**Oppgave til dag 3 – Tak-Tekk**

Tvist: Lars Holm VS. Tak-Tekk

Krav:

* Lars: Krever erstatning for retting av rettekostnader (600’)
  + Prinsipalt: Dekning av rettekostnader
  + Subsidiært: Erstatning på deliktsrettslig grunnlag
    - (Uklart for meg om oppgaveskriveren er klar over at det prinsipale kravet – dekning av rettekostnader vanligvis anses som et erstatningskrav i teorien)
* Tak-Tekk: Innsigelser
  + Mot Lars’ prinsipale grunnlag:
    - Prinsipalt: Intet krav, pga intet kontraktsforhold
      * 🡺 Betyr: Ikke adgang til direktekrav overhodet
    - Subsidiært: Lars kunne bare kreve forløpende reparasjon
      * 🡺 Forutsatt direktekravadgang: Lars har likevel ikke krav på å få dekket rettekostnadene
  + Mot Lars’ subsidiære grunnlag:
    - Ingenting, står bare at «Tak-Tekk avviste dette subsidiære ansvarsgrunnlaget»

Bakgrunnsrett? => Entreprise

Terminologi:

* Lars (Byggherre)
* Arkitekt (Prosjekterende)
* Husbygg (Entreprenør, utførelsesentreprise)
* Tak-tekk (Underentreprenør)

Kontraktskjede: (se ppt)

Arkitekt 🡸 Lars (BH) 🡺 Husbygg (Utførende entreprenør) 🡺 Tak-tekk (Underentreprenør)

**Spm: Kan Lars kreve erstatning for rettekostnadene på 600’?**

* Oversikt over underspørsmål:
  + 1) Direktekravsadgang?
    - Avtale? => Spørsmål om konkludent atferd, men kan tas sammen med spørsmålet om ulovfestet direktekravsadgang?
    - Lov? => Nei
    - Ulovestet prinsipp? => Det store spørsmålet!
    - (Hvis direktekravsadgang: Modell => Springende regress)
  + 2) Mangelskrav i forholdet: Lars <=> Husbygg
    - Har Lars krav på erstatning (evt. prisavslag) for rettekostnader?
  + 3) Mangelskrav i forholdet: Husbygg <=> Tak-Tekk
    - Har Lars krav på erstatning (evt. prisavslag) for rettekostnader?

1. **Direktekravsadgang?**

* Rettslig grunnlag for direktekrav?
  + Lov => Nei, uregulert kontraktstype (ulovfestet næringsentreprise)
  + Avtale?
    - Konkludent atferd fra Tak-Tekk?
    - Ikke utenkelig, men det er ikke slik Høyesterett har valgt å vurdere direktekravsspm i nyere rettspraksis
  + Ulovfestet prinsipp?
    - Rettspraksis
      * Mange dommer, men særlig 3 stk som dere må kjenne til:
        + Først og fremst: HR-2018-2256-A (Midtbygningen)
        + Rt-1998.656 (Veidekke)
        + HR-2018-648 (Bruktbil)
      * Dagens rettstilstand = Usikker, men kort sagt: Et sikkert grunnlag og et usikkert
        + Sikkert: «Særlig stilling»

jf. Rt-1998.656 (Veidekke) og HR-2018-2256-A (Midtbygningen)

* + - * + Usikkert: Om grunnlag for direktekrav utover dette «etter en helhetsvurdering av behovet VS betenkelighetene»

sml. HR-2018-2256-A (Midtbygningen)

Mindretallet: Ja

Flertallet: Meget uklart votum

Understreker at det i 2011 ikke var grunnlag for et slikt prinsipp (men sier ikke noe direkte om dagens rettstilstand), prem 99

Legger uforholdsmessig stor vekt på at NS 8402 var avtalt, og den har ikke direktekravsbestemmelse, prem 102

På den ene siden: «*Når jeg likevel har kommet til at direktekrav ikke kan tillates, skyldes det at det i vår sak – etter mitt syn – foreligger tungtveiende momenter som taler mot dette*.», jf prem 93

På den andre: «*En kontrakt binder bare partene, og kan som den klare hovedregel bare skape rett og plikt mellom dem. Direktekrav er et brudd på dette prinsippet, som det må det kunne gis en god begrunnelse for.»* prem 94

