

UiO • **Det juridiske fakultet**

# Entreprenørens erstatningsansvar for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse

Kandidatnummer: 524

Leveringsfrist: 25. november 2020

Antall ord: 17 842



## Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING.....</b>	<b>1</b>
1.1	Tema og problemstilling.....	1
1.2	Avgrensninger og begrepsbruk .....	2
1.3	Rettskildebildet.....	3
<b>2</b>	<b>KONTRAKTSHJELPERANSVARET .....</b>	<b>4</b>
2.1	Identifikasjonsproblemet .....	4
2.2	Utgangspunkter .....	6
2.3	Negativ avgrensning mot tap som har sammenheng med mislighold.....	7
2.4	Erstatningsidentifikasjon ved direkte skadeforvoldelse .....	10
<b>3</b>	<b>LOVREGULERTE TILFELLER AV DIREKTE SKADEFORVOLDELSE.....</b>	<b>12</b>
3.1	Om lovene.....	12
3.2	Håndverkertjenesteloven .....	13
3.3	Bustadoppføringslova.....	16
3.3.1	Generelt om § 6.....	16
3.3.2	Avtalebruddsbegrepet.....	17
3.3.3	Henvisningen til alminnelige erstatningsregler.....	19
<b>4</b>	<b>SEDVANE OM ANSVARET FOR DIREKTE SKADEFORVOLDELSE.....</b>	<b>23</b>
4.1	Innledning .....	23
4.1.1	Tolkningstradisjonen fra Norsk Standard .....	23
4.1.2	Betydningen av problemstillingen.....	25
4.2	Standardkontraktene som rettskilde .....	27
4.3	De alminnelige betingelser for sedvanerett.....	28
4.4	Avgrensningsregelens utbredelse .....	28
4.4.1	Regelen har faktisk utbredelse i kontraktspraksis .....	28
4.4.2	Underbygges kontraktspraksisen av positive kilder? .....	29
4.5	Regelens godhet .....	31
4.6	Konklusjon og noen videre bemerkninger.....	34

<b>5</b>	<b>ALMINNELIGE PRINSIPPER OM ANSVARET FOR DIREKTE SKADEFORVOLDELSE.....</b>	<b>35</b>
5.1	Innledning .....	35
5.2	Nødvendig betingelse for skadens inntreden .....	35
5.3	Ansvarsgrunnlaget.....	36
5.3.1	Innledning .....	36
5.3.2	Ansvarsmodellen .....	36
5.3.3	Culpa i eller utenfor kontrakt? .....	37
5.3.4	Unntak for abnorme handlinger?.....	39
5.4	Nærhetskriteriet.....	42
5.4.1	Generelt.....	42
5.4.2	Betroelse .....	43
5.4.3	Geografisk nærhet .....	44
5.4.4	Funksjonell nærhet .....	45
<b>6</b>	<b>OPPSUMMERING OG KONKLUSJON.....</b>	<b>47</b>
<b>7</b>	<b>KILDEREGISTER.....</b>	<b>49</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Tema og problemstilling

Temaet for denne oppgaven er kontraktshjelperansvarets utstrekning i entreprisekontrakter. Oppgaven ser nærmere på hvilke betingelser som må være oppfylt for at entreprenøren kan holdes ansvarlig for tapet byggherren påføres på grunn av kontraktshjelperens direkte skadevoldende handling.

I tråd med det alminnelige kontraktshjelperansvaret svarer entreprenøren i utgangspunktet for sine kontraktshjelpere. For spørsmålet om entreprenørens erstatningsansvar for hjelperens skadeforvoldelse, vil imidlertid ansvarets utstrekning avhenge av *hva* det er som skades av handlingen.

På den ene siden har vi skadevoldende handlinger som resulterer i et *kontraktsbrudd* i form av mangel eller forsinkelse i hovedkontrakten mellom entreprenøren og byggherren. I disse situasjonene oppfyller ikke entreprenøren sine forpliktelser etter kontrakten, og byggherren kan da som den klare hovedregel gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende, herunder kreve erstatning. Dette følger av forbrukerentrepriselovene, standardkontraktene og konsekvent rettspraksis. Tilsvarende fremgår også av kontraktslovgivningen ellers.

På den andre siden har vi tilfeller der hjelperens handling direkte skader byggherrens eiendom eller andre rettsgoder som *ikke er en del av kontrakten* mellom entreprenøren og byggherren. Dette omtales i det følgende som *direkte skadeforvoldelse*. Ettersom det skadde rettsgodet ikke er en del av hovedkontrakten, kan byggherren i utgangspunktet ikke fremme et erstatningskrav i henhold til kontrakten eller lovens regler om mislighold. For spørsmålet om entreprenøren kan holdes ansvarlig for tapet byggherren her påføres, er svaret langt mer usikkert enn ved kontraktsbrudd. Direkte skadeforvoldelse er regulert ulikt i forbrukerentrepriselovene og er bare delvis regulert i standardkontraktene. Samtidig foreligger det begrenset rettspraksis om spørsmålet. I Høyesteretts dom avsagt 27. mai 2020, HR-2020-1120-A Kystverket, kom imidlertid spørsmålet om ansvar for direkte skadeforvoldelse i entreprisesammenheng opp for første gang siden 1986. Dommen aktualiserer flere problemstillinger relatert til kontraktshjelperansvarets utstrekning.

Kontraktshjelperansvaret er svært praktisk på entrepriserettens område. Entrepriser kjenne-tegnes ved at de strekker seg over lang tid, dreier seg om intrikate og sammensatte ytelser, har mange involverte aktører og delvis innebærer farefull virksomhet. Disse forholdene gjør det vanlig med utstrakt bruk av kontraktshjelpere, som i entrepriseretten gjerne kalles *underentreprenører*. Siden entreprenørene arbeider på byggherrens egen eiendom, vil denne eien-

dommen og byggherrens nærliggende rettsgoder gjennom hele prosjektperioden være særlig eksponert for skade i forbindelse med oppdraget.

Omfattende bruk av kontraktshjelpere, kombinert med skaderisikoen, fordrer klarhet i spørsmålet om *når* entreprenøren kan holdes ansvarlig for hjelperens handlinger. Problemstillingen som oppgaven tar sikte på å besvare blir da følgende: Når foreligger det grunnlag for å holde entreprenøren ansvarlig for det tapet byggherren påføres som følge av kontraktshjelperens direkte skadevoldende handling?

## 1.2 Avgrensninger og begrepsbruk

Oppgavens tema berører flere problemstillinger knyttet til bruk av kontraktshjelpere, og enkelte avgrensninger er derfor nødvendig. En generell avgrensning gjøres mot alle tilfeller av uaktsomhet hos entreprenøren selv. Som eksempler kan det nevnes uaktsomhet ved valg av kontraktshjelper (*contractu in eligendo*) eller uaktsomhet knyttet til instruksene som gis til hjelperen (*culpa in instruendo*). Under slike omstendigheter kan byggherren rette et erstatningskrav direkte mot entreprenøren etter kontraktens eller lovgivningens bestemmelser om kontraktsbrudd.

Videre kan det tenkes at partene eksplisitt har avtalt at entreprenøren er avskåret fra å benytte kontraktshjelpere. Dersom han likevel bruker en hjelper, for eksempel fordi han forstår at han uten hjelp ikke vil rekke å yte sine kontraktsforpliktelser i tide, vil han bryte avtalens vilkår. Det avgrenses mot slik bruk av kontraktshjelpere i strid med avtalen.

Om en kommer til at entreprenøren er ansvarlig for hjelperens direkte skadeforvoldelse overfor byggherren, vil det kunne bli spørsmål om regress i oppgjøret mellom entreprenøren og kontraktshjelperen (og eventuelt hjelperens forsikringsselskap). Entreprenøren står med andre ord ikke uten dekningsmuligheter i situasjoner hvor han hefter overfor byggherren. Av plasshensyn vil imidlertid ikke spørsmål om regress bli behandlet i den videre fremstilling.

Oppgavens tema omhandler erstatningsidentifikasjon, men ligger òg tett opp til andre identifikasjonsspørsmål både i kontraktsretten og deliktsretten. Derfor har jeg i punkt 2 funnet det hensiktsmessig å presisere og rendyrke oppgavens tematikk til de tilfeller som er aktuelle for oppgavens hoveddel – kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse.

I det følgende omtaler jeg den som er forpliktet til å prestere realytelsen etter hovedkontrakten som «debitor» eller «entreprenør». Den skadelidte – og parten som har krav på ytelsen etter hovedkontrakten – omtales som «kreditor» eller «byggherre». Begrepene «medhjelper»,

«hjelper» eller «underentreprenør» brukes om aktøren som debitor benytter som oppfyllelseshjelper. Om kontrakten mellom debitor og kreditor, brukes «hovedkontrakten».

### 1.3 Rettskildebildet

Oppgaven tar sikte på en vurdering de lege lata av spørsmålet om entreprenørens ansvar for direkte skadeforvoldelse. Spørsmålet er bare i svært begrenset grad behandlet tidligere i rettspraksis og juridisk teori. Dette har naturlig nok betydning for det tilgjengelige rettskildematerialet. Derfor ønsker jeg i det følgende å knytte noen kommentarer til kildene som vil bli benyttet i oppgavens hoveddel.

For entreprisekontrakter inngått mellom entreprenør og forbruker, gjelder bustadoppføringslova for entrepris ved oppføring av nybygg og håndverkertjenesteloven for entrepris på eksisterende bygg. Siden lovene er preseptoriske, danner de utgangspunktet for spørsmålet om ansvar for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse i kontrakter som omfattes av lovenes virkeområde. Her må ansvarets rekkevidde søkes ved tolkning av lovenes bestemmelser.

Næringsentreprisene er ikke regulert direkte av lov, men i slike kontraktsforhold er bruken av standardkontrakter til gjengjeld utbredt. Standardkontrakten kommer til anvendelse dersom partene har inkorporert denne i sin avtale. I de to vanligste standardkontraktene NS 8405:2008 og NS 8407:2011, finnes det avgrensingsregler for entreprenørens ansvar. Etter disse reglene kan entreprenøren ikke holdes ansvarlig for hjelperens direkte skadeforvoldelse – ansvar må eventuelt søkes i erstatningsreglene utenfor kontrakt.

Hva gjelder rettspraksis, er det særlig to dommer som er av betydning for oppgavens problemstilling. Den første er Rt-1986-1386 Block Watne. I denne saken hadde underentreprenøren ved uaktsomhet voldt skade på byggherrens nærliggende eneboliger ved sprengning. Ettersom eneboligene ikke var omfattet av kontrakten mellom entreprenøren og byggherren, var spørsmålet for domstolen om entreprenøren skulle holdes ansvarlig for underentreprenørens direkte skadeforvoldelse. Spørsmålet ble besvart benektende. Begrunnelsen for resultatet var imidlertid at Høyesterett etter å ha tolket standardkontrakten partene hadde brukt (NS 3401:1969, en forgjenger til NS 8405), kom til at en avgrensingsregel i denne utelukket ansvar for slik skade. Hva som ville blitt resultatet uten standardkontraktsbestemmelsen ble ikke berørt.

Den andre sentrale rettsavgjørelsen er HR-2020-1120-A Kystverket. Her tok Høyesterett for første gang stilling til spørsmålet om utstrekningen av entreprenørens ansvar for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse på ulovfestet grunnlag. Saken omhandlet utbygging av to

moloer utenfor Andenes havn. Hovedentreprenøren hadde engasjert en underentreprenør for transport av over 5000 tonn masse fra havnen ut til anleggsområdet. Under transporten mistet underentreprenøren kontroll på lekteren og forårsaket skade på et sjømerke som var eid av byggherren, Kystverket. Ettersom kontrakten ikke hadde noen regulering knyttet til sjømerket, var det tale om et tilfelle av direkte skadeforvoldelse. Spørsmålet for Høyesterett var om Kystverket kunne kreve erstatning fra hovedentreprenøren for skaden underentreprenøren hadde påført sjømerket under den mislykkede utførelsen av transporten. Høyesterett måtte i den forbindelse ta stilling til to problemstillinger: For det første om avgrensingsregelen i NS 8405 og NS 8407 også gjaldt når partene hadde brukt NS 8406:2009 som kontraktsformular. Hvis dette ikke var tilfellet, måtte Høyesterett vurdere det ulovfestede kontraktshjelperansvarets rekkevidde for tilfellet der hjelperen direkte hadde påført byggherrens rettsgoder skade. Disse to spørsmålene kommer jeg inn på i oppgavens punkt 4 og 5.

Videre har jeg i oppgaven sett hen til juridisk litteratur. Bjarte Askeland foretar en analyse av spørsmålet om ansvar for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse i sin doktoravhandling om erstatningsrettslig identifikasjon. Kåre Lilleholt og Lasse Simonsen berører også spørsmålet i relasjon til bustadoppføringslovas bestemmelser. Her kan det bemerkes at forfatterens fremstillinger ble skrevet før Kystverketdommen ble avsagt.

Som et supplement til de kildene som er nevnt – særlig der disse er tause eller motstridende – vil reelle hensyn måtte tas i betraktning ved vurderingen av ansvarets utstrekning. I forbrukerkontraktene vil spesielt forbrukerhensyn og ønsket om vern av den svake part være relevante. For næringsentreprisene vil typisk risikofordelingshensyn måtte tillegges vekt.

## **2 Kontraktshjelperansvaret**

### **2.1 Identifikasjonsproblemet**

Rettsregler knytter seg til rettssubjekter. Der en lov- eller kontraktsbestemmelse pålegger en aktør plikter, vil dette pliktsubjektet som et utgangspunkt bare være ansvarlig overfor rettighetssubjektet for *egne* handlinger og unnlater. <sup>1</sup> Både i og utenfor kontraktsretten er det imidlertid utviklet regler om *identifikasjon*. Identifikasjon betegner tilfeller der handlinger eller unnlater foretatt av andre aktører tilregnes den forpliktete som hans egne. <sup>2</sup> Identifikasjonsproblemet går i sin kjerne ut på om det foreligger en slik *tilknytning* mellom pliktsubjektet, rettighetssubjektet og den handlende (eller unnlattende) aktøren, at pliktsubjektet også skal

---

<sup>1</sup> Se Hagstrøm og Stenvik (2019) s. 229, Engstrøm (2020) s. 94.

<sup>2</sup> Hagstrøm og Stenvik (2019) s. 230.

svare for sistnevntes handlinger.<sup>3</sup> Identifikasjonsspørsmålene har med dette et vidtgående nedslagsfelt, hvilket fordrer en differensiering mellom de ulike situasjonene hvor identifikasjon skjer, og en nærmere presisering av hvilke tilfeller som er aktuelle for oppgavens problemstillinger.

Utenfor kontraktsretten finner vi blant annet identifikasjonsregler knyttet til arbeidsgivers ansvar for ansattes handlinger, foreldres ansvar for sine barns handlinger og upersonlige rettssubjekters ansvar for sine organers handlinger.<sup>4</sup> Spørsmål knyttet til slike identifikasjonstilfeller faller utenfor oppgavens tema.

På kontraktsrettens område må det trekkes klarere skillelinjer mellom de aktuelle identifikasjonstilfellene. Identifikasjonsspørsmål kan her knytte seg til *hele* spørsmålet om kontrakten er oppfylt med frigjørende virkning.<sup>5</sup> Identifikasjon kan altså foretas både ved inngåelsen av kontrakten, ved oppfyllelesssvikt og ved spørsmål om erstatningsansvar for kreditors tap. Rett nedenfor ser jeg kort på tilfellene og foretar de nødvendige avgrensninger.

Oppgavens problemstilling avgrensner for det første mot tilfeller der den skadevoldende handling knytter seg til kontrakts*slutningen*. Innenfor denne kategorien finner vi blant annet identifikasjon mellom selgeren av fast eiendom og selgerens takstmann. Dersom takstmannen har opplysninger om forhold selgeren etter loven plikter å informere kjøper om, men som ikke fremkommer av takstrapporten eller på annen måte, identifiseres selgerens kunnskap med takstmannens.<sup>6</sup> Kjøperen kan derfor fremme misligholdskrav direkte mot selgeren for takstmannens manglende opplysning. Selgerens eventuelle (regress)krav mot takstmannen, er uten betydning for identifikasjonsspørsmålet.

Problemstillingen avgrensner for det andre mot situasjoner hvor debitor identifiseres med oppfylleleshjelperen fordi hjelperens handlinger fører til kontraktsbrudd i form av mangel eller forsinkelse etter hovedkontrakten. Dette kan kalles *misligholdsidentifikasjon*. Vi kan for eksempel tenke oss at en møbelsnekker påtar seg å trekke om en stol for kjøperen. Dersom stoffet i setet revner raskt etter kjøperens påbegynte bruk, er det for spørsmålet *om* det foreligger et mislighold etter kontrakten, likegyldig om det er møbelsnekkeren selv eller hans kontrakts-

---

<sup>3</sup> Se Askeland (2002) s. 73.

<sup>4</sup> Se henholdsvis skadeserstatningsloven § 2-1, skadeserstatningsloven § 1-2 og blant annet Rt-1995-209.

<sup>5</sup> Hallsteinsen (2018) s. 221.

<sup>6</sup> Rt-2001-369 s. 378: «[S]elgeren har risikoen for at en tilstandsrapport som gjøres tilgjengelig for kjøperen før salg finner sted, mangler opplysninger om eiendommen som kjøperen kunne regne med å få, og som takstmannen kjente eller måtte kjenne til.»



hjelper som har trukket om stolen.<sup>7</sup> Det foreligger uansett en mangel, som avhengig av kontraktens bestemmelser gir kjøperen krav på å gjøre ulike mangelsbeføyelser gjeldende.

Igjen står vi tilbake med identifikasjonsspørsmål knyttet til ansvarsgrunnlaget for erstatning i kontrakt – som kan kalles *erstatningsidentifikasjon*. Spørsmålet er om kreditor kan kreve erstatning av debitor for det tap han lider som følge av kontraktshjelperens skadevoldende handling. Mens misligholdsidentifikasjon altså omhandler spørsmålet om identifikasjon mellom debitor og medhjelper for *selve* mangelen eller forsinkelsen, gjelder erstatningsidentifikasjon spørsmålet om identifikasjon mellom debitor og medhjelper for det tap hjelperens handling har påført kreditor. Det er nettopp identifikasjonsspørsmål knyttet til dette grunnlaget for et krav om erstatning som forfølges i den videre fremstilling.

## 2.2 Utgangspunkter

De oppstilte typetilfeller av identifikasjon på kontraktsrettens område bygger alle på samme utgangspunkt: En kontraktspart har *rett* til å bruke en kontraktshjelper ved utførelsen av sine forpliktelser.<sup>8</sup> Dette forutsettes i blant annet kjøpsloven §§ 27 femte ledd og 40 tredje ledd bokstav a, og avhendingslova § 4-14 annet ledd, hvor begrepet «selgerens/seljarens side» omfatter både selgeren og eventuelle kontraktshjelpere.<sup>9</sup> En finner dessuten eksplisitt regulering av utgangspunktet i flere av entrepriserettens standardkontrakter.<sup>10</sup>

Motstykket til denne retten, er prinsippet om at kontraktspartens forpliktelser overfor motparten *ikke endres* ved bruk av medhjelpere.<sup>11</sup> Dette er årsaken til at vi i de oppstilte typetilfeller identifiserer debitor med hjelperens handlinger som om de var foretatt av ham selv. Ansvarer bygger på tanken om at en kontraktspart ikke skal kunne bedre egen rettsstilling ved å sette bort deler av sin forpliktelse til en medhjelper. Dette ville ført til en omfordeling av hovedkontraktens plikter og rettigheter – kontraktens likevekt ville ikke blitt opprettholdt. Identifikasjon skjer altså *fordi* debitor har valgt å engasjere en kontraktshjelper til å oppfylle sine kontraktsforpliktelser.<sup>12</sup> Slik vil risikoen for hjelperens handlinger avspeiles i debitors valgfrihet til å bruke oppfyllelshjelpere.<sup>13</sup> I tillegg taler prevensjonshensyn mot at organiseringen av prosjektet skal være avgjørende for ansvars utstrekning.<sup>14</sup> Debitor skal følgelig ikke kun-

<sup>7</sup> Se Hagstrøm (2011) s. 486, Hallsteinsen (2018) s. 222.

