



UIT

NORGES  
ARKTISKE  
UNIVERSITET

Det juridiske fakultet

## Ulovfestet direktekrav i kommersielle entrepriser

*Byggherres adgang til å fremme mangelskrav på ulovfestet grunnlag mot  
entreprenørens kontraktsmedhjelper*

—  
**Aleksander Tokle**

*Liten masteroppgave i rettsvitenskap høst 2014*

*Antall ord i besvarelsen: 17058*



## Innhold

1. Innledning.....	5
1.1 Tema og partsavklaring .....	5
1.2 Direktekravregelens funksjon og grunnleggende vilkår.....	6
1.3 Kort om rettskildebildet og problemstilling .....	7
1.4 Avgrensning.....	8
1.5 Det praktiske behovet for direktekrav.....	8
1.6 De to sentrale direktekravsmodellene .....	10
1.6.1 Innledning.....	10
1.6.2 Subrogasjonsmodellen.....	10
1.6.3 Regressmodellen .....	11
1.7 Metode .....	12
1.8 Veien videre .....	14
2. Prinsipielle utgangspunkt og reelle hensyn .....	14
2.1 Innledning .....	14
2.2 Regler og prinsipper .....	14
2.3 Relativitetsgrunnsetningen .....	16
2.4 Reelle hensyn knyttet til direktekrav på entrepriserettens område.....	16
2.4.1 Hensyn til oppgjørsforenkling og sikkerhet for oppfyllelse .....	16
2.4.2 Hensyn til prosessøkonomi.....	17
2.4.3 Hensyn til kontraktmedhjelper .....	18
2.4.4 Direktekrav i konkurs.....	18
2.4.5 Hensyn til opplysning av saken .....	19
2.4.6 hensyn til konsekvens i rettssystemet.....	19
3. Analyse av direktekravregler og avgjørelser i norsk rett – eksisterer en ulovfestet regel? .....	19
3.1 Innledning .....	19

3.2	Obligasjonsrettens dynamikk .....	20
3.3	Rettspraksis om direktekrav før Rt. 1998 s. 656 .....	21
3.3.1	Innledning .....	21
3.3.2	Rt. 1976 s. 1117 «Siestadommen» .....	22
3.3.3	Rt. 1981 s. 445 «Davangerdommen» .....	24
3.3.4	Rt. 1995 s. 486 .....	26
3.3.5	Oppsummering av rettspraksis om direktekrav før Rt. 1998 s. 656 .....	27
3.4	Direktekravrevolusjon i lovgivningen .....	27
3.4.1	Innledning .....	27
3.4.2	Kjøpsloven 1907 § 49a .....	27
3.4.3	Kjøpsloven § 84 .....	29
3.4.4	Bustadoppføringslova § 37 .....	33
3.4.5	Oppsummering av lovgivning om direktekrav .....	35
3.5	Standardkontraktenes betingede direktekravregel .....	36
3.5.1	Innledning .....	36
3.5.2	NS 8405/8407 – Betinget direktekravsadgang .....	36
3.5.3	Direktekravreguleringen i kontraktstandardene – fra subrogasjon til regressmodell .....	38
3.5.4	Standardenes betydning for forhold som ikke reguleres av dem .....	38
3.5.5	Oppsummering av standardkontraktenes betydning for direktekravspørsmålet .....	40
3.6	Rt. 1998 s. 656 «Veidekkedommen» .....	40
3.6.1	Innledning .....	40
3.6.2	Synspunkt på rettsstilstanden .....	40
3.6.3	Veidekkedommens faktum .....	41
3.6.4	Obiterets anførte ratio decidendi .....	42
3.6.4.1	Generelle synspunkter på direktekrav .....	42

3.6.4.2 Vurderingsmomentet «særlig stilling» .....	43
3.6.5 Teoriens synspunkter på dommen.....	44
3.6.7 Oppsummering av Rt. 1998 s. 656 sin betydning for problemstillingen.....	48
3.7 Rettspraksis etter Rt. 1998 s. 656 .....	49
3.7.1 Innledning .....	49
3.7.2 «Særlig stilling» brukt som vurderingskriterium.....	49
3.7.3 Oppsummering av underrettspraksis .....	52
3.8 Høyesteretts mulighet for rettsavklaring.....	52
3.9 Konklusjon på hovedproblemstilling.....	53
4 Er direktekrav et ulovfestet prinsipp på entrepriserettens område? .....	54
4.1 Innledning .....	54
4.2 Ulike tilnærminger til normdannelse .....	54
4.3 Kan reelle hensyn begrunne et ulovfestet prinsipp? .....	57
4.3.1 Innledning .....	57
4.3.2 Hensyn til kontraktmedhjelperen .....	57
4.3.3 Hensyn til oppgjørsforenkling .....	58
4.3.4 Hensyn til konsekvens mellom regelsett .....	58
4.3.5 Regressmuligheten .....	59
4.3.6 Hensyn til opplysning av saken .....	60
4.3.7 Hensyn til rettsavklaring.....	60
4.3.8 Konklusjon av hensynsdrøftelsen.....	60
4.4 Drøftelse.....	61
4.5 Konklusjon .....	62
5. Direktekravprinsippets utforming.....	62
5.1 Innledning .....	62
5.2 Vilkår for direktekrav .....	63
5.3 Regressmodellen eller subrogasjonsmodellen .....	63

5.4 Bør et direktekravprinsipp være betinget? .....	66
5.5 Bør det kreves at entreprenøren har hatt en "særlig stilling"? .....	67
6. Konklusjon.....	69
7. Kildeliste.....	70
Bøker.....	70
Artikler .....	70
Rettspraksis .....	71
Lover .....	71
Kontraktstandarder .....	72
Forarbeider .....	72
Webadresser.....	72

## 1. Innledning

### 1.1 Tema og partsavklaring

Denne fremstillingen undersøker byggherrenes adgang til å fremme direktekrav på grunnlag av ulovfestet rett innenfor entrepriseretten. Bygg- og anleggsvirksomhet på land reguleres ofte som entrepriser. Entrepriseretten er den obligasjonsrettslige disiplin som omhandler entreprisekontrakter. I en entreprise<sup>1</sup> er byggherren (C) en part som skal ha utført arbeidet entreprisekontrakten omfatter, mens entreprenøren (B) påtar seg utførelsen av arbeidet som selvstendig næringsdrivende.<sup>2</sup> Entreprenøren vil ofte inngå avtaler med underentreprenører og selvstendige håndverkere for å utføre entreprisen. Slike *kontraktmedhjelpere* (A) er ansvarlig overfor entreprenøren, men ikke overfor byggherren. Byggherren og kontraktmedhjelperen inngår i den samme kontraktskjeden som en konsekvens av deres forpliktelse overfor entreprenøren. Jeg vil holde meg til den entrepriserettslige terminologien så langt det lar seg gjøre. Tidvis vil

---

<sup>1</sup> Nærmere avgrensning av entreprisetype er ikke nødvendig da problemstillingen er felles for alle typer entrepriser.

<sup>2</sup> Viggo Hagstrøm og Herman Bruserud *Entrepriserett* Oslo 2014 s. 19

det imidlertid bli nødvendig å betegne partene i trepartsforholdet som kreditor (C), debitor (B) og hjemmelsmann (A). I denne relasjonen er hjemmelsmann den parten der misligholdkravet oppstår.<sup>3</sup>

Entrepriser mellom profesjonelle parter blir i det følgende omtalt som kommersielle entrepriser. Entrepriser der en privatperson er byggherren omtales som forbrukerentrepriser.

## 1.2 Direktekravregelens funksjon og grunnleggende vilkår

Dersom kontraktsmedhjelperen misligholder kontrakten med entreprenøren, får entreprenøren et mangelskrav mot kontraktsmedhjelperen. Misligholdet kan få virkning også for byggherren. Etter forholdene kan denne virkningen innebære en mangel i forholdet mellom entreprenøren og byggherren. Hjemmel for direktekrav gir byggherren adgang til å fremme mangelskrav<sup>4</sup> direkte mot kontraktmedhjelperen uten å gå omveien om entreprenøren. Hvilke mangelskrav som kan gjøres gjeldende ved direktekrav avhenger av direktekravhjemmelen. De praktisk sett viktigste i entrepriser er retting, prisavslag og erstatning.<sup>5</sup>

Av direktekravets form og funksjon kan det leses noen grunnleggende vilkår for direktekrav. Ettersom direktekrav er en måte å fremme mangelskrav mot den som er skyldig i mangelen, må kontraktmedhjelperen ha gjort seg skyldig i et mislighold overfor entreprenøren. Det må foreligge en mangel og entreprenøren må ha et misligholdkrav mot kontraktmedhjelperen. Til sist forutsetter direktekrav at det er en kontrakt mellom byggherren og entreprenøren og mellom entreprenøren og kontraktmedhjelperen.

---

<sup>3</sup> Se Ot.prp.nr.25 (1973-1974) s. 74 og Asbjørn Kjønstad «I hvilken utstrekning kan misligholdsbeføyelser gjøres gjeldende mot medkontrahentens hjemmelsmenn», *Jussens Venner*, 1978 s. 166

<sup>4</sup> Sitt eget eller entreprenørens mangelskrav. Se 1.6 om subrogasjonmodellen og regressmodellen.

<sup>5</sup> Se eksempelvis NS 8405 punkt 36.2-36.5 og bustadoppføringslova § 29.

*Amund Bjøranger Tørum* betegner direktekrav som et avledet kontraktsansvar.<sup>6</sup> Dette er en treffende beskrivelse. En annen måte å se på kravstiller- og mottaker i en direktekravsituasjon er som indirekte kontraktparter. De er begge forpliktet i henhold til kontrakt med en felles mellommann, men ikke med hverandre.<sup>7</sup>

### 1.3 Kort om rettskildebildet og problemstilling

Det finnes ikke lovregulering av direktekrav i entrepriser mellom profesjonelle parter.<sup>8</sup> Men kontraktrettslig lovgivning som kjøpsloven,<sup>9</sup> avhendingsloven<sup>10</sup> og håndverkertjenestelova<sup>11</sup> inneholder direktekravklausuler og i forbrukerentrepriser er direktekrav regulert av bustadoppføringslova.<sup>12</sup> Høyesterett har løst problemet konkret, men med islett av generalitet i begrunnelsene. Sentrale, entrepriserettslige standardkontrakter regulerer også direktekrav, men disse må ligge til grunn for entreprisen for at deres direktekravbestemmelse skal kunne brukes. I teorien er det argumentert for at direktekrav må kunne føre frem på ulovfestet grunnlag.<sup>13</sup>

Problemstillingen er om det for kommersielle entrepriser eksisterer en generell adgang til å fremme direktekrav med hjemmel i ulovfestet rett.

«Ulovfestet rett» er en vag størrelse. I fremstillingen legger jeg til grunn Nygaards definisjon:

---

<sup>6</sup> Amund Bjøranger Tørum, *Direktekrav – Særlig om direktekrav ved kjøp, tilvirkning og entreprise. Formuerettslige analyser i komparativ belysning*, Oslo 2007 s. 289

<sup>7</sup> Se avsnitt 2.4.3 for tredjemannsproblematikken

<sup>8</sup> Lovgivning av direktekrav er avgrenset til forbrukerforhold og/eller avgrenset til sine respektive rettsområder. Se buofl. § 1 første ledd, hånd. § 1, avhl. § 1-1 (1) jf. (2), fkjl. § 1 annet jf. første ledd og kjl. § 1 første ledd første og tredje punktum.

<sup>9</sup> Lov 13. mai 1988 nr. 27 Lov om kjøp

<sup>10</sup> Lov 3. juli 1992 nr. 93 Lov om avhending av fast eigedom.

<sup>11</sup> Lov 16. juni 1989 nr. 63 Lov om håndverkertjenester m.m for forbrukere.

<sup>12</sup> Lov 13. juni 1997 nr. 43 Lov om avtaler med forbruker om oppføring av ny bustad m.m.

<sup>13</sup> Se Viggo Hagstrøm: *Obligasjonsrett*, 2. utgave, Oslo 2011, Tørum 2007 og Jardar Aas: "Direkte mangelskrav i entrepriseretten" *Tidsskrift for erstatningsretten*, 2008 s. 187-200

«Det å vera på ulovfest område, betyr at det ikkje finst noko lov som kan gi *det primære rettsgrunnlaget* for løysing av vårt konkrete rettsspørsmål. Her må rettsheimelen søkjast på annan basis. Den primære rettsheimelen for løysing av det aktuelle rettsspørsmålet kan vera rettspraksis eller annan fast praksis, ulovfest rettsgrunnsetning m.v.»<sup>14</sup>

Avhandlingens sentrale formål er å undersøke det rettslige grunnlaget for ulovfestet direktekrav.

#### 1.4 Avgrensning

Problemstillingen avgrensar oppgaven til den obligasjonsrettslige kategorien entreprise. Rettskilder fra den øvrige obligasjonsrettslige står imidlertid sentralt for besvarelsen av min problemstilling. Når problemstillingen gjelder kommersielle entrepriser avgrenses det mot forbrukerentrepriser.<sup>15</sup> Videre avgrenses det mot andre, ulovfestede kravstyper. Direktekrav er krav innanfor et kontraktsforhold, mens krav bygget på delikt, ugrunnet berikelse og objektivt erstatningsansvar er krav utenfor et kontraktsforhold. Disse blir derfor ikke behandlet. Krav etter overdragelse av fordring<sup>16</sup> blir heller ikke behandlet. Det rettslige grunnlaget for direktekrav er da å finne i overdragelsen ikke i eventuelle ulovfestede regler. Imidlertid har direktekrav i praksis blitt begrunnet med synspunkter som slekter på cesjon. Og direktekravmodellen subrogasjon slekter på cesjon.<sup>17</sup> Avgjørelsene og lovgivningen må derfor analyseres.

#### 1.5 Det praktiske behovet for direktekrav

Bygg- og anleggsvirksomhet er en stor industri i Norge. I 2012 ble det omsatt for 408 milliarder kroner i dette segmentet.<sup>18</sup> Bare i januar og februar 2014 ble det omsatt for

---

<sup>14</sup> Nils Nygaard, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. utgåve, Bergen 2005 s. 251

<sup>15</sup> Forbrukerentrepriser reguleres av bustadoppføringslova

<sup>16</sup> Cesjon/kreditorkifte

<sup>17</sup> Avsnitt 1.5.2

<sup>18</sup> <https://www.ssb.no/bygg-bolig-og-eiendom/statistikker/stbygganl/aar-forelopige/2013-11-06>



52 milliarder kroner.<sup>19</sup> Stor omsetning, høyt tempo og mange aktører preger denne delen av norsk næringsliv. Bygg- og anlegg er samtidig en sektor med varierende økonomisk soliditet hos aktørene. Marginene for økonomisk gevinst er lave.<sup>20</sup> Hele 364 konkurser innenfor bygg- og anleggsvirksomhet ble registrert bare i 2. kvartal av 2014.<sup>21</sup>

Når entreprenøren går konkurs, stilles byggherren i en vanskelig situasjon med hensyn til eventuelle mangelskrav. Han kan ikke lengre kreve at entreprenøren utbedrer mangelen. Et eventuelt erstatningskrav må rettes mot konkursboet. Der er det som regel lite å hente. Konkurs eller insolvens hos entreprenøren er i praksis ansett som en viktig grunn for å gi byggherren direktekravadgang mot entreprenørens kontraktsmedhjelper.<sup>22</sup> Slik adgang sikrer i større grad innfrielse av byggherrens krav sammenlignet med å melde kravet i boet.<sup>23</sup>

Også andre grunner kan ligge bak byggherrens ønske om slik direktekravadgang. I bygg- og anleggsbransjen flyttes arbeidskraften gjerne fra prosjekt til prosjekt. At entreprenøren ikke har tilgjengelig den nødvendige, byggetekniske kompetansen for å avhjelpe mangelen er ikke upraktisk. Entreprenøren kan også av andre grunner være motvillig eller ute av stand til å innfri kravet. Byggherren kan også av forretningsmessige årsaker foretrekke å fremme mangelskravet mot kontraktsmedhjelperen, eksempelvis der byggherren og entreprenøren er nære forretningsforbindelser.

En mangel i forholdet mellom entreprenøren og kontraktsmedhjelperen er heller ikke nødvendigvis en mangel i forholdet mellom entreprenøren og byggherren. For eksempel dersom den mangelfulle ytelsen ikke er spesifisert nærmere i avtalen mellom

---

<sup>19</sup> <https://www.ssb.no/bygg-bolig-og-eiendom/statistikker/bygganloms>

<sup>20</sup> <http://www.vvsforum.no/artikkel/6087.html> - Hentet 14.11.2014

<sup>21</sup> <http://www.ssb.no/konkurs> - hentet 17.10.2014

<sup>22</sup> Entrepriserettslige standardkontrakter betinger direktekrav av at kravet ikke kan gjennomføres mot entreprenøren.

<sup>23</sup> At direktekravet kan begrenses i størrelse og omfang avhengig av modellen som ligger til grunn for hjemmelen kommer jeg tilbake til i 1.6

byggherren og entreprenøren. Dermed har ikke byggherren mangelskrav mot entreprenøren, og det blir spørsmål om han kan tre inn i entreprenørens krav mot kontraktsmedhjelperen.

## 1.6 De to sentrale direktekravsmodellene

### 1.6.1 Innledning

I norsk rett følger direktekravregulering subrogasjonsmodellen eller regressmodellen. I praksis vil rekkevidden av direktekravadgangen avhenge av modellen hjemmelen bruker.

Selve betegnelsen «modell» kan oppfattes noe uheldig på grunn av den udefinerbare størrelsen som impliseres. Modellene har ikke i seg selv selv normativ virkning. Det er ikke nødvendig å gå nærmere inn i diskusjonen om hva en modell er, eller ikke er. For denne fremstillings vedkommende legges det til grunn at subrogasjonsmodell og regressmodell betegner den faktiske utformingen av direktekravregelen.

### 1.6.2 Subrogasjonsmodellen

Direktekravshjemmel utformet som en subrogasjonsmodell<sup>24</sup> innebærer at byggherren i kraft av hjemmelen trer inn i entreprenørens krav mot kontraktsmedhjelperen.

Direktekravbestemmelsen i kjøpsloven § 84 (1) er illustrerende:<sup>25</sup>

«Kjøperen kan gjøre krav som følge av mangel gjeldende mot et tidligere salgssledd, for så vidt *tilsvarende krav* på grunn av mangelen kan gjøres gjeldende av selgeren» [min kursivering]

Hagstrøm påpeker slektskapet til cesjonen:

---

<sup>24</sup> Også kjent som *cessio legis*

<sup>25</sup> Se også avhendingsloven § 4-16 (1)

«Det sentrale ved subrogasjon er at bestemmelsen statuerer en form for cesjon av misligholdskrav i kraft av loven for å oppnå de rettsvirkninger en transport av misligholdskravet ville ha utløst.»<sup>26</sup>

Forskjellen mellom cesjon og subrogasjonsmodellen er altså at der kravet ved cesjonen faktisk er overdratt, vil en subrogasjonsbestemmelse sette kravstiller i en rettsstilling som om kravet var overdratt.

