

Byggetidssaken – hva nå?

Kandidatnummer: 2

Antall ord: 14 974



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

12.12.2022

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	1
1 Innledning.....	3
1.1 Presentasjon av oppgavens tema	3
1.2 Rettskildebilde i entrepriseretten	4
1.3 Avgrensninger og forutsetninger	7
1.4 Den videre fremstillingen	8
2 Nærmere om problemstillingen.....	10
2.1 Betydningen av byggherreforskriften	10
2.2 HR-2022-1120-A Byggetidssaken	11
2.2.1 Saksforholdet.....	11
2.2.2 Flertallets votum.....	12
2.2.3 Mindretallets votum	13
2.2.4 Betydningen av byggetidssaken for oppgaven.....	13
2.3 Nærmere om den faktiske situasjonen.....	14
2.3.1 Generelt	14
2.3.2 Særlig om tunnelprosjekter	15
3 Hvem har risikoen for at avsatt byggetid er i strid med byggherreforskriften?	18
3.1 Risikofordelingen i entreprisekontrakter	18
3.2 Analyse av flertallets votum i HR-2022-1120-A	20
3.2.1 Overordnet.....	20
3.2.2 Flertallets oppstilling av de rettslige utgangspunktene	20
3.2.3 Flertallets vurdering av risikofordelingen	22
3.2.4 Flertallets vurdering av spørsmålet om fristforlengelse	28
3.2.5 Rekkevidden av Høyesteretts avgjørelse i HR-2022-1120-A knyttet til spørsmålet om risikofordeling og fristforlengelse	33
4 Om brudd på byggherreforskriften kan utgjøre en opplysningssvikt.....	35
4.1 Anvendelsesområdet for reglene om uriktige og misvisende opplysninger.....	35
4.2 Innebærer avsettelse av ulovlig kort byggetid en misvisende opplysning?.....	37
4.3 Vil de misvisende opplysningene ha påvirket entreprenørens tilbud?	40
4.4 Rettsvirkningen ved opplysningssvikt.....	43
5 Oppsummering og refleksjoner	45

Litteraturliste 48

1 Innledning

1.1 Presentasjon av oppgavens tema

I ethvert bygg- og anleggsprosjekt vil lengden på byggetiden være en sentral forutsetning for gjennomføringen av prosjektet. Byggetiden er styrende for hvordan et prosjekt kan gjennomføres, hvilke ressurser som må avsettes og hvilke kostnader som påløper. Dersom byggetiden er knapp, vil det kunne medføre økt fare for kvalitetsavvik og tvister. Den mest alvorlige konsekvensen vil imidlertid være økt fare for skader og ulykker. Sistnevnte er bakgrunnen for at byggherrer, etter byggherreforskriften¹ § 5 annet ledd bokstav e, plikter å avsette tilstrekkelig tid til prosjektering og utføring av arbeidsoperasjoner. Det overordnede spørsmålet i denne oppgaven er hvilke konsekvenser det får for kontraktsforholdet mellom byggherren og entreprenøren, at byggherren ikke avsetter tilstrekkelig byggetid i henhold til byggherreforskriften.

Spørsmålet har nylig blitt behandlet av Høyesterett, i den såkalte byggetidssaken (HR-2022-1120-A). Tvisten stod mellom Veidekke Entreprenør AS og Statens vegvesen², og gjaldt et veiprojekt med tunneldriving. I prosjektet hadde Veidekke overskredet fire delfrister, som utløste et dagmultskrav på cirka 230 millioner kroner. I lagmannsretten ble det konstatert at Statens vegvesen hadde avsatt en byggetid som var i strid med byggherreforskriften.³

Spørsmålet som Høyesterett tok stilling til var om det var grunnlag for å forlenge eller sette til side de dagmultsbelagte fristene, fordi de var ulovlig korte. Høyesterett delte seg i et flertall (4) og et mindretall (1), der flertallet besvarte spørsmålet negativt.

Det er flere rettslige grunnlag som kan være aktuelle for å vurdere hvilke konsekvenser brudd på byggherreforskriften får mellom partene. I byggetidssaken ble det prosedert på fire rettslige grunnlag for Høyesterett, og seks rettslige grunnlag for lagmannsretten. Også andre rettslige grunnlag, enn de som ble prosedert i disse instansene, kan være plausible og interessante å vurdere.⁴ Av hensyn til oppgavens rammer, vil jeg kun behandle spørsmålet om entreprenøren har rett på fristforlengelse som følge av at byggherren har risikoen for lovligheten av avsatt

¹ Forskrift 03. august 2009 nr. 1028 Forskrift om sikkerhet, helse og arbeidsmiljø på bygge- eller anleggsplasser (byggherreforskriften).

² Formelt var det staten ved Samferdselsdepartementet som var part i saken.

³ Se LG-2020-59379.

⁴ For eksempel prosjekteringsfeil og uriktige og manglende opplysninger.

byggetid, og om en ulovlig avsatt byggetid kan utgjøre en uriktig og misvisende opplysning. Bakgrunnen for avgrensningen er at disse spørsmålene berører grunnleggende og særegne trekk ved entrepriseretten. Videre er det grunnlag for å kritisere Høyesterett sin behandling av spørsmålet om risikofordeling og fristforlengelse i byggetidssaken. Spørsmålet om uriktige og misvisende opplysninger har ikke blitt vurdert av Høyesterett. Dette aktualiserer en vurdering av hva som må anses å være gjeldende rett etter Høyesterett sin avgjørelse.

1.2 Rettskildebilde i entrepriseretten

Hovedspørsmålene som reises i denne oppgaven knytter seg til risikofordeling i entrepriskontrakter og reglene om uriktige og misvisende opplysninger. Dette er spørsmål som ikke er lovregulert, men som må søkes løst ved kontraktstolkning og/eller ulovfestet bakgrunnsrett. Dette er ikke atypisk for rettsfeltet. Med unntak av forbrukerentrepriser, foreligger det ingen lovfestede regler som direkte regulerer forholdet mellom en entreprenør og en byggherre. Lovgivers manglende regulering kan begrunnes med at bransjen selv har utarbeidet standardkontrakter siden slutten av 1800-tallet.⁵ I dag er standardkontraktene utarbeidet av representanter fra de ulike aktørene i bransjen, i regi av Standard Norge.⁶ Standardkontraktene består av et sett med generelle regler som søker å oppnå en balansert regulering av partenes rettigheter og forpliktelser.⁷ Partene står fritt til å innta hele eller deler av standardkontraktene i sine kontrakter. Erfaringer viser at bruken av standardkontraktene er utstrakt, men at det i stor grad også avtales avvikende løsninger til deler av standardkontraktene.⁸ Ved å inkorporere standardkontrakten i avtalen mellom partene, vil deres rettigheter og forpliktelser i stor utstrekning bli regulert av kontrakten. Spørsmål kan derfor ofte løses ved en tolkning av kontrakten.

Tolkning av kontrakter bygger på alminnelige avtalerettslige tolkningsprinsipper. For kontrakter mellom næringsdrivende, er utgangspunktet at kontrakten skal tolkes objektivt.⁹ Høyesterett har understreket at prinsippet om objektiv fortolkning særlig gjør seg gjeldende

⁵ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 25.

⁶ Jf. Meyer-Myklestad mfl. (2018) s. 27.

⁷ Jf. Sandvik (1966) s. 60.

⁸ Jf. Sandvik (1966) s. 63.

⁹ Jf. eksempelvis Rt. 2003 s. 1132 avsnitt 34.

ved tolkning av standardkontrakter, som er fremforhandlet mellom interesseorganisasjoner.¹⁰ At kontrakten skal være gjenstand for objektiv fortolkning, gjelder også særlig i anbudskonkurranser. På dette området har Høyesterett vært tilbakeholdne med å ta hensyn til subjektive elementer.¹¹ Dette må sees i lys av det grunnleggende kravet til likebehandling av tilbyderne ved anbudskonkurranser.¹² Ordlyden og formåls- og systembetragtninger, vil derfor normalt spille en avgjørende rolle.

Generelt på entrepriserettens område eksisterer det lite autoritativt materiale, utover ordlyden.¹³ For det første finnes det ingen offisielle forarbeider til standardkontraktene som kan belyse og utdype hva man har ment med reguleringen. I tillegg har standardkontraktene tradisjonelt inneholdt voldgiftsklausuler som tvisteløsningsmekanisme.¹⁴ Dette har medført at domstolene, og særlig Høyesterett, i liten grad har tatt stilling til entrepriserettslige spørsmål mellom næringsdrivende. For de gjeldende standardene er dette endret, slik at hovedregelen i dag er at tvister skal løses i domstolene.¹⁵ Dette har resultert i at det i de siste tiårene har vært flere saker som har blitt behandlet av domstolene, også av Høyesterett. Riktignok er antallet høyesterettsavgjørelser allikevel beskjedent. Dette kan skyldes at entreprisetvister ofte er omfattende og at uenighetene som regel knytter seg til de faktiske omstendighetene og ikke de rettslige.¹⁶

Ved fastleggingen av innholdet i standardkontraktene, kan det sees hen til øvrig kontraktslovgivning. Dette bygger på at entrepriseretten er en spesialdisiplin innenfor den alminnelige kontraktsretten. Det kan derfor vurderes om løsninger i kontraktslovgivningen kan ha overføringsverdi på entrepriserettens område.¹⁷ Dette støttes opp av at den mest brukte standardkontrakten i dag, NS 8405, hadde nyere lovgivning, og da særlig kjøpsloven¹⁸, som inspirasjon.¹⁹ Videre kan det sees hen til bustadoppføringsloven²⁰, dens forarbeider og tilhørende praksis. Bustadoppføringsloven, som gjelder mellom entreprenører og forbrukere

¹⁰ Jf. Rt. 2010 s. 1345 (Oslo vei) avsnitt 59.

¹¹ Jf. Rt. 2007 s. 1489 (Byggholt), Rt. 2014 s. 866 (Fjord 1) og HR-2019-830-A (Sveen).

¹² Jf. lov 17. juni 2016 nr. 73 om offentlige anskaffelser § 4.

¹³ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 28.

¹⁴ Jf. Meyer-Myklestad mfl. (2018) s. 26.

¹⁵ Se NS 8405:2008 Norsk bygge- og anleggskontrakt pkt. 43.3, NS 8406:2009 Forenklet norsk bygge og anleggskontrakt pkt. 31 og NS 8407:2011 Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser pkt. 50.4.

¹⁶ Jf. Meyer-Myklestad mfl. (2018) s. 26.

¹⁷ Ibid. s. 13.

¹⁸ Lov 13. mai 1988 nr. 27 om kjøp.

¹⁹ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 28.

²⁰ Lov 13. juni 1997 nr. 43 om avtaler med forbruker om oppføring av ny bustad m.m.

om oppføring av boliger og fritidshus, bygger riktignok på forbrukerhensyn. Men loven inneholder også regler av mer alminnelig entrepriserettslig karakter.²¹ Det må derfor foretas en konkret vurdering om den aktuelle regelen kan benyttes på entrepisekontrakter mellom næringsdrivende, eller om regelen må sees som et utslag av forbrukerhensyn.

Siden rettkildematerialet på entrepriserettens område er begrenset, har juridisk litteratur spilt en større rolle enn på andre rettsfelt.²² Av generelle entrepriserettslige fremstillinger kan Sandvik med «*Entreprenørrisikoen*» og Hagstrøm/Bruserud med «*Entrepriserett*», trekkes frem som sentrale verk. I tillegg har det de senere årene også blitt utarbeidet kommentarutgaver til de mest sentrale standardkontraktene.²³ Spørsmålene som behandles i denne oppgaven har delvis blitt behandlet i én artikkel, skrevet av juridisk avdeling i Veidekke.²⁴ Ser man bort fra enkelte nyhetsbrev og nyhetsartikler, er problemstillingen ikke blitt behandlet i annen juridisk litteratur.

Dersom spørsmålet ikke kan løses ved kontraktstolkning, må en falle tilbake på den ulovfestede bakgrunnsretten. Ulovfestet rett er en samlebetegnelse på rettsregler som blir utledet fra andre primære rettsgrunnlag enn lov, forskrift og kontrakt.²⁵ På kontraktsrettens og entrepriserettens område benyttes ofte terminologien «alminnelig kontraktsrettslig/obligasjonsrettslig prinsipp» eller «alminnelig entrepriserettslig prinsipp», om ulovfestede regler. Ofte er ikke dette helt presist, da ulovfestet rett kan ha ulik rettslig forankring.²⁶ Slike alminnelige prinsipper bygger som regel på induksjon fra flere lovsteder.²⁷ Ved å vise til og sammenholde flere regler med noenlunde likt innhold, kan det argumenteres for at disse reglene bygger på en felles rettstanke. Som nevnt ovenfor, kan det her være nærliggende å vise til både løsningsregler i bustadføringsloven og kontraktslovgivningen for øvrig. I tillegg kan reguleringen i standardkontraktene benyttes i en slik øvelse, da de, i en viss utstrekning, gir uttrykk for gjeldende rettsoppfatning.²⁸ Standardkontraktene kan derfor få betydning selv i kontraktsforhold der de ikke er inntatt.

²¹ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 29.

²² I.c.

²³ Se bla. Nordtvedt mfl. (2013), Arvesen mfl. (2014), Marthinussen mfl. (2016).

²⁴ Se Lothe mfl. (2021).

²⁵ Jf. Monsen (2012) s. 4.

²⁶ Erik Monsen operer med fem ulike grunnlag; Ulovfestet rett som er autorisert av Høyesterett, sedvanerett og festnet rettsoppfatning, analogisk anvendelse av lovregel, regeldanning basert på induksjon fra flere lovsteder og regeldanning uten slik rettskildeforankring. Se Monsen (2012) s. 8.

²⁷ Jf. Monsen (2012) s. 10.

²⁸ Jf. Sandvik (1966) s. 68.

1.3 Avgrensninger og forutsetninger

Entreprisekontakter er, i likhet med de fleste andre kontrakter, underlagt alminnelige avtalerettslige prinsipper. En byggherre og en entreprenør står dermed i utgangspunktet fritt til å inngå en kontrakt etter avtalelovens²⁹ modell om tilbud og aksept eller etter regulære forhandlinger. En stor andel entreprisekontrakter inngås imidlertid etter mer formaliserte anskaffelsesprosedyrer.³⁰ For private aktører vil det være frivillig å inngå kontrakter på en slik måte. Offentlige aktører har på sin side begrenset avtalefrihet, da de er underlagt regelverket for offentlige anskaffelser.³¹ En forutsetning i denne oppgaven er at kontrakten er inngått gjennom en anbudskonkurranse.³² Dette skyldes at anbudskonkurransen påvirker entreprenørs mulighet til å forhandle om byggetiden ved kontraktinngåelsen, hvordan kontrakten blir tolket og partenes muligheter til å endre kontrakten i etterkant.³³ For fremstillingens skyld tas det utgangspunkt i at byggherren er offentlig og at kontrakten er underlagt regelverket for offentlig anskaffelser.³⁴

Byggetiden omfatter både sluttfrister og delfrister. Det kan variere om disse fristene er dagmulksbelagte eller ikke.³⁵ Dagmulkt er en standardisert erstatning, basert på kontraktssummen, som byggherren har krav på når entreprenøren oversitter dagmulksbelagte frister.³⁶ Det er derfor først og fremst ved oversittelse av dagmulksbelagte frister, som det knytter seg betydelige økonomiske interesser til, at spørsmålet kommer på spissen.

Som regel er det byggherren som ensidig setter byggetiden, gjennom å angi dette i konkurransegrunnlaget. Byggetiden kan også settes i samråd mellom byggherren og entreprenøren, typisk som et ledd i en samspillkontrakt eller en IPL-kontrakt. En tredje variant er at byggetiden settes av entreprenøren, ved at entreprenøren konkurrerer på både pris og tid. I dag er imidlertid ikke dette vanlig.³⁷ Dersom byggetiden ikke er regulert, vil en falle

²⁹ Lov 31. mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer.

³⁰ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 113.

³¹ Se anskaffelsesloven § 2.

³² Avgrenser mot konkurranseformen konkurransepreget dialog og konkurranse med forhandling.

³³ Se punkt 4.1 og 4.2 og Rt. 2007 s. 1489 (byggholt) avsnitt 61.