<sup>8</sup> Lilleholt (2017) s. 136, Hagstrøm (2011) s. 119.

<sup>9</sup> Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 75, Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 110, jf. s. 102.

<sup>10</sup> Se NS 8405 pkt. 15.1 (1), NS 8406 pkt. 12 (1), NS 8407 pkt. 10.1 (1).

<sup>11</sup> Hagstrøm (2011) s. 486, Lilleholt (2017) s. 343.

<sup>12</sup> Hallsteinsen (2018) s. 223.

<sup>13</sup> Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 80.

<sup>14</sup> Simonsen (1997) s. 277.

ne spekulere i hvordan han kan minske sitt ansvar ved å ta i bruk kontraktshjelpere. Endelig bygger regelen på bevis hensyn i den forstand at skadelidende kreditor vil kunne ha vanskeligheter med å bevise at debitor selv har utvist skyld ved skadeforvoldelsen. Et objektivt ansvar for hjelperens culpøse handling, bedrer dermed kreditors dekningsmuligheter.

Prinsippet er ikke eksplisitt lovfestet, men har gitt utslag i reglene i blant annet sjøloven § 285 og vegfraktloven § 6, og følger dessuten forutsetningsvis av kontraktslovene.<sup>15</sup> Dernest fremgår prinsippet uttrykkelig av standardkontraktene<sup>16</sup> og er lagt til grunn i Rt-1986-1386 Block Watne hvor det uttales:

«Etter alminnelige kontraktsregler må det gjelde at den som bruker en medhjelper til å oppfylle en kontraktsmessig forpliktelse, som hovedregel hefter for kontraktsbrudd som følge av medhjelperens handlinger på samme måte som om disse var foretatt av ham selv. Dette kontraktshjelperansvaret gjelder også i utgangspunktet når medhjelperen er å anse som en selvstendig oppdragstaker.»<sup>17</sup>

I tråd med prinsippet hefter debitor for tap kreditor påføres som følge av oppfylleleshjelperens skadevoldende handling. Ansvaret omtales gjerne som *kontraktshjelperansvaret*. I henhold til dette ansvaret kan kreditor rette sitt krav om erstatning direkte mot debitor, til tross for at debitor selv ikke har utvist skyld.<sup>18</sup> Ettersom det her er et spørsmål om å identifisere debitor med hjelperen uten at debitor kan bebreides, er regelen et eksempel på *aktiv identifikasjon*.<sup>19</sup> Ansvaret omfatter, med enkelte unntak som jeg peker på i punkt 2.3, enhver som etter avtale med debitor bidrar til oppfyllelsen av hovedkontrakten, herunder selvstendige oppdragstakere.<sup>20</sup> Det er med andre ord ikke krav om et ansettelsesforhold – det er tilstrekkelig at hjelperen har medvirket til debitors *oppfyllelse* av hovedkontrakten med kreditor.

### 2.3 Negativ avgrensning mot tap som har sammenheng med mislighold

En viktig skillelinje for identifikasjonstilfellene går mellom tap som har sammenheng med mislighold av forpliktelsene etter hovedkontrakten, og tap som oppstår uten sammenheng med mislighold. Direkte skadeforvoldelse omfattes av sistnevnte kategori. For bedre å forstå hvilke tilfeller dette favner om, har jeg funnet det hensiktsmessig med en negativ avgrensning mot

---

<sup>15</sup> Kjøpsloven § 27 (2), avhendingslova § 4-5 (2), håndverkertjenesteloven § 28 (2), bustadoppføringslova § 35 (2).

<sup>16</sup> Se NS 8405 pkt. 15.1 (1), NS 8406 pkt. 12 (1), NS 8407 pkt. 10.1 (1).

<sup>17</sup> Dommen s. 1393.

<sup>18</sup> Askeland (2002) s. 178.

<sup>19</sup> Askeland (2002) s. 178.

<sup>20</sup> Selvig (1968) s. 87-88 med videre henvisninger.

tap som har sammenheng med et mislighold. Derfor gis det i det følgende en kortfattet redegjørelse for ansvaret knyttet til slike tap.

Tap som har sammenheng med mislighold kan deles inn i to ulike tapsposter. Den første knytter seg til tap som skyldes *selve* misligholdet, ofte omtalt som *direkte tap*. Betegnelsen *indirekte tap* brukes gjerne om den andre gruppen; situasjoner der misligholdet medfører at det (i tillegg) oppstår annet tap på kreditors hånd.<sup>21</sup>

For å illustrere skillet mellom direkte og indirekte tap, kan en tenke seg at debitor etter hovedkontrakten har forpliktet seg til å sette et nytt fotstativ på en brukt TV. Til denne oppgaven benytter han seg av en hjelper. Direkte tap oppstår dersom fotfestet faller av allerede idet kreditor løfter TV-en ut av bilen etter overlevering. Debitors forpliktelse til å levere et nytt, og presumtivt godt festet, fotstativ, er her mangelfull. Kreditor påføres dermed et tap knyttet til å erstatte dette. Indirekte tap oppstår dersom TV-en etter montering, på grunn av hjelperens slette jobb med å feste fotstativet, velter over robotstøvsugeren og skader denne. Her påføres kreditor et tap knyttet til å erstatte eller reparere støvsugeren. Ettersom fotstativet heller ikke under disse omstendigheter oppfyller kontraktens krav, foreligger det også her et mislighold. Siden tapet oppstår på grunn av skade på annet enn kontraktsgjenstanden, er det likevel tale om et indirekte tap.

For direkte tap svarer debitor overfor kreditor som utgangspunkt for *alle feil* fra sine hjelpere.<sup>22</sup> Debitor er her bare ansvarsfri dersom han kan bevise at det foreligger forhold som tilsier at han likevel *ikke* er ansvarlig for kontraktshjelperens skadevoldende handling.

Slik ikke-identifikasjon kan for det første være aktuelt der det ikke kan konstateres en form for *ansvarsgrunnlag* hos kontraktshjelperen. Det er normsystemet mellom debitor og kreditor som er bestemmende for hvilken ansvarsvurdering kontraktshjelperen skal undergis.<sup>23</sup> For kjøp som faller inn under kjøpsloven, vil debitor bare unngå identifikasjon dersom hjelperens skadevoldende handling skyldes et forhold utenfor hjelperens kontrollsfære.<sup>24</sup> De nye kontraktslovene følger dette samme kontrollansvarsregimet.<sup>25</sup> I kontraktsforhold som ikke reguleres av disse lovene, faller en tilbake på hovedregelen om culpa som ansvarsform. Da er identifikasjon betinget av at hjelperens skadevoldende handling skyldes uaktsomhet.

---

<sup>21</sup> Begrepene brukes blant annet i kjøpsloven § 67 og avhendingslova § 4-14, jf. § 7-1.

<sup>22</sup> Askeland (2002) s. 179, Hov og Høgberg (2017) s. 258.

<sup>23</sup> Simonsen (1997) s. 272. Se også Sandvik (1977) s. 144.

<sup>24</sup> Kjøpsloven §§ 27 (2) og 40 (1).

<sup>25</sup> Avhendingslova § 4-14 jf. § 4-5, håndverkertjenesteloven § 28, bustadoppføringslova § 35, husleieloven § 5-8.

For det andre er det stilt spørsmål om ikke-identifikasjon aktualiseres for særskilte typer kontraktshjelpere – om det må oppstilles *personelle begrensninger*.<sup>26</sup> Typetilfellene knytter seg til såkalte *retroaktive* kontraktshjelpere,<sup>27</sup> *regulære* kontraktshjelpere,<sup>28</sup> kontraktshjelpere av *generelle ytelser*<sup>29</sup> og kontraktshjelpere *valgt av kreditor*.<sup>30</sup>

Utenfor tilfeller hvor ovennevnte forhold utelukker erstatningsidentifikasjon, eller det er avtalt at identifikasjon ikke skal skje,<sup>31</sup> er altså debitor ansvarlig for kreditors direkte tap.

For indirekte tap kan en òg si at det opereres med en hovedregel om erstatningsidentifikasjon. I motsetning til tilfeller av direkte tap, kreves det imidlertid *uaktsomhet* hos kontraktshjelperen for at debitor blir ansvarlig for tapet på kreditors hånd. Det er med andre ord et ubetinget krav om skyld hos hjelperen som skiller ansvaret for denne tapsgruppen fra de direkte tapene ovenfor. I TV-eksempelet vil debitor bare bli ansvarlig for kreditors tap for skaden på støvsugeren dersom kreditor kan bevise at hjelperen var uaktsom ved fastmonteringen av fotstativet.<sup>32</sup> For avtaler som reguleres av kjøpsloven følger ansvaret direkte av § 67 annet ledd, jf. § 40 tredje ledd bokstav a som bruker uttrykket feil eller forsømmelse på selgerens «side». Liknende reguleringer finnes i avhendingslova, håndverkertjenesteloven og bustadoppføringslova,<sup>33</sup> og i entrepriserettens standardkontrakter.<sup>34</sup>

Tap som oppstår på grunn av at *annet enn kontraktsgjenstanden* skades, er en undergruppe av de indirekte tapene som kan oppstå i forbindelse med mislighold. I norsk kontraktslovgivning er det tradisjon for at debitor hefter overfor kreditor for slike tap. Dette følger av kjøpsloven § 67 annet ledd bokstav d som under indirekte tap opplister «tap som følge av skade på annet enn salgstingen selv og gjenstander som den brukes til framstilling av eller som har nær og direkte sammenheng med dens forutsatte bruk» (min understreking). Slike tap har likhetstrekk med tap som skyldes hjelperens direkte skadeforvoldelse. Den prinsipielle forskjellen er likevel at det for tap som har sammenheng med mislighold, identifiseres så lenge hjelperen har

---

<sup>26</sup> Hagstrøm (2011) s. 487.

<sup>27</sup> Se Hagstrøm (2011) s. 488 og 520, Krüger (1989) s. 795, Askeland (2002) s. 204-208, Nygaard (2007) s. 252, Hagstrøm og Bruserud (2015) s. 167-168.

<sup>28</sup> Se Rt-1978-1019, Hagstrøm (2011) s. 488, Askeland (2002) s. 194-200, Selvig (1968) s. 108.

<sup>29</sup> Se Simonsen (1997) s. 277-278, Askeland (2002) s. 203-204.

<sup>30</sup> Se Simonsen (1997) s. 277. Se også Askeland (2002) s. 189-193. Begrensningen gjelder for bruk av leverandører utpekt av kjøper etter kjøpsloven § 27 (2), jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 74.

<sup>31</sup> I forbrukerkjøp kan imidlertid ikke debitor gyldig avtale seg vekk fra dette ansvaret, se forbrukerkjøpsloven § 33 (1), jf. § 3 (1).

<sup>32</sup> I håndverkertjenesteloven og bustadoppføringslova opereres det med *omvendt bevisbyrde* for skyldvurderingen, jf. henholdsvis § 28 (3) og § 35 (3). Se mer om disse lovene i oppgavens punkt 3.

<sup>33</sup> Se henholdsvis avhendingslova § 4-14 (2), håndverkertjenesteloven § 28 (3), bustadoppføringslova § 35 (3).

<sup>34</sup> Se NS 8405 pkt. 36.5, NS 8406 pkt. 27.4, NS 8407 pkt. 42.5.

utvist skyld. Når kontraktslovene har tilnærmet identiske reguleringer av disse skadetilfellene, er det etter mitt syn forsvarlig å legge til grunn at dette må gjelde som et generelt utgangspunkt i kontraktsretten.

Tilsvarende hovedregel kan på den andre siden ikke legges til grunn for tilfeller av direkte skadeforvoldelse. TV-eksempelet ovenfor kan også her være illustrerende. Dersom kontraktshjelperen skader fjernkontrollen som tilhører TV-en, vil kreditor lide et tap knyttet til å reparere denne. Hvis fotstativet er skadefritt og festet skikkelig, vil det imidlertid ikke foreligge et mislighold etter kontrakten siden debitors forpliktelse bare knyttet seg til fotstativet. I de nevnte kontraktslovene foreligger det ikke regler som er direkte anvendelige på slike situasjoner.<sup>35</sup> Eksempelet viser problemstillingen som oppstår der kreditor påføres et tap som skyldes debitors kontraktshjelper, men som ikke har sammenheng et kontraktsbrudd. Det er nettopp spørsmålet om når erstatningsidentifikasjon skal skje i slike tilfeller, som skal undersøkes nærmere i det følgende.

Her kan det nevnes at spørsmålet i de fleste tilfeller vil være enklere å besvare dersom debitor selv utfører den skadeforvoldende handling. Grunnen er at debitor ved kontraktsinngåelsen pålegges et sett med sideplikter. Ettersom skade på kreditors eiendom gjerne vil innebære et brudd på disse sidepliktene, vil debitor hefte for slike skader direkte overfor kreditor. Kjøpsloven og de nye kontraktslovene behandler i større grad brudd på sideplikter på samme måte som om det var tale om en mangel eller forsinkelse.<sup>36</sup> Med mindre partene har avtalt at de ikke pålegges spesielle sideplikter, vil disse gjelde generelt i kontraktsforhold.<sup>37</sup> Kontraktshjelperen står derimot ikke i et kontraktsforhold med kreditor, og erstatning for brudd på sideplikter vil da i utgangspunktet ikke være aktuelt. Om erstatningsidentifikasjon likevel kan forekomme også for hjelperens brudd på debitors sideplikter, kommer jeg tilbake til under drøftelsen av bustadoppføringslovas bestemmelser i oppgavens punkt 3.3.

## **2.4 Erstatningsidentifikasjon ved direkte skadeforvoldelse**

Ansvar for kontraktshjelperens skadeforvoldelse er særlig aktuelt i entreprisekontrakter. Som et utgangspunkt vil entreprenørens forpliktelser heller ikke på entrepriserettens område endres

---

<sup>35</sup> Se imidlertid om håndverkertjenesteloven § 29 (2) i oppgavens punkt 3.2.

<sup>36</sup> Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 30, Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 37, NOU 1992: 9 Forbrukarentrepriselov s. 30.

<sup>37</sup> Hagstrøm (2011) s. 124.

overfor byggherren ved bruk av underentreprenører.<sup>38</sup> For tap som har sammenheng med mislighold, kan derfor byggherren i tråd med synspunktene ovenfor gå direkte på entreprenøren.<sup>39</sup>

Denne oppgaven tar imidlertid sikte på å analysere situasjoner der byggherren påføres tap som skyldes at underentreprenøren skader hans rettsgoder uten at dette har sammenheng med et mislighold i kontrakten mellom entreprenøren og byggherren. For slik direkte skadeforvoldelse er rettstilstanden som nevnt langt mindre avklart.

Spørsmålet om entreprenørens ansvar for underentreprenørens direkte skadeforvoldelse har en side til den alminnelige erstatningsretten. Dersom underentreprenøren har utvist uaktsomhet ved handlingen som førte til skaden, har byggherren muligheten til å reise et krav på deliktult grunnlag direkte mot denne, forutsatt at vilkårene ellers er oppfylt. Slik sett virker byggherrens behov for dekning å være tilfredsstillt.

I praksis vil imidlertid byggherrens dekningsmuligheter ofte være mer begrenset. Det er årsaken til at byggherren som regel vil ønske å rette erstatningskravet direkte mot entreprenøren. For det første vil den totale skaden kunne beløpe seg til store summer. Byggherren risikerer da tap ved at underentreprenøren ikke har betalingssevne, noe som er særlig aktuelt ved manglende forsikring. For det andre kan underentreprenøren mangle betalingsvilje, som gjør at byggherren må inn i kostnadskrevennde prosesser for å inn drive kravet. For det tredje har den stadig økende spesialiseringen på entrepriserettens område ført til at bygg- og anleggsprosjekter gjerne involverer et mangfold av underentreprenører for ulikt type arbeid. Under slike omstendigheter kan det være vanskelig for byggherren å identifisere hvem av (under)entreprenørene som er den skadevoldende aktøren. I takt med at antallet entreprenører og underentreprenører øker, må en derfor anta at byggherrens behov for å kunne gå på sin kontraktspart for skade som oppstår på grunn av disse, forsterkes. De nevnte forhold gjør at det for byggherren er et stort praktisk behov for å kunne reise et krav direkte mot sin kontraktspart etter reglene om erstatningsidentifikasjon.

Oppgavens tema havner med dette i en mellomstilling mellom kontraktsrett og deliktsrett. Overordnet kan en si at spørsmålet er om det er kontraktsrettens eller deliktsrettens erstatningsidentifikasjonsregler som skal anvendes på de skisserte tilfellene. Om en kommer til at deliktsrettens identifikasjonsregler gjelder, kan byggherren i utgangspunktet bare reise et krav mot entreprenøren ved påvist tilknytning gjennom reglene om arbeidsgiveransvaret (som også

---

<sup>38</sup> Block Watne-dommen s. 1393 og Kystverketdommen avsnitt 62, samt NS 8405 pkt. 15.1 (1), NS 8406 pkt. 12 (1), NS 8407 pkt. 10.1 (1).

<sup>39</sup> Byggherrens innsigelser ved mangler er regulert direkte i NS 8405 pkt. 36-37 og NS 8407 pkt. 42-43.

gjelder i kontraktsforhold<sup>40</sup>), ansvar for selvstendige oppdragstakers skadeforvoldelse,<sup>41</sup> eller eventuelt ulovfestet objektivt ansvar. Gitt det snevre anvendelsesområdet for disse grunnlagene, vil byggherren i praksis være avskåret fra å gå på sin kontraktspart for tap som skyldes hjelperens direkte skadeforvoldelse. Dette vil i så fall bety at byggherren står i samme stilling som en tilfeldig skadelidt tredjepart for slike tap.

Kommer en derimot til at det er kontraktsrettens identifikasjonsregler som kommer til anvendelse, rekker i utgangspunktet kontraktshjelperansvaret like langt som kontraktsansvaret. Hovedregelen er da den motsatte av i deliktsretten: Entreprenøren svarer som utgangspunkt for tapet hjelperen har påført kreditor. Spørsmålet snus, og det må her undersøkes om tilknytningen til hovedkontrakten er så svak at entreprenøren likevel ikke er ansvarlig for sin hjelper.

I oppgavens analyse vil jeg imidlertid forsøke å fristille meg noe fra dette enten/ellersynspunktet som grensedragningen mellom deliktsrett og kontraktsrett tilsynelatende oppstiller, og heller forsøke å ha en mer *funksjonell tilnærming* til spørsmålet om erstatning for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse på entrepriserettens område.<sup>42</sup> Som jeg kommer tilbake til i oppgavens punkt 5, åpner den nylig avsagte Kystverketdommen etter mitt syn for en slik innfallsvinkel.

### **3 Lovregulerte tilfeller av direkte skadeforvoldelse**

#### **3.1 Om lovene**

I dette punktet skal jeg se nærmere på enkelte lovfestede eksempler på entreprenørens ansvar for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse. Mer konkret undersøker jeg hvordan henholdsvis håndverkertjenesteloven og bustadoppføringslova har regulert ansvaret for slikt tap i entreprisekontrakter. Håndverkertjenesteloven gjelder for entreprise på eksisterende bygg,<sup>43</sup> og bustadoppføringslova gjelder for avtaler om oppføring av nybygg mellom forbruker og entreprenør.<sup>44</sup> Begge lovene har preseptoriske regler til vern om forbrukeren, slik at partene

---

<sup>40</sup> Engstrøm (2020) s. 94. Som Hagstrøm (2011) påpeker har ansvaret liten praktisk betydning ved siden av kontraktshjelperansvaret, se s. 486.

<sup>41</sup> Se Hagstrøm og Stenvik (2019) s. 271-274 hvor det drøftes om slikt ansvar kan oppstilles.

<sup>42</sup> Se liknende betraktninger i Simonsen (2020).

<sup>43</sup> Håndverkertjenesteloven § 1 (4) bokstav b.

<sup>44</sup> Bustadoppføringslova § 1 (1).

ikke kan avtale en mindre gunstig ansvarsordning for forbrukeren enn det som følger av loven.<sup>45</sup>

Etter en analyse av lovenes relevante bestemmelser, vil det gjennom en sammenlikning av reguleringene pekes på likheter og ulikheter i ansvaret som pålegges tjenesteyteren/entreprenøren. I hvilken grad lovbestemmelsene må utfylles med bakgrunnsretten og rettspraksis, kommer jeg tilbake til i oppgavens punkt 4 og 5.

### 3.2 Håndverkertjenesteloven

Direkte skadeforvoldelse er eksplisitt lovregulert i håndverkertjenesteloven § 29. Paragrafen skiller mellom to ulike situasjoner.

Etter første ledd er tjenesteyteren ansvarlig for skade på ting eller eiendom som har oppstått mens den var i tjenesteyterens «varetekt eller [...] kontroll». Dette kan ses på som et spesialtilfelle av direkte skadeforvoldelse slik jeg definerte det i punkt 2.4. For skade på slike eiendeler, henvises en tilbake til reglene i § 28. Her pålegges tjenesteyteren et objektivt ansvar for tap som skyldes slike skader. Tjenesteyteren er kun fri for ansvar dersom han oppfyller kontrollansvarsvilkårene i § 28 første ledd. Skyldes skaden tjenesteyterens kontraktshjelper, er han bare fri for ansvar om også hjelperen oppfyller fritaksvilkårene, jf. § 28 annet ledd (såkalt *dobbel force majeure*<sup>46</sup>). Inngående behandling av kontrollansvarsvilkårenes materielle innhold faller utenfor oppgavens rammer. For en utførlig behandling av vilkårene, vises det til *Eriksen*.<sup>47</sup>

Erstatningsidentifikasjon er dermed den klare hovedregelen for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse på forbrukerens rettsgoder som er i tjenesteyterens «varetekt eller [...] kontroll». Begrepet «varetekt» referer etter en naturlig språklig forståelse til tilfeller der eiendelen er i tjenesteyterens besittelse eller på annen måte betrodd ham. Et eksempel er at forbrukeren har lånt bort en stige til maleren for at han skal kunne male taket. Dersom denne stigen skades, foreligger det ikke nødvendigvis en mangel ved arbeidet (som i så fall ville gitt forbrukeren krav på erstatning etter § 28), men det har oppstått et tap på forbrukerens hånd knyttet til reparasjon eller innkjøp av ny stige. Dette tapet kan forbrukeren kreve av tjenesteyteren. Engasjerer maleren en kontraktshjelper til å ta seg av listverksmaling, og kontraktshjelperen får låne stigen av maleren for å gjennomføre sitt arbeid, vil malerens ansvar utvides slik at det også omfatter hjelperens skade på stigen.

---

<sup>45</sup> Håndverkertjenesteloven § 3, bustadoppføringslova § 3.

<sup>46</sup> Hagstrøm (2011) s. 515.

<sup>47</sup> Eriksen (1993) s. 138-143.



Nøyaktig hvor grensen for hva som omfattes av varetektbegrepet går, virker imidlertid ikke å være avgjørende da det alternative uttrykket «under tjenesteyterens kontroll» språklig sett favner videre. Eksemplene i lovens forarbeider støtter en vidstrakt tolkning – også eiendeler som ikke er i tjenesteyterens besittelse, vil være omfattet.<sup>48</sup> Eksempelvis kan en tenke seg at maleren bruker sin egen stige ved takmalingen, men at han ved et uhell søler maling på forbrukerens lenestol. Avhengig av stolens plassering i forhold til hvor maleren jobber, er det riktignok mulig å argumentere for at også denne stolen er i hans «varetekt». Uansett må en kunne si at skader på denne vil være innenfor malerens «kontroll», ettersom den står så nært arbeidsstedet at det ved gjennomføringen av maleoppdraget er mulig å søle på den. Som eksempel kan RG-1965-420 òg nevnes. Her ble entreprenøren ansvarlig for skade på vinduer to og en halv meter unna arbeidsstedet. Skaden skyldes gnistregn fra slipemaskinen han brukte til sliping av jernrekkverket i bygningen.

Tilsvarende gjør seg gjeldende for skader påført av den listmalende kontraktshjelperen.<sup>49</sup> I tråd med det alminnelige kontraktsrettslige prinsippet, kan ikke tjenesteyteren redusere sitt ansvar for rettsgoder som er betrodd ham eller er i hans kontroll ved å overlate disse til en hjelper. Unntak gjøres som nevnt bare der fritaksvilkårene i § 28 er oppfylt.

For tap som skyldes skadevoldende handlinger på forbrukerens eiendeler som *ikke* er i tjenesteyterens varetekt eller kontroll, og som heller ikke har sammenheng med en mangel eller forsinkelse, bestemmes det i § 29 annet ledd at ansvar for tjenesteyteren er betinget av «feil eller forsømmelse» på hans «side». Det vil si at også *andre* tilfeller av direkte skadeforvoldelse kan lede til erstatningsidentifikasjon. Begrepet tjenesteyterens «side» må dessuten bety at ansvar foreligger dersom slik forsømmelse kan tilbakeføres til noen som har bidratt til tjenesteyterens oppfyllelse av avtalen, herunder hans kontraktshjelpere.<sup>50</sup> Om vi fortsetter med samme eksempel som ovenfor, vil dette være situasjonen dersom hjelperen ved parkering utenfor forbrukerens hus, kjører inn i en hagenisse uten å se seg for. Skaden på denne hagenissen kan forbrukeren kreve dekket av tjenesteyteren, all den stund tjenesteyteren er ansvarlig for skade som skyldes en på hans side.

Ansaret etter annet ledd begrenses likevel i to retninger. For det første er det som nevnt bare skade forårsaket ved *feil eller forsømmelse* som omfattes. Dette synes å være en henvisning til det alminnelige skyldkravet i erstatningsretten.<sup>51</sup> Siden ikke annet fremgår av ordlyden, må

---

<sup>48</sup> Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 93 med videre henvisning til NOU 1979: 42 Forbrukertjenester s. 121-122.

<sup>49</sup> Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 93, Eriksen (1993) s. 151.

<sup>50</sup> Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 52-53.

<sup>51</sup> Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 52-53.

det videre legges til grunn at det opereres med ordinær bevisbyrde.<sup>52</sup> Det er med andre ord forbrukeren som må bevise at skadeforvoldelsen – nedkjøringen av hagenissen – skyldes uaktsomhet hos hjelperen.

For det andre er ansvaret begrenset til situasjoner hvor tapet oppstår «i forbindelse med tjenesteoppdraget». Fra denne ordlyden kan det slutes at det kreves en form for *tilknytning* til oppdraget for at tjenesteyteren kan holdes ansvarlig. Det må legges til grunn at handlinger som skjer under selve utføringen av oppdraget, i alle fall omfattes. Utrykket «i forbindelse med» synes imidlertid å favne videre enn som så. Situasjoner som likner hagenisseeksempelet ovenfor, oppfyller antakelig vilkåret. Om vi derimot tenker oss at malerens kontraktshjelper kjenner forbrukeren fra tidligere og skader hagenissen ved parkering før et midt-dagsbesøk, er vi utenfor vilkårets anvendelsesområde.<sup>53</sup> I så fall er tjenesteyteren fri for ansvar etter § 29 annet ledd uavhengig av om hjelperen har utvist skyld.<sup>54</sup>

I forlengelsen av ovennevnte betraktninger kan en spørre om et tilsvarende tilknytningskrav også gjelder for varetektstilfellene i håndverkertjenesteloven § 29 første ledd, selv om et slikt krav ikke følger av ordlyden. Vi tenker oss igjen at kontraktshjelperen låner stigen som forbrukeren har betrodd maleren. Hjelperen tar med seg stigen hjem etter arbeidsdagen, og skader denne mens han bruker den til oppussing hjemme. Det er ingen tvil om at stigen er i hjelperens varetekt, men det kan vanskelig argumenteres for at skaden oppstår «i forbindelse med oppdraget». Spørsmålet er da om maleren hefter for tapet hans kontraktshjelper har påført forbrukeren. Ordlyden tilsier isolert sett at maleren i slike tilfeller må holdes ansvarlig overfor forbrukeren. Lovbestemmelsen oppstiller kun som vilkår at rettsgodet er i hjelperens varetekt eller kontroll. Det kreves ikke engang skyld, jf. § 29 første ledd, jf. § 28 annet ledd.

Likevel vil dette muligens være å strekke ansvaret for langt. Enkelte uttalelser i forarbeidene tyder på at meningen har vært å operere med et slikt tilknytningsvilkår også for første ledd. Det kan blant annet vises til Odelstingsproposisjonen hvor det står at «[p]aragrafen gjelder tjenesteyterens erstatningsansvar i forbindelse med tjenesteoppdraget...»<sup>55</sup> (min understreking). Begrepet «paragrafen» virker å sikte til både første og annet ledd.<sup>56</sup> Tilfellet er imidlertid ikke eksplisitt behandlet hverken i forarbeidene eller i rettspraksis. Det kan derfor ikke med sikkerhet utelukkes at ansvaret er så vidtrekkende i disse tilfellene. Spørsmålet vil nok

---

<sup>52</sup> Roe (2013) note 110.

<sup>53</sup> For et annet eksempel, se Askeland (2002) s. 209.

<sup>54</sup> Kontraktshjelperen kan imidlertid ved uaktsomhet hefte selvstendig overfor kreditor på deliktsgrunnlag.

<sup>55</sup> Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 93.

<sup>56</sup> Uttalelser på s. 52 og 53 kan tyde på det samme.

uansett sjeldent komme på spissen, tatt i betraktning at det skisserte eksempelet tilhører de mer særegne omstendigheter.

Endelig kan det nevnes at et vesentlig poeng med lovfestingen av ansvaret, ifølge forarbeidene, var å sørge for at tjenesteyteren ikke kan fraskrive seg ansvaret han pålegges.<sup>57</sup> Dette indikerer at lovgiver på vedtakelsestidspunktet forutsatte at ansvaret allerede fulgte av gjeldende bakgrunnsrett. Siden spørsmålet om hva som følger av bakgrunnsretten er mer interessant i relasjon til bustadoppføringslova, som ikke har en like detaljert regulering av ansvaret, ser jeg heller på dette nedenfor i punkt 3.3.3.

Bestemmelsen i § 29 regulerer altså eksplisitt tjenesteyterens ansvar for sin hjelpers direkte skadeforvoldelse. Særlig i varetekts- og kontrolltilfellene pålegges tjenesteyteren et strengt ansvar for kontraktshjelperens handlinger. Utenfor disse tilfellene gjelder et regulært skyldansvar, som vi er kjent med fra både kontraktsretten og deliktsretten. Til dette kan det bemerkes at reguleringen ikke er ment å legge føringer for at tjenesteyteren eventuelt pålegges et strengere ansvar enn det som følger av bestemmelsen i § 29 annet ledd.<sup>58</sup> Det kan for eksempel avtales at kontrollansvarsmodellen i § 28 gjelder for alle skader hjelperen påfører forbrukerens eiendeler i forbindelse med oppdraget.

### **3.3 Bustadoppføringslova**

#### **3.3.1 Generelt om § 6**

Også i bustadoppføringslova § 6 finnes en bestemmelse som er aktuell ved direkte skadeforvoldelse. Om vi sammenlikner reguleringen med håndverkertjenesteloven § 29, er imidlertid regelen i bustadoppføringslova svært vagt utformet, men ikke desto mindre interessant. Det kan først nevnes at mens håndverkertjenesteloven § 29 er formulert som en spesialregulering av entreprenørens erstatningsansvar for direkte skadeforvoldelse, er bustadoppføringslova § 6 formulert som et mer generelt *unntak* fra reglene om entreprenørens erstatningsansvar i lovens tredje og fjerde kapittel. Ansvar for direkte skadeforvoldelse har dermed ingen eksplisitt regulering i bustadoppføringslova, men fremgår indirekte av bestemmelsens materielle innhold.

I § 6 første ledd første punktum fastslås det at erstatningsansvaret til entreprenøren ikke omfatter tap som følge av personskade eller tap i næring. Dette svarer til reguleringen i håndverkertjenesteloven.<sup>59</sup> Videre konstateres det i første ledd annet punktum at det for person- og

---

<sup>57</sup> Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 52.

<sup>58</sup> Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 93.

<sup>59</sup> Jf. henholdsvis Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 51 for personskade og håndverkertjenesteloven § 30 (4) for tap i næring.

næringstap, og for tap som «ikkje er følge av avtalebrot», er «allmenne skadebotreglar» som gjelder. I det følgende skal jeg undersøke det nærmere innholdet i begrepene.

### 3.3.2 Avtalebruddsbegrepet

Begrepet «avtalebrot» favner etter alminnelig språklig forståelse videre enn formuleringen «forsinkelse eller mangel» i håndverkertjenesteloven § 29 annet ledd. Språklig sett utelukker ikke ordlyden at også brudd på sideplikter omfattes. Konsekvensen av å innfortolke sideplikter i avtalebruddsbegrepet, er at lovens hovedregel om erstatning også kommer til anvendelse ved brudd på sideplikter. I så fall er entreprenøren ansvarlig også for sidepliktsbrudd med mindre dette skyldes et forhold utenfor hans kontrollsfære, jf. § 35 første ledd. Dersom bruddet skyldes hjelperen, må forholdet også ligge utenfor hjelperens kontrollsfære for at entreprenøren er ansvarsfri, jf. annet ledd. Bare dersom forbrukeren har lidt et tap som hverken skyldes mislighold *eller* brudd på sideplikter, vil altså unntaket i § 6 anvendes. Ettersom brudd på sideforpliktelser omfatter et stort spenn av tilfeller, herunder enkelte tilfeller av direkte skadeforvoldelse, vil unntaket da bli vesentlig uthult. En kan spørre om dette har vært meningen fra lovgivers side.

Lovgiver synes imidlertid å ha hatt et bevisst forhold til skillet mellom mangler og forsinkelser på den ene siden og brudd på sideplikter på den andre. For forsinkelsestilfellene kan det vises til bustadoppføringslova § 17 tredje ledd hvor det er fastslått at bestemmelsen gjelder tilsvarende så langt den rekker der entreprenøren «ikkje i tide oppfyller andre plikter etter avtalen» (min understreking). For mangelstilfellene følger tilsvarende av § 29 annet ledd der det foreligger «andre feil [enn mangler] ved entreprenørens oppfylling» (min understreking). At dette skillet synes å være hensyntatt i de nevnte lovbestemmelsene, kan tyde på at også begrepsbruken i § 6 er et bevisst valg fra lovgiver. Hensynet til lovens indre sammenheng taler derfor for å omfatte brudd på sideplikter i avtalebruddsbegrepet. Dette understøttes av den uttalte lovgivervilje til å i større grad likestille sidepliktsbruddene med nettopp mangler og forsinkelser.<sup>60</sup>

*Simonsens* betraktninger kan òg tas til inntekt for å omfatte brudd på sideplikter i avtalebruddsbegrepet i § 6. Han tar til orde for at begrepet «avtalebrot» ikke kan isoleres til mangels- og forsinkelsestilfellene, men at det utenfor disse må vurderes konkret om forholdet er å anse som kontraktsbrudd.<sup>61</sup> Eksemplene som brukes, særskilt avtalte handleplikter og lovbestemte handlenormer, synes imidlertid å forutsette at det kun i beskjedne grad er aktuelt å omfatte andre forhold enn mangler og forsinkelser. Her kan det først pekes på at det ikke kan

<sup>60</sup> NOU 1992: 9 Forbrukarentrepriselov s. 30 og 76.

<sup>61</sup> Simonsen (2017) pkt. 11.2.3.

være tvilsomt at en særskilt avtalt handleplikt må behandles på samme måte som mislighold ved spørsmål om kontraktserstatning. På den andre siden er lovbestemte handlenormer, eksempelvis entreprenørens plikt til å «vareta forbrukerens interesser» i bustadoppføringslova § 7, gjerne vage og meget generelt utformet. Dersom manglende oppfyllelse av slike lovbestemte handlenormer skal behandles som et erstatningsbetingende avtalebrudd, uten en nærmere vurdering av skyld, vil tjenesteyterens ansvar strekkes langt. Unntaksregelen i § 6 ville dessuten blitt tilnærmet innholdsløs. Disse er med andre ord ikke like naturlige å omfatte i avtalebruddsbegrepet. Samtidig kan en etter mitt syn ikke helt *utelukke* at også spesielle bransjenormer og enkelte positivrettslige lovfestede handleplikter, etter en konkret vurdering, vil kunne falle inn under avtalebruddsbegrepet. Likevel slik at det er mangels- og forsinkelsestilfellene som primært omfattes. Det er naturlig å forstå Simonsens betraktninger tilsvarende.<sup>62</sup>

*Lilleholt* mener på sin side at begrepet må tolkes innskrenkende, slik at det i utgangspunktet kun er mangels- og forsinkelsestilfellene som omfattes.<sup>63</sup> Jeg er enig med *Lilleholt* på dette punkt. Dersom en åpner opp for at sideplikter i alminnelighet omfattes av avtalebruddsbegrepet, skal misligholdsbeføyelsene gjelde så langt de passer. I så fall skal erstatningsansvaret reguleres av § 35, jf. § 29 annet ledd. Utgangspunktet er her et kontrollansvar, men med begrenset ansvar for tap som ikke står i «nær og direkte sammenheng» med entreprenørens ytelse, jf. § 35 tredje ledd. For sistnevnte tap er ansvarsformen culpa med omvendt bevisbyrde. Dersom sidepliktene omfattes av avtalebruddsbegrepet, vil det kunne bli en utfordring å vurdere om det er kontrollansvaret eller culpaansvaret som skal anvendes. Vil brudd på sideplikter aldri kunne stå i nær og direkte sammenheng med realytelsen, slik at det alltid vil være culpa med omvendt bevisbyrde som gjelder? Eller vil de nettopp være så tett knyttet til ytelsen at kontrollansvaret må gjelde? Hvor går i så fall grensen? Som betraktningene her viser, vil det kunne oppstå uklarhet i relasjon til hvilket ansvarsgrunnlag entreprenøren skal underlegges dersom sideplikter innfortolkes i avtalebruddsbegrepet.

Også retts tekniske hensyn taler mot innfortolkelse av sidepliktene. Grunnen er at en da vil måtte trekke et skille mellom sideplikter og normer av mer alminnelig karakter. Førstnevnte følger lovens erstatningsregler hvor hovedregelen er kontrollansvar, og sistnevnte vil falle inn under unntaket i § 6 hvor en henvises til alminnelige erstatningsregler. Det kan være en glidende overgang mellom når en lojalitetsplikt karakteriseres som en sideplikt og når den er mer å betrakte som god skikk. Når vurderingen av om en er innenfor eller utenfor sidepliktsbegrepet er bestemmende for om forbrukerens krav faller innenfor eller utenfor lovens erstatningsregler, er det retts teknisk lite heldig at begrepet har så uklare grenselinjer.

---

<sup>62</sup> Se også Simonsen (2020).

<sup>63</sup> *Lilleholt* (2002) s. 177.

Om drøftelsen spisses mot kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse, er det særlig to argumenter som med tyngde taler for å i alle fall holde slike handlinger utenfor avtalebruddsbegrepet i § 6. For det første fremgår det uttrykkelig av forarbeidene til bustadoppføringslova § 35 at «[s]kade på ting når skaden ikkje er ei følge av ein mangel, [...] ikkje [er] regulert i paragrafen».<sup>64</sup> Skader på ting som ikke er en følge av mangel, er nettopp skader som skyldes hjelperens direkte skadeforvoldelse. Når lovgiver entydig har ønsket å avgrense erstatningsbestemmelsen i § 35 mot slike tap, må dette veie tyngre enn en uklar ordlyd i § 6.

For det andre kan det nevnes at det vil være vanskelig å foreta en grenseoppgang av *kontraktshjelperansvarets rekkevidde* dersom sideplikter omfattes i avtalebruddsbegrepet. Ansvar for hjelperens handlinger vil favne svært vidt. De samme utfordringene knyttet til valg av ansvarsgrunnlag som nevnt ovenfor, gjør seg gjeldende også her. For grenseoppgangen må en da ta stilling til om entreprenøren, i tråd med hovedregelen i § 35, pålegges et objektivt ansvar for tilfeller der kontraktshjelperen bryter avtalens sideplikter. Hvis spørsmålet besvares be- nektende, vil en måtte vurdere hvilket ansvarsgrunnlag som i så fall gjelder for de ulike situa- sjonene som representerer brudd på sidepliktene. Spørsmålene forfølges ikke videre her, men poenget er at dette ville ført til en rettsstilstand med uklare grenser i relasjon til kontraktshjel- peransvarets rekkevidde.<sup>65</sup>

På bakgrunn av disse argumentene, må det etter mitt syn legges til grunn at avtalebruddsbe- grepet skal tolkes innskrenkende. Dermed vil det være mangels- og forsinkelsestilfellene som i utgangspunktet omfattes av begrepet. Skadevoldende handlinger som ikke har sammenheng med mangel eller forsinkelse, og i alle fall kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse, er med dette «ikkje [...] følge av avtalebrot». Direkte skadeforvoldelse faller dermed inn under unntakets virkeområde.

### 3.3.3 Henvisningen til alminnelige erstatningsregler

For tapene som omfattes av unntaket, gjelder «allmenne skadebotreglar». Begrepet kan slik jeg ser det forstås på to måter. Det kan ses på som en henvisning til erstatningsreglene utenfor kontrakt, altså deliktserstatningsretten. Dette vil sammenfalle med tolkningen av tilsvarende uttrykk i NS 8405 punkt 42.2, jf. Block Watne-dommen.<sup>66</sup> Hovedregelen er i så fall et skyld-

---

<sup>64</sup> Ot.prp. nr. 21 (1996-1997) s. 68.

<sup>65</sup> Se i samme retning Askeland (2002) s. 212.

<sup>66</sup> Saken gjaldt riktignok NS 3401 punkt 14.1, men denne hadde innholdsmessig lik ordlyd. Se mer om avgjørelsen nedenfor i oppgavens punkt 4.

ansvar og ikke-identifikasjon.<sup>67</sup> Alternativt kan det forstås som en henvisning til ulovfestede erstatningsregler *generelt* – altså til regler på både deliktrettens og kontraktsrettens område.

Gode grunner taler etter mitt syn for sistnevnte tolkning. Bestemmelsen er bygget opp slik at henvisningen skal dekke både unntakssituasjonene som gjelder personskaade og tap i næring, men òg tap som ikke følger av avtalebrudd. For de to førstnevnte, er det da naturlig å tolke begrepet som en henvisning til deliktsrettens alminnelige prinsipper. Sistnevnte er det imidlertid ikke naturlig å avgrense på samme måte, da det finnes situasjoner som ligger så tett opptil avtalebruddstilfellene – spesielt der tilknytningen til en kontrakt er fremtredende – at det er rimelig å gi forbrukeren noe sterkere vern enn en tilfeldig tredjemann. Slik jeg leser bestemmelsen utelukker dermed ikke bruken av begrepet «allmenne skadebotreglar» at også kontraktsrettslige erstatningsprinsipper kan spille inn.

Støtte for standpunktet finner jeg i ordlyden i § 6. At det i annet ledd bestemmes at entreprenøren ikke kan fraskrive seg ansvaret for tap forbrukeren lider på grunn av tingsskade, er etter mitt syn et selvstendig argument for at det ikke har vært meningen å dytte tap for direkte skadeforvoldelse helt ut av kontrakterstatningsretten. En uttalelse i NOU 1992: 9 *Forbrukarentrepriselov* trekker i samme retning:

«Utvalet har vurdert om ein bør halde ansvar for tingsskadar som ikkje er følgje av mangel, heilt utanom verkeområdet for lova, men er kome til at ein på same måte som i handverkartjenestelova bør hindre at slikt ansvar blir fråskrive i avtalen. I staden for å lovfeste skyldansvar og elles byggje på ein føresetnad om at strengare ansvar kan følgje av allmenne reglar (jf Ot.prp.nr.29 (1988–1989) side 53), meiner utvalet at det bør seiast med reine ord at ansvar for forbrukarens tap som følgje av tingsskade ikkje kan fråskrivast.»<sup>68</sup> (min understreking)

På bakgrunn av disse kommentarene kan det argumenteres for at det ikke har vært meningen å holde tap knyttet til direkte skadeforvoldelse utenfor kontrakterstatningsretten. Dette kommer ytterligere frem ved at utvalget, ved spørsmålet om et skyldansvar for disse tilfellene skulle lovfestes på samme måte som i håndverkertjenesteloven § 29 annet ledd, kom frem til at det burde følge direkte av loven at slikt ansvar ikke kan fraskrives. Utvalget synes altså å forutsette at det gjelder et skyldansvar for disse tilfellene, og at dette skyldansvaret ikke kan fraskrives til ugunst for forbrukeren.

---

<sup>67</sup> Hagstrøm og Stenvik (2019) s. 229.

<sup>68</sup> NOU 1992: 9 s. 30.

Disse betraktningene knyttet til direkte skadeforvoldelse viser at slikt tap havner midt mellom mangelstilfellene og tap som skyldes skadehandlinger av mer deliktuell art, eksempelvis persontap. Førstnevnte kategori faller utenfor unntaket i § 6 første ledd, mens sistnevnte faller klart innenfor. Av denne grunn mener jeg at en ved anvendelsen av denne unntaksbestemmelsen på tilfeller av direkte skadeforvoldelse, må fristille seg noe fra den tradisjonelle inndelingen mellom kontraktsrett og deliktsrett. Her må det heller anlegges en mer *funksjonell og situasjonsbestemt tilnærming* til bestemmelsen. I denne forbindelse vil en kunne havne i en situasjon der en ikke nødvendigvis er enten i kontraktsrettens eller deliktsrettens erstatningsregime, men hvor elementer av begge regelsettene får anvendelse samtidig.

En annen kommentar i NOU 1992: 9 taler for en slik løsning. Ved drøftelsen av entreprenørens erstatningsansvar uttales det følgende:

«Tap som følge av personskade og tap i næring skal ikkje omfattast av føresegnene om entreprenørens skadebotansvar. Skadebot for slikt tap skal følge allmenne skadebotreglar, anten det er reglar om ansvar i eller utanom kontrakt.»<sup>69</sup> (min understreking)

For persontap og næringstap skal erstatning altså følge av de regler som gjør seg gjeldende for disse typene tap, uavhengig av om reglene tilhører kontraktsretten eller deliktsretten. Når § 6 første ledd likestiller person- og næringstap med tap som ikke skyldes «avtalebrot», er det nærliggende å trekke den slutningen at utvalget har ment at tilsvarende skal gjelde for sistnevnte tilfeller.

Dette synet har støtte hos *Lilleholt*. Han peker på at kontraktsansvar og ansvaret etter allmenne regler kan overlappe, og at yttergrensene for kontraktsansvaret er «noko usikre». <sup>70</sup> Videre skriver han at det «[e]tter allmenne skadebotreglar gjeld eit ulovfesta skyldansvar, men det kan også etter omstenda vera aktuelt med ulovfesta objektivt ansvar, arbeidsgjevaransvar, ansvar i grannehøve, ansvar for forureining, produktansvar m.m.»<sup>71</sup> Opprømsingen av disse ansvarsgrunnlagene, samt henvisningen til at også andre grunnlag kan tenkes, virker etter mitt syn å forutsette at hvilket ansvarsgrunnlag som gjelder, vil avhenge av hvilken situasjon en befinner seg i.

---

<sup>69</sup> NOU 1992: 9 s. 60.

<sup>70</sup> Lilleholt (2018) note 27.

<sup>71</sup> Lilleholt (2018) note 28.



Ved tilnærmingen til hvilket ansvarsgrunnlag som gjelder, bør det altså være rom for å være noe mer pragmatisk enn unntaksbestemmelsen i § 6 første ledd isolert sett legger opp til. Tilsvarende synspunkt kan slutes fra *Simonsen*. I sin drøftelse av § 6 skriver han:

«For spørsmålet om hvilket ansvarsgrunnlag som skal benyttes, er det imidlertid ikke grunn til å overdrive betydningen av skillet mellom handlinger i og utenfor kontrakt. Generelle kontraktsrettslige normer om hensynsfull atferd vil ha samme normkarakter som den alminnelige culperegelen utenfor kontrakt. Dermed kan det komme ut på ett om man bedømmer tilfellet innenfor eller utenfor kontraktsregimet.»<sup>72</sup>

Det kan følgelig tenkes situasjoner hvor erstatningsidentifikasjon, på bakgrunn av en kontrakt, kan skje, men hvor ansvaret er begrenset til tilfeller der hjelperen oppfyller det alminnelige ulovfestede skyldansvaret som vi kjenner fra deliktsretten, og som vi i kontraktsretten tradisjonelt faller tilbake på dersom det ikke er grunnlag for annet.<sup>73</sup>

Ved siden av forarbeidene samt uttalelsene i *Lilleholt* og *Simonsen*, kan det dessuten nevnes at både *Eriksen*<sup>74</sup> og *Woxholth*<sup>75</sup> legger til grunn at regelen i håndverkertjenesteloven § 29 annet ledd – som lovfester et skyldansvar for direkte skadeforvoldelse – allerede følger av ulovfestet rett. Tilsvarende virker å bli lagt til grunn i forarbeidene til samme bestemmelse, hvor det står at regelen i «hovedsak [er] i samsvar med erstatningsrettslige prinsipper og skadeserstatningsloven § 2-1, og vil bli supplert av disse.»<sup>76</sup>

På bakgrunn av de nevnte kilder, særlig ordlyden i bustadoppføringslova § 6 og forarbeidene til samme lov, finner jeg at uttrykket «allmenne skadebotreglar» må forstås som en henvisning til gjeldende bakgrunnsrett for det aktuelle tapet, snarere enn en henvisning til erstatningsreglene utenfor kontrakt. Denne løsningen harmonerer bedre med reguleringen av direkte skadeforvoldelse i håndverkertjenesteloven § 29 annet ledd, som er et poeng i seg selv da et uttalt mål ved innføringen av bustadoppføringslova var å behandle like tilfeller likt i relasjon til håndverkertjenestelovens bestemmelser.<sup>77</sup> For situasjoner hvor grensedragningen mellom

---

<sup>72</sup> Simonsen (2017) pkt. 11.2.3.

<sup>73</sup> Hagstrøm (2011) s. 468, Lilleholt (2017) s. 336. Som Lilleholt peker på, har kontrollansvarets sterke innmarsj i kontraktslovgivningen muligens ført til at skyldansvar ikke lenger bør anses som den ulovfestede hovedregelen i norsk kontraktsrett, men heller at ansvarsgrunnlaget må vurderes konkret, se side 347.

<sup>74</sup> Eriksen (1993) s. 153.

<sup>75</sup> Woxholth (2005) s. 100.

<sup>76</sup> Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 52.

<sup>77</sup> Ot.prp. nr. 21 (1996-1997) s. 29 og 60.

kontrakt og delikt får betydning, for eksempel ved spørsmål om foreldelse og verneting,<sup>78</sup> må en etter mitt syn heller foreta en konkret vurdering av hvilken regel som skal anvendes.

Basert på det ovenstående kan det konkluderes med at de alminnelige erstatningsreglene som gjør seg gjeldende for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse, er bakgrunnsretten med eventuelle sedvaner<sup>79</sup> og gjeldende rettspraksis. Kystverketdommen angir retningslinjer for vurderingen av erstatningsidentifikasjon på ulovfestet grunnlag. Etter mitt syn må disse også gjelde for skadetilfellene som omfattes av unntaket i bustadoppføringslova § 6. Jeg kommer tilbake til denne avgjørelsen og dens betydning i oppgavens punkt 5.

## 4 Sedvane om ansvaret for direkte skadeforvoldelse

### 4.1 Innledning

#### 4.1.1 Tolkningstradisjonen fra Norsk Standard

Som allerede pekt på, ligger problemstillingen knyttet til kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse i et grenseområde mellom kontraktsretten og deliktsretten. Entrepriserettens standardkontrakter NS 8405 og NS 8407 har òg bestemmelser som viser til «allmenne erstatningsregler» ved direkte skadeforvoldelse. For disse standardkontraktene er begrepet i rettspraksis og juridisk teori tolket som en henvisning til erstatningsreglene utenfor kontrakt. Av denne grunn er det av interesse å finne ut om tolkningstradisjonen som gjelder for NS 8405/-07, gir uttrykk for en entrepriserettslig sedvane knyttet til spørsmålet om ansvar for underentreprenørens direkte skadeforvoldelse.

Utenfor forbrukertilfellene er entrepriseretten i all hovedsak ulovfestet.<sup>80</sup> Gjennom standardiseringsarbeidet som påbegynte allerede i 1928,<sup>81</sup> har vi fått en nokså enhetlig entrepriserett. Særlig viktig er i dag NS 8405 og NS 8407 som gjelder henholdsvis utførelsesentreprise og totalentreprise. I begge kontraktene er det tatt inn en bestemmelse knyttet til skade på ting som ikke er omfattet av kontrakten. NS 8405 punkt 42.2 første ledd har følgende formulering:

«Medfører utførelsen av kontraktsarbeidet skade på byggherrens person, ansatte eller ting som ikke omfattes av kontrakten, er entreprenøren erstatningsansvarlig

---

<sup>78</sup> Se om dette i oppgavens punkt 5.3.3.

<sup>79</sup> Se oppgavens punkt 4.

<sup>80</sup> Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 25.

<sup>81</sup> Sandvik (1966) s. 62-63.

overfor byggherren i den utstrekning dette følger av alminnelige erstatningsregler.»<sup>82</sup> (min understreking)

Formuleringen har lang tradisjon innenfor entrepriseretten. Allerede i NS 3401 fra 1969 ble en innholdsmessig tilsvarende formulering inntatt i punkt 14.1.<sup>83</sup> Denne ble videreført i NS 3430:1991 og NS 3431:1992,<sup>84</sup> og ble også tatt inn i de nyere standardene NS 8405 og NS 8407. Uttrykket brukt i NS 3401 ble i juridisk teori forstått som en henvisning til *erstatningsreglene utenfor kontrakt*.<sup>85</sup> Denne forståelsen ble fulgt opp i Block Watne-dommen. Avgjørelsen gjaldt som nevnt spørsmålet om hovedentreprenøren var ansvarlig overfor byggherren for skade underentreprenøren uaktsomt påførte byggherrens eiendom. Denne lå utenfor den aktuelle kontrakten i saken. Avtalen mellom partene bygget på NS 3401, og det var på det rene at skaden falt innenfor anvendelsesområdet til standardkontraktens punkt 14.1. Dermed ble tolkningen av begrepet «alminnelige erstatningsregler» avgjørende for om byggherren hadde et krav mot entreprenøren etter reglene om kontraktshjelperansvaret. En enstemmig Høyesterett uttaler i den forbindelse at begrepet «etter formål og sammenheng må bety en henvisning til erstatningsreglene utenfor kontrakt». <sup>86</sup> Med dette tolkningsresultatet kunne ikke byggherren vinne frem med et krav mot hovedentreprenøren med grunnlag i kontraktshjelperansvaret. I dag må nok denne forståelsen av begrepet kunne sies å være en festnet oppfatning ved tolkningen av NS 8405 punkt 42.2 første ledd og NS 8407 punkt 49.2 første ledd.<sup>87</sup>

I motsetning til mitt tolkningsresultat av tilsvarende begrep i bustadoppføringslova § 6, gjøres det altså her et skrappt skille, hvor tap enten reguleres av kontraktsretten eller deliktsretten. Om entreprenørens ansvar bygger på kontraktsrettens eller deliktsrettens erstatningsregime, vil da bero på *skadens nedslagsfelt*.<sup>88</sup> Det avgjørende er om det skadde rettsgodet omfattes av kontrakten eller ikke. Omfattes det skadde rettsgodet av kontrakten, svarer entreprenøren som hovedregel for sin kontraktshjelper overfor byggherren i tråd med utgangspunktet i kontrakts-erstatningsretten. Da reguleres erstatningsspørsmålet i så fall av identifikasjonsreglene i NS 8405 punkt 15.1 første ledd annet punktum og NS 8407 punkt 10.1 første ledd annet punktum. Spørsmålet blir her om det foreligger tilfeller som gjør at entreprenøren likevel er

<sup>82</sup> En materielt lik formulering finnes i NS 8407 pkt. 49.2 (1).

<sup>83</sup> I NS 401 A:1961 hadde entreprenøren rett til å bruke kontraktshjelpere uten at dette endret ansvaret overfor byggherren. Det var imidlertid ingen regulering av skade på annet enn kontraktsgjenstanden. I en voldgiftsdom av 3/11 1969, ble det på bakgrunn av den manglende reguleringen antatt at entreprenøren også svarte for underentreprenørens uaktsomme skadeforvoldelse, se Sandvik (1977) s. 145.

<sup>84</sup> Se henholdsvis kontraktens pkt. 33 og pkt. 38.

<sup>85</sup> Sandvik (1977) s. 143.

<sup>86</sup> Dommen side 1394.

<sup>87</sup> Se Marthinussen, Giverholt og Arvesen (2016) s. 716, Kolrud mfl. (2004) s. 523, Giverholt, Arvesen og Marthinussen (2012) s. 805, Nordtvedt mfl. (2013) s. 716.

<sup>88</sup> Simonsen (2020). Se òg Simonsen (2017) pkt. 11.2.3.

ansvarsfri. Dette kan for eksempel være aktuelt dersom byggherren velger eller sterkt begrenser entreprenørens valgmuligheter ved avgjørelsen av hvilken underentreprenør som skal benyttes.

Finner en derimot at det skadde rettsgodet *ikke* omfattes av kontrakten, reguleres ikke lenger erstatningsansvaret av standardkontraktens bestemmelser, og heller ikke av ulovfestede kontraktsregler. Etter erstatningsreglene utenfor kontrakt er utgangspunktet at hver og en bare er ansvarlig for egne handlinger<sup>89</sup> – entreprenøren svarer altså ikke for sin kontraktshjelper. Konsekvensen er da at byggherren i praksis bare kan vinne frem med et erstatningskrav mot entreprenøren dersom ansvaret kan bygges på ulovfestet objektivt ansvar, arbeidsgiveransvaret i skadeserstatningsloven § 2-1 eller eventuelt ansvar for selvstendige oppdragstakeres skadeforvoldelse.<sup>90</sup> Ettersom ansvarsgrunnlagene ikke rekker like langt som kontraktshjelperansvaret, blir resultatet at byggherren de facto står svakere i disse situasjonene enn der entreprenøren ikke bruker kontraktshjelper.<sup>91</sup> For eksempel kan det i relasjon til arbeidsgiveransvaret pekes på at det i entreprisekontrakter er svært vanlig å benytte seg av selvstendige oppdragstakere, noe som avskjærer byggherren fra å påberope arbeidsgiveransvaret, jf. skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 3.<sup>92</sup> Hvorvidt det kan oppstilles et ansvar for slike selvstendige oppdragstakeres direkte skadeforvoldelse, og hvor langt et slikt ansvar i så fall rekker, er usikkert.<sup>93</sup>

Denne tolkningstradisjonen gjelder i utgangspunktet bare for de to nevnte standardene. Hva som gjelder i kontrakter der ingen av disse standardene er benyttet, finnes det ikke avklarende rettspraksis på<sup>94</sup> og spørsmålet må derfor anses uavklart. En aktuell problemstilling er dermed om bestemmelsen i NS 8405/-07 (heretter omtalt som «avgrensingsregelen»), jf. tolkningsuttalelsene i Block Watne-dommen, gir uttrykk for en entrepriserettslig sedvane. Sagt med andre ord kan en spørre om det gjelder en generell avgrensning av entreprenørens ansvar for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse i entrepriserforhold.

#### 4.1.2 Betydningen av problemstillingen

Problemstillingen reist ovenfor er aktuell i flere relasjoner. Først kan det helt generelt pekes på at den praktiske betydningen av problemstillingen er størst der kontraktshjelperen ikke har

---

<sup>89</sup> Engstrøm (2020) s. 94.

<sup>90</sup> Se Hagstrøm og Stenvik (2019) s. 271. Byggherren kan naturligvis også påberope uaktsomhet knyttet til valg av medhjelper eller instrueringen av denne, men dette faller utenfor oppgaven, jf. oppgavens punkt 1.2.

<sup>91</sup> Se oppgavens punkt 2.4 hvor det ble redegjort for konsekvensene av at byggherren avskjæres fra å påberope seg kontraktshjelperansvaret.

<sup>92</sup> Ot.prp. nr. 48 (1965-1966) s. 79.

<sup>93</sup> Hagstrøm og Stenvik (2019) s. 274.

<sup>94</sup> Se likevel om Kystverketdommen i oppgavens punkt 5.

ansvarsforsikring, der denne ikke er fullgod eller hvor aktøren har mottatt og forbrukt forsikringsutbetalingen før kravet forfølges av byggherren.<sup>95</sup> Det er i disse tilfellene byggherren vil risikere tap ved å ikke kunne gå på sin kontraktspart for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse. Det forhold at forsikringsplikten stort sett overholdes og at den ofte også dekker tapet, er sannsynligvis en viktig grunn til at det finnes lite rettspraksis knyttet til spørsmålet.<sup>96</sup>

Det er videre særlig tre situasjoner hvor problemstillingen er aktuell. For det første vil den ha betydning i avtaleforhold hvor partene har brukt NS 8406 som kontraktsformular. NS 8406 er en forenklet utførelsesentreprisekontrakt som bygger på NS 8405. Den har imidlertid ingen regulering av skadeforvoldelse som ikke har sammenheng med mislighold. Dersom det konkluderes med at avgrensingsregelen ikke er en sedvane, gjelder den derfor ikke mellom partene. Uten andre reservasjoner i avtalen, må erstatningsidentifikasjon for hjelperens skadeforvoldende handling dermed foretas med de presiseringene som oppstilles i rettspraksis.<sup>97</sup>

Hvilke regler som skulle gjelde ved direkte skadeforvoldelse der avtalen bygde på NS 8406, stod sentralt i Kystverketdommen. Etersom NS 8406 ikke regulerer hovedentreprenørens ansvar for kontraktshjelperens skade på byggherrens eiendom utenfor kontrakten, var spørsmålet om avgrensingsregelen i NS 8405 og NS 8407 kom til anvendelse selv om kontrakten manglet tilsvarende regulering. Høyesterett tok imidlertid ikke stilling til spørsmålet da ansvaret uansett ikke kunne føre frem i den saken. Dommen illustrerer likevel problemstillingens aktualitet.

For det andre vil problemstillingen være aktuell i situasjoner hvor partene i en næringsentrepris ikke har benyttet seg av standardkontraktene. Forutsatt at partenes avtale ikke regulerer ansvar for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse, vil en da måtte falle tilbake på bakgrunnsretten.<sup>98</sup> Spørsmålet blir dermed *hva* som følger av bakgrunnsretten, herunder om det foreligger en sedvanerettsregel som er bestemmende i relasjon til entreprenørens ansvar for hjelperens skadeforvoldelse.

Endelig vil problemstillingen som nevnt komme opp i forbrukerentrepriser som bygger på bustadoppføringslova. Legger man til grunn at lovens begrep «allmenne skadebotreglar» i § 6 første ledd henviser til de ulovfestede erstatningsreglene for det aktuelle tilfellet,<sup>99</sup> vil ansvarets rekkevidde følge av bakgrunnsretten. Dersom avgrensingsregelen i NS 8405 gir ut-

---

<sup>95</sup> Dette var tilfellet i Kystverketdommen.

<sup>96</sup> Simonsen (2020).

<sup>97</sup> Se oppgavens punkt 5.

<sup>98</sup> Haaskjold (2013) s. 365.

<sup>99</sup> Se oppgavens punkt 3.3.3.

trykk for en sedvane, vil spørsmålet være om denne sedvanen også gjelder for tilfellene som omfattes av bustadoppføringslova § 6 første ledd. Motsatt vil en konstatering av at regelen ikke gir uttrykk for en sedvane, gjøre at erstatningsidentifikasjon må skje på bakgrunn av de alminnelige prinsipper som kan utledes av rettspraksis.

## 4.2 Standardkontraktene som rettskilde

I de neste underpunktene vil jeg, i lys av de foreliggende rettskilder, se nærmere på om det gjelder et generelt unntak fra entreprenørens ansvar for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse i entrepriseforhold. Før jeg undersøker dette spørsmålet, vil jeg først peke på noen særegenheter ved bruk av standardkontrakter som rettskilde. Særlig to forhold er av betydning når en ser på mulig sedvanedannelse fra bestemmelser i standardkontrakter.

For det første må det skilles mellom situasjoner hvor standardene kontraktsfester allerede foreliggende entrepriserettslige prinsipper, og tilfeller der standarden stifter en regel som senere får status som sedvane. For de førstnevnte kan det argumenteres for at regelen som tas inn i standardkontrakten allerede har sedvanerettsstatus. I den sammenheng kan det blant annet vises til Rt-1967-1248 Lørenskogdommen, hvor Høyesterett brukte NS 401:1938 til støtte for sin avgjørelse knyttet til et entrepriserettslig spørsmål, selv om standardkontrakten ikke var inkorporert i partenes avtale.<sup>100</sup>

Der det derimot ikke allerede foreligger et prinsipp før standarden selv tar inn regelen, skal det naturligvis mer til for at denne anses som sedvane. Her må det undersøkes nærmere om stiftelsen av regelen har ført til en så konsistent etterfølgende praksis at den har *oppnådd* status som sedvane. Om dette ikke er tilfellet, blir bestemmelsene mer å se på som positivrettslig regulering, slik at de ikke kommer til anvendelse med mindre de er inntatt i partenes kontrakt.<sup>101</sup>

Der kontrakten mellom partene er taus i relasjon til et rettsspørsmål, må det for det andre nyanseres mellom situasjoner hvor det er naturlig å utfylle avtalen med bestemmelser fra standardkontraktene, og der det ikke er det. Normalt vil dette avgjøres ved en konkret helhetsvurdering.<sup>102</sup> I entrepresesammenheng er det neppe tvilsomt at standardkontraktsbestemmelser *kan* brukes til utfylling av partenes avtale uten at den konkrete avtalen bygger på dem.<sup>103</sup> Men som det fremgår av HR-2018-2256-A, har Høyesterett vært tilbakeholdne med å trekke analo-

---

<sup>100</sup> Dommen side 1253.

<sup>101</sup> Sandvik (1966) s. 24, Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 27.

<sup>102</sup> Haaskjold (2013) s. 348.

<sup>103</sup> Se blant annet Rt-1973-967.

gislutninger fra en standard til en annen når det ikke på avtaletidspunktet gjelder «en bakgrunnsrett som med noenlunde sikkerhet» har etablert en slik rett i tilsvarende tilfeller.<sup>104</sup> Høyesterett peker på at profesjonelle parter i slike situasjoner selv må ta konsekvensene av det valget de gjorde i relasjon til kontraktsformularet.<sup>105</sup>

For sedvanespørsmålet blir det derfor et poeng å undersøke om det fantes sedvanegrunnlag før regelen ble tatt inn for første gang i NS 3401, eller om det heller er bestemmelsen i denne og de etterfølgende standardkontraktene, sammen med tolkningstradisjonen i teori og praksis, som har ført til at det nå kan stilles spørsmål ved om det foreligger en sedvane. Som nevnt er det noe høyere terskel for sedvanedannelse i sistnevnte tilfelle. Dersom vilkårene for sedvane ikke er oppfylt, vil ikke avgrensingsregelen være en del av bakgrunnsretten på entrepriserettens område, og det må da vises tilbakeholdenhet med å anvende denne regelen analogisk, jf. HR-2018-2256-A.

### 4.3 De alminnelige betingelser for sedvanerett

Ved analysen av sedvanerettsspørsmålet, tar jeg utgangspunkt i de alminnelige betingelser for at en rettsregel anses som sedvane. Som et inngangsvilkår sier en gjerne at det må kunne pekes på en foreliggende *praksis*.<sup>106</sup> Den lange tolkningstradisjonen av avgrensingsregelen som er pekt på i punkt 4.1.1, oppfyller etter mitt syn dette inngangsvilkåret.

Det andre vilkåret er at det må være tale om en praksis av en viss *utbredelse*. Her vil det spille en rolle hvor hyppig og konsekvent praksisen er,<sup>107</sup> og hvor lenge praksisen har vært ensartet.<sup>108</sup> For dette spørsmålet har jeg funnet det naturlig å skille mellom faktisk utbredelse i kontraktspraksis og utbredelsen i positive rettskilder. Endelig må sedvanen gi uttrykk for en *god regel*.<sup>109</sup> I dette ligger det at regelen skal stemme overens med reelle hensyn. Den videre fremstilling tar utgangspunkt i disse betingelsene for sedvanespørsmålet.

### 4.4 Avgrensingsregelens utbredelse

#### 4.4.1 Regelen har faktisk utbredelse i kontraktspraksis

Med det materialet jeg har tilgjengelig, kan det ikke svares med sikkerhet på om det forelå en praksis i entreprisekontrakter i henhold til avgrensingsregelen før denne ble tatt inn i

---

<sup>104</sup> Se dommen avsnitt 98-99.

<sup>105</sup> Dommen avsnitt 103.

<sup>106</sup> Se Hagstrøm (2011) s. 59.

<sup>107</sup> Krüger (1989) s. 499.

<sup>108</sup> Hagstrøm (2011) s. 59, Hov og Høgberg (2017) s. 61.

<sup>109</sup> Hagstrøm (2011) s. 59.

NS 3401 i 1969, eller om en må anta at denne standardkontrakten stiftet regelen. For spørsmålet om faktisk utbredelse i entrepriserettslig kontraktspraksis, finner jeg imidlertid ikke dette avgjørende. Grunnen er at den etterfølgende praksis fra 1969 er så konsekvent at det vanskelig kan argumenteres for annet enn at det nå foreligger en faktisk utbredelse. Som bevis for slik utbredt praksis, kan det her vises til de likeartede tolkningsuttalelsene vedrørende avgrensingsregelen i kommentarutgaven til NS 3401, kommentarutgaven til NS 3430 og kommentarutgavene til NS 8405 og NS 8407.<sup>110</sup> I kommentarutgaven til NS 8406 argumenteres det dessuten for at regelen «gjelde[r] uten at vi har en slik henvisning i selve kontrakten og også for kontrakter basert på NS 8406».<sup>111</sup> En liknende formulering finnes i *Nortvedt mfl.* sin kommentarutgave til NS 8407.<sup>112</sup>

#### 4.4.2 Underbygges kontraktspraksisen av positive kilder?

Mer usikkert blir det imidlertid dersom en spør om denne konsekvente tolkningen har støtte i positive rettskilder. Et naturlig startpunkt for denne drøftelsen er Block Watne-dommen. Spørsmålet er om denne avgjørelsen gir holdepunkter for å legge til grunn at entreprenørens ansvar for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse generelt reguleres av erstatningsregler utenfor kontrakt i entrepriseavtaler.

*Nortvedt mfl.* argumenterer for at «[s]elv om dommen [Block Watne] tok utgangspunkt i den konkrete kontraktsbestemmelsen, er den antakelig uttrykk for en generell regel i denne type kontrakter.»<sup>113</sup> Utsagnet virker å bygge på den tolkningen Høyesterett selv foretar av NS 3401 punkt 14.1. Det vil etter min mening være å trekke Høyesteretts uttalelser vel langt når det på bakgrunn av disse legges til grunn at avgrensingsregelen òg må gjelde utenfor NS 3401. I denne sammenheng peker jeg på Høyesteretts kommentarer i Block Watne-dommen på side 1394:

«Slik jeg ser det, gir denne sak ikke foranledning til å gå nærmere inn på rekkevidden av det alminnelige kontraktshjelperansvar, generelt eller i anvendelse på den foreliggende skadeforvoldelse. Det erstatningsspørsmål saken reiser, må etter min mening avgjøres på grunnlag av bestemmelsen i Norsk Standard 3401 punkt 14.»

---

<sup>110</sup> Se henholdsvis Sandvik (1977) s. 143, Kolrud mfl. (1992) s. 320, Kolrud mfl. (2004) s. 523, Marthinussen, Giverholt og Arvesen (2016) s. 716, Giverholt, Arvesen og Marthinussen (2012) s. 814.

<sup>111</sup> Arvesen, Marthinussen og Giverholt (2014) s. 111.

<sup>112</sup> Nortvedt mfl. (2013) s. 714.

<sup>113</sup> Nortvedt mfl. (2013) s. 716.



Dette taler for at tolkningen av punkt 14.1 ikke var ment å skulle rekke videre enn for den aktuelle standarden, men snarere at førstvoterende mente å begrense rekkevidden av uttalelsen til den konkrete tolkningen og den foreliggende sak.

*Askeland* er av den oppfatning at kontraktshjelperansvaret nettopp ville ha medført ansvar for entreprenøren i Block Watne-dommen dersom en tolkning av klausulen ikke hadde utelukket dette.<sup>114</sup> Begrunnelsen legger han i Høyesteretts bruk av formåls- og sammenhengsbetraktninger ved tolkningen. Gitt at en kan legge dette premisset til grunn for Høyesteretts tolkning, har Høyesterett indirekte sagt at det utenfor NS 3401 gjelder et kontraktshjelperansvar for slik direkte skadeforvoldelse, og motsatt at avgrensingsregelen ikke gjelder generelt. Spørsmålet som gjenstår er fremdeles om det kan legges så mye i førstvoterendes henvisning til «formål og sammenheng.» I Kystverketdommen avvises dette av en enstemmig Høyesterett.<sup>115</sup> Førstvoterende viser til den nevnte rekkeviddebegrensningen Høyesterett i Block Watne-dommen selv foretar av egne uttalelser vedrørende spørsmålet om tolkningen av NS 3401 pkt. 14. Uansett om en finner *Askeland* eller bemerkningene i Kystverketdommen rett i denne sammenheng, blir Block Watne-dommen nødvendig et sterkt argument i vurderingen av avgrensingsregelens utbredelse utover NS 8405/-07.

Forutsatt at man legger til grunn at henvisningen til «allmene skadebotreglar» i bustadoppføringslova § 6 omfatter erstatningsregler både i og utenfor kontrakt, vil bestemmelsen òg være et argument for en inkonsekvent bruk av begrepet på entrepriserettens område. Videre kan det lovfestede eksempelet på ansvar for hjelperens direkte skadeforvoldelse i håndverkertjenesteloven § 29 annet ledd tas til inntekt for lite konsekvent regelbruk. Inkonsekvent begreps- og regelbruk taler mot at avgrensingsregelen gir uttrykk for en sedvane på entrepriserettens område.

Interessant er det dernest at det i til denne lovbestemmelsen gis uttrykk for at regelen er i samsvar med alminnelige erstatningsrettslige prinsipper.<sup>116</sup> Det samme gjøres som nevnt gjeldende i *Woxholth* og *Eriksen*.<sup>117</sup> Uttalelsene i de to sistnevnte er imidlertid ikke begrunnet i andre rettskilder. Argumentasjonsverdien svekkes dermed tilsvarende. Sammen trekker likevel utsegnene i teori og forarbeider i retning av at tolkningstradisjonen i alle fall ikke er konsekvent.

---

<sup>114</sup> Askeland (2002) s. 228.

<sup>115</sup> Kystverketdommen avsnitt 70.

<sup>116</sup> Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 52.

<sup>117</sup> Woxholth (2005) s. 100, Eriksen (1993) s. 153.

I Kystverketdommen fant Høyesterett det som nevnt ikke nødvendig å konkludere på spørsmålet om regelen fikk anvendelse også for NS 8406. Det er likevel verdt å nevne at lagmannsretten under henvisning til kommentarutgaven til NS 8406,<sup>118</sup> la til grunn at det var de alminnelige erstatningsregler som gjaldt, slik at det ikke var rom for et kontraktshjelperansvar overhode.<sup>119</sup> Det faktum at Høyesterett lot spørsmålet stå ubesvart, kan brukes som argument for at Høyesterett i det minste ikke fant det *åpenbart* at en slik avgrensingsregel også måtte gjelde der NS 8406 var brukt. Argumentet må imidlertid ikke overdrives, da en som det klare utgangspunkt må vise tilbakeholdenhet med å trekke slutninger fra Høyesteretts taushet.

Som det fremgår av ovennevnte finnes det argumenter for at avgrensingsregelen også må gjelde utover NS 8405 og NS 8407. Særlig den lange tolkningstradisjonen som følger NS 8405 og dens forgjengere, med tilhørende juridisk teori og kontraktspraksis, taler for dette. At regelen lenge har vært tolket på samme måte, er imidlertid ikke i seg selv tilstrekkelig for at det er tale om en *utbredt* regelbruk. Block Watne-dommen og Kystverketdommen er, så vidt jeg vet, de eneste avgjørelsene hvor spørsmålet har kommet opp for retten. I førstnevnte sak avgrenset Høyesterett mot betydningen av egne uttalelser utover NS 3401 punkt 14, og i sistnevnte sak tok ikke Høyesterett stilling til avgrensingsregelens betydning utenfor NS 8405 i det hele tatt. Når spørsmålet kommer opp såpass sjeldent, betyr ikke nødvendigvis det faktum at regelen har vært tolket på samme måte over lang tid at den gjelder som sedvane. All den stund regelens betydning utover NS 8405 i praksis ikke er vurdert, de lovregulerte tilfellene tilsynelatende oppstiller andre regler, og den juridiske teorien går i ulike retninger, har jeg vanskelig for å konkludere med at avgrensingsregelen har den nødvendige utbredelsen for at en kan snakke om at dette er sedvane. Etter min mening foreligger det med andre ord for lite hyppig, og for lite konsekvent, praksis for at en kan fastslå at regelen gjelder generelt i entreprisekontrakter.

#### 4.5 Regelens godhet

Spørsmålet for dette underpunktet er om avgrensingsregelen er *god* på bakgrunn av de hensyn som gjør seg gjeldende for direkte skadeforvoldelse i entrepriseretten. Vurderingen av de reelle hensyn må vurderes i lys av de tilfellene hvor en eventuell sedvanerettsregel vil få betydning, jf. ovenfor i punkt 4.1.2.

En generell regel i tråd med NS 8405/-07 er for det første både *rettsteknisk enkel å anvende*, samtidig som den gir kontraktspartene *forutberegnelighet* der skaden har inntruffet. Siden en

---

<sup>118</sup> Arvesen, Marthinussen og Giverholt (2014) s. 111

<sup>119</sup> Se LH-2019-6049.

slik avgrensingsregel trekker et klart mellom kontraktsrett og deliktsrett, vil svaret på hvilke regler som kommer til anvendelse kun avhenge av skadens nedslagsfelt. Når tvisten først har oppstått, kan partene med relativt enkle midler kunne forutse sin rettsstilling: Dersom hjelpe-rens direkte skadeforvoldelse rammer noe som omfattes av kontrakten, svarer entreprenøren for denne etter kontraktserstatningsreglene. Hensynene taler for at avgrensingsregelen er god.

På den andre siden er entreprisekontraktene ofte store, som betyr at byggherren sannsynligvis har brukt en del tid på å *engasjere den rette entreprenøren* for jobben. Ettersom entreprenøren ofte har stor frihet ved valg av underentreprenør, vil byggherren imidlertid fort havne i en situasjon hvor han har lite, eller i alle fall mindre, kjennskap til hvem som ender opp med å utføre arbeidet. Rimelighetshensyn taler da for at han skal kunne holde seg til sin valgte kontraktspart dersom det oppstår en skade fra denne underentreprenøren. Dette argumentet må veie særlig tungt der byggherren er en forbruker.

Videre må det legges atskillig vekt på at entreprenøren *frivillig påtar seg et sett med plikter* overfor byggherren, hvor han vet at det oppstår en risiko for skade på byggherrens rettsgoder nær arbeidsområdet. Når entreprenøren tross vissheten om denne skaderisikoen velger å bruke en kontraktshjelper til deler av utførelsen, foreligger det en større *tilknytning* mellom hjelpe-rens skadeforvoldelse på disse rettsgodene og entreprenøren, enn en ren tredjepartsinteresse (som ofte er tilfellet ved arbeidsgiveransvaret). Nettopp det forhold at entreprenøren frivillig har akseptert denne risikoen, taler mot at ansvaret skal begrenses uten at det er uttrykkelig avtalt mellom partene.

Dernest kan det pekes på at *risikofordelingen* i entreprisekontrakter skal gjenspeiles i partenes rettigheter og plikter etter kontrakten. Økt risiko for entreprenøren vil normalt bety økt vederlag fra byggherren, og motsatt vil økt risiko for byggherren ofte bety et lavere vederlag. En forskyvning i risikoen underveis i prosjektet, for eksempel på grunn av uforutsette hendelser, kan føre til vederlagsjustering eller fristforlengelse for entreprenøren. Dette har sammenheng med det grunnleggende entrepriserettslige prinsippet om *funksjonsfordeling*. Innenfor de innsatsfaktorer partene skal bidra med, bærer de selv risikoen overfor kontraktspartene.<sup>120</sup> Mens byggherren normalt svarer for grunnforholdene, svarer entreprenøren normalt for sine oppfyllelseshjelpere. En regel som generelt begrenser entreprenørens ansvar for hjelpe-rens direkte skadeforvoldende handlinger, vil representere en forskyvning i kontraktens ordinære risikofordeling ved at byggherren blir nødt til å forholde seg til tredjeperson og risikerer tap. Det er uheldig om dette gjelder uten at partene har avtalt en slik ordning.

---

<sup>120</sup> Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 200.

Dessuten strider en slik avgrensingsregel med *innflytelsesprinsippet*. Den av partene som har de beste muligheter for å forutse eller forebygge en begivenhet, bør også bære risikoen for denne.<sup>121</sup> Når entreprenøren står nærmest til å øve innflytelse på kontraktshjelperen, bør ikke ansvaret hans på generelt grunnlag begrenses ved direkte skadeforvoldelse. I tilknytning til prinsippet om innflytelse kan også økonomiske hensyn trekkes inn. Ansvaret bør legges hos den som kan *spre tapet*. I et samfunnsøkonomisk perspektiv er det sannsynligvis mindre kostnadskrevenende for entreprenøren å forsikre seg mot de aktiviteter hans virksomhet bedriver og deretter prise inn dette i tilbudet, fremfor å legge ansvaret – og dermed forsikringsplikten – over på byggherren. Det vil antakelig være både kostbart og problematisk for byggherren å forsikre seg mot alle mulige hendelser i forbindelse med en entreprise.

Særlig i større entrepriser er det vanlig med mange aktører på entreprenørsiden. Ulike entreprenører utfører ulikt arbeid, gjerne med bruk av kontraktshjelpere. Siden de ulike arbeidene ofte utføres på samme bygg eller i alle fall på samme eiendom, kan det lett skje at en entreprenørs kontraktshjelper volder *skade på en annen entreprenørs arbeid*. Tapet som oppstår for sideentreprenøren som får arbeidet sitt skadet, kan denne kreve dekket av byggherren. Byggherrens *regressrett*, og dermed hans dekningsmuligheter, minskes dersom det foreligger en regel som begrenser entreprenørens ansvar for slike handlinger. Dette taler altså også mot at avgrensingsregelen gjelder generelt.

Hva gjelder de *prosessøkonomiske hensyn*, kan det pekes på at det er ressursbesparende om byggherren beholder sin rett til å gå direkte på kontraktsmotparten fremfor å identifisere og forfølge hver enkelt underentreprenør. På denne måten bevarer dessuten byggherren sin motregningsrett. Å samle alt i et oppgjør har mer for seg enn flere små enkeltprosesser. På den andre siden vil dette føre til et regressoppgjør mellom entreprenøren og underentreprenøren, noe som kan tale for at vinningen går opp i spinningen. Her kan det imidlertid igjen argumenteres for at et etteroppgjør i forholdet entreprenør – underentreprenør sannsynligvis vil skje uansett.

I kontrakter som er regulert av bustadoppføringslova, vil dessuten *forbrukerhensyn* med tyngde tale mot å operere med en slik regel på generelt grunnlag. De ovennevnte argumenter vil særlig gjelde for forbrukeren som presumtvt har mindre kunnskap om bransjen, og som står i en sårbar posisjon overfor entreprenøren.

Oppsummeringsvis er en *generell* sedvanerettsregel slik den fremgår av NS 8405/-07 ikke underbygget av reelle hensyn.

---

<sup>121</sup> Sandvik (1966) s. 117.

## 4.6 Konklusjon og noen videre bemerkninger

Som det følger av de to foregående underpunktene, mener jeg at det etter gjeldende rett ikke er rettskildemessig belegg for at tolkningstradisjonen knyttet til NS 8405 gjelder som en generell entrepriserettslig regel i tilfeller hvor dette ikke er avtalt mellom partene. Utgangspunktet i avtaler som ikke bygger på NS 8405/-07 eller hvor en avgrensingsregel er avtalt, er da erstatningsidentifikasjon i tråd med de ulovfestede prinsipper som gjelder for kontraktshjelpens direkte skadeforvoldelse. Her gir Kystverketdommen veiledning for anvendelsen av disse prinsippene.

Selv om det ikke gjelder en sedvane som avgrenser mot ansvar for direkte skadeforvoldelse, kan det reises spørsmål om en slik avgrensingsregel kan anvendes *analogisk* for kontrakter etter NS 8406. Argumentet for å akseptere analogi for disse kontraktsforholdene er at NS 8406 er ment å bygge på de samme prinsipper som NS 8405 og NS 8407. Om en anvender standardkontrakten uten avgrensingsregelen, blir det da et hull i kontraktens regelverk som kan få uønskede konsekvenser.

Illustrerende i så måte er ansvarsbegrensningene som knytter seg til entreprenørens erstatningsansvar i NS 8406 punkt 27.4. Disse begrensningene gjelder bare for erstatningsansvar «ved mangel». Etter ordlyden kommer altså ansvarsbegrensningen bare til anvendelse dersom tapet skyldes et kontraktsbrudd i form av mangel. Hvis en konkluderer med at avgrensingsregelen i NS 8405/-07 *ikke* gjelder for kontrakter etter NS 8406, vil en da være i en situasjon hvor entreprenørens ansvar etter kontrakten ikke er begrenset oppad ved direkte skadeforvoldelse – ansvaret blir med andre ord svært stort. Dette vil igjen reise en rekke problemstillinger om eventuell analogisk anvendelse av ansvarsbegrensningen eller oppstilling av en ansvarsbegrensning på ulovfestet grunnlag. Slike systembetragtninger, og særlig usikkerheten knyttet til kontraktens ansvarsbegrensninger, taler følgelig for at avgrensingsregelen gjelder analogisk for kontrakter etter NS 8406.

Høyesterett har imidlertid som nevnt vært tilbakeholdne med å trekke analogislutninger fra en standard til en annen.<sup>122</sup> Det gjelder særlig når det på avtaletidspunktet ikke gjelder «en bakgrunnsrett som med noenlunde sikkerhet» har etablert en slik rett i tilsvarende tilfeller.<sup>123</sup> All den stund gjennomgangen i oppgavens punkt 4.4 viser at det neppe foreligger slik etablert bakgrunnsrett, bør det etter mitt syn utvises varsomhet med anvende avgrensingsregelen i NS 8405/-07 analogisk for kontrakter etter NS 8406.

---

<sup>122</sup> HR-2018-2256-A.

<sup>123</sup> HR-2018-2256-A avsnitt 98-99.

## 5 Alminnelige prinsipper om ansvaret for direkte skadeforvoldelse

### 5.1 Innledning

Det gjelder et kontraktshjelperansvar i entrepriserforhold, jf. oppgavens punkt 2.4, og det kan ikke oppstilles et generelt unntak for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse basert på sedvane, jf. oppgavens punkt 4. Videre må det legges til grunn at entreprenøren på ulovfestet grunnlag også *kan* gjøres ansvarlig overfor kreditor for tap som skyldes underentreprenørens direkte skadeforvoldelse, jf. HR-2020-1120-A Kystverket. I det følgende skal jeg se nærmere på vilkårene for å ilegge slikt ulovfestet ansvar, og hvor langt ansvaret rekker. Høyesteretts premisser i Kystverketdommen utgjør det primære rettskildegrunnlaget for den nærmere analyse. Slik jeg ser det vil Høyesteretts kommentarer òg være styrende for de alminnelige prinsipper som en faller tilbake på etter bustadoppføringslova § 6. Hvordan prinsippene anvendes på kontrakter regulert av bustadoppføringslova, kommenteres løpende.

### 5.2 Nødvendig betingelse for skadens inntreden

Ved den generelle drøftelsen av direkte skadeforvoldelse, begynner førstvoterende med å vise til *Askelands* avhandling hvor det fremgår at:

«[u]tgangspunktet i norsk rett [...] etter dette [bør] være at debitor hefter for hjelperens uaktsomme skadeforvoldelser når kontraktsgjennomføringen er conditio sine qua non [nødvendig betingelse] for skadens inntreden.»<sup>124</sup> (min understreking)

Høyesterett avviser at utgangspunktet kan formuleres så vidt som det Askeland gjør i sin doktoravhandling. Mens Askeland argumenterer for at ansvar som utgangspunkt skal ilegges såfremt kontraktsforpliktelsene har vært en nødvendig betingelse for skaden, fremholder Høyesterett at slik årsakssammenheng er nødvendig, men ikke tilstrekkelig, for å ilegge entreprenøren ansvar for kontraktshjelperens direkte skadeforvoldelse. Etter Høyesteretts syn danner kravet til årsakssammenheng «ytterpunktet for den identifikasjonen det er mulig å gjøre».<sup>125</sup>

At kontraktsgjennomføringen må være en nødvendig betingelse for skadens inntreden, synes å være en henvisning til det som gjerne omtales som *betingelselæren*. Læren går i korte trekk ut på at en oppstiller et hypotetisk hendelsesforløp hvor det ansvarsbetingende forhold, i dette tilfellet kontraktsgjennomføringen, tenkes borte. Dersom skaden i dette tenkte scenarioet ikke

---

<sup>124</sup> Dommen avsnitt 73 med videre henvisning til Askeland (2002) s. 229.

<sup>125</sup> Dommen avsnitt 74.

inntreffer, var ikke forholdet en nødvendig betingelse for skaden.<sup>126</sup> I så fall foreligger det heller ikke årsakssammenheng.

Overført til direkte skadeforvoldelse, vil vilkåret være oppfylt dersom skaden inntreffer på grunn av at hjelperen medvirker til oppfyllelse av hovedkontrakten. I Kystverketdommen var transporten av masse forbi sjømerket en del av kontraktsgjennomføringen og Høyesterett fant derfor at vilkåret var oppfylt i den saken.<sup>127</sup> Tilsvarende betingelseskrav må legges til grunn for kontrakter som reguleres av bustadoppføringslova.

### **5.3 Ansvarsgrunnlaget**

#### **5.3.1 Innledning**

Ansvar for direkte skadeforvoldelse er videre betinget av ansvarsgrunnlag hos kontraktshjelperen. I Kystverketdommen ble dette rettskraftig avgjort i tingretten, hvor det ble påvist at hjelperen hadde utvist uaktsomhet ved transporten. Førstvoterende hadde med dette ikke grunn til å uttale seg om ansvarsgrunnlagets nærmere innhold. Etter mitt syn er det likevel tre problemstillinger knyttet til ansvarsgrunnlagsspørsmålet som det er grunn til å behandle nærmere.

#### **5.3.2 Ansvarsmodellen**

Den første problemstillingen er *hva som er ansvarsgrunnlaget* i tilfeller der kontraktshjelperen direkte har voldt skade på byggherrens rettsgoder. Mer konkret må det vurderes om en kan anvende kontrollansvaret som følger av kontraktslovgivningen, eller om ansvaret for direkte skadeforvoldelse forutsetter alminnelig culpaansvar hos kontraktshjelperen.

Dersom det for eksempel er avtalt at entreprenøren er underlagt et kontrollansvar for kontraktsbrudd i form av mangel eller forsinkelse, blir spørsmålet om en skal anvende denne objektiviserte ansvarsmodellen også ved vurderingen av hjelperens direkte skadeforvoldende handling. Entreprenøren blir i så fall ansvarlig for hjelperens handling så lenge denne var innenfor hjelperens kontrollsfære.

Etter mitt syn er det ikke støtte i gjeldende rettskilder for å benytte kontrollansvarsmodellen for direkte skadeforvoldelse. Kontrollansvaret bygger blant annet på bevisshensyn.<sup>128</sup> Er det vanskelig å bevise at debitor har opptrådt uaktsomt, bør ansvaret legges hos ham, med mindre

---

<sup>126</sup> Hagstrøm og Stenvik (2019) s. 391.

<sup>127</sup> Dommen avsnitt 83.

<sup>128</sup> Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 40.

forholdet lå utenfor hans kontroll. Utenfor lovfestede tilfeller er derfor ansvarsmodellen eksempelvis egnet ved forsinkelse eller teknisk svikt.<sup>129</sup> For direkte skadeforvoldelse, som forutsetter at hjelperen ved handling fysisk skader et objekt, passer ansvaret dårligere. For det første er en skyldvurdering av hjelperens opptreden her lettere å foreta – bevishensynet gjør seg altså ikke gjeldende på samme måte. For det andre er det vanskelig å se for seg tilfeller hvor slike handlinger vil falle utenfor hjelperens kontrollsfære. Konsekvensen av å operere med et kontrollansvar for hjelperens direkte skadeforvoldelse, vil derfor lett kunne bli at entreprenøren pålegges et objektivt ansvar for hjelperens handlinger. På bakgrunn av dette, legges det til grunn at ansvar for hjelperens direkte skadevoldende handling på ulovfestet grunnlag, forutsetter uaktsomhet hos hjelperen.

Tilsvarende må etter mitt syn gjelde for kontrakter som faller inn under bustadoppføringslova. Et spørsmål som imidlertid kan reises særskilt i tilknytning til bustadoppføringslova, er om det for *betroelsestilfellene* må gjelde et kontrollansvar på samme måte som etter håndverkertjenesteloven § 29 første ledd. Forbrukerhensyn taler for å oppstille et strengere ansvar for slike situasjoner. Etter min vurdering synes likevel håndverkertjenestelovens bestemmelse å være en spesialregulering. Slik jeg leser bustadoppføringslova og dens forarbeider, er håndverkertjenesteloven derfor lite egnet som uttrykk for den bakgrunnsrett en skal falle tilbake på etter bustadoppføringslova § 6. Også her taler mye for at det kreves skyld på hjelperens hånd for at entreprenøren kan holdes ansvarlig.

For vurderingen av hjelperens ansvarsgrunnlag, kan det til slutt reises spørsmål om hvem som skal pålegges bevisbyrden for hjelperens uaktsomhet. Uten andre holdepunkter må det etter mitt syn legges til grunn en ordinær bevisbyrde for skyldvurderingen – det er altså byggherren som må bevise at hjelperen har vært uaktsom.<sup>130</sup> Dette samsvarer med hovedregelen etter alminnelige erstatningsregler.<sup>131</sup> Om det i enkelte tilfeller kan være aktuelt med omvendt bevisbyrde, undersøkes nærmere i oppgavens punkt 5.4.2.

### 5.3.3 Culpa i eller utenfor kontrakt?

Den andre problemstillingen er om vurderingen av hvorvidt hjelperen har utvist skyld skal knyttes opp mot culpa *i eller utenfor kontrakt*. For *innholdet* i den vurderingsnorm hjelperens atferd skal holdes opp mot, behøver ikke svaret på dette spørsmålet være av avgjørende betydning. Det er uansett tale om å vurdere hjelperens handlinger opp mot en situasjonsbestemt

---

<sup>129</sup> Hallsteinsen (2018) s. 461-462.

<sup>130</sup> Kolrud mfl. (2004) s. 524.

<sup>131</sup> Hagstrøm (2011) s. 476.



standard for forsvarlig atferd – om aktøren kunne og burde handlet annerledes i det konkrete tilfellet.<sup>132</sup> Likevel er det to forhold som jeg ønsker å knytte noen kommentarer til.

Først kan det reises spørsmål om det faktum at handlingsnormen er *pålagt gjennom en kontraktsforpliktelse*, fordrer en noe strengere vurderingsnorm. Allerede det at partene frivillig har påtatt seg forpliktelser til å prestere definerte ytelser overfor motparten, taler for dette. Det generelle imperativet i erstatningsretten som går ut på at ingen skal utsette andre for unødvendig skaderisiko, må dessuten gjelde i enda større grad overfor motparten i et kontraktsforhold.<sup>133</sup> I alle fall må vurderingsnormen etter mitt syn skjerpes ytterligere i situasjoner hvor partene har avtalt enkelte handleplikter. Som eksempel kan det tenkes at partene har avtalt at byggherrens omkringliggende skogområder skal «tas hensyn til» under oppdragsperioden. Om en kontraktshjelper under slike omstendigheter påfører skogområdene skade, må terskelen for når hjelperens oppførsel anses culpøs, etter mitt syn senkes. Avtalen gjør at vurderingsnormen hjelperen holdes opp mot, er strengere enn hva som ville vært tilfellet uten den kontraktuelle plikten. I slike tilfeller kan det dessuten argumenteres for at normen blir strengere avhengig av hvor spesifikt handleplikten er uttrykt i avtalen.

Utenfor tilfeller hvor partene bryter avtalte handlenormer, blir muligens øvelsen av mer teoretisk enn praktisk karakter. Uavhengig av hvor streng vurderingsnorm som brukes, er det hjelperens *konkrete atferd* som er bestemmende for ansvar. Siden atferden underlegges en situasjonsbestemt vurdering, vil nok også her kontraktsforholdet måtte tas i betraktning. I enkelte kontraktsforhold vil det da foreligge gode grunner for å operere med en strengere standard for forsvarlig atferd enn utenfor kontrakt.

For det andre kan spørsmålet om culpa i eller utenfor kontrakt få betydning for kravets foreldelse. Et krav på «skadeserstatning og oppreisning» foreldes tre år etter den dagen skadelidte «fikk eller burde skaffet seg kunnskap om skaden og den ansvarlige», jf. foreldelsesloven § 9 nr. 1. Regelen avgrenser mot krav som «springer ut av kontrakt», jf. nr. 3. Andre krav, herunder kontraktsrettslige krav, foreldes tre år fra den dag da kreditor «tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse», jf. foreldelsesloven § 3 nr. 1. Spørsmålet er dermed hvilke av reglene som skal anvendes for kravet byggherren eventuelt har på erstatning på grunn av kontraktshjelperens direkte skadevoldende handling.

Det kan være grunn til å behandle byggherrens erstatningskrav ulikt avhengig av hvem han retter kravet mot. Dersom han krever tapet dekket direkte fra kontraktshjelperen, er det naturlig å se på dette som et skadeserstatningskrav da det ikke foreligger noen kontrakt mellom

---

<sup>132</sup> Se Lilleholt (2017) s. 338, Simonsen (2017) pkt. 11.2.3.

<sup>133</sup> Se Haaskjold (2013) s. 501.

byggherren og kontraktshjelperen. I så fall er det fristutgangspunktet i foreldelsesloven § 9 som gjelder.

Motsatt vil det i forholdet mellom byggherre og entreprenør være naturlig å se ansvarsspørsmålet som et krav som «springer ut av kontrakt». Uten kontrakten mellom byggherren og entreprenøren vil det ikke være aktuelt å fremme et krav direkte mot entreprenøren for en tredjepersons skadevoldende handling, med mindre arbeidsgiveransvaret eller ansvaret for selvstendige oppdragstakere kommer til anvendelse. Her vil en derfor operere med fristutgangspunktet i foreldelsesloven § 3.

Hva som blir resultatet for spørsmålet om ansvar for direkte skadeforvoldelse i relasjon til foreldelsesreglene, må anses uavklart. Problemstillingen viser likevel at grensdragningen mellom kontrakts- og deliktsansvar her vil være av betydning. Tilsvarende problemstillinger vil oppstå i relasjon til verneting og lovvalg, uten at jeg går nærmere inn på det her.<sup>134</sup>

#### 5.3.4 Unntak for abnorme handlinger?

Den tredje problemstillingen knytter seg til ansvaret for hjelperens *abnorme* handlinger – handlinger som er helt upåregnelige i relasjon til de arbeidsoppgaver hjelperen gjennomfører etter kontrakten.

Ved spørsmål om arbeidsgiverens ansvar for arbeidstakeren, følger det av skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 1 annet punktum at ansvaret er begrenset dersom «arbeidstakeren går utenfor det som er rimelig å regne med...». Tilsvarende begrensning har det tradisjonelt ikke vært støtte for å operere med for debtors ansvar for kontraktshjelperens handlinger.<sup>135</sup> Førstvotende i Kystverketdommen virker å slutte seg til dette i avsnitt 75: «At kontraktshjelperansvaret i enkelte tilfeller rekker lengre enn hovedmannens ansvar utenfor kontrakt, er ikke omtvistet». På bakgrunn av rettspraksis og juridisk teori synes en altså ikke å kunne oppstille en generell begrensning i kontraktshjelperansvaret for upåregnelige handlinger.

Det kan likevel reises spørsmål om det i ekstraordinære tilfeller kan gjøres unntak fra entreprenørens ansvar for hjelperens direkte skadeforvoldelse når handlingen etter en konkret vurdering er *abnorm*.

At terskelen for å oppstille et slikt unntak må være svært høy, følger allerede av det forhold at Høyesterett for arbeidsgiveransvaret har akseptert ansvar selv der arbeidstakeren har utvist

---

<sup>134</sup> Se tvisteloven §4-5. Se For 593/2008 (Roma I) og For 864/2007 (Roma II) som regulerer lovvalg for forpliktelser henholdsvis i og utenfor kontrakt.

<sup>135</sup> Hagstrøm (2011) s. 491-492.

forsett ved den skadevoldene handlingen.<sup>136</sup> Gitt at ansvaret i kontrakt i enkelte tilfeller rekker lenger, jf. Kystverketdommen avsnitt 75, kan en anta et terskelen for å gjøre unntak etter kontraktshjelperansvaret må ligge særdeles høyt. At handlingen utøves ved forsett virker altså ikke alene å være tilstrekkelig for at entreprenøren går fri for ansvar.

Noe annet er at forsett naturligvis vil være et viktig moment ved vurderingen av handlingens upåregnelighet. Ved forsettlig skadeforvoldelse kan en generelt argumentere for at handlingen har mindre tilknytning til kontraktsforpliktelsen.<sup>137</sup> Grunnen er at kontraktshjelperens ønske om å påføre skade sjeldent kan knyttes til en risiko ved selve kontrakten, men heller til risikoen ved den *særskilte hjelperen*.<sup>138</sup> At skadeforvoldelsen var forsettlig synes eksempelvis å være tillagt vekt i både Rt-1982-1349 Rengjøringsdommen og Rt-1996-385 Vaktmesterdommen hvor arbeidsgiveren ikke ble holdt ansvarlig.<sup>139</sup>

Slik jeg ser det må også det skadde rettsgodets *nærhet* til kontraktshjelperens oppgaver måtte være av betydning for upåregnelighetsvurderingen.<sup>140</sup> Selv om tilstrekkelig nærhet er et vilkår for å i det hele tatt pålegge entreprenøren ansvar for hjelperens direkte skadeforvoldelse, se nedenfor i oppgavens punkt 5.4, mener jeg at det også vil spille inn i den konkrete vurderingen av handlingens upåregnelighet. Dersom det skadde rettsgodet ligger fjernt fra hjelperens oppgaver, enten geografisk eller funksjonelt, taler dette for at handlingen er upåregnelig.<sup>141</sup>

Illustrerende er tilfeller der kontraktshjelperen stjeler fra byggherrens eiendom.<sup>142</sup> Vi tenker oss at kontraktshjelperen i Kystverketdommen gjennomfører transporten av massen ut til moloområdet. I tiden mens lekteren blir tømt for masse, ser kapteinen sitt snitt til å stjele et verdifullt maleri som han vet er lagret i byggherrens brakke. Dersom brakken er plassert langt fra avlessingsområdet og benyttes av byggherren som privat oppbevaringsbrakke, har tyveriet mindre nærhet til hjelperens transportoppdrag enn hvis brakken ligger rett ved avlessingsområdet og brukes som arbeidsbrakke for alle arbeidende entreprenører. Mindre nærhet tilsier altså at handlingen er mindre påregnelig.

---

<sup>136</sup> Rt-2000-211, Rt-2008-755.

<sup>137</sup> Askeland (2020).

<sup>138</sup> Se f.eks. Rt-2008-755 avsnitt 45. Se også Hagstrøm og Stenvik (2019) s. 250-251.

<sup>139</sup> Se Rt-1982-1349 på side 1353 og Rt-1996-385 på side 388.

<sup>140</sup> Se Rt-2000-211 på side 217.

<sup>141</sup> Se om henholdsvis geografisk og funksjonell nærhet i oppgavens punkt 5.4.3 og 5.4.4.

<sup>142</sup> Tyveri begått av arbeidstaker har vært behandlet flere ganger i relasjon til arbeidsgiveransvaret, se blant annet Rt-1982-1349, Rt-1996-385 og Rt-2008-755.

Dersom skaden er en følge av det skadde rettsgodets *eksponering* gjennom kontraktsgjennomføringen, vil skadeforvoldelsen være mer påregnelig enn motsatt.<sup>143</sup> I tyverieksempelet ville det i så fall spille en rolle om medhjelperen var gitt adgang til brakken i forbindelse med sitt arbeid, om den var bevoktet eller ubevoktet, og om maleriet hang i et rom som var låst eller ikke. Om brakken var uvedkommende for entreprenørens og medhjelperens arbeid etter kontrakten, med vakthold og låst dør, ville maleriet vært mindre eksponert for risiko. Tyveriet ville i et slikt tilfelle hatt liten tilknytning til kontrakten – og vært tilsvarende mindre påregnelig. Poenget er i denne sammenheng at dersom den skadevoldende handling er tilstrekkelig fjerntliggende fra kontraktsgjennomføringen, vil den manglende påregnelighet kunne være et argument mot å holde entreprenøren ansvarlig for skaden.

Ved siden av handlingens upåregnelighet, vil også entreprenørens *kontrollmuligheter* kunne være av betydning.<sup>144</sup> Der entreprenøren har gode muligheter til å føre kontroll med hjelperen, taler dette for at entreprenøren bærer ansvaret for handlingen. Tilknyttet kontrollmomentet er at byggherren er nærmere til å bære ansvaret for handlingen dersom han var direkte involvert i valget av kontraktshjelperen. Tilsvarende vil det kunne ha betydning om byggherren selv unødvendig har eksponert det skadde rettsgodet for risiko. Spesielt må dette gjelde om entreprenøren ikke var orientert om den foreliggende risikoen. Dette vil kunne være tilfelle om byggherren i eksempelet ovenfor har hengende et svært kostbart maleri i en anleggsbrakke på byggetomten.

De ovennevnte momenter har alle sammenheng med kalkulerings- og risikobetraktninger. Et bærende hensyn bak kontraktshjelperansvaret er at debitor ofte vil være nærmere til å kalkulere inn risikoen for skade fra sine kontraktshjelpere, enn det kreditor vil være. Når debitor har bedre forutsetninger for å ta høyde for ulike skadesituasjoner, bør han også bære risikoen for mindre påregnelige handlinger. Dersom hjelperen derimot ved forsett, skader et rettsgode som både er fjerntliggende hjelperens arbeidsoppgaver og lite eksponert for skade, vil entreprenøren ikke ha hatt mulighet til å kalkulere inn dette i sitt tilbud, og det er da mindre rimelig at han skal bære risikoen for den upåregnelige handlingen.<sup>145</sup> Det vil med andre ord kunne tenkes så upåregnelig skadeforvoldelse at tilknytningen til kontrakten virker helt tilfeldig. Tapet for slike skader står ikke nødvendigvis entreprenøren nærmere til å bære enn byggherren selv.

---

<sup>143</sup> Se Askeland (2002) s. 231 med videre henvisning til Rt-1982-1349 og Rt-1996-385.

<sup>144</sup> Momentet synes å være vektlagt i Rt-1996-385 på side 387 og Rt-2008-755 avsnitt 45.

<sup>145</sup> Se Askeland (2002) s. 232.

Gjeldende rett synes etter mitt syn ikke å utelukke at det i snevre unntakstilfeller kan oppstilles en begrensning for entreprenørens ansvar for hjelperens direkte skadeforvoldelse. De *abnorme* handlingen vil derfor kunne falle utenfor entreprenørens ansvar.

## 5.4 Nærhetskriteriet

### 5.4.1 Generelt

I avsnitt 74 uttaler førstvoterende i Kystverketdommen at erstatningsidentifikasjon er betinget av at «de skadene kontraktshjelperen påfører byggherrens eiendom, i det minste ha[r] en nærmere tilknytning til de oppgavene hjelperen er tildelt». For å belyse hva som ligger i dette tilknytningskriteriet, viser Høyesterett først til Rt-2007-1665 Vekter. Fra dommen synes førstvoterende å slutte at det må oppstilles et krav til *nærhet* for identifikasjon, og at det er større grunn til å foreta erstatningsidentifikasjon dersom det skadde rettsgodet er *betrodd* debitor.

Vekterdommen har tre forskjeller fra Kystverketdommen og tilfellene av direkte skadeforvoldelse denne oppgaven tar for seg. Den skadeforvoldende hjelperen var for det første *ansatt*, for det andre rammet skaden *selve kontraktsgjenstanden* og for det tredje var hjelperens handlinger utført *forsettlig*. I Kystverketdommen var hjelperen derimot en *selvstendig oppdragsgiver* som *uaktsomt* påførte *annet enn kontraktsgjenstanden* skade. Forskjellene i dommenes faktum gjør at det etter mitt syn bør vises varsomhet med å trekke likhetsslutninger fra Vekterdommen ved vurderingen av nærhetskravet som oppstilles i Kystverketdommen.<sup>146</sup> Av de samme grunner er heller ikke Rt-1959-849 Læreguttdommen, Rt-1982-1349 Rengjøringsbyrådommen, Rt-1996-385 Vaktmesterdommen og Rt-2008-755 Hjemmehjelpdommen, nevneverdig til veiledning for kravets innhold.<sup>147</sup> De generelle momentene om nærhet og betroelse som Høyesterett trekker ut av Vekterdommens premisser, er det imidlertid forsvarlig å legge til grunn også for våre tilfeller av direkte skadeforvoldelse. Betroelse som vurderingsmoment har lovgiver som nevnt tillagt betydning i håndverkertjenesteloven § 29 første ledd, hvor ansvaret til og med likestilles med misligholdsansvar. Det kan videre vises til at en allerede i NL 5-8-17 påla skadevolderen et ansvar for skade på betrodde gjenstander.

I avsnitt 81 går førstvoterende i Kystverketdommen over til den konkrete vurderingen av om skaden har *tilstrekkelig nærhet til hjelperens oppgaver*. Leser en momentene Høyesterett vektlegger i avsnitt 83 og 84 i sammenheng med uttalelsene om betroelse i avsnitt 79 til 81, er

---

<sup>146</sup> Se samme retning Simonsen (2020).

<sup>147</sup> De tre sistnevnte gjaldt imidlertid ikke skade på selve kontraktsgjenstanden, uten at dette etter min vurdering fører til økt relevans for drøftelsen av vårt spørsmål.

det grunn til å se på nærhetskriteriet som en glideskala.<sup>148</sup> De ulike gradene av nærhet vil være det sentrale for den videre fremstilling.

#### 5.4.2 Betroelse

Nærheten er størst der det skadde rettsgodet er i entreprenørens *varetekt* eller på annen måte *betrodd* ham. Slik jeg leser førstvoterendes argumenterer i relasjon til betroelsesmomentet i Kystverketdommen, er Høyesterett av den oppfatning at skade på slike rettsgoder i de fleste tilfeller vil medføre ansvar for entreprenøren. Det kan her vises til avsnitt 80, 81 og 83, hvor det uttales at betroelse vil være av betydning for den konkrete vurderingen. I denne forbindelse kan det også ses hen til håndverkertjenesteloven § 29 første ledd, som for disse tilfellene opererer med et objektivt ansvar med unntak for forhold utenfor tjenesteyterens og hjelperens kontroll. Dette er et meget strengt ansvar som nok bør ses på som en spesialregulering av erstatningsidentifikasjonsansvaret. Likevel må bestemmelsen leses som uttrykk for lovgivers forutsetning om at entreprenøren i betroelsestilfeller bør være underlagt ansvar.

Etter mitt syn vil hjelperens direkte skadeforvoldelse i varetektstilfellene falle innenfor det ulovfestede ansvaret Høyesterett oppstiller i Kystverketdommen. En vil dessuten kunne argumentere for at *graden av betroelse* kan være styrende for bedømmelsen av ansvaret,<sup>149</sup> jo mer fremtredende betroelseselementet er, jo mindre skal til for at nærhetskriteriet er oppfylt.

For betroelsestilfellene kan en reise spørsmål om det samtidig skal anvendes et skyldansvar med omvendt bevisbyrde. Et moment som taler for å ilegge et strengere ansvar her, er at byggherren står i en situasjon hvor det vil være vanskelig å bevise kontraktshjelperens skyld. Entreprenøren står nærmere til å bære bevisbyrden for at hans hjelper ikke kan bebreides. I relasjon til dette spørsmålet, kan det nevnes at lovgiver foreslo et skyldansvar med omvendt bevisbyrde for regelen i håndverkertjenesteloven § 29 første ledd, da et slikt ansvar etter deres syn måtte «antas å være i samsvar med alminnelige rettsregler».<sup>150</sup> Når ansvaret i Odelstingsproposisjonen ble endret til kontrollansvar, var dette for å følge ansvarsreguleringen for mislighold i de nye kontraktslovene.<sup>151</sup>

I denne forbindelse kan også Rt-1964-132 Flyskidommen nevnes. En fabrikk hadde påtatt seg å legge plast på fire flyski. Plastleggingen skulle skje på fabrikkens eiendom, og skiene var med dette i tjenesteyterens varetekt. Under oppbevaringen oppstod det brann på fabrikk og

---

<sup>148</sup> Simonsen (2020). Se også Sande (2020) pkt 3.4.

<sup>149</sup> Se Askeland (2002) s. 230 med videre henvisninger til Rt-1982-1349 og Rt-1996-385.

<sup>150</sup> NOU 1979: 42 s. 121.

<sup>151</sup> Ot.prp. nr. 29 (1988-1989) s. 46-48.

skiene ble skadet. Spørsmålet var om fabrikken, herunder deres ansatte, kunne bebreides for dette og om fabrikken eventuelt kunne pålegges erstatningsansvar. Om ansvarsvurderingen uttalte Høyesterett at «da skaden er oppstått på fabrikkens område og mens de skadede ting var i fabrikkens varetekt, må det være fabrikken som har å gi alle opplysninger som er nødvendige for å vise at det ikke foreligger feil fra dens side som har forårsaket skaden.»<sup>152</sup> (min understreking). Forarbeidene til håndverkertjenesteloven og Flyskidommen taler altså for å operere med en omvendt bevisbyrde i varetektstilfellene.

I forarbeidene til bustadoppføringslova fremgår det imidlertid uttrykkelig at regelen om omvendt bevisbyrde i § 35 tredje ledd ikke regulerer skade på ting når skaden ikke er en følge av en mangel.<sup>153</sup> En så klar forarbeidsuttalelse må antakelig få gjennomslag for kontrakter som reguleres av bustadoppføringslova, slik at det her er utelukket med omvendt bevisbyrde ved spørsmål om ansvar for direkte skadeforvoldelse. Siden omvendt bevisbyrde er utelukket der byggherren er en forbruker, vil forarbeidsuttalelsen også kunne tas til inntekt for å ikke akseptere omvendt bevisbyrde på ulovfestet grunnlag i næringsentrepriser.

Ettersom det ikke var tale om betroelse i Kystverketdommen, kom ikke Høyesterett inn på spørsmålet. Selv om forarbeidene til bustadoppføringslova etter mitt syn er et argument mot å anvende omvendt bevisbyrde også i næringsentrepriser, må spørsmålet derfor anses uavklart.

#### 5.4.3 Geografisk nærhet

Nærheten vil også være stor der skaden skjer på et rettsgode som befinner seg «i anleggsområde eller i umiddelbar nærhet» til dette.<sup>154</sup> Formuleringen utgjør den geografiske dimensjon av nærhetskriteriet, hvor det skadde rettsgodets lokalisering i forhold til stedet for kontraktsgjennomføringen tillegges vekt ved vurderingen av om ansvar skal ilegges.<sup>155</sup>

Uttrykket omfatter blant annet skade på andre deler av bygget eller anlegget enn det som er definert i kontrakten med entreprenøren, herunder sideentreprenørers arbeid. Den geografiske grensen for selve anleggsområdet må knyttes opp til definisjonen av dette i kontrakten. Dessuten vil det som ligger i *umiddelbar* nærhet til anleggsområdet omfattes. Hva som ligger i dette kravet, må sannsynligvis vurderes konkret for det aktuelle skadetilfelle. Det kan imidlertid nevnes at sjømerket i Kystverketdommen kun lå ca. 100 meter fra den ene moloen, og ca.

---

<sup>152</sup> Dommen side 133.

<sup>153</sup> Ot.prp. nr. 21 (1996-1997) s. 68.

<sup>154</sup> Kystverketdommen avsnitt 83.

<sup>155</sup> Se Askeland (2002) s. 226.

50 meter fra den planlagte fraktruten. Samtidig var lekteren nesten 70 meter lang og 20 meter bred. Kravet til «umiddelbar» må nok derfor tolkes ganske strengt.<sup>156</sup>

Også for skade på rettsgoder i geografisk nærhet er det etter mitt syn gode grunner for å operere med en hovedregel om ansvar for entreprenøren. Dette må gjelde både på ulovfestet grunnlag og i kontraktene som reguleres av bustadoppføringslova. Som nevnt innledningsvis ligger det i bygg- og anleggsarbeids natur at det foreligger en konstant skaderisiko. Denne risikoen innlemmes i kontrakten mellom byggherren og entreprenøren. For det arbeidet den enkelte entreprenør skal utføre, står han nærmest til å vurdere risikoen og kalkulere inn sannsynligheten for mulige skadesituasjoner i sitt tilbud. Særlig må dette gjelde for rettsgoder innenfor anleggsområde og i umiddelbar nærhet til dette. Når risikofordelingen i kontrakten er avtalt slik, vil det skje en forskyvning i denne fordelingen dersom entreprenøren ved å sette bort arbeidsoppgavene minsker sitt ansvar. Kontraktshjelperansvarets bærende begrunnelse vil i så fall tilsidesettes.

Dessuten er den geografiske begrensningen av ansvaret forholdsvis lett å anvende, siden en med relativt enkle midler kan konstatere hva som er innenfor eller utenfor anleggsområdets umiddelbare nærhet. At det oppstilles et erstatningsidentifikasjonsansvar som stiller byggherren i en noe sterkere posisjon for skade påført av underentreprenører enn han ville hatt overfor en tilfeldig tredjepart i disse tilfellene, er heller ikke urimelig. Det er jo som nevnt nettopp denne typiske og vedvarende skaderisikoen som i så fall materialiseres.

#### 5.4.4 Funksjonell nærhet

Endelig står vi tilbake med skade på rettsgoder som ikke tilhører noen av de to første gruppene, men som likevel på annen måte har en nærhet til oppgavene hjelperen skal gjennomføre etter kontrakten. Faktum i Kystverketdommen er illustrerende for hva som ligger i begrepet *funksjonell nærhet*. Etter Høyesteretts syn var ikke sjømerket plassert i umiddelbar nærhet til anleggsområdet,<sup>157</sup> som var det området der moloene skulle bygges. Sjømerket stod likevel på et sted hvor det *måtte passeres* for at transporten av massen kunne gjennomføres, som igjen var en forutsetning for å kunne bygge moloene. Ettersom det ikke var mulig å gjennomføre kontraktsforpliktelsen uten å utsette sjømerket for den skaderisiko det innebar å passere det med lekteren, var sjømerket i funksjonell nærhet til hjelperens oppgaver.<sup>158</sup> Ut fra forholdene i

---

<sup>156</sup> Se vedlagt kart i LH-2019-6049.

<sup>157</sup> Selv om Høyesteretts konkrete vurdering av den geografiske nærheten nok kan diskuteres, se Askeland (2020).

<sup>158</sup> Se liknende formulering i Askeland (2002) s. 226.



Kystverketdommen, var denne nærheten etter Høyesteretts syn ikke tilstrekkelig for å pålegge entreprenøren ansvar.

Etter mitt syn kan det tenkes tilfeller der også skade på rettsgoder i funksjonell nærhet fører til erstatningsidentifikasjon. Det kan i denne sammenheng være hensiktsmessig å differensiere mellom tilfeller der det skadde rettsgodet *generelt* er utsatt for skaderisiko, og situasjoner der det er selve kontraktgjennomføringen som er grunnlaget for at det i det hele tatt oppstår en skaderisiko.

I Kystverketdommen var sjømerket utsatt for en generell skaderisiko. Sjøområdet var åpent for fri ferdsel og merket var dermed konstant eksponert for skade fra passerende båter og skip. Dersom denne eksponeringsrisikoen realiseres, vil skadene likne på deliktsskader.<sup>159</sup> Det kan da fremstå som noe «tilfeldig» at det var transporten under *kontraktgjennomføringen*, og ikke handlingene til en annen uaktsom tredjemann, som påførte sjømerket skade.<sup>160</sup> For skade på det generelt eksponerte sjømerket, fant Høyesterett altså at funksjonell nærhet alene ikke var tilstrekkelig for å identifisere entreprenøren med sin kontraktshjelper.<sup>161</sup>

Dette tilfældighetsargumentet rekker kortere der kontraktgjennomføringen er bakgrunnen for at skaderisikoen i det hele tatt oppstår. Vi ser for oss et hypotetisk scenario der hele transportetappen skjer i et lukket sjøområde – allmennheten er ikke tillatt alminnelig ferdsel der i det hele tatt. Sjømerket er plassert godt innenfor dette området, og transport forbi sjømerket er fortsatt nødvendig for gjennomføringen av kontrakten. Dersom transporten også her fører til skade på sjømerket, likner skadesituasjonen mye mindre på en tilfeldig deliktsskade enn der sjøområdet er tilgjengelig for alle. Skade på sjømerket ville her aldri skjedd hvis ikke det var for nettopp gjennomføringen av kontrakten (eller byggherrens egen skadeforvoldelse). I slike tilfeller er det rimelig å pålegge entreprenøren et ansvar for disse skadene, da det er entreprenøren som har mulighet til å påvirke gjennomføringen til hjelperen ved å gi instruksjoner eller på annen måte kontrollere fremgangsmåten som benyttes. Tankegangen bak betraktningene kan også knyttes til betroelsessynspunktet ovenfor; der kontraktgjennomføringen er utslagsgivende for eksponeringen av det skadde rettsgodet, kan en argumentere for at nettopp denne eksponeringen innebærer et element av betroelse fra byggherren til entreprenøren som bør få innvirkning på ansvarsvurderingen. Det kan i denne forbindelse også vises til risikofordelingsbetraktningene som ble drøftet ovenfor i oppgavens punkt 4.5.

---

<sup>159</sup> Se også Askeland (2002) s. 227.

<sup>160</sup> Høyesterett bruker dette tilfældighetsargumentet som moment mot tilstrekkelig nærhet, se Kystverketdommen avsnitt 84.

<sup>161</sup> Dommen avsnitt 84-85.

Hvor langt resonnementet rekker, er ikke sikkert. Høyesterett gikk ikke nærmere inn på hvilke hensyn som gjør seg gjeldende i slike tilfeller, noe som gjør det vanskelig å trekke grenser. Slik drøftelsene har vist, kan det på bakgrunn av uttalelsene i dommen i alle fall ikke utelukkes at også skadetilfeller med funksjonell nærhet til kontraktsgjennomføringen kan lede til erstatningsidentifikasjon.<sup>162</sup> Her kan det videre vises til at Høyesterett også tidligere har argumentert for at manglende eksponeringsrisiko er et argument som taler mot identifikasjon.<sup>163</sup>

Hva gjelder kontraktsforhold regulert av bustadoppføringslova, taler forbrukerhensyn for å akseptere erstatningsidentifikasjon også ved skade på rettsgoder i funksjonell nærhet. Dette gjelder i alle fall der det skadde rettsgodet eksponeres for risiko på grunn av kontrakten. Her vil det etter mitt syn være urimelig om forbrukeren er avskåret fra å rette sitt krav mot entreprenøren. De reelle hensyn tilsier at entreprenøren i disse tilfeller bærer risikoen for kontraktshjelperens manglende betalingsevne. Etter min vurdering kan en altså si at grensene for nærheten må trekkes noe videre i forbrukerforhold, enn i næringsforhold.

## 6 Oppsummering og konklusjon

Som oppgaven har vist, foreligger det på nærmere bestemte betingelser grunnlag for å holde entreprenøren ansvarlig for tapet byggherren påføres som følge av kontraktshjelperens direkte skadevoldende handling. Hvilke betingelser som må være oppfylt, avhenger av kontraktsforholdet.

For forbrukerentrepriser på eksisterende bygg, vil entreprenøren være ansvarlig for direkte skadeforvoldelse på betrodde rettsgoder med mindre unntak kan gjøres etter kontrollansvarsregelen. For andre skader i forbindelse med oppdraget, er ansvar betinget av at byggherren påviser at hjelperen har utvist skyld.

Forutsatt at det ikke gjelder en sedvane som begrenser entreprenørens ansvar, vil det videre kunne foreligge grunnlag for å holde ham ansvarlig for direkte skadeforvoldelse etter de ulovfestede prinsippene som oppstilles i Kystverketdommen. Etter disse må kontraktsgjennomføringen for det første ha vært en nødvendig betingelse for skaden. For det andre må hjelperen må ha utvist skyld, noe byggherren i utgangspunktet har bevisbyrden for. Endelig må det skadde rettsgodet ha tilstrekkelig nærhet til hjelperens oppgaver. For rettsgoder som er betrodd entreprenøren, eller som står i anleggsområdet eller i umiddelbar nærhet til dette, må det

---

<sup>162</sup> Se i samme retning Askeland (2002) s. 231-232.

<sup>163</sup> Se Rt-1996-385 på side 388.

etter mitt syn opereres med en hovedregel om at nærhetskriteriet er oppfylt. Mer usikkert blir spørsmålet der rettsgodet kun anses å være i funksjonell nærhet til hjelperens oppgaver.

Slik jeg ser det, gjelder Kystverketdommens prinsipper både der byggherren er forbruker slik at kontrakten reguleres av bustadoppføringslova, og for entreprisekontrakter mellom næringsdrivende som ikke bygger på en standardkontrakt. Gode grunner taler for at prinsippene også gjelder for kontrakter inngått etter NS 8406, men her må muligens avgrensningsregelen i NS 8405/-07 anvendes analogisk. I så fall er byggherren henvist til erstatningsreglene utenfor kontrakt.

## 7 Kilderegister

### Lover

- 1969 Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven – skl.)
- 1974 Lov 20. desember 1974 nr. 68 om vegfraktavtaler (vegfraktloven – vegfrl.)
- 1979 Lov 18. mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer (foreldelsesloven – fl.)
- 1988 Lov 13. mai 1988 nr. 27 om kjøp (kjøpsloven – kjl.)
- 1989 Lov 15. juni 1989 nr. 63 om håndverkertjenester m.m for forbrukere (håndverkertjenesteloven – hvtjl.)
- 1992 Lov 3. juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eiendom (avhendingslova – avhl.)
- 1994 Lov 24. juni 1994 nr. 39 om sjøfarten (sjøloven – sjøl.)
- 1997 Lov 13. juni 1997 nr. 43 om avtaler med forbruker om oppføring av ny bustad m.m (bustadoppføringslova – buofl.)
- 1999 Lov 26. mars 1999 nr. 17 om husleieavtaler (husleieloven – husll.)
- 2002 Lov 21. juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven – fkjl.)
- 2005 Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

## **Forarbeider**

NOU 1979: 42	Forbrukertjenester: Delinnstilling I
NOU 1992: 9	Forbrukarentrepriselov
Ot.prp. nr. 48 (1965-1966)	Om lov om skadeserstatning i visse forhold
Ot.prp. nr. 80 (1986-1987)	Om A Kjøpslov B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11 april 1980
Ot.prp. nr. 29 (1988-1989)	Om lov om håndverkertjenester m.m for forbrukere
Ot.prp. nr. 66 (1990-1991)	Om lov om avhending av fast eiendom (avhendingslova)
Ot.prp. nr. 21 (1996-1997)	Om lov om avtaler med forbrukar om oppføring av ny bustad m.m (bustadoppføringslova)

## **Rettspraksis**

Rt-1959-849 Læreguttdommen

Rt-1964-132 Flyskidommen

Rt-1967-1248 Lørenskogdommen

Rt-1973-967 Speditørdommen

Rt-1978-1019

Rt-1982-1349 Rengjøringsbyrådommen

Rt-1986-1386 Block Watne-dommen

Rt-1995-209

Rt-1996-385 Vaktmesterdommen

Rt-2000-211

Rt-2001-369 Takstmanndommen

Rt-2008-755 Hjemmehjelpdommen

HR-2018-2256-A

HR-2020-1120-A Kystverketdommen

RG-1965-420

LH-2019-6049

### **Standardkontrakter**

NS 401:1938                      NS 401 Alminnelige kontraktsbestemmelser om utførelse av bygg- og anleggsarbeider

NS 401 A:1961                      NS 401 A Alminnelige kontraktsbestemmelser om utførelse av bygg- og anleggsarbeider

NS 3401:1969                      NS 3401 Alminnelige kontraktsbestemmelser om utførelse av bygg- og anleggsarbeider

NS 3430:1991                      NS 3430 Alminnelige kontraktsbestemmelser om utførelse

av bygg- og anleggsarbeider

NS 3431:1992	NS 3431 Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser
NS 8405:2008	NS 8405 Norsk bygge- og anleggskontrakt
NS 8406:2009	NS 8406 Forenklet norsk bygge- og anleggskontrakt
NS 8407:2011	NS 8407 Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser

### **Internasjonale rettskilder**

For 864/2007 (Roma II)	Europaparlamentets og rådets forordning (EF) nr. 864/2007 av 11. juli 2007 om lovvalg for forpliktelser utenfor kontrakt (Roma II)
For 593/2008 (Roma I)	Europaparlamentets og rådets forordning (EF) nr. 593/2008 av 17. juni 2008 om lovvalg for forpliktelser i kontrakt (Roma I)

### **Litteratur**

Arvesen, Marthinussen og Giverholt (2014)	Arvesen, Hans-Jørgen, Karl Marthinussen, Heikki Giverholt. <i>NS 8406: Forenklet norsk bygge- og anleggskontrakt med kommentarer</i> , Gyldendal Juridisk, 2014
Askeland (2002)	Askeland, Bjarte. <i>Erstatningsrettslig identifikasjon</i> , Cappelen Forlag, 2002
Askeland (2020)	Askeland, Bjarte. Kontraktshjelperansvar – Særlig om sammenhengskravet: HR-2020-1120 i prinsipiell betydning, foredrag i regi av Senter for Kommer-

siell rett, UiO, 21. august 2020.

- Engstrøm (2020) Engstrøm, Bjørn Edvard. *Skadeserstatningsloven med kommentarer*, 2. utg., Gyldendal, 2020 [Lest på Rettsdata.no]
- Eriksen (1993) Eriksen, Håkon. *Lov om håndverkertjenester m.m. for forbrukere: Kommentarutgave*, Juridisk forlag, 1993
- Giverholt, Arvesen og Marthinussen (2012) Giverholt, Heikki, Hans-Jørgen Arvesen, Karl Marthinussen. *NS 8407 med kommentarer: Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser*, Gyldendal Juridisk, 2012
- Haaskjold (2013) Haaskjold, Erlend. *Kontraktsforpliktelser*, Cappelen Damm akademisk, 2013
- Hagstrøm (2011) Hagstrøm, Viggo. *Obligasjonsrett*, 2. utg., Universitetsforlaget, 2011
- Hagstrøm og Bruserud (2014) Hagstrøm, Viggo og Herman Bruserud. *Entrepri- serrett*, Universitetsforlaget, 2014
- Hagstrøm og Bruserud (2015) Hagstrøm, Viggo og Herman Bruserud. *Kjøpsrett*, 2. utg., Universitetsforlaget, 2015
- Hagstrøm og Stenvik (2019) Hagstrøm, Viggo og Are Stenvik. *Erstatningsrett*, 2. utg., Universitetsforlaget, 2019
- Hallsteinsen (2018) Hallsteinsen, Peter. *Alminnelig obligasjonsrett*, Gyldendal juridisk, 2018
- Hov og Høgberg (2017) Hov, Jo og Alf Petter Høgberg. *Obligasjonsrett*, 2. utg., Papinian, 2017



- Kolrud mfl. (1992) Kolrud, Helge Jakob, Olav Bergsaker, Ola Brekken, Inger-Johanne Lund, Svein Arild Philstrøm og Sten Erik Stinessen. *Kommentar til NS 3430*, Universitetsforlaget, 1992
- Kolrud mfl. (2004) Kolrud, Helge Jakob, Olav Bergsaker, Erik David- sen, Jarle W. Holstrøm, Johnny Johansen, Inger- Johanne Lund, Dag Arne Ruud, Tor Wilhelm Seim og Bjørg Ven. *NS 8405: Kommentirutgave*, Univer- sitetsforlaget, 2004
- Krüger (1989) Krüger, Kai. *Norsk kontraktsrett*, Alma Mater for- lag, 1989
- Lilleholt (2002) Lilleholt, Kåre. «Om tingsskade og kontrakt», i *Ny- brott og Odling: Festskrift til Nils Nygaard på 70- årsdagen, 3. april 2002*, Gudrun Holgersen, Kai Krüger, Kåre Lilleholt (red.), Fagbokforlaget, 2002, s. 171-180
- Lilleholt (2017) Lilleholt, Kåre. *Kontraktsrett og obligasjonsrett*, Cappelen Damm akademisk, 2017
- Lilleholt (2018) Lilleholt, Kåre. *Norsk Lovkommentar: Bustadoppfø- ringslova*, Rettsdata.no (lest 23. november 2020)
- Marthinussen, Giverholt og Arvesen (2016) Marthinussen, Karl, Heikki Giverholt, Hans-Jørgen Arvesen. *NS 8405 med kommentarer: Kommentar- utgave til norsk standard 8405, norsk bygge- og anleggskontrakt*, Gyldendal juridisk, 2016
- Nordtvedt mfl. (2013) Nordtvedt, Henning, Dag Arne Ruud, Olav Berg- saker, Arve Marting Bjørnvik, Johnny Johansen. *NS 8407 Kommentirutgave: Alminnelige kontraktsbe- stemmelser for totalentrepriser*, Universitetsforla- get, 2013

- Nygaard (2007) Nygaard, Nils. *Skade og ansvar*, 6. utg., Universitetsforlaget, 2007
- Roe (2013) Roe, Eric J. *Norsk Lovkommentar: Håndverkertjenesteloven*. Rettsdata.no (lest 23. november 2020)
- Sande (2020) Sande, Knut. «Tingskade og kontrakt: Kontrakts-  
hjelperansvarets grenser – HR-2020-1120-A Kyst-  
verket», *Nytt i Privatretten* nr. 3, 2020 [Lest på  
Rettsdata.no]
- Sandvik (1966) Sandvik, Tore. *Entreprenørrisikoen*, Tanum, 1966
- Sandvik (1977) Sandvik, Tore. *Kommentarer til NS 3401*, Universitetsforlaget, 1977
- Selvig (1968) Selvig, Erling. *Det såkalte husbondsansvar: Studier  
i ulike typer av ansvar for helpere, herunder reder-  
ansvaret etter sjølv. § 8*, Universitetsforlaget, 1968
- Simonsen (1997) Simonsen, Lasse. *Prekontraktuelt ansvar: det al-  
minnelige prekontraktuelle ansvar, ansvar ved  
gjennomføring av anbudskonkurranser*, Universi-  
tetsforlaget, 1997
- Simonsen (2017) Simonsen, Lasse. *Bustadoppføringslova*, Gyldendal,  
2017 [Lest på Rettsdata.no]
- Simonsen (2020) Simonsen, Lasse. HR-2020-1120 Kystverket, fore-  
drag i regi av Senter for Kommersiell rett, UiO, 21.  
august 2020.
- Woxholth (2005) Woxholth, Geir. *Håndverkertjenester*, Gyldendal,  
2005