På eksamen:

Gjør en grunnlag for direktekrav dette «etter en helhetsvurdering av behovet VS betenkelighetene»

Prinsipalt eller subsidiært

* + - Problemstilling: Har Taktekk hatt en «særlig stilling» overfor Lars?
      * Veidekke: ”*Særlig stilling*”
        + *Direkte kontakt* mellom BH (Ullerudåsen Borettslag) og UEp (Veidekke)
        + UEP hadde *totalt ansvar*; utførelse og prosjektering
        + EP (Moelven) spilte en passiv rolle
      * I vår sak
        + Tak-tekk: Mindre sentral rolle enn Veidekke
        + Men absolutt direkte kontakt, pga etterfølgende retting
      * Delkonk: Ikke «særlig stilling»
    - Problemstilling: Behovet VS betenkelighetene?
      * Behov:
        + Husbygg = Konkurs
        + 🡺 Direktekrav er eneste mulighet for Lars å få dekket et evt. berettiget erstatningskrav
      * Betenkeligheter?
        + Ingen berettiget forventning Hos Taktekk om å unnslippe ansvaret de ville hatt overfor Husbygg (tilfeldig fordel at Husbygg er konkurs)
        + Taktekk => Særlige forutsetninger for å rette feil med tak
      * Min delkonklusjon: Grunnlag for direktekrav etter en vurdering av behovet VS betenkelighetene
* Direktekravsmodellen: Subrogasjon eller springende regress? (Neppe grunn til å vurdere dette så grundig)
  + Kontraktslovgivningen: Varierer
    - Avhl. og kjl. 🡺 Subrogasjon
    - Boufl., hvtjl. og fkjl. 🡺 Springende regress
  + Veidekkedommen 🡺 Springende regress
  + Midtbygn 🡺 Flertall: Ikke stilling, men Mindretall: Springende regress
  + NS-standardene 🡺 Springende regress
  + Juridisk teori: Rådende oppf 🡺 Springende regress, men ikke helt entydig
  + Reelle hensyn
    - Argumenter for subrogasjon:
      * Rettstekniske hensyn: Dårlig argument
      * Kontraktslovgivningen: Subrogasjon i næringsforhold?
    - Springende regress => Ligger i vurderingsnormen
      * Pes: Tidligere leddet ikke komme dårligere ut
      * Pas: Kreditors behov for direktekrav => Ikke særlig til stede dersom ikke mangelskrav i forholdet mellom kreditor og debitor
  + Konk: Springende regress
* Oppsummering:
  + Lars Holm kan fremme «sitt mangelskrav» mot Husbygg gjeldende mot Tak-tekk for så vidt tilsvarende krav på grunn av mangelen kunne vært gjort gjeldende av Husbygg
  + Aka: Vi må gjøre to vurderinger:
    - (1) Om Lars Holm ville hatt et mangelskrav mot Husbygg?
    - (2) Om Husbygg ville hatt et tilsvarende krav mot Tak-tekk?

**2) Mangelskrav i forholdet: Lars Holm <=> Husbygg**

Spm: Ville Lars hatt krav på dekning av rettekostnadene fra Husbygg?

* Mangel?
  + «Mangel»: Avvik fra kontraktsmessig oppfyllelse som ikke skyldes forhold på kreditors side
  + Problemet ivs: Taket lekker, pga valgt feil papptype
    - Tak-tekk valgte papptypen
    - Husbygg må identifiseres med Tak-tekk
    - Papptype vanlig på byggetiden, men ettertiden viser at feil
  + Kontraktens ordlyd: «Papp», men presiserte ikke typen papp
    - Aka: både organisk og kunstpapp er forenelig med ordlyden
    - => Ifølge kontraktens ordlyd er altså ytelsen kontraktsmessig
  + Har Husbygg ansvar for pappens egenskaper?
    - Pliktet Husbygg å velge en papptype som gir tett tak?
      * «*Vanlig god vare*», jf. rt-1998-674
      * «*Faglig god utførelse*», jf. buofl. § 7 og hvtjl. § 5
      * «*Vanlig og forsvarlig utførelse*», jf. rt-1968-783
    - I tilfeller hvor vanlig byggemåte ikke leder til tilfredstillende resultat
      * «*Vanlig og forsvarlig utførelse*», jf. rt-1968-783
      * => Byggherren har utviklingsrisikoen
  + Delkonklusjon: **Ikke** avvik fra kontraktsmessig oppfyllelse, dermed ikke erstatningskrav (tvilsomt)
  + Dermed: **Ikke** krav på erstatning for rettekostnader på kontraktsrettslig grunnlag