³⁴ Dersom private byggherrer velger å inngå kontrakt basert på anbud, vil de være forpliktet til å følge alminnelige anbudsrettslige prinsipper, jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 133. Vurderingene vil derfor i stor grad være overførbar til private byggherrer, men enkelte forskjeller kan tenkes.

³⁵ Etter NS 8405 pkt. 26.1 og NS 8407 pkt. 40.2 er sluttfristen dagmulksbelagt. Delfrister kan være dagmulksbelagte, dersom dette uttrykkelig er avtalt.

³⁶ Jf. NS 8405 pkt. 26.3.

³⁷ Et prosjekt der ble konkurrert på pris og tid, er prosjektet på fylkesvei 659 Nordøyvegen. Se Homleid (2019).

tilbake på standardkontraktens eller bakgrunnsrettens løsning. I denne oppgaven er forutsetningen at byggherren ensidig setter byggetiden i konkurransegrunnlaget.³⁸

Etter byggherreforskriften § 5 annet ledd bokstav e, plikter byggherren å «*sørge for at det avsettes tilstrekkelig tid til prosjektering og utførelse av de forskjellige arbeidsoperasjoner*». Hva som er «*tilstrekkelig tid*» avhenger av kompleksiteten og omfanget av arbeidene som skal utføres. Det sentrale i vurderingen er om byggetiden er tilstrekkelig for å unngå at det oppstår risikoforhold for arbeidstakerne, som følge av tidspress.³⁹ I oppgaven forutsettes det at byggherren har avsatt en ulovlig kort byggetid. Hva som ligger i kravet til «*tilstrekkelig tid*» vil ikke bli drøftet nærmere.

Problemstillingen ved avsettelse av ulovlig kort byggetid kan aktualiseres både ved utførelsesentreprise og totalentreprise.⁴⁰ Ved utførelsesentrepriser prosjekterer byggherren, mens entreprenøren utfører det arbeidet som byggherren har beskrevet. Ved totalentrepriser vil entreprenøren både ha ansvaret for prosjekteringen og utførelsen av arbeidet i prosjektet.⁴¹ Selv om entreprenøren har ansvaret for prosjekteringen i totalentrepriser, vil byggherren som regel ha fastsatt byggetiden, sammen med andre prosjektforutsetninger, i konkurransegrunnlaget. Problemstillingen kan derfor være aktuell i begge de to kontraktsformene, men den vil oftere komme på spissen ved utførelsesentrepriser. I slike kontrakter vil entreprenørens muligheter til å øke fremdriften som regel være mer begrenset, ettersom arbeidet skal skje i henhold til byggherrens beskrivelser. I denne oppgaven vil jeg derfor ta utgangspunkt i situasjonen ved en utførelsesentreprise og benytte standardkontraktene NS 8405 og NS 8406.

1.4 Den videre fremstillingen

Ovenfor er problemstillingen blitt presentert på et overordnet nivå. I del 2 vil problemstillingen bli utdypet nærmere. Først vil det bli redegjort for byggherreforskriften. Videre vil byggetidssaken bli gjennomgått, før det blir utgreid om hvordan og hvorfor

³⁸ Dette innebærer en avgrensning mot samspillkontrakter og IPL-kontrakter.

³⁹ Jf. Arbeidstilsynet (2022a) s. 8.

⁴⁰ Jf. Lothe mfl. (2021) s. 168.

⁴¹ Jf. Ot. prp. nr. 21 (1996-1997) s. 16.

problemstillingen rundt for kort byggetid oppstår. Å ha en grunnleggende forståelse for den faktiske situasjonen er avgjørende for vurderingen av de rettslige spørsmålene i del 3 og 4. I del 3 skal det vurderes om avsettelse av ulovlig kort byggetid er et forhold byggherren har risikoen for, og som kan gi entreprenøren rett på fristforlengelse. Ettersom spørsmålet ble behandlet av Høyesterett i byggetidssaken, vil vurderingen baseres på en analyse av flertallets votum. I del 4 forutsettes det at entreprenøren har risikoen for avsatt byggetid. Spørsmålet er om byggherren allikevel må anses å ha risikoen for forholdet, gjennom å anse en ulovlig kort byggetid som en misvisende opplysning. I del 5 vil jeg foreta en oppsummering av gjeldende rett, samt gi noen refleksjoner om hvordan problemstillingen rundt byggetid burde bli håndtert fremover.

2 Nærmere om problemstillingen

2.1 Betydningen av byggherreforskriften

Byggherreforskriften trådte i kraft 1. januar 2010, og erstattet den opprinnelige byggherreforskriften⁴² fra 1995. Forskriften gjennomfører byggeplassdirektivet 92/57/EØF, som er det åttende særdirrektivet til arbeidsmiljødirektivet 89/391/EØF. Byggherreforskriften pålegger aktørene i bygge- og anleggsbransjen å ivareta sikkerhet, helse og arbeidsmiljø ved planlegging, prosjektering og utføring av prosjekter. Formålet med reguleringen er, i henhold til § 1, å «*verne arbeidstakere mot farer*» på bygge- og anleggsplasser.

Reguleringen har sammenheng med at bygge- og anleggsbransjen er en svært ulykkeutsatt bransje. I 2021 var det ni arbeidsskadedødsfall i bygge- og anleggsbransjen, noe som gjorde bygge- og anleggsbransjen til den bransjen med flest arbeidsskadedødsfall.⁴³ De høye ulykkestallene kan sees i lys av arbeidets karakter. Det brukes tunge maskiner og utstyr, på trange og uoversiktlige byggeplasser, der store deler av arbeidene foregår parallelt.⁴⁴

Erfaringer viser at tidspress er en sentral rotårsak til ulykkene. I en rapport inntatt i Tidsskrift for Norsk Lægeforening i 2006, ble ulykkemønster og risikofaktorer kartlagt basert på 50 ulykker med alvorlige personskader fra bygge- og anleggsbransjen. Av de skadede, mente en av tre at tidspress bidro til ulykken.⁴⁵ Å hindre tidspress har også blitt fremholdt av EU-kommisjonen som et viktig tiltak for å forhindre ulykker.⁴⁶

Byggherreforskriften er inndelt i kapitler. Kapittel 1 og 6 til 9 inneholder generelle bestemmelser, mens kapittel 2 til 4 retter seg mot hovedaktørene, herunder byggherrene, prosjekterende og utførende. Kapittel 2 omfatter byggherrens plikter, og § 5 regulerer byggherrens generelle plikter ved gjennomføringen av et bygge- og anleggsprosjekt. I annet ledd bokstav e oppstilles det krav til at byggherren under planleggingen og prosjekteringen skal «*sørge for at det avsettes tilstrekkelig tid til prosjektering og utførelse av de forskjellige arbeidsoperasjonene*». Av annet ledd bokstav f fremgår det at byggherren også skal «*dokumentere vurderingene som ligger til grunn for den tid som avsettes etter bokstav e.*»

⁴² Forskrift 21. april 1955 nr. 377 om sikkerhet, helse og arbeidsmiljø på bygge- eller anleggsplasser (opphøvet).

⁴³ Se Arbeidstilsynet (2022b).

⁴⁴ Jf. Gullhaug og Sangolt (2016) s. 16 og Arbeidstilsynet (2020) s. 72-85.

⁴⁵ Jf. Gravseth mfl. (2006) s. 453.

⁴⁶ Se EU-kommisjonen (2008) s. 5.

Videre plikter byggherren etter byggherreforskriften § 7 å utarbeide en skriftlig plan for sikkerhet, helse og arbeidsmiljø (heretter SHA). I henhold til § 8 annet ledd bokstav b, skal denne SHA-planen inneholde «*en fremdriftsplan som beskriver når og hvor de ulike arbeidsoperasjoner skal utføres, hvor det tas hensyn til koordinering av de forskjellige arbeidsoperasjonene.*»

Entreprenøren sine plikter fremgår av kapittel 4. I henhold til § 18 plikter entreprenøren å følge SHA-planen som byggherren har utarbeidet, å foreta løpende vurderinger av planen og varsle byggherren dersom det er behov for endringer av planen. Systematikken i byggherreforskriften er følgelig at byggherren plikter å avsette tilstrekkelig tid og utarbeide en fremdriftsplan som ivaretar SHA. Entreprenøren skal på sin side følge byggherren sine anvisninger. At plikten til å avsette tilstrekkelig byggetid er lagt til byggherren må sees i lys av at det er byggherren som i all hovedsak har mulighet til å påvirke tidsfristene i prosjektet.⁴⁷ Ved brudd på reglene er det Arbeidstilsynet som opererer som tilsynsorgan.⁴⁸

2.2 HR-2022-1120-A Byggetidssaken

2.2.1 Saksforholdet

Spørsmålet om hvilke konsekvenser det får for partene at avsatt byggetid er satt i strid med byggherreforskriften, kom opp for Høyesterett for første gang tidligere i år. Tvisten stod mellom Statens vegvesen og Veidekke, som i 2015 hadde inngått en entrepris kontrakt om levering av K10 Svevatørn-Fanavegen. I kontrakten, som var basert på NS 8406, var det inntatt elleve dagmulftsbelagte delfrister. Veidekke hadde overskredet fire av disse delfristene, noe som medførte et samlet dagmulfts krav fra Statens vegvesen på cirka 230 millioner kroner. I lagmannsretten ble det slått fast at Statens vegvesen hadde avsatt for kort byggetid etter byggherreforskriften § 5 annet ledd bokstav c.⁴⁹ Spørsmålet for Høyesterett var dermed hvilken betydning det skulle få at Statens vegvesen hadde avsatt for kort byggetid, i strid med reglene i byggherreforskriften. For Høyesterett ble det prosedert på fire ulike

⁴⁷ Jf. Lothe mfl. (2021) s. 162.

⁴⁸ Jf. Gullhaug og Sangolt (2016) s. 25.

⁴⁹ Bestemmelsen ble endret 01.01.2021. Tilsvarende bestemmelse fremgår nå av byggherreforskriften § 5 annet ledd bokstav e.

rettslige grunnlag. Disse rettsgrunnlagene var Norske Lov⁵⁰ 5-1-2 og læren om privatrettslig ugyldighet for avtaler med innhold i strid med loven, brudd på lojalitets- og effektivitetsprinsippet i EØS-avtalen⁵¹ artikkel 3, krav på fristforlengelse etter NS 8406 punkt 13.1, jf. punkt 19.4 og avtaleloven § 36. Høyesterett delte seg i et flertall (4) og et mindretall (1). Flertallet kom til at bruddet på byggherreforskriften ikke ville få innvirkning på kontraktsforholdet mellom Statens vegvesen og Veidekke. Statens vegvesen kunne derfor gjøre gjeldende dagmulkten mot Veidekke. Mindretallet ga på sin side Veidekke medhold. Etter mindretallets oppfatning måtte fristene i entreprisekontrakten forlenges, i den utstrekning de var i strid med byggherreforskriftens krav om å avsette tilstrekkelig byggetid.

2.2.2 Flertallets votum

Det første grunnlaget flertallet vurderte var om Norske lov 5-1-2 og læren om privatrettslig ugyldighet for avtaler med lovstridig innhold, kunne gi grunnlag for å sette til side de dagmulktsanksjonerte delfristene. Flertallet, ført i pennen av dommer Høgetveit Berg, uttalte at den rettslige konsekvensen av at det er inngått en avtale i strid med loven, berodde på en tolkning av den aktuelle bestemmelsen. Det sentrale er hva slags lovregel som er brutt og hva formålet med denne regelen er. Videre ble det oppstilt et utgangspunkt om at offentlig tilsynslovgivning normalt ikke har privatrettslig virkning. Ved den konkrete vurderingen viste førstvoterende til at formålet med byggherreforskriften er å verne den enkelte arbeidstaker og ikke de økonomiske interessene til entreprenøren, og at bestemmelsen ikke er egnet som en ugyldighetsregel i avtaletilfellene. At Arbeidstilsynet hverken har kompetanse eller kapasitet til å føre tilsyn og gripe inn mot byggherren i slike saker, var etter flertallets oppfatning ikke av betydning.

Flertallet mente heller ikke at lojalitets- og effektivitetsprinsippet, som utledes av EØS-avtalen artikkel 3, kunne føre frem. Flertallet sin begrunnelse er knapp, og baserer seg på at det er tilstrekkelig at det eksisterer en tilsynsordning og at arbeidstakerne blir tilstrekkelig ivaretatt gjennom reguleringen i NS 8406 punkt 13.1.

Det tredje grunnlaget flertallet tok stilling til var om brudd på byggherreforskriften kunne gi Veidekke rett på fristforlengelse etter kontrakten. Veidekke fikk ikke medhold i denne

⁵⁰ Lov 15. april 1687 Kong Christian Den Femtis Norske Lov.

⁵¹ Lov 27. november 1992 nr. 109 om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v.

anførselen. Førstvoterende viste til NS 8406 punkt 13.1 og uttalte at bestemmelsen ikke regulerer hvem av partene som har risikoen for ulovlige forhold. Flertallet kom til, basert på NS 8406 punkt 17, at entreprenøren hadde risikoen for å levere innenfor de avtalte fristene. Ifølge flertallet var det heller ikke grunnlag for å tilkjenne Veidekke fristforlengelse ved for kort byggetid, fordi dette ikke er forhold som «*innttrer*» etter at kontrakten er inngått, jf. NS 8406 punkt 19.4 første ledd annet punktum.

Til slutt konkluderte flertallet med at avtalen heller ikke kunne revideres etter avtaleloven § 36. Det ble vist til at terskelen for revisjon er meget høy, og at Veidekke måtte være klar over de korte delfristene.

2.2.3 Mindretallets votum

Mindretallet, bestående av dommer Falch, kom, etter en tolkning av Norske lov 5-1-2, til at de aktuelle delfristene måtte forlenges i den utstrekning de var i strid med byggherreforskriften. Dette ble begrunnet med at dersom de ulovlig korte fristene skulle være avtalerettslig bindende, ville entreprenøren komme i det tidspresset som forskriften forsøker å forhindre. Videre ville ikke Statens vegvesen ha noen berettiget forventning om å få arbeidene levert tidligere enn det som følger av byggherreforskriften. At det var synlig for Veidekke at fristene var korte, kunne ikke endre resultatet, da kravet til å avsette tilstrekkelig byggetid er objektivt og uavhengig av partenes kunnskap.

2.2.4 Betydningen av byggetidssaken for oppgaven

Selv om man i denne oppgaven vil stå overfor den samme faktiske situasjonen som i byggetidssaken, vil de rettslige grunnlagene i denne oppgaven i noen grad skille seg fra det som ble vurdert av Høyesterett. Problemstillingen rundt avsettelse av for kort byggetid er kompleks, og det er mulig med flere ulike innfallsvinkler til spørsmålet. Grovt sett kan det skilles mellom å se problemstillingen i et privatrettslig og et offentligrettslig spor. Det offentligrettslige sporet knytter seg til hvilken innvirkning offentligrettslige regler får for partene i kontrakten. I Høyesterett ble dette vurdert gjennom Norske lov 5-1-2 og lojalitets- og effektivitetsprinsippet i EØS-retten. Det privatrettslige sporet knytter seg på sin side til hvilke rettigheter og forpliktelser partene har etter kontrakten. Spørsmålet om fristforlengelse etter NS 8406 punkt 13.1 og punkt 19.4 og avtalerevisjon etter avtaleloven § 36 ligger innenfor dette sporet. Selv om det var anført fire rettslige grunnlag, bærer dommen preg av

primært å rette seg mot det offentligrettslige sporet, og spørsmålet om brudd på byggherreforskriften kan få privatrettslig virkning. Dette kan allerede leses ut fra første avsnitt i dommen, der førstvoterende oppstiller hovedspørsmålet i saken.⁵²

I denne oppgaven vil problemstillingen vurderes fra et privatrettslig perspektiv. De to hovedspørsmålene i oppgaven er hvem av partene som har risikoen for lovligheten av avsatt byggetid, og om en ulovlig kort byggetid kan utgjøre en misvisende opplysning. Det førstnevnte spørsmålet om risikofordeling ble berørt av flertallets votum knyttet til vurderingen av NS 8406 punkt 13, mens sistnevnte spørsmål ikke ble tatt stilling til av Høyesterett. Det er derfor primært flertallets votum knyttet til NS 8406 punkt 13.1 og punkt 19.4 som vil være av særlig interesse i det følgende.

