har betydning for rådgiverens oppdrag.

Når oppdragsgiveren har engasjert siderådgivere eller andre som rådgiveren er avhengig av for å gjennomføre oppdraget, skal han sørge for slik samordning av deres oppgaver som er nødvendig for å danne grunnlag for rådgiverens plikt til å samarbeide med andre etter 7.6."

Samordningsplikten kan altså deles i to. For det første skal oppdragsgiver "klargjøre den prosjektorganisasjonen" som har betydning for det aktuelle oppdraget. For det andre skal oppdragsgiver sørge for "samordning" av de ulike aktørenes oppgaver.

⁴⁸ Hans Jakob Urbye, *Kommentarer til NS 8401 og NS 8402*, 2. utg., Standard Online AS 2011 s. 153

⁴⁹ Se i samme retning Røed, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter* (2021) s. 243

Rekkevidden av oppdragsgivers samordningsplikt av aktørene i prosjektet avgrenses midlertid til en viss grad av rådgiverens ansvar for å samarbeide med andre aktører i prosjektet, jf. NS 8401 punkt 14.4 andre avsnitt jf. punkt 7.6. Punkt 7.6 har følgende ordlyd:

"Innenfor oppdragets ramme skal den prosjekterende samarbeide med andre prosjekterende, rådgivere, entreprenører og leverandører og utføre sitt oppdrag slik at det er faglig og fremdriftsmessig tilpasset disses arbeid."

Formuleringen "innenfor oppdragets ramme" tilsier at oppdragstaker må samarbeide med andre aktører i den grad det er nødvendig for å gjennomføre oppdraget. Ordlyden tilsier imidlertid at det primære koordineringsansvaret ligger på oppdragsgiver. Dette harmonerer også med systemet i NS 8401, ettersom punkt 14.4 som gjelder samordningsplikten som sådan har oppdragsgiver som pliktsubjekt. At det primære samordningsansvaret ligger på oppdragsgiver synes også å være lagt til i juridisk teori. Hagstrøm og Bruserud viser til at de ulike aktørene sin primærplikt er "*å utføre sine tilordnede oppgaver, og samordningsplikten kan bare strekke seg et visst stykke*"⁵⁰. Samme sted viser så forfatterne til at oppdragsgiver – også innenfor prosjekteringskontrakter – har hovedansvaret for koordinering.

Til en viss grad begrenses også oppdragsgivers samordningsplikt av oppdragstakers samarbeidsplikt med oppdragsgiveren, jf. NS 8401 punkt 7.5 første ledd. Etter bestemmelsen skal prosjekterende opplyse oppdragsgiver om det han "behøver av opplysninger, grunnlagsmateriale og beslutninger for å gjennomføre oppdraget, og når dette skal foreligge." Formuleringen innebærer at oppdragstaker må etterspørre for eksempel beslutninger fra oppdragsgiver der dette er nødvendig for gjennomføring av oppdraget. Bestemmelsen er uttrykk for prosjekterendes lojalitetsplikt, noe som gjør at momentene under lojalitetskravet som redegjort for under 2.2.1 vil være av betydning. For det første vil oppdragstaker lettere få en plikt til å varsle oppdragsgiver dersom sistnevnte ikke er i stand til å ivareta egne interesser, jf. Rt. 1988 s. 1078 og Rt. 1997 s. 70. Ettersom det primære samordningsansvaret ligger på oppdragsgiver kan midlertid ikke oppdragsgiver alltid unnskyldes seg med at han mangler den nødvendige kompetansen for å koordinere arbeidet. Der oppdragsgiver selv ikke kan koordinere og samordne aktørene kan han derfor måtte innhente en byggeleder for å ivareta hans samordningsforpliktelser, jf. NS 8401 punkt 14.4. Prosjekterende kan, dersom

⁵⁰ Viggo Hagstrøm og Herman Bruserud, *Entrepriserett*, 1. utg., Universitetsforlaget 2014, s. 85

oppdragsgiver ikke er i stand til å samordne de ulike rådgiverne og entreprenørene, ha en plikt til å varsle oppdragsgiver om at han bør innhente en byggeleder⁵¹.

