

Byggherrens varslingsplikt overfor entreprenør – NS 8405 pkt. 13.2

1. Innledning

I de tilfeller hvor entreprenøren er forpliktet til å prosjektere, enten ved at det skal oppnås bestemte funksjonskrav i henhold til kontrakten mellom byggherre og entreprenør eller hvor entreprenør har annet prosjekteringsansvar, er det entreprenørens ansvar at dette prosjekteringsarbeidet blir riktig utført.

Likevel er byggherren pålagt å varsle entreprenøren om eventuelle feil, uoverensstemmelser eller annen ufullstendighet, som byggherren oppdager. Forutsetningen er imidlertid at det mangelfulle ved prosjekteringen er av en slik betydning at det må rettes for at entreprenørens ytelse skal bli i samsvar med de krav avtalen stiller.

Byggherrens varslingsplikt følger av NS 8405 pkt. 13.2. Klausulen er et utslag av den generelle lojalitetsplikt man har i kontraktsforhold. Selv om byggherren i forbrukerentreprise ikke har den samme lovpålagte plikt til å varsle, vil han likevel plikt til å være lojal mot sin kontraktspart. I så måte er han pålagt å varsle dersom han oppdager forhold, som forhindrer entreprenør i å oppfylle kontraktsmessig. Det kan imidlertid normalt ikke stilles like strenge krav til en ”forbrukerbyggherre” som til en profesjonell byggherre, selv om det kan tenkes tilfelle hvor ”forbrukerbyggherren” skal identifiseres med profesjonelle medhjelpere. Dette kommer jeg nærmere tilbake til nedenfor.

2. Hva kreves av byggherren?

2.1 Varslingsplikten. Kontrolleringsplikt?

Byggherren har ingen plikt til å kontrollere prosjekteringsarbeidet som utføres av entreprenør, kun plikt til å varsle eventuelle feil mv. som blir oppdaget. En entreprenør som ikke kontrollerer entreprenørens prosjekteringsarbeid har derfor langt mindre risiko for å komme i ansvar enn den byggherre som velger å kontrollere entreprenørens arbeid.

For mange entrepriseoppdrag skal imidlertid entreprenørens eventuelle prosjekteringsarbeid både tilpasses og benyttes i øvrig prosjekteringsarbeid, som byggherren er ansvarlig for. I den forbindelse er det i mange tilfelle både naturlig og nødvendig å foreta en viss kontroll av entreprenørens prosjekteringsarbeid. Det er særlig i slike tilfelle at byggbyggherrens varslingsplikt blir satt på spissen. I slike situasjoner er det enklere å hevde at byggherren måtte oppdage eventuelle prosjekteringsfeil, særlig hvis byggherren bistås av profesjonelle prosjekteringsmedhjelpere.

2.2 Hva skal det varsles om?

Byggherren plikter å varsle entreprenøren når han blir oppmerksom på at ”*entreprenørens prosjektering er uegnet, ufullstendig, inneholder uoverensstemmelser eller feil som kan føre til at arbeidet ikke blir i samsvar med det som er avtalt*”. Dette innebærer at varslingsplikten gjelder alle feil eller ufullstendigheter mv. ved entreprenørens prosjektering, hvor det mangelfulle forhold kan føre til at entreprenørens arbeid ikke blir i samsvar med avtalen, jf. NS 8405 pkt. 11.1. Varslingsplikten gjelder derfor ikke absolutt alle feil eller mangelfulle forhold ved entreprenørens prosjektering. De mangelfulle forhold må være årsak eller kunne

være årsak til at entreprenøren ikke kan levere slikt arbeid, som han er forpliktet til å levere i henhold til avtalen.

Varslingsplikten gjelder alle forhold som byggherren ikke bare faktisk oppdager, men også de forhold han burde oppdaget, jf. pkt. 13.2 siste ledd litra b. Hva byggherren burde oppdage beror på et konkret skjønn, som blant annet beror på byggherrens forutsetninger for å oppdage forholdet, hvor inngående hans kontroll har vært osv.

2.3 Reklamasjonstid

Hvor lang tid byggherren har til å varsle entreprenørene om eventuelle feil som blir oppdaget, sier pkt. 13.2 ingenting om. Det må likevel legges til grunn at byggherren må varsle entreprenøren uten ugrunnet opphold, jf. prinsippet om den alminnelige lojalitetsplikt i kontraktsforhold. Hvor lang tid byggherren konkret har for å varsle beror på et konkret skjønn. Det må imidlertid, etter mitt skjønn, stilles relativt strenge krav til rask reaksjon fra byggherren. Med andre ord; kan det legges byggherren til last at feilen, som byggherren oppdaget, blir med i det videre kontraktsarbeid, vil det være brudd på varslingsplikten. Konsekvensene av misligholdt varslingsplikt kommer jeg nærmere tilbake til nedenfor.

2.4 Identifikasjon

NS 8405 pkt. 13.2 pålegger ”byggherren” varslingsplikt. Det er imidlertid sikker rett at byggherren skal identifiseres med sine prosjekteringsmedhjelpere. Burde byggherrens prosjekteringsmedhjelpere oppdaget feil eller andre ufullstendigheter ved entreprenørens prosjekteringsarbeid, plikter medhjelperen å varsle byggherren eller sørge for at entreprenøren blir gjort kjent med det mangelfulle forhold. Prinsippet om identifikasjon i profesjonell entrepris ble blant annet lagt til grunn i Rt. 1998 s. 656, hvor byggherren ble identifisert med byggekontrolløren han hadde engasjert. Byggherren mistet sitt eventuelle krav som følge av at hans bygningskyndige medhjelper burde oppdaget feil og mangler ved entreprenørens leveranse på et tidligere tidspunkt. Kravet var derfor foreldet. At byggherren imidlertid kan ha et krav mot sin medhjelper er et annet spørsmål, som ikke skal drøftes her.

2.5 Konsekvens av misligholdt varslingsplikt

Dersom byggherren misligholder varslingsplikten kan det medføre at entreprenørens ansvar etter NS 8405 pkt. 13.1, reduseres eller faller bort, jf. pkt. 13.2 tredje ledd. Entreprenøren skal med andre ord ikke stilles økonomisk dårligere enn han ville vært om byggherren hadde overholdt sin varslingsplikt.