

Om uklarhet i konkurransegrunnlag og tilbudsdokumenter

*I hvilke tilfeller må den som har utformet et
uklart dokument i en anbudskonkurranse om et
bygge- og anleggsprosjekt tåle at mottakerens
forståelse legges til grunn for avtaletolkningen?*

Kandidatnummer:

145

Antall ord:

14 044



JUS399 Masteroppgave

Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

1. juni 2015

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	2
1 Innledning	5
1.1 Tema og problemstilling.....	5
1.2 Juridisk metode.....	7
1.2.1 Entrepriseretten	7
1.2.2 Reglene om offentlige anskaffelser.....	8
1.2.3 Juridisk teori om avhandlingens tema spesielt.....	8
1.3 Forutsetninger.....	9
1.3.1 Entreprisemodeller	9
1.3.2 Offentlige anskaffelser	9
1.3.3 Anskaffelsesprosedyrer	10
1.3.4 Standard prosessbeskrivelser.....	10
1.3.4.1 Innledning	10
1.3.4.2 Prosessbeskrivelser for byggekontrakter	10
1.3.4.3 Prosessbeskrivelser for anleggskontrakter.....	13
1.4 Definisjoner	14
2 Tolkning av entrepriseavtaler og forhandlingsbegrensninger i anbudskonkurransen.....	16
2.1 Innledning.....	16
2.2 Tolkning av bygge- og anleggsavtaler.....	16
2.2.1 Objektiv tolkning.....	16
2.2.2 Lojalitetsprinsippet.....	18
2.3 Forhandlingsbegrensninger i anbudskonkurranser.....	19
2.4 Forholdet mellom de privatrettslige og de offentligrettslige reglene	20
3 Uklarhet i konkurransegrunnlaget.....	21
3.1 Innledning.....	21
3.2 Høyesterett om uklarhet i konkurransegrunnlaget – feil i konkurransegrunnlaget er byggherrens risiko	21
3.2.1 Byggholt-dommen, Rt. 2007 s. 1489	21
3.2.1.1 Om saksforholdet.....	21
3.2.1.2 Høyesteretts rettsanvendelse og merknader til dommen	22
3.2.2 Mika-dommen, Rt. 2012 s. 1729.....	24

3.2.2.1	Om saksforholdet.....	24
3.2.2.2	Høyesteretts rettsanvendelse.....	24
3.2.2.3	Vurdering av om konkurransegrunnlaget kunne tolkes antitetisk og Høyesteretts krav om at uklarheten som Mika viste til måtte komme klarere frem	26
3.2.2.4	Vurdering av dommen i juridisk teori	27
3.2.3	Oppsummering av gjeldende rett	28
3.3	Typetilfeller hvor det oppstår uklarhet i konkurransegrunnlaget	29
3.3.1	Innledning.....	29
3.3.2	Konkurransegrunnlagets generelle del oppstiller krav som ikke er gjentatt i prisbærende post.....	29
3.3.3	Andre deler av konkurransegrunnlaget oppstiller krav som ikke er gjentatt i prisbærende post.....	32
3.3.4	Prisbærende post utelatt eller feil post oppgitt for nødvendige arbeider.....	33
3.3.5	Bekrivelsen endret sammenlignet med standard beskrivelse	35
3.3.6	Utforming av egne postbeskrivelser.....	35
3.3.7	Konkurransegrunnlagets kompleksitet.....	36
3.4	Har entreprenøren varslingsplikt når han oppdager en feil eller uklarheter i konkurransegrunnlaget?	37
3.4.1	Innledning.....	37
3.4.2	Høyesterett om aktivitetsplikten.....	38
3.4.3	Lojalitetsplikten tilsier at entreprenøren skal varsle	39
3.4.4	Konkurransesituasjonen tilsier at entreprenøren ikke har varslingsplikt	40
3.4.5	Konklusjon	42
4	Uklarhet i tilbudet	44
4.1	Innledning.....	44
4.2	Veidekke-dommen – feil i tilbudet er entreprenørens risiko.....	44
4.3	Typetilfeller hvor det oppstår uklarhet i tilbudet.....	46
4.3.1	Innledning.....	46
4.3.2	Summeringsfeil	46
4.3.3	Betydningen av at tvetydigheten enten skyldes summeringsfeil eller feilskrift.	47
4.3.4	Tilbudet omfatter poster som ikke er bestilt.....	48
4.3.5	Enhetspris for feil målenhet eller enhet.....	48
4.3.6	Manglende pris eller pris satt til kr. 1,-	49

4.3.7	Entreprenøren har unnlatt å prise hele kapitler eller større deler av de prisbærende postene	50
5	Avslutning	52
	Litteraturliste	53
	Vedlegg 1	54

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Tema for avhandlingen er tolkning av bygge- og anleggskontrakter som er inngått etter anbudskonkurranse, jf. lov og forskrift om offentlige anskaffelser (hhv. LOA og FOA). Det sentrale i avhandlingen er å behandle problemene med tolking av uklare konkurransegrunnlag eller uklare tilbud. Veidekke-, Byggholt- og Mika-dommene er særlig sentrale rettskilder,¹ og temaet for avhandlingen er aktuelt på grunn av rettsutviklingen som har skjedd i disse.

I avtalene som anskaffelsesregelverket regulerer er det et offentlig organ som er byggherre og anbudsinnyder, mens en privat part er entreprenør og anbudstilbyder.² Hovedregelen er at byggherren skal holde anbudskonkurranse før bygge- og anleggskontrakter blir inngått. Kort fortalt blir konkurransen gjennomført ved at konkurransegrunnlaget som beskriver prosjektet blir publisert for potensielle entreprenører. Deretter inngir interesserte entreprenører tilbud basert på konkurransegrunnlaget. På bakgrunn av tildelingskriterier beskrevet i konkurransegrunnlaget blir det beste tilbudet antatt. Endelig inngår partene en avtale som består av konkurransegrunnlaget og tilbudet.³ Før avtaleslutning er det få muligheter for kommunikasjon og forhandling mellom partene, sammenlignet med avtaler som ikke reguleres av anskaffelsesreglene. Det samme gjelder forhandlingsmulighetene etter avsluttet konkurranse.⁴ Konkurransegrunnlaget og tilbudet må derfor være klart og entydig for at partene skal kunne forutse hva de skal yte i gjennomføringsfasen.

I tilfeller hvor det oppstår tvist om tolkningen av avtalen, vil tolkningsresultatet avgjøre om en bestemt prosess i prosjektet er inntatt i den opprinnelige avtalen, eller om entreprenøren har krav på tilleggsbetaling og/eller fristutsettelse for å utføre det aktuelle arbeidet. Når uklarhet er årsaken til at spørsmålet oppstår, er utgangspunktet at byggherren bærer risikoen for feil eller tvetydigheter i konkurransegrunnlaget, mens entreprenøren bærer risikoen for feil

¹ Rt. 2003 s. 1531; Rt. 2007 s. 1489; Rt. 2012 s. 1729.

² Se FOA § 1-2.

³ Se FOA kap. 17 og 18.

⁴ Nærmere om dette i kap. 2.3.

eller tvetydigheter i tilbudet, jf. Veidekke-, Byggholt- og Mika-dommene.⁵ Den samme risikofordelingen kan utledes fra «anskaffelsesregelverkets system», herunder særlig kravet til gjennomsiktighet og forutberegnelighet i LOA § 5.⁶ Det er dette utgangspunktet og eventuelle unntak som er kjernen i avhandlingen.

Problemstillingen er: Når må den som har utformet det uklare dokumentet tåle at mottakerens forståelse legges til grunn for avtaletolkningen?

Sagt på en annen måte: I hvilke tilfeller kan mottakeren av det uklare dokumentet påberope uklarheten til sin fordel etter at avtalen er inngått, og i hvilke tilfeller skal avsenderens forståelse legges til grunn? Problemstillingen er motivert av Mika-dommen,⁷ hvor det ble uttalt at hver minste uklarhet i konkurransegrunnlaget ikke kan påberopes til entreprenørens fordel. Uttalelsen skjerper partenes lojalitet- og aktsomhetsplikt under anbudskonkurransen, sammenlignet med en regel hvor enhver uklarhet gir krav på tilleggsfrist eller -vederlag. Formålet med avhandlingen er å fastsette terskelen for når man kan påberope uklarheter, og hvilken grad av aktsomhet hver av partene må utvise under anbudskonkurransen for å ha sine krav i behold.

Problemstillingen er aktuell fordi en avtaletolkning kan ha vesentlig økonomisk betydning for partene i praksis. Videre har Forenklingsutvalget nylig avgitt sin utredning om endringer i anskaffelsesregelverket, mens Høyesterett har avgjort Fjord1-dommen. NOU 2014:4⁸ og Rt. 2014 s. 866 er altså nye rettskilder som aktualiserer spørsmålet.

I resten av innledningen blir juridisk metode og forutsetninger for oppgaven presisert. Grunnleggende regler for temaet er presentert i kapittel 2. Deretter er avhandlingen strukturert etter rekkefølgen for partenes bidrag til avtalen i kontraheringsfasen. I kapittel 3 blir uklarheter i konkurransegrunnlaget behandlet, mens uklarheter i tilbudet blir behandlet i kapittel 4. I kapittel 3 og 4 blir aktuell Høyesterettspraksis presentert og analysert, før slutningene som blir trukket fra dommene anvendes på tilgrensende typetilfeller hvor uklarhet oppstår.

⁵ Rt. 2003 s. 1531; Rt. 2007 s. 1489; Rt. 2012 s. 1729.

⁶ Morten Goller, *Anskaffelsesrett i et nøtteskall*, Oslo 2014 s. 108.

⁷ Rt. 2012 s. 1729.

⁸ NOU 2014:4 «Enklere regler - bedre anskaffelser. Forenkling av det norske anskaffelsesregelverket».

1.2 Juridisk metode

1.2.1 Entrepriseretten

Norsk Standards standardavtaler (NS-avtaler) bygger på en bestemt risikofordeling og et bestemt system. Standardene er på mange punkter uttrykk for den deklatoriske bakgrunnsretten, noe som demper behovet for lovregulering.⁹ Disse er dermed sentrale rettskilder innen entrepriseretten. Det er utgitt omfattende kommentarutgaver til standardene som også er viktige kilder.

Entrepriseretten har blitt omtalt som et rettsområde preget av «rettskildenød»¹⁰ eller «fattig på rettskilder».¹¹ Tradisjonelt er entrepriseretten lite behandlet i rettspraksis. Årsaken til dette er at de tidligere standardkontraktene bestemte voldgift som tvisteløsning.¹² Etter blant annet NS 8405, som er en nyere standard for alminnelige kontraktsbestemmelser for bygge- og anleggsarbeider, er imidlertid ordinær rettergang hovedregelen for tvister under 100 G, jf. pkt. 43.3 (1).¹³ På grunn av dette er rettsavgjørelser for de alminnelige domstolene økende, selv om voldgift også avtales i dag. Ordinær rettergang kunne for øvrig bli avtalt selv når de tidligere standardene ble anvendt. Derfor finnes det rettsavgjørelser om entrepriseretten, inkludert høyesterettsavgjørelser, som er viktige rettskilder. «Rettskildenød» er dermed ikke lenger en passende beskrivelse for entrepriseretten.

Man har hatt et skille mellom entrepriseprosjekter på land og offshore. I noen mer kompliserte anleggsprosjekter har blant annet Jernbaneverket anvendt standarder som er regnet som offshore-kontrakter (Norsk Fabrikasjonskontrakt eller Norsk Totalkontrakt) for prosjekter på land.¹⁴ Skillet er derfor mindre fremtredende enn før. Offshore-kontraktene vil ikke være sentrale for denne oppgaven, men er altså en del av det totale rettskildebildet for entrepriseretten.

⁹ Knag, Alf Johan, «Hvordan skrive kontrakt? En sann historie om ønsketenkning, ukyndighet og annen konfliktskapende virksomhet» i *På rett grunn. Festskrift for Norsk Forening for Bygge- og Entrepriserett*, Oslo 2010 s. 85-110 (s. 99) med videre henvisning til Tore Sandvik, *Kommentar til NS 3401*, Oslo 1977 s. 24.

¹⁰ Helge Morten Svarva og Viggo Hagstrøm, «Kontraktsomlegging i entrepriseforhold», *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 1999 s. 814-830 (s. 815).

¹¹ Viggo Hagstrøm og Herman Bruserud, *Entrepriseretten*, Oslo 2014 s. 28.

¹² *ibid.* s. 28

¹³ NS 8405: 2008

¹⁴ Et eksempel er byggingen av Follobanen. Se <http://www.jernbaneverket.no/follobanen>

Byggebransjens Faglig Juridiske Råd (BFJR) uttaler seg om tvister eller enkelte parters rettslige stilling på henvendelse fra aktører i bransjen.¹⁵ Rettskildemessig kan uttalelsenes argumentasjonsverdi sammenlignes med det som i rettskildelæren betegnes som andre myndigheters praksis og privates praksis.¹⁶ Avgjørelser og uttalelser fra rådet blir brukt som illustrasjon på praktiske problemstillinger i kapittel 3.3 og 4.3.

1.2.2 Reglene om offentlige anskaffelser

Reglene om offentlige anskaffelser er lov- og forskriftsfestede, jf. LOA og FOA. Disse regulerer kontraheringsfasen¹⁷ og er sentrale for avhandlingen. Forenklingsutvalgets utredning i NOU 2014:4 om forenkling av det norske anskaffelsesregelverket er også relevant.

Klagenemnda for offentlige anskaffelser (KOFA) er et statlig organ som behandler klager på praktiseringen av LOA og FOA. Nemnda er sammensatt av fagpersoner med juridisk kompetanse.¹⁸ Uttalelsenes argumentasjonsverdi illustreres av at domstolene jevnlig henviser til dem i sine avgjørelser,¹⁹ og kan rettskildemessig sammenlignes med BFJR. KOFA-praksis blir brukt som illustrasjon på praktiske problemstillinger i kapittel 4.3.

1.2.3 Juridisk teori om avhandlingens tema spesielt

Viggo Hagstrøm og Kai Krüger har sammen med andre teoretikere og advokater skrevet omfattende artikler om entrepriseretten og sammenhengen med reglene om offentlige anskaffelser. Krügers artikkel fra 2012²⁰ og Lasse Simonsens artikkel om Mika-dommen²¹ blir behandlet nærmere i kapittel 3. Roald Hopsnes har skrevet om en eventuell plikt for entreprenøren til å varsle om uklarheter som oppdages under anbudskonkurransen, og denne artikkelen vil bli kommentert nærmere i kapittel 3.4.²²

¹⁵ Nettsidene til BFJR, se litteraturlisten.