For det andre vil risikoens art, grad og synbarhet være av betydning for om prosjekterende har plikt til å varsle oppdragsgiver om behovet for samordning, jf. nærmere under 3.2.1 ovenfor. Det kan for eksempel tenkes at en oppdragsgiver hyrer en RIB til å foreta byggeteknisk prosjektering. RIB blir så oppmerksom på at RIG ikke har ferdigstilt den geotekniske prosjekteringen som er nødvendig for at RIB kan påbegynne sitt arbeid. I den grad ufullstendigheten fremstår synbar for RIB vil han ofte være forpliktet til å varsle oppdragsgiver om at arbeidet de to rådgiverne skal utføre ikke er tilstrekkelig koordinert.

I alle tilfeller må det vurderes konkret om det er grunnlag for å redusere prosjekterendes ansvar fordi oppdragsgiver ikke har ivaretatt sin forpliktelse til å samordne aktørene i prosjektet. Så vidt meg kjent er LH-2007-61922 (Hålogaland) den eneste publiserte avgjørelsen hvor oppdragsgivers medvirkningsansvar drøftes med utgangspunkt i samordningsplikten. Oppdragsgiver, en totalentreprenør, hadde påtatt seg å oppføre et leilighetsbygg overfor sin byggherre. Totalentreprenøren leide inn Nord-ing som byggeteknisk prosjekterende. Totalentreprenøren hadde overfor sin byggherre, som var et boligbyggelag, påtatt seg å oppføre leilighetsbyggene i livsløpsstandard. Som følge av endringsønsker fra enkelte av beboerne ble det prosjektert en løsning som ikke var forenelig med avtalens krav om livsløpsstandard. Lagmannsretten kom til at det var uaktsomt av prosjekterende å ikke ta høyde for kravet om livsløpsstandard, men reduserte ansvaret under henvisning til totalentreprenørens overordnede ansvar for prosjektet, jf. NS 8401 punkt 14.2 og 14.3, og at totalentreprenøren burde formidlet kravet om livsløpsstandard klarere til prosjekterende.

Ut fra domspremissene er det ikke helt klart hvilken regel lagmannsretten forankrer argumentasjonen i, utover at oppdragsgiver burde vært "*burde vært tydeligere overfor Nord-Ing AS i formidlingen av avtalens krav om livsløpsstandard*". Det mest nærliggende er imidlertid å si at oppdragsgiver ikke i tilstrekkelig grad hadde ivaretatt sin plikt til å "klargjøre den prosjektorganisasjonen som har betydning for den prosjekterendes oppdrag". Formuleringen "prosjektorganisasjon" favner vidt, og omfatter alle aktører med en rolle i prosjektet. For den konkrete saken synes uklarheten å ha oppstått ved at beboere kom med

⁵¹ Se i samme retning Urbye, *Kommentarer til NS 8401 og NS 8402* (2011) s. 174

ønsker til leilighetene, mens det var boligbyggelaget – som var byggherre – som hadde inntatt krav om livsløpsstandard i avtalen med totalentreprenøren. Fra prosjekterendes ståsted må det derfor ha fortonet seg uklart hva som skulle danne grunnlaget for prosjekteringen. På bakgrunn av uklarheten som forelå er det – slik faktum er gjengitt i dommen – nærliggende med å konkludere med at oppdragsgiveren ikke i tilstrekkelig grad hadde klargjort prosjektorganisasjonen, jf. NS 8401 punkt 14.1 første ledd, og at "oppdragsgiverens forhold" derfor ga grunnlag for reduksjon av prosjekterendes ansvar.

4 Når kontraktens uttrykkelige forpliktelser ikke gir veiledning – om betydningen av risikobetraktninger utfra kontraktens funksjonsfordeling

4.1 Funksjonsfordelingsprinsippet

Tema under punkt 4 er hvilken betydning funksjonsfordelingen i rådgiverkontraktene har for spørsmål om det er grunnlag for ansvarsreduksjon som følge av oppdragsgivers medvirkning⁵². Som fremhevet under punkt 2.2 er funksjonsfordelingen i praksis kun et uttrykk for partenes forpliktelser etter avtalen. Når funksjonsfordelingsprinsippet gjøres til et eget tema under punkt 4 er det fordi partenes uttrykkelige forpliktelser ikke alltid gir et klart svar på hvem som har risikoen for et gitt forhold. I slike tilfeller kan bredere betraktninger om partenes ulike funksjonsområder gi veiledning for om "oppdragsgiverens forhold" tilsier ansvarsreduksjon.