2.3 Nærmere om den faktiske situasjonen

2.3.1 Generelt

Byggetid er et forhold som det knytter seg flere motstridende interesser til. Byggherrer kan ha et økonomisk insentiv til å sette en kort byggetid. Ved kortere byggetid vil ofte faste kostnader som rigg og drift bli redusert.⁵³ Videre kan det være et politisk press på offentlige byggherrer om at prosjekter skal ferdigstilles innen kort tid og at åpningsdatoen har blitt bestemt (for) tidlig i prosessen. For entreprenøren vil det være viktig å ha tilstrekkelig tid for å sikre en rasjonell drift og hindre kvalitetsmessig avvik på arbeidet. Avsettelse av tilstrekkelig byggetid vil også redusere risikoen for at entreprenøren ikke leverer rettidig og må betale dagmulkt. Videre vil det være en sentral forutsetning for å verne arbeidstakerne og redusere risikoen for ulykker og skader, at entreprenøren ikke er presset på tid. Disse motstridende interessene gjør byggetid til et omtvistet tema.⁵⁴

⁵² Forutsetningen for å vurdere de offentligrettslige reglene, er at spørsmålet ikke reguleres av kontrakten. Det kan derfor stilles spørsmål ved rekkefølgen Høyesterett vurderte de ulike rettsgrunnlagene. Dette må imidlertid sees i sammenheng med hvordan saken ble prosedert for Høyesterett.

⁵³ En kort byggetid kan også gi økte kostnader, i form av høyere tilbud. Det er kun der det er satt en kostnadsoptimal byggetid, der tilbudene vil bli lavest. Se Lothe mfl. (2021) s. 171 fotnote 55.

⁵⁴ Jf. Lothe mfl. (2021) s. 155.

I anbudskonkurranser er det byggherren som i de aller fleste tilfellene bestemmer byggetiden i prosjektet, gjennom å angi dette i konkurransegrunnlaget. Entreprenøren på sin side kan velge å inngi tilbud på prosjektet som lyses ut, i henhold til de kravene byggherren har satt i konkurransegrunnlaget. Ettersom byggetiden er styrende for hvilket driftsopplegg og ressurspådrag entreprenøren må beregne, vil byggetiden ha innvirkning på hvilken pris entreprenøren velger å inngi i tilbudet.

Hvilken tid entreprenøren faktisk bruker på arbeidet (utførelsestiden), vil naturligvis kunne variere ut fra det som er fastsatt i kontrakten. Utførelsestiden avhenger av arbeidsomfanget, driftsopplegget, produksjonsressurser og -kapasiteter og stedlige forhold. I tillegg setter blant annet arbeidsmiljøloven⁵⁵ og byggherreforskriften grenser for hvordan arbeidet kan organiseres.⁵⁶ Med unntak av offentlige regler, arbeidsomfang og stedlige forhold, vil de andre faktorene være forhold som påvirkes av entreprenøren. Entreprenøren må derfor legge opp til et driftsopplegg som sikrer at arbeidene blir levert rettidig.

Arbidsomfanget, offentlige regler og de stedlige forholdene setter imidlertid visse grenser for hvor stor fremdrift som faktisk er mulig å oppnå. Ofte er det hensynet til SHA som setter slike begrensninger. Entreprenøren kan derfor komme i en situasjon der byggherren har avsatt en byggetid som entreprenøren ikke vil ha mulighet til å overholde, til tross for at driftsopplegget til entreprenøren er optimalt. Det er her viktig å poengtere at et optimalt driftsopplegg i denne konteksten ikke knytter seg til hva som økonomisk sett er mest gunstig for entreprenøren, men hva som rent faktisk gir størst mulig fremdrift. Den faktiske situasjonen i denne oppgaven knytter seg derfor kun til de tilfellene der entreprenøren faktisk og objektivt sett ikke har mulighet til å overholde den avsatte byggetiden, uten at det går på bekostning av SHA-hensyn.

2.3.2 Særlig om tunnelprosjekter

Problemstillingen rundt for kort byggetid aktualiseres særlig ved driving av tunneler. I byggetidssaken knyttet alle de aktuelle delfristene seg til tunneldriving. Ved tunneldriving vil entreprenøren ha liten mulighet til å øke fremdriften. Ved slike prosjekter er det begrenset med angrepspunkter, og fremgangsmåten krever at en rekke operasjoner må skje etter

⁵⁵ Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv.

⁵⁶ Eksempelvis setter arbeidsmiljøloven grenser for hvilke arbeidstider og arbeidstidsordninger entreprenørene kan operere med.

hverandre. Entreprenørens mulighet til å øke fremdriften kan også bli begrenset gjennom at byggherren legger føringen for hvordan arbeidet skal utføres i kontrakten.

I tunnelprosjekter vil det på kontraktstidspunktet også ofte knytte seg usikkerhet til hvilke ytelser som er nødvendig. Det er derfor normalt å inngå såkalte enhetspriskontrakter, der entreprenøren får betalt for hver mengde fullført arbeid.⁵⁷ I konkurransegrunnlaget vil det være oppgitt ulike operasjoner, som er angitt med en stipulert mengde. Eksempler på slike operasjonsposter kan være sprengning av tunnellop, masseforflytning av sprengt stein til fyllplass og sikring med bergbånd.⁵⁸ Ved inngivelsen av tilbudet oppgir entreprenøren pris per enhet. Vederlaget til entreprenøren er summen av pris per enhet multiplisert med antall enheter utført.⁵⁹

Hvilke mengder som er nødvendig i prosjektet, har naturlig nok påvirkning på utførelsestiden. I relasjon til sikringsmengder,⁶⁰ er det vanlig å benytte ekvivalenttidsregnskap som et verktøy for å regulere tidsfristene i kontrakten. Ekvivalenstidsregnskapet innebærer at byggetiden tar utgangspunkt i kontraktens (stipulerte) mengder. Dersom de faktiske mengdene er større enn de stipulerte mengdene i kontrakten, vil entreprenøren kunne bli tilkjent fristforlengelse ut fra en standardisert beregning. Dersom noen av mengdene blir mindre enn antatt, vil disse komme til fratrekk før fristforlengelse blir aktuelt. Formålet med verktøyet er at entreprenøren ikke skal ha tidsrisikoen ved økte sikringsmengder.⁶¹

I teorien er modellen et godt verktøy for å håndtere usikkerhet rundt mengdevolumet. Imidlertid forutsetter modellen at byggetiden blir satt i henhold til de stipulerte mengdene og hva man kan slutte fra geologisk rapport. I praksis synes det å være et problem at det blir satt for høye stipulerte mengder og at disse mengdene ikke blir reflektert ved fastsettelsen av byggetiden. En kan særlig se en tendens til at mindre mengdeposter ofte blir stipulert for høyt. En forklaring kan være å hindre taktisk prising på disse postene av entreprenøren. Men når de stipulerte mengdene ikke er reflektert i den avsatte byggetiden, vil entreprenøren kunne komme i tidsnød, dersom de stipulerte mengdene faktisk slår til. Entreprenøren vil også ytterst sjeldent bli innvilget fristforlengelse, ettersom alle mengdepostene inngår i samme

⁵⁷ Jf. Sandvik (1966) s. 165.

⁵⁸ Se Vegdirektoratet (2018) s. 27-29.

⁵⁹ Jf. Sandvik (1966) s. 165.

⁶⁰ Sikringsarbeider er en samlebetegnelse på ulike operasjoner for stabilitetssikring ved stuff og arbeider foran stuff. Eksempler på slike aktiviteter er sikringsbolter, sikringsstøp og injeksjonsarbeider.

⁶¹ Jf. Verling og Neraal (2020) s. 32.

tidsregnskap. Når det er noen mengdeposter som er satt for høyt, vil disse komme til fratrukk, før det tilkjennes fristforlengelse for andre poster med økte mengder. Ved en slik praksis vil formålet bak ekvivalenttidsregnskapet, om at entreprenøren ikke skal ha tidsrisikoen ved økte mengder, bli undergravet. I slike tilfeller vil det også være krevende for entreprenøren å beregne byggetiden i tilbudsfasen, da det er usikkert hvilke mengder som er påregnelig.

Problematikken rundt byggetid i tunnelprosjekter har forsøkt å bli avhjulpet gjennom utvikling av en ny bransjeomforent modell for beregning og regulering av byggetid. Modellen kalles «tunnelbyggetid 2021».⁶² Om denne modellen vil avhjelpe situasjonen, vil tiden vise. Uavhengig av om dette kan avhjelpe situasjonen for tunneldriving, kan problemstillingen også være aktuell i andre type prosjekter. Dette gjelder særlig i prosjekter der det foreligger begrensninger på antall angrepspunkter, der arbeidet krever at ulike operasjoner skjer i en viss rekkefølge og/eller der byggherren i kontrakten har satt begrensninger på hvordan arbeidet kan utføres. I den videre oppgaven vil tunneldriving bli benyttet som eksempel for drøftelsen, men som nevnt kan de overordnede linjene overføres til andre type prosjekter.

⁶² Se EBA (2021).

3 Hvem har risikoen for at avsatt byggetid er i strid med byggherreforskriften?

3.1 Risikofordelingen i entreprisekontrakter

Et særtrekk ved entrepriseretten er at det foreligger betydelig usikkerhet knyttet til entreprenørens ytelse på kontraheringstidspunktet. Entreprenørens ytelse er gjerne en løpende, langvarig og kompleks ytelse, som forutsetter en samordning av ulike innsatsfaktorer.⁶³

Videre må entreprenørens ytelse ofte tilpasses de stedlige forholdene. Risikoen ved dette kan riktignok begrenses ved grundige undersøkelser, men det påløper kostnader ved slike undersøkelser og disse eliminerer ikke helt risikoen for å møte på uventede forhold.⁶⁴ I tillegg er bygge- og anleggsprosjekter i større grad utsatt for værforhold enn andre kontrakter, da produksjonen normalt skjer utendørs.⁶⁵ Som følge av dette oppstår det ofte uforutsette forhold underveis i bygge- og anleggsprosjekter. Et sentralt spørsmål i entrepriseretten er derfor hvem av partene som har risikoen for disse uforutsette forholdene.

Det alminnelige utgangspunktet i entrepriseretten er at risikoen for hindringer følger kontraktens funksjonsfordeling.⁶⁶ Dette innebærer at partene har risikoen for svikt innenfor sitt eget funksjonsområde, med mindre annet er avtalt. Dette prinsippet ble lagt til grunn av Høyesterett allerede i 1917, i den såkalte Monierdommen.⁶⁷ Saken omhandlet Kontracitantskapet Tyskerbrygge Interessentskap som hadde engasjert A/S Bergen Monierfabrik, for å utføre fundamentering av et bygg på Bryggen i Bergen. Spørsmålet var om Monierfabrikken var ansvarlig som følge av sviktende fundamentering. I henhold til kontrakten skulle fundamenteringsarbeidet utføres i tråd med arkitektens tegninger og byggherrens anbud. Høyesterett kom til at Monierfabrikken ikke var ansvarlig for svikten, da entreprenøren hadde fulgt fundamenteringsmetoden og de nærmere beskrivelsene fra byggherrens arkitekt. Byggherren hadde i kontrakten funksjon som prosjekterende. Konsekvensen av feil i prosjekteringen måtte dermed tillegges han.

⁶³ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 21.

⁶⁴ Jf. Sandvik (1966) s. 85-89.

⁶⁵ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 21.

⁶⁶ Jf. Hagstrøm mfl. (2021) s. 348.

⁶⁷ Rt. 1917 s. 673.

Hvilken funksjonsfordeling som foreligger mellom partene, avhenger av de forpliktelsene partene har påtatt seg i kontrakten. Selv om dette i utgangspunktet vil være en konkret vurdering, kan det trekkes opp noen generelle hovedlinjer ut ifra hvilken kontraktsmodell som er benyttet og prosjektorganiseringen.

De to hovedkontraktsmodellene er utførelsesentrepriser og totalentrepriser. I utførelsesentrepriser, som er den tradisjonelle kontraktsmodellen, er det byggherren eller hans kontraktsparter som står for prosjekteringen, mens entreprenøren utfører det byggherren har beskrevet.⁶⁸ Ved totalentrepriser står entreprenøren, i tillegg til utføringen, også for hele eller det vesentligste av prosjekteringen. Ettersom entreprenøren, ved totalentrepriser, både fyller funksjonen som prosjekterende og utførende, vil entreprenøren i praksis ha all risiko for funksjonsfeil.⁶⁹

Byggherren kan videre organisere arbeidene på ulike måter. Byggherren kan for eksempel sette ut hele prosjektet til én entreprenør som skal utføre samtlige arbeider som er nødvendige for å ferdigstille prosjektet. Dette kalles generalentrepriser.⁷⁰ Motstykket til dette er delte entrepriser, der man splitter opp byggearbeidene, typisk etter fagområder, i flere sideordnede entreprisekontrakter. En mellomvariant er hovedentrepriser. I hovedentrepriser vil en entreprenør stå for hoveddelen av arbeidene, mens mindre arbeider, typisk de tekniske fagene, er skilt ut i egne kontrakter.⁷¹ Gjennom avtale kan hovedentreprenøren også få en rolle i å administrere de andre sideentreprenørene.⁷² Hvordan byggherren velger å kontraktsbelegge prosjektet vil påvirke hvilken risiko partene har. Dersom byggherren benytter flere sideordnede entreprenører, vil byggherren overfor entreprenøren ha risikoen for svikt ved bidrag fra disse sideordnede entreprenørene, samt andre aktører som byggherren har engasjert.

Dersom det er entreprenøren som har risikoen for forholdet, må entreprenøren i utgangspunktet overvinne hindringen innenfor kontraktens frister, for ikke å komme i mislighold. Hvis byggherren har risikoen, er utgangspunktet at entreprenøren må gjennomføre arbeidene og overkomme hindringen, men at dette gir entreprenøren rett på vederlagsjustering og fristforlengelse.⁷³ På dette punktet skiller entrepriseretten seg fra kjøpsretten.

⁶⁸ Jf. Ot. prp. nr. 21 (1996-1997) s. 16-17.

⁶⁹ Riktignok med reservasjon for utviklingsfeil, se Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 64.

⁷⁰ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 73

⁷¹ Jf. Ot.prp. nr. 21 (1996-1997) s. 16 og 17.

⁷² Se NS 8405 pkt. 16.3.

⁷³ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 191.

Standardkontraktene er dynamiske gjennom å ha kontraktsfestede mekanismer for å håndtere endringer og uforutsette hindringer. Disse mekanismene må sees som et utslag av særtrekkene ved entrepriseretten og ivaretar partenes sentrale interesser. For byggherren vil dette være å få et ferdig produkt tilpasset byggherrens behov, mens det for entreprenøren vil være å få vederlag for de utførte arbeidene.⁷⁴

Det kan også forekomme hindringer som hverken skyldes svikt hos byggherren eller entreprenøren, såkalte utenfrakommende forhold. Dersom slike utenfrakommende forhold oppstår og dette påvirker fremdriften til entreprenøren, vil entreprenøren typisk ha rett på fristforlengelse, men ikke vederlagsjustering.⁷⁵

3.2 Analyse av flertallets votum i HR-2022-1120-A

3.2.1 Overordnet

I punkt 3.1 ble det trukket opp noen grunnleggende utgangspunkter for risikofordelingen i entreprisekontrakter. I dette punktet vil disse utgangspunktene bli anvendt for å analysere Høyesteretts avgjørelse i byggetidssaken. Flertallet i Høyesterett kom til at entreprenøren hadde risikoen for at avsatt byggetid var i strid med byggherreforskriften, og at entreprenøren ikke hadde rett på fristforlengelse. Analysen vil gi grunnlag for å vurdere rekkevidden av Høyesterett sin avgjørelse, samt ta stilling til om det må anses som gjeldende rett at entreprenøren har risikoen for lovligheten av avsatt byggetid.

3.2.2 Flertallets oppstilling av de rettslige utgangspunktene

Flertallets vurdering av spørsmålet om risikofordeling og fristforlengelse strekker seg over avsnittene 59 til 67. I avsnitt 60 starter førstvoterende med å vise til NS 8406 punkt 17 første avsnitt. Av bestemmelsen fremgår det at:

Entreprenøren skal utføre kontraktsarbeidet til de avtalte tidsfrister.