¹⁶ Torstein Eckhoff, *Rettskildelære*, 5. utgave, Oslo 2001 kap. 9 og 10.

¹⁷ Jf. FOA §§ 1-2 og 1-3 (1). Unntak følger av § 1-3 (2) og (3).

¹⁸ Nettsidene til KOFA, se litteraturlisten.

¹⁹ Se for eksempel Byggholt-dommen.

²⁰ Kai Krüger, «Klarhetskravet ved anbud i bygg- og anleggsentrepriser (BA)», *Tidsskrift for forretningsjus*, 2012, 247-263.

²¹ Lasse Simonsen, «Mikadommen. Tolkning av anbudgrunnlag utarbeidet av Vegvesenet med grunnlag i Prosesskode 1 (Håndbok 025) – Rt. 2012 s. 1729», *Nytt i privatretten* 2013 nr. 2 s. 12-16.

²² Roald Hopsnes, «Lojalitetsbetraktninger ved tolkning av avtaler inngått etter anskaffelsesforskriften» i *Undring og erkjennelse. Festskrift til Jan Fridthjof Bernt. 70 år*, Bergen 2013 s. 221-234.

1.3 Forutsetninger

1.3.1 Entreprisemodeller

Bygge- og anleggskontrakter er i FOA § 4-1 definert som «kontrakt som omhandler enten utførelse, eller både utførelse og planlegging, av arbeider i forbindelse med aktiviteter som er angitt i vedlegg 1 (liste over forskjellige former for bygge- og anleggsarbeid) eller et bygge- og anleggsarbeid, eller utførelse på en hvilken som helst måte av et bygg og anlegg som oppfyller de krav som er satt av den offentlige oppdragsgiver...» Definisjonen omfatter både utførelsesentrepriser, jf. NS 8405 pkt. 1, og totalentrepriser, jf. Protokoll til NS 8407 i «Innledende om standarden». Offentlig Privat Samarbeid og samspillskontrakter er eksempler på andre entreprisemodeller for bygge- og anleggskontrakter. Det vil rekke for langt å gå inn på alle. Forutsetningen i avhandlingen er at partene har avtalt utførelsesentreprise etter NS 8405. Dette er gjort for å ha en grunnleggende ansvarsfordeling å forholde seg til.

I en utførelsesentreprise er det byggherren som står for hele eller det vesentligste av prosjekteringen, mens entreprenøren står for utførelsen.²³ Dette skiller seg for eksempel fra totalentreprisene etter NS 8407, hvor entreprenøren også står for det vesentligste av prosjekteringen.²⁴ Begrunnelsen for prioriteringen er at utførelsesentreprisene best illustrerer fordelingen av risikoen for henholdsvis konkurransegrunnlaget og tilbudet.

1.3.2 Offentlige anskaffelser

Etter at den offentlige oppdragsgiveren har valgt utførelsesentreprise som modell for bygge- og anleggsprosjektet, må oppdragsgiveren velge konkurranseform og videre fremgangsmåte for anskaffelsen i tråd med reglene om offentlige anskaffelser, jf. FOA § 1-3 jf. § 1-2.

Verdien på det planlagte bygge- eller anleggsprosjektet er styrende for hvilken anskaffelsesprosedyre man må følge. Først må man avgjøre om FOA del II eller del III regulerer forholdet sammen med de alminnelige bestemmelsene i del I.²⁵ Dette har blant annet betydning for om anskaffelsen skal kunngjøres nasjonalt i databasen for offentlig innkjøp

²³ Sammenlign NS 8405 pkt. 1 med pkt. 13.1.

²⁴ Se NS 8407 pkt. 16.1.

²⁵ I tilfeller hvor kontrakten har en anslått verdi under kr. 500.000 eks. mva, gjelder bare FOA del I, jf. FOA § 2-1 (2) sammenholdt med § 2-1 (1).

(DOFFIN), eller internasjonalt i både DOFFIN og Tenders Electronic Daily (TED).²⁶ Anskaffelsene med høyere verdi enn terskelverdien fastsatt i FOA § 2-2 (1) reguleres av FOA del III.²⁷

1.3.3 Anskaffelsesprosedyrer

Anskaffelsesprosessen kan gjennomføres enten som åpen eller lukket anbudskonkurranse uten forhandling, eller som åpen eller lukket konkurranse med forhandling.²⁸ I del III-anskaffelser kan man anvende konkurransepreget dialog på nærmere vilkår.²⁹ Hovedregelen er at man avholder åpen anbudskonkurranse uten forhandling.³⁰ Dette er anskaffelsesprosedyren som begrenser kommunikasjonsadgangen mellom partene i størst grad.³¹ Problemene med uklare konkurransegrunnlag og tilbud forekommer dermed oftere i disse tilfellene enn når man anvender en annen anskaffelsesprosedyre. Forutsetningen i det følgende er derfor at avtalen er inngått etter åpen anbudskonkurranse uten forhandling.

1.3.4 Standard prosessbeskrivelser

1.3.4.1 Innledning

Det er utviklet standarder for beskrivelse av konkurransegrunnlaget i et bygge- og anleggsprosjekt.. Enkelte standarder legger opp til at arbeidsprosessene skal beskrives konkret. For beskrivelse av ulike arbeidsprosesser angir standardene ulike koder. Standardbeskrivelsene som medtas i konkurransegrunnlaget utgjør prispåbærende poster som entreprenøren skal prise i tilbudet. De standardbeskrivelsene som blir behandlet i kapittel 3 og 4 blir kort presentert her.

1.3.4.2 Prosessbeskrivelser for byggekontrakter

En hyppig anvendt standard for beskrivelser av prispåbærende poster i byggekontrakter er NS 3420. Standarden er «et komplett system for beskrivelse og kalkulasjon av bygge- og

²⁶ Se hhv. FOA § 9-1 og § 18-1.

²⁷ For bygge- og anleggskontrakter er terskelverdien 39 MNOK eks. mva.

²⁸ Jf. FOA § 5-1 (del II) eller § 14-1 (del III).

²⁹ Jf. FOA § 14-1 (2).

³⁰ Jf. FOA § 5-1 og § 14-1 (1).

³¹ Sammenlign FOA §§ 12-1 og 21-1 med §§ 11-8 (2) og 20-11 (4). Reglene om konkurransepreget dialog følger av §§ 20-8 og 20-9.

anleggsarbeider, inkludert tekniske installasjoner. Foruten å være et beskrivelses- og kalkulasjonssystem inneholder standarden krav til materialer og utførelse, ofte i form av henvisning til mer spesialiserte standarder». Og videre: «Til grunn for systemet ligger kodede postgrunnlag som ferdig utfylt danner postene i beskrivelsen og gir en detaljert spesifisering av de arbeider som skal utføres. Standarden inneholder også regler for hva prisene skal inkludere og hvordan mengden av de enkelte arbeidene skal avregnes.»³² Hensikten med å anvende et slikt verktøy er å beskrive og inkludere alle planlagte arbeider i konkurransegrunnlaget, slik at entreprenøren kan prise prosjektet på et forsvarlig grunnlag uten kontakt med byggherren.

Dette støttes av NS 3450 som er en standard for redigering og innhold av konkurransegrunnlag for bygge- og anleggskontrakter. Etter punkt 4 om krav til prosjektdokumentene skal dokumentene «være klare og uttømmende slik at de kan legges til grunn for en fullstendig avtale. De skal gi alle nødvendige opplysninger om prosjektet for å kunne forhåndsberegne kostnader og ressurser for de enkelte delene av prosjektet.» Konkurransgrunnlaget skal dermed beskrive alle arbeider som byggherren ønsker utført.

Anskaffelsesforskriften § 21-2 bestemmer at poster som ikke er priset i tilbudet i bygge- og anleggskontrakter skal anses innkalkulert i andre poster. Alle postene behøver derfor ikke egen pris for at tilbudet skal være i overensstemmelse med konkurransegrunnlaget. Dette skaper enkelte problemer, som vi kommer tilbake til i kapittel 4.

Hver post har en tilhørende standard kode. Betydningen av kodingen til de enkelte beskrivelsestekstene var tema i BFJR-sak 627 (2015).³³ Kodingen «har til hensikt å klargjøre hvilke krav til utførelse som kan stilles, nettopp for å unngå divergerende oppfatninger og tvilstilfeller. En konsekvent bruk av systemet vil derfor (...) føre til større sikkerhet for alle parter i byggeprosessen, og mindre grunnlag for tvister.» Rådet uttalte samtidig at avvik fra standardens koding i konkurransegrunnlaget kan tillates, så lenge avviket fremgår klart av den tilhørende beskrivelsen.

³² Dette følger av Norsk Standards beskrivelse av NS 3420 på <http://www.standard.no/nettbutikk/ns-3420/> (april 2015)

³³ Nærmere om saken i kap. 3.3.5.

Til illustrasjon er utdrag fra NS 3420 – N (2012) Mur- og Flisarbeider vedlagt.³⁴

³⁴ Se vedlegg 1.

1.3.4.3 Prosessbeskrivelser for anleggskontrakter

I anleggskontrakter som er inngått etter anbudskonkurranse med Vegvesenet som byggherre, er deler av Vegvesenets Håndbokserie vanligvis oppgitt som vedlegg til konkurransegrunnlaget. Håndbokserien består av beskrivelser av ulike prosesser som kan være aktuelle i et anleggsprosjekt, slik som NS 3420 for byggekontrakter. I Mika-dommen som blir omtalt nærmere i kapittel 3, ble Vegvesenets Prosesskode 1 (Håndbok 025) fra 1994 brukt til detaljbeskrivelser i avtalen.³⁵ Derfor blir denne presentert her.

Beskrivelsene i Håndboken er sortert slik at beslektede prosesser er samlet under ulike hovedprosesser, nummerert fra 0 til 9. Hovedprosessene er inndelt i ulike underprosesser som er angitt ved at et siffer er tilføyd hovedprosessnummeret. For eksempel betyr kode 71 at den tilhørende beskrivelsen sorterer under hovedprosess 7, underprosess 1.

Håndboken er videre inndelt i ulike nivåer. Antall siffer som er tilføyd koden for hoved- og underprosess bestemmer hvilket nivå den tilhørende beskrivelsen er på. Koder med mange siffer tilhører beskrivelser på lavere nivå enn koder med få siffer. Beskrivelser på lavt nivå er mer detaljert enn beskrivelser på høyt nivå. Kode 71.11 er dermed på lavere nivå og tilhører en mer detaljert beskrivelse enn kode 71.1, selv om begge beskriver den samme hoved- og underprosessen.³⁶

Hvis en beskrivelse på lavt nivå er inntatt i konkurransegrunnlaget som en prisbærende post, er entreprenøren forpliktet til å utføre krav som fremgår av Håndbokens beskrivelser på høyere nivå for den samme hoved- og underprosessen.³⁷ Forutsetningen er at Håndboken er oppgitt som vedlegg til avtalen og at beskrivelsene på lavere nivå ikke strider med beskrivelsene på høyere nivå. Det er ikke krav om at den prisbærende posten i konkurransegrunnlaget eksplisitt henviser til eller gjengir beskrivelsen på høyere nivå. Entreprenøren må dermed innkalkulere krav som fremgår av beskrivelsene på høyere nivå i Håndboken, selv om det bare er beskrivelsene på lavere nivå som er oppgitt i konkurransegrunnlaget.

³⁵ Någjeldende versjon av Håndboken finnes på <http://www.vegvesen.no/Sok?query=r761&sorting=rank>

³⁶ Statens Vegvesen *Prosesskode 1 Standard beskrivelsestekster for vegkontrakter (Håndbok 025)*, 2012 s. 7

³⁷ *Vegvesenets Prosesskode 1 (Håndbok 025)*, 1994 s. 8.

Dette innebærer for eksempel at hvis post 71.11 er gjengitt i kapitlet om prisbærende poster i konkurransegrunnlaget, så skal krav som fremgår av beskrivelsen som tilhører kode 71.1 i Håndboken bli priset i tilbudet.³⁸

Kodene i NS-systemet har dermed en annen funksjon enn systemet med nivåkoding i Håndboken. Avvik fra kodebeskrivelsene i en NS-standard må fremgå klart av beskrivelsen i konkurransegrunnlaget for å ha virkning. Hvis Håndboken er anvendt i konkurransegrunnlaget, må imidlertid entreprenøren ta høyde for at noe mer enn det som direkte fremgår av beskrivelsen i de prisbærende postene inngår i avtalen. Det betyr igjen at den som priser en anleggskontrakt der konkurransegrunnlaget opplyser at håndboken er lagt til grunn har risikoen for å kunne bruke håndboken og kjenne forutsetningene i den.

1.4 Definisjoner

Nedenfor følger enkelte presiseringer av begreper som vil være viktige for forståelsen av avhandlingen. Noen er allerede brukt.

Agreed document: En standardavtale som er utformet uten tilknytning til et bestemt prosjekt eller et konkret tilfelle.

Anbyder/tilbyder/entreprenør/leverandør: deltaker i anbudskonkurransen. Den som bygger/utfører prosjektet i gjennomføringsfasen. Denne parten bærer risikoen for uklarheter i tilbudet.

Anbudsinnbyder/byggherre/oppdragsgiver: Den som bestiller leveransen/prosjektet. Denne parten bærer risikoen for uklarheter i konkurransegrunnlaget.

Avtalen: Alle dokumentene partene har blitt enige om at skal utgjøre kontrakten.³⁹

Gjennomføringsfasen: Perioden fra avtalen ble inngått til prosjektet er fullført.

Konkurransegrunnlag/anbudsgrunnlag: består av alle prosjektdokumentene. Potensielle leverandører kalkulerer sitt tilbud på bakgrunn av dette. Konkurransegrunnlaget inneholder vanligvis generell prosjektinformasjon, konkurranseregler og kvalifikasjonskrav, alminnelige kontraktsbestemmelser (f. eks. NS 8405), spesielle kontraktsbestemmelser, beskrivelse av hva

³⁸ *ibid* s. 6.

³⁹ Se for eksempel NS 8405 pkt. 3.1.

som skal leveres (f. eks. etter NS 3420), tegninger, samt tilbudsdokumenter som tilbyder skal fylle ut, jf. NS 3450.

Kontraheringsfasen: Perioden fra konkurransegrunnlaget blir kunngjort frem til endelig avtale er inngått.

Kontraktsinngåelse: Når avtalen er bindende. Avtalen er bindende ved signering av kontrakt etter en viss karenperiode etter at meddelelse om kontraktstildeling har skjedd, jf. FOA § 13-3.

Prisbærende poster: Detaljbeskrivelser av enkeltprosesser i prosjektets konkurransegrunnlag som forventes priset i tilbudet og utført av entreprenøren.