Ut av den overfor nevnte subrogasjonsbestemmelsen kan det leses ut av bestemmelsen at den ikke krever at byggherren har et eget krav mot hjemmelsmannen. Det er snakk om *krav*, ikke *sitt krav*. Modellen baserer direktekravet på entreprenørens mangelskrav. Kravet mot kontraktmedhjelperen begrenses derfor av eksistens og omfang av entreprenørens krav mot kontraktmedhjelperen. En praktiske viktig konsekvens av dette, er at kontraktmedhjelperen kan anføre sine innsigelser mot direktekravet fra byggherren på samme måte som han kunne fremmet innsigelsene mot kravet fra entreprenøren.

### 1.6.3 Regressmodellen

Direktekrav basert på regressmodellen lar byggherre fremme det mangelskrav han har mot entreprenøren direkte mot kontraktmedhjelperen innenfor rammen av entreprenørens mangelskrav mot kontraktmedhjelperen. Bustadoppføringslova § 37 første ledd er illustrerende:<sup>27</sup>

«Forbrukaren kan gjere *sitt* krav som følgje av mangel gjeldande mot ein tidlegare avtalepart som har gjort avtalen som ledd i næringsverksemd, *i same mon* som mangelen kan gjerast gjeldande av entreprenøren eller annan avtalepart.» [mine kursiveringer]

---

<sup>26</sup> Hagstrøm: *Obligasjonsretten* s. 822

<sup>27</sup> Se også hvtjl § 27 (1), fkjl. § 35 (1), NS 8405 pkt. 37 og NS 8407 pkt. 43 for regler utformet etter regressmodellen.

Modellen er også omtalt som en «springende regress». Navnet er ikke helt treffende da det ikke er et regresskrav som fremmes. Modellen fingerer at kreditor har fremmet krav mot debitor, som så får et regresskrav mot hjemmelsmannen. *Tørum* omtaler modellen «dobbelbegrensingsmodellen». Navnet er beskrivende. Som § 37 illustrerer begrenses byggherrens krav mot kontraktmedhjelperen først av eksistens og omfang av kravet han kan fremme mot entreprenøren, deretter begrenses det av eksistens og omfang av kravet entreprenøren kan<sup>28</sup> fremme mot kontraktsmedhjelperen. Konsekvensen er at kontraktsmedhjelperen kan anføre både sine egne og entreprenørens innsigelser mot kravet fra byggherren. Praktisk viktige innsigelser er ansvarsbegrensninger, forsinket eller manglende reklamasjon og foreldelse. Da «regressmodellen» er en innarbeidet term i både teori og praksis holder jeg meg til den betegnelsen regressmodellen.

## 1.7 Metode

Målet med avhandlingen er å klarlegge spørsmålet om direktekrav på ulovfestet grunnlag. Jeg bruker alminnelig, rettsdogmatisk juridisk metode, slik den fremstilles av *Torstein Eckhoff* og *Nils Nygaard*.<sup>29</sup> I teorien er det diskutert om man kan snakke om en «vanlig» juridisk metode.<sup>30</sup> Det ligger utenfor grensene av denne avhandlingen å gå inn på denne diskusjonen, men det er noen metodiske problemstillinger som må kommenteres.

En sentral rettskilde er et obiter dictum i Rt. 1998 s. 656. Imidlertid er bruken av obiter dictum omtvistet. Enkelte oppfattet det som lite annet enn meningsytringer med potensielt uheldige konsekvenser.<sup>31</sup> Andre ser andre på obiter som nødvendige verktøy for rettsavklaring og rettsutvikling.<sup>32</sup>

---

<sup>28</sup> Det kreves ikke at entreprenøren faktisk har fremmet krav. Kravet i denne relasjonen «fingres» Rt. 2007 s. 1768 avsnitt 33-34 er illustrerende.

<sup>29</sup> Torstein Eckhoff: *Rettskildelære*, 5. utgave 2001 og Nils Nygaard: *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. utgave 2004.

<sup>30</sup> Hans Petter Graver: "Vanlig juridisk metode? Om rettsdogmatikken som juridisk sjanger" *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 2008 s. 149-178

<sup>31</sup> Se særlig Kåre Lilleholt "Argumentasjonsmønsteret i høgsterettspraksis frå dei seinare åra" *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 2002 s. 62-75 (s. 75) og Henning Jakhelln "Obiter dicta – nei takk" *Lov og rett*, 1998 s. 129

Juridiske forfattere som *Viggo Hagstrøm, Kåre Lilleholt, Amund Bjøranger Tørum, Jo Hov og Hans-Jørgen Arvesen, Karl Marthinussen og Heikki Giverholt* har også tatt opp direktekravspørsmålet. Tradisjonelt blir imidlertid juridisk teori tillagt begrenset vekt innen norsk rett.<sup>33</sup>

*Falkanger* mener teorien ikke har selvstendig vekt som rettskildefaktor, og ser den kun som bærer av formuleringer eller synspunkter. Han viser imidlertid til at Høyesterett kan legge «en viss selvstendig vekt» på løsningen teorien har tatt der det foreligger sterk tvil om en løsning. «Særlig gjelder dette dersom teorien er omfattende og enstemmig eller dersom det dreier seg om en meget respektert forfatter.»<sup>34</sup> *Nygaard* argumenterer i samme retning når han uttaler at en samlet og entydig oppfatning i litteraturen kan stå sterkt.<sup>35</sup> *Eckhoff* mener at som rettskildefaktor har rettsvitenskapen liten vekt, men at dens faktiske innflytelse på retten er stor.<sup>36</sup> *Hagstrøm* og *Bruserud* mener juridisk teori spiller en større rolle innen entrepriseretten enn den gjør på andre rettsområder:

«I mangel av tyngre rettskilder har også annet materiale hatt stor praktisk betydning innenfor entrepriseretten. Først og fremst har nok juridisk teori spilt en noe større rolle her enn på andre rettsfelter.»<sup>37</sup>

Både lovgiver og Høyesterett ser hen til teoriens synspunkter på direktekrav.<sup>38</sup> Et klart eksempel finnes i kjøpslovens forarbeider, der det vises bredt til oppfatninger om direktekrav i teorien.<sup>39</sup>

<sup>32</sup> Jens Edvin A. Skoghøy "Dommerrollen gjennom de siste 50 år – noen utviklingstrekk" *Lov og Rett*, 2011 s. 4-24 (s. 17) og Gunnar Aasland "Noen betraktninger om rettskildespørsmål i Høyesteretts praksis" *Jussens venner*, 2000 s. 157-179 (s. 178)

<sup>33</sup> Nygaard: *Rettsgrunnlag og standpunkt* s. 219-220 og Eckhoff: *Rettskildelære* s. 270

<sup>34</sup> Aage Thor Falkanger: *God tro*, Oslo 1999 s. 97

<sup>35</sup> Nygaard: *Rettsgrunnlag og standpunkt* s. 219

<sup>36</sup> Eckhoff: *Rettskildelære* s. 270

<sup>37</sup> Hagstrøm og Bruserud: *Entrepriseretten* s. 28-29

<sup>38</sup> Eksempelvis Rt. 1998 s. 656 s. 661 og Rt. 1981 s. 445 s. 451.

<sup>39</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 137

Spørsmål om direktekrav har blitt behandlet i underrettene, men underrettspraksis anses ikke å ha særlig rettskildemessig vekt.<sup>40</sup> *Nygaard* mener at løsninger i underrettspraksis må likestilles med juridisk teori<sup>41</sup>

I fremstillingen brukes obiteret i Rt. 1998 s. 656, synspunkter i teorien og underrettspraksisen dels som rettskildefaktorer, dels som argumentbærere for løsningen av problemstillingen.

## 1. 8 Veien videre

Kapittel 2 er viet det prinsipielle utgangspunktet om relativitetsgrunnsetning, samt de reelle hensyn som gjør seg gjeldende for direktekrav på entrepriserettens område. I kapittel 3 analyserer jeg obligasjonsrettslige rettskilder om direktekrav på leting etter en ulovfestet regel. I kapittel 4 vurderer jeg på om direktekrav kan baseres på et ulovfestet prinsipp og i kapittel 5 drøfter jeg innhold og utforming av direktekravadgangen.

## 2. Prinsipielle utgangspunkt og reelle hensyn

### 2.1 Innledning

Kjennskap om de grunnleggende prinsippene og hensynene er nødvendig før jeg går nærmere inn i direktekravproblematikken.

### 2.2 Regler og prinsipper

Begrepsbruken knyttet til ordet «regel» og «prinsipp» må kommenteres. *Nygaard* forklarer rettsregel som setning av logisk karakter bestående av vilkår og virkning:

---

<sup>40</sup> Eksempelvis Falkanger s. 93f

<sup>41</sup> *Nygaard* s. 210

«Verknaden inntreer når vilkåret er oppfylt.»<sup>42</sup> Rettsregler er sammensatt av rettskildefaktorer for å løse et konkret rettsspørsmål.<sup>43</sup>

Rettsprinsipp blir av *Nygaard* forklart som en generell rettstanke med struktur som en rettsregel eller retningslinje med grunnlag i et system eller kombinasjon av legislative hensyn:<sup>44</sup>

«Spørsmålet er om ein rettstanke bygt på eit slikt grunnlag kan fungera som ein eigen rettskjeldefaktor og dermed ha større vekt enn desse legislative omsyn ville ha i seg sjølv. Svaret synest vera avhengig bl.a. av det utviklingsstadiet vedkommande rettstanke er på. I visse tilfelle kan rettstanken ha utvikla seg til sikker sedvanerett.»<sup>45</sup>

*Hagstrøm* har et mer lovorientert syn på prinsipper, der han ser utvikling av lov og prinsipp i samspill.<sup>46</sup> Han regner «alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper» blant obligasjonsrettens rettskilder og anser slike prinsipper gjeldende som sedvanerett.<sup>47</sup>

*Eckhoff* forklarer reelle hensyn som «vurderinger av resultatets godhet» - et spørsmål om den generelle regel er innholdsmessig og rettsteknisk god, eventuelt om man har et godt, konkret resultat.<sup>48</sup> *Hagstrøm* forklarer reelle hensyn som «verdistanpunkter»:

«Verdistandpunkter spiller en sentral rolle som rettskilde også på obligasjonsrettens område. Til dels skjer dette etter uttrykkelig «autorisasjon» i lovgivningen (...) Men også verdistanpunkter uten slik basis, men som ikke er autorisert ved henvisninger i lovgivningen, kan og må tillegges betydning når

---

<sup>42</sup> Nygaard s. 26

<sup>43</sup> Nygaard s. 27

<sup>44</sup> Nygaard s. 260

<sup>45</sup> Nygaard s. 260

<sup>46</sup> Hagstrøm s. 30f

<sup>47</sup> Hagstrøm: *Obligasjonsretten* s. 72-77

<sup>48</sup> Eckhoff s. 371

obligasjonsrettslige spørsmål skal løses. Særlig gjelder dette verdistandpunkter som har støtte i rettspraksis, god forretningsskikk og andre rettskilder.»<sup>49</sup>

## 2.3 Relativitetsgrunnsetningen

Det er et grunnleggende, obligasjonsrettslig prinsipp at en avtale kun gir rettigheter og plikter til avtalens parter. Prinsippet, som omtales som relativitetsgrunnsetningen,<sup>50</sup> har opphav i romerretten, et rettssystem som avviste avtaleformer med virkning for tredjemann.<sup>51</sup> Direktekrav bryter i sin natur mot relativitetsgrunnsetningen. Imidlertid er direktekrav i dag regulert i obligasjonsrettslig lovgivning i stor grad, det er regulert i de viktigste bransjestandardene og anerkjent i rettspraksis. Lovgiver, Høyesterett og bransjen selv har med andre ord gjort innhugg i relativitetsgrunnsetningen. Relativitetsgrunnsetningen er derfor ikke et avgjørende argument mot direktekrav som sådan.<sup>52</sup>

## 2.4 Reelle hensyn knyttet til direktekrav på entrepriserettens område

### 2.4.1 Hensyn til oppgjørsforenkling og sikkerhet for oppfyllelse

For byggherre innebærer direktekrav den åpenbare fordel at han kan fremme mangelskravet direkte til den som er ansvarlig for mangelen, istedenfor å gå via sin egen kontraktspartner. Direktekrav effektiviserer altså oppjøret. Videre vil direktekravadgang øke antallet parter kravet kan fremmes mot, og dermed styrke muligheten for reparasjon av mangelen. Adgang til direktekrav vil derfor være en ekstra sikkerhet mot motvillighet eller fravær av mulighet til innfrielse hos entreprenør.

Hensynet til oppgjørsforenkling og sikkerhet for byggherren må ikke trekkes for langt. Selv om entreprenøren ikke er part i oppjøret mellom byggherren og kontraktshjelperen, må han ofte bringes inn som vitne for å belyse mangelen.

---

<sup>49</sup> Hagstrøm: *Obligasjonsretten* s. 77

<sup>50</sup> Hagstrøm: *Obligasjonsretten* s. 816

<sup>51</sup> Vibe Ulfbeck *Kontraktens relativitet – Det direkte ansvar i formueretten*, København 2000 side 32

<sup>52</sup> Se også Hagstrøm *Obligasjonsretten* s. 816-817



Kravet byggherren kan fremme mot kontraktsmedhjelperen begrenses av størrelsen på kravet entreprenøren kan fremme mot kontraktsmedhjelperen. Ettersom entreprenøren som regel vil gjøre et påslag på verdien av kontraktsmedhjelperens ytelse, vil kravet byggherren kan fremme mot kontraktsmedhjelperen bli mindre enn kravet han kan fremme mot entreprenøren.<sup>53</sup> Derfor vil byggherre, når entreprenøren er solvent, i de fleste tilfeller fremme krav både mot entreprenøren og kontraktsmedhjelperen.

Imidlertid veier hensynet til reparasjon tungt i de tilfeller der entreprenøren er insolvent eller har gått konkurs. Ettersom et erstatningskrav må konkurrere mot konkursboets øvrige kreditorer, og vil byggherren ikke få fullt oppgjør for mangelen. Dersom mangelskravet er utbedring av kontraktsgjenstanden er konkursboet helt ute av stand til å utføre rettingsarbeidet.

Den oppgjørsforenkende funksjonen ved direktekrav er derfor først og fremst aktuell der behovet er begrunnet i at mangelen utbedres av nettopp kontraktmedhjelperen. Der denne har bistått med spesialiserte tjenester er han som regel den best kvalifiserte til å rette mangelen. Der kontraktsmedhjelperen har ytt en spesialtilpasset tjeneste kan han være den eneste som kan rette mangelen. I slike situasjoner må kontraktsmedhjelperen uansett involveres i rettingsarbeidet. Dersom byggherren har adgang til å gå direkte til kontraktsmedhjelperen med sitt mangelskrav slipper partene at «mellommannen» entreprenøren må involveres.

#### 2.4.2 Hensyn til prosessøkonomi

Der det ikke er adgang til direktekrav, og mangelskravet derfor gjøres opp av entreprenøren, vil denne deretter normalt søke regress hos bakenforliggende kontraktspart hvor mangelen har sitt utspring.<sup>54</sup> Tvister ledd for ledd bakover i kontraktskjeden unngås der byggherren har adgang til å fremme mangelskravet direkte. Færre parter involveres i mangeloppjøret, oppjøret effektiviseres og forenkles. Direktekrav har altså en prosessbesparende effekt. Dette er positivt for partene.

---

<sup>53</sup> Dette forutsetter at direktekravshjemmelen er utformet som en regressmodell.

<sup>54</sup> Se avsnitt 3.4.3 for den likelydende begrunnelsen i kjøpsloven av 1907

Samtidig er det positivt for retten og samfunnet at rettslige tvister løses så raskt, billig og smidig som mulig.

### 2.4.3 Hensyn til kontraktmedhjelper

På den annen side innebærer direktekrav at kontraktmedhjelperen blir utsatt for krav fra en part han ikke har valg å inngå kontraktforbindelse med. Kontraktmedhjelperen kan oppleve at risikoen for tvist øker dersom det gis adgang til direktekrav. Problemet avdempes noe av at kontraktsmedhjelperen er klar over sin rolle i entreprisen. Han vet at mangler ved hans ytelse i mange tilfeller ikke vil vise seg for hans kontraktsmotpart, men først vise seg for byggherre senere.<sup>55</sup>

En entrepriserettslig kontraktkjede kan inneholde mange aktører. Direktekravet kan bli dekket av en aktør som basert på dette får et regresskrav bakover i kjeden. På grunn av tidsforløpet kan dette være foreldet. Dette innebærer at mangelskravet har blitt dekket av en part som ikke er skyld i det. Med andre ord kan det bli litt tilfeldig hvem som utsettes for, og til syvende sist blir nødt til å bære misligholdkravet. På den annen side er dette en problemstilling også for mangeloppgjør som foretas steg for steg bakover i kontraktkjeden.<sup>56</sup>

### 2.4.4 Direktekrav i konkurs

Konkurssituasjonen er der direktekrav har størst praktisk betydning. Uten direktekravadgang risiker byggherren å bli avspist med brøkdeler av sitt opprinnelige mangelskrav. Imidlertid er ikke det i seg selv et sterkt argument for direktekrav. Slik er konkursens vesen. Men i entrepriser, der retting av mangelen er den prinsipale misligholdsbeføyelsen, kan fravær av direktekravsadgang ramme særlig hardt. Der mangelskravet er retting, og kravet ikke kan fremmes mot entreprenøren, kan fravær av direktekravadgang innebære at byggherren må betale kontraktmedhjelperen for retting av den mangel han var skyld i.

---

<sup>55</sup> Som påpekt av retten i eksempelvis Rt. 1976 s. 1117 på side 1122.

<sup>56</sup> Ot. prp. nr. 80 (1986-1987) s. 138

På den annen side innebærer adgang til direktekrav et dekningsprivilegium i konkurs. Dette gir seg utslag på to måter. Ved å fremme kravet direkte mot kontraktsmedhjelperen får byggherren innfridd mer av sitt krav enn han ville fått dersom han måttet ta til takke med å melde kravet i konkursboet, der kravet hans må konkurrere mot krav fra entreprenørens øvrige kreditorer. Den andre konsekvensen av direktekrav er at boet mister muligheten til selv å disponere fordringen. Dermed blir det mindre til fordeling på de øvrige kreditorer. Direktekrav bryter altså med prinsippet om likebehandling i konkurs.<sup>57</sup>

#### 2.4.5 Hensyn til opplysning av saken

Entreprisesaker er ofte store og komplekse. I en tvist er det derfor viktig at alle faktaene kommer på bordet. Dette sikrer effektiv tvisteløsning.<sup>58</sup> Effektiv tvisteløsning forutsetter altså partenes medvirkning. En generell direktekravsregel, som innebærer at byggherren kan «hoppe over» entreprenøren gir ikke denne noe selvstendig incentiv til å bidra til sakens opplysning.