⁷⁴ Jf. Sandvik (1966) s. 106-107.

⁷⁵ Jf. NS 8405 pkt. 24.3 og NS 8406 pkt. 20.

Basert på dette utgangspunktet oppstilte dommer Høgetveit Berg spørsmålet «om kontrakten i den situasjonen som har oppstått, gjev grunnlag for å endre entreprenørens økonomiske ansvar for å levere innan dei avtalte fristane». Slik spørsmålet er oppstilt, fremstår det som at førstvoterende legger til grunn en presumsjon om at entreprenøren har risikoen for avsatt byggetid. Dette skjer uten at det i forkant har blitt vurdert om det er grunnlag for å oppstille en slik presumsjon. Bakgrunnen kan være at flertallet ikke skiller mellom risikoen for å levere rettidig og risikoen for lovligheten av avsatt byggetid, og dermed mener at punkt 17 i standardkontrakten direkte regulerer spørsmålet. Men ved å gjøre dette, forskutterer flertallet vurderingen og synes å få en skjev inngang på selve vurderingstemaet.

Etter oppstillingen av det rettslige spørsmålet viser dommer Høgetveit Berg til NS 8406 punkt 19.4, som regulerer entreprenørens rett på fristforlengelse, og NS 8406 punkt 13.1, som regulerer forholdet til lover, forskrifter og offentlige vedtak. Det følger av punkt 13.1 at:

begge parter skal overholde de lover, offentlige forskrifter og vedtak som gjelder for deres kontraktsforpliktelser og for forholdene på byggeplassen.

Entreprenøren har rett til å nekte å utføre arbeid som ville være i strid med offentligrettslige krav stilt i lov eller i medhold av lov.

Flertallet foretar ingen selvstendig utpensling av bestemmelsen, men viser til et utsnitt fra en kommentarutgave til NS 8406.⁷⁶ Ut fra dette slutter førstvoterende, i avsnitt 64, at bestemmelsen ikke regulerer hvem av avtalepartene som har det økonomiske ansvaret for å unngå ulovlige forhold, og at dette istedenfor må vurderes ut fra kontraktens bestemmelser om risikofordeling. Selv om tolkningen av bestemmelsen må anses å være riktig, kunne Høyesterett med fordel ha gitt en grundigere utpensling av regelen. Blant annet kunne Høyesterett understreket at bestemmelsen inneholder en henvisning til offentligrettslige regler. Selv om utgangspunktet er at offentligrettslige regler ikke har privatrettslig virkning,⁷⁷ medfører bestemmelsen at offentligrettslige regler blir en del av kontrakten.⁷⁸ Etter kontrakten plikter derfor begge parter å overholde byggherreforskriften.

⁷⁶ Jf. Arvesen mfl. (2014) s. 140.

⁷⁷ Jf. HR-2022-1120-A (byggetidssaken) avsnitt 41.

⁷⁸ Jf. Arvesen mfl. (2014) s. 135 og 136.

3.2.3 Flertallets vurdering av risikofordelingen

NS 8406 punkt 17

Etter å ha oppstilt de rettslige utgangspunktene for vurderingen, slår som nevnt flertallet fast at konsekvensene av brudd på byggherreforskriften må vurderes ut fra kontraktens bestemmelser om risikofordelingen. Flertallet foretar imidlertid ingen vurdering av risikofordelingen i kontrakten. I stedet for vises det igjen til punkt 17 i standardkontrakten, om at entreprenøren skal å levere innenfor de avtalte fristene. Ut fra dette konkluderes det i avsnitt 65 med at byggherren ikke har risikoen for lovligheten av byggetiden, da entreprenøren tar på seg risikoen for dette i kontrakten.

Høyesterett synes å legge avgjørende vekt på NS 8406 punkt 17 og utgangspunktet om at entreprenøren skal levere innenfor de avtalte fristene. Flertallet foretar imidlertid ikke noen vurdering av innholdet eller rekkevidden av bestemmelsen. Særlig burde det ha blitt vurdert om bestemmelsen også må anses å omfatte risikoen for lovligheten av avsatt byggetid.

NS 8406 punkt 17 bygger på at entreprenøren har forpliktet seg gjennom avtalen til å levere kontraktsmessige arbeider, innenfor de avtalte fristene og til et fastlagt vederlag. Selv om NS 8405 ikke inneholder en tilsvarende bestemmelse, anses dette som et alminnelig entrepriserettslig prinsipp.⁷⁹ Ved inngivelse av tilbud vil en forstandig entreprenør vurdere om og på hvilken måte han kan oppfylle kontrakten, og til hvilken kostnad. At entreprenøren klarer å oppfylle kontrakten i henhold til sine forutsetninger, bærer entreprenøren i utgangspunktet selv risikoen for.⁸⁰ Dette kan tilsi at entreprenøren har risikoen for at han klarer å gjennomføre de kontraktsforpliktelsene som han har påtatt seg, uavhengig av om dette skyldes manglende ressurser eller at avsatt byggetid er ulovlig kort.

At entreprenøren har risikoen for å levere på tid, bygger imidlertid på en forutsetning om at entreprenøren har mulighet til å sette på flere ressurser og benytte arbeidsbesparende metoder. Når byggetiden er satt ulovlig kort, er forutsetningen at byggetiden ikke er gjennomførbar uten å sette liv og helse i fare. Entreprenøren kan i et slikt tilfelle ikke forsere⁸¹ ved å sette på

⁷⁹ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 240.

⁸⁰ Jf. Rt. 2002 s. 1110 (Bodum).

⁸¹ Forsering innebærer at entreprenøren setter på ekstra ressurser for å innhente en forsinkelse. Dersom forsinkelsen skyldes byggherreforhold, kan byggherren kreve at entreprenøren forserer mot et tillegg, jf. NS 8405 pkt. 22.2. Dersom forsinkelsen skyldes forhold ved entreprenøren, kan entreprenøren forsere ved å unngå dagmulkt. Se Meyer-Myklestad mfl. (2018) s. 149.

flere ressurser. At entreprenøren bærer risikoen for et forhold som han ikke kan påvirke, har formodningen mot seg.

Videre må NS 8406 punkt 17 kun anses som et utgangspunkt. Dersom det oppstår forhold som byggherren har risikoen for, foreligger det kontraktsfestede mekanismer for å justere fristene. Flertallet synes på sin side å bygge på en forutsetning om at fristene er statiske og absolutte. At flertallet har bygget på en slik forutsetning, støttes opp av problemformuleringen til førstvoterende. Det er følgelig ikke et spørsmål om å *endre* det økonomiske ansvaret, men å vurdere hvem av partene som har risikoen for lovligheten av avsatt byggetid. En forutsetning om at fristene er absolutte vil stride mot et av særtrekkene ved entrepriseretten, nemlig at den er dynamisk. At entreprenøren i utgangspunktet skal levere i henhold til de avtalte fristene, vil derfor ikke i seg selv være et argument for at fristforlengelse ikke kan tilkjennes.

Det ville derfor vært mest nærliggende å komme til at risikoen for avsatt byggetid ikke uten videre reguleres av punkt 17. At Høyesterett slår seg til ro med kun å henvise til bestemmelsen, er derfor en svakhet ved flertallets begrunnelse. I stedet burde Høyesterett ha sett bestemmelsen i lys av kontraktens øvrige bestemmelser og alminnelige entrepriserettslige regler om risikofordeling. I det følgende vil det bli vist til relevante rettskildefaktorer som flertallet burde ha vurdert i forbindelse med vurderingen av risikofordelingen.

Relevante rettskildefaktorer flertallet burde ha vurdert

Det alminnelige utgangspunktet i entrepriseretten er at risikoen for hindringer følger kontraktens funksjonsfordeling.⁸² Byggherren vil da ha risikoen for svikt innenfor egne funksjoner, med mindre annet er avtalt. Ved anbudskonkurranser utarbeider oppdragsgiveren (byggherren) konkurransegrunnlaget som angir kravene til ytelsen og kontraktsvilkårene som gjelder for oppdraget.⁸³ Det er dermed byggherren som setter delfrister og sluttfristen i kontrakten og bestemmer hvilke frister som er dagmulftsbelagte. Tilbyderne (entreprenørene) har liten mulighet til å påvirke byggetiden i kontrakten, ettersom adgangen til å ta forbehold i anbudskonkurranser er snever,⁸⁴ og det ikke er adgang til å forhandle om

⁸² Se punkt 3.1.

⁸³ Se anskaffelsesforskriften § 8-4.

⁸⁴ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 159.

konkurransesgrunnlaget.⁸⁵ Å ta forbehold om byggetid, vil antagelig overskride disse snevre rammene og medføre at tilbudet kan og/eller skal avvises.⁸⁶ Når entreprenøren ikke har mulighet til å påvirke byggetiden i prosjektet, burde entreprenøren heller ikke ha risikoen for forholdet. Byggherreforskriften bygger også på den forutsetningen at det er byggherren, og eventuelt hans kontraktsmedhjelpere, som avsetter byggetid og utarbeider SHA-plan.⁸⁷ Det kan derfor argumenteres for at avsettelse av byggetid ligger innenfor byggherrens funksjonsområde, slik at byggherren må bære risikoen for dette.

Dersom entreprenøren hadde konkurrert både på pris og tid, måtte entreprenøren beregne byggetiden ut fra konkurransesgrunnlaget til byggherren. Entreprenøren ville da hatt risikoen for at avsatt byggetid var tilstrekkelig for å levere kontraktsmessige arbeider. Dersom det i etterkant viste seg at byggherren hadde gitt entreprenøren uriktige forutsetninger for å beregne byggetiden, ville entreprenøren hatt krav på fristforlengelse. At entreprenøren skal tillegges større risiko i de tilfellene der byggherren både står for utarbeidelsen av arbeidsgrunnlaget og beregningen av byggetiden, og således besitter flere funksjoner, vil stride med den grunnleggende systematikken ved funksjonsfordelingsprinsippet.

Spørsmål om virkningen av brudd på byggherreforskriften har kommet opp for lagmannsretten i seks ulike saker.⁸⁸ Innfallsvinkelen i disse sakene har vært varierende. Spørsmålet har blant annet blitt vurdert i relasjon til risikofordeling, prosjekteringsfeil og opplysningssvikt. I samtlige saker har byggherren fått medhold. Spørsmålet om virkningen av brudd på byggherreforskriften har imidlertid ikke kommet på spissen i noen av disse sakene, med unntak av i byggetidssaken som ble behandlet av Høyesterett. Lagmannsretten kom nemlig til, i alle disse sakene, at fristene som var satt var fullt gjennomførbare, dersom entreprenøren hadde satt på tilstrekkelig med ressurser. Forutsetningen for problemstillingen er at arbeidet ikke er gjennomførbart på den avsatte byggetiden. Dette medfører at rettskildeverdien av dommene er beskjedne.

Når en skal vurdere hvem av partene som bærer risikoen for et forhold, er det nærliggende å se hen til hvem av partene som er nærmest til å forutse eller hindre forholdet.⁸⁹ Ettersom det

⁸⁵ Jf. anskaffelsesforskriften §§ 23-6 tredje ledd og 23-7 annet ledd.

⁸⁶ Se anskaffelsesforskriften §§ 9-6 første ledd og 24-8 første ledd bokstav b.

⁸⁷ Se punkt 2.3.

⁸⁸ Se LA-2008-52830-2, LB-2011-95644, LH-2016-93009, LE-2019-15062, LH-2020-131143, LG-2020-59378 (byggetidssaken).

⁸⁹ Jf. Sandvik (1966) s. 117.

er byggherren som setter byggetiden, vil det være byggherren som har muligheten til å hindre at byggetiden blir satt ulovlig kort. Som nevnt, vil ikke entreprenøren kunne påvirke byggetiden, grunnet regelverket for offentlig anskaffelser. Hvem av partene som er nærmest til å oppdage eller forutse feil ved avsatt byggetid, påvirkes av hvilket materiale partene besitter, tiden man har til rådighet og partenes generelle kompetanse og erfaring.⁹⁰ Når byggherrer utlyser et anbud, vil de som regel i forkant ha hatt god tid til å vurdere byggetiden. Entreprenøren på sin side vil ofte ha mer begrenset tid til å kalkulere byggetiden, da anbudsfristene som regel er relativt korte sett i lys av kompleksiteten til prosjektet.⁹¹

Hvilken kunnskap partene besitter vil variere avhengig av de aktuelle partene. Generelt vil en entreprenør inneha en viss kunnskap, dels som følge av opparbeidet erfaring og dels som en forutsetning for at entreprenøren kan påta seg arbeidet.⁹² For byggherrene vil det variere i større grad hvilken kunnskap de besitter. Pliktene etter byggherreforskriften er allikevel ikke relative ut ifra hvilken kunnskap byggherren sitter med internt. Dersom byggherren ikke selv innehar den nødvendige kunnskapen, må byggherren engasjere en rådgiver for å utføre pliktene på sine vegne. Overfor entreprenøren vil byggherren bli identifisert med denne rådgiveren. Ettersom lovens krav er like for alle byggherrer, taler det for at entreprenøren med rette kan forvente at byggherren besitter eller innhenter den kunnskapen som er nødvendig for å avsette tilstrekkelig byggetid. At lovgiver bevisst har lagt denne funksjonen til byggherren, underbygger også dette.

Videre vil det kunne spille inn på vurderingen, hvilken risikofordeling som medfører en hensiktsmessig regel. Dersom entreprenøren har risikoen for avsatt byggetid, vil konsekvensen være at entreprenøren må avstå fra å delta i konkurransen, der entreprenøren oppdager eller mistenker at byggetiden er satt ulovlig kort.⁹³ Det er uheldig om slike konkurranser avgjøres basert på hvilken entreprenør som tar størst sjanser eller er mest optimistisk.⁹⁴ Dette vil være en irrasjonell utnyttelse av samfunnets ressurser og kan skape en

⁹⁰ Jf. Sandvik (1966) s. 119 og 130.

⁹¹ Jf. Lothe mfl. (2021) s. 162.

⁹² Jf. Rt. 1898 s. 227 og Sandvik (1966) s. 119.

⁹³ Et annet alternativ, som har blitt pekt på, er at entreprenøren kan innkalkulere dagmulkten i tilbudet, se Heimdal mfl. (2022). Innkalkulering av dagmulkt vil mest sannsynlig føre til at entreprenøren ikke vinner anbudet. Videre kan det være grunn for å anse innkalkulering av dagmulkt som et forsettlig brudd på kontrakten. Byggherren vil da kunne kreve erstatning, og ansvarsbegrensningen på 10 % av kontraktssummen bortfaller, jf. NS 8405 pkt. 34.1 tredje ledd og 34.3 tredje ledd. Det eneste reelle alternativet må derfor være å avstå fra å delta.

⁹⁴ Jf. Skrunes og Kobbe (2010) s. 418.

konkurransesvridning. I tillegg vil det kunne medføre mindre konkurranse på disse offentlige konkurransene og høyere priser på de inngitte tilbudene, for å dekke opp for risikoen.

Videre kan en slik regel medføre at entreprenøren kommer i et krysspess mellom å ivareta arbeidstakerne og hensynet til SHA på den ene siden, og å unngå dagmulkt på den andre siden. For mindre entreprenører kan dagmulkten være så økonomisk belastende at det kan oppstå fare for konkurs. I slike situasjoner er det mulig at hensynet til arbeidstakerne blir tilsidesatt til fordel for entreprenørens økonomi. En slik konsekvens vil stride direkte mot formålet med byggherreforskriften. Dette kan tilsi at hensynet til SHA og arbeidstakerne vil bli bedre ivaretatt dersom byggherren har risikoen for lovligheten av byggetiden. Argumentet blir riktignok svekket av at spørsmålet om fristforlengelse i praksis først blir avgjort ved sluttoppgjøret (eller senere tvisteløsning). Selv om kontraktens system er at partene skal ta stilling til spørsmål løpende,⁹⁵ vil de omtvistede spørsmålene ofte bli liggende igjen til sluttoppgjøret. På dette tidspunktet er arbeidene allerede utført. Hensynet til å verne arbeidstakerne vil derfor ikke påvirkes av at entreprenøren i etterkant tilkjennes fristforlengelse og unngår å betale dagmulkt. Dette må imidlertid modifieres i noen grad, da presset for å unngå dagmulkt vil kunne prege entreprenøren og dens arbeidstakere underveis i prosjektet. Allikevel kan det hevdes at en står overfor et rent økonomisk spørsmål mellom kontraktspartene og at hensynet til SHA og arbeidstakerne kommer på siden av problemstillingen.