Tilbud/anbud: entreprenørens pristilbud, basert på konkurransegrunnlaget.

Tilbudsfrist: Tidfestet grense for når tilbudene senest må være mottatt av oppdragsgiver. Dette er bestemt i konkurransegrunnlaget.

Tilbudsåpning: Tidspunktet når tilbudene blir åpnet av oppdragsgiver. Dette er bestemt i konkurransegrunnlaget.

2 Tolking av entrepriseavtaler og forhandlingsbegrensninger i anbudskonkurransen

2.1 Innledning

I dette kapitlet skal vi se nærmere på reglene som regulerer tolking og inngåelse av bygge- og anleggskontrakter hvor det offentlige er byggherre. Kunnskap om disse er nødvendig for å forstå hva Høyesteretts uttalelser innebærer i kapittel 3 og 4.

2.2 Tolkning av bygge- og anleggsavtaler

2.2.1 Objektiv tolkning

I Fjord1-dommen (dissens 4-1)⁴⁰ oppsummerer Høyesterett rettstilstanden om tolking av entreprisekontrakter som er inngått etter anbudskonkurranse, med henvisning til Mikadommen:

«Etter å ha tatt utgangspunkt i at kontrakter i næring mellom profesjonelle parter som utgangspunkt må fortolkes objektivt, heter det i avsnitt 58:

«Ved anbud, der kontraktsgrunnlaget er utarbeidet av den ene parten alene, er det krav om like konkurransevilkår for tilbyderne. Prinsippet om en objektiv fortolkning av avtaler mellom næringsdrivende får derfor en særlig styrke i entrepriseforhold. For at tilbyderne skal kunne konkurrere på like vilkår, må anbudsgrunnlaget - som danner basis for den senere kontrakten - være klart formulert. Uklarhet må i utgangspunktet gå ut over anbudsinnbyderen, som ensidig utformet det grunnlaget tilbyderen må forholde seg til. Er det - til tross for enkelte uklare punkter - etter en objektiv fortolkning likevel klart hva som er ment, må tilbyderen holde seg til dette.»

⁴⁰ Rt. 2014 s. 866.

I avsnittene 66 og 67 understrekes det så at en ved den objektive fortolkning ikke er henvist til en ren ordfortolkning:

«Endelig viser jeg til [Rt-2010-961](#), der Høyesterett i avsnitt 44 uttaler følgende om tolking av entreprisekontrakter:

'Spørsmålet om hvordan kontraktsforholdet mellom partene skal forstås, må da avgjøres ut fra en objektiv fortolkning av bestemmelsene. Det at bestemmelsene må tolkes objektivt, innebærer imidlertid ikke at de utelukkende skal tolkes ut fra hva en naturlig språklig forståelse av bestemmelsen tilsier. Bestemmelsens ordlyd må blant annet leses i lys av de formål de skal ivareta, og andre reelle hensyn.'

I tilknytning til det siterte finner jeg grunn til særlig å presisere at når det nærmere innhold i konkurransegrunnlaget skal fastlegges, vil også systembetragtninger kunne ha betydning, og det vil kunne være nødvendig å se samtlige kontraktsdokumenter i sammenheng».

Videre understreket retten at man ikke skal vektlegge subjektive momenter i tolkingen. Utgangspunktet om objektiv tolking er også fastslått i juridisk teori⁴¹ og i NOU 2014:4.⁴² Unntak fra det objektive tolkningsprinsipp er bare aktuelt hvis partene er enige om en avvikende forståelse,⁴³ men da vil det neppe oppstå tvist.

Objektiv tolking innebærer å gi ordene den betydning som en alminnelig og rasjonell person rimeligvis gir dem i tilsvarende kontekst.⁴⁴ Ord som har endret mening skal bli forstått slik de ble forstått på avtaletidspunktet.

Prinsippet om objektiv tolking i entrepriseforhold forsterkes når kontrakten er bygget på *agreed documents*. Standardavtaler består ikke av formuleringer som bare partene forstår betydningen av, slik som kan hende i tradisjonelle avtaler.⁴⁵ Videre er standardene så innarbeidede i relevante bransjers praksis at beviskravet for den som hevder en forståelse i

⁴¹ Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 162-163.

⁴² Se utredningen s. 176 og s. 203

⁴³ Høyesterett sluttet seg til Erlend Haaskjold, *Kontraktsforpliktelser*, Oslo 2002, om dette i Rt. 2012 s. 1729, Mika-dommen.

⁴⁴ Nærmere om dette i Johan Giertsen, *Avtaler*, 2. utgave, Bergen 2012 kap. 16 og 18.

⁴⁵ Kristian Huser, *Avtaletolking*, Bergen 1983 s. 147-149.

strid med vanlig oppfatning er skjerpet. Tolking av klausuler i standardavtaler kan derfor minne om tolking av lovtekst.⁴⁶

Hvis tolkningsresultatet er tvetydig, alle legitime momenter tatt i betraktning, følger det enkelte regler av den alminnelige tolkningslæren. Disse er til dels ulovfestede, og blir betegnet som ukklarhetsregelen og minimumsregelen.⁴⁷ Ettersom det finnes spesielle regler for løsning av ukklarhet i vår kontekst – byggherren bærer risikoen for ukklarhet i konkurransegrunnlaget, mens entreprenøren bærer risikoen for ukklarhet i tilbudet – behandles ikke disse nærmere.

I entreprisedokumenter er det vanlig å avtale en prioritetsrekkefølge ved motstrid mellom ulike dokumenter i avtalen.⁴⁸ Intern motstrid i et avtaledokument løses av prioritetsregler som det er enighet om i juridisk teori. Spesielle bestemmelser går foran generelle, individuelt forhandlede vilkår går foran standardiserte og nye endringer går foran gamle.⁴⁹

2.2.2 Lojalitetsprinsippet

Prinsippet om lojalitet i avtaleforhold innebærer at partene i en avtale til en viss grad plikter å ivareta medkontrahentens interesser.⁵⁰ Klarhetskravet i anbudskonkurranser er derfor hevdet å være utslag av lojalitetsprinsippet.⁵¹ Prinsippet er kontraktsfestet i NS 8405 pkt. 5. Til tross for at Høyesterett eksplisitt utelukker subjektive betraktninger i tolkingen av avtalene som behandles her, kan man vurdere om prinsippet kan få betydning for spørsmålet om en part kan påberope ukklarhet til sin fordel.

Det sentrale for problemstillingen i denne oppgaven er at lojalitetsprinsippet kan anvendes som tolkningsprinsipp.⁵² Når prinsippet anvendes slik vil forståelsen til den parten som ikke handlet illojalt legges til grunn i tolkingen. Forutsetningen er at denne parten var i villfarelse om forståelsen av avtalen, og at villfarelsen var relevant og synlig for den andre parten, slik at det er illojalt å bygge rett på den.⁵³ Kommer lojalitetsprinsippet til anvendelse som

⁴⁶ Geir Woxholt, *Avtalerett*, 8. utgave, Oslo 2012 s. 385 beskriver lovtolkningsmetoden som en av to eldre tyske teorier om tolking av standardvilkår.

⁴⁷ Se bl.a. Huser (1983) s. 553 flg.

⁴⁸ Se f.eks. NS 8405 pkt. 3.2 jf. pkt. 3.1.

⁴⁹ Huser (1983) s. 578-579.

⁵⁰ Se f. eks. Rt. 1984 s. 28 og Henriette Nazarian, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*, Bergen 2007 s. 29 flg.

⁵¹ Giertsen (2012) s. 10.

⁵² *ibid.* s. 111-112 med videre henvisninger.

⁵³ Se bl.a. Giertsen (2012) s. 182-183 med videre henvisninger.

tolkningsprinsipp, har det dermed ikke betydning om en objektivt tolket avtale har et annet innhold enn hva parten i villfarelse trodde.

Det vanskelige spørsmålet er om og i hvilke tilfeller entreprenøren har en slik lojalitetsplikt, og dermed varslingsplikt under anbudskonkurransen. Varslingsplikt for entreprenøren vil i tilfelle innebære at han ved den senere avtaletolkningen er avskåret fra å påberope en uklarhet som han burde ha varslet om i konkurransefasen. Dette er drøftet nærmere i kapittel 3.4.

2.3 Forhandlingsbegrensninger i anbudskonkurranser

For å sikre like konkurransevilkår for tilbyderne, er vesentlige endringer av konkurransegrunnlaget forbudt i kontraheringsfasen.⁵⁴ Tillatte endringer krever at alle tilbyderne blir gjort oppmerksomme på endringene i god tid før tilbudsfristen, eventuelt at tilbudsfristen utsettes.⁵⁵

Etter tilbudsåpningen har tilbyderne rett til innsyn i de øvrige tilbudene, jf. FOA § 3-1 (7). Adgangen til å endre tilbudet eller å forhandle er etter dette forbudt for å unngå spekulasjon i de øvrige tilbudene.⁵⁶ Det er gjort enkelte unntak fra forbudet. Unntaket for tilbud som inneholder åpenbare feil som det ikke er tvilsomt hvordan skal rettes,⁵⁷ kommer vi nærmere inn på i kapittel 4.

Noen ganger oppstår det behov for å gjøre endringer i kontrakten i gjennomføringsfasen. Anskaffelsesreglene regulerer i utgangspunktet tidsperioden før avtaleinngåelse.⁵⁸ For at anskaffelsesreglene skal ha realitet etter avtaleinngåelse, må adgangen til slik endring derfor også være begrenset. Man skiller mellom ulovlige direkteanskaffelser og tillatte endringer. Terskelen går ved «vesentlige endringer» i følge EU-domstolens «Presstext»-avgjørelse i C-454/06, og dette må også gjelde anskaffelser som reguleres av FOA del II.

⁵⁴ Jf. FOA § 8-2 (1) og § 17-2 (1).

⁵⁵ Jf. FOA § 8-2 (2) og (3) og § 17-2 (2) og (3).

⁵⁶ Jf. FOA § 12-1 og § 21-1.

⁵⁷ Jf. FOA § 12-1 (3) 21-1 (3).

⁵⁸ Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 130.

2.4 Forholdet mellom de privatrettslige og de offentligrettslige reglene

Utgangspunktet når det gjelder forholdet mellom de avtalerettslige og de anskaffelsesrettslige reglene er at anbudsreglene regulerer kontraheringsfasen, mens avtaleretten regulerer gjennomføringsfasen.⁵⁹ Brudd på anbudsreglene medfører derfor ikke avtalerettslig ugyldighet mellom partene.⁶⁰ Hvordan anbudsreglene likevel påvirker tolkningen blir nærmere behandlet i kapittel 3 og 4.

⁵⁹ Morten Goller og Karoline S. Kreyberg, «Vesentlige endringer i kontrakter inngått etter regelverket om offentlige anskaffelser», *Tidsskrift for forretningsjus*, 2012 s. 37-66 (s. 37).

⁶⁰ Rt. 2001 s. 1288. Se også Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 159. Unntak følger av FOA kap. 22A.

3 Uklarhet i konkurransegrunnlaget

3.1 Innledning

I dette kapitlet er temaet ulike situasjoner hvor spørsmålet er om entreprenøren kan påberope uklarhet i konkurransegrunnlaget til sin fordel. Forutsetningen for drøftelsen er at avtale er inngått. Spørsmålet om avlysning av anbudskonkurransen⁶¹ på grunn av uklarhet vil ikke bli behandlet.

Først blir Høyesteretts behandling av spørsmålet i Byggholt- og Mika-dommene presentert og drøftet.⁶² Det vil fremgå at Mika-dommen justerte klarhetskravet som ble oppstilt i Byggholt-dommen. I Byggholt-dommen formulerte Høyesterett et strengt klarhetskrav, som innebar at risikoen for uklarheter i konkurransegrunnlaget måtte bæres av byggherren alene. I Mika-dommen ble imidlertid klarhetskravet endret for å unngå at entreprenørene hadde en oppfordring til å lete etter uklarheter.

Etter domsanalysene blir ulike typetilfeller som reiser tilsvarende problemstillinger som Byggholt- og Mika-dommene behandlet nærmere. De praktiske eksemplene er inspirert av enkeltavgjørelser fra BJFR.

3.2 Høyesterett om uklarhet i konkurransegrunnlaget – feil i konkurransegrunnlaget er byggherrens risiko

3.2.1 Byggholt-dommen, Rt. 2007 s. 1489

3.2.1.1 Om saksforholdet

I Byggholt-dommen⁶³ stod tvisten mellom Oslo kommune og JM Byggholt AS. Byggholt var antatt hovedentreprenør for bygningsmessige arbeider ved Linderud skole. Partene var uenige

⁶¹ Jf. FOA § 13-1 eller § 22-1.

⁶² Rt. 2007 s. 1489 og Rt. 2012 s. 1729.

⁶³ Rt. 2007 s. 1489.

om Byggholt hadde krav på tillegg i vederlaget for tiltransport av en sideentreprenør. Tiltransport innebærer at arbeidet med å koordinere ulike sideentrepriser, samt risikoen for sideentreprenørens arbeid overføres fra byggherren til hovedentreprenøren. Dette er motivert av ulike årsaker. Typisk ønsker byggherren å avtale tiltransport for å ha færre aktører å forholde seg til, og for å unngå risikoen for at sideentreprenørene påfører hverandre forsinkelser. Normalt vil entreprenøren ta betalt for dette arbeidet som innebærer en økt risiko for ham.

Byggholt hevdet at tiltransporten ikke inngikk i avtalen på grunn av uklarhet i konkurransegrunnlaget. Kommunen mente at konkurransegrunnlaget var klart, og at Byggholt hadde priset tiltransporten i tilbudet, i tråd med regelen om at ikke prissatte poster anses innkalkulert i andre poster.⁶⁴

Spørsmålet var om det fremgikk klart nok av konkurransegrunnlaget at tiltransport skulle vært priset i tilbudet.

3.2.1.2 Høyesteretts rettsanvendelse og merknader til dommen

I avsnitt 62 slo Høyesterett fast at det er «byggherren som ved utformingen av anbudsgrunnlaget vil måtte bære ansvaret for at en slik målsetning [om å få frem en klar og presis prosjektbeskrivelse] blir oppnådd.» Retten uttalte videre at det er byggherrens «ansvar å sørge for et klart og entydig anbudsgrunnlag» og at det ikke er «riktig å pålegge anbyderen risikoen for uklarheten med mindre det ut fra en objektiv betraktning framstår som klart hva anbudsinnbyderen har ment».⁶⁵ Etter Byggholt-dommen har byggherren derfor stort ansvar for utformingen av konkurransegrunnlaget. Regelen er i tråd med EU-domstolens praksis.⁶⁶ I juridisk teori er uttalelsen tolket som en bekreftelse på at «anbudsinnbyderen har et særlig ansvar for at konkurransegrunnlaget utformes tilstrekkelig klart».⁶⁷

I den generelle delen av prosjektbeskrivelsen var det inntatt et punkt om at tekniske entreprenører skulle tiltransporteres bygningsentreprenøren. På samme sted var det henvist til en transporterklæring som forutsatte et prosentvis påslag for tiltransport. I kapitlet med prisbærende poster var det en henvisning til passusen i den generelle delen under posten for

⁶⁴ Jf. FOA § 12-2 eller § 21-2.