#### 2.4.6 hensyn til konsekvens i rettssystemet

Konsekvens mellom kontraktsrettslige regelsett øker muligheten til forutberegnelighet for aktørene. Entreprenører og kontraktsmedhjelpere jobber med både private og profesjonelle motparter. Dermed blir det inkonsekvent om de skal måtte forholde seg til forskjeller i både eksistens og innhold av direktekravsregler avhengig av om deres kontraktsmotpart (kontraktmotparts kontraktmotpart osv) er privat eller profesjonell.

### 3. Analyse av direktekravregler og avgjørelser i norsk rett – eksisterer en ulovfestet regel?

#### 3.1 Innledning

I dette kapitlet analyserer jeg direktekravreglenes utvikling i obligasjonsrettslig rettspraksis, i lovgivningen og i standardene for å besvare spørsmålet om det også på

---

<sup>57</sup> Prinsippet kommer blant annet til uttrykk i dekningsloven § 9-6.

<sup>58</sup> Se eksempelvis Rt. 2007 s. 1768 der innholdet i avtalen mellom totalentreprenøren og underentreprenøren først ble gjort kjent under Høyesteretts behandling av tvisten.

ulovfestet område eksisterer en etablert, generell direktekravregel på entrepriserettens område.

### 3.2 Obligasjonsrettens dynamikk

Innledningsvis må spørsmålet om bruken av rettskilder utenfor entrepriserettens område og deres normative betydning for min problemstilling avklares.

Utenfor den kommersielle entrepriserettens område regulerer kjøpsloven og avhendingsloven direktekrav i kjøpsforhold. Forbrukerkjøpsloven og håndverkertjenesteloven gjør det samme i forbrukerforhold om kjøp av varer og håndverkertjenester. Også i forbrukerentrepriser er det adgang til direktekrav etter bustadoppføringslovas direktekravbestemmelse.

Obligasjonsretten er et dynamisk rettsområde som utvikles i samspill mellom sedvane, prinsipper, bransjepraksis, kontraktspraksis, rettspraksis, lovregulering og juridisk teori. Det er illustrerende at Høyesterett i Rt. 1998 s. 656 søkte i lovgivning, deriblant kjøpsloven og bustadoppføringsloven, i forarbeider og teori, rettspraksis utenfor entrepriseretten og bransjestandarden NS 3430 i søken etter en ulovfestet direktekravregel. *Tørum* mener at dette tyder på at noen av prinsippene lovreglene bygger på er relevante for en ulovfestet direktekravregel.<sup>59</sup>

Også lovgiver benytter rettspraksis fra tilgrensende rettsområder. Direktekravsregelen i kjøpsloven § 84 ble begrunnet med synspunkter som kom til uttrykk i Rt. 1976 s. 1117 – en dom fra transportrettens område.<sup>60</sup> I Rt. 1976 s. 1117 søkte Høyesterett i sin tur støtte for sitt syn i betraktninger fra utenforliggende, men kontraktrettslig beslektede rettsområder.<sup>61</sup>

---

<sup>59</sup> Tørum: Direktekrav s. 316

<sup>60</sup> NU 1984: 5 s. 387

<sup>61</sup> Rt-1976-1117 s. 1122

Prinsipper, sedvaner og praksis spiller en viktig rolle for rettsutviklingen på obligasjonsrettens område. For eksempel uttalte sivillovbokutvalget i sin tilråding om lov om avhending av fast eiendom følgende:

«Rettsreglane som fastset tilhøvet mellom partane ved avhending av fast eigedom er utforma gjennom sedvane og rettspraksis. For ein stor del er reglane eldre enn lov om kjøp av 24. mai 1907 nr. 2 som gjeld lausøyrekjøp. Når det likevel er nokså stort samsvar mellom reglane i kjøpslova og reglane for fast eigedom, har dette samanheng med at kjøpslova i stor mon bygde på tidlegare sedvane og teori, og i desse spørsmåla var det ikkje lagt så stor vekt på å skilje mellom lausøyre og fast eigedom.»<sup>62</sup>

Reglene om direktekrav er utviklet av Høyesterett og lovgiver i vekselvirkninger med sedvaner, teori og praksis. Både lovgiver og Høyesterett bruker beslektet rettspraksis og lovgivning for å begrunne regler innenfor sitt område. Rettskilder om direktekrav utenfor entrepriserettens område kan derfor, etter en konkret vurdering, brukes i arbeidet med å begrunne en ulovfestet direktekravregel innenfor entrepriseretten. Den normative betydningen av rettskildene vil variere. Lovgivning og høyesterettspraksis veier tungt innenfor sine egne rettsområder, men vekten for utenforliggende rettsområder vil avhenge av likhetsbetraktninger mellom det lovregulerte og det utenforliggende området. Vekten av teori og underrettspraksis anses som regel lav, men disse rettskildedefaktorene kan være viktige som argumentbærere.<sup>63</sup>

### 3.3 Rettspraksis om direktekrav før Rt. 1998 s. 656

#### 3.3.1 Innledning

Begrunnelsen for at analysen starter i rettspraksis og ikke i lovgivningen, er at lovgivningen i stor grad er basert på begrunnelser for direktekrav slik det er fremkommet i rettspraksis.

---

<sup>62</sup> NOU 1979: 48 s. 9

<sup>63</sup> Avsnitt 1.7

Det er kun høyesterettsdommen Rt. 1998 s. 656 som omhandler ulovfestet direktekrav i entreprise. Denne blir gjenstand for en særskilt analyse i avsnitt 3.6. Rt. 1998 s. 656 er imidlertid et produkt av et endret syn på ulovfestet direktekrav i obligasjonsretten generelt. Rettsutviklingen av direktekrav har tatt et kvantesprang de seneste tiårene. Eldre rettspraksis om spørsmålet er derfor av begrenset interesse. Men det er verdt å merke seg at Kjønstad allerede i 1978 konkluderte med at den da foreliggende rettspraksisen ikke var til hinder for å oppstille et generelt prinsipp om adgang til direkte misligholdsbeføyelse.<sup>64</sup>

Målet med analysene av Rt. 1976 «Siestadommen», Rt. 1981 s. 445 «Davangerdommen» og Rt. 1995 s. 486 er å avklare om dommene kan brukes som rettsgrunnlag for direktekrav på ulovfestet grunnlag, samt deres betydning for utviklingen av direktekravsreglene i norsk rett.

### 3.3.2 Rt. 1976 s. 1117 «Siestadommen»

I Rt. 1976 s. 1117 ga en skipsreder en transportforretning i oppdrag å flytte og sjøsette seilbåten «Siesta». Transportforretningen engasjerte et kranfirma for å utføre løfteoperasjonene. Da båten ble løftet av traileren ble den skadet på grunn av uaktsomhet fra kranførerens side. For min problemstilling er det relevante med dommen spørsmålet om skipsrederen kunne fremme erstatningskrav mot kranfirmaet.

Høyesterett vektlegger tre argumenter i den konkrete direktekravsvurderingen. For det første at transportforretningen støttet skipsrederens krav mot kranfirmaet. Det til tross for at skipsrederen ikke hadde påberopt at kravet var overdratt. Om debitors støtte til kravet er et argument eller vilkår for direktekrav er ikke mulig å utlede av dommen:

«Jeg lar det stå åpent i hvilken grad Dyvi kunne reise dette krav uten hensyn til Haalands holdning.»<sup>65</sup>

---

<sup>64</sup> Kjønstad 1978 s. 185. Se også Kåre Lilleholt: *Personskifte i husleigeforhold*, Bergen 1986 s. 133

<sup>65</sup> Rt. 1976 s. 1117 «Siesta» På side 1123

Vurderingen retten foretar viser at selv om kravet ikke er overdratt vil debitors holdning til direktekrav mot hans hjemmelsmann kunne bli tatt med i betraktningen. Høyesterett finner altså støtte for sine betraktninger om direktekrav i et tankesett som minner om cesjon.

Høyesterett fremhever deretter at kranfirmaet ikke hadde en beskyttelsesverdig interesse i å motsette seg kravet. Dette begrunnes med at firmaet var kjent med at båten tilhørte skipsrederen, ikke transportforretningen, at firmaets kontrakt med transportforretningen inngikk som en del av dennes ytelse overfor skipsrederen og at en skade på båten ville ramme skipsrederen. Med dette beveger retten seg mot et erstatningsrettslig tankegods for å begrunne direktekrav.

Høyesterett viser deretter til at kranfirmaets ansvar ikke øker ved at skipsrederen trer inn i transportforretningens krav. Retten legger altså til grunn en subrogasjonsmodell for kravet.

«Selskapets eneste interesse var og er at det ikke skal øke dets ansvar om Dyvi [skipsrederen] trer inn i Haalands [transportforretningen] krav, men dette vilkår akseterer Dyvi og Sigyn [forsikringsselskapet].»

Synspunktet er en naturlig konsekvens av det grunnleggende, obligasjonsrettslige prinsippet om at cesjonaren ikke får større rett overfor debitor enn cedenten hadde.

Argumentet om at hjemmelsmannens ansvar ikke øker ved direktekrav har blitt et sentralt argument i synet på direktekrav. Eksempelvis brukes det som støtteargument til Høyesteretts uttalte ratio decidendi i Rt. 1981 s. 445<sup>66</sup> Fremstillingen vil vise at det fremheves som en sentral begrunnelse i rettspraksis om direktekrav, kjøpslovens direktekravbestemmelse og etterfølgende lovgivning.

Høyesterett finner støtte for sitt syn på direktekrav på ulovfestet grunnlag i betraktninger som ligger bak lovgivningen i sjøloven og veifraktloven:

---

<sup>66</sup> På side 451

«Slik denne konkrete sak foreligger, finner jeg at Dyvi har adgang til å gjøre kravet gjeldende. Jeg finner støtte for dette syn i de betraktninger som ligger bak sjølovens § 123 og lov om vegfraktavtaler av 20. desember 1974 nr. 68 § 45 flg.»<sup>67</sup>

Dette illustrerer Høyesteretts konsekvenstenkning.

### 3.3.3 Rt. 1981 s. 445 «Davangerdommen»

Rt. 1981 s. 445 dreide seg om erstatningssøksmål reist mot et bakenforliggende salgslodd [Davanger] etter et boligkjøp. Retten tolket kjøpekontrakten mellom kjøper [Holme] og selger [Pedersen] og fant at kjøpekontraktens formulering «Eiendommen skal overtas med samme rettigheter og forpliktelser hvormed den har vært eiet av selger - - -»<sup>68</sup> måtte innebære en transport av eventuelle mangelsbeføyelser mot det første salgsloddet. Saken ble avgjort på dette grunnlag.

Som representant for høyesteretts flertall, uttaler førstevoterende at ettersom kontrakten innebar en overføring av misligholdsbeføyelsene, går han ikke inn på om det «med hjemmel i deklatoriske rettsregler ville vært adgang for Holme [kjøper] til en direkte misligholdsaksjon mot Davanger [1. salgslodd]». I et obiter dictum understreker han likevel at vilkårene teorien har oppstilt for direktekrav er oppfylt, men da det ikke vises til hvilken teori eller vilkår det refereres til, er det lite veiledning å hente i uttalelsen.<sup>69</sup> Førstevoterende viser i obiteret til at manglene skyldes et culpøst forhold av Davanger, og at han, ved en motsatt løsning, ville bli sittende med en ugrunnet berikelse.

Annenvoterende slutter seg til førstvoterendes uttalelser om at Davanger ikke har noen beskyttelsesverdig interesse i å motsette seg kravet og at det ville føre til en ugrunnet berikelse dersom overdragelsen skulle føre til at krav som følge av mislighold falt bort. I

---

<sup>67</sup> Rt. 1976 s. 1117 s. 1122

<sup>68</sup> Fremkommer på dommens side 451.

<sup>69</sup> Kjønstad op.cit var anført



motsetning til rettens flertall, baserer annenvoterende sin begrunnelse på ulovfestet rett:

«Etter min mening finner jeg det mest nærliggende å bygge Holmes krav mot Davanger på ulovfestet rett, uavhengig av et transportgrunnlag. A [sic] nekte et slikt krav ville være lite rimelig, blant annet fordi Holme ikke kan gjøre gjeldende noe krav mot Pedersen.»<sup>70</sup>

Både førstevoterende og andrevoterende ser altså hen til hva som vil være en rimelig løsning i det konkrete tilfellet.

Det er grunn til å sette spørsmålstegn ved dommens anførte ratio decidendi. Mangelskravet var ikke overdratt mellom de to partene. Retten baserer sin avgjørelse på en tolkning av kjøpskontrakt som tilsynelatende innebar en stilltiende cesjon av mangelskrav. Men både i teorien og i lovforarbeider er dommen tolket som en tilslutning til ulovfestet direktekrav. *Kåre Lilleholt* er kritisk til at retten begrunner avgjørelsen med cesjon;

«Det er forståelig at Høgsterett er varsam med å sanksjonere ei generell lære om direktekrav, men når ein forsliten standardklausul om overdraging av alle retter og plikter blir oppfatta som ein cesjon av krav mot seljarens heimelsmann, er ein i realiteten over i ulovfesta bakgrunnsrett, ikkje tolking av kontrakten med utgangspunkt i partsviljen.»<sup>71</sup>

*Lilleholt* mener Høyesterett i realiteten går langt i å akseptere ulovfestet direktekrav:

«Denne gjennomgangen skulle vise at direktekrav ikkje er nokon ukjend figur korkje i norsk eller utalandsk kontraktsrett. Høgsterett har gått langt i å akseptere direktekrav på ulovfestat grunnlag (særleg i Rt. 1981,445), og dei

---

<sup>70</sup> S. 452-453

<sup>71</sup> Lilleholt *Personskifte i husleigeforhold* s. 127-128

reelle omsyna som talar *for* direktekrav i husleigeforhold, synest gjennomgåande vera meir tungtvegande enn dei omsyna som trekkjer andre vegen.»<sup>72</sup>

I Rt. 1998 s. 656 legger Høyesterett uten videre til grunn at Rt. 1981 s. 445 omhandler direktekrav.<sup>73</sup> Også i forarbeidene til kjøpsloven blir Rt. 1981 s. 445 tilsynelatende tolket som en avgjørelse om direktekrav.<sup>74</sup>

### 3.3.4 Rt. 1995 s. 486

Rt. 1995 s. 486 dreier seg om erstatning på transportrettens område. Det som gjør dommen interessant for min problemstilling, er at løsningen av direktekravspørsmålet ble basert på en utvidende tolkning av veifraktloven § 27 - en lovregel som tilsynelatende ikke dreier seg om direktekrav. Inntrykket forsterkes av at veifraktloven har et eget kapittel om søksmålrekkefølge.<sup>75</sup>

Hagstrøm mener dommen viser at det kan eksistere en ulovfestet direktekravsadgang ved siden av lovgivningen.

«Direktekrav vil nok enklere kunne oppstilles på uregulerte enn på lovregulerte kontraktsområder, *skjønt Rt. 1995 s. 486 viser at selv ikke en omfattende moderne konvensjonsbasert lovgivning nødvendigvis utelukker direktekrav på ulovfestet grunnlag.*»<sup>76</sup> [min utheving]

Dette skulle tilsi at når man i Rt. 1995 s. 486 aksepterte direktekrav på ulovfestet grunnlag på et rettsområde der lovreglene er resultat av et ønske om klare og praktikable regler i kontraktsforhold med mange aktører, må man lettere kunne akseptere det når man er på et område som ikke er lovregulert, så som entrepriser.

---

<sup>72</sup> Lilleholt *Personskifte i husleigeforhold* s. 133

<sup>73</sup> Rt. 1998 s. 656 side 661

<sup>74</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 136

<sup>75</sup> Se lovens kapittel VII

<sup>76</sup> Hagstrøm: *Obligasjonsretten* s. 827

### 3.3.5 Oppsummering av rettspraksis om direktekrav før Rt. 1998 s. 656

Ingen av de overfor nevnte dommene tar generelt standpunkt til spørsmålet om ulovfestet direktekrav. Imidlertid kan det utledes at i konkrete tilfeller er direktekrav akseptert også på ulovfestet grunnlag. Selv om begrunnelsene er konkrete, søker både Rt. 1976 s. 1117 og Rt. 1995 s. 486 til konsekvens med kontraktrettslig lovgivning. Begge de sistnevnte dommene legger til grunn som et grunnleggende vilkår at hjemmelsmannens ansvar ikke skal øke som følge av at kreditor gis adgang til å fremme kravet mot ham.

Debitors syn på kreditors krav mot hjemmelsmannen blir tatt opp til vurdering i Rt. 1976 s. 1117, og i Rt. 1981 s. 486 blir kravet ansett stilltiende overdratt. Høyesterett søker øyensynlig etter støtte for direktekrav i betraktninger som ligner cesjon.

I Rt. 1976 s. 1117 vektlegges det at hjemmelsmannen ikke har beskyttelsesverdig interesse i å motsette seg direktekrav fordi han visste at en mangel på hans side ville gå ut over en annen part enn hans egen medkontrahent. Et lignende synspunkt på manglende beskyttelsesverdig interesse kan leses ut av også Rt. 1981 s. 486, der det fremheves at det vil gi hjemmelsmannen en ugrunnet berikelse dersom det ikke gis adgang til å fremme kravet. Dette er begrunnelser som ligger sentralt til grunn for direktekravreguleringen i lovgivningen, som nå blir gjenstand for analyse.

## 3.4 Direktekravrevolusjon i lovgivningen

### 3.4.1 Innledning

Kommersielle entrepriser er ikke regulert av lovgivning. Imidlertid er direktekrav regulert i obligasjonsrettslig lovgivning med grense mot entrepriserettens område. I det følgende avsnittet konsentreres analysen om direktekravsreglene i kjøpsloven og i bustadoppføringslova.

### 3.4.2 Kjøpsloven 1907 § 49a

Kjøpsloven velges som analyseobjekt delvis fordi den er etablert på basis av synspunkter på direktekrav i rettspraksis, delvis fordi den har blitt sentral for utvikling

av senere regler om direktekrav i lovgivningen og i bransjestandardene, og derigjennom betydningsfull for synet på direktekrav generelt i norsk rett.

Den første lovreguleringen av direktekrav i norsk rett ble innført i 1974 da kjøpsloven 1907<sup>77</sup> ble tilføyd en regel om forbrukerkjøperens krav mot selgerens hjemmelsmenn i § 49a:<sup>78</sup>

«Kjøperens krav som følge av mangel kan ved forbrukerkjøp med yrkesselger gjøres gjeldende også mot selgerens heimelsmenn i foregående omsetningsledd, for så vidt de forhold som begrunner kravet gir selgeren tilsvarende krav mot vedkommende heimelsmann. Avtale i foregående omsetningsledd som innskrenker selgerens krav, kan ikke gjøres gjeldende overfor kjøperen i større utstrekning enn hva som kunne vært avtalt mellom denne og selgeren.»