4.2 Eksempler fra underrettspraksis hvor funksjonsfordelingsprinsippet i rådgiverkontraktene får betydning for oppdragsgivers medvirkningsansvar

4.2.1 LB-2012-28126 (Borgarting)

Saken gjaldt tvist mellom Multiconsult og Jernbaneverket (JBV) etter at det gikk et grunnbrudd i et lagringsdeponi i en tunell som Multiconsult hadde prosjektert på oppdrag fra JBV. Lagmannsretten kom til at det forelå prosjekteringsfeil i kraft av at dokumentene som ble brukt på byggeplassen ikke presiserte maksimal fyllingshøyde for deponiet. Selv om maksimal fyllingshøyde ikke var presisert i arbeidsbeskrivelsene hadde prosjekterende gjort oppdragsgiver oppmerksom på utfordrende grunnforhold og understreket betydningen av at fyllingshøyden ikke oversteg fire meter. Når det gjelder oppdragsgivers medvirkning viste retten dermed til at oppdragsgiver derfor burde sørget for at kunnskapen om fyllingshøyden

⁵² Funksjonsfordelingsprinsippet som sådan er omtalt under 2.2 ovenfor.

ble brakt videre til prosjektledelsen, eller at prosjektledelsen selv burde friske opp kravene til fyllingshøyde som var blitt anbefalt av prosjekterende. Lagmannsretten nevner riktignok ikke funksjonsfordelingen i kontrakten direkte, men ut fra konklusjonen er det nokså tydelig at det er dette som er avgjørende:

"Multiconsult hadde ingen rolle i forbindelse med NCCs utførelse av entreprisen, heller ikke når det gjaldt utkjøring og anbringelse av masser".

Lagmannsrettens argumentasjon viser med andre ord at grunnbruddet delvis kunne henføres til oppdragsgivers funksjonsområde i kontrakten. Multiconsult hadde kun rollen som geoteknisk prosjekterende, mens oppdragsgiver på sin side hadde ansvar for utførelsen og prosjektledelsen. Når grunnbruddet i stor grad skyldes forhold på nettopp prosjektledelse- og utførelsessiden tilsier risikofordelingen i kontrakten at ansvaret til rådgiver må reduseres som følge av "oppdragsgiverens forhold".

I stedet for funksjonsfordelingen i kontrakten tar lagmannsretten midlertid utgangspunkt i skadeerstatningsloven § 5-1, og legger uten videre til grunn at NS 8401 (som var avtalt mellom partene) inneholder en "tilsvarende" bestemmelse som medvirkningsbestemmelsen i skadeerstatningsloven. I tråd med formuleringen "oppdragsgiverens forhold" er det som nevnt funksjonsfordelingen i kontrakten som primært er utgangspunktet for medvirkningsvurderingen, ikke skadeerstatningsloven § 5-1, jf. 2.1.1 ovenfor.

Dommen illustrerer midlertid at resultatet kan bli det samme uavhengig av om argumentasjonen forankres i skadeerstatningsloven § 5-1 eller funksjonsfordelingen i kontrakten. I dommen la lagmannsretten vekt på at grunnbruddet i stor grad skyldtes JBV's handlinger, et forhold som lar seg forankre i skadelidtes atferd "betydning for at skaden skjedde", jf. skl. § 5-1. Dersom medvirkningsspørsmålet løses på bakgrunn av funksjonsfordelingen i kontrakten taler det at grunnbruddet kunne tilskrives utførelsen og prosjektledelsen for medvirkningsansvar.

4.2.2 LH-2020-42308 (Hålogaland)

Saken gjaldt oppgjøret mellom Vefsn kommune og Sweco som hadde prosjektert et svømmehallanlegg på oppdrag fra kommunen. Prosjekteringsfeilen bestod i at prosjekterende ikke hadde tatt høyde for at vannet i bassenget var svært aggressivt, noe som førte til vedheftproblematikk i form av blant annet løse fliser. Spørsmålet var dernest om feil ved

utførelsen gjorde at det var grunnlag for å redusere prosjekterendes ansvar under henvisning til "oppdragsgiverens forhold". Lagmannsretten gjør en nokså kortfattet drøftelse av medvirkningsspørsmålet, men viser til at vedheftproblematikken skyldes flere samvirkende årsaksfaktorer. Entreprenøren hadde begått utførelsesfeil som gjorde at skadene utviklet seg raskere:

"Mangelfull kapillarsperre er feil utførelse, men skaden utvikler seg raskere når vannet som trenger inn i fliskonstruksjonen, som her, var meget aggressivt".