⁶⁵ Avsnitt 75

⁶⁶ Krüger (2012) s. 253-254 med videre henvisninger og i samsvar med SIAC-dommen fra EU-domstolen (L-19/00 (2001-10-18)).

⁶⁷ Simonsen (2009) s. 279.

administrasjon av sideentreprenører med fremdriftsansvar. Den prisbærende posten skulle i motsetning til det som stod i transporterklæringen oppgis som rund sum.

Selv om den generelle delen fastslo at tiltransport skulle skje, er administrasjon av sideentreprenører med fremdriftsansvar, jf. den prisbærende posten, noe annet enn full tiltransport. Ren administrasjon er et alternativ for byggherren til å bruke byggeleder for å organisere fremdriften i prosjektet og samhandlingen mellom ulike entreprenører. Administrerende sideentreprenør skal sørge for en fremdriftsplan, men bærer ikke risikoen for de andre entreprenørenes arbeid. Det er med andre ord knyttet mindre risiko til administrasjonsansvar enn full tiltransport.⁶⁸

I tolkningen la Høyesterett vekt på praksis i bransjen. Ingen av tilbyderne i konkurransen hadde forstått konkurransegrunnlaget slik at tiltransport skulle prises i posten for administrasjonsansvar.⁶⁹ Når posten som i følge kommunen omfattet tiltransport korresponderte med posten i NS 3420 som beskriver administrasjon av sideentreprenører, måtte avviket derfor vært uttrykt klarere for å bli ansett som del av avtalen.⁷⁰ Når den prisbærende posten skulle oppgis i rund sum, mens det i transporterklæringen var bedt om et prosentvis påslag, var konkurransegrunnlaget ytterligere tvetydig.

Avslutningsvis oppstilte førstvoterende spørsmålet om dokumentene lest i sammenheng tilsa at Byggholt, for å ha krav på større vederlag, måtte ha oppgitt et prosentvis påslag i transporterklæringen, slik som de andre anbyderne.⁷¹ I følge Høyesterett tilsa en naturlig lesing av prosjektbeskrivelsen sammenholdt med transporterklæringen at tiltransporten kunne prises etter kontraheringsfasen. Konklusjonen ble at konkurransegrunnlaget var uklart. Byggholt vant derfor frem med sitt krav om tilleggsvederlag for tiltransport.

⁶⁸ Hagstrøm og Bruserud (2014) sml. kap. 11.4 med kap. 11.5.

⁶⁹ *ibid.* s. 282.

⁷⁰ Simonsen (2009) s. 281 med henvisning til avsnitt 66 i dommen.

⁷¹ *ibid.* s. 283.

3.2.2 Mika-dommen, Rt. 2012 s. 1729

3.2.2.1 Om saksforholdet

I Mika-dommen⁷² stod tvisten mellom Staten v/Samferdselsdepartementet (Vegvesenet) og Mika AS. Mika hadde vunnet en anbudskonkurranse om et tunnelprosjekt med tilhørende vei. I forbindelse med sluttoppgjøret ble partene uenige om betalingen for stein som ble brukt til mur i skjæring og fylling langs veien var inkludert i avtalen. Entreprenøren anførte at konkurransegrunnlaget bare beskrev arbeidet med å oppføre muren, og at innkjøp av stein måtte stå for Vegvesenets regning. Vegvesenet mente på sin side at alle materialer som skulle anvendes skulle vært priset i tilbudet og måtte skaffes av entreprenøren.

Lagmannsretten tolket konkurransegrunnlaget slik at det «ikke [var] klart hva Vegvesenet har ment, og når den enkelte anbyder som følge av en slik uklarhet trår feil og utelater en post i sin tilbudte enhetspris, er dette noe Vegvesenet må bære risikoen for på samme måte som ble lagt til grunn i Byggholt-dommen».⁷³

Det sentrale spørsmålet for Høyesterett var om konkurransegrunnlaget var så klart og entydig at Vegvesenets forståelse skulle legges til grunn. Spørsmålet ble besvart bekreftende, og Høyesterett konkluderte derfor motsatt av lagmannsretten. Sammenlignet med Byggholt-dommen forhøyet Mika-dommen terskelen for hvilken grad av uklarhet som er nødvendig for at entreprenøren skal kunne påberope en uklarhet til sin fordel.⁷⁴

Mika-dommen er ikke senere fraveket av Høyesterett, og den er derfor sentral for spørsmålet om hvilke uklarheter entreprenøren kan påberope til sin fordel, og når byggherren skal gis medhold i at konkurransegrunnlaget er klart nok når det leses i sammenheng.

3.2.2.2 Høyesteretts rettsanvendelse

Høyesterett startet med utgangspunktet om at uklarhet i konkurransegrunnlaget er byggherrens ansvar.⁷⁵ Høyesterett fremholdt imidlertid at «[e]r det – til tross for enkelte uklare punkter – etter en objektiv fortolkning likevel klart hva som er ment, må tilbydereren holde seg til dette.» I denne sammenheng ble det presisert at systembetraktninger kan ha

⁷² Rt. 2012 s. 1729.

⁷³ LG-2010-201086.

⁷⁴ Simonsen (2013) s. 13; Krüger (2012) s. 251.

⁷⁵ Se Mika-dommen avsnitt 58.

betydning for tolkningen. Begrunnelsen for begrensningen av entreprenørens mulighet til å påberope enhver uklarhet til sin fordel, var at et for strengt klarhetskrav ville «åpne for en uheldig jakt på uklare formuleringer og spekulasjoner i tekstutformingen».⁷⁶ Mika-dommen innebærer dermed at ikke alle uklarheter kan påberopes som grunnlag for tilleggskrav, noe uttalelsene i Byggholt-dommen gir inntrykk av.

I Mika-saken ble Vegvesenets Prosesskode 1 (Håndbok 025) anvendt som standard for prosessbeskrivelsene. Håndboken var oppgitt som vedlegg til konkurransegrunnlaget. Kode 71.1 i anbudsgrunnlaget var identisk med tilsvarende kode i Håndboken, og beskrivelsen nevnte ikke prising av stein på dette nivået. Det fremgikk av konkurransegrunnlaget at stein måtte skaffes utenfra anlegget, men det var bare bestemt i Håndboken under kode 71 at entreprenøren skulle betale for steinen. Som nevnt i kapittel 1.3.4.3 innebærer systemet i Håndboken at beskrivelser på høyere nivå er del av avtalen, hvis det er klart at Håndboken er nevnt som vedlegg til avtalen. Prosessen på lavere nivå må i tillegg være oppstilt i anbudsgrunnlaget uten endringer som strider med beskrivelsene på høyere nivå. Dette systemet var årsaken til at Mika hevdet at konkurransegrunnlaget var uklart. Mika anførte at prosess 71 i Håndboken ikke var del av konkurransegrunnlaget fordi at beskrivelsen ikke var inntatt i kapitlet for prisbærende poster, til tross for at Håndboken altså bestemte det motsatte. Mikas begrunnelse var at Vegvesenets praksis i andre prosjekter ga grunn til å forstå konkurransegrunnlaget slik.

Høyesterett avviste anførselen ved å vise til Håndbokens system.⁷⁷ At Vegvesenets praksis i de ulike prosjektene ble karakterisert som inkonsekvent var ikke avgjørende. Høyesterett fremholdt at systemet i avtalen bygget på et grunnleggende prinsipp om at alle arbeider og materialer som var nødvendige skulle prises i tilbudet. Kapitlet om spesielle kontraktsbestemmelser og Håndbokens innledningskapittel ga støtte for denne slutningen. Dersom en forståelse i strid med systemet skulle legges til grunn for tolkningen, måtte det «ha framkommet på en mer tydelig måte enn det Mika her har vist til.»

⁷⁶ Se Mika-dommen avsnitt 102.

⁷⁷ Håndboken (1994) s. 8.

Håndboken er utformet av Vegvesenet, men blir hyppig anvendt innenfor bransjen, og kan i stor grad likestilles med for eksempel NS 3420.⁷⁸ Det er trolig derfor Høyesterett la stor vekt på systembetraktninger og bransjepraksis i tolkningen.

Avslutningsvis uttalte Høyesterett at den angitte post 71.1 ikke var i strid med beskrivelsene på høyere nivå, og konkluderte med at prosess 71 fra håndboken skulle ha vært priset i tilbudet.

3.2.2.3 Vurdering av om konkurransegrunnlaget kunne tolkes antitetisk og Høyesteretts krav om at uklarheten som Mika viste til måtte komme klarere frem

Lasse Simonsen ser spørsmålet om konkurransegrunnlagets post 71.1 var i strid med post 71 i Håndboken som et spørsmål om konkurransegrunnlaget kunne tolkes antitetisk.⁷⁹ Antitesen ville innebære at beskrivelser som ikke var angitt i kapitlet for prispåbærende poster falt utenfor avtalen. Generelle krav eller mer overordnede prinsipper av typen som fremgikk av de spesielle kontraktsbestemmelsene og innledningskapitlet til Håndboken kan vanligvis ikke anvendes til å oppstille plikter for anbyderen. Hvis spørsmålet er et antitesespørsmål kan imidlertid Høyesteretts rettsanvendelse anses korrekt.⁸⁰

Høyesterett formulerte spørsmålet som i følge Simonsen la opp til en antitesedrøftelse som et spørsmål om beskrivelsen i den prispåbærende posten inneholdt endringer som var i strid med beskrivelsene på høyere nivå. Høyesterett vurderte altså om unntaket som Håndboken selv stilte opp skulle komme til anvendelse. Mitt standpunkt er derfor at det blir galt å se dette som en antitesedrøftelse. Det er mer riktig å se også denne delen av Høyesteretts begrunnelse som en tolkning av omfanget og innholdet i konkurransegrunnlaget. Da blir det nærliggende å si at Høyesteretts vektning av det overordnede prinsippet fra kapitlet om spesielle kontraktsbestemmelser og Håndbokens innledningskapittel går for langt. Det burde derfor vært større rom for å vektlegge Vegvesenets praksis i andre prosjekter i vurderingen av hvordan konkurransegrunnlaget skulle leses.

Videre innebærer regelen fra Byggholt-dommen at det er byggherrens forståelse som må komme tydelig og utvetydig frem for at den skal legges til grunn. Som Skaug er inne på, ble

⁷⁸ Simonsen (2013) s. 14.

⁷⁹ *ibid.* s. 15.

⁸⁰ *ibid.*

det derfor galt å kreve at klarheten som Mika viste til måtte fremkomme tydeligere.⁸¹ Den alminnelige vurderingsstandard for å avgjøre hva partene var enige om ved tolkning av bygge- og anleggsavtaler er om mottakeren, eller en forstandig, rasjonell person i tilsvarende kontekst, hadde rimelig grunn til å tro at (i dette tilfellet) anskaffelsen av stein skulle betales av entreprenøren.⁸² I en slik bredere vurdering ville det vært rom for å spørre hva man kan forvente av en entreprenør under kalkulasjonsprosessen i en anbudskonkurranse. Særlig graden av kunnskap som forventes om et i utgangspunktet byggherreinternt arbeidsverktøy er stilt høyt i Mika-dommen. Sammenholdt med at Vegvesenets praksis var inkonsekvent i andre prosjekter, burde resultatet derfor kanskje blitt annerledes når man tar i betraktning Høyesteretts kompliserte begrunnelse for tolkningsresultatet.

Et økt krav til aktsomhet vil øke risikoen forbundet med å delta i anbudskonkurranser for entreprenørene. Dette vil på sikt kunne vise seg å være prisdrivende. Formålene bak anskaffelsesregelverket om å sikre effektiv ressursbruk tilsier dermed også at Høyesteretts løsning ikke var den beste, selv om dette ikke er et tungtveiende argument i avtalerettslig kontekst, jf. kapittel 2.4 ovenfor.

3.2.2.4 Vurdering av dommen i juridisk teori

Flere juridiske artikler om dommen konkluderer med at Høyesterett endret gjeldende rett i Mika-dommen.⁸³ Krüger oppfatter avgjørelsen som «et skritt tilbake i dette landskapet»,⁸⁴ sammenlignet med regelen som ble oppstilt i Byggholt-dommen. Han er kritisk til at entreprenørene ble pålagt en plikt til å undersøke litteratur utover de konkrete beskrivelser i anbudsdokumentasjonen, til og med dokumentasjon som ikke er spesifikt utformet for det aktuelle prosjektet. Av effektivitets- og ressurs hensyn er dette bekymringsverdig. Entreprenørene bør «spares for inngående studier med utplukk av generelle uspesifikke tekster i 025-boken for å supplere eller presisere tekster for prissetting.»⁸⁵ I motsetning til et «agreed document» er Håndboken som nevnt utformet av Vegvesenet selv, og den burde i

⁸¹ Trine Friberg Skaug, «Ny dom fra Høyesterett om forståelsen av Vegvesenets prosesskode» på <http://byggejuss.no/ny-dom-fra-hoyesterett-om-forstaelsen-av-vegvesenets-prosesskode> (2012) (mars 2015).

⁸² Se for eksempel Rt. 1991 s. 1171.

⁸³ F. eks. Hopsnes (2013) eller Krüger (2012). Simonsen (2012) er enig med Høyesterett i at resultatet er begrunnet med forskjeller i faktum, sammenlignet med Byggholt-dommen.

⁸⁴ Krüger (2012) s. 254.

⁸⁵ Krüger (2012) s. 262.

følge Krüger heller vært sett som et internt hjelpemiddel,⁸⁶ enn som en del av avtalegrunnlaget som motparten skulle være fullt fortrolig med.

Krüger vurderer ikke ulempene med å ha en regel som kan oppfordre entreprenørene til å lete etter uklarheter. At Mika ikke krevde betaling for steinen før i sluttoppgjøret, er heller ikke kommentert. Argumentasjonen fremstår derfor noe ensidig i favør entreprenøren.