*SUBSIDIÆRT:* Forutsatt mangel…

* Ansvarsgrunnlag: Erstatning for brutt retteplikt?
  + Ville Husbygg hatt retteplikt?
    - Ikke avtale eller lov.
    - AOP?
      * Ikke AOP i betydningen alltid (sml. avhl. § 4-10), men ulovfestet hovedregel
      * I alle fall ved tilvirkningsytelser
      * Regel:
        + UP: Retteplikt
        + Unt: Misforholdsbegrensningen / Urimelige kostnader

Debitors kostnader/ulemper ved rettingen står i et vesentlig misforhold til kreditors interesse

* + UP: Retteplikt
  + Unt: Misforholdsbegren sningen / Urimelige kostnader
    - Kostnadene ved retting 🡺 Svært store
      * Vederlag til firma som gjorde jobben = 600 => Dobbelt
      * 🡺 Kunne kanskje tilsi at misfh
    - Viktigheten av å få mangelen rettet
      * Tett tak: Helt essensielt, sier seg selv
      * 🡺 Må rette, samma hva
    - Kanskje her TTs anf: ikke skifte papp, men komme å rette fortløpende
      * Hvis poeng noe sted, ta opp her
      * Faktum blir ganske viktig, og vi vet lite.
        + Virker som må reparere flere ganger i året => åpenbart ikke godt nok
      * MEN hvis:
        + TT må innom en gang i året / annenhvert år å gjøre en enkel jobb
        + Kanskje til hinder for at Lars kan kreve full omlegging
    - Delkonk: Ikke ves misfh 🡺 Retteplikt
  + Objektivt erstatningsansvar hos Husbygg pga brutt retteplikt?
    - Kontraktslovgivningen
      * Terminologien varierer mht om dette kalles «erstatning» eller «prisavslag»
        + Kjl. § 34 (1) og (3) 🡺 Regulert som et «erstatningsspørsmål»
        + Hvtjl. § 25, buofl. § 33 og avhl. § 4-12 🡺 «Prisavslag»
      * Bare terminologisk eller også reell betydning?
        + Ordet «prisavslag» tyder på at kreditor maksimalt kan få 100 % avslag i prisen

Aka: dekket rettekostnader som tilsvarer vederlagets størrelse

Her: Maks 300 000 kr

* + - * + På den annen side: Ordlyden i bestemmelsene (hvtjl. § 25, buofl. § 33 og avhl. § 4-12) taler ellers ikke for at prisavslaget er begrenset til vederlagets størrelse
        + Hensyn: Prisavslaget => Gjensidighetsvirkning

Gjenopprette balansen

Kan tale for at vederlaget maksimalt kan settes til 0,-

* + - * + Lovgivers formål: Rettekostnadene = praktisk måte å utmåle prisavslaget på

🡺 Ikke materiellrettslig betydning

* + - * + => Bare terminologisk betydning
      * 🡺 Aka: Objektivt ansvar for rettekostnader ved brutt retteplikt er et alminnelig prinsipp
    - DelKonk: Lars kunne kreve dekket rettekostnadene på 600 000,- kr av Husbygg
* Subsidiært: Hva hvis rettekostnadene stod i et «vesentlig misforhold» til Lars Holms interesser i rettingen, slik at Husbygg ikke hadde retteplikt?
* 🡺 Erstatning på annet grunnlag?
  + Kontrollansvar eller culpa
  + => Culpa (pga innsatsforpliktelse)
    - Forutsetningen for mangel:
      * Uforsvarlig valg av papp-materiale
  + Utmåling
    - Alminnelig prinsipp at kreditor ikke kan kreve erstatning for uforholdsmessige rettekostnader?
    - HR-2017-515 🡺 Meget uklar dom; både mht begrunnelse og rekkevidde
      * Se domsanalyse her: [**https://youtu.be/mXE-EJqPQQc**](https://youtu.be/mXE-EJqPQQc)
      * Essens: Flertallets resonnement må antakelig tas til inntekt for at det ikke kan kreves dekket uforholdsmessig store rettekostnader, jf. særlig prem (45)