Skadene skyldtes altså både at prosjekterende ikke hadde tatt høyde for aggressivt vann og feil ved utførelsen som oppdragsgiver hadde risikoen for overfor prosjekterende.

Lagmannsretten nevner heller ikke her funksjonsfordelingen i kontrakten, men utfra domspremissene synes funksjonsfordelingsprinsippet å være avgjørende for utfallet. I forholdet mellom prosjekterende og byggherre er det byggherren som har risikoen for at utførelsen er korrekt og i tråd med de løsningene som er prosjektert. Prosjekterende har på sin side risikoen for at løsningene som er prosjektert er faglige forsvarlige og i tråd med bransjenormen oppdragstaker er underlagt. Når skadene oppstod i et samvirke mellom manglende hensyntaken til aggressivt vann fra prosjekteringsiden og selvstendige utførelsesfeil er det ut fra funksjonsfordelingen i kontrakten riktig å ilegge oppdragsgiver medvirkningsansvar.

4.2.3 LB-2015-65756 (Borgarting)

Saken gjaldt spørsmål om ansvarsfordelingen mellom en utførende entreprenør (rørlegger) og prosjekterende etter at det oppstod skader etter rørleggerarbeider. Bravida hadde overfor Veidekke påtatt seg utførelse av arbeidene. Bravida inngikk så avtale med Asplan Viak om prosjektering av arbeidene på grunnlag av kontraktbestemmelsene i NS 8401. Asplan Viak prosjekterte en løsning som ikke forhindrede varmesmitte fra rørene i tilfredsstillende grad, noe lagmannsretten mente utgjorde en erstatningsbetingende prosjekteringsfeil. Utførende rørlegger hadde midlertid ikke undersøkt hvilke løsning som var prosjektert, og hadde i stedet lagt rørene uisolert. Lagmannsretten behandler spørsmålet om årsakssammenheng og medvirkning i sammenheng, og konkluderer med at både prosjekterende og oppdragsgivers forhold utgjorde ansvarlige årsakbidrag til skaden. Av den grunn konkluderte lagmannsretten med at utførende rørlegger og prosjekterende måtte bli solidarisk ansvarlig overfor Veidekke.

Det er uklart hvorfor lagmannsretten velger å behandle spørsmålet om årsakssammenheng og medvirkning under ett. Som fremhevet av Hagstrøm og Stenvik, behandles medvirkning etter skadeerstatningsloven § 5-1 normalt ikke som et spørsmål om årsakssammenheng:

*"Skadelidtes medvirkning behandles vanligvis ikke som et årsaksproblem, men i virkeligheten er det som reguleres i disse bestemmelsene, et særtilfelle av samvirkende årsaksfaktorer."*⁵³

Som eksempel viser forfatterne så til viser Rt. 2000 s. 1991 (Alpinbakke 1), hvor et skisenter ble holdt erstatningsansvarlig for at en skikjører skadet seg i et særlig vanskelig parti i bakken. Skikjøreren måtte på sin side bære 1/3 av tapet for ikke å ha senket farten i det utfordrende partiet, jf. skl. § 5-1. Skadelidtes egen opptreden var en medvirkende årsaksfaktor til skaden, men det er hvorvidt skadelidte hadde utvist "skyld" som var avgjørende for medvirkningsvurderingen etter skl. § 5-1. Tilsvarende resonnerement er anvendbart også for medvirkningsvurderingen etter NS 8401. På lik linje med i Alpinbakkedom 1 hadde Bravida i LB-2015-65756 medvirket til skaden ved å legge uisolerte rør, og det rettslig relevante spørsmålet er hvorvidt feilen faller innunder "oppdragsgiverens forhold", jf. NS 8401. Når oppdragsgiver legger rør uisolert – uten å undersøke hvilken løsning som er prosjektert – er dette delvis oppdragsgivers risiko, selv om løsningen oppdragstaker hadde prosjektert også ville ført til skade. Oppdragsgiver hadde i den aktuelle saken ansvar for å utføre arbeidene fagmessig i tråd med de løsninger som er prosjektert, noe Bravida ikke gjorde ved å legge rørene uten å undersøke hvilken løsning som var prosjektert. Manglende undersøkelser av prosjekteringsmaterialet faller med andre ord innunder "oppdragsgiverens forhold", og det var derfor grunnlag for medvirkningsansvar. Selv om lagmannsretten behandler årsakssammenheng og spørsmålet om medvirkning under ett, er resultatet i dommen derfor riktig.