Begrunnelsen for bestemmelsen var at hjemmelsmannen ikke skulle bli fri for ansvar selv om kjøperen ikke kunne nå frem med sitt krav overfor selgeren. Det ble også vist til at det ville bli en forenkling av mangelhåndteringen for kjøperen dersom han kunne forholde seg direkte til selgerens hjemmelsmann. Det ble fremhevet at dette gjaldt særlig der selgeren uansett måtte overlate salgsgjenstanden til hjemmelsmannen for eventuell avhjelping.<sup>79</sup>

Paragraf 49a benyttet regressmodellen. Begrunnelse for valget av denne modellen foran subrogasjonsmodellen ble hverken gitt av Justisdepartementet<sup>80</sup> eller Stortingets justiskomite.<sup>81</sup>

I forbindelse med etableringen av kjøpslovens første direktekravbestemmelse, foreslo Justis- og politidepartementet at lovregelen burde være betinget av at det etter forholdene er «uforholdsmessig vanskelig eller brysomt for ham å få kravet oppfylt av

---

<sup>77</sup> Lov 24. mai 1907 nr. 2 Lov om kjøb

<sup>78</sup> Lov 14 juni 1974 nr 36

<sup>79</sup> Ot.prp.nr.25 (1973-1974) s. 74

<sup>80</sup> Ot.prp.nr.25 (1973-1974) s. 74

<sup>81</sup> Innst. O. nr. 30 s. 5

selgeren».<sup>82</sup> Stortingets justiskomite mente imidlertid at direktekravregelen burde være generell<sup>83</sup> og slik ble lovregelen utformet. En betinget direktekravregel finnes imidlertid i standardbestemmelsen om direktekrav.<sup>84</sup>

### 3.4.3 Kjøpsloven § 84

I dagens kjøpslov er direktekravregelen utvidet til å gjelde kjøp i alminnelighet i § 84. Bestemmelsen er brukt som inspirasjon og utgangspunkt for den omfattende obligasjonsrettslige lovregulering av direktekrav som i dag finnes i norsk rett.<sup>85</sup> Selv om den uttrykkelig avgrenser mot bygg og anlegg, jf. § 2 første ledd første punktum, må lovbestemmelsen vies en del oppmerksomhet. Kjøpslovens direktekravbestemmelse har fått stor betydning for direktekravreglenes posisjon i norsk rett.

Kjøpsloven § 84 første ledd lyder:

«Kjøperen kan gjøre krav som følge av mangel gjeldende mot et tidligere salgslodd, for så vidt tilsvarende krav på grunn av mangelen kan gjøres gjeldende av selgeren.»

Der direktekrav i forarbeidene til § 49a ble begrunnet med at hjemmelsmannen ikke skal bli fri sitt ansvar selv om kjøperen ikke når frem med sitt krav overfor selgeren,<sup>86</sup> begrunnes kjl. § 84 med at så lenge kravet begrenses til det hjemmelsmannen må akseptere fra sin kontraktmotpart, så har han ingen beskyttelsesverdig interesse i å motsette seg direktekrav.<sup>87</sup> Hensynet til kjøperens mulighet for oppgjør blir altså funnet å veie tyngre enn hensynet det tidligere salgslodds interesse i å kun bli utsatt for mangelskrav fra sin egen kontraktmotpart.

---

<sup>82</sup> Ot.prp.nr.25 (1973-1974) s 74-75

<sup>83</sup> Innst.O.nr.30 1973-74

<sup>84</sup> Avsnitt 3.5.2

<sup>85</sup> Eksempelvis bustadoppføringslova § 37, forbrukerkjøpsloven § 35, håndverkertjenesteloven § 27

<sup>86</sup> Ot.prp. nr. 25 (1973-1974) s. 74

<sup>87</sup> NU 1984: 5 s. 387 og støttet i Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 44 og 137

Slektskap mellom direktekravsregelen og cesjon illustreres også i forarbeidene:

«Det må i alle tilfelle antas at det tidligere omsetningsledd ikke kan avvise et krav fra kjøperen når dette bygger på en uttrykkelig overdragelse fra selgeren, jf for så vidt den nevnte dom i Rt-1981-s 445. Spørsmålet blir i så fall bare om det er rimelig å lovfeste at dette skal gjelde også når kravet ikke er overdratt uttrykkelig. Departementet er enig med arbeidsgruppen i at mye kan tale for dette.»<sup>88</sup>

Justis- og beredskapsdepartementet var enige med arbeidsgruppen i at mye talte for direktekrav. Departementet begrunnet synet sitt dels av hensynet til en forenkling av oppgjøret, dels av hensyn til kjøperen og dels av hensyn til at hjemmelsmannen ikke skal bli fri fra sitt ansvar:

«Selv om det kan tenkes unntak, vil selgeren i de fleste tilfelle trolig være lite interessert i å bli sittende med tapet dersom han kan skyve ansvaret videre over på det tidligere ledd hvor mangelen oppsto. Forutsatt at kjøperen ikke får større rett enn selgeren har, blir det derfor for heimelsmannen i hovedsak et spørsmål om hvem han må finne seg i å få kravet fra. Dette kan selvsagt ha en viss praktisk betydning for vedkommende. Det vil imidlertid være av langt større betydning for kjøperen hvem kravet kan rettes mot. Dessuten er det ikke uten videre rimelig at heimelsmannen skal bli endelig fri sitt ansvar for mangler bare fordi tingen blir solgt videre.»<sup>89</sup>

Med denne begrunnelsen endres fokus for vurderingen fra et synspunkt om at hjemmelsmannen ikke skulle bli fri for ansvar selv om ikke kjøperen kunne nå frem med sitt krav overfor selgeren, til kreditors behov for direktekravadgang. Sistnevnte vurdering lå til grunn i både Rt. 1976 s. 1117 og Rt. 1981 s. 445, og lovfestet altså i

---

<sup>88</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 137

<sup>89</sup> Ot.prp. nr.80 (1986-1987) s. 137

kjøpsloven § 84. At fokuset flyttes til kjøpers behov vises også ved at direktekravbestemmelsen endres fra regress- til subrogasjonsmodellen:<sup>90</sup>

«Man har (...) fra norsk side utarbeidd en generell regel om krav mot tidligere salgssledd, som fullt ut bygger på et subrogasjonssynspunkt. Kjøperen får samme rett overfor selgerens heimelsmenn som han ville fått ved en overdragelse av selgerens krav på disse.»<sup>91</sup>

Justis- og beredskapsdepartementet utdypere rekkevidden av bestemmelsen:

«Det er meningen at subrogasjonsprinsippet også gjelder når det ikke foreligger noen mangel (eller noe krav i behold) i forholdet mellom kjøperen og hans selger, men bare i forholdet mellom selger og heimelsmannen. Dette framgår av det ubestemte uttrykk «mangelkrav» i motsetning til uttrykket «sitt krav» i § 88 (1).»<sup>92</sup>

Departementet slutter seg til den nordiske arbeidsgruppens synspunkt om at det utenfor forbrukertilfeller er tvilsomt om det etter gjeldende rett er adgang til å fremme krav direkte mot kontraktmotpartens hjemmelsmann. Det vises til delte oppfatninger i teorien og til synspunktene i Rt. 1976 s. 1117, som, til tross for at den gjaldt et annet kontraktforhold enn kjøp, finnes relevant også i kjøpsforhold. Departementet viser også til Rt. 1981 s. 445. Deretter foretas en rimelighetsvurdering over om direktekrav bør lovfestes:

«Departementet er enig med arbeidsgruppen i at mye kan tale for dette. Selv om det kan tenkes unntak, vil selgeren i de fleste tilfelle trolig være lite interessert i å bli sittende med tapet dersom han kan skyve ansvaret videre over på det tidligere ledd hvor mangelen oppsto. Forutsatt at kjøperen ikke får større rett enn

---

<sup>90</sup> Som vist innledningsvis er subrogasjonsmodellen mer til gunst for direktekravspretendenten. Se avsnitt 3.5.2.

<sup>91</sup> NU 1984: 5 s. 387

<sup>92</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 136

selgeren har, blir det derfor for heimelsmannen i hovedsak et spørsmål om hvem han må finne seg i å få kravet fra. Dette kan selvsagt ha en viss praktisk betydning for vedkommende. Det vil imidlertid være av langt større betydning for kjøperen hvem kravet kan rettes mot. Dessuten er det ikke uten videre rimelig at heimelsmannen skal bli endelig fri sitt ansvar for mangler bare fordi tingen blir solgt videre.»<sup>93</sup>

Hensynet til oppgjørsforenkling for kjøperens vektlegges altså tyngre enn hensynet til hjemmelsmannens interesse i å kun forholde seg til sin egen kontraktmotpart.

Når vurderingskriteriet for kjøpers direktekravadgang er om selgeren kan gjøre «tilsvarende krav» gjeldende mot tidligere salgsledd, blir kravet begrenset både i art og omfang:

«Kravet mot det tidligere salgsledd kan derfor bare gjøres gjeldende i den utstrekning og innen den beløpsgrense dette salgsledd har mangelansvar overfor selgeren. Både prisavslagskrav og restitusjonskrav ved heving vil i praksis ofte være større på kjøperens enn på selgerens hånd. Differansen må kjøperen i tilfelle kreve dekket hos et annet salgsledd, f eks selgeren.»<sup>94</sup>

Dette er en naturlig konsekvens av at regelen bygger på et overdragelsessynspunkt. Cesjonaren kan ikke få større rett enn cedenten hadde.

Departementet viser imidlertid til at kjøperen kan få større rett mot hjemmelsmannen enn han har mot selgeren:

«På den annen side kan kjøperenes krav mot det tidligere salgsledd gå lenger enn kravet mot selgeren. Det vil være tilfelle f eks hvor tingen er solgt fra selgeren til kjøperen «som den er», mens det ikke foreligger tilsvarende forbehold i foregående ledd. Forutsetningen er at selgerens forbehold ikke kan tolkes som en

---

<sup>93</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 137

<sup>94</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 137



avskjæring av krav også mot tidligere salgsledd, jf det som er sagt foran om forholdet til avtale.»<sup>95</sup>

Departementet viser også til at direktekravbestemmelsen ikke regulerer regressoppjøret mellom de tidligere salgsledd, men at det tidligere ledd som blir ansvarlig overfor kjøper selv kan fremme direktekrav bakover i omsetningsrekken:

«På grunn av tidsforløpet kan imidlertid regressretten ofte være avskåret. Det innebærer at det salgsledd kjøperen gjør krav mot, kan tenkes å bli sittende med hele tapet, selv om mangelen egentlig oppsto i et enda tidligere ledd.»<sup>96</sup>

I kjølevannet av kjøpsloven fikk direktekrav stort gjennomslag i lovgivningen. De sentrale obligasjonsrettslige lovene inneholder i dag direktekravregulering. bustadoppføringslova § 37, forbrukerkjøpsloven § 35 og håndverkertjenesteloven § 27 regulerer forbrukerens direktekrav på sine respektive rettsområder. Avhendingslova § 4-16 favner videre, da den ikke begrenser seg til forbrukerforhold.

#### **3.4.4 Bustadoppføringslova § 37**

Bustadoppføringslova er det nærmeste norsk rett kommer til å lovregulere entrepriser i sin alminnelighet. Direktekravregelen i § 37 første ledd lyder:

«Forbrukaren kan gjere sitt krav som følgje av mangel gjeldande mot ein tidlegare avtalepart som har gjort avtalen som ledd i næringsverksemd, i same mon som mangelen kan gjerast gjeldande av entreprenøren eller annan avtalepart.»

I motsetning til kjøpsloven § 84 og avhendingsloven § 4-16, som bruker subrogasjonsmodellen for direktekrav, benytter bustadoppføringslova regressmodellen:

---

<sup>95</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 137

<sup>96</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 138

«Liknande føresegner om «springande regress» eller «direktekrav» finn ein i handverkartjenestelova § 27 og kjøpslova § 84.<sup>97</sup> Ein kontraktklausul om det same er teken inn i NS 3430 punkt 38.»<sup>98</sup>

Forbrukerentreprisutvalget foreslo i sitt lovutkast en regel som sa at forbrukeren ikke fikk gå på bakre ledd før han hadde prøvd å gjøre kravet gjeldende mot entreprenøren. Dette ble begrunnet av hensyn til entreprenørens forhold og forretningsforbindelser.<sup>99</sup> Departementet tok ikke forslaget til følge, og begrunnet dette med at en slik regel ikke hadde noen parallell i kjøpsloven, håndverkertjenesteloven eller avhendingsloven og at det ikke var kjent med at ordningen de andre lovene fulgte hadde medført særlige problemer.<sup>100</sup> Dette viser at lovgiver vektlegger hensynet til konsekvens mellom reglene.

Ingen av høringsinstansene hadde bemerkninger til etablering av direktekravsregler i bustadoppføringslova.<sup>101</sup> Dette indikerer at bransjen ikke motsetter seg slike regler.

Forbrukerentreprisutvalget vurderte spørsmålet om bruk av loven utenfor forbrukerforhold. Det konkluderes med at loven bør avgrenses til forbrukerforhold. Samtidig påpekes det:

«Utvalet har lagt vinn på å ta utgangspunkt i gjeldande ulovfesta entrepriserett slik desse reglane må reknast å vera på bakgrunn av praksis og rettsoppfatningar samanhalde med kontraktrettslege grunnprinsipp og utviklinga av kontraktretten. På fleire punkt er utkastet likevel utforma med tanke på at reguleringa gjeld avtalar mellom ein forbrukar og ein typisk profesjonell næringsdrivande.»<sup>102</sup>

---

<sup>97</sup> Kjøpsloven § 84 andre og tredje ledd. På dette tidspunktet inneholdt § 84 bestemmelser om forbrukers direktekravadgang. Bestemmelsene var utformet etter regressmodellen.

<sup>98</sup> NOU 1992: 9 Forbrukerentrepriselov s. 84

<sup>99</sup> NOU 1992: 9 Forbrukerentrepriselov s. 85

<sup>100</sup> Ot.prp.nr. 21 (1996-1997) s. 70

<sup>101</sup> Ot.prp.nr. 21 (1996-1997) s. 69

<sup>102</sup> NOU 1992: 9 s. 28

Det finnes ikke holdepunkter i utkastet for å fastslå – eller avslå – at bustadoppføringslovas direktekravregel er en kodifisering av gjeldende, ulovfestet entrepriserett.

#### 3.4.5 Oppsummering av lovgivning om direktekrav

Kjøpsloven ble etablert på basis av obligasjonsrettslige prinsipper.<sup>103</sup> Lovgiver hentet inspirasjon til utforming av regulering av direktekravregulering i rettspraksis. Deretter har kjøpsloven blitt viktig for utformingen av senere obligasjonsrettslige direktekravregler.

På sentrale, obligasjonsrettslige rettsområder som kjøp, både i kommersielle og forbrukerkjøp, bustadoppføring og håndverkertjenester aksepterer lovgiver direktekrav.

Ut fra lovgivningen, og særlig forarbeidene, kan det trekkes ut generelle synspunkter på direktekrav. Direktekravregelen i kjøpsloven begrunnes dels i at hjemmelsmannen ikke skal komme unna sitt ansvar selv om kjøperen ikke kan nå frem med sitt krav overfor selgeren, dels i at direktekrav forenkler mangelhåndteringen for kjøperen.

Videre vektlegges det at så lenge kjøperen ikke får større rett overfor hjemmelsmannen enn selgeren har, blir det for hjemmelsmannen et spørsmål om hvem han må akseptere å få kravet fra. Det fremheves at spørsmålet om hvem kravet kan fremmes mot er av større betydning for kjøperen enn for hjemmelsmannen. Dette er synspunkter som gjenfinnes i rettspraksis.

Kjøpslovens direktekravsregel bygger på et synspunkt som slekter på cesjon. Her kan man trekke parallell til Rt. 1981 s. 486, der det anførte ratio decidendi var cesjon etter en tolkning av kjøpekontrakten. Også i Rt. 1976 s. 1117 og Rt. 1998 s. 656 gis det uttrykk for cesjonsbetraktninger. Forarbeidene til bustadoppføringslova viser at lovgiver vektlegger hensynet til konsekvens med beslektet, kontraktrettslig lovgivning.

---

<sup>103</sup> Hagstrøm: *Obligasjonsretten* s. 70-71

## 3.5 Standardkontraktenes betingede direktekravregel

### 3.5.1 Innledning

Kjøpsloven har vært forbilde for nyere kontraktsrettslig lovgivning. Loven har samtidig hatt den samme funksjonen for reguleringen i kontraktstandardene og alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper.<sup>104</sup>

I fravær av lovgivning på den kommersielle entrepriserettens område, har Norsk Standards standardkontrakter en sentral rolle. Standardene er av interesse av tre årsaker. For det første fordi de er utformet i nært samarbeid med bransjen selv, og slik sett gir innsikt i bransjens egen oppfatning av hvordan direktekrav bør reguleres. For det annet fordi kontrakter kan gi uttrykk for etablerte sedvaner og oppfatninger i bransjen. For det tredje fordi kontraktpraksis kan danne kutyme eller sedvane av generell karakter og på den måten bli etablert som rettskildefaktor.<sup>105</sup>

### 3.5.2 NS 8405/8407 – Betinget direktekravsadgang

I dag er NS 8405: 2008 *Norsk bygge- og anleggskontrakt* og NS 8407: 2011 *Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser* de viktigste for henholdsvis utførelse- og totalentreprise. Standardene inneholder identisk regulering av direktekrav. Imidlertid er det ikke alle standardene som inneholder bestemmelser om direktekrav. Den sentrale standardkontrakten NS 8406: 2009 *Forenklet norsk bygge- og anleggskontrakt* inneholder ikke slik regulering.

NS 8405 første ledd lyder:<sup>106</sup>

«Byggherren har rett til å benytte sine mangelskrav, jf. punkt 36, direkte mot entreprenørens kontraktsmedhjelpere i samme grad som mangelen kunne vært gjort gjeldende av entreprenøren. Byggherren har bare rett til å gjøre slikt krav

---

<sup>104</sup> Hagstrøm: *Obligasjonsretten* s. 70-71

<sup>105</sup> Nygaard s. 340

<sup>106</sup> NS 8405 pkt. 37 brukes som eksempel. Se også NS 8407 pkt. 43

gjeldende så fremt det må anses godgjort at kravet ikke kan gjennomføres mot entreprenøren, eller det i høy grad er blitt vanskeliggjort på grunn av konkurs eller annen klar insolvens.»

Byggherrens adgang til direktekrav mot kontraktsmedhjelperen er altså betinget av at han kan godgjøre at kravet ikke kan gjennomføres mot entreprenøren. Bestemmelsen betinger ikke årsak til at kravet ikke kan gjennomføres mot entreprenøren. Konkurs, insolvens, andre økonomiske problemer eller entreprenørens unndragelse av ansvar, er i praksis de viktigste grunnene til at kravet ikke kan gjennomføres mot entreprenøren. Arvesen, Marthinussen og Giverholt mener at den betingede direktekravsretten i standarden er «uttrykk for en balansert avveining mellom hensynet til kravstiller på den ene siden, og hensynet til kontraktskjeden og sakens opplysning på den andre.»<sup>107</sup> Følgen av at standardene betinger direktekravadgangen av at kravet ikke kan gjennomføres mot entreprenøren, er at de ikke gir direktekravadgang der byggherren har et praktisk behov for at det er kontraktsmedhjelperen som avhjelper mangelen.<sup>108</sup>

Betingelsen skiller standarden fra direktekravmodellene i lovgivningen ved at direktekravet får et subsidiært preg i forhold til det mangelskravet byggherren kan fremme mot entreprenøren. Direktekravadgangen er med andre ord snevrere etter standardene enn den er etter lovgivningen, men samtidig på linje med Forbrukerentreprisutvalgets forslag.<sup>109</sup>

Spørsmålet om det eksisterer en ulovfestet direktekravregel på entrepriserettens område kommer på spissen når partene må bli enige om entreprisekontrakten skal inneholde en direktekravklausul eller ikke. Avhengig av om en ulovfestet direktekravregel finnes å eksistere eller ikke, samt utforming av denne, vil regulering av direktekrav i entreprisekontrakten innebære enten en innskrenking eller en utvidelse i direktekravadgangen. Dersom konklusjonen er at det eksisterer en generell, ulovfestet direktekravadgang vil bruk av NS 8405/8407 innebære en reduksjon i byggherres

---

<sup>107</sup> Aas 2008 side 200

<sup>108</sup> Avsnitt 2.4.1

<sup>109</sup> Se avsnitt 3.4.4.

adgang til direktekrav. Dersom konklusjonen derimot er at det ikke eksisterer en generell, ulovfestet direktekravadgang vil bruk av NS 8405/8407 innebære en økning i byggherres adgang til direktekrav.

### 3.5.3 Direktekravreguleringen i kontraktstandardene – fra subrogasjon til regressmodell

NS 3430 *Alminnelige kontraktsbestemmelser om utførelse av bygg- og anleggsarbeider*<sup>110</sup> inneholdt den første standardreguleringen av direktekrav da denne ble lansert i august 1991. Den første standardreguleringen benyttet seg av subrogasjonsmodellen. Med tanke på kjøpslovens betydning som inspirasjonsfaktor<sup>111</sup> var nok ikke dette unaturlig.

Da NS 3430/3431 ble byttet ut med NS 8405/8407 ble direktekravregelen endret. Der denne tidligere var en subrogasjonsregel, er det i dag en regressregel. Noen begrunnelse for endringen er ikke tilgjengelig. Ettersom subrogasjonsmodellen er mer fordelaktig for kravstiller på bekostning av hjemmelsmann, kan det tenkes at den tidligere reguleringen ble fordelaktig for byggherren på bekostning av kontraktsmedhjelperen. At bransjen har byttet fra en subrogasjonsregel til en regressregel kan indikere at sistnevnte er en foretrukket modell.

### 3.5.4 Standardenes betydning for forhold som ikke reguleres av dem

Analysen hittil viser at bransjens løsning av direktekravspørsmålet på et vesentlig punkt skiller seg fra løsningen som er valg i lovgivningen og i rettspraksis. Spørsmålet for dette avsnittet er knyttet til standardbestemmelsens betydning for entrepriseforhold som ikke reguleres av standardens bestemmelse.

Høyesterett uttaler seg i Rt. 1998 s. 656 om forholdet mellom den standardregulerte direktekravsbestemmelsen og en eventuell ulovfestet regel. Om det dagjeldende punkt 38 i NS 3430 uttales det:

---

<sup>110</sup> Tilsvarende bestemmelse for totalentrepriser ble innført et år senere i NS 3431 *Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser*.

<sup>111</sup> Sml. Hagstrøm om kjøpslovens rolle som premissleverandør for standardene *Obligasjonsretten* s. 70-71

«At man nå har fått en slik standardisert adgang til i visse tilfeller å reise krav direkte, sier etter min oppfatning lite om den adgang som uavhengig av avtale måtte eksistere i kraft av ulovfestede regler.»

Med uttalelsen legger førstevoterende til grunn at kontraktstandardens direktekravsregulering ikke kan benyttes der kontraktstandarder ikke er en del av avtalen. Synspunktet er støttet i LB-2001-3664 og RG-2007-1118. I sistnevnte dom uttaler lagmannsretten:

«Det forhold at det i NS-3430 punkt 38 - senere avløst av NS-8405 punkt 37 - er åpnet for en adgang til å gjøre direktekrav gjeldende mot underentreprenør når kravet ikke kan gjøres gjeldende mot entreprenøren på grunn av konkurs eller insolvens, kan ikke være avgjørende der standarden ikke er en del av avtalen, jf. Veidekke-dommen side 661(Rt-1998-656).»

I rettspraksis er altså ikke standardens direktekravbestemmelse tillagt selvstendig vekt som rettskilde for løsning av direktekravsspørsmålet der standarden ikke var en del av entreprisforholdet.

Det faktum at kommersielle entrepriser er et rettsområde utenfor lovgivers kontroll, gir likevel grunn til å ha et øye til standardenes løsning av direktekravsspørsmålet. Innholdet i standardene er resultat av forhandlinger mellom partsrepresentanter med interessekonflikter. Hensikten er at det skal være alminnelig enighet om utformingen blant de interessentene som deltar i arbeidet med standarden.<sup>112</sup> De ulike interessekonfliktene som eksisterer i et entreprisforhold har dermed blitt avveid under arbeidet med etableringen av standarden. Dermed gir standardene innsikt i interessekonflikter bransjen har gjort og holdninger til enkeltspørsmål bransjen selv har.

---

<sup>112</sup> <http://www.standard.no/standardisering/hvordan-lages-standarder/regler-for-standardiseringsarbeidet/>

### 3.5.5 Oppsummering av standardkontraktenes betydning for direktekravspørsmålet

Standardene kan ikke anvendes direkte på entrepriser som ikke reguleres av dem. Men standardene viser at bransjen aksepterer direktekrav. Det kan også konkluderes med at bransjens egen regulering skiller seg fra lovgivningens regulering. Standardbestemmelsen kan få betydning som målbærer av bransjeoppfatning, og derigjennom bli grunnlag for sedvane. En eventuell sedvane har ikke latt seg fastslå i det tilgjengelige rettskildematerialet.

Standardens direktekravbestemmelse viser kompromisset mellom de motstridende interessene i et entrepriseforhold. Oppgjørshensynet ivaretas ved at byggherren får adgang til direktekrav i de situasjoner der krav ikke kan gjennomføres mot hans kontraktmotpart. Samtidig gjør standarden det vanskeligere å gjennomføre direktekrav mot kontraktmedhjelperen da den benytter en betinget regressmodell. Standarden gir altså uttrykk for en balansegang mellom hensynet til oppgjørsforenkling og hensynet til kontraktmedhjelperen.

## 3.6 Rt. 1998 s. 656 «Veidekkedommen»

### 3.6.1 Innledning

Rt. 1998 s. 656 er den eneste dommen der Høyesterett tar standpunkt til spørsmålet om ulovfestet direktekrav på entrepriserettens område. Derfor vies den særskilt oppmerksomhet.

Høyesterett uttalte uttrykkelig at den ikke fant det nødvendig å ta standpunkt til direktekravspørsmålet generelt og løste direktekravspørsmålet konkret. Med det lot retten det stå ubesvart om det på domstidspunktet eksisterte en generell, ulovfestet direktekravadgang innen entreprise. Til tross for sitt forbehold, inneholder dommen både generelle og konkrete synspunkter på direktekrav.

### 3.6.2 Synspunkt på rettsstilstanden

Høyesterett uttaler at rettskildebildet er uklart med hensyn til om kjøpsloven, avhendingslova, vegfraktlova, sjøloven, håndverkertjenesteloven og



bustadoppføringslova har lovfestet tidligere ulovfestet rett. Derneft uttaler retten at ingen av dommene i Rt. 1976 s. 1117, Rt. 1981 s. 445 og Rt. 1995 s. 486 gir «noen avgjørende støtte for en generell ulovfestet regel om direktekrav.» Uttalelsen kunne blitt brukt som begrunnelse for å se bort fra de tidligere avgjørelsene. Imidlertid ville det resultere i en ufullstendig analyse. At ingen av dommene gir noe avgjørende støtte, kan ikke forstås som at de er uten betydning for spørsmålet.

### 3.6.3 Veidekkedommens faktum

Totalentreprenør As Moelven Brug (Moelven), inngikk i 1983 kontrakt med byggherre Ullerudåsen borettslag (Borettslaget) om prosjektering og bygging av tre boligblokker. Moelven brukte AS Veidekke (Veidekke) som totalunderentreprenør, mens borettslaget leide inn A.F. Janzon & Co Byggadministrasjon AS (Janzon) for å foreta byggekontroll. Standardkontrakten NS-3401 inngikk i kontraktene mellom både Moelven og Ullerudåsen og Moelven og Veidekke, men denne inneholdt ikke direktekravsregulering. Blokkene ble ferdigstilt og overtatt av borettslaget i 1985. Fem år senere ble det oppdaget korrosjonsskader med forventet skadeutvikling på en del av balkongene. Årsaken var at overdekningen av betong over armeringen var for liten. Byggherre Ullerudåsen saksøkte totalunderentreprenør Veidekke og byggkontrollør Janzon. Herredsretten dømte Veidekke til å betale erstatning mens Janzon ble frifunnet. Veidekke anket til lagmannsretten, der kravet ble funnet å være foreldet og selskapet frifunnet. Ullerudåsen anket til Høyesterett, som behandlet spørsmålene direktekrav og foreldelse.

Under prosedyren ble det vist til rettspraksis, juridisk teori og reelle hensyn til støtte for en direktekravadgang. Det ble anført at nyere lovgivning på tilgrensende rettsområder som kjøpsloven § 84 første ledd og avhendingsloven § 4-16 var utslag av generelle prinsipper om adgang til direktekrav og behov for harmonisering med disse reglene. Høyesterett hadde med dette en klar oppfordring til å ta et generelt standpunkt.

Retten fant at kravet var foreldet. Dermed kunne ikke spørsmålet om direktekrav avgjøres. Retten hadde derfor to valg: Den kunne velge å ikke adressere anførselene og

den rettslige usikkerheten, eller den kunne gjøre dette i et obiter dictum. Retten valgte sistnevnte alternativ. Likevel avga ikke retten et generelt obiter:

«For avgjørelsen i vår sak er det, slik jeg ser det, ikke nødvendig å ta standpunkt til spørsmålet om det eksisterer en mer generell adgang til å reise direktekrav i entrepriserforhold.(...) Ut fra de konkrete forhold i saken er jeg kommet til at det må være grunnlag for et slikt direkte krav.»<sup>113</sup>

Muligheten til å ta et generelt standpunkt ble ikke benyttet. Men i en konkret vurdering i et obiter dictum fastslår retten at byggherren har adgang til direktekrav.

### 3.6.4 Obiterets anførte ratio decidendi

#### 3.6.4.1 Generelle synspunkter på direktekrav

Rettens obiter om løsning av direktekravspørsmålet baseres på regressmodellen<sup>114</sup> kombinert med en konkret vurdering av forholdene under entreprisen som, etter rettens mening, bragte underentreprenøren i en «særlig stilling».

Byggherren hadde ikke påberopt at kravet var overdratt til ham fra entreprenøren. Retten innleder likevel med å fastslå at entreprenøren synes innforstått med at byggherren holdt seg direkte til underentreprenøren. Dette synspunktet slekter på synspunkt lagt til grunn i Rt. 1976 s. 1117. Trangen til å søke mot cesjonsbetraktninger er øyensynlig fortsatt tilstede. Høyesterett begrunner ikke hvorfor dette vies oppmerksomhet, men legger det fra bort uten at det drøftes.

Imidlertid vektlegger retten at direktekravadgang ikke bringer underentreprenøren i en dårligere stilling enn han hadde grunn til å regne med:

«Jeg tilføyer at det ved et eventuelt bekreftende svar på dette spørsmålet [om ulovfestet direktekrav] vil være behov for en nærmere begrensning av det krav

---

<sup>113</sup> Side 662

<sup>114</sup> Avsnitt 1.6.3

som i tilfelle kan gjøres gjeldende. Det bør være lettere å godta et krav som i tilfelle begrenser underentreprenørens ansvar til det ansvar som han ville ha hatt overfor sin medkontrahent, hovedentreprenøren, og som samtidig ikke går ut over det krav som byggherren kunne ha gjort gjeldende overfor hovedentreprenøren.(...) Med de begrensninger (...) er det vanskelig å se at underentreprenøren ved dette kan komme i noen dårligere stilling enn den han hadde grunn til å regne med ved kontraktsinngåelsen»<sup>115</sup>

Som vist i avsnitt 3.3.2 og 3.4.3 er dette en grunnleggende begrunnelse for direktekrav som sådan i lov og rettspraksis.

Høyesterett uttaler her at en ulovfestet direktekravsregel bør følge regressmodellen. Høyesterett begrenser altså direktekravadgangen i forhold til den tidligere rettspraksis i Rt. 1998 s. 656 fra Rt. 1976 s. 1117 og Rt. 1981 s. 486 som legger til grunn subrogasjonsmodellen.<sup>116</sup> Samtidig skiller valget av modell seg fra kjøpsloven og avhendingsloven, som også bruker subrogasjonsmodellen. Imidlertid legger Rt. 1998 s. 656 på samme modellvalg som den da ferske bustadoppføringslova benytter, uten at dette kommenteres nærmere.

#### **3.6.4.2 Vurderingsmomentet «særlig stilling»**

For konklusjonen på direktekravspørsmålet legger retten avgjørende vekt på underentreprenøren Veidekkes «særlige stilling» under gjennomføringen av entreprisen.<sup>117</sup>

Retten viser til at Moelvens pristilbud på utbyggingen var basert på en blokkleveranse fra Veidekke og rekkehus fra Moelven. Dette fremkom i pristilbudet og gikk inn som et av kontraktsdokumentene mellom Moelven og borettslaget. Veidekke og Moelven hadde erfaringer med samarbeid fra tidligere utbygginger. I forbindelse med utbyggingen på Ullerudåsen inngikk partene en samarbeidsavtale med Veidekke som entreprenør.

---

<sup>115</sup> Rt. 1998 s. 656 side 662

<sup>116</sup> Rt. 1976 s. 1117 og Rt. 1981 s. 445

<sup>117</sup> Rt. 1998 s. 656 side 662

Veidekke og Moelven delte arbeidet med rekkehusene, som inngikk i et annet borettslag. For de tre boligblokkene for Ullerudåsen borettslag hadde Veidekke alene ansvaret for arbeidet. Veidekke overtok prosjekteringsansvaret innenfor sitt ansvarsområde fra Moelven. Veidekke skulle stille med byggeleder som ansvarshavende ovenfor bygningsvesenet. Veidekke og Moelven skulle foreta felles overlevering av arbeidet og Veidekke skulle delta i overleveringsbefaringen ved siden av Moelven og byggherren i de arbeidene som omhandlet Veidekkes arbeider. I en oppsummering uttaler retten:

«Rett nok var Moelven alene byggherrens kontraktspartner. Men med Veidekkes totale ansvar for den videre prosjektering og oppføring av de tre boligblokkene, ble det rimeligvis i praksis etablert en direkte kontakt mellom byggherren representert ved den engasjerte byggekontrollør Janzon og Veidekkes ledelse for dette byggeprosjektet.»<sup>118</sup>

Retten viser også til partenes etterfølgende opptreden til støtte for sitt syn om at Veidekke hadde en særlig stilling i entrepriseforholdet:

«Det er på denne bakgrunn man må se byggherrens direkte henvendelse til Veidekke da det i 1991 ble avdekket mangler ved det arbeidet som var utført balkongene i boligblokkene, og også den passive rolle som Moelven da spilte. Jeg er etter dette kommet til at borettslaget må ha adgang til å fremsette sitt erstatningskrav direkte overfor Veidekke.»

Retten konkluderer altså med at borettslaget har adgang til direktekrav, men ettersom kravet finnes å være foreldet, avgjøres tvisten på grunnlag av foreldelse.

### 3.6.5 Teoriens synspunkter på dommen

Hagstrøm mener at Rt. 1998 s. 656 viser en utviklingstendens i retning av større aksept for direktekrav på ulovfestet grunnlag:

---

<sup>118</sup> Side 662

«Rt.1998 s. 656 viser at tanken om direktekrav på ulovfestet grunnlag har fremgang, men at domstolene går skrittvis frem, fordi det kan være usikkert hvor langt direktekrav skal anerkjennes.»<sup>119</sup>

Jardar Aas deler denne oppfatningen. Han leser dommen slik at den holder døren åpen for en «mer omfattende direktekravsrett»<sup>120</sup>

Avgjørelsen er imidlertid møtt med kritikk. *Amund Bjøranger Tørum* mener at retten etablerer en ny og uprøvd modell for direktekrav. Han omtaler dette som en «tilknytningsmodell».<sup>121</sup>

Betegnelsen «tilknytningsmodell» er etter mitt syn noe uheldig. «Modell» er et begrep som vanskelig avgrenses. Ofte er det snakk om en slags metodisk formel til etterfølgelse. Ved å snakke om en «tilknytningsmodell» kan man skape inntrykk av at Høyesterett for ettertiden har skissert opp faste holdepunkter og retningslinjer. Dette er ikke tilfelle. Retten har selv aldri omtalt fremgangsmåten som en modell.

*Gunnar Aasland* var ett av rettens medlemmer i Rt. 1998 s. 656. I en artikkel om rettskildespørsmål sett fra sitt perspektiv som høyesterettsdommer, tar han opp spørsmålet om bruken av obiter dicta. *Aasland* argumenterer for bruken av slike der en sak er prosedert grundig på flere alternative grunnlag:

«Bør da valget av det ene grunnlag som avgjørende, hindre at Høyesterett også gir uttrykk for synspunkter på andre rettsproblemer som saken har reist, når retten derved kan gi veiledning for det praktiske rettsliv? Vil ikke det være «waste of judicial power»?<sup>122</sup>

*Aasland* viser til Rt. 1998 s. 656 som et eksempel på et nyttig obiter:

---

<sup>119</sup> Hagstrøm: *Obligasjonsrett* s. 826

<sup>120</sup> Aas 2008 s.195

<sup>121</sup> Amund Bjøranger Tørum "Konsekvens i formuesretten" *Jussens venner* 2002 s. 314-339 (s. 323)

<sup>122</sup> Gunnar Aasland: "Noen betraktninger om rettskildespørsmål i Høyesterettspraksis", *Jussens venner* 2000 s. 157-179 (side 178)

«Jeg viser videre til Rt-1998-656, hvor førstvoterende foretok en utførlig drøftelse av om byggherren hadde et direkte krav mot underentreprenøren, til tross for at det etterpå ble lagt til grunn at kravet var foreldet. Det dreide seg om spørsmål av stor betydning i entrepriseforhold, og spørsmålene var utførlig prosedert for Høyesterett.»<sup>123</sup>

Der *Aasland* betrakter veidekkedommens obiter som avklarende, mener *Kåre Lilleholt* tilsynelatende at obiteret har motsatt resultat:

«Drøftinga av det hypotetiske spørsmålet om direktekrav gjev oss den informasjonen at det ikkje er haldepunkt for ein generell direktekravsregel (men vel heller ikkje for det motsette), at retten ikkje vil ta standpunkt til om det gjeld ein direktekravsregel i entrepriseforhold, men at byggherren i det konkrete tilfellet ville ha hatt eit direktekrav. Det bør leggjast til at den konkrete vurderinga det er vist til, neppe kan kallast særleg opplysende med tanke på framtidige saker.»<sup>124</sup>

*Tørum* går enda lengre i sin kritikk når han stiller spørsmål ved om det sterke innslaget av pragmatisme i norsk rettstenking [*Tørums* påstand] kan stå i fare for å kollidere med hensynet til regeldannelse, konsekvens og klare linjer. Rt. 1998 s. 656 brukes som et eksempel i kritikken av det *Tørum* mener er nedprioritering av hensynet til regeldannelse, konsekvens og klare linjer i Høyesteretts praksis:

«Høyesterett fant det altså ikke nødvendig å ta stilling til spørsmålet om det gjelder en mer generell adgang til å fremme direktekrav i entrepriseforhold. Det kan jeg ha en viss forståelse for. Men nettopp derfor blir det noe paradoksalt når Høyesterett *likevel* fant det nødvendig - i et obiter dictum - å oppstille en helt ny

---

<sup>123</sup> Aasland 2000 s. 178

<sup>124</sup> Lilleholt 2002 s. 65

og uprøvd modell for direktekrav. Det må jo være mer radikalt enn å oppstille en generell regel om direktekrav i entrepriserforhold?»<sup>125</sup>

*Tørum* har flere innvendinger mot rettens fremgangsmåte. For det første mener han at de omstendighetene Høyesterett peker på som grunnlag for direktekrav ikke er egnet til å gi partene signal om at det vil kunne gi grunnlag for et slikt krav. Han mener at omstendighetene ikke er tilstrekkelig klare, og at vilkåret om direkte kontakt overlater mye til dommerens skjønn. Videre mener han at hensynet til enkle og praktikable regler blir bedre ivaretatt av de eksisterende modellene for direktekrav.<sup>126</sup>

*Tørum*s prinsipale innvending mot løsningen av direktekravsspørsmålet i veidekkedommen er imidlertid hans standpunkt om at hensynet til ensartede og konsekvente regler i obligasjonsretten taler mot en konkret vurdering og at direktekravsproblematikken bør løses med en generell regel om direktekrav.<sup>127</sup>

Kritikken fra *Lilleholt* og *Tørum* avstedkom et svar fra *Aasland* der han moderer seg noe i forhold til sitt tidligere synspunkt på veidekkedommen:

«Det er i og for seg klart at Høyesterett kunne ha nøyd seg med å avgjøre saken på grunnlag av foreldelse. Men direktekravsspørsmålet var trolig en medvirkende grunn til at Veidekke-saken ble henvist til Høyesterett. Det ble utførlig prosedert, og dersom retten ikke hadde kommet til at kravet var foreldet, ville den vært nødt til å ta standpunkt til spørsmålet om direktekrav. Det er forståelig at retten under disse omstendigheter fant å burde uttale seg om spørsmålet. En annen sak er at det kanskje ikke er noen betydelig generell veiledning å hente ut av Høyesteretts uttalelser. Men avgjørelsen legger vel en

---

<sup>125</sup> *Tørum* 2002 s. 329

<sup>126</sup> *Ibid*

<sup>127</sup> *Tørum* 2002 s. 326

slags byggestein for drøftelsen av det mer generelle problemkomplekset knyttet til direktekrav.»<sup>128</sup>

### 3.6.7 Oppsummering av Rt. 1998 s. 656 sin betydning for problemstillingen

Etter min mening er det ikke først og fremst det faktum at retten uttaler seg i et obiter som er problematisk. Problemet er at obiteret er konkret, der det av hensyn til obiterets rettsavklarende formål burde vært generelt. Begrunnelsen for et obiter bør være at retten mener å ha noe å tilføye rettskildebildet men det rettsavklarende formålet med et obiter dictum står i fare for å forbli urealisert når direktekravsspørsmålet i Rt. 1998 s. 656 løses konkret.

Imidlertid kan man se en utvikling i Høyesteretts begrunnelse for direktekrav. Der det i Rt. 1976 s. 1117 og Rt. 1981 s. 445 blir begrunnet med et tankegods som slekter på cesjon og erstatningsrettslige betraktninger, går Høyesterett i Rt. 1998 s. 656 mer i retning av å begrunne direktekravet selvstendig. Dette skjer med den konkrete vurderingen som konkluderes med at underentreprenøren har hatt en «særlig stilling». Selv om vurderingen er konkret, i tråd med eldre rettspraksis, er det et noe klarere tilskåret vurderingskriterium enn det Høyesterett tidligere har lagt til grunn.

Rt. 1998 s. 656 følger i sporene etter Høyesterettsdommene analysert i avsnitt 3.2 der direktekrav aksepteres på ulovfestet grunnlag. Men der eldre rettspraksis søkte mot en cesjonstankegang for å begrunne direktekrav, synes Høyesterett i Rt. 1998 s. 656 å fristille seg noe fra de eldre dommers begrunnelse, og basere direktekrav på et mer selvstendig grunnlag. Dette indikerer en bevegelse i retning av aksept for direktekrav på ulovfestet grunnlag bort fra «cesjonstankegangen».

Rt. 1998 s. 656 skiller seg også fra de eldre dommene ved at retten legger til grunn en regressmodell, der eldre rettspraksis benyttet subrogasjonsmodellen. Dette innebærer at direktekravadgangen innskrenkes i forhold til de eldre direktekravavgjørelsene og kjøpslovens regel. Begrunnelsen er at det er lettere å akseptere direktekrav etter denne

---

<sup>128</sup> Gunnar Aasland "Argumentasjonsmønsteret i nyere høyesterettspraksis" *Lov og Rett*, 2006 s. 387-397 (s. 393)



modellen. Retten vektlegger altså å balansere hensynet til byggherrens behov for oppgjør og hensynet til underentreprenøren.

### 3.7 Rettspraksis etter Rt. 1998 s. 656

#### 3.7.1 Innledning

Høyesterett har ikke etter Rt. 1998 s. 656 vurdert problemstillinger knyttet til ulovfestet direktekrav i eller utenfor entreprise. *Hagstrøm* mener imidlertid at rettens vurdering får større rekkevidde i praksis enn det premissene «umiddelbart kan gi grunnlag for å anta». Han begrunner det med at det som i dommen ble omtalt som et «særlig forhold» i entrepriseforhold ikke er uvanlig praksis:<sup>129</sup>

Underrettspraksis i tiden etter veidekkedommen indikerer at *Hagstrøm* har fått rett i sin antakelse. Som rettskildefaktor har underrettenes avgjørelser minimalt med vekt,<sup>130</sup> men siktemålet med avsnittet er å kartlegge resepsjonen av avgjørelsen i Rt. 1998 s. 656 i praksis.

#### 3.7.2 «Særlig stilling» brukt som vurderingskriterium

Direktekravspørsmålet i LB-2001-3665 løses nærmest steg for steg etter Høyesteretts fremgangsmåte i Rt. 1998 s. 656. Lagmannsretten viser til at Høyesterett i Rt. 1998 s. 656 la avgjørende vekt på den særlige stillingen som underentreprenøren i den saken hadde under gjennomføringen av entreprisen, samt at han ikke ville komme i noen dårligere stilling enn det han hadde grunn til å regne med under kontraktsinngåelsen. Retten viser videre til *Hagstrøms* uttalelse om veidekkedommens praktiske rekkevidde.

Deretter går lagmannsretten gjennom de faktiske forholdene i entrepriseforholdet tvisten dreier seg om. Det avgjørende for beslutningen om å tillate en totalentreprenør å fremme direktekrav mot sin kontraktsmotparts underkonsulent var at underkonsulenten under hele prosessen kommuniserte direkte med totalentreprenøren

---

<sup>129</sup> *Hagstrøm: Obligasjonsretten* s. 827

<sup>130</sup> Aa. Falkanger: *God Tro* s. 95

og dennes konsulenter. Han sendte sine beregninger og notater direkte til totalentreprenøren med kopi til rådgivende ingeniør. Dette er det eneste momentet i kontraktsforholdet som ut fra dommens premisser binder totalentreprenøren og underkonsulenten til hverandre. Retten viser til at underkonsulentens tilbud ble sendt til rådgivende ingeniør, men det ble ikke vedlagt i tilbudet fra rådgivende ingeniør til totalentreprenør. Underkonsulenten overtok ikke prosjekteringsansvaret fra rådgivende ingeniør. Totalentreprenør hadde ikke full innsikt i forholdet mellom rådgivende ingeniør og underkonsulenten.

Det faktum at retten vurderer de konkrete omstendighetene i saken med det mål å vurdere underkonsulentens stilling i entreprisen indikerer at den konkrete vurderingen i Rt. 1998 s. 656 har fått en viss resepsjon ved at «særlig stilling» brukes som vurderingskriterium. Lagmannsretten uttaler at spørsmålet fremstår tvilsomt, men konkluderer med at totalentreprenøren har direkte søksmålsadgang overfor rådgivende ingeniørs underkonsulent.

I lagmannsrettsdommen inntatt i LG-2001-1235 er også vurderingskriteriet «særlig stilling» sentralt når det fastslås direktekravadgang. På samme måte som i LB-2001-3665, vektlegges også her den begrensningen i direktekravadgangen som følger av regressmodellen:

«Så langt kontraktskravet er begrenset til det Eiendomselskapet kunne gjøre gjeldende i forhold til AS Betong har en slik direktekravsrett klare retts tekniske fordeler og er ikke beheftet med betydelige motforestillinger idet AS Betong ikke komme dårligere ut enn det selskapet måtte forvente da kontrakten med Eiendomselskapet ble inngått.»

«Særlig stilling» benyttes også tilsynelatende som et vurderingskriterium i RG-2007-1118, men her avvises anførselen om direktekrav begrunnet i at underentreprenøren ikke har hatt «noen særskilt stilling under utførelsen av entreprisarbeidene»<sup>131</sup> Retten vektlegger at det ikke var holdepunkter for at kravet ikke kunne vært rettet mot den

---

<sup>131</sup> Dommen inneholder ikke sidetall.

søkegode hovedentreprenøren. Momentet var ikke før dette vektlagt i rettspraksis.<sup>132</sup> Retten vektlegger også at det mangelfulle arbeidet ikke var utført av underentreprenøren, men av dennes underentreprenør. Lagmannsretten viser til veidekkedommens støtte til regressmodellen, men da retten har konkludert med at kriteriet «særlig stilling» ikke er oppfylt, vurderes ikke regressmodellen. Dommen illustrerer rettssikkerheten i kjølevannet av Rt. 1998 s. 656. Av rettspraksis viser lagmannsretten kun til denne dommen, og uttaler:

«Lagmannsretten finner det ut fra den foreliggende rettspraksis vanskelig å kunne legge til grunn at det er en generell adgang til å fremme direktekrav i entrepriseforhold. Spørsmålet om det kan reises direktekrav, *må avgjøres konkret.*» [min kursivering]

Lagmannsretten går med dette tilsynelatende lengre enn Høyesterett gjorde i Rt. 1998 s. 656. Høyesterett uttaler at rettskildebildet er uklart og at det ikke er nødvendig å konkludere generelt fordi spørsmålet om direktekrav *i det konkrete tilfellet* kan avgjøres konkret. Det er et sprang til lagmannsrettens uttalelse om at spørsmålet om direktekrav *må* avgjøres konkret.

I LA-2013-18783 viser lagmannsretten til avgjørelsen inntatt i RG-2007-1118, og gir sin støtte til synet på direktekrav som der fremkom:

«Lagmannsretten kan som i RG-2007-1118 vanskeleg leggje til grunn at det etter norsk rett er ein allmenn rett til direktekrav mot underentreprenør.»

Deretter foretar lagmannsretten en konkret vurdering av underentreprenørens stilling i entrepriseforholdet. Retten uttaler «Den stillinga som underentreprenøren hadde overfor byggherren i Veidekkesaka, står fram som meir omfattande enn i vår sak.». Den konkrete vurderingen i Rt. 1998 s. 656 brukes altså som en målestokk i underrettspraksis. Retten finner at underentreprenøren har hatt «ei nokså sentral» rolle

---

<sup>132</sup> Men som vist i avsnitt 3.3.4 ble det foreslått å utforme bustadoppføringsloven med et slikt vilkår. I avsnitt 3.5.2 viser jeg at standarden inneholder dette vilkåret.

på byggeplassen, men ikke så omfattende som i Rt. 1998 s. 656, og dermed avslås direktekravsadgang. Da retten finner at underentreprenøren ikke har hatt en «særlig stilling», drøfter den heller ikke Rt. 1998 s. 656 sitt synspunkt på bruken av regressmodellen. RG-2007-1118 fulgte samme tilnærming.

Med unntak av RG-2007-1118 ble de nevnte dommene anket til Høyesterett. Der ble de avvist med begrunnelsen at avgjørelsens betydning utenfor den aktuelle saken ikke tilsa behandling i Høyesterett.<sup>133</sup>

### 3.7.3 Oppsummering av underrettspraksis

Underrettspraksisen indikerer at Høyesterett, ved sin pragmatiske tilnærming til direktekravspørsmålet i Rt. 1998 s. 656, har gitt underrettene et verktøy med en viss tyngde for løsning av direktekravspørsmål. I fravær av en generell, autorativ norm, har tilknytningsmodellen fått en visst generell anvendelse. «særlig stilling» blir brukt som et vilkår i alle fire dommene. Der rettene har fastslått «særlig stilling» drøftes deretter ansvarsbegrensningen i regressmodellen.

Underrettene oppfatter øyensynlig «særlig stilling» nærmest som et vilkår for direktekrav, uten at Høyesterett selv mente å etablere dette som et generelt vilkår.

### 3.8 Høyesteretts mulighet for rettsavklaring

Høyesterett har ved to anledninger etter Rt. 1998 s. 656 hatt saker til behandling der ulovfestede regler om direktekrav ble anført. Høyesterett har altså hatt anledning til å bringe klarhet i direktekravspørsmålet.

Entrepriseforholdet i Rt. 2007 s.1768 «Grev Wedels plass» var regulert av NS-3431. Standarden inneholdt regulering av byggherres adgang til direktekrav mot underentreprenør.<sup>134</sup> Det var likevel anført at tvisten måtte løses etter ulovfestede regler om direktekrav. Høyesterett løste spørsmålet basert på kontraktsbestemmelsen,

---

<sup>133</sup> HR-2004-769-U, HR-2013-2673-U og HR-2003-634-1

<sup>134</sup> Likelydende med innholdet i dagens NS: 8405 pkt. 37

og vurderte ikke anførselen.<sup>135</sup> Rt. 2013 s. 1620 «Samsung» følger samme tilnæringsmåte. Saken gjaldt spørsmålet om hvem som skulle ta kostnadene for reparasjon av rundt ett tusen TV-apparater som var parallellimportert. Importøren anførte flere rettsgrunnlag for kravet om at Samsung Nordic måtte anses som ansvarssubjekt. Et av disse var «ulovfestede regler om direktekrav».<sup>136</sup> Tvisten ble løst med tolkning av en garantierklæring. Heller ikke her berørte Høyesterett anførselen om ulovfestet direktekrav.

På samme måte som i Rt. 1998 s. 656 ga anførselene i Rt. 2007 s.1768 og Rt. 2013 s. 1620 Høyesterett anledning til å gi uttrykk for sitt syn på direktekrav på ulovfestet grunnlag. I tillegg har Høyesteretts kjæremålsutvalg avvist flere anker der adgangen til direktekrav har vært utslagsgivende.<sup>137</sup>

Rt. 2007 s.1768 og Rt. 2013 s. 1620 kunne ikke løses på basis av ulovfestede regler. Det kunne heller ikke saken i Rt. 1998 s. 656. Men der Høyesterett i den sistnevnte sak brukte anførselene som et utgangspunkt for å ta et uavklart rettsspørsmål opp til vurdering, ble ikke muligheten benyttet i Rt. 2007 s. 1768 og Rt. 2013 s. 1620.

### 3.9 Konklusjon på hovedproblemstilling

Utviklingen fra da direktekrav i 1974 ble introdusert i lovgivningen som en forbrukerrettighet, og det i forarbeidene til den nye kjøpsloven ble uttrykt tvil om eksistensen av en direktekravregel utenfor forbrukertilfellene, inneholder vesentlige, obligasjonsrettslige lover i dag direktekravklausuler til fordel for både forbrukere og profesjonelle parter.<sup>138</sup> Men lovgiver har ikke anerkjent eksistensen av en ulovfestet direktekravregel. Muligheten var tilstede i forarbeidene til bustadoppføringslova, men denne inneholder ikke noe om lovgivers syn på direktekravspørsmålet innen det ulovfestede entreprisområdet. Høyesterett aksepterer direktekrav i konkrete tilfeller,

---

<sup>135</sup> Rt. 2007 s.1768 Avsnitt 36

<sup>136</sup> Rt. 2013 s. 1620 avsnitt 23

<sup>137</sup> Se avsnitt 3.7.2

<sup>138</sup> Avsnitt 3.3

men retten har heller ikke tatt et generelt standpunkt til spørsmålet, hverken innen obligasjonsretten generelt, eller spesifikt på entrepriserettens område.

Konklusjonen på kapittelets problemstilling er at det eksisterer ikke en etablert, generell ulovfestet direktekravregel på entrepriserettens område.

## 4 Er direktekrav et ulovfestet prinsipp på entrepriserettens område?

### 4.1 Innledning

I 1978 fastslo *Kjønstad* at rettspraksis ikke var *til hinder* for å oppstille for å oppstille et generelt prinsipp om adgang til direkte misligholdaksjon.<sup>139</sup> Basert på analysen i kapittel 3.2 kan det konkluderes med at heller ikke rettspraksis etter 1978 er til hinder for et slikt prinsipp. Tvert imot; Selv om Høyesterett ikke generelt har fastslått eksistensen av en ulovfestet, entrepriserettslig direktekravregel, har retten akseptert direktekrav. Begrunnelsene er konkrete, men de baseres på generelle synspunkter på direktekrav. Og selv om ikke lovgiver har uttalt seg om direktekrav på entrepriserettens område, er direktekravregulering innført i sentrale, obligasjonsrettslige lover som kjøpsloven og bustadoppføringslova. Direktekrav har altså en helt annen stilling i norsk rett i dag enn for bare noen få tiår siden. På grunnlag av dette, argumenteres det i juridisk teori for direktekrav på ulovfestet grunnlag, men med forskjellig tilnærming til spørsmålet om normdannelse.

Når ingen av kildene gir uttrykk for at en generell regel eksisterer, men heller ikke gir uttrykk for det motsatte, må det spørres om direktekrav kan baseres på et annet, ulovfestet grunnlag?