**3) Spm: «*Tilsvarende krav som følge av mangel*» i forholdet: Husbygg <=> Tak-Tekk**

* Spm: Mangel + Retteplikt + subst erstatning for rettekostnader
  + Samme drøftelse som over
* Delkonklusjon: Husbygg har tilsvarende krav mot Tak-tekk
* **Subsidiær hovedkonklusjon** (forutsetning: mangel): Lars kunne kreve dekket rettekostnadene på 600 000,- kr av Tak-tekk

**Deliktserstatningsansvar** hos Tak-tekk etter skl § 2-1?

* Kort sagt: Ikke aktuelt her, pga ikke holdepunkter for at det foreligger deliktsrettslig pliktbrudd hos Taktekk
  + Ikke brudd på reglene ansvarsreglene i plan- og bygningsloven sånn som i de tre Bori-dommene
  + Mao: Taktekks eventuelle pliktbrudd består utelukkende i kontraktsbrudd (ikke brudd på en deliktsrettslig handlenorm)
* MEN: Mer generelt bør vi kommentere det prinsipielle spørsmålet om deliktsrettslig ansvar kan tenkes – også i kontraktskjeder
  + Problemstilling: Kan det tenkes Tak-tekk er erstatningsansvarlig
  + Tre dommer om deliktsansvar i kontraktskjeder:
    - HR-2015-276 Bori I
    - HR-2017-1834 Bori II / Branncelle
    - HR-2020-312 Bori III / Solem
  + Prinsippet om flere grunnlag for samme krav:
    - UP: Kreditor kan velge
    - Unt: «Noenlunde klare holdepunkter» i det samlede rettskildematerialet
      * HR-2015-276 Bori I (36)

«Derimot vil jeg fremholde, som et mer gjennomgående prinsipp, at den som har flere grunnlag for et krav kan velge hvilket av disse han vil gjøre gjeldende, jf. for eksempel Rt-1976-1117, Rt-1991-1335, Rt-1993-1201, Rt-1998-579, Rt-2002-1331 og Rt-2012-1444. En begrensning av denne valgfriheten må, slik jeg oppfatter hovedlinjen i Høyesteretts praksis, bygge på noenlunde klare holdepunkter i det samlede rettskildematerialet»

* + Vurderingen av om det foreligger erstatningsrettslig vernet interesse i Bori-tilfellene:

🡺 Bori-normen, HR-2015-276 Bori I (26):

«Svaret på spørsmålet om Lørenfallet Borettslag bør kunne kreve sitt tap erstattet av Bori BBL vil måtte bero på en bredere avveining, hvor tapssituasjonen, karakteren av pliktbruddet og de interesser som beskyttes og håndhevingssynspunkter vil inngå»

* + De kontraktsrettslige reglene om direktekrav er ikke til hinder for deliktsansvar, jf. HR-2020-312 Bori III (45), med henvisninger til de to andre dommene.
    - Men det tas høyde for «disse innveningene» i vurderingen av om vilkåret om vernet interesse er oppfylt for deliktsansvarskravet’

Foreldelse?