Hopsnes fastslår som Krüger at Mika-dommen er en endring av gjeldende rett.⁸⁷ Riktignok er hans artikkel konsentrert om spørsmålet som drøftes i kapittel 3.4 nedenfor, men han konkluderer tidlig i artikkelen med at Mika-dommen skjerper kravet til entreprenørenes lesing av konkurransegrunnlaget.

3.2.3 Oppsummering av gjeldende rett

Høyesterett beholdt hovedregelen om at det er byggherrens ansvar å sørge for et klart og entydig konkurransegrunnlag i Mika-dommen. Det samme utgangspunktet er foreslått forskriftsfestet i NOU 2014:4.⁸⁸ Ettersom Høyesterett også ga sin tilslutning til Mika-dommen i Fjord1-dommen,⁸⁹ er det ikke tvilsomt at utgangspunktet etter gjeldende rett er at byggherren bærer risikoen for objektive uklarheter i konkurransegrunnlaget.

I Fjord1-dommen ble også endringen av regelen som skjedde i Mika-dommen lagt til grunn, uten nærmere vurdering. Til tross for innvendingene mot Mika-dommen som er presentert ovenfor tilsier dette at dommen anses riktig av Høyesterett. Etter dette er standarden for entreprenørens aktsomhet ved tolkning av konkurransegrunnlaget i kalkulasjonsprosessen skjerpet.

Lempingen av klarhetskravet innebærer imidlertid bare at enhver tvetydighet ikke gir krav på tilleggsbetaling. I de fleste tilfeller hvor konkurransegrunnlaget er objektivt uklart, vil hovedregelen komme til anvendelse.

⁸⁶ Det uttales i Håndboken (1994) s. 2 at den først og fremst er et internt hjelpemiddel.

⁸⁷ Hopsnes (2013) s. 233.

⁸⁸ Se utredningen s. 176.

⁸⁹ Se kap. 2.2.1 Objektiv tolkning.

3.3 Typetilfeller hvor det oppstår uklarhet i konkurransegrunnlaget

3.3.1 Innledning

Her vil ulike typetilfeller hvor uklarhet oppstår i konkurransegrunnlaget bli behandlet. Hensikten med drøftelsen er å undersøke hvilken betydning rettsutviklingen i Mika- og Fjord1-dommene har i praksis.

3.3.2 Konkurransegrunnlagets generelle del oppstiller krav som ikke er gjentatt i prisbærende post

I dette tilfellet inneholder konkurransegrunnlagets generelle del krav som kommer i tillegg til det som følger av de prisbærende postene. Spørsmålet er om entreprenøren kan kreve tilleggsvederlag for slike tilleggsarbeider.

I Mika-saken krevde Høyesterett at entreprenøren priset arbeider som fremgikk av Vegvesenets interne Håndbok om veiarbeider. Dette tilsier at entreprenøren i hvert fall må ta høyde for krav som fremgår direkte av den generelle beskrivelsen av prosjektet. Den generelle beskrivelsen er tross alt lettere tilgjengelig for entreprenørene og mer tilknyttet det konkrete prosjektet enn Håndboken var i Mika-dommen.

På den andre siden skal oppdragsgiver ivareta «hensynet til forutberegnelighet» i anskaffelsesprosessen.⁹⁰ For å oppnå dette på en tilfredsstillende måte, må konkurransegrunnlaget formuleres slik at tilbyderne tolker konkurransegrunnlaget likt. Dette er også nødvendig for å unngå forskjellsbehandling i konkurransen. Mika-dommen omhandlet et tilfelle hvor systemet med ulike nivåer i Håndboken var ansett som velkjent for aktørene innen bygge- og anleggsbransjen. Dersom et generelt krav til «topp moderne ytelse» eller et annet overordnet prinsipp i konkurransegrunnlagets generelle del oppstilte krav til utførelsen i strid med vanlig praksis eller entreprisetypens system, uten at spesifisert beskrivelse fulgte i prisbærende post, måtte resultatet ha blitt motsatt.

⁹⁰ Jf. LOA § 5 (3).

Poenget med Mika-dommen må dermed være at når det først var på det rene at Håndbokens beskrivelser på høyere nivå var omfattet av avtalen, var beskrivelsen der klar. Dette taler for å innskrenke Mika-dommens rekkevidde til bare å gjelde tilfeller hvor Håndboken er brukt som standard for de prisbærende postene.

I BFJR-sak 616 (2013) var det spørsmål om entreprenøren hadde rett til tilleggsvederlag for administrasjon av en sideentreprenør, eller om administrasjon allerede var inkludert i avtalen. I avtalens generelle del, i punktet «Orientering om prosjektet», var det uttalt at bygningsemprenøren skulle være administrerende sideentreprenør for prosessentreprisen. Det var ikke tilhørende prisbærende post til kravet fra den generelle delen. I posten for «Administrasjon av Bygge- eller anleggsplass for *eget* kontraktarbeid»⁹¹ var det uttalt at alle kostnader for å oppfylle byggherrens krav i konkurransegrunnlagets generelle del var omfattet av denne. Blant annet skulle administrasjon av egne arbeider og «samordning med eventuelle andre aktører og leverandører på anlegget» medtas. Kravene til igangsettelses- og ferdigstillelsesfrister i prosjektet var vagt utformet. Frister for sideentreprisen var ikke oppgitt.

Uttalelsen ble avsagt etter Byggholt- og Mika-dommene. Rådet nevnte likheten med Byggholt-dommen, og vurderte betydningen av å lese hele anbudsgrunnlaget i sammenheng, som fremholdt i Mika-dommen. Spørsmålet var om det «fremgikk tilstrekkelig klart av det anbudsgrunnlag [generalentreprenøren] skulle prise, at han her også skulle legge inn et vederlag for administrasjon av den aktuelle sideentreprenør.»

Manglende sammenheng mellom den generelle delen og postene i kapitlet for prisbærende poster, var et sentralt moment i vurderingen. Når det i posten for administrasjon av egne arbeider bare var generelt angitt at alle kostnader generert av kravene i den generelle delen skulle bli tatt høyde for, uten spesifikk henvisning til hvilke krav i den generelle delen det var tale om, talte dette mot at det fremgikk tilstrekkelig klart at administrasjon av sideentreprenører skulle prises. Videre uttalte Rådet at når det ikke var informert om pris og varighet for sideentreprisen i konkurransegrunnlaget, «kan en vanskelig forlange at kostnaden skulle vært inkludert i tilbudsprisen.»

Det fikk ikke betydning at posten skulle omfatte planlegging og samordning med andre aktører. Begrunnelsen var at entreprenøren alltid har en samordningsplikt, jf. NS 8405 pkt.

⁹¹ Min kursivering.

18.3. Det følger av kommentarutgaven til standarden at samordningsplikten etter pkt. 18.3 innebærer en plikt til vederlagsfritt å koordinere sin fremdrift med andre aktører i prosjektet. Det er ikke den enkelte entreprenørs oppgave å koordinere de andres arbeider. Byggeplassadministrasjon etter pkt. 16.3 innebærer imidlertid en plikt til å utarbeide en samlet fremdriftsplan, samt kontroll av de administrerte entreprenørenes fremdrift.⁹² Administrasjonsansvaret kan entreprenøren kreve vederlag for. Poenget er at administrasjonsansvaret er noe annet enn den alminnelige samordningsplikten.

Kostnaden for uklarheten som her eksisterte måtte bæres av byggherren. Konklusjonen støttes av NS 3450 om redigering av konkurransegrunnlag i bygge- og anleggsprosjekter. I punkt A 3.1 om konkurransegrunnlagets generelle del om orientering av arbeidernes art og omfang fremgår det at hensikten med konkurransegrunnlagets generelle del er å gi potensielle tilbydere anledning til å avgjøre om det er aktuelt å gi tilbud på prosjektet, uten å måtte lese den beskrivende delen (de prisbærende postene). Den generelle delen er dermed ikke ment å skulle danne plikter for entreprenørene i gjennomføringsfasen.

Hvorvidt entreprenøren kan kreve tilleggsvederlag for tilleggsarbeider som fremgår av konkurransegrunnlagets generelle del beror etter dette på om beskrivelsene i de prisbærende postene henviser klart til hvilke krav i den generelle delen som skal prises.

Hva så med tilfeller hvor det er oppgitt en prisbærende post for det aktuelle arbeidet, men det kreves en kvalitet som fordyrer prosessen i den generelle delen av konkurransegrunnlaget? Et eksempel kan være motstridende krav til materialvalg.

Hvis beskrivelsen i den generelle delen er helt eksplisitt og entydig om materialvalget, mens den prisbærende post er åpen om materialvalg, tilsier Mika-dommens skjerpede aktsomhetskrav at entreprenøren ikke kan påberope uklarheten til sin fordel. Resultatet må bli motsatt hvis den prisbærende post spesifiserer et billigere materialvalg enn det som er beskrevet i den generelle del. I slike tilfeller går spesiell del foran generell, som nevnt i kapittel 2.2.1.

⁹² Karl Marthinussen, Heikki Giverholt, Hans-Jørgen Arvesen, *NS 8405 med kommentarer [2010]*, 3. utgave Oslo 2010 s. 228 flg. og s. 255-257.

3.3.3 Andre deler av konkurransegrunnlaget oppstiller krav som ikke er gjentatt i prisbærende post

Her er forutsetningen at andre deler av konkurransegrunnlaget enn den generelle prosjektbeskrivelsen inneholder krav om ytelser som ikke er beskrevet i prisbærende post. Spørsmålet er om entreprenøren kan kreve tilleggsvederlag for slike tilleggsarbeider.

Når det gjelder tilfeller hvor tegningene krever mer enn arbeidsbeskrivelsene, er spørsmålet om entreprenøren kan kreve tilleggsvederlag løst i NS 8405 pkt. 3.2.⁹³ Bestemmelsen innebærer at det er postbeskrivelsene som er kalkulasjonsgrunnlaget for entreprenørene, mens tegningene er ment som utfyllende informasjon om de ulike ytelsene. Det samme følger av NS 3450 punkt D1, hvor det er bestemt at postbeskrivelsene «skal inkludere alle opplysninger om utførelsen som er nødvendige for korrekt kalkulasjon.» Arbeider som burde vært angitt i beskrivelsen eller mengdefortegnelsen, men bare er angitt på tegning, kan entreprenøren dermed kreve tilleggsvederlag for.

Et annet tilfelle oppstår når den innledende teksten til et kapittel i detaljbeskrivelsen oppstiller krav som ikke er fulgt opp i prisbærende post. Utgangspunktet i disse tilfellene følger også av NS 3450. I punkt D1.1 om detaljbeskrivelse av byggeobjekt fremgår det at «[e]t kapittel skal normalt bestå av eventuell innledende tekst og poster. Den innledende teksten skal være kort og konsis, og skal bidra til forståelse av de underliggende postene.»

Et tilfelle av manglende poster for krav fra den innledende teksten i detaljbeskrivelsen ble behandlet i BFJR-sak 619 (2013). Saken gjaldt et utbyggings- og ombyggingsprosjekt ved et offentlig administrasjonsbygg. Uttalelsen ble avsagt etter Byggholt- og Mika-dommene.

Rådet fastslo at man i utgangspunktet krever prisbærende poster for alt skal bli levert. Deretter uttalte Rådet at dersom det fremgår rimelig klart at det som ble omtalt i den innledende teksten skal innkalkuleres under de straks etterfølgende postene, så kan ikke entreprenøren senere kreve tilleggsvederlag. Byggherren kan på den måten unngå unødige gjentakelser i konkurransegrunnlaget. Dette i tråd med Mika-dommen. Er derimot hver av postene detaljrike i beskrivelsen av enkelte elementer, uten å gjenta det som var gjennomgående i innledningen, kan dette gi grunnlag for krav om tilleggsvederlag. Rådet ga

⁹³ NS 8405 pkt. 3.2 (2).

dermed uttrykk for at det er vanskelig å si noe generelt om typetilfellet hvor innledningen til et enkelt kapittel stiller krav til arbeidene, uten at kravet er etterfulgt av prisbærende post.

Det konkrete spørsmålet i saken var om entreprenøren kunne kreve tilleggsvederlag for sylindrelåser i dørene som ble installert. På tilbudstidspunktet var det i følge Rådet usikkert hvilke låstyper som skulle anvendes, og konkurransegrunnlaget var også uklart og inkonsekvent om hvilke dører det generelle kravet gjaldt. Entreprenøren kunne derfor kreve tilleggsvederlag for de dørene som ikke var spesifisert med sylindrelås i prisbærende post. Entreprenøren kunne ikke kreve tillegg for de dørene som i prisbærende post faktisk var spesifisert med sylindrelås.

Hagstrøm og Bruserud fremholder at det «ikke bare [er] den partikulære ordlyden som er av betydning – for eksempel én postfortegnelse alene – men dette må *undertiden* ses i sammenheng med andre reguleringer i konkurransegrunnlaget.»⁹⁴

Kommentarutgaven til NS 8405 vurderer kort virkningen av at de prisbærende postene mangler forklaring på hva forbehold fra innledende bestemmelser i konkurransegrunnlaget innebærer, og konkluderer med at disse vanligvis vil være uvirksomme.⁹⁵

Konklusjonen er etter dette at det må skje en konkret vurdering i tilfeller hvor krav til utførelsen andre steder i konkurransegrunnlaget ikke er gjentatt i prisbærende post. Mikadommens rekkevidde kan ikke strekkes for langt i denne vurderingen. Resultatet av vurderingen beror på om beskrivelsene i de prisbærende postene henviser klart til hvilke krav fra det øvrige konkurransegrunnlaget som skal prises.

3.3.4 Prisbærende post utelatt eller feil post oppgitt for nødvendige arbeider

Her er tilfellet at en arbeidsprosess ikke er medtatt i konkurransegrunnlaget overhodet, eller at standardkodene er brukt feil i konkurransegrunnlaget.

Når et arbeid ikke er medtatt overhodet følger det av hovedregelen om at byggherren har risikoen for innholdet i konkurransegrunnlaget at byggherren må bære kostnaden for

⁹⁴ Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 174. Min kursivering.