⁵³ Viggo Hagstrøm og Are Stenvik, *Erstatningsrett*, 2. utg., Universitetsforlaget 2019, s. 411-412

5 Størrelsen på ansvarsreduksjonen dersom det er grunnlag for medvirkningsansvar

Der det er grunnlag for medvirkningsansvar må domstolene ta stilling til ansvarsreduksjonens størrelse. I rådgiverstandardene heter det at oppdragstakers ansvar skal reduseres "forholdsmessig", jf. NS 8401 punkt 13.3 andre ledd, NS 8402 punkt 10.3 andre ledd og NS 8404 10.3. Beregningen av ansvarsreduksjonen er tema her under punkt 5.

5.1 Hva innebærer det at ansvaret skal reduseres "forholdsmessig"?

Formuleringen "forholdsmessig" peker i vanlig språkbruk på at det må gjøres en sammenlikning av oppdragsgivers og oppdragstakers forhold. Ordlyden "forholdsmessig" sier ikke i seg noe om hvordan ansvarsreduksjonen skal beregnes, men lest i sammenheng med formuleringen "oppdragsgiverens forhold" tilsier bestemmelsen at ansvarsreduksjonens størrelse ta utgangspunkt i hvilke kontraktsforpliktelser oppdragsgiver og oppdragstaker har forsømt.

Ordlyden "forholdsmessig" åpner midlertid også for at momentene i skadeerstatningsloven kan få betydning for beregningen av ansvarsreduksjonen. I den grad risikofordelingen i kontrakten tilsier en annen ansvarsfordeling enn skadeerstatningsloven må midlertid risikofordelingen i kontrakten bli avgjørende⁵⁴. Selv om ordlyden "forholdsmessig" ikke stenger for å trekke inn momentene i skl. § 5-1, må kontrakten – som er avtalt mellom partene – få forrang i tilfelle motstrid med skadeerstatningsloven.

I tråd med ordlyden må det for det første ses hen til hvilke kontraktsforpliktelser henholdsvis oppdragsgiver og oppdragstaker har forsømt. Grovere forsømmelser på oppdragsgiversiden vil i desto større grad tale for at ansvaret til rådgiveren reduseres betydelig. For det andre åpner ordlyden "forholdsmessig" for å hensynta oppdragsgiver og oppdragstakers skyldgrad og årsakbidrag. Dersom for eksempel oppdragstaker i størst grad kan bebreides for

⁵⁴ Se nærmere under 5.2 om hvilket spenningsforhold som potensielt kan oppstå mellom skl. § 5-1 og kontraktens risikoplassering.

prosjekteringsfeilen vil det ofte kun være grunnlag for en mindre reduksjon av rådgivers ansvar.

LB-2012-28126 (Borgarting) illustrerer hvordan oppdragsgiver og oppdragstakers forhold må veies mot hverandre. I dommen ble resultatet 100 % ansvarsreduksjon etter en sammenlikning av oppdragsgivers og oppdragstakers forhold⁵⁵. Lagmannsretten viste til at fyllingshøyden i lagringsdeponiet var den "kritiske faktor" for grunnbruddet som oppstod. Oppdragstaker hadde kun forsømt å angi maksimal fyllingshøyde på arbeidsbeskrivelsene som ble brukt på byggeplassen, mens det på oppdragsgiversiden forelå svikt i prosjektledelsen og utførelsessiden. Etter lagmannsrettens syn var oppdragsgiver "*klart mest å bebreide for at grunnbruddet gikk*". Lagmannsrettens argumentasjon synes med andre ord å være forankret i både funksjonsfordelingen og skadelidtes atferd og "dens betydning for at skaden skjedde", jf. skl. § 5-1.