* To frister: Alminnelig frist + Tilleggsfrist (§ 10)
* **Tilleggsfristen i § 10 = enkel**
  + Mangel oppdaget i januar 2018
  + Stevning: juli 2019
  + Delkonk: Tilleggsfristen er utløpt
* **Den alminnelige fristen?**
  + Varighet = 3 år, jf. fl. § 2
  + Friststart?
    - Kontraktserstatning 🡺 § 3 nr 2, jf. § 9 nr 3
    - Spm når «misligholdet inntrer»?
      * Rettspraksis: Skille mellom rådgivningskontrakter og kjøp/entreprise
      * Rådgivning: HR-2019-2034 Advokat III (prem 53)
        + *«I tråd med disse dommene legger jeg til grunn at* ***foreldelsesfristen*** *for erstatningskrav i rådgivningstilfellene* ***starter å løpe når virkningen av det ansvarsbetingende forholdet inntrer****. Virkningen kan ikke sies å ha inntrådt før det* ***objektivt sett har oppstått et tap eller er på det rene at tap vil oppstå.*** *Størrelsen trenger imidlertid ikke være fastlagt, og fristen kan starte å løpe selv om det er usikkert når tapet vil bli realisert.»*
        + Aka: Fristen begynner å løpe på «tapstidspunktet»
      * Kjøp/entreprise, sml. Rt-2007-1236 Buss (prem 39) og Rt-2006-1705 Asker politistasjon (prem 62 og 63)
        + 🡺 Fristen begynner å løpe ved «levering» / «overtakelse» av ytelsen
      * I vår sak: Entreprise
        + Levering/overtakelse: september 2014
        + => Fristen begynte å løpe september 2014
        + (Fristen løp ut i 2017)
  + Avbrytelse?
    - Stevning: Juli 2019
    - Spm: Om Tak-tekk ved å utføre flere retteforsøk av taket i 2016 og 2017 må sies å ha «erkjent» kravet, jf. fl. § 14?
      * UP: Retting = normalt erkjennelse
      * Unt: «*konkrete holdepunkter for en annen forståelse av selgers handlemåte*», jf. Rt-2013-865 Rustskade (prem 56)
        + «*Normalt vil spørsmålet om anvendelse av tilleggsfristen i foreldelsesloven § 10 ikke komme på spissen når en selger har påtatt seg å utbedre en mangel. Dette vil, om det ikke er konkrete holdepunkter for en annen forståelse av selgers handlemåte, måtte sees som en erkjennelse av kravet, jf. foreldelsesloven § 14 og § 20*.»
      * Spm: «Konkrete holdepunkter» for en annen forståelse av Tak-tekks retteforsøk enn at Tak-tekk har erkjent kravet?
        + 🡺 3 alternative konkrete holdepunkter:

1) Retting pga velvillighet, ikke plikt?

2) Taklekkasjenes årsak var ikke kjent for partene før januar 2018

3) Erkjennelse av retteplikt = Ikke erkjennelse av erstatningsansvar

* + - * + 1) Retting pga velvillighet, ikke plikt?

Nei, dette krever at Taktekk har tatt konkret forbehold ved retting

Ingen holdepunkter for det i vår sak

* + - * + 2) Taklekkasjenes årsak var ikke kjent for partene før januar 2018

Trolig må det kreves at selger/realdebitor er kjent med (årsaken til) mangelen for at det skal foreligge en erkjennelse, jf. Rt-2007-1236 Buss (prem 45)

*«En eventuell erkjennelse av ansvar vil likevel ikke omfatte den mangel som forårsaket brannen, og som partene jo på dette tidspunkt var uvitende om. En slik mulig erkjennelse vil derfor ikke ha noen innvirkning på det spørsmål om foreldelse som er reist i vår sak*.»

Delkonk: Taktekk har ikke erkjent plikten til å rette eller erstatningsansvaret

* + - * + 3) Erkjennelse av retteplikt = Ikke erkjennelse av erstatningsansvar

Rt-2006-781 Hatlevik

*«Foreldelsesloven § 14 omhandler erkjennelse av «forpliktelsen». Den forpliktelsen som ble omtalt i det siterte brevet var Hatleviks ansvar for å besørge heftelsen slettet. Selv om et eventuelt erstatningsansvar ville være en konsekvens av at denne plikten ikke ble oppfylt, krever erstatningsansvar at det må foreligge ansvarsgrunnlag, årsakssammenheng og økonomisk tap. Kravene er med andre ord kvalitativt så vesensforskjellige at erkjennelse av den ene forpliktelsen ikke samtidig kan regnes som erkjennelse av den andre.»*

🡺 Taler for at erkjennelse av retteplikt ikke uten videre omfatter erstatningsansvaret som følge av brudd på retteplikten

Men: Dommen er antakelig feil

Første: Erstatningssanksjonen er en del av retteplikten

Annet: Hvis debitor gjør forsøk på å rette mangelen, vil erkjennelse av retteplikten virke som en felle for kreditor

Tredje: Debitor vil ofte ha en rett til å rette

* + - * Delkonk: Ikke erkjennelse
    - Konk: Lars’ erstatningskrav er foreldet