⁹⁵ Marthinussen (2010) s. 267 med videre henvisninger til blant annet BFJR i sak 564 (2005).

mangelen. Det samme følger av kommentarutgaven til NS 8405 om punktet om byggherrens prosjektering:

«Foruten rene feil og uoverensstemmelser (...) bærer byggherren også risikoen for ufullstendigheter og utilstrekkelig veiledning i prosjekteringsgrunnlaget. Grensene for utilstrekkelig veiledning må vurderes konkret i forhold til prosjekteringsforpliktelsen og hva som etter bransjepraksis normalt forutsettes at entreprenøren kan utføre uten nærmere veiledning og beregning.»⁹⁶

Regelen om at ikke utfylte poster i tilbudet anses innkalkulert i andre poster, er ikke anvendelig når det mangler prisbærende post i det hele tatt.⁹⁷

En annen situasjon oppstår i de tilfeller der oppdragsgiver har brukt en standardpost i konkurransegrunnlaget på feil måte, sammenlignet med det som er vanlig bruk. Dette var tema i BFJR-sak 627 (2015). Partene var uenige om forståelsen av en post etter NS 3420-systemet. Byggherren mente at posten omfattet komplett overflatebehandling av betongdekker, mens entreprenøren mente at kodingen som var benyttet i konkurransegrunnlaget bare omfattet sliping. I følge rådet var det klart at byggherren hadde oppgitt feil kode i konkurransegrunnlaget. «Problemstillingen (...) er om det likevel fremgår så klart av ordlyden i den beskrevne prisbærende post at entreprenøren måtte forstå at han skulle prise den komplette behandlingen.» Rådet uttalte videre at den beskrivende teksten går foran feil koding, men forutsetningen er at avviket fra standarden fremgår rimelig klart. Rådet kom til at avviket ikke var klart nok i denne saken. Oppsummert kan entreprenøren derfor bare påberope uklarheten som feil koding innebærer, så lenge avviket fra standarden ikke fremgår rimelig klart av den tilhørende prosessbeskrivelsen.

Det kan også oppstå et problem med tolkningen av formuleringer som «andre krav» eller lignende i de prisbærende postene. Dette var tema i BFJR-sak 619 (2013). Entreprenøren hevdet at dette var en «sekkepost»-formulering som åpnet for å innta krav som ikke normalt inngår i den enkelte post. Rådet uttalte at slike formuleringer må godtas hvis kravet er rimelig presist angitt, men at det som ikke naturlig inngår i posten, faller utenfor. Det mest hensiktsmessige når konkurransegrunnlaget skal tilpasses det enkelte prosjekt, er å angi spesifikke poster for hver prosess. «Andre krav»-poster må derfor være fulgt opp av

⁹⁶ Marthinussen (2010) s. 267.

⁹⁷ Tilsvarende Krüger (2012) s. 252.

arbeidsbeskrivelser, befaringer eller lignende for å gi krav på utførelse. Den grunnleggende idéen er at entreprenøren skal ha anledning til å foreta en forsvarlig kalkulasjon av den enkelte enhetspris. Rådet uttalte at i et ombyggingsprosjekt kan det «ikke forventes at tilbyderne hver for seg setter seg inn i eksisterende bygg for å avgjøre arbeids (sic) art, teknisk løsning – og omfang» for på den måten å tolke «andre krav». Dette er i tråd med de slutninger som er trukket ovenfor - konkurransegrunnlaget må formuleres slik at tilbyderne tolker konkurransegrunnlaget likt, for at hensynet til entreprenørens forutberegnelighet skal bli ivaretatt.

3.3.5 Bekrivelsen endret sammenlignet med standard beskrivelse

Noen ganger er det rasjonelt og nødvendig å endre standardbeskrivelsene for å tilpasse et konkurransegrunnlag tilstrekkelig til det konkrete prosjektet.⁹⁸ Dersom en slik endring fører til manglende sammenheng med andre deler av konkurransegrunnlaget,⁹⁹ blir spørsmålet om entreprenøren kan påberope uklarheten til sin fordel.

I BFJR-sak 616 (2013) hadde byggherren anvendt feil kode for administrasjon av sideentreprenør. Byggherren hevdet at administrasjon skulle vært priset under en annen post enn normalt, og at arbeidet var inkludert i avtalen. Rådet uttalte at det ikke er noe i veien for å endre enkelte standardposter, så lenge endringen og virkningen av den er tilstrekkelig klart angitt. Videre uttalte Rådet at det er vanlig i bransjen å oppgi en liste med bestemmelser som er fraveket i det enkelte konkurransegrunnlaget. Ettersom dette ikke var gjort, ble byggherrens anførelse avvist i det konkrete tilfellet.

I juridisk teori er det uttalt at dersom man endrer enkeltbestemmelser, krever det en uttrykkelig forklaring, samt detaljregulering og angivelse av de bestemmelsene fra standarden som skal være endret.¹⁰⁰ Når utgangspunktet er at byggherren bærer risikoen for uklarheter i konkurransegrunnlaget, innebærer det dermed at han har en særlig plikt til å sørge for at endringer av standardbeskrivelsene er klare.

⁹⁸ Håndboken (1994) s. 8-9.

⁹⁹ Se Knag (2010) s. 86-87 og 89-97.

¹⁰⁰ Knag (2010) s. 91.

3.3.6 Utforming av egne postbeskrivelser

Forutsetningen her er at byggherren selv har utformet enkelte postbeskrivelser. Dette var tema i BFJR-sak 619 (2013). Spørsmålet var om dette fikk betydning for tolkningen av en uklar post. Rådet minnet om hovedregelen: Et konkurransegrunnlag med prispåbærende poster skal være så klart og detaljert at tilbyderne kan forstå og prise alle ytelser uten å være usikker på hva ytelsen innebærer. Hvis dette målet ikke blir nådd, har entreprenøren krav på at prosessen utføres mot riktig vederlag.

Byggherren har et særlig ansvar for at poster som han selv utformer er klare nok. Dette følger av at risikoen for uklarheter ligger hos avsenderen i større grad, hvis han selv har utformet postene, til forskjell fra tilfeller hvor uklarheten ligger er i et «agreed document».¹⁰¹

3.3.7 Konkurransegrunnlagets kompleksitet

Et annet spørsmål er om klarhetskravet blir påvirket av kompleksiteten i konkurransegrunnlaget. Forutsetningen for denne drøftelsen er at prosjektet er organisert i flere sideordnede entrepriser som grenser til hverandre. Da kan det oppstå spørsmål om en oppgave skal utføres under den ene eller den andre entreprisen.

Dette var tema i BFJR-sak 483 (1998). Spørsmålet var om byggherren ved en skole kunne kreve at entreprenøren satte inn sikkerhetsglass i vegger og dører under 0,8 m over bakkenivå, i samsvar med NS 3420, S5. Anbudsgrunnlaget i prosjektet var utarbeidet av byggherrens arkitekt og rådgivende ingeniører, og prosjektet var delt i flere underentrepriser. I anbudsgrunnlaget var glasskvalitet i vinduer angitt på annen måte enn i standarden. Rådet slo fast at vinduer plassert i kort avstand fra bakken kunne sikres enten ved bruk av sikkerhetsglass eller ved å beskytte glasset på annen måte. Alternative fremgangsmåter gjorde at beskyttelse av glasset kunne høre under ulike underentrepriser.

Rådet konkluderte med at det var en mangel ved konkurransegrunnlaget at fremgangsmåten som skulle brukes for å beskytte vinduene ikke var beskrevet. Entreprenøren kunne dermed kreve tilleggsvederlag for sikkerhetsglass.

Det fremgår av kommentarutgaven til NS 8405 at omfanget av byggherrens prosjekteringsplikt avhenger av det aktuelle kontraktsforholdet. Det er uttalt at kompliserte

¹⁰¹ Se f.eks. Giertsen (2012) s. 126-127 om forfatterregelen.

arbeider medfører at «byggherrens prosjekteringsplikt [er] mer omfattende enn ved enkle arbeider.»¹⁰² Poenget i denne sammenheng er at oppdeling av prosjektet kan kreve ytterligere presisering av enkelte prosesser, sammenlignet med hva som kreves hvis prosjektet er organisert som én entreprise.

Mika-dommen skjerpet aktsomhetsplikten til entreprenørene i kalkulasjonsprosessen under anbudskonkurransen. Hagstrøm og Bruserud sin tolkning av Mika-dommen, som er nevnt ovenfor, trekker i samme retning, men de omtaler bare plikten til å se postene i sammenheng med det øvrige konkurransegrunnlaget som den prisbærende posten tilhører.¹⁰³ Man kan derfor ikke trekke uttalelsene i Mika-dommen så langt at entreprenøren i et prosjekt som er satt sammen av flere sideordnede entrepriser, må se den enkelte prisbærende post i sammenheng med konkurransegrunnlagene for de andre entreprisene. En mulig løsning på problemet for byggherren kan være å inkludere en oversikt over de ulike sideentreprisene i hvert konkurransegrunnlag, slik at hovedoppgavene til de forskjellige entreprenørene fremgår der.

3.4 Har entreprenøren varslingsplikt når han oppdager en feil eller uklarheter i konkurransegrunnlaget?

3.4.1 Innledning

Det vil ofte fremgå av konkurransegrunnlaget at entreprenøren plikter å varsle byggherren dersom han oppdager feil eller uklarheter i avtaledokumentene under anbudskonkurransen. Hvorvidt entreprenøren har slik varslingsplikt uten at det fremgår av konkurransegrunnlaget var tema i både Byggholt- og Mika-dommen. Varslingsplikt vil innebære at uklarheter i konkurransegrunnlaget som entreprenøren skulle ha varslet om på konkurransestadiet, ikke kan påberopes til entreprenørens fordel senere. I dette kapitlet er temaet om det er grunnlag for å oppstille varslingsplikt for entreprenøren.

I praksis vil varslingsplikt for entreprenøren innebære at byggherren oftere må publisere rettelser, suppleringer eller avklaringer i DOFFIN og/eller TED, jf. FOA § 17-2 (2). Regelen

¹⁰² Marthinussen (2010) s. 266

¹⁰³ Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 174

vil kunne bidra til å unngå uenigheter under utførelsen eller overleveringen av bygge- og anleggsprosjekter. Overordnet er det den avtalerettslige lojalitetsplikten på den ene siden og det anbudsrettslige behovet for konkurranse og likebehandling av tilbyderne gjennom forhandlingsforbudet på den andre siden som kommer på spissen her.

3.4.2 Høyesterett om aktivitetsplikten

I Byggholt-saken svarte lagmannsretten bekreftende på spørsmålet om Byggholt hadde varslingsplikt på konkurransestadiet, ettersom han faktisk hadde innsett eller måtte ha innsett at konkurransegrunnlaget var tvetydig på konkurransestadiet. Lagmannsretten bygget resultatet på lojalitetsprinsippet.

Høyesterett kom til motsatt resultat. Varslingsplikt ville i følge Høyesterett innebære at entreprenøren måtte ha tatt et forbehold i tilbudet. En plikt til å ta forbehold i tilbudet vil skape dårlig sammenheng i regelverket ettersom forbehold kan få negative konsekvenser for entreprenørens sjanse til å bli antatt i konkurransen, jf. for eksempel FOA. § 20-13.¹⁰⁴ Konklusjonen var derfor at det ikke var rettslig grunnlag for varslingsplikt.

I Mika-dommen reiste byggherren spørsmålet på nytt, og hevdet at begrunnelsen til Høyesterett i Byggholt-dommen måtte bero på en misforståelse. Hvis varslingen blir fremsatt innen tilbudsfristens utløp, tillater anskaffelsesreglene mindre avklaringer, jf. FOA § 8 (1) og (2) § 17-2 (1) og (2). Høyesterett tok ikke stilling til anførselen,¹⁰⁵ ettersom konklusjonen var at konkurransegrunnlaget var så klart at entreprenøren ikke hadde krav på tilleggsvederlag.

I BFJR-sak 616 (2013) avsagt etter Mika-dommen, ble det uttalt at entreprenøren ikke kunne bli pålagt å varsle eller å ta forbehold om uklarheten under anbudskonkurransen, uten nærmere begrunnelse.¹⁰⁶

Hopsnes¹⁰⁷ oppfatter Mika-dommen slik at entreprenøren må varsle om uklarheter han oppdager under anbudskonkurransen. Synspunktet er at selv om entreprenørene generelt har dårlig tid i kalkulasjonsprosessen, noe som taler mot at de skal være forpliktet til å varsle om

¹⁰⁴ Dersom et tilbud med forbehold blir antatt, bestemmer NS 8405 pkt. 3.2 sammenholdt med pkt. 3.1 imidlertid at tilbudet går foran konkurransegrunnlaget.

¹⁰⁵ Se Mika-dommen avsnitt 65.

¹⁰⁶ Tilsvarende Krüger (2012) s. 250 som fremholder at standpunktet i Byggholt-dommen ikke ble uttrykkelig fraveket i Mika-dommen.

¹⁰⁷ Hopsnes (2013) s. 232.

tvetydigheter, finnes det ikke noen god grunn for at entreprenøren ikke skal varsle når uklarheten først er synlig eller klart synbar, og tilbudsfristen ikke er utløpt.

Nedenfor drøftes det om det er rettslig grunnlag for varslingsplikt, eller om resultatet i Byggholt-dommen var riktig, selv om begrunnelsen baserte seg på en misforståelse.

3.4.3 Lojalitetsplikten tilsier at entreprenøren skal varsle

Lojalitetsprinsippet innebærer at en part, forut for avtaleinngåelse, plikter å varsle om en villfarelse hos den annen part som han blir klar over, hvis det vil være illojalt å bygge rett på villfarelsen.¹⁰⁸ Dersom lojalitetsprinsippet kan begrunne varslingsplikt under anbudskonkurransen, blir den aktuelle sanksjonen mot unnlatt varsling at entreprenøren må tåle at avtalen blir tolket i tråd med byggherrens forståelse.

En rettstilstand hvor entreprenøren ikke har varslingsplikt overhodet, vil oppfordre entreprenørene til å lete etter uklare formuleringer som kan brukes til egen fordel i gjennomføringsfasen, noe som er uheldig for anbudsinstituttet. For det første kan det forhindre en rettferdig konkurranse hvis tilbyderne utformer sine tilbud på ulike premisser. Den som har opptrådt lojalt og oppgitt priser uten å lete etter uklare formuleringer vil kunne bli utkonkurrert av den som (illojalt) har funnet tvetydigheter og dermed gitt lavere pris. For det andre kan det kan virke prosesskapende og forringende for samarbeidet mellom partene, dersom entreprenøren har forsøkt å finne feil som kan bli økonomisk gunstig fordi at byggherren må bestille endringer under gjennomføringen.¹⁰⁹

Videre er formålet med anskaffelsesreglene å sikre at det offentliges ressursbruk er så effektiv som mulig, jf. LOA § 1 og FOA § 1-1. En plikt for entreprenørene til å opplyse om tvetydigheter i konkurransefasen kan bidra til å oppnå dette formålet ved at byggherren ikke risikerer uforutsette merkostnader på i gjennomføringsfasen. På denne måten taler hensynene som skal ivaretas av anskaffelsesreglene, sammenholdt med lojalitetsprinsippet, for å oppstille varslingsplikt.

¹⁰⁸ Se kap. 2.2.2.

¹⁰⁹ Hopsnes (2013) s. 231.