5.2 Spenningsforhold mellom skadeerstatningsloven § 5-1 og rådgiverstandardene?

Som nevnt under 5.1 kan det forekomme at skl. § 5-1 og funksjonsfordelingen i kontrakten gir motstridende svar på hva som korrekt ansvarsfordeling mellom oppdragsgiver og oppdragstaker. LB-2019-17258 (Borgarting) kan i så måte tjene til illustrasjon⁵⁶.

Lagmannsrettens flertall la vekt på at den uforsvarlige løsningen – tynt frittliggende gulv – ble foreslått av oppdragsgiver, og at løsningen ble styrende for den videre prosjekteringen. Selv om det ikke kunne dokumenteres at prosjekterende hadde frarådet løsningen viser flertallet til at oppdragsgiverens forhold representerte en "*fremtredende faktor i årsaksbildet*". Av den grunn konkluderer flertallet med at ansvaret måtte reduseres med 75 %. Mens flertallet begrunner sitt resultat med partenes årsakbidrag, begrunner mindretallet sitt resultat med partenes kontraktsforpliktelser etter NS 8401:

"Rollefordelingen følger av NS 8401 pkt. 13.1 andre ledd som bestemmer at «[o]ppdragsgiverens godkjenning av forslag eller prosjekteringsmateriale fritar ikke den prosjekterende for ansvaret for prosjekteringsfeil». Det var også SS som først og fremst hadde den faglige kompetansen til å foreta disse vurderingene. BYFA og Fallan

⁵⁵ For nærmere omtale av dommen se punkt 4.2.1 ovenfor.

⁵⁶ For nærmere omtale av dommen se punkt 3.1.4 ovenfor.

kunne derfor i en viss utstrekning bygge på at det var SS' rolle å fange opp faglig uholdbare løsninger og å varsle om dette."

Mindretallet legger videre "*betydelig vekt*" på at prosjekterende hadde forsømt sin plikt til å varsle oppdragsgiver om uforsvarlige løsninger. Ettersom funksjonsfordelingen må bli avgjørende i den grad kontraktens risikofordeling gir et annet resultat enn skl. § 5-1, er mindretallets løsning riktig, jf. punkt 5.1 over. Flertallet tar – korrekt nok ut fra skadeerstatningsloven § 5-1 – utgangspunkt i at et vesentlig årsakbidrag til prosjekteringsfeilen kunne tilskrives oppdragsgiver, men ut fra funksjonsfordelingen i kontrakten er dette uten betydning. Som mindretallet treffende påpeker, er det primært oppdragstakers ansvar å fange opp uforsvarlige løsninger og varsle oppdragsgiver om disse. Flertallets ansvarsreduksjon på 75 % snur derfor i praksis risikofordelingen i kontrakten på hodet. Oppdragsgiver hadde riktignok brutt sin samarbeidsplikt overfor prosjekterende, men det er vanskelig å se at oppdragsgiver er *mer* å bebreide enn oppdragstaker all den tid oppdragstaker hadde forsømt sentrale forpliktelser som varslings- og omsorgsplikten etter NS 8401 punkt 7.4 andre ledd og 7.5 andre ledd.

Dommen illustrerer viktigheten av å ta utgangspunkt i kontrakten som helhet der ordlyden isolert sett gir begrenset veiledning, jf. nærmere under 1.5 ovenfor. Detaljerte kommersielle avtaler gir i stor grad uttrykk for en tilsvarende detaljert risikofordeling som domstolene må ivareta ved tolkningen av de enkelte kontraktsbestemmelsene.

6 Er medvirkningsregelen i rådgiverstandardene en god regel?

Gjennomgangen hittil har vist hvilke typetilfeller som gir – og ikke gir – grunnlag for medvirkningsansvar. Tema under punkt 6 er hvorvidt medvirkningsregelen i standardene er en god regel.