Byggherren på sin side vil ikke ha noen beskyttelsesverdige interesser av å avsette en ulovlig kort byggetid. Dersom byggherren har risikoen for lovligheten av byggetiden, ville ikke byggherren kommet i noen dårligere posisjon enn om de hadde fulgt lovens krav. Tvert om kan det hevdes at det er urimelig at byggherren skal kunne tjene på eget rettsbrudd, gjennom å få tilkjent dagmulkt. I en nylig avsagt avgjørelse fra lagmannsretten LA-2022-58461 uttalte lagmannsretten at det vil «*fremstå underlig om A kan kreve erstatning av kontraktspartene i forlengelsen av sin egen ulovlige handling*». Saken gjaldt riktignok krav om erstatning for offentligrettslige mangler etter oppføring av fritidsbolig i strandsonen. Men den samme argumentasjonen kan benyttes på dette forholdet. Forutsatt at entreprenøren har en optimal fremdrift, ville ikke byggherren ha kommet i den posisjonen at han kunne kreve dagmulkt, dersom han hadde overholdt forskriftens krav om å avsette tilstrekkelig byggetid.

⁹⁵ Se NS 8405 pkt. 26.

Dersom entreprenøren har risikoen for byggetiden, kan det gi incentiver for illojal atferd fra byggherren. Gjennom å sette en ulovlig kort byggetid, er det større sannsynlighet for at byggherren kan kreve dagmulkt. Slike dagmulktskrav kan benyttes for å posisjonere seg taktisk inn mot et sluttoppgjør og medføre en reduksjon av endelig kontraktssum. Videre kan byggherren, som nevnt under punkt 2.3.2, sette taktiske mengder for å hindre at entreprenøren får fristforlengelse. Mot dette kan det innvendes at byggherren plikter å følge byggherreforskriften og kan bli sanksjonert av Arbeidstilsynet, dersom han ikke overholder regelverket. Imidlertid uttalte Arbeidstilsynet, for lagmannsretten i byggetidssaken, at de hverken har ressurser eller kompetanse til å prøve lovligheten av byggetiden.⁹⁶ Dette medfører at det ikke foreligger noen reelle mekanismer for å hindre en slik illojal atferd.

På den andre siden, dersom byggherren har risikoen for lovligheten av avsatt byggetid, vil dette kunne gi en prosessdrivende regel. Dette poenget ble understreket av både flertallet og mindretallet i byggetidssaken, men da i relasjon til vurderingen av om brudd på byggherreforskriften har privatrettslige virkning.⁹⁷ Dette skyldes at vurderingen av hva som er «tilstrekkelig tid» etter byggherreforskriften er skjønnsmessig. I de tilfellene der det foreligger en forsinkelse og krav på dagmulkt fra byggherren, kan en nærliggende strategi for entreprenøren være å hevde at byggetiden er satt ulovlig kort. Det kan derfor være grunn til å anta at en slik regel ville blitt påberopt i stor skala, uavhengig av om det er sikkert at det ville ført frem. Dette argumentet svekkes riktignok av at standardkontraktene inneholder flere skjønnsmessige vurderingstemaer. Partene er derfor godt kjent med å håndtere slike vurderinger. Videre vil innholdet i vilkåret med tiden bli mer fastlagt gjennom rettspraksis og juridisk teori.

Dersom byggherren har risikoen for lovligheten av avsatt byggetid, vil han ha incentiver til ikke å komme i en slik situasjon, gjennom å avsette tilstrekkelig med tid. Imidlertid vil de fleste av tilfellene, der det er avsatt for kort byggetid, (forhåpentligvis) skyldes en feilberegning. Dersom dette er et forhold byggherren har risikoen for, vil ikke entreprenørene ha like sterke incentiver til å stille spørsmål eller gjøre byggherren oppmerksom på lovligheten av den avsatte byggetiden. Det vil være en mer effektiv bruk av samfunnets ressurser om slike feil oppdages så tidlig som mulig, slik at byggherren har muligheten til å endre eller avlyse konkurransen. Det vil også bidra til en mer reell konkurranse, ved at de

⁹⁶ Se LG-2020-59378 under deloverskriften NL 5-1-2.

⁹⁷ Se avsnittene 46 og 85.

entreprenørene som ikke har oppdaget at byggetiden er satt for kort, også blir gjort kjent med dette. Dette poenget er imidlertid avhengig av at entreprenøren faktisk oppdager eller mistenker at byggetiden er satt i strid med byggherreforskriften, noe som ikke alltid vil være tilfelle.

Ovenfor er det pekt på ulike argumenter og rettskilder som synes relevant ved vurderingen av hvem av partene som har risikoen for byggetiden. Gjennomgangen viser at det resultatet som hadde vært mest i tråd med funksjonsfordelingsprinsippet, systematikken i entrepriseretten og reelle hensyn, er at byggherren har risikoen for lovligheten av byggetiden. Flertallet har imidlertid ikke vurdert dette. Det er et fravær av begrunnelser for sentrale premisser og det foreligger ingen drøftelse av selve risikofordelingen mellom partene. Dette er uheldig, da det skaper usikkerhet om riktigheten av flertallets resultat og rekkevidden av dommen.

Påtar entreprenøren seg risikoen for avsatt byggetid ved inngivelsen av tilbudet?

Det kan også knyttes noen merknader til førstvoterende sine uttalelser i forbindelse med flertallets konklusjon. I avsnitt 65 uttaler dommer Høgetveit Berg at: «*[e]ntreprenøren tek i kontrakten på seg risikoen for byggjetida*». Det er mulig å tolke førstvoterende dithen, at han mener risikoen for lovligheten av byggetiden overføres til entreprenøren ved inngivelsen av tilbudet. Imot dette kan det innvendes at det hverken i standardkontraktene eller i den konkrete kontrakten mellom partene i byggetidssaken, forelå noen uttrykkelig bestemmelse om at entreprenøren overtok risikoen for lovligheten av byggetiden. I andre sammenhenger kreves det en uttrykkelig avtale for overføring av risiko mellom partene. Det kan her vises til NS 8407 punkt 24.2 og protokollen til bestemmelsen i NS 8407. En kan riktignok tolke flertallet dithen at risiko for avsatt byggetid ikke overføres, men at risikoen opprinnelig ligger på entreprenøren. Dette kommer imidlertid ikke tydelig frem, og er et punkt som heller ikke har blitt tilstrekkelig problematisert av Høyesterett.

3.2.4 Flertallets vurdering av spørsmålet om fristforlengelse

NS 8406 punkt 19.4

Spørsmålet om entreprenøren har rett på fristforlengelse, i de tilfellene der byggherren har brutt byggherreforskriften, ble også vurdert av flertallet. Etersom kontraktsforholdet mellom

Veidekke og Statens vegvesen ble regulert av NS 8406, tok flertallet utgangspunkt i NS 8406 punkt 19.4. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

Hvis byggherrens leveranser eller annen medvirkning er forsinket eller svikter og dette påfører entreprenøren økte kostnader eller hindrer hans fremdrift, har entreprenøren krav på vederlagsjustering og fristforlengelse etter 22.1, 22.2, 22.3 og 22.5. Det samme gjelder hvis det inntreer andre forhold som byggherren bærer risikoen for. Entreprenøren er forpliktet til å begrense og forebygge de økonomiske og fremdriftsmessige konsekvensene med rimelige midler.

Innledningsvis må det knyttes bemerkninger til flertallets inngang til vurderingen. Forutsetningen for vurderingen av fristforlengelse er at det foreligger et forhold som byggherren har risikoen for. Risikospørsmålet og fristforlengelsesspørsmålet er følgelig to ulike og separate vurderinger. Førstvoterende strukturerte imidlertid ikke drøftelsen i to vurderinger, men foretok en samlet vurdering av spørsmålene. Faren ved en slik samlet behandling er at vurderingen av det ene spørsmålet påvirker vurderingen av det andre spørsmålet, og motsatt. For å unngå dette, samt å understreke at man står overfor to ulike vurderinger, burde flertallet ha skilt vurderingene i sitt votum.

Flertallet vurderte spørsmålet om fristforlengelse etter bestemmelsen i annet punktum. Førstvoterende kom til at annet punktum ikke hjemlet krav om fristforlengelse når det var avsatt byggetid i strid med byggherreforskriften. Det ble vist til at byggetiden ikke var endret etter kontraktsinngåelsen. Det ville da, etter flertallets oppfatning, ikke foreligge et forhold som «inntreer».

Flertallet sin begrunnelse er svært knapp og formell. Begrunnelsen svekkes av at entreprenøren kan ha rett på fristforlengelse for andre forhold, som ikke har blitt endret etter kontraktsinngåelsen. Det kan her vises til det klassiske eksempelet med uforutsette grunnforhold. Grunnforholdene vil heller ikke være et forhold som «inntreer» underveis i kontraktsgjennomføringen, da grunnforholdene vil være de samme som ved kontraktsinngåelsen. Uavhengig av dette, er det uomstridt at avvikende grunnforhold kan kvalifisere for fristforlengelse.⁹⁸

⁹⁸ Jf. NS 8405 pkt. 19.3.

En annen svakhet ved flertallets votum er at det ikke ble tatt stilling til om Veidekke hadde krav på fristforlengelse etter første ledd første punktum i punkt 19.4, som må anses som den ordinære reguleringen av retten til fristforlengelse. Reguleringen er innholdsmessig lik reguleringen i de øvrige standardkontraktene,⁹⁹ og må anses som et alminnelig entrepriserettslig prinsipp.¹⁰⁰ Det er derfor betenkelig at flertallet ikke vurderte om Veidekke kunne bli tilkjent fristforlengelse på dette grunnlaget.

Etter reguleringen i første punktum har entreprenøren krav på fristforlengelse dersom «byggherrens leveranser eller annen medvirkning er forsinket eller svikter og dette (...) hindrer hans fremdrift». Det oppstilles følgelig to vilkår for at entreprenøren skal ha rett på fristforlengelse. For det første må det foreligge et forhold som byggherren har risikoen for. For det andre er det et årsakskrav, ved at forholdet må hindre entreprenørens fremdrift. For vurderingen av hvilken part som har risikoen for lovligheten av byggetiden, vises det til punkt 3.2.3. Dersom byggherren hadde hatt risikoen for lovligheten av avsatt byggetid, må det vurderes om årsakskravet var oppfylt.

Etter ordlyden er det et vilkår at «fremdriften hindres» av et byggherreforhold. En naturlig språklig forståelse tilsier at det aktuelle byggherreforholdet har medført at entreprenøren sin fremdrift påvirkes. Videre kan begrepet «hindring» gi anvisning på en oppfyllelsesterskel. En slik tolkning vil være i samsvar med hindringsbegrepet i tilknytning til force majeure bestemmelsen i standardkontraktene og kontraktslovgivningen for øvrig.¹⁰¹ Imidlertid skiller disse regelsettene seg klart fra hverandre. Det kan derfor ikke være en korrekt tolkning å oppstille en oppfyllelsesterskel. Det avgjørende må være om byggherreforholdet har reell påvirkning på entreprenørens produksjonsopplegg, arbeidsomfang og kostnader.¹⁰²

Alle forhold som byggherren har risikoen for, vil nødvendigvis ikke påvirke fremdriften. I deler av juridisk teori er det blitt vist til at byggherreforholdet må ha påvirket aktiviteter på kritisk linje.¹⁰³ Kritisk linje er et uttrykk i entrepriseretten, som primært benyttes ved prosjektplanlegging, for å definere de aktivitetene som til enhver tid er bestemmende for fremdriften til entreprenøren.¹⁰⁴ Terminologien har også blitt benyttet av domstolene i

⁹⁹ Se NS 8405 pkt. 25.2, NS 8407 pkt. 33.1, NS 8406 pkt. 19.4.

¹⁰⁰ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 262.

¹⁰¹ Jf. Tvedt og Bruserud (2010) s. 441.

¹⁰² Ibid. s. 441 og 442.

¹⁰³ Jf. Marthinussen mfl. (2016) s. 341.

¹⁰⁴ Jf. Meyer-Myklestad mfl. (2018) s. 110.

forbindelse med vurderingen av fristforlengelse.¹⁰⁵ Dersom et forhold på kritisk linje blir påvirket, er det klart at forholdet har en reell påvirkning på entreprenørens fremdrift. Dette kan imidlertid ikke gi grunnlag for en antitetisk tolkning, slik at forhold som ikke er på kritisk linje, ikke gir fristforlengelse. Det sentrale er at det er årsakssammenheng mellom byggherreforholdet og fristforlengelsen som påberopes.¹⁰⁶

Når avsettelsen av byggetiden er ulovlig kort, vil det være anstrengt å omtale dette som en «hindring» for fremdriften. Det er forutsetningene for de avtalte fristene som er uriktig. En annen innfallsvinkel kan være at fremdriften til entreprenøren hindres av hensynet til SHA, men heller ikke dette er helt treffende. Uansett innfallsvinkel vil tilfellet ikke falle naturlig inn under ordlyden til standardkontraktens bestemmelse om fristforlengelse. Det kan imidlertid tas til orde for at bestemmelsene i standardkontraktene ikke ble utformet med tanke på foreliggende situasjon og at det ikke er grunn til å anta at det var meningen å avskjære entreprenøren fra å få fristforlengelse i et slikt tilfelle. Det kan derfor vurderes om det er grunnlag for å foreta en utvidende tolkning av bestemmelsen.

Når byggherren har risikoen for et forhold, er utgangspunktet at entreprenøren må gjennomføre arbeidene, mot at entreprenøren blir kompensert gjennom vederlagsjustering og fristforlengelse. Dersom byggherren har risikoen for lovligheten av byggetiden, vil den mest nærliggende konsekvensen være at fristene blir forlenget i den grad de strider mot byggherreforskriften. Dersom hindringsvilkåret ikke kan tolkes utvidende, vil man ikke kunne gjøre bruk av den generelle mekanismen som er ment å kompensere entreprenøren for slike forhold og gjenopprette den ubalansen som byggherreforholdet har medført. Dette har formodningen mot seg. Selv om det ikke foreligger en hindring, vil det være årsakssammenheng mellom bruddet på byggherreforskriften og den påberopte forsinkelsen. Dersom byggherren hadde avsatt tilstrekkelig tid, ville entreprenøren ha levert rettidig, forutsatt at fremdriften for øvrig er rasjonell. At det foreligger årsakssammenheng, vil være det sentrale formålet bak vilkåret. Når dette er ivaretatt, er det gode grunner for å tolke vilkåret utvidende.

I byggetidssaken tok flertallet også stilling til om det var grunnlag for å tolke NS 8406 punkt 19.4 utvidende. I avsnitt 66 uttalte førstvoterende følgende:

¹⁰⁵ Se LB-2011-95644 (Lysaker stasjon).

¹⁰⁶ Jf. Rt. 2005 s. 788 avsnitt 46-51 (SRG-dommen) og Helland (2010) s. 254.

Ei utvidande tolking av NS 8406 punkt 19.4 til også å omfatte eit bortfall av dagmulksanksjonerte delfristar som følgje av forskriftsbrot, ville vera eit langt steg bort frå det som elles følgjer av risikofordelinga og strukturen i kontrakten.

Uttalelsen kan tas til inntekt for at det ikke er adgang til å tolke bestemmelsen utvidende. Imidlertid vurderte flertallet om det var grunnlag for å tolke rettsvirkningen av bestemmelsen utvidende, og ikke hindringsvilkåret utvidende. Ved fristforlengelse vil ikke de dagmulktbelagte fristene bortfalle, men fristene vil forlenges slik at de ikke lenger er i strid med byggherreforskriften. At flertallet tilsynelatende overser dette poenget, er en ytterligere svakhet med votumet. Den siterte uttalelsen kan derfor ikke gi grunnlag for å avskjære en utvidende tolkning av vilkårene for fristforlengelse.¹⁰⁷

NS 8406 punkt 13.1 annet ledd

Det kan videre vurderes om det er andre rettslige grunnlag, som kunne ha gitt Veidekke rett på fristforlengelse. Et mulig rettsgrunnlag er NS 8406 punkt 13.1 annet ledd. Det fremgår av bestemmelsen at:

Entreprenøren har rett til å nekte å utføre arbeid som ville være i strid med offentligrettslige krav stilt i lov eller i medhold av lov.