Det er på den andre siden ikke et mål med lojalitetsprinsippet å innskrenke adgangen til å inngå en fordelaktig avtale.¹¹⁰ Dette må særlig gjelde i vår kontekst, hvor det er tale om avtaler mellom profesjonelt næringsdrivende. Lojalitetsplikten medfører bare unntaksvis avtalerevisjon mellom profesjonelle ettersom partene antas å være godt rustet til å ivareta egne interesser. Noe av poenget med lojalitetsprinsippet er å beskytte den svake part, for eksempel i tilfeller hvor en part får presentert en avtale som inneholder standardvilkår utformet av den sterkeste parten.¹¹¹ Anvendelsesområdet for lojalitetsprinsippet som tolkningsprinsipp er derfor noe innskrenket i vår kontekst. Dette svekker vekten til lojalitetsargumentet.

Lojal oppreden på byggherresiden vil videre innebære at det må bli gitt romslige tilbudsfrister i anbudskonkurransene, dersom entreprenørene skal ha aktivitetsplikt. Alternativt må man i vurderingen av om entreprenøren måtte innse uklarheten ta høyde for den konkrete tidsfristen i hver sak. Regelen kan altså ikke i noe tilfelle åpne for at byggherren kan gi uforholdsmessig kort tilbudsfrist, for deretter å kreve utført den største arbeidsprosessen av to alternative tolkninger, fordi at entreprenøren har forsømt sin varslingsplikt ved uklarhet.

Hopsnes tar til orde for varslingsplikt i tilfeller hvor tvetydigheten er oppdaget eller *klart* synbar, og oppdagelsen eller synbarheten er et faktum før tilbudsfristen løper ut.¹¹² Det legges altså til grunn en høy terskel for varslingsplikt, også av Hopsnes som argumenterer for regelen.

3.4.4 Konkurransesituasjonen tilsier at entreprenøren ikke har varslingsplikt

Krüger argumenterer mot aktivitetsplikt for entreprenørene.¹¹³ Begrunnelsen er at det av effektivitetshensyn blir galt å pålegge entreprenøren byrder utover selve kalkulasjonsprosessen frem mot tilbudsfristens utløp. En varslingsregel vil medføre en endring av risikobalansen mellom partene, sammenlignet med rettstilstanden etter Byggholddommen, hvor byggherren måtte svare for feil og uklarheter i konkurransegrunnlaget, mens entreprenøren måtte svare tilsvarende for tilbudet. Når klarhetskravet ble lempet i Mika-

¹¹⁰ Nazarian (2007) s. 162 flg.

¹¹¹ *ibid.* s. 29 og 164.

¹¹² Hopsnes (2013) s. 232.

¹¹³ Krüger (2010) 115-118; Krüger (2012) s. 250.

dommen, vil en varslingsregel medføre en ytterligere og lite rimelig risikoforskyvning over på entreprenøren.

Markedet av tilbydere vil i tillegg måtte kreve betaling for den økte risiko det innebærer å være ansvarlig for å varsle byggherren om feil og tvetydigheter, på samme måte som entreprenørene for eksempel tar betalt for tiltransport av sideentreprenører. En prisdrivende regel vil stride mot formålet bak anskaffelsesreglene som blant annet er å sørge for kostnadseffektive offentlige anskaffelser. Dette vil være særlig uheldig i de tilfeller hvor konkurransegrunnlaget er klart formulert – da vil byggherren måtte betale for en risiko som ikke materialiseres. Uten varslingsregelen vil følgelig også incentivet til å utforme klare konkurransegrunnlag være sterkest, noe som tjener alle parter.

Videre legger konkurransesituasjonen opp til lite kommunikasjon mellom partene. I anbudskonkurranser må hver av partene derfor i all hovedsak verne om sine egne interesser. Risikofordelingen mellom partene blir følgelig skjev dersom entreprenørene skal være ansvarlig for unnlatt varsling om uklarheter i konkurransegrunnlaget, mens byggherren på den andre siden svært sjelden bærer risikoen for feilaktig lavt prisede ytelser i tilbudet. Risikoen for feil o tilbudet behandles nærmere kapittel 4.

Videre er det utvilsomt at taktisk prising, i betydningen å legge sammen og prise flere poster samlet, er tillatt, jf. FOA. § 21-2, så lenge noe annet ikke er bestemt i konkurransegrunnlaget.¹¹⁴ Dette tilsier at entreprenøren må ha anledning til å prise den billigste utførelsesmetoden for en ytelse som er uklart beskrevet, uten å måtte varsle om hver prioritering entreprenøren gjør i kalkulasjonsfasen. Denne løsningen er i tråd med formålet med anskaffelsesreglene; viser det seg at byggherren faktisk ønsket den billigste av flere alternative utførelsesmetoder, er det hensiktsmessig at det er denne som er priset i tilbudet. Entreprenøren har i tillegg oppfordring til å prise den billigste prosessen for å vinne anbudskonkurransen. Dette tilsier at det ikke kan oppstilles en plikt til å varsle byggherren om uklarheter under anbudskonkurransen.

I tillegg begrenser konkurransesituasjonen muligheten til å oppstille aktivitetsplikt på en rasjonell måte. Størrelsen på den nødvendige ressursbruk på entreprenørens side bør holdes

¹¹⁴ Dette ble også slått fast i KOFA-sak 2011/265, med støtte i blant annet Veidekke-dommen, Rt. 2003 s. 1531.

liten av hensyn til entreprenørene, som har små sjanser til å bli antatt som entreprenør.¹¹⁵ Poenget er at entreprenøren bør bruke sine ressurser på å gi en forsvarlig pris på de arbeider som kreves utført, i stedet for å måtte ta høyde for at byggherren kan ha gjort feil i sine arbeider. De mest opplagte feil bør derfor byggherren, som tross alt bare arbeider mot en selvbestemt tidsfrist, oppdage selv. Entreprenørene som ikke blir antatt kan ikke kreve vederlag for arbeidet som er lagt ned i kalkulasjonsprosessen. Samfunnsøkonomisk er det følgelig ønskelig at kostnadene til de ikke antatte tilbyderne holdes lave. Ved å holde risikoen forbundet med å delta i anbudskonkurranser så lave som mulig, vil man unngå unødvendig prisstigning over tid, noe som også taler for å vektlegge konkurransehensynet og den grunnleggende risikobalansen i en entrepriseavtale inngått etter anbudskonkurranse.¹¹⁶

3.4.5 Konklusjon

Anskaffelsesregelverket oppstiller ikke en regel om varslingsplikt. Med støtte i hensynet til rimelighet og forutberegnelighet er konklusjonen derfor at det ikke eksisterer varslingsplikt for entreprenøren, heller ikke før tilbudsfristens utløp. Følgelig må byggherren forholde seg til at tilbyderne bare har den forskriftsbestemte *muligheten* til å stille spørsmål om uklarheter, jf. FOA § 17-2.

For å skjerpe entreprenørens aktivitetsplikt før tilbudsfristen er det mulig å formulere konkurransegrunnlaget slik at entreprenøren plikter å foreta en grundig gjennomgang av det, og melde fra om eventuelle uklarheter. Hvis det samtidig fremgår eksplisitt at tolkningstvil som kunne vært unngått ved entreprenørens gjennomgang er entreprenørens risiko, vil det gjennom avtalen være skapt en aktivitetsplikt for entreprenøren. Dette til tross for at man ikke kan oppstille plikten på bakgrunn av anskaffelsesregelverket som sådan.

Dersom forslaget i NOU 2014:4 vedtas i sin helhet, vil anbudskonkurransen avskaffes som anskaffelsesprosedyre for del II-anskaffelsene. Hovedregelen er foreslått å være åpen eller begrenset tilbudskonkurranse, som tilsvarer dagens mulighet til konkurranse med

¹¹⁵ Simonsen (2009) s. 280 anslår at det er 10 % eller mindre sjanse for å bli antatt i en åpen anbudskonkurranse.

¹¹⁶ Forenklingsutvalget har foreslått å forskriftsfeste og dermed styrke betydningen av den grunnleggende risikofordelingen i NOU 2014:4 s. 176 og s. 203.

forhandling,¹¹⁷ men hvor forhandling er valgfritt. Hensikten er å lempe på forhandlingsforbudet for å gi større rom for å avklare uklarheter før konkurransen avsluttes.¹¹⁸

Spørsmålet om aktivitetsplikt for entreprenøren vil med andre ord ikke lenger være aktuelt når det gjelder anskaffelser som er under EØS' terskelverdier. For del III-anskaffelser skal hovedregelen fortsatt være åpen eller begrenset anbudskonkurranse, selv om adgangen til å benytte alternative anskaffelsesprosedyrer er utvidet av EU.¹¹⁹

¹¹⁷ NOU 2014:4 kap. 16.3.

¹¹⁸ Se FOA § 11-8.

¹¹⁹ NOU 2014:4 kap. 16.2 med videre henvisning til direktiv 2014/24/EU.

4 Uklarhet i tilbudet

4.1 Innledning

Spørsmålet i denne delen er i hvilke tilfeller byggherren kan påberope uklarheter i tilbudet til sin fordel. Forutsetningen for drøftelsen er at entreprenøren har vunnet anbudskonkurransen og at avtale er inngått. Først blir Veidekke-dommen presentert.¹²⁰ Deretter blir reglene om risikoen for uklare tilbud anvendt på typetilfeller hvor uklarhet oppstår. Typetilfellene vil bli eksemplifisert med KOFA-praksis og enkeltavgjørelser fra BFJR.

4.2 Veidekke-dommen – feil i tilbudet er entreprenørens risiko

Veidekke-dommen gjaldt spørsmålet om entreprenøren, Veidekke ASA, kunne kreve at en enhetspris som var feilpriset i tilbudet ble endret. Veidekke hadde oppgitt pris for isolasjonsplater til frostsikring pr. m² i stedet for pr. m³. Kvadratmeterprisen var kr 74,72, mens kubikkmeterprisen skulle vært kr 1494,40. Hovedregelen er at entreprenøren bærer risikoen for uklarheter eller feil i tilbudet. Når det gjelder pris, som direkte har betydning for muligheten til å bli antatt i konkurransen, er reglene om endring særlig restriktive.

I avsnitt 43 sluttet Høyesterett seg til en uttalelse fra BFJR i sak 405 (1993) hvor Rådet forklarte grunnen til å praktisere hovedregelen strengt. For det første er det vanskelig for byggherren å vite om en lav enhetspris i et tilbud er feil, fordi det hyppig opereres med fiktive tall i tilbudene av taktiske årsaker. For det andre er det vanskelig for byggherren å avklare med entreprenøren om det foreligger en feil, uten å åpne for spekulasjon eller brudd på forhandlingsforbudet. For det tredje vil en avvisning på grunn av feil som ikke kan rettes være risikabelt hvis byggherren er usikker på om det foreligger en feil, ettersom feilaktig avvisning kan medføre erstatningsansvar for byggherren.

Selv om hovedregelen om at entreprenøren bærer risikoen for feil i tilbudet har gode grunner for seg, er det behov for enkelte unntak. For det første ville det blitt unødvendig formalistisk å avvise tilbud med helt åpenbare feil. For det andre følger det av lojalitetsprinsippet at partene i en viss utstrekning skal ivareta hverandres interesser, jf. kapittel 2.2.2 ovenfor.

¹²⁰ Rt. 2003 s. 1531.

Det viktigste unntaket fra hovedregelen følger av FOA § 21-1 (3) om retting av «åpenbare feil» som byggherren «blir oppmerksom på» under anbudskonkurransen. Rettingsplikt forutsetter at det er «utvilsomt hvordan feilen skal rettes».¹²¹ Begrunnelsen for regelen er at byggherren skal kunne rette feilen uten å være i kontakt med entreprenøren. Dersom man finner at byggherren har forsømt retteplikten vil avtalen bli tolket som om den var rettet. I Veidekke-dommen tolket Høyesterett vilkåret «blir oppmerksom på» videre enn hva ordlyden tilsier isolert. Feil som «er klart påviselige etter hva en normalt forstandig anbudsinnbyder måtte oppdage» er omfattet. Av hensyn til regelen om at ikke prisede poster regnes innkalkulert i andre poster, måtte imidlertid «åpenbare feil» tolkes strengt. Rettingsplikt kan altså bare unntaksvis påberopes, og kostnader med feil i tilbudet må derfor vanligvis bæres av entreprenøren alene.

I den konkrete vurderingen kom Høyesterett til at det var tvilsomt om feilen var «åpenbar». Det var uansett ikke grunnlag for å si hvordan feilen skulle ha vært rettet. Konklusjonen var derfor at Veidekke ikke kunne kreve endring.

I tillegg til den anbudsrettslige rettingsregelen ble avtl. §§ 32, 33 og 36, påberopt som grunnlag for entreprenørens krav i Veidekke-dommen. Høyesterett uttalte at verken § 32 eller § 33 kunne gi et «mer vidtgående krav på å få avtalen - og dermed anbudet - endret eller rettet etter at kontrakten var inngått, enn det selskapet hadde på anbudsstadiet. «Dette (...) følger av en naturlig harmonisering av de anbudsrettslige regler om avtaleinngåelsen og de avtalerettslige ugyldighetsregler.» Høyesterett fant det også «klart» at § 36 ikke kunne hjemle Veidekkes krav. Bestemmelsen anvendes sjelden i tvister med to profesjonelle parter, og så lenge feilen skyldtes forhold på Veidekkes side, kunne ikke § 36 endre den grunnleggende risikofordelingen i avtalen. Poenget er her at avtalelovens ugyldighetsregler om skrivefeil «ikke skulle brukes til å uthule anbudsrettens snevre adgang til feilretting.»¹²² Regelen om retting av tilbudet i anvendes altså tilsvarende når spørsmålet er hvordan tilbudet skal tolkes etter avtaleinngåelsen.

I tillegg til avtalelovens regler, kan man tenke seg ulovfestede prinsipper om lojalitet som unntakshjemmel fra hovedregelen om at feil i tilbudet bæres av entreprenøren. De samme argumentene som er fremholdt mot å anvende avtalelovens §§ 32 og 33, gjør seg imidlertid

¹²¹ Se FOA. § 12-1 (3) eller § 21-1 (3).

¹²² Giertsen (2012) s. 160.

gjeldene i denne sammenhengen også. Rekkevidden av lojalitetsprinsippet kan derfor ikke være videre enn avtl. § 33.

Sammenholdt med argumentene fra BFJR-sak 405 (1993) begrunner altså behovet for sammenheng i systemet at verken avtl. §§ 32, 33, 36 eller lojalitetsprinsippet får særlig betydning ved siden av anskaffelsesregelverkets regel om retting av åpenbare feil. For at entreprenøren skal kunne legge sin forståelse til grunn for tolkningen ved feil eller uklarheter i tilbudet, må dermed vilkårene for retting av åpenbare feil være oppfylt.