Som nevnt under 2.1.1 (i) innebærer ikke uttrykket "oppdragsgiverens forhold" noe vilkår om skyld på oppdragsgiversiden. For at oppdragstaker skal bli erstatningsansvarlig overfor oppdragsgiver kreves det derimot uaktsomhet, jf. NS 8401 punkt 13.3 jf. punkt 13.1. Tilsvarende følger av de øvrige rådgiverstandardene som inneholder regler om medvirkningsansvar, jf. NS 8402 punkt 10.3 jf. 10.1 og NS 8404 punkt 10.3 jf. 10.1. Selv om vurderingstemaet "oppdragsgiverens forhold" ikke krever skyld for ileggelse av medvirkningsansvar, er skyld riktignok av betydning for medvirkningsansvaret i flere sammenhenger. Som påpekt under 3.2.1 og 3.1.4 gir for eksempel oppdragsgivers opplysningsplikt og samarbeidsplikt anvisning på vurderingsmomenter som likner på skyldbetraktninger.

I utgangspunktet kan det virke paradoksalt at oppdragsgiver kan bli medansvarlig for prosjekteringsfeilen *uten* å ha utvist skyld, mens det for oppdragstaker – som presumptivt er den kyndige part innenfor den aktuelle typen prosjekteringsoppdrag – kreves uaktsomhet for ileggelse av erstatningsansvar. Det er i det hele tatt vanskelig å se hvorfor skyld kun skal være av betydning for oppdragstakersiden. Som fremhevet under punkt 5 vil oppdragsgivers skyldgrad riktignok kunne få betydning for størrelsen på den reduksjonen i ansvar som finner sted, men det er vanskelig å se hvorfor skyld skal få betydning for spørsmålet om ansvarsreduksjonens størrelse, og *ikke* for selve spørsmålet om det er grunnlag for ansvar.

Selv om skyld som nevnt får betydning for enkelte av oppdragsgivers forpliktelser, gjelder enkelte av oppdragsgivers kontraktsforpliktelser uavhengig av hvorvidt oppdragsgiver har opptrådt klanderverdig. Når det gjelder oppdragsgivers plikt til å oversende grunnlagsmateriale stilles det for eksempel ikke noe aktsomhetskrav, jf. punkt 3.2.2 ovenfor. Oversendelse av grunnlagsmateriale er oppdragsgivers ansvar, og feil i materiale er derfor oppdragsgivers risiko. Dersom grunnlagsmateriale oppdragsgiver oversender er beheftet med feil vil "oppdragsgiverens forhold" med andre ord tilsi ansvarsreduksjon uavhengig av

skyldgraden oppdragsgiver har utvist, jf. NS 8401 punkt 13.3 jf. punkt 14.3. En objektiv forståelse av funksjonsfordelingen kontrakten kan her åpne for urimelige løsninger. Dersom oppdragsgiver kun har utvist liten grad av uaktsomhet ved å oversende grunnlagsmateriale beheftet med feil, mens oppdragstaker på sin side har utvist sterkere grad av uaktsomhet ved å ukritisk bygge på det samme grunnlagsmateriale, kan det virke urimelig å ilegge oppdragsgiver medvirkningsansvar. I lys av dette er det gode grunner til å kontraktsfeste et skyldkrav for at oppdragsgiver skal bli medansvarlig for prosjekteringsfeil. Et skyldkrav også på oppdragsgiversiden harmonerer for det første godt med at det også kreves skyld for å ilegge oppdragstaker erstatningsansvar. Den praktiske betydningen av at det ikke kreves skyld på oppdragsgiversiden er riktignok begrenset ettersom skyldgrad kan vektlegges under vurderingen ansvarsreduksjonens størrelse, jf. punkt 5.1 ovenfor. Betydningen av skyldbetraktninger når det gjelder størrelsen på ansvarsreduksjonen kan bidra til å avdempe eventuell urimelighet dersom oppdragsgiver har utvist liten grad av uaktsomhet, mens rådgiver er vesentlig mer å bebreide.

For det andre, og kanskje vel så viktig, er likevel at et skyldkrav bidra til å tydeliggjøre hvilken betydning skyld *ofte* har for oppdragsgivers medvirkningsansvar. Som fremhevet under 3.1 og 3.2 argumenterer domstolene ofte med betraktninger som likner på skyld i sakene hvor det har vært grunnlag for medvirkningsansvar.