### 4.2 Ulike tilnærminger til normdannelse

Analysen i kapittel 3 viser utviklingstrekk i lovgivningen og i rettspraksis. Høyesterett var reservert mot direktekrav, og fant konkrete begrunnelser i et tankegods som

---

<sup>139</sup> *Kjønstad* s. 185

nærmet seg cesjonstanken eller baserte seg på en stilltiende cesjon<sup>140</sup> og erstatningsrettslige betraktninger.<sup>141</sup> I takt med at direktekrav i økende grad har blitt innført i obligasjonsrettslig lovgivning, synes Høyesterett mer villig til å anerkjenne direktekrav.<sup>142</sup>

*Hagstrøm* mener at utviklingen innen den obligasjonsrettslige lovgivningen taler for at adgang til direktekrav kan hjemles i et alminnelig obligasjonsrettslig prinsipp om direktekrav. Et prinsipp han mener ble bekreftet i Rt. 1998 s. 656.<sup>143</sup> *Tørum* mener at det har lite for seg å stille spørsmålet «om det gjelder et generelt prinsipp om direktekrav»<sup>144</sup> og argumenterer for at direktekravspørsmålet bør baseres på ulovfestede, kontraktrettslige bakgrunnsregler.<sup>145</sup> Han finner støtte for en direktekravregel i et mønster i rettspraksis og konsekvensbetraktninger med direktekravregulering i lovgivningen.<sup>146</sup>

I resultat er de imidlertid enige; direktekrav kan føre frem på ulovfestet grunnlag. Forskjellen er at *Hagstrøm* induserer et prinsipp ut av lovgivningen, som han finner bekreftet i Rt. 1998 s. 656, mens *Tørum* baserer en regel på konsekvensbetraktninger med lovgivningen og argumentasjonsmønsteret i rettspraksis. Når det gjelder direktekrav på entrepriserettens område, uttaler *Tørum*:

«På et punkt kan det nok likevel hevdes at det gjelder *et slags utgangspunkt* om direkte misligholdskrav, nemlig i typetilfeller som ligger tett opp til de som omfattes av lovreglene om direkte mangelskrav. Her gjør gjerne begrunnelsen for direkte misligholdskrav seg gjeldende med full tyngde, og hensynet til

---

<sup>140</sup> Rt. 1981 s. 445 og Rt. 1976 s. 1117

<sup>141</sup> Rt. 1976 s. 1117

<sup>142</sup> Rt. 1995 s. 486, Rt. 1998 s. 656

<sup>143</sup> *Hagstrøm: Obligasjonsretten s. 72-73*

<sup>144</sup> *Tørum: Direktekrav s. 293*

<sup>145</sup> *Tørum: Direktekrav s. 27*

<sup>146</sup> *Tørum: Direktekrav s. 315f*

konsekvente regler trekker i samme retning; direkte mangelskrav fra kommersielle byggherrer mot underentreprenøren er illustrerende.»<sup>147</sup>

*Arvesen, Marthinussen og Giverholt* mener den vidtrekkende aksepten av direktekrav i lovgivningen gir grunn til å akseptere det på grunnlag av ulovfestet rett.<sup>148</sup> *Jo Hov* argumenterer i samme retning:

«Retten til å gjøre direkte krav gjeldende har dermed fått lovgivers anerkjennelse på sentrale rettsområder, og dette er etter min oppfatning et svært tungtveiende argument for å godta direkte krav i misligholdssituasjoner også der vi mangler uttrykkelig lovhjemmel»<sup>149</sup>

Forbrukerentreprisutvalget, ledet av *Lilleholt*, presenterer en alternativ tilnærming til regeldannelse i sitt utkast til bustadoppføringslova. Utvalget mente at en lov i samsvar med utkastet kan gi rettledning ut over sitt virkeområde, uten at den gjelder direkte:

«Ved analogisk bruk av føresegnene kan ein ta omsyn til at somme av dei er spesielle for forbrukarforhold, medan andre gjev balanserte og tenlege løysingar for entrepriseforhold meir allment. Vonleg kan utkastet vera eit godt grunnlag dersom ein seinare ønskjer å utarbeide ei allmenn entreprislov.»<sup>150</sup>

Dette er en generell uttalelse. Det er ikke uttalelser i lovforarbeidene til bustadoppføringslova som indikerer at dens direktekravbestemmelse kan brukes analogisk på kommersielle entrepriser. Det er heller ikke holdepunkter i rettspraksis eller teorien om en slik analogisk bruk av lovbestemmelsen. Teoriens argumenter er knyttet til konsekvensbetraktninger og prinsippetanking, ikke analogi.

---

<sup>147</sup> Tørum *Direktekrav* s. 369

<sup>148</sup> Karl Marthinussen, Heikki Giverholt og Hans-Jørgen Arvesen *NS 8406 Forenklet norsk bygge- og anleggskontrakt med kommentarer*, Oslo 2014 s. 423

<sup>149</sup> Jo Hov: *Avtalebrudd og partsskifte Kontraktsrett II*, 4. utg. Oslo 2011 s. 351

<sup>150</sup> NOU 1992: 9 s. 28



### 4.3 Kan reelle hensyn begrunne et ulovfestet prinsipp?

#### 4.3.1 Innledning

Når ingen sikre svar kan finnes i lov, rettspraksis eller teori, blir de reelle hensyn av desto større betydning. Som *Kjønstad*<sup>151</sup> spør jeg derfor om et slikt prinsipp har støtte i de reelle hensyn. Spørsmålet er om disse, sammen med rettskildematerialet bestående av lovgivning, rettspraksis, bransjestandarder og oppfatninger i teorien tilsier eksistens av et ulovfestet direktekravprinsipp.

#### 4.3.2 Hensyn til kontraktmedhjelperen

Direktekrav er et inngrep i det grunnleggende prinsippet om at en avtale kun gir rettigheter og plikter til dens parter.<sup>152</sup> Kontraktmedhjelperens interesse er å utsettes for krav i så liten grad som mulig. Dersom han kan forholde seg utelukkende til sin kontraktsmotpart, kan han ikke utsettes for mangelskrav fra andre enn denne. Det kan anføres at direktekrav på entrepriserettens område i større grad bryter prinsippet ettersom entrepris er et felt der regulering av direktekrav er vanlig og tilgjengelig i standardkontrakter. Dette trekker i retning bort fra et ulovfestet prinsipp.

Som analysen viser har imidlertid lovgivning, rettspraksis og bransjestandarder om direktekrav i stort omfang gjort innhugg i relativitetsgrunnsetningen.<sup>153</sup> Den kan i seg selv derfor ikke være et avgjørende argument mot ulovfestet direktekrav.

Det må også spørres om kontraktmedhjelperens interesse i å ikke bli utsatt for krav fra andre enn sin kontraktsmotpart er beskyttelsesverdig. Som vist gjennom analysen er det en forutsetning for direktekrav at kontraktmedhjelperen har misligholdt. I rettspraksis og til grunn for lovgivningen ligger et syn om at det kan gi kontraktmedhjelperen en uberettiget vinning dersom det ikke gis adgang til direktekrav.<sup>154</sup> Den grunnleggende begrunnelsen for direktekrav i kjøpsloven kan leses ut av dens forarbeider:

---

<sup>151</sup> Kjønstad 1978 s. 187f

<sup>152</sup> Avsnitt 2.2

<sup>153</sup> Se avsnittene 3.2 til 3.6

<sup>154</sup> Eksempelvis avsnittene 3.2.3 og 3.3.2

Hjemmelsmannen bør ikke slippe unna sitt ansvar for mangler bare fordi tingen er solgt videre.<sup>155</sup> Begrunnelsen kan omformuleres til en begrunnelse for direktekrav også på entrepriserettens område; Kontraktmedhjelperen bør ikke slippe unna sitt ansvar for mangelen bare fordi entreprenøren ikke kan gjennomføre mangelskravet mot ham.

Hensynet til kreditors mulighet til å forfølge kravet blir altså av lovgiver og Høyesterett veid tyngre enn hensynet til kontraktmedhjelperens interesse i å ikke bli utsatt for krav fra andre enn sin kontraktsmotpart.

#### 4.3.3 Hensyn til oppgjørsforenkling

Direktekrav forenkler oppgjøret for byggherren ved at ansvaret plasseres der det til syvende og sist vil plasseres uansett. Også for kontraktmedhjelperen vil byggherrens adgang til direktekrav forenkle oppgjøret. Han slipper å bli dradd inn i tvisten mellom byggherren og entreprenøren som vitne, for deretter å bli part mot entreprenøren i en eventuell regressomgang. Hensynene til kreditors oppgjørsforenkling, med den prosessøkonomiske fordelen det innebærer, ligger til grunn for direktekravbestemmelsen i kjøploven § 84, og dermed etterfølgende lovgivning om direktekrav.<sup>156</sup> Bustadoppføringslova § 37 viser at hensynene gjør seg gjeldende også innen entrepriseretten, noe som taler for at et ulovfestet prinsipp bør dannes.

#### 4.3.4 Hensyn til konsekvens mellom regelsett

Hensynet til konsekvens mellom beslektede, kontraktrettslige regelsett vektlegges i både rettspraksis<sup>157</sup> og av lovgiver.<sup>158</sup> For private entrepriser er direktekrav regulert i bustadoppføringslova.<sup>159</sup> Loven gir private byggherrer mulighet til å fremme direktekrav, mens det er uavklart om kommersielle byggherrer kan gjøre det samme. Ettersom den kommersielle byggherren kan sikre seg adgang til direktekrav ved bruk av

---

<sup>155</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 137

<sup>156</sup> Avsnitt 3.3.2

<sup>157</sup> Avsnitt 3.2.2, 3.2.4 og 3.5.4

<sup>158</sup> Avsnitt 3.3.3

<sup>159</sup> Avsnitt 3.3.3

etablerte bransjestandarder, går uklarheten først og fremst ut over tredjemann, altså kontraktmedhjelperen. Han har ikke nødvendigvis innsikt i om byggherren er privat eller profesjonell, eller hvilken regulering som ligger til grunn for entrepriserforholdet. Ved en generell direktekravprinsipp utformet etter en etablert modell, slipper han å forholde seg til ulikheter i byggherrens direktekravadgang avhengig av om denne er privat eller profesjonell. Avvisning av direktekrav i kommersielle entrepriser innebærer også en tilfeldig fordel for kontraktmedhjelperen i en slik entreprise, sammenlignet med kontraktmedhjelperen i en privat entreprise. Dette trekker i retning av et ulovfestet prinsipp.

Til støtte for at konsekvenshensyn må tillegges stor vekt, må også hensynet til byggherrens dekningsmulighet anføres. Kommersielle kjøpere av varer og fast eiendom har vid adgang til å fremme direktekrav etter kjøpsloven § 84 og avhendingslova. Forbrukerkjøpere har det samme etter forbrukerkjøpsloven § 35 og håndverkertjenesteloven § 27. I konkurs er direktekrav et dekningsprivilegium, men dette privilegiet eksisterer, som vist i kapittel 3.4 i de vesentlige, obligasjonsrettslige lovene med grense til entrepriseretten. Hensynet til konsekvens tilsier at den kommersielle byggherren ikke skal ha dårligere direktekravadgang enn kommersielle kjøpere og private byggherrer.

#### 4.3.5 Regressmuligheten

I forarbeidene til kjøpsloven pekte departementet på at direktekravsbestemmelsen ikke regulerer regressoppgjøret mellom de tidligere salgsledd. Det vises til at det tidligere ledd som blir ansvarlig overfor kjøper selv kan fremme direktekrav bakover i omsetningsrekken:

«På grunn av tidsforløpet kan imidlertid regressretten ofte være avskåret. Det innebærer at det salgsledd kjøperen gjør krav mot, kan tenkes å bli sittende med hele tapet, selv om mangelen egentlig oppsto i et enda tidligere ledd.»<sup>160</sup>

---

<sup>160</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 138

Den som dekker tapet trenger altså ikke nødvendigvis være den part der mangelen oppstod. I kraft av en ulovfestet direktekravregel kan kravet søkes dekket bakover i kontraktskjeden, men dersom kravet er foreldet eller reklamasjonsfristen oversittet, eksisterer ikke denne muligheten. At det kan bli noe tilfeldig hvem som blir bærer av tapet kan innebære et særskilt problem i entrepriser der det kan være svært mange ledd. Det kan altså bli noe tilfeldig hvem kravet rettes mot og som så blir sittende med tapet. Dette taler mot et direktekravprinsipp.

#### 4.3.6 Hensyn til opplysning av saken

Et generell direktekravprinsipp kan muligens innebære risiko for at entreprenøren holder seg på utsiden av mangeloppgjøret, og at det derfor blir vanskelig å få alle fakta på bordet. Dette trekker i retning bort fra et ulovfestet prinsipp.

Risikoen må imidlertid anses som liten. Etersom kontraktmedhjelperens avhjelping av mangelskravet vil frita entreprenøren fra at den samme mangelen anføres mot ham selv, har han en selvstendig interesse i at byggherren får gjennomført sitt krav mot kontraktmedhjelperen.

#### 4.3.7 Hensyn til rettsavklaring

Analysen har vist at det eksisterer en rettsusikkerhet omkring ulovfestet direktekrav. Kapittel 3.6 viser at den konkrete løsningen i Rt. 1998 s. 656 i underrettene har blitt tolket nærmest som et vilkår for direktekrav, selv om det ikke var Høyesteretts hensikt.<sup>161</sup> Det er et behov for rettsavklaring.

#### 4.3.8 Konklusjon av hensynsdrøftelsen

Reelle hensyn taler både for og imot direktekrav på ulovfestet grunnlag. Imidlertid må konsekvenshensynet, hensynet til byggherrens dekningsmulighet og oppgjørsforenkling tillegges avgjørende vekt. De reelle hensyn trekker i retning av behov for et ulovfestet prinsipp.

---

<sup>161</sup> Rt. 1998 s. 656 side 661-662

#### 4.4 Drøftelse

Som nevnt i avsnitt 2.2 legger Nygaard til grunn at rettsprinsipp dreier seg om en generell rettstanke med struktur som en rettsregel eller retningslinje, med grunnlag i et system eller kombinasjon av legislative hensyn.

Selv om det ikke i teorien er en uttalt enighet om grunnlaget for en ulovfestet direktekravregel eller prinsipp baserer seg på konsekvensbetraktninger, prinsippetning, likhetsbetraktninger mellom beslektede rettsområder og regelsett, synes det å være enighet om at direktekrav kan baseres på ulovfestet rett.

Selv om direktekravreguleringen i lovgivningen ble innført som en forbrukerrettighet, hverken var, eller er, direktekravreguleringen begrunnet i et spesifikt forbrukerbehov.<sup>162</sup> Det er illustrerende at direktekravadgangen for en kommersiell kjøper av varer eller bygninger er videre enn direktekravadgangen for en forbrukerbyggherre.<sup>163</sup> At direktekravreguleringen i lovgivningen ikke er spesifikt forbrukerrettet, taler for at bustadoppføringslovas direktekravregel kan tilby veiledning også på området for de kommersielle entrepriser.

Som vist i analysen er direktekrav i stor utstrekning lovregulert innen kontraktrettslig lovgivning.<sup>164</sup> Kjøpsloven ble basert på generelle synspunkter på direktekrav hentet i rettspraksis, og har deretter hatt betydning for direktekravregulering utover lovgivningen, inn i bransjestandardene og synspunkter i rettspraksis.<sup>165</sup> Begrunnelsen for direktekrav er sammenfallende på tvers av rettskildene.<sup>166</sup> Det er basert i et obligasjonsrettslig system. Innen lovgivningen, bransjestandardene og i rettspraksis følger direktekravreglene en sammenfallende struktur. Nygaards definisjon av et

---

<sup>162</sup> Avsnitt 3.3.2 – 3.3.4

<sup>163</sup> Ettersom kjøpsloven og avhendingslova benytter subrogasjonsmodellen, der bustadoppføringslova bruker regressmodellen.

<sup>164</sup> Avsnitt 3.3

<sup>165</sup> Avsnitt 3.4 og 3.5

<sup>166</sup> Se eksempelvis avsnitt 3.2.2, 3.2.3, 3.3.2 og 3.5.4.1

rettsprinsipp er altså en treffende betegnelse på hva direktekrav er på det ulovfestede området.<sup>167</sup>

I tråd med Nygaards forståelse av hva et rettsprinsipp er, legger jeg til grunn at direktekrav innen den ulovfestede entrepriseretten, kan betegnes som et slikt prinsipp.

#### 4.5 Konklusjon

En rekke rettskilder peker i retning av et ulovfestet direktekravprinsipp. Høyesterett anerkjenner i økende grad direktekrav på ulovfestet grunnlag, i lovgivningen har direktekrav gått fra å være ikke-eksisterende, til det i dag er regulert i sentral, obligasjonsrettslig lovgivning. Men ingen rettskilder hjemler eller slår fast en ulovfestet regel. Samtidig er det heller ikke grunnlag for å konkludere med det motsatte. En ulovfestet prinsipp om direktekrav vil være konsekvent med øvrig, kontraktrettslig lovgivning, det vil skape likhet mellom de tett beslektede rettsområdene forbrukerentreprise og kommersiell entreprise, og det vil bli likhet mellom regelsettene som regulerer direktekrav for disse to områdene. Med grunnlag i rettskildene analysert i kapittel 3 kan det dannes et ulovfestet prinsipp om direktekrav i entreprise. De reelle hensyn støtter et slikt prinsipp.

Konklusjonen er at direktekrav er et ulovfestet prinsipp på entrepriserettens område.

### 5. Direktekravprinsippets utforming

#### 5.1 Innledning

Når jeg i kapittel 4 konkluderte med at en direktekrav innen entrepriseretten kan baseres på et prinsipp om direktekrav, må prinsippets innhold og rekkevidde klarlegges. Selv om cesjonsbetraktninger har gjort seg gjeldende i eldre rettspraksis ved at domstolene så hen til debtors holdning til kreditors krav mot hjemmelsmannen, er det ikke grunnlag i hverken rettspraksis eller lovgivning for å oppstille dette som et vilkår.

---

<sup>167</sup> Avsnitt 2.2

Imidlertid er det tre spørsmål som melder seg basert på rettskildematerialet. Hvilken modell bør ligge til grunn for et ulovfestet direktekravprinsipp? Bør prinsippet inneholde en betingelse om at kravet først må fremmes mot entreprenøren, og bør prinsippet betinge at kontraktmedhjelperen har hatt en «særlig stilling.»

Spørsmålet i dette kapittelet er hvordan et ulovfestet direktekravprinsipp kan utformes basert på rettskildematerialet analysert i kapittel 3, de relle hensyn og synspunkter i teorien.

## 5.2 Vilkår for direktekrav

Ut fra direktekravets funksjon og rettskildene vist til i kapittel 3, kan det utledes generelle vilkår for direktekravregler. Disse vilkårene ligger til grunn der Høyesterett har gitt adgang til direktekrav, de kan leses ut av bransjestandardenes direktekravbestemmelser, og de ligger til grunn i lovgivningen. Vilråene må være de samme uavhengig av om direktekravet er en regel eller et prinsipp.

For det første må kontraktmedhjelperen ha misligholdt overfor entreprenøren. For det andre må det foreligge en mangel. For det tredje må entreprenøren må ha et misligholdkrav mot kontraktsmedhjelperen. For det fjerde må det foreligge en kontraktkjede mellom byggherren og kontraktmedhjelperen. For det femte må kontraktmedhjelperens ansvar må ikke øke i forhold til det ansvar han har overfor entreprenøren.

## 5.3 Regressmodellen eller subrogasjonsmodellen

Som det fremkommer i avsnitt 3.3 benytter direktekravbestemmelser i obligasjonsrettslig lovgivning enten regress- eller subrogasjonsmodellen. I avsnitt 3.3.2 viste jeg at Høyesterett i Rt. 1976 s. 1117 la til grunn subrogasjonsmodellen, mens jeg i avsnitt 3.5.2 viste jeg bransjestandardene benytter en betinget regressmodell. Rt. 1998 s. 656 argumenterer også for en regressmodell.<sup>168</sup>

---

<sup>168</sup> Avsnitt 3.5.4.1

Konsekvens og likhetsbetraktninger tilsier at det ulovfestede prinsippet baseres på en av de etablerte modellene. Spørsmålet er om prinsippet bør følge regress- eller subrogasjonsmodellen.

Selv om rettspraksis og lovgivning er konsekvente ved at enten subrogasjon- eller regressmodellen legges til grunn i direktekravregler eller avgjørelser, er ikke valget mellom disse to konsekvent. Kjøpsloven og avhendingsloven bruker subrogasjonsmodellen. Det samme gjør Rt. 1976 s. 1117. Bustadoppføringslova benytter regressmodellen.<sup>169</sup> Den entrepriserettslige høyesterettsdommen i Rt. 1998 s. 656 argumenterer også for regressmodellen.<sup>170</sup>

Subrogasjonsmodellen er mer fordelaktig for kravstiller. Til tross for dette går regressmodellen igjen i forbrukerrettet direktekravregulering.<sup>171</sup> I forarbeidene til forbrukerkjøpsloven vurderte Forbrukerkjøputvalget om lovens direktekravbestemmelse skulle endres fra en regressmodell til en subrogasjonsmodell. Konklusjonen var at «en slik regel vil være for vidtrekkende i forhold til det tidligere salgsleddet, og den synes heller ikke påkrevet for å ivareta kjøperens interesser.»<sup>172</sup>

Det fremkommer ikke hvorfor profesjonelle parter i større grad enn private skal ha adgang til direktekrav. Det begrunnes heller ikke hvorfor subrogasjonsmodellen oppfattes som for inngripende i forbrukerforhold når den ikke er det i kommersielle forhold. At lovgivningen gir profesjonelle parter større adgang til direktekrav enn de private parter ved å bruke subrogasjonsmodellen, trekker i retning av at profesjonelle byggherrer gis den samme direktekravadgangen. I samme retning trekker det at oppgjørshensynet vil lide noe under et ulovfestet prinsipp utformet etter regressmodellen.<sup>173</sup>

---

<sup>169</sup> Avsnitt 3.3.3

<sup>170</sup> Avsnitt 3.5.4.1

<sup>171</sup> Forbrukerkjøpsloven § 35, håndverkertjenesteloven § 27 og bustadoppføringslova § 37

<sup>172</sup> NOU 1993: 27 Forbrukerkjøpslov s. 102

<sup>173</sup> Avsnitt 1.5



Imidlertid innebærer subrogasjonsmodellen at byggherren kan få større krav mot kontraktmedhjelperen enn han har mot entreprenøren. Årsaken er at kun innsigelser mellom entreprenøren og kontraktmedhjelperen kan påberopes. Eventuelle ansvarsbegrensninger entreprenøren har tatt overfor byggherren kan ikke påberopes av kontraktmedhjelperen.<sup>174</sup> Ved å ta med en ansvarsbegrensning overfor byggherre kan entreprenøren legge til rette for at mangelskravet fremmes som et direktekrav mot kontraktmedhjelperen istedenfor som et mangelskrav mot ham selv. Dersom subrogasjonsmodellen legges til grunn får altså entreprenøren mulighet til å påvirke hvem byggherren fremmer mangelskrav mot. Dette trekker i retning av regressmodellen. Balanse mellom partenes interesse sikres imidlertid ved det faktum at byggherren som regel ikke kan få dekket hele sitt krav ved direktekrav mot kontraktmedhjelperen, og derfor har grunn til å fremme mangelskrav også mot entreprenøren.

Konsekvenshensynet kan trekke i begge retninger. På den ene siden tilsier det faktum at andre, profesjonelle parter har adgang til direktekrav etter subrogasjonsmodellen at også profesjonelle byggherrer bør ha den samme adgangen. På den annen side er det vanskelig å se at en profesjonell byggherre har større behov for adgang til direktekrav enn en privat byggherre. Imidlertid må konsekvensbetraktningene i større grad ivareta hensynene til den kravet går ut over, enn den som fremmer kravet. Kontraktmedhjelperens bør ikke stå i forskjellige rettsstillinger avhengig av om hans kontraktspart kontraktspart er privat eller profesjonell. Hensynene til konsekvens og forutberegnelighet blir avgjørende for min konklusjon om at et ulovfestet direktekravprinsipp utformes etter en regressmodell. Dette er i tråd med Høyesteretts synspunkt i Rt. 1998 s. 656<sup>175</sup> og den trenden som vises i nyere lovgivning.<sup>176</sup> I samme retning trekker det at regressmodellen i større grad beskytter den kravet fremmes mot enn subrogasjonsmodellen. Dermed blir den potensielt mindre inngripende.

---

<sup>174</sup> Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 137

<sup>175</sup> På side. 661-662

<sup>176</sup> Eksempelvis bustadoppføringslova § 37

#### 5.4 Bør et direktekravprinsipp være betinget?

De entrepriserettslige standardbestemmelsene om direktekrav er betinget av at byggherren ikke kan gjennomføre sitt krav mot entreprenøren.<sup>177</sup> Aas argumenterer for at hensynet til konsekvente regler tilsier at direktekravreguleringen følger standardens utforming, slik at byggherren slipper å forholde seg til en generell direktekravregel basert på forbrukerlovgivning han ikke berøres av.<sup>178</sup>

Spørsmålet er om et ulovfestet direktekravsprinsipp bør inneholde en betingelse i samsvar med standarden.

Innvendingen mot dette syn er at hensynet til konsekvens mellom lignende regelsett tilsier at den ulovfestede regelen eller prinsippet utformes i samsvar med direktekravregelen i bustadoppføringslova. Denne er det nærmeste vi kommer lovregulering av kommersielle entrepriser.

Som vist i kapittel 3.4.4 ble det i forarbeidene til bustadoppføringslova foreslått at direktekravregelen burde være betinget at kravet ikke kunne gjennomføres mot entreprenøren. Ut fra ønsket om konsekvens med øvrige, obligasjonsrettslige direktekravsregler i lovgivningen, tok ikke departementet forslaget til følge.<sup>179</sup>

Tørum mener at hensynet til konsekvens med lovreglene om direktekrav tilsier at en ulovfestet direktekravsregel i utgangspunktet bør være prinsippal.<sup>180</sup> Arvesen, Marthinussen og Giverholt er av samme oppfatning.<sup>181</sup> Hagstrøm mener at et alminnelig prinsipp må velge samme løsning som lovgivningen.<sup>182</sup>

Sett fra kontraktmedhjelperens side innebærer betingelsen for direktekrav i standardene at det blir vanskeligere for byggherren å fremme krav mot ham

---

<sup>177</sup> Kapittel 3.5.2

<sup>178</sup> Aas s. 200

<sup>179</sup> Ot.prp.nr. 21 (1996-1997) s. 70

<sup>180</sup> Tørum: *Direktekrav* s. 197

<sup>181</sup> Arvesen, Marthinussen og Giverholt *NS 8406* s. 458.

<sup>182</sup> Hagstrøm: *Obligasjonsretten* s. 72

sammenlignet med direktekravbestemmelser som ikke inneholder betingelsen. I dette lys kan standardenes direktekravbestemmelse oppfattes som mindre inngripende enn en generell direktekravadgang. På den andre side vil en slik betingelse avskjære byggherrens adgang til å fremme direktekrav mot kontraktsmedhjelperen der det er behov for at det er kontraktmedhjelperen som håndterer mangelskravet.<sup>183</sup> En betingelse vil altså redusere direktekravprinsippet til en beskyttelse mot betalingsvansker hos entreprenøren.

Ingen av de obligasjonsrettslige direktekravsbestemmelsene i lovgivningen betinger direktekrav av at kravet ikke kan gjennomføres mot entreprenøren.<sup>184</sup> Heller ikke rettspraksis har oppstilt dette som et vilkår. En slik betingelse kan imidlertid bli brukt som et reelt hensyn i det konkrete tilfellet.<sup>185</sup> Med unntak av standardens direktekravbestemmelse, finnes det ikke holdepunkter for å betinge direktekrav av at byggherren ikke kan gjennomføre kravet mot entreprenøren.

Et ulovfestet direktekravprinsipp bør ikke inneholde en betingelse i samsvar med standarden.

### 5.5 Bør det kreves at entreprenøren har hatt en "særlig stilling"?

I Rt. 1998 s. 656 la Høyesterett avgjørende vekt på underentreprenørens «særlige stilling» under gjennomføringen av entreprisen. Som vist i avsnitt 3.7 har underrettene lagt «særlig stilling» til grunn nærmest som et vilkår for direktekrav. Bør et ulovfestet direktekravprinsipp på entrepriserettens område inneholde et slikt vilkår?

«Særlig stilling» er en vid term som overlater et stort rom for vurdering til rettens skjønn. Det blir vanskelig for aktørene i entrepriser å forutberegne sin rettsstilling og det legges ikke til rette for en enhetlig praksis. Dette kan innebære risiko for at like saker løses ulikt i rettssystemet. Særlig det faktum at det ikke finnes holdepunkter for et slikt kriterium i rettspraksis før Rt. 1998 s. 656, i bransjestandardene eller i

---

<sup>183</sup> Avsnitt 2.4.1

<sup>184</sup> Avsnitt 3.3

<sup>185</sup> Se RG-2007-1118, som kan leses i den retning.

lovgivningen taler mot at det oppstilles som et kriterium. Ut fra ordlyden «særlig stilling» forstår man at det kreves at kontraktsmedhjelperen har innehatt en posisjon i entreprisen som kontraktsmedhjelpere vanligvis ikke har. Men, som Hagstrøm påpeker, det forhold som i Rt. 1998 s. 656 rubriseres som en «særlig stilling» er ikke uvanlig i entrepriser. Dermed er det fare for at kontraktsmedhjelpere som ikke har hatt en særskilt posisjon skal bli møtt med direktekrav.<sup>186</sup>

Et vilkår om «særlig stilling» vil gjøre det vanskeligere å gjennomføre kravet mot kontraktsmedhjelperen. Den oppgjørsforenkling som begrunner direktekravregler og prinsipper vil altså bli mindre ved et slikt krav.

På den annen side vil et stort rom for skjønn åpne opp for rimelige avgjørelser i det konkrete tilfellet. Et prinsipp som tilrettelegger for rimelighet kan oppleves mindre inngripende enn et generelt prinsipp som gir adgang til direktekrav basert alene på at det foreligger to krav i en kjede. Dette kan nok være tilfredsstillende for den part som får adgang til direktekrav, men det er ikke en holdbar rettsstilling at et så sentralt spørsmål i entreprisen skal være uavklart helt inntil en domstol vurderer spørsmålet. I samme retning trekker det at hensynet til forutberegnelighet til en viss grad blir ivaretatt ved at det kreves at kontraktsmedhjelperen har hatt en særlig stilling i entrepriseforholdet – han bør altså i større grad forvente at det kan komme et krav fra byggherren.<sup>187</sup>

En innvending mot vilkåret er at det ikke går overens med direktekravets funksjon som sikkerhet i en konkurssituasjon – den i praksis viktigste årsaken til at byggherre ønsker direktekravadgang. Dersom det oppstilles et krav til kontraktsmedhjelperens «særlige stilling», vil krav i entrepriseforhold, der det på grunn av konkurs er nødvendig med direktekrav, ikke føre frem så lenge kontraktsmedhjelperen ikke har hatt en slik stilling.

---

<sup>186</sup> Eksempelvis LB-2001-3665 der kommunikasjon alene ble funnet tilstrekkelig for å oppfylle kriteriet «særlig stilling»

<sup>187</sup> Sml Rt. 1976 s. 1117 der det vises til at kontraktsmedhjelperens kunnskap om hvem jobben ble utført for.

Det avgjørende argumentet mot å oppstille «særlig stilling» som et vilkår, er at Høyesterett i Rt. 1998 s. 656 ikke mente å uttale seg generelt. Altså var det heller aldri meningen å oppstille «særlig stilling» som et kriterium for ulovfestet direktekrav. Som et reelt hensyn kan retten tillate seg å bruke et så skjønnspreget vurderingskriterium. Men som et generelt vilkår gjør det seg dårlig. Et vilkår knyttet til entreprenørens stilling mangler holdepunkt i de øvrige rettskildene om direktekrav. Det er uheldig at underrettene har tolket dommen dithen.

Det bør ikke kreves at kontraktmedhjelperen har hatt en «særlig stilling». Med denne slutningen blir prinsippet mer generelt enn den regelen Høyesterett la til grunn i Rt. 1998 s. 656. Begrunnelsen er delt. For det første oppstilte aldri Høyesterett «særlig stilling» som et vilkår, det fremstår som et vurderingsresultat retten kommer til. «særlig stilling» blir et navn på et moment av særlig betydning, men noe vilkår er det ikke. Det er lagmannsrettene som har gjort vurderingsresultatet til noe som minner om et vilkår. For det andre operer jeg, i motsetning til Høyesterett, med et prinsipp, ikke en regel.

Hverken rettskildematerialet eller de reelle hensyn taler for at «særlig stilling» legges til grunn som et vilkår for et ulovfestet direktekravprinsipp.

## 6. Konklusjon

Som avhandlingen viser; det eksisterer ingen ulovfestet direktekravregel på entrepriserettens område. Imidlertid er det ikke et rettsomt rom. Rettspraksis, utviklingen i lovgivning og bransjestandard, meninger i teorien og reelle hensyn peker i retning av at direktekrav kan føre frem på ulovfestet grunnlag innen entrepriseretten. Dette kommer man ikke utenom, men samtidig kan det ikke kalles en regel. En regel er ikke autorativt fastsatt av Høyesterett. Basert på lovgivningen av direktekrav innen obligasjonsretten sett i sammenheng med utviklingen i rettspraksis, direktekravadgangen på entrepriserettens område rubriseres som et prinsipp. Som retningslinje vil det ligge til grunn inntil rettsutviklingen kommer dithen at status for en ulovfestet direktekravregel endelig klarlegges av Høyesterett.

## 7. Kildeliste

### Bøker

- Hagstrøm, Viggo og Herman Bruslerud, *Entrepriserett* (Oslo 2014)
- Hagstrøm, Viggo, *Obligasjonsrett* (Oslo 2011)
- Ulfbeck, Vibe, *Kontraktens relativitet – Det direkte ansvar i formueretten* (København 2000)
- Giertsen, Johan, *Avtaler* (Oslo 2006)
- Lilleholt, Kåre, *Personskifte i husleigeforhold* (Bergen 1986)
- Hov, Jo, *Avtalebrudd og partsskifte Kontraktsrett II* (Oslo 2002)
- Marthinussen, Karl, Heikki Giverholt og Hans-Jørgen Arvesen, *NS 8405 med kommentarer* (Oslo 2010)
- Marthinussen, Karl, Heikki Giverholt og Hans-Jørgen Arvesen, *NS 8407 med kommentarer* (Oslo 2012)
- Marthinussen, Karl, Heikki Giverholt og Hans-Jørgen Arvesen, *NS 8406 Forenklet norsk bygge- og anleggskontrakt med kommentarer* (Oslo 2014)
- Falkanger, Aage Thor, *God tro* (Oslo 1999)
- Kolrud, Helge Jakob, mfl. *NS 8405 kommentarutgave* (Oslo 2004)
- Eckhoff, Torstein, *Rettskildelære 5. utgave v/ Jan E. Helgesen* (Oslo 2001)
- Nygaard, Nils, *Rettsgrunnlag og standpunkt 2. utgåve* (Bergen 2005)
- Tørum, Amund Bjøranger, *Direktekrav. Særlig om direktekrav ved kjøp, tilvirkning og entreprise. Formuerettslige analyser i komparativ belysning* (Oslo 2007)

### Artikler

- Kjønstad, Asbjørn, "I hvilken utstrekning kan misligholdsbeføyelser gjøres gjeldende mot medkontrahentens hjemmelmenn" *Jussens Venner*, 1978 s. 166-189
- Tørum, Amund Bjøranger, "Konsekvens i formuesretten" *Jussens venner* 2002 s. 314-339
- Lilleholt, Kåre "Argumentasjonsmønsteret i høgsterettspraksis frå dei seinare åra" *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2002 s. 62-75
- Jakhelln, Henning "Obiter dicta – nei takk" *Lov og rett* 1998 s. 129-130
- Skoghøy, Jens Edvin A. "Dommerrollen gjennom de siste 50 år – noen utviklingstrekk" *Lov og Rett* 2011 s. 4-24

Aasland, Gunnar "Noen betraktninger om rettskildespørsmål i Høyesteretts praksis" *Jussens venner* 2000 s. 178- JV-2000-157 s. 157- 179

Aasland, Gunnar "Argumentasjonsmønsteret i nyere høyesterettspraksis" *Lov og Rett* 2006 s. 387-397

Aas, Jardar "Direkte mangelskrav i entrepriseretten" *Tidsskrift for erstatningsrett* 2008 s. 187-200

### Rettspraksis

Rt. 1976 s. 445 «Siesta»

Rt. 1998 s. 656 «Veidekke»

Rt. 1981 s. 445 «Davanger»

Rt. 1995 s. 486

HR-2004-769-U

HR-2013-2673-U

HR-2003-634-1

HR-2007-1343-U

LB-2001-3665

LG-2001-1235

RG-2007-1118

LA-2013-18783

Rt. 2007 s. 1768 «Grev Wedels plass»

Rt. 2013 s. 1629 «Samsung»

### Lover

Kjøpsloven

Kjøpsloven 1907

Forbrukerkjøpsloven

Bustadoppføringslova

Håndverkertjenesteloven

Avhendingslova

Gjeldbrevsolova

Panteloven

### Kontraktstandarder

NS: 3430

NS: 3431

NS: 8405

NS: 8406

NS: 8407

### Forarbeider

Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 136

NU 1984: 5 *Förslag av den nordiska arbetsgruppen för köplagstiftning* s. 387

Ot.prp.nr.25 (1973-1974) s. 74

Innst.O.nr.30 1973-74

Ot.prp.nr.66. (1990-1991) s. 112

NOU 1992: 9 Forbrukerentrepriselov s. 84

NOU 1993: 27 Forbrukerkjøpslov s. 102

Ot.prp.nr. 21 (1996-1997) s. 70

### Webadresser

<https://www.ssb.no/bygg-bolig-og-eiendom/statistikker/stbygganl/aar-forelopige/2013-11-06> - hentet 17.10.2014

<https://www.ssb.no/bygg-bolig-og-eiendom/statistikker/bygganloms>

<http://www.ssb.no/konkurs> - hentet 17.10.2014

VVS-forum *Lavere marginer for bygg og anlegg*

<http://www.vvsforum.no/artikkel/6087.html> - Hentet 14.11.2014