Etter bestemmelsen har entreprenøren rett til å nekte å utføre arbeid som er i strid med offentligrettslige regler. Som påpekt i punkt 3.2.2 regulerer ikke NS 8406 punkt 13.1 de materielle pliktene mellom partene. Men dersom byggherren har risikoen for å avsette en byggetid i samsvar med byggherreforskriften, vil entreprenøren ha rett til å nekte å overholde krav til fremdriften som er ulovlig. Hensynet bak reguleringen er at entreprenøren selv kan bli ansvarlig overfor offentlige myndigheter, dersom entreprenøren utfører lovstridig arbeid.¹⁰⁸ Entreprenøren skal da slippe å bli satt i et slikt krysspress. For at en slik rett, til å nekte å utføre lovstridig arbeid, skal være effektiv, må entreprenøren ikke lide noen tap som følge av sin nektelse. I en kommentarutgave til NS 8406 tas det derfor til orde for at entreprenøren kan nekte slik lovstridig arbeid, uten at det gir grunnlag for misligholdsbeføyelser fra

¹⁰⁷ Det kan understrekes at dersom entreprenøren har rett på fristforlengelse, vil ikke det innebære en «vesentlig endring» av kontrakten, jf. anskaffelsesforskriften §§ 11-2 og 28-2. Dersom byggherren reviderer tidsfristene eller unngår å innkreve dagmulkt for oversittelse av dagmulktbelagte frister, kan dette være en lovstridig endring. Dette er ikke tilfelle når entreprenørens rett utledes av en kontraktsfestet mekanisme, jf. KOFA sak-2008/5 avsnitt 58.

¹⁰⁸ Jf. Arvesen mfl. (2016) s. 139 og 140.

byggherren.¹⁰⁹ Entreprenøren kan da ikke bli møtt med dagmulkskrav. I realiteten betyr det at de avtalte fristene blir forlenget. Dersom en først kommer til at byggherren har risikoen for at avsatt byggetid er satt i henhold til byggherreforskriften, må NS 8406 punkt 13.1 annet ledd anses å gi entreprenøren rett på fristforlengelse i den utstrekning byggetiden strider mot byggherreforskriften.

Flertallet i Høyesterett henviste i sitt votum til NS 8406 punkt 13.1, men da kun i forbindelse med vurderingen av risikospørsmålet. Det kan stilles spørsmål ved at Høyesterett ikke tok stilling til om bestemmelsen kunne gi rett på fristforlengelse, særlig da de vurderte at det ikke var aktuelt med fristforlengelse etter NS 8406 punkt 19.4. Videre tyder gjennomgangen på at det kunne være grunnlag for å tilkjenne Veidekke fristforlengelse etter bestemmelsen, dersom man kom til at Statens vegvesen hadde risikoen for avsettelsen av byggetiden. At flertallet overser et grunnlag, som det er nærliggende at ville ført frem, er uheldig.

3.2.5 Rekkevidden av Høyesteretts avgjørelse i HR-2022-1120-A knyttet til spørsmålet om risikofordeling og fristforlengelse

Som analysen over viser, ville Høyesterett hatt best rettskildemessig grunnlag for å konkludere med at Statens vegvesen hadde risikoen for lovligheten av avsatt byggetid og at Veidekke hadde rett på fristforlengelse. Høyesterett kom imidlertid til motsatt resultat. I henhold til prejudikatslæren vil Høyesteretts avgjørelse nå være et prejudikat for at entreprenøren har risikoen for lovligheten av avsatt byggetiden.

Prejudikatsverdien kan svekkes av at dommen er avsagt under dissens.¹¹⁰ Mindretallet avgjorde riktignok spørsmålet på annet grunnlag og vurderte ikke risikospørsmålet. Det er derfor uklart om mindretallet ville tatt dissens på dette spørsmålet. Prejudikatsverdien svekkes imidlertid av at flertallets votum er knapt og inneholder, som redegjort for ovenfor, flere svakheter.¹¹¹ Det kan her pekes på at flertallet ikke foretok en faktisk vurdering av risikofordelingen mellom partene og om NS 8406 punkt 17 også regulerer lovligheten av byggetiden. Den begrunnelsen som flertallet gir, bærer videre preg av at den ikke fanger opp

¹⁰⁹ Jf. Arvesen mfl. (2016) s. 139 og 140.

¹¹⁰ Jf. Mestad (2019) s. 14.

¹¹¹ Ibid. s. 12.

særtrekkene ved entrepriseretten, og at spørsmålet ikke sees i lys av den øvrige systematikken i entrepriseretten.

Konklusjonen til flertallet er likevel klar. Byggherren har ikke risikoen for lovligheten av avsatt byggetid. Selv om begrunnelsen er svak, har Høyesterett tatt et tydelig standpunkt, som etterlater lite tolkningstvil. Det er derfor grunn til å tro at Høyesterett sitt resultat må anses som gjeldende rett. Det samme må gjelde for kontrakter inngått etter andre standardkontrakter. Selv om de andre standardkontraktene har en litt annen utforming enn NS 8406, er de rettslige utgangspunktene de samme. Høyesterett behandlet også spørsmålet generelt, og knyttet ikke spørsmålet opp til den konkrete kontraktstypen eller kontraktsformen.

4 Om brudd på byggherreforskriften kan utgjøre en opplysningssvikt

4.1 Anvendelsesområdet for reglene om uriktige og misvisende opplysninger

I punkt 3 ble det konkludert med at entreprenøren, etter Høyesteretts avgjørelse, i utgangspunktet har risikoen for lovligheten av avsatt byggetid. I det følgende skal det vurderes om det er grunnlag for å overføre risikoen til byggherren, som følge av uriktige og misvisende opplysninger.

I avtaleretten er det generelle utgangspunktet at partene bærer risikoen for egne forutsetninger.¹¹² For byggherren innebærer dette at han har risikoen for at han får den forventede nytten av entreprenørens arbeid. Mens det for entreprenøren medfører at han har risikoen for at han klarer å levere i henhold til de forpliktelsene han har påtatt seg i kontrakten, og utføre kontraktsarbeidet til de avtalte fristene.¹¹³

Ved inngivelse av tilbud vil entreprenøren bygge på de opplysningene som byggherren har fremlagt i konkurransegrunnlaget.¹¹⁴ Slike opplysninger, eller fravær av relevante opplysninger, vil kunne gi grunnlag for hva entreprenøren skal gjøre, hvordan arbeidet skal utføres og til hvilken tid. Dette vil igjen være bestemmende for hvilken pris entreprenøren velger å inngi i tilbudet. Entreprenøren er derfor avhengig av at byggherren gir korrekte og dekkende opplysninger. Dette gjelder særlig ved anbudskonkurranser, der entreprenørene i stor grad må basere seg på informasjonen fremlagt i konkurransegrunnlaget.¹¹⁵

I standardkontraktene er det inntatt enkelte bestemmelser om uriktige opplysninger, men det foreligger ingen generell regulering av byggherrens opplysningssvikt.¹¹⁶ Det anses imidlertid som sikker rett at byggherren, på ulovfestet grunnlag, bærer risikoen for at opplysninger han

¹¹² Jf. Rt. 2002 s. 1110 (Bodum). Se også Giertsen (2021) s. 333.

¹¹³ Se NS 8406 pkt. 17. Fremgår indirekte av NS 8405 pkt. 11.1.

¹¹⁴ Jf. Sandvik (1966) s. 121.

¹¹⁵ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 240 og 241.

¹¹⁶ Se NS 8405 pkt. 19.2 om prosjekteringsfeil og NS 8407 pkt. 23.1 sjette ledd om grunnforhold.

har gitt er korrekte.¹¹⁷ Likestilt med uriktige opplysninger er misvisende opplysninger.¹¹⁸ Misvisende opplysninger omfatter opplysninger som ikke isolert sett er uriktige, men som, ut fra sammenhengen de inngår i, fremstår som villedende.¹¹⁹ I en slik situasjon vil det gjerne foreligge en kombinasjon av gitte og tilbakeholdte opplysninger.

Uriktige og misvisende opplysninger får først og fremst betydning der opplysningene knytter seg til entreprenørens risikoområde. Som nevnt i punkt 3.1, vil entreprenøren ha krav på fristforlengelse og vederlagskrav, dersom det oppstår hindringer innenfor byggherrens risikofære. Dersom det oppstår hindringer innenfor entreprenørens risikofære, må entreprenøren overvinne hindringene, for ikke å komme i mislighold. Når forholdet ligger innenfor entreprenøren sin risikofære, kan reglene om uriktige og misvisende opplysninger tjene som grunnlag for å begrense den risikoen entreprenøren har påtatt seg.¹²⁰

Uriktige og misvisende opplysninger kan aktualiseres i to ulike sammenhenger knyttet til byggetid. For det første kan det vurderes om avsettelsen av en ulovlig kort byggetid i seg selv kan være misvisende, da det kan gi entreprenøren et misvisende bilde av kompleksiteten og omfanget av det beskrevne arbeidet. For det andre kan grunnlaget aktualiseres gjennom tilføyelsen av bokstav f i byggherreforskriften § 5 annet ledd. Bestemmelsen trådte i kraft 1. januar 2021, og pålegger byggherren en plikt til å dokumentere vurderingene sine av den avsatte byggetiden. Det er riktignok ikke en plikt for byggherren å fremlegge vurderingene i konkurransegrunnlaget,¹²¹ men dersom dette blir gjort, vil disse vurderingene inngå som en del av opplysningene fra byggherren. Kan det påvises avvik i disse opplysningene, og dette har påvirket entreprenøren sitt tilbud, vil byggherren bære risikoen for dette. Nedenfor vil vurderingene konsentrere seg rundt spørsmålet om byggetiden i seg selv kan utgjøre en misvisende opplysning.¹²²

¹¹⁷ Jf. Rt. 1954 s. 32. Se også Sandvik (1966) s. 223-228, Skrunes og Kobbe (2010) s. 410 og Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 243.

¹¹⁸ Jf. Sandvik (1966) s. 228.

¹¹⁹ Jf. Ot.prp. nr. 25 (1973–74) s. 38 og Haaskjold (2013) s. 529.

¹²⁰ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 249

¹²¹ Jf. Arbeidstilsynet (2022a) s. 8.

¹²² Det kan også vurderes om byggherren plikter å opplyse om at avsatt byggetiden er i strid med byggherreforskriften. Ettersom det ved manglende opplysninger stilles krav om subjektiv skyld, er terskelen her høyere enn ved misvisende opplysninger. Av denne grunn, og av hensynet til oppgavens rammer, behandles kun spørsmålet om misvisende opplysninger.

4.2 Innebærer avsettelse av ulovlig kort byggetid en misvisende opplysning?

For at en opplysning skal anses som uriktig eller misvisende, må det konstateres et objektivt avvik mellom opplysningen som er gitt og de relevante omstendighetene. Dette innebærer at man først må kartlegge innholdet i den aktuelle opplysningen. Deretter må det avgjøres om opplysningen, med det fastlagte innholdet, er uriktig eller misvisende.¹²³ Reglene om uriktige og misvisende opplysninger gjelder uavhengig av om byggherren kan klandres eller ikke.¹²⁴

En av forutsetningene i denne oppgaven, er at kontrakten er inngått ved en anbudskonkurranse og underlagt regelverket for offentlige anskaffelser. Dette påvirker vurderingen av om det foreligger misvisende opplysninger. Etter anskaffelsesforskriften § 14-1 tredje ledd bokstav f plikter oppdragsgiverne å utarbeide et konkurransegrunnlag som inneholder «*opplysninger som er av betydning for utarbeidelsen av en forespørsel om å delta i konkurransen eller et tilbud*». Oppdragsgivers plikt til å utarbeide et klart og entydig anbudsgrunnlag, er også fremhevet av Høyesterett.¹²⁵ Anbudssituasjonen gir entreprenøren en særlig forventning om at byggherren har gitt korrekte og tilstrekkelige opplysninger.

Videre påvirker regelverket hvordan konkurransegrunnlaget skal fortolkes. Høyesterett har understreket at avtaler inngått ved anbudskonkurranser skal fortolkes objektivt. Det avgjørende er hvordan en «*normalt forstandig tilbyder*» oppfatter innholdet i konkurransegrunnlaget.¹²⁶ Utgangspunktet vil være å se hen til en naturlig språklig forståelse av ordlyden, men også andre objektive elementer, som formålsbetraktninger og systemhensyn, vil være av betydning. I Rt. 2012 s. 1729 (Mika) avsnitt 67 understreket Høyesterett at det kan være nødvendig å se samtlige kontraktsdokumenter i sammenheng.¹²⁷ Dersom konkurransegrunnlaget samlet sett, etter en fortolkning, anses som uklart, følger det av anskaffelsesforskriften at oppdragsgiveren bærer risikoen for dette.¹²⁸

Konkurransegrunnlaget vil være uklart når det foreligger to eller flere mulige tolkningsalternativer, uten at konkurransegrunnlaget gir tilstrekkelige holdepunkter for at et

¹²³ Jf. Haaskjold (2013) s. 528.

¹²⁴ Ibid. s. 530.

¹²⁵ Jf. Rt. 2007 s. 1489 (Byggholt) avsnitt 62 og 75.

¹²⁶ Se Rt. 2012 s. 1729 (Mika) avsnitt 68.

¹²⁷ Jf. også HR-2019-830-A (Sveen) avsnitt 38.

¹²⁸ Jf. anskaffelsesforskriften §§ 8-4 tredje ledd og 14-1 femte ledd.

bestemt tolkningsalternativ skal legges til grunn.¹²⁹ En vil da bygge på det tolkningsresultatet som er gunstigst for tilbyderen.

Det kan tenkes situasjoner der ukklarhetsregelen og reglene om misvisende opplysninger vil være overlappende. I slike tilfeller vil ikke reglene om misvisende opplysninger få selvstendig betydning, da dette fanges opp av ukklarhetsregelen.¹³⁰ Forutsetningen ved vurderingen av misvisende opplysninger er derfor at konkurransegrunnlaget er entydig, men gir grunnlag for uriktige slutninger for entreprenøren.

En kan her ta utgangspunkt i eksempelet med tunneldriving. Avsatt byggetid vil være entydig satt, slik at det er klart for entreprenøren når arbeidene skal leveres. At byggetiden er satt ulovlig, vil heller ikke i seg selv være en uriktig opplysning. Ved inngivelse av tilbud, må entreprenøren foreta en forsvarlig gjennomgang av konkurransegrunnlaget, og vurdere hvordan de kan gjennomføre prosjektet innenfor den avsatte byggetiden. Ved denne gjennomgangen kan entreprenøren oppdage eller mistenke at de stipulerte mengdene er for høye sammenlignet med avsatt byggetid. Dersom entreprenøren kan forutsette at byggetiden er satt i henhold til byggherreforskriften, vil entreprenøren kunne slutte at det er mulig å opprettholde en høyere fremdrift enn det de stipulerte mengdene, og beskrivelsene for øvrig, i seg selv skulle tilsi. I det følgende vil det derfor vurderes om entreprenøren rettmessig kan forutsette at byggetiden er satt i henhold til byggherreforskriften.

En kan hevde at en normalt forstandig entreprenør kan forutsette at byggetiden er satt i henhold til offentligrettslige regler, dersom annet ikke er opplyst. I profesjonelle entrepriseforhold må en kunne gå ut fra at partene er klar over, og akter å følge, lover og regler. Det kan da argumenteres for at entreprenøren må kunne legge til grunn at byggherreforskriften er overholdt, og at arbeidet kan gjennomføres i henhold til den avsatte tiden. Entreprenøren vil imidlertid ha mindre grunnlag for å bygge på en slik forutsetning etter Høyesteretts avgjørelse i byggetidssaken. I dommen ble det, som nevnt, slått fast at entreprenøren har risikoen for lovligheten av den avsatte byggetiden. Når entreprenøren har risikoen for byggetiden, vil entreprenøren ha incentiver for å forsikre seg om at byggetiden er gjennomførbar. Dette tilsier at en normalt forstandig entreprenør ikke vil forutsette at byggetiden er satt i samsvar med byggherreforskriften.

¹²⁹ Jf. Høgberg (2006) s. 41.

¹³⁰ Av hensyn til oppgavens rammer vil ikke ukklarhetsregelen bli behandlet nærmere.

På den andre siden har byggherreforskriften blitt endret siden byggetidssaken ble brakt inn for domstolene. Etter byggherreforskriften § 5 annet ledd bokstav f, plikter byggherren å dokumentere at avsatt byggetid er tilstrekkelig. Selv om byggherren ikke plikter å legge dokumentasjonen med i konkurransegrunnlaget, vil bestemmelsen kunne gi entreprenøren en forventning om at byggherren har gjort forsvarlige vurderinger. Til tross for denne endringen, har Høyesterett slått fast at byggherreforskriften ikke gir privatrettslige virkninger og at entreprenøren har risikoen for lovligheten av avsatt byggetid. Dette må trolig være avgjørende for at entreprenøren alene ikke kan bygge på en forutsetning om at byggetiden er i samsvar med byggherreforskriften.

Det kan imidlertid være andre forhold som gir entreprenøren en berettiget forventning om at byggetiden er satt forsvarlig, og at arbeidene kan gjennomføres i henhold til den avsatte byggetiden. Som eksempel kan en ta utgangspunkt i en tunnel med flere delfrister, der noen av fristene er knappe og andre mer romslige. Dersom det for eksempel er satt høye sikringsmengder i konkurransegrunnlaget, vil en nærliggende slutning være at det er beregnet færre sikringsmengder i den delen av tunnelen som har en kort frist, mens de andre mengdene tilfaller den delen av tunnelen som har en romsligere frist. På den måten vil ikke mengdene bli tidskritiske, og det vil ikke være en motstrid mellom byggetiden og mengdene. Om det er grunnlag for en slik slutning, må vurderes opp mot det entreprenøren kan utlede av opplysninger om de geologiske forholdene. Slike opplysninger vil kunne gi indikasjoner på hvor det er forventet svake soner og hvor en må forvente bruk av sikringsmengder. Opplysninger om de geologiske forholdene vil ikke være helt nøyaktige, slik at det er rom for en viss tolkning. Geologiske opplysninger og avsatt byggetid, kan da, sammenholdt, i enkelte tilfeller, gi et misvisende inntrykk av at mengdene ikke er tidskritiske.

Et annet forhold som kan gi et tolkningsbidrag, er dersom entreprenøren stiller spørsmål til byggherren om byggetiden. Entreprenørene har i anbudskonkurranser en adgang, men ikke en plikt, til å stille spørsmål om innholdet i konkurransegrunnlaget.¹³¹ Byggherren kan i svaret bekrefte at byggetiden er satt i henhold til byggherreforskriften. Dersom byggetiden i etterkant viser seg å være ulovlig kort, vil dette utvilsomt være en uriktig opplysning. Oppdragsgivere vil imidlertid ofte unngå å gi direkte og klare svar på spørsmål fra tilbydere, i frykt for at svarene senere kan bli brukt mot dem. Det er derfor mer nærliggende at

¹³¹ Se anskaffelsesforskriften § 14-2 annet ledd. Høyesterett har ikke oppstilt noen plikt for tilbyderne om å avklare uklarheter som de oppdager. Se punkt 4.3.

byggherren ber entreprenøren om å forholde seg til konkurransegrunnlaget eller vise til de delene av konkurransegrunnlaget der byggetiden er oppgitt. Ettersom byggherren i et slikt tilfelle ikke tilfører noe mer enn det som allerede følger av konkurransegrunnlaget, er det usikkert om dette i seg selv kan gi entreprenøren noen berettigede forventninger rundt lovligheten av byggetiden. Det kan allikevel argumenteres for at byggherrens svar kan gi visse indikasjoner på at det ikke er noe feil med konkurransegrunnlaget. Dette må sees i lys av at byggherren har adgang til å avlyse konkurransen dersom det foreligger en saklig grunn, jf. anskaffelsesforskriften § 25-4. Dersom byggetiden er avsatt i strid med byggherreforskriften, vil det trolig gi grunnlag for å avlyse konkurransen.¹³² Når byggherren velger å gjennomføre konkurransen, etter å ha blitt gjort oppmerksom på at byggetiden muligens er ulovlig satt, kan dette tilsi at entreprenøren burde kunne stole på byggherrens vurdering og delta i konkurransen.¹³³

Vurderingen ovenfor viser at avsatt byggetid trolig ikke alene kan gi entreprenøren en berettiget forventning om at byggetiden er satt i henhold til byggherreforskriften. Imidlertid kan byggetiden sammenholdt med øvrige opplysninger i konkurransegrunnlaget, gi grunnlag for en slik forutsetning. Dette vil riktignok bero på en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. I de tilfellene der entreprenøren kan forutsette at byggetiden er lovlig avsatt, og dette har ført til en uriktig slutning om at arbeidet kan utføres innenfor de avtalte fristene, vil det foreligge misvisende opplysninger.

4.3 Vil de misvisende opplysningene ha påvirket entreprenørens tilbud?

For at byggherren skal bære risikoen for den misvisende opplysningen, må opplysningen ha påvirket entreprenøren sitt tilbud. I kontraktlovgivningen er det et vilkår om at de uriktige og villedende opplysningene «*kan antas å ha innvirket*» på avtalen.¹³⁴ En tilsvarende løsning er lagt til grunn i NS 8407 punkt 23.1 sjette ledd, som gjelder risikoen for forhold i grunnen.

¹³² Etter anskaffelsesforskriften § 14-2 første ledd kan også oppdragsgiver foreta rettelser, endringer og suppleringer av konkurransegrunnlaget, såfremt disse ikke er «vesentlig». Det er imidlertid nærliggende å anse en endring av byggetiden som en vesentlig endring. Se Lothe (2021) s. 163.

¹³³ Se lignende argumentasjon i HR-2019-1801-A (Fosen-Linjen) avsnitt 136. Se også Fredriksen (2020) s. 332 og 333.

¹³⁴ Se kjøpsloven § 18 første ledd.

Etter bestemmelsen bærer byggherren risikoen for konsekvensene av hans uriktige, mangelfulle og ufullstendige opplysninger om grunnen, «*med mindre man kan gå ut fra at dette ikke har virket inn på tilbudet*». Vilkåret må sees i lys av at det er urimelig at byggherren må bære risikoen for opplysninger som ikke har påvirket avtalen. Et tilsvarende krav til kausalitet, må også gjelde på ulovfestet grunnlag.

I de tilfellene der opplysningen er inntatt i kontrakten, vil opplysningen alltid anses for å ha virket inn på kontrakten. Dette skyldes at inkorporerte opplysninger vil utgjøre avtalevilkår.¹³⁵ Dette vil være tilfelle ved avsatt byggetid. Entreprenøren må imidlertid bevise hvilke konsekvenser den villedende opplysningen har fått. Det er kun disse konsekvensene som entreprenøren kan bli kompensert for.¹³⁶ Dette vil være et bevisspørsmål. I punkt 2.3 har det blitt redegjort for hvordan byggetiden påvirker entreprenøren sine kalkyler og tilbudet som entreprenøren inngir. Som et utgangspunkt er det nærliggende å legge til grunn, at den misvisende opplysningen har hatt en konsekvens for entreprenøren sitt tilbud. Dette er imidlertid en konkret vurdering, som må foretas i hver enkelt sak.

Generelt vil opplysningene ikke ha fått noen konsekvenser for entreprenøren, når entreprenøren er klar over at byggetiden ikke er satt i samsvar med byggherreforskriften. Det kan videre vurderes om byggherren skal bære risikoen for de misvisende opplysningene, i de tilfellene der entreprenøren burde ha oppdaget at byggetiden var satt i strid med byggherreforskriften. Når en entreprenør ikke har vært tilstrekkelig aktsom, kan det være urimelig at byggherren skal bære risikoen for dette. En slik regel vil være i tråd med den alminnelige avtalerettslige god tro-standard.¹³⁷ Standarden innebærer at dersom den ene parten forstod eller burde forstå at medkontrahenten oppfattet avtalen på en annen måte enn en selv, plikter parten å gjøre medkontrahenten klar over denne meningsforskjellen. Hvis ikke, blir parten bundet til medkontrahenten sin forståelse.¹³⁸ På området for offentlig anskaffelser, er imidlertid utgangspunktet at oppdragsgiver har risikoen for uklarheter i konkurransegrunnlaget¹³⁹ og leverandører har risikoen for uklarheter i tilbudet.¹⁴⁰ Spørsmålet

¹³⁵ Se eksempelvis kjøpsloven § 17 første ledd.

¹³⁶ Tilsvarende i NS 8407 punkt 23.1 sjettede ledd. Se også Nordtvedt mfl. (2013) s. 339.

¹³⁷ Jf. Rt. 1953 s. 581.

¹³⁸ Jf. Haaskjold (2013) s. 177.

¹³⁹ Jf. anskaffelsesforskriften §§ 8-4 tredje ledd og 14-1 femte ledd.

¹⁴⁰ Jf. anskaffelsesforskriften §§ 9-1 annet ledd og 23-3 annet ledd.

er om en kan anvende god tro-standarden og legge vekt på slike subjektive elementer, når kontrakten er inngått etter regelverket for offentlige anskaffelser.

Spørsmålet ble vurdert av Høyesterett i Rt. 2007 s. 1489 (Byggholt), som gjaldt en kontrakt mellom Oslo kommune og JM Byggholt AS. I henhold til konkurransegrunnlaget skulle Oslo kommune engasjere en egen entreprenør for tekniske arbeider, som senere skulle tiltransporteres JM Byggholt. I tilbudet hadde ikke JM Byggholt priset inn vederlag for tiltransporten, men krevde tilleggsvederlag i etterkant. Høyesterett fant at det var uklart om tiltransporten skulle prises inn i tilbudet, og at Oslo kommune hadde risikoen for denne uklarheten. Oslo kommune anførte at JM Byggholt allikevel måtte bære risikoen for uklarheten, da de hadde en plikt til å avklare uklarheter som de oppdager i konkurransegrunnlaget. Høyesterett vek tilbake fra å oppstille en slik plikt, og begrunnet dette med at anbyders subjektive oppfatning ikke er avgjørende. Det avgjørende er hvordan kontrakten kunne forstås ut fra en objektiv betraktning.

Spørsmålet kom på nytt opp for Høyesterett i Rt. 2012 s. 1729 (Mika). Oppdragsgiver anførte også her at tilbyder måtte pålegges en aktivitetsplikt der de oppdager uklarheter. Det ble argumentert for at Byggholtdommen bygde på en misforståelse, ettersom Høyesterett hadde lagt til grunn at avklaringer først og fremst kunne skje gjennom forbehold. Høyesterett overså tilsynelatende dermed muligheten for å stille spørsmål. I Mikadommen gikk ikke Høyesterett direkte inn på spørsmålet, da det ikke var avgjørende for problemstillingen, men uttalte at måten avklaringer skjer på ikke var av betydning. Det er derfor mest nærliggende å anta at det ikke kan oppstilles noen aktivitetsplikt for entreprenøren. Vurderingen vil da ikke ta utgangspunkt i kunnskapen til den enkelte tilbyder, men hva en alminnelig forstandig tilbyder forstod eller burde ha forstått.¹⁴¹

Om en normalt forstandig tilbyder forstod eller burde ha forstått at byggetiden var satt i strid med byggherreforskriften, vil bero på en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. Vurderingen vil imidlertid få liten selvstendig betydning ved misvisende opplysninger. Dersom en normalt forstandig tilbyder forstod eller burde forstått at byggetiden var satt i strid med byggherreforskriften, ville opplysningen etter en objektiv fortolkning heller ikke ha vært misvisende.

¹⁴¹ Det kan ikke utelukkes at resultatet kan bli annerledes der entreprenøren har vært i ond tro og må anse for å ha opptrådt illojalt.

4.4 Rettsvirkningen ved opplysningssvikt

Det grunnleggende utgangspunktet er at byggherren skal bære konsekvensene av de uriktige og villedende opplysningene, og entreprenøren skal holdes skadesløs.¹⁴² I standardkontraktene, der uriktige opplysninger er regulert, har byggherren risikoen for konsekvensene av de uriktige opplysningene. Dette medfører at entreprenøren både kan få rett på fristforlengelse og vederlagsjustering. For å se hvilke konsekvenser de villedende opplysningene har hatt, må opplysningene holdes opp mot et sammenligningsgrunnlag. Her kan det tenkes to ulike grunnlag. Enten å sammenligne det med situasjonen der opplysningene ikke var gitt eller sammenligne det med situasjonen der byggherren hadde gitt korrekte opplysninger.

Høyesterett har ikke direkte tatt stilling til spørsmålet, men i Rt. 2010 s. 1345 ble spørsmålet berørt indirekte. Tvisten stod mellom Statens vegvesen¹⁴³ og Oslo vei AS, knyttet til en funksjonskontrakt om drift og vedlikehold av vei. I konkurransegrunnlaget hadde Statens vegvesen gitt opplysninger om historisk saltforbruk. I etterkant viste det seg at de historiske dataene viste et forbruk som var 25-30 % lavere enn det reelle historiske forbruket. Høyesterett kom til at det var gitt uriktige opplysninger og ga Oslo vei rett til å kreve merkostnadene sine dekket. Ved første øyekast kan det synes som om Høyesterett tar utgangspunkt i situasjonen der saltforbruket hadde vært korrekt opplyst. Men hvis dette hadde vært tilfelle, skulle Høyesterett også ha tilkjent entreprenøren rett til å kreve påslag på de økte mengdene og ikke bare merkostnadene. Dette kan tilsi at Høyesterett ikke har hatt et bevisst forhold til spørsmålet, slik at rettskildeverdien til avgjørelsen er heller beskjeden.

Hagstrøm og Bruserud har tatt til orde for at en må sammenligne situasjonen der de uriktige opplysningene ikke har blitt gitt.¹⁴⁴ Dersom en tar utgangspunkt i at opplysningene var korrekte, vil man i realiteten også oppstille en opplysningsplikt. Reglene om manglende opplysninger er snevrere enn reglene om uriktige opplysninger, da det oppstilles et vilkår om subjektiv skyld ved manglende opplysninger. I de tilfellene det ikke kan statueres en opplysningsplikt, vil byggherren da tjene på å være taus, fremfor å gi opplysninger. Dette vil gi en uheldig rettstilstand.

¹⁴² Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 249.

¹⁴³ Formell part var staten ved Samferdselsdepartementet.

¹⁴⁴ Jf. Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 244.

Dersom man legger til grunn at opplysningene om byggetid ikke hadde vært gitt, ville byggetid ha vært et forhold i kontrakten som ikke var regulert. Etter standardkontraktene skal sluttfristen fastsettes basert på at «*entreprenøren påbegynner utførelsen snarest mulig etter at kontrakten er inngått og gjennomfører arbeidet rasjonelt og uten unødvendige opphold*».¹⁴⁵ Entreprenøren skal ved misvisende og uriktige opplysninger bli stilt i tilsvarende situasjon som om byggetiden var fastsatt etter standardkontraktens løsning. Dette innebærer i realiteten at de opprinnelige fristene blir forlenget i den grad de samsvarer med standardkontraktens løsning.

¹⁴⁵ Jf. NS 8405 pkt. 34.1. første ledd. Tilsvarende i NS 8407 pkt. 40.2 første ledd.

5 Oppsummering og refleksjoner

I del 3 ble det konkludert med at entreprenøren etter byggetidssaken må anses å ha risikoen for lovligheten av avsatt byggetid. Høyesterett sin avgjørelse fører trolig også til at en ulovlig avsatt byggetid ikke i seg selv kan anses som en misvisende opplysning. For at dette skal være tilfelle, må det foreligge ytterligere opplysninger som kan gi entreprenøren en berettiget forventning om at byggetiden er satt i henhold til byggherreforskriften. Som drøftelsene ovenfor viser, gir dette en uheldig rettstilstand. Det kan også være grunn til å frykte at problematikken rundt for kort avsatt byggetid vil øke, som følge av Høyesteretts resultat og Arbeidstilsynets uttalelse om at de hverken har kompetanse eller ressurser til å kontrollere byggetiden. På bakgrunn av dette vil jeg gi noen refleksjoner om veien videre.

Først og fremst er det usikkert om problemstillingen knyttet til for kort byggetid har blitt endeling avklart gjennom Høyesterett sin avgjørelse. Som nevnt i punktene 1.1 og 2.2.4, er det flere plausible rettsgrunnlag som Høyesterett ikke har tatt stilling til. Analysen over har også avdekket flere svakheter ved Høyesteretts behandling av spørsmålet. Dette gir grunnlag for å begrense rekkevidden av avgjørelsen. En kan derfor ikke utelukke at entreprenører kan vinne frem på et annet rettslig grunnlag. Selv om dette ikke kan utelukkes, vil det være mest nærliggende å søke løsninger utenfor domstolene.

Problemstillingen rundt byggetid kan sees i lys av at det generelt sett er et høyt konfliktnivå mellom aktørene i bygge- og anleggsbransjen. Særlig når entreprisekontraktene er underlagt regelverket for offentlig anskaffelser, oppstår det et spenningsforhold mellom regelverket for offentlig anskaffelser, som er svært positivistisk og formelt utformet, og den dynamiske entrepriseretten. Regelverket for offentlig anskaffelser kan da begrense muligheten for pragmatiske løsninger på et rettsfelt der dette ofte er nødvendig. Et tiltak, som særlig har blitt fremhevet de senere årene, er økt samhandling.¹⁴⁶ Dette kan oppnås både ved bruk av andre kontraktstyper og andre konkurranseformer.¹⁴⁷ Ved å involvere entreprenørene tidlig i prosessen, kan byggherren benytte seg av entreprenørens kompetanse, og samarbeide om en god planlegging og gjennomføring av arbeidene. Entreprenøren vil da også ha bedre mulighet til å kunne påvirke fastsettelsen av byggetiden. Dette krever riktignok at byggherren tar i bruk

¹⁴⁶ Jf. Laingen mfl. (2020).

¹⁴⁷ Det kan her vises til kontraktsformene samspillskontrakter og IPL-kontrakter, og konkurranseformene konkurranse med forhandling og konkurransepreget dialog.

disse kontraktstypene og konkurranseformene. Videre kan det være prosjekter der disse kontraktstypene og konkurranseformene egner seg i mindre grad.

Etter at byggetidssaken ble brakt inn for domstolene, har det som nevnt blitt inntatt et krav i byggherreforskriften om at byggherrene må dokumentere at avsatt byggetid er tilstrekkelig. Det nye dokumentasjonskravet kan bidra til at byggherrene foretar en reell vurdering av forsvarligheten av byggetiden, og at denne vurderingen blir gjort grundig.¹⁴⁸ Dette kan igjen føre til at antallet prosjekter med for kort avsatt byggetid blir redusert, slik at problemstillingen i fremtiden blir mindre aktuell. Det stilles imidlertid beskjedne krav til innholdet i dokumentasjonen.¹⁴⁹ Videre fremgår det uttrykkelig av Arbeidstilsynets veileder til byggherreforskriften, at byggherrene ikke plikter å fremlegge dokumentasjonen for entreprenørene.¹⁵⁰ Dette reduserer rekkevidden og betydningen av dokumentasjonskravet. Dersom dokumentasjonen hadde blitt lagt ved konkurransegrunnlaget, ville entreprenøren hatt et bedre grunnlag for å vurdere byggetiden. Videre ville denne dokumentasjonen tjent som en begrensning av entreprenøren sitt ansvar. Dersom det påvises feil i dokumentasjonen, vil byggherren ha risikoen for dette. For å begrense rekkevidden av Høyesteretts avgjørelse, kan et alternativ være at byggherrene blir forpliktet til å legge frem dokumentasjonen på avsatt byggetid til entreprenørene før kontraktinngåelsen. Dette krever imidlertid en forskrifts- eller lovendring.

Det er riktignok grunn til å tro at lovgiver vil være tilbakeholden med å foreta en slik endring, ettersom dette primært påvirker forholdet mellom byggherrene og entreprenørene. På området for næringsentreprise har lovgiver generelt vært tilbakeholdne med å gi reguleringer. Dette må sees i lys av at bransjen selv har tatt initiativ.¹⁵¹ Det er derfor mer sannsynlig at endringer må drives frem av bransjen selv. Som følge av byggetidssaken har problematikken rundt byggetid blitt satt på agendaen i bygge- og anleggsbransjen. Allerede er det eksempler på at bransjen har tatt visse grep. Et tiltak som har kommet på plass er utarbeidelsen av den nye modellen for beregning og regulering av byggetid i tunnelprosjekter.¹⁵² Videre har det blitt satt ned en arbeidsgruppe med mandat til å utarbeide en veileder for vurderingene av

¹⁴⁸ Jf. Arbeidstilsynet (2019).

¹⁴⁹ Se Arbeidstilsynet (2022a) s. 8.

¹⁵⁰ I.c.

¹⁵¹ Se punkt 1.2.

¹⁵² Se punkt 2.3.2.

forsvarlig byggetid. Arbeidsgruppen ble opprettet våren 2021 i regi av Samarbeid for sikkerhet i bygg og anlegg (SfS BA).¹⁵³ Forhåpentligvis vil disse tiltakene, og andre tiltak bransjen utarbeider, bidra til å dempe konsekvensene av Høyesterett sin avgjørelse.

¹⁵³ Se SFS BA (2021).

Litteraturliste

Standardkontrakter

- NS 8405 Norsk Standard NS 8405: Norsk bygge- og anleggskontrakt, 2.utg. 2008
- NS 8406 Norsk Standard NS 8406: Forenklet norsk bygge- og anleggskontrakt, 2. utg. 2009.
- NS 8407 Norsk Standard NS 8407: Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentreprise, 2011.

Lover

- Lov 15. april 1687 Kong Christian Den Femtis Norske Lov (Norske lov).
- Lov 31. mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven).
- Lov 13. mai 1988 nr. 27 om kjøp (kjøpsloven).
- Lov 16. juni 1989 nr. 63 om håndverkertjenester m.m. for forbrukere (håndverkertjenesteloven)
- Lov 3. juni 1992 nr. 92 om avhending av fast eiendom (avhendingslova).
- Lov 27. november 1992 nr. 109 om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. (EØS-loven)
- Lov 13. juni 1997 nr. 43 om avtalar med forbrukar om oppføring av ny bustad m.m. (bustadoppføringslova).

Lov 26. mars 1999 nr. 17 om husleieavtaler (husleieloven).

Lov 21. juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven).

Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven).

Lov 17. juni 2016 nr. 73 om offentlige anskaffelser (anskaffelsesloven).

Forskrifter

Forskrift 21. april 1955 nr. 377 om sikkerhet, helse og arbeidsmiljø på bygge- eller anleggsplasser. (byggherreforskriften) (opphevet)

Forskrift 03. august 2009 nr. 1028 om sikkerhet, helse og arbeidsmiljø på bygge- eller anleggsplasser (byggherreforskriften).

Forskrift 12. august 2016 nr. 974 om offentlige anskaffelser (anskaffelsesforskriften).

Forarbeider og offentlige uttalelser

Arbeidstilsynet (2019)

Arbeidstilsynet, *Høring av forslag til endringer i byggherreforskriften*, 9. april 2019.

Ot.prp. nr. 21 (1996-1997)

Om lov om avtaler med forbrukar om oppføring av ny bustad m.m (bustadoppføringslova)

Ot.prp. nr. 25 (1973–74)

Om lov om endringer i kjøpsloven 24 mai 1907 nr. 2, særlig med sikte på forbrukervern.

Direktiver og uttalelser fra EU-kommisjonen

Arbeidsmiljødirektivet

Europaparlamentets og Rådets direktiv 89/391/EØF av 12. juni 1989 om iverksetting av tiltak som forbedrer arbeidstakernes sikkerhet og helse på arbeidsplassen.

Byggeplassdirektivet

Europaparlamentets og Rådets direktiv 92/57/EØF av 24. juni 1992 om gjennomføring av minimumskrav til sikkerhet og helse på midlertidige eller mobile byggeplasser.

EU-kommisjonen (2008)

Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the practical implementation of Health and Safety at Work Directives 92/57/EEC (temporary and mobile sites) and 92/58/EEC (safety signs at work), (CELEX 52008DC0698), 2008.

Rettspraksis

Høyesterettspraksis

Rt. 1898 s. 227

Rt. 1917 s. 673 (Monier)

Rt. 1953 s. 581

Rt. 1954 s. 32

Rt. 2002 s. 1110 (Bodum)

Rt. 2003 s. 1531 (Veidekke)

Rt. 2005 s. 788 (SRG-dommen)

Rt. 2007 s. 1489 (Byggholt)

Rt. 2010 s. 961

Rt. 2010 s. 1345 (Oslo vei)

Rt. 2012 s. 1729 (Mika)

Rt. 2014 s. 866 (Fjord 1)

HR-2019-830-A (Sveen)

HR-2019-1801-A (Fosen-Linjen)

HR-2022-1120-A (byggetidssaken)

Underrettspraksis og annen praksis

LA-2008-52830-2

LB-2011-95644 (Lysaker stasjon)

LH-2016-93009

LE-2019-15062

LH-2020-131143

LG-2020-59378 (byggetidssaken)

- EBA (2021) Entreprenørforeningen – Bygg og Anlegg (EBA), «Tunnelbyggetid», 01.12.2021, <https://www.eba.no/vei-og-jernbane/anlegg/tunnellbyggetid/> (lest 14. november 2022)
- Fredriksen (2020) Halvard Haukeland Fredriksen, «Høyesteretts dom i Fosen-Linjen: Stor ståhei om status quo?» *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2020/2-3, side 306-336.
- Giertsen (2021) Giertsen, Johan, *Avtaler*, 4. utg, Universitetsforlaget 2021.
- Goller mfl. (2017) Goller, Morten, Kine Bjelke Christoffersen, Oda Hellenes Ekre, Alf Amund Gulsvik, Karoline Kreyberg, Kine Østebye Neslein, Kaspar Nygaard Thommesen, Line Camilla Werner, *Anskaffelserett i et nøtteskall*, 2. utg., Gyldendal 2017.
- Gravseth mfl. (2006) Gravseth, Hans Magne, Johan Lund og Ebba Wergeland, «Risikofaktorer for ulykkesskader i bygge- og anleggsbransjen», *Tidsskrift for norske lægeforening* nr. 4 2006, s. 453-456.

Gullhaug og Sangolt (2016)

Gullhaug, Grethe og Kjetil Sangolt,
Byggherreforskriften med kommentarer,
Gyldendal 2016.

Haaskjold (2013)

Haaskjold, Erlend. *Kontraktsforpliktelse*.
2. utg., Cappelen Damm Akademisk 2013.

Hagstrøm mfl. (2021)

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

Hagstrøm og Bruserud (2014)

Hagstrøm, Viggo og Herman Bruserud,
Entrepriserett, Universitetsforlaget 2014.

Heimdal mfl. (2022)

Heimdal, Stian, Snorre Waage Sand og
Wenche Maartmann-Moe, «Innlegg: Ny
dom fra Høyesterett – brudd på
byggherreforskriftens krav til tilstrekkelig
byggetid hindrer ikke byggherren i å kreve
dagmulkt», *Byggeindustrien*, 8. juni 2022,
[https://www.bygg.no/innlegg-ny-dom-fra-
hoyesterett-brudd-pa-
byggherreforskriftens-krav-til-
tilstrekkelig-byggetid-hindrer-ikke-
byggherren-i-a-kreve-
dagmulkt/1500489/](https://www.bygg.no/innlegg-ny-dom-fra-hoyesterett-brudd-pa-byggherreforskriftens-krav-til-tilstrekkelig-byggetid-hindrer-ikke-byggherren-i-a-kreve-dagmulkt/1500489/), (lest 17. august
2022)

Helland (2010)

Helland, Gjertrud, "Forstyrrelser i byggeprosjekter: om kritisk linje og dokumentasjon av krav som følge av urasjonell drift", i *På rett grunn: Festskrift til Norsk Forening for Bygge- og Entrepriserett*, Jan Einar Barbo og Lasse Simonsen (red.), Gyldendal 2010, s. 247–258.

Homleid (2019)

Homleid, Ådne, «God start for Skanska ved Nordøyvegen - Dette er Norges mest spektakulære anleggsprosjekt», *Byggeindustrien*, 2. desember 2019, <https://www.bygg.no/god-start-for-skanska-ved-nordoyvegen-dette-er-norges-mest-spektakulaere-anleggsprosjekt/1416304/>, (lest 24. oktober 2022)

Høgberg (2006)

Høgberg, Alf Petter, *Kontraktstolkning: særlig om tolkningsstiler ved fortolkning av skriftlige kontrakter*, Universitetsforlaget 2006.

Laingen mfl. (2020)

Laingen, Maria, Svein Bråthen, Paul Thorgersen og Merete kristin Woldseth, «Samspill kan være vinn-vinn», *Panorama*, 30. september 2020, <https://panorama.himolde.no/2020/09/30/samspill-kan-vaere-vinn-vinn/>, (lest 26. november 2022.)

- Lothe mfl. (2021) Lothe, Ida Kristine, Gjertrud Synnøve Helland, Atle Haakenstad og Lise Marie Skalstad, «ansvaret for tilstrekkelig byggetid», *På rett grunn II: Festskrift til Norsk Forening for Bygge- og Entrepriserett*, Lasse Simonsen; Jan Einar Barbo; Herman Bruserud (red.), Gyldendal 2021, s. 155-174.
- Marthinussen mfl. (2016) Marthinussen, Karl, Heikki Giverholt og Hans-Jørgen Arvesen, *NS 8405 med kommentarer*, 4. utg., Gyldendal 2016.
- Mestad (2019) Mestad, Ola, «Rettens kilder og anvendelse», i *Knophs oversikt over Norges rett*, Harald Irgens-Jensen (red.), utg. 15, Universitetsforlaget 2019, s. 4-28.
- Meyer-Myklestad mfl. (2018) Meyer-Myklestad, Johannes (red.), Marius Egeberg, Ola Haugen, Ola Ø. Nisja, Lars Erik B. Schjeide, *Entrepriserett i et nøtteskall*, Gyldendal 2018.
- Monsen (2012) Erik, Monsen, «Primært rettsgrunnlag i kontraktsretten» *Jussens venner* hefte 6 2012, s. 319-345

- Nordtvedt mfl. (2013)
- Nordtvedt, Henning, Dag Arne Ruud, Olav Bergsaker, Arve Martin Bjørnvik og Johnny Johansen, *NS 8407 Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser: Kommentartutgave*, Universitetsforlaget 2013.
- Skrunes og Kobbe (2010)
- Skrunes, Samuel og Harald Kobbe, «Byggherrens opplysningsplikt i entrepriseforhold» i *På rett grunn: Festskrift til Norsk Forening for Bygge- og Entrepriserett*, Jan Einar Barbo og Lasse Simonsen (red.), Gyldendal 2010, s. 409- 429.
- Sandvik (1966)
- Sandvik, Tore, *Entreprenørrisikoen*, Tanum 1966.
- SFS BA (2021)
- Sammarbeid for sikkerhet i bygg og anlegg (SFS BA), «Rammeverk for beregning av byggetid», 22. februar 2021, <https://sfsba.no/2021/02/rammeverk-for-beregning-av-byggetid/>, (lest 15. november 2022.)
- Tvedt og Bruserud (2010)
- Tvedt, Odd R. og Herman Bruserud, «Entreprenørens kontraktsoppfyllelse – «Oppfyllelsesterskler», i *På rett grunn:*

Festskrift til Norsk Forening for Bygge- og Entrepriserett, Jan Einar Barbo og Lasse Simonsen (red.), Gyldendal 2010, s. 430-452.

Vegdirektoratet (2018)

Vegdirektoratet, *Håndbok R761: Prosesskode 1. Standard beskrivelsestekster for vegkontrakter. Hovedprosess 1-7*, Statens vegvesen 2018. <https://www.vegvesen.no/globalasset/s/fag/handboker/hb-r761-prosesskode-1-05072018.pdf>

Verling og Neraal (2020)

Verling, Fredrik og Helge Neraal, «Ekvivalenttidsregnskap – en falsk trygghet?», *Byggeindustrien* nr. 4 2020, s. 32. [kronikk]