7 Litteraturliste

Norske lover

Lov 13. juni 1969 nr. 26 lov om skadeserstatning (skadeerstatningsloven)

Lov 20. desember 1974 nr. 68 lov om vegfraktavtaler [vegfraktloven]

lov 24. juni 1994 nr. 39 lov om sjøfarten (sjøloven)

Avgjørelser fra Høyesterett

Rt. 1917 s. 673

Rt. 1935 s. 122 (Falconbridge)

Rt. 1951 s. 371 (Vedbolag-dommen).

Rt. 1988 s. 1078

Rt. 1992 s. 64 (P-pilledom 2)

Rt. 1995 s. 1350

Rt. 1995 s. 1460

Rt. 1997 s. 70

Rt. 2000 s. 679 (Ideal)

Rt. 2000. s. 806 A (Oslo Energi)

Rt. 2000 s. 1991 (Alpinbakke 1).

Rt. 2002 s. 1155 A (Hansa Borg)

Rt. 2003 s. 400

Rt. 2007 s. 172

Rt. 2010 s. 961 A (Skanska 1)

Rt. 2011 s. 65.

Rt. 2012 s. 1729

HR-2016-1447-A

HR-2018-872-A

HR-2018-1234-A

HR-2018-2256-A

HR-2019-1079-A

HR-2020-228-A (Skanska 2)

Forarbeider

NOU 1977: 33 Om endringer i erstatningslovgivningen

Avgjørelser fra underrettene

LA-2002-1495 (Agder lagmannsrett)

LH-2007-61922 (Hålogaland lagmannsrett)

LB-2012-28126 (Borgarting lagmannsrett)

LB-2015-65756 (Borgarting lagmannsrett)

LB-2019-172588 (Borgarting lagmannsrett)

LB-2019-79810 (Borgarting lagmannsrett)

LB-2020-19894 (Borgarting lagmannsrett)

LH-2020-42308 (Hålogaland lagmannsrett)

LA-2021-127892 (Agder lagmannsrett)

Litteratur

Apelseth, Matias og Nyland, Espen, *Byggeteknisk viten*, 1. utg., Universitetsforlaget 2021

Giertsen, Johan, *Avtaler*, 4. utg, Universitetsforlaget 2021

Hagstrøm, Viggo og Bruserud, Herman, *Entrepriserett*, 1. utg., Universitetsforlaget 2014

Hagstrøm, Viggo, Bruserud, Herman, Alvik, Ivar, Irgens-Jensen, Harald, og Berg Ørstavik, Inger, *Obligasjonsrett*, 3. utg., Universitetsforlaget 2021

Hagstrøm, Viggo og Stenvik, Are, *Erstatningsrett*, 2. utg., Universitetsforlaget 2019

Kaasen, Knut. *Tilvirkningskontrakter: Med kommentarer til NTK 15 og NF 15*, 1. utgave, Universitetsforlaget 2019

Kobbe, Harald S. *Ny standard for byggelederoppdrag*, tidsskrift for Eiendomsrett (2005).

Nazarin, Henriette, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*, Cappelen Damm akademisk 2007, s. 280-281

Nortvedt, Henning, Ruud, Dag Arne, Bergsaker, Olav, Bjørnvik, Arve Martin, Johansen, Johny, *NS 8407: Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser: kommentarutgave*, Universitetsforlaget 2013

Røed, Anne Cathrine, *Rådgiverrett: om rådgivning i bygge- og anleggskontrakter*, Bind 2, 1. utg., Justinian 2021

Sandvik Tore, *Konsulentens økonomiske ansvar*, De nordiske juristmøder 1975

Tørum, Amund Bjøranger, *Interpretation of Commercial Contracts*, 1. utg., Unversitetsforlaget 2019

Urbye, Hans Jakob, *Kommentarer til NS 8401 og NS 8402*, 2. utg., Standard Online AS 2011

Kontrakter utgitt av Norsk Standard

Norsk Standard, NS 8401:2010, *Alminnelige kontraktsbestemmelser for prosjekteringsoppdrag*

Norsk Standard, NS 8402: 2010, *Alminnelige kontraktsbestemmelser for rådgivningsoppdrag honorert etter medgått tid*

Norsk Standard, NS 8403 1. utgave 2005, *Alminnelige kontraktsbestemmelser for byggelederoppdrag*

Norsk Standard, NS 8404:2013, *Alminnelige Kontraktsbestemmelser for uavhengige kontrolloppdrag*

Norsk Standard, NS 8407:2011, *Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser*