

SLUTTINNLEGG
TIL
VOLDGIFTSRETTE

Oslo, 9. mars 2018

SAKSØKER: Kruse Smith Entreprenør AS
Postboks 409, 4604 Kristiansand S

Prosessfullmektig: Advokat Peter Simonsen
Advokatfirmaet Simonsen Vogt Wiig AS
Postboks 2043 Vika, 0125 Oslo

SAKSØKT: AS Maridalsveien 205
v/styrets leder
Postboks 6668 St. Olavs plass, 0129 Oslo

Prosessfullmektig: Advokat Are Hunskaar

Rettslig medhjelper: Advokat Helge Neraal

Rettslig medhjelper: Advokatfullmektig Lars Nesbø Bakke

Advokatfirma DLA Piper Norway DA
Postboks 1364 Vika, 0114 Oslo

1. INNLEDNING

Det vises til voldgiftsrettens referat fra saksforberedende møte 17. november 2017 hvor fristen for sluttinnlegg er satt til den 9. mars 2018.

2. PÅSTAND

På vegne av AS Maridalsveien 205 nedlegges slik påstand:

I hovedsøksmålet:

1. AS Maridalsveien 205 frifinnes.
2. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å erstatte AS Maridalsveien 205s sakskostnader.
3. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å betale kostnadene til voldgiftsretten.

I motsøksmålet:

1. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å stabilisere bygget i Maridalsveien 205 i Oslo på en måte som hindrer setninger utover alminnelige områdesetninger samt deretter å utbedre setningsskader og tilhørende følgeskader som har oppstått i leiligheter, brannskiller og øvrige deler av bygget.
2. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å branntette brannskillene i bygget.
3. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å utbedre dekket i parkeringskjelleren ved å etablere et kapillærbrytende sjikt med drenering samt etablere garasjedekket på nytt.
4. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å stabilisere og forsterke bunnplater og fundamenter i ny boligdel samt knevegg langs akse A med armering, slik at bunnplatene og kneveggen oppnår en stivhet og stabilitet som beviselig evner å oppta lastene fra bygget.
5. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å utbedre følgende mangler relatert til forskriftsbrudd vedrørende tilgjengelighet:
 - a. Merking med tilgjengelighetsskilt for rullestolbrukere.
 - b. Etablere løfteplattform ved trapp innenfor hovedinngang.
 - c. Utjevne rampe fra heis til parkeringskjeller slik at den er slakere enn 1:12 og 1:20.
 - d. Sørge for at inngang fra parkeringskjeller til adkomst heis har et sprang på mindre enn 25 mm.
 - e. Utjevne nedkjøringen til parkeringskjeller slik at den ikke er brattere enn 1:12 og 1:20.
 - f. Etablere heisdør med bredde på 1100 mm. iht. kontraktens kravspesifikasjon.
 - g. Etablere håndløper mellom 5. og 6. etasje i hovedtrapp.

6. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å fullføre utbedring av alle forhold de blir dømt til å utbedre i henhold til påstandens pkt. 1-5 for egen regning, innen 8 - åtte - måneder etter at voldgiftsrettens dom er avsagt, og i henhold til kontraktens krav til kvalitet og toleranser.
7. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å overlevere dokumentasjon på prosjektering, utførelse og FDV for alle forhold de blir dømt til å utbedre i henhold til påstand pkt. 1-5 innen samme frist som nevnt i påstand pkt. 6.
8. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å betale AS Maridalsveien 205 et beløp fastsatt etter rettens skjønn, oppad begrenset til kroner 220 000 000 - tohundreogtjuemillioner - med tillegg av merverdiavgift og forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
9. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å erstatte AS Maridalsveien 205s sakskostnader.
10. Kruse Smith Entreprenør AS dømmes til å betale kostnadene til voldgiftsretten.

3. PÅSTANDSGRUNNLAG OG RETTSREGLER SOM PÅBEROPES

3.1 Generelt om kontrakten og prosjektgjennomføringen

- Kontrakten er en totalentreprisekontrakt hvor KS er ansvarlig for å prosjektere og utføre et resultat i samsvar med kontraktens funksjonskrav og spesifikasjoner. Risikoen for byggherrens prosjektering er overført til totalentreprenøren gjennom avtalte risikooverføringsklausuler. KS hadde i denne sammenheng adgang til å fremme eventuelle tilleggskrav innen utløpet av en avtalt prosjektgranskingsperiode.

KS har således et totalansvar for å prosjektere og frembringe et resultat som tilfredsstillende funksjonskravene i kontrakten. Kontraktens spesifikasjoner begrenser KS' valgrett med hensyn til løsninger og materialvalg. Videre forutsetter kontrakten at KS omprosjekterer og utfører alternative løsninger dersom det viser seg å være feil eller ufullstendigheter i byggherrens prosjektering.

Kontrakten pålegger KS en utvidet undersøkelsesplikt vedrørende grunnforhold, herunder grunnundersøkelser og granskning av opplysninger fra offentlige myndigheter mv. som de kunne skaffet seg om grunnen, jf. pristilbudets innledende kapitler og NS 3431 kap. 8. Det er også presisert i kontrakten at det er foretatt grunnundersøkelser i begrenset omfang.

Det er uttrykkelig avtalt at KS er henvist til å fremme krav mot RIG og RIB dersom det viser seg å være feil i prosjekteringsgrunnlaget. Videre fremgår det av kontrakten at KS ikke kan fremme krav mot M205 på bakgrunn av slike feil. Bestemmelsene harmonerer med risikooverføringsklausulene i kontrakten.

- Prosjektgjennomføringen har vært beheftet med manglende fremdrift, manglende kvalitetskontroll og manglende samsvar mellom prosjektering, utførelse og kontraktens krav.

Den sviktende prosjektgjennomføringen har medført at KS og deres rådgivere er pålagt uavhengig kontroll, at omfattende arbeider måtte gjøres om og at bygget fremdeles lider av flere alvorlige avvik fra gjeldende forskriftskrav. Avvikene er påvist i rapportene fra uavhengig kontroll og for øvrig i sakkyndige rapporter for de ulike fag og deler av leveransen. Bygget mangler i dag ferdigattest. Det mangler også fortsatt brukstillatelse for parkeringskjelleren.

3.2 Saksøkers krav

KS' krav består dels i utbetaling av resterende kontraktssum og dels i tilleggsvederlag for anførte endringer. I tillegg er det krevet prisstigning og renter.

- Resterende kontraktssum
M205 har rettmessig holdt tilbake den ubetalte delen av kontraktssummen fordi spesifiserte ytelser i kontrakten ikke er levert, og vederlaget således ikke er opptjent. For de arealer som er overtatt vil de ulike ytelsene som ikke er levert, utgjøre mangler, jf. NS 3431 pkt. 37.1. Videre er det utøvet tilbakehold på bakgrunn av konkrete motkrav basert på mangler og forsinkelser ved det som er levert.
- Tilleggskrav
KS' krav på tilleggsvederlag gjelder ytelser som er beskrevet eksplisitt i kravspesifikasjonen i kontrakten og/eller i kontraktens generelle krav til funksjon, kvalitet og dokumentasjon, herunder NBI-blader, våtromsnormen, NS 3420, angitte toleranseklasser og forskriftskrav (TEK 97, 7. utgave). Det er således ikke grunnlag for vederlagsjustering for de omtvistede tilleggskravene.

KS' tilleggskrav er ellers relatert til kostnader forbundet med utbedring av egne byggefeil, mangler og forsinkelser. Dette omfatter eksempelvis kravet fra KS vedrørende kostnader til forlenget byggetid, treårsbefaring og uavhengig kontroll.

M205 bestrider også utmålingen av enkelte tilleggskrav. De aktuelle tilleggskravene er enten ikke beregnet i henhold til kontraktens bestemmelser om vederlagsjustering, jf. NS 3431 pkt. 33.4, eller de fremstår som udokumenterte.

Flere av tilleggskravene er også prekludert som følge av sen varsling, jf. kontraktens bestemmelser om risikooverføring for byggherrens prosjektering, samt NS 3431 pkt. 22.5 og pkt. 33.3.1.

- Som følge av at kravene fra KS er omtvistet, er også grunnlaget og utmålingen av rentekravet bestridt. Kravet om prisstigning må reduseres i tråd med det KS faktisk har levert. Videre må kravet justeres som følge av forsinkelsene som KS har risikoen for
- Rettmessige og uoppgjorte krav fra KS kreves motregnet i M205s motkrav.

3.3 Saksøktes motkrav

M205s motkrav er begrunnet i forsinkelser og mangler ved KS' leveranse. Som grunnlag for kravene viser M205 til kontraktens krav til funksjon, kvalitet og fremdrift.

- Forsinkelseskrav
M205 har hatt store merkostnader som følge av at prosjektet er vesentlig forsinket og fremdeles ikke overlevert i sin helhet. Merkostnadene består i forlenget prosjektledelse og prosjektoppfølgning fra byggherren samt økte finanskostnader som følge av at de nye leilighetene i prosjektet ikke kunne selges til forutsatt tid.
 - De forholdene KS har anført som forsinkende har KS selv risikoen for i henhold til kontraktens frister og generelle krav til forsvarlig fremdrift. Eksempelvis gjelder dette mangelfull prosjektering, manglende innsendelse av IG, forsinkelser ved leveransen av baderom og urettmessig stans i arbeidene.

Feilene ved garasjeanlegget medfører at anlegget ikke har midlertidig brukstillatelse og at anlegget fremdeles ikke er overtatt.

- M205 gjør gjeldende at forsinkelsene i prosjektet har sin årsak i grovt uaktsomme forhold ved KS' prosjektgjennomføring og at M205 derfor har krav på erstatning i stedet for dagmulkt, jf. NS 3431 pkt. 25.2.

Anførselen bygger på at unnlatsene av å iverksette og gjennomføre prosjektet i henhold til kontraktens frister samt de omfattende byggefeilene i prosjektet skyldes en vesentlig faglig svikt ved prosjektgjennomføringen til KS.

Det faktiske grunnlaget for anførselen er at KS har unnlatt å sørge for søknad om IG uten at det foreligger unnskyldende forhold, KS har unnlatt å gjennomføre nødvendig prosjektering innen forutsatt tid, og omfattende arbeider har måttet gjøres om grunnet mangelfull utførelse og dokumentasjon.

KS har også forsettlig og urettmessig stanset sine arbeider ved flere anledninger, samt forsettlig unnlatt å utbedre erkjente avvik fra kontraktens krav. Det vises eksempelvis til mangler ved fundamenteringsløsning og gjennomlukkingsproblematikk, mangler ved garasje-dekket, overvannssystemet og drenering.

De påviste årsakene til forsinkelsene innebærer at KS i vesentlig grad har tilsidesatt byggherrens interesser under kontrakten. Det pekes særlig på at KS har unnlatt å utbedre vesentlige mangler ved bygget selv om KS var klar over at unnlatsen ville medføre betydelige merkostnader og forsinkelser i prosjektet.

Subsidiært har M205 krevet dagmulkt i medhold av NS 3431 pkt. 25.2 pålydende 10 % av kontraktssummen som følge av forsinkede overleveringer av hhv. leiligheter, garasjeanlegg og øvrige fellesarealer.

Mangelskrav

M205s mangelskrav relaterer seg i hovedsak til følgende forhold:

- Det fremstår nå som ubestridt at bygget er utsatt for uakseptable skjevsetninger/tilting, som igjen påfører bygget store sprekkdannelser. Dette innebærer at brannskiller er brutt og at konstruksjon skades som følge av utilsiktede laster. Det er påvist sprekkdannelser på både øst- og vestsiden langs hele bygget.

M205 anfører at setningsskadene skyldes forhold som KS i henhold til kontrakten bærer risikoen for, herunder prosjektering og utførelse i strid med kontraktens forutsetninger.

Setningsproblematikken skulle vært unngått gjennom adekvate undersøkelser av grunnforholdene, tilstrekkelig prosjektering som tok høyde for de faktiske forhold (grunnforhold og laster), utgraving i henhold til en tilfredsstillende prosjektert løsning, tilbakefylling med lette masser samt ved å unngå at tilbyggene delvis hviler på eksisterende bygg. KS har risikoen for å ivareta alle disse tiltakene i sitt kontraktsforhold med M205.

I den grad det er feil med prosjekteringen er KS avskåret fra å kreve sine merkostnader dekket av M205, jf. kontraktens bestemmelser om risikooverføring.

KS har vært kjent med setningsskadene siden høsten 2013 uten å iverksette setningsreducerende tiltak. Dette på tross av at KS selv har oppfattet at dette er bestilt av

byggherren, jf. stevningens pkt. 4.52, og krever tilleggsvederlag for arbeid med refundamentering. M205 krever at KS stabiliserer bygget og utbedrer setningssskadene, jf. NS 3431 pkt. 37.2.

KS' unnlattelse av å avhjelpe setningsutviklingen på tross av at forholdet beviselig har påført bygget store skader helt siden høsten 2013, er å anse som forsettlig eller grovt uaktsom. Ved siden av å gi M205 et krav på utbedring/erstatning for utbedringskostnader, er forholdet dermed erstatningsbetingende iht. NS 3431 pkt. 37.6 og generelle erstatningsrettslige prinsipper. M205 krever erstattet alle kostnader pådratt som følge av setningssskadene. Kostnadene omfatter bl.a. setningsmålinger, rapporter som påviser skader og årsaksforhold, koordinering av ulike aktører, herunder utflytting av beboere pga. setningssskadene.

- M205 anfører at garasjeanlegget er mangelfullt ved at bunnplaten er feildimensjonert bl.a. med hensyn til tykkelse, armering samt mangler forutsatt drenering og kapillærbrytende sjikt. Videre er knevegg i akse A mot parkeringskjelleren mangelfullt armert, slik at konstruksjonen ikke har tilstrekkelig stivhet og stabilitet. M205 krever derfor at KS etabler bunnplaten på nytt med korrekt tykkelse, armering og underliggende drenering, samt forsterker knevegg, jf. NS 3431 pkt. 37.2. Subsidiært krever M205 prisavslag iht. NS 3431 pkt. 37.5.

KS' rådgivere har foreslått å etablere et belegg over eksisterende bunnplate. Dette er likevel heller ikke gjort på tross av den lange tiden som er gått. Tiltaket vil samtidig ikke reparere overnevnte mangler ved bunnplaten, og innebærer uansett ikke leveranse iht. kontrakt. KS har heller ikke gjort noe nytt forsøk på å frembringe midlertidig brukstillatelse for garasjeanlegget siden søknaden om dette ble avslått i 2014.

Unnlattelsen av å gjennomføre tiltak over hodet, til tross for anbefalinger fra sine egne rådgivere, er å anse som forsettlig eller grovt uaktsomt. Forholdet er også derfor erstatningsbetingende iht. NS 3431 pkt. 37.6 og generelle erstatningsrettslige prinsipper. M205 krever erstattet alle kostnader pådratt som følge av manglene ved garasjeanlegget.

- Det foreligger videre en rekke feil og mangler ved fasade, yttertak, utomhusarbeider, VVS, elektro, arkitektfaglige feil og en rekke andre mangler, jf. oppramsingen av de ulike mangelskravene i egen oversikt fra M205 revidert 9. mars 2018 (Bilag 1419). I tillegg til dette er det også påvist en rekke mangler ved overtakelse, ettårsbefaring og treårsbefaring som enda ikke er utbedret fra KS. Videre er flere av kontraktens beskrevne ytelser enda ikke levert. KS har heller ikke evnet å dokumentere den faktiske utførelsen i prosjektet. For disse manglene krever M205 dekket kostnader til utbedring, jf. NS 3431 pkt. 37.4, subsidiært prisavslag jf. NS 3431 pkt. 37.5. For krav vedr. forskriftskrav til tilgjengelighet kreves prinsipalt utbedring, da KS i all hovedsak har erkjent at disse avvikene må utbedres, som ledd i å oppnå ferdigattest.
- M205 gjør gjeldende at samtlige anførte feil og mangler er i strid med kontraktens spesifikasjoner, kvalitetskrav, gjeldende forskriftskrav og krav til alminnelig god håndverksmessig utførelse. M205 anfører at arten og det store omfanget av feil og mangler synliggjør en vesentlig faglig svikt, og dermed beror på grovt uaktsomme forhold hos KS. Feil og mangler ville i alle høve vært unngått dersom KS hadde hatt et forsvarlig system for kvalitetssikring under prosjektering, utførelse og etterkontroll.

Øvrig

- Som følge av de omfattende forsinkelsene og manglene ved KS' leveranse og prosjektstyring har beboerne i M205 måttet innhente fagkyndig bistand i langt større omfang enn forutsatt ved kontraktsinngåelsen. Bistanden omfatter en rekke befaringer, vurderinger og rapporter for å påvise manglene. Behovet for bistand har blitt så stort fordi KS har inntatt en benektende holdning til selv åpenbare feil og mangler, samt at KS ikke har evnet/villet dokumentere hva som faktisk er levert. Som følge av påviste brudd på en rekke forskriftskrav har M205 også blitt påført store utgifter til uavhengig kontroll.

4. BEVIS SOM VIL FØRES

- Fremlagte dokumentbevis.
- Partsforklaring fra Oddbjørn Hansen, styreleder i M205, som vil forklare seg om bakgrunnen for prosjektet samt prosjektgjennomføringen.
- Vitneforklaringer fra:

Byggherren

1. Steinar Bratlie fra Ingeniørkonsult AS vil forklare seg om byggherrens forutsetninger for prosjektet, prosjektgjennomføringen, avvik og mangler mv.
2. Mats Bjørklund, Frogner Arkitektkontor ANS, vil uttale seg om prosjektforutsetningene og omstendighetene rundt KS' kontrahering av arkitekt.
3. Jostein Tysild, tidligere beboerkoordinator for M205, vil forklare seg om prosjektgjennomføringen frem til 2013.
4. Marius Lysø, tidligere HMS-koordinator for M205, vil forklare seg om prosjektgjennomføringen fra 2013.
5. Gunnar Åker, byggherrerepresentant fra Rambøll AS under deler av prosjektperioden, vil forklare seg om prosjektgjennomføringen.
6. Ellen Lange, styremedlem i M205, vil forklare seg om prosjektgjennomføringen.
7. Ram Gupta, tidl. styremedlem i M205, vil forklare seg om prosjektgjennomføringen.
8. Jonny Pedersen, beboer i Maridalsveien 205 gjennom hele byggeprosjektet, vil forklare seg om prosjektgjennomføringen.

Følgende personer kalles inn som vitner fra KS for å forklare seg om gjennomføringen av prosjektet, endringskrav og oppfølging av avvik/mangler:

9. Finn Harald Ellingsen, tidligere prosjektleder.
10. Harald Lauland Madsen (tidl. Knudsen), tidligere prosjektleder.
11. Erik Blegen, tidligere prosjektleder.
12. Ivar Andersen, tidligere prosjektleder.

13. Jan-Otto Snorheim, tidligere prosjektleder.
14. Paul Solbakken, tidligere prosjektleder.
15. Ole Herlofsen, tidligere prosjektleder.
16. Øyvind Andreassen, tidligere prosjektleder.
17. Odd-Egil Djøseland, prosjektleder.
18. Stig Furulund, tidligere formann.
19. John Arild Nilsen, anleggsleder.
20. Rune Øivind Eriksen, formann.
21. Torstein Hus, tidligere formann/bas.
22. Roar Eriksen, serviceleder.
23. Erik Aamodt, tidligere HMS-leder og beboerkoordinator.
24. Steinar Bjercke, B-Consult AS, prosjekteringsleder.
25. Jan Hestås, tidligere konserndirektør i Kruse Smith AS.
26. Sissel Leire, Styreleder i Kruse Smith AS.

Uavhengig kontroll

27. Pål Haavengen, COWI AS, vil forklare seg om den uavhengige kontrollen på VVS.
28. Harald Swendsen, tidl. ansatt i OPAK AS, vil forklare seg om uavhengig kontroll på prosjektering og utførelse på bygningsmessige arbeider.
29. Arne Løvberg, OPAK AS, vil forklare seg om uavhengig kontroll på prosjektering og utførelse på bygningsmessige arbeider.

Tredjepartskontrollører

30. Jørgen Stene, Rambøll AS, vil forklare seg om geo- og konstruksjonstekniske spørsmål.
31. Christian Magnusson, Rambøll AS, vil forklare seg om avvik relatert til lydkrav
32. Jarle Erland Herstad, Kiwa Teknologisk Institutt, vil forklare seg om mangler ved dekket i parkeringskjelleren og badegulvene.
33. Lars Enander, Sweco AS, vil forklare seg om avvik på overvann og drenering.
34. Jan Kenneth Øksenvåg, Omega Holtan AS, vil forklare seg om elektrotekniske avvik.
35. Ragnar Holtan, Omega Holtan AS, vil forklare seg om elektrotekniske avvik.

Øvrige vitner

36. Kjersti Stensrud, geoteknisk prosjekterende (RIG) fra Sweco AS, vil forklare seg om den geotekniske prosjekteringen i prosjektet.
37. Jan Martin Brodin, Brodin AS Blikkenslagermestere vil uttale seg om utbedringsbehov på tak
38. Kristian Bosness, tidl. ansatt i Stener Sørensen AS, vil forklare seg vedr oppdraget som RIB i prosjektet.

Det er aktuelt å føre ytterligere to beboere som vitner, men det er foreløpig ikke klart hvem som evt. vil bli ført. Flere vitner vil bli frafalt.

Steinar Bratlie er formelt sett vitne. Det forutsettes at han får anledning til å være tilstede under hele hovedforhandlingen, jf. tvisteloven § 24-6 annet ledd.

M205 vil føre flere sakkyndige vitner, som bes om å få følge deler av hovedforhandlingen, jf. tvisteloven § 25-6.

Sluttinnlegget er formidlet elektronisk til voldgiftsretten og saksøker gjennom avtalt datarom. I tillegg er prosesskrivet oversendt uten bilag per e-post til voldgiftsretten og saksøker.

Oslo, 9. mars 2018

Advokatfirma DLA Piper Norway DA



for Are Hunskaar

Advokat

are.hunskaar@dlapiper.com