4.3 Typetilfeller hvor det oppstår uklarhet i tilbudet

4.3.1 Innledning

I dette kapittelet skal vi se på ulike typetilfeller hvor det oppstår feil eller uklarheter i tilbudet. Hensikten er få frem hvilken betydning Veidekke-dommen får for typetilfeller hvor tilsvarende problemstillinger oppstår.

Spørsmålet er i hvilke typetilfeller det foreligger en åpenbar feil, og det ikke er tvilsomt hvordan feilen skal rettes, jf. FOA § 21-1 (3).

4.3.2 Summeringsfeil

BFJR-sak 603 (2009) er et eksempel hvor tilbudet inneholdt en summeringsfeil. I saken var prisen for rigg og drift lagt sammen med den samlede summen for arbeidene eks. mva, i stedet for at 25 % mva. var lagt sammen med den samlede summen eks. mva. Sluttsummen som ble oppgitt var derfor ca. kr. 500 000 for lav. Rådet kom til at regnefeilen var åpenbar, og at det ikke var tvilsomt hvordan feilen skulle rettes. Entreprenøren hadde følgelig krav på å få rettet den aktuelle anbudsprisen. For øvrig ble det uttalt at det ikke er stort rom for å anvende andre bestemmelser til å oppstille retteplikt for byggherren, enn den som følger av anskaffelsesforskriften, i samsvar med det som er sagt ovenfor.

Regelen om retting av feil i tilbudet vil dermed komme til anvendelse når det har skjedd rene summeringsfeil. Dette støttes av Hagstrøm og Bruserud, som nevner tilfeller av summeringsfeil som et av få eksempler hvor retteplikt kan foreligge for byggherren.¹²³

4.3.3 Betydningen av at tvetydigheten enten skyldes summeringsfeil eller feilskrift

Et problem med summeringsfeil er å fastslå om det er summen eller de enkelte leddene som er årsaken til feilen. I KOFA-sak 2014/83 var det en åpenbar feil i tilbudet, ettersom oppgitt enhetspris og delsum ikke stemte overens, når anslått mengde ble multiplisert med enhetsprisen. Entreprenøren mente at byggherren feilaktig hadde rettet en delsum i tilbudet fra kr 3 264 til kr 32 640, i stedet for å rette enhetsprisen fra kr 20 til kr 2. Spørsmålet for KOFA var altså om feilen bestod i en utregningsfeil eller feilskrift.

Entreprenøren anførte at han hadde glemt å fylle inn komma mellom tallene 2 og 0 i enhetsprisen, og at den oppgitte delsummen derfor var riktig. KOFA sammenlignet måten enhetsprisen var oppgitt på med de andre enhetsprisene i tilbudet. Alle enhetsprisene var oppgitt uten desimaler. Klagenemnda konkluderte med at det var åpenbart at det var skjedd en utregningsfeil, slik at rettingen av summen var rettmessig.

Saken i LH-2014-168975 er derimot et eksempel på at feil som skyldes en av to årsaker, enten summeringsfeil eller feilskrift, ikke er omfattet av regelen om retting av åpenbare feil. Partene i saken var Harstad kommune og M3 Anlegg AS. M3 krevde erstatning for tapt fortjeneste på grunn av at deres tilbud hadde blitt avvist fra anbudskonkurransen om legging av overføringsledning til Harstad vannverk i strid med FOA. Lagmannsretten kom til at den valgte leverandørens tilbud skulle ha vært avvist fra konkurransen på grunn av feil i deres tilbud, mens M3s tilbud skulle ha blitt antatt som det laveste.

I vurderingen av den valgte leverandørens tilbud uttalte lagmannsretten at hvis man så feilen som en summeringsfeil, ville M3s tilbud være lavest, mens hvis feilen skyldtes feilskrift, var den valgte leverandørens tilbud lavest. Det var enighet om at det ikke var åpenbart hvordan feilen skulle rettes. Ettersom det forelå en uklarhet som kunne medføre tvil om hvordan tilbudet skulle bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene, og det ikke det forelå retteplikt, jf.

¹²³ Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 167.

§ 12-1 (3), skulle kommunen ha avvist den valgte leverandørs tilbud i medhold av FOA § 11-11 første ledd bokstav f. M3 ble derfor tilkjent erstatning.

I tilfeller av summeringsfeil er det dermed bare utvilsomt hvordan feilen skal rettes hvis det etter en konkret vurdering ikke finnes alternative årsaker til feilen.

4.3.4 Tilbudet omfatter poster som ikke er bestilt

Et annet typetilfelle oppstår hvis entreprenøren priser arbeider som ikke er beskrevet i konkurransegrunnlaget. Dette var tema i KOFA-sak 2014/36. Etter konkurranse med forhandling hadde kommunen sett bort fra poster i tilbudet til den antatte entreprenøren som i følge referatet fra tilbudsbeferingen ikke skulle prises. Den klagende entreprenøren hevdet at feilen som den antatte entreprenøren hadde gjort ved å prise postene skulle ha medført avvisning etter FOA § 11-11 nr. 1 bokstav f). Klagenemnda fastslo at feilen var åpenbar og at det ikke var tvilsomt hvordan feilen skulle rettes. Klagerens anførsel ble dermed avvist.

Synspunktene må være tilsvarende for anbudskonkurranser uten forhandling. Når det er oppgitt pris for arbeider som ikke er bestilt, er det åpenbart at det foreligger en feil. Det er videre ikke tvilsomt hvordan posten i tilbudet skal rettes: den må bli sett bort fra i sin helhet.

4.3.5 Enhetspris for feil måleenhet eller enhet

I tilfeller hvor tilbudet inneholder enhetspriser for feil måleenhet, følger det allerede av Veidekke-dommen at det skal mye til før rettingsregelen kan anvendes. Et annet eksempel er BFJR-sak 100 (1981). Entreprenøren hadde priset bøttefundamenter i sitt tilbud. I stedet for å gi enhetspris for 1 m³, hadde det feilaktig blitt oppgitt pris for 0,008 m³, som var størrelsen på tilsvarende klosser som skulle brukes andre steder i prosjektet. Den oppgitte prisen var 10 ganger for lav. Rådet uttalte at regelen om retting av åpenbare feil ikke kunne komme til anvendelse, fordi at feilen var liten (kr. 10 800,- av totalt kr. 4 335 000,-) og dermed ikke åpenbar.

Det må også ha fremstått tvilsomt hvordan feilen skulle rettes uten kontakt med entreprenøren. For å ivareta hensynene bak anbudsreglene kan feil som dette ikke være

byggherrens risiko å rette. Entreprenøren må dermed selv bære kostnaden for sin egen feil i disse tilfellene. Dette støttes av Hagstrøm og Bruserud.¹²⁴

Et annet tilfelle er når entreprenøren har oppgitt uvanlig høy pris for enkelte arbeider. Dette var tema i BFJR-sak 448 (1996). Rådet uttalte at en «påfallende eller *uvanlig høy enhetspris* gir som hovedregel ikke adgang til justering fra anbudsinnbyders side.» Med andre ord har ikke byggherren krav på å nedjustere den feilaktig høye prisen i tilbudet, så lenge det er tvilsomt hvordan feilen skal rettes. Dette må være riktig, ettersom argumentene for en snever rettingsadgang gjør seg gjeldende i denne situasjonen også.

Det kan tenkes at den for høyt prisede posten kan endres etter læren om bristende forutsetninger eller avtl. § 36. Tilfellet er trolig lite praktisk, når forutsetningen for at et tilbud med en slik feil blir antatt er at tilbudet likevel er bedre enn de øvrige tilbudene.

4.3.6 Manglende pris eller pris satt til kr. 1,-

Enkelte kalkulasjonsprogrammer krever at hver post prises, før man går videre til neste kapittel eller neste post i tilbudsgrunnlaget. Andre ganger krever kalkulasjonsprosessen bidrag fra flere personer eller underleverandører. Hvis en post er satt åpen for slike formål, er spørsmålet om entreprenøren har krav på tilleggsvederlag eller retting hvis han glemmer å sette en foreløpig pris på for eksempel kr. 1,- eller kr. 0,- før tilbudet blir sendt.

Utgangspunktet er at det bare foreligger retteplikt når det ikke er tvilsomt hvordan feilen skal rettes.¹²⁵ Regelen om at ikke prissatte poster anses innkalkulert i det samlede tilbudet, vanskeliggjør retting i dette tilfellet.¹²⁶ Feil av typen som er behandlet her, må derfor være entreprenørens risiko, på samme måte som hvis feil måleenhet prises.¹²⁷

Forenklingsutvalget har foreslått å oppheve regelen om at ikke prissatte poster skal anses innkalkulert i andre poster, jf. FOA § 12-2, for anskaffelser som reguleres av FOA del II.¹²⁸ Utvalget antar allerede nå at regelens virkeområde er snevert. Hvis regelen oppheves i sin helhet, vil den type feil som er behandlet her lettere føre til avvisning i konkurransefasen, jf.

¹²⁴ Hagstrøm og Bruserud (2014) s. 165-166.

¹²⁵ *ibid.* s. 167.

¹²⁶ Jf. FOA § 12-2 eller § 21-2.

¹²⁷ Se kapittel 4.3.5.

¹²⁸ NOU 2014: 4 s. 298. Utvalget vurderte ikke reglene i FOA del III, jf. NOU 2014:4 s. 36.

FOA § 11-11 (1) bokstav f. Dermed vil man i større grad unngå tvister på grunn manglende priser. Forenklingsutvalgets forslag til endring av anskaffelsesregelverket vil derfor sannsynligvis vise seg å virke prosessdempende for fremtiden.

4.3.7 Entreprenøren har unnlatt å prise hele kapitler eller større deler av de prisbærende postene

Enda mer problematisk for entreprenøren er det hvis et helt kapittel eller flere poster ikke er priset i tilbudet. Det finnes lite praksis som gjelder spørsmålet om retting av flere poster. Antakelig skyldes dette at slike tilbud vanligvis avvises fordi at det på grunn av «ufullstendigheter, uklarheter eller lignende i en anbudskonkurranse kan medføre tvil om hvordan tilbudet skal bedømmes i forhold til de øvrige tilbudene», jf. FOA § 11-11 (1) bokstav f eller § 20-13 (1) bokstav f. Problemet som oppstår her er derfor ikke like praktisk som problemene beskrevet ovenfor.

I situasjoner hvor tilbudet mangler pris for et stort antall poster, uten at feilen fører til avvisning, oppstår spørsmålet om entreprenøren har krav på retting av tilbudet. Avhengig av de økonomiske konsekvensene av feilen, taler rimelighetshensyn og lojalitetsprinsippet mot at byggherren skal holde entreprenøren pliktig til å utføre flere arbeidsprosesser uten krav på vederlag. Disse hensynene gjør seg sterkere gjeldende i denne situasjonen enn i situasjonen beskrevet ovenfor, hvor bare en eller få poster er uteglemt. En tilsynelatende rimelig løsning mellom partene kan være å la entreprenøren utføre de manglende postene som regningsarbeid.¹²⁹ Problemet med denne er at man risikerer at det var et annet enn det beste tilbudet som ble antatt i anbudskonkurransen, i strid med formålet bak anskaffelsesregelverket, noe som kan føre til erstatningsplikt for byggherren overfor en ikke antatt tilbyder.

Etter uttalelsene i Veidekke-dommen har entreprenøren bare krav på å få avtalen endret eller rettet etter at kontrakten var inngått, dersom tilsvarende plikt til retting forelå for byggherren på anbudstidspunktet. Rimelighets- og lojalitetshensyn som fremholdt ovenfor kan derfor ikke tillegges særlig vekt. Avgjørelsen beror dermed også i disse tilfellene på om feilen er åpenbar, og om det ikke er tvilsomt hvordan feilen skal rettes.

¹²⁹ Dvs. nødvendige kostnader pluss avtalt eller sedvanlig påslag, jf. NS 8405 pkt. 31.1. Anvendelse av denne bestemmelsen forutsetter dessuten at endringen er vesentlig, jf. pkt. 22.1 (4), i tillegg til at det altså ikke finnes anvendelige enhetspriser på grunn av entreprenørens forglemmelse, jf. pkt. 25.8.2.

Det er vanskelig å se for seg en situasjon hvor flere poster er glemt og vilkårene for retting er oppfylt. Regelen om at ikke prisede poster anses innkalkulert i andre poster, kompliserer situasjonen ytterligere. I tilfeller hvor flere poster er glemt, uten at det fører til avvisning fra anbudskonkurransen, må man derfor sannsynligvis falle tilbake på utgangspunktet om at entreprenøren har risikoen for feil i tilbudet. Hvis Forenklingsutvalgets forslag om å oppheve FOA § 12-1 (3) blir vedtatt,¹³⁰ vil tilbud med feil som beskrevet her måtte bli avvist i konkurransefasen, slik som for problemet beskrevet i kapittel 4.3.6.

¹³⁰ Som foreslått av Forenklingsutvalget, jf. note 116.

5 Avslutning

Gjennomgangen ovenfor viser at problemstillingen om hvorvidt mottakerens forståelse av det uklare dokumentet skal legges til grunn for avtaletolkningen krever en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. Dette gjelder både i tilfeller hvor det er konkurransegrunnlaget som er uklart og når feilen er i tilbudet.

Når det gjelder konkurransegrunnlaget har Høyesterett skjerpet entreprenørens aktsomhetsplikt under anbudskonkurransen. Skjerpelsen gjelder imidlertid neppe andre tilfeller enn hvor avtalen består av formularer som er velkjent i bransjen (som Håndbokserien til Vegvesenet). I praksis vil det skjerpede kravet til aktsomhet derfor bare hjelpe byggherren dersom avtalen følger et system som er velkjent for begge parter og uklarheten i konkurransegrunnlaget kan tolkes bort ved hjelp av systembetragtninger. Utgangspunktet er fremdeles at et konkurransegrunnlag som etter en objektiv tolkning er tvetydig eller på annen måte uklart, kan påberopes av entreprenøren til hans fordel.

Når det gjelder tilbudet vil det være entreprenøren som i de fleste tilfeller må bære kostnaden for feil eller uklarheter.

For fremtiden tyder mye på at denne grunnleggende risikofordelingen skal beholdes. Som nevnt har forenklingsutvalget foreslått å forskriftsfeste at byggherren bærer risikoen for uklarheter i konkurransegrunnlaget, og at entreprenøren bærer risikoen for uklarheter i tilbudet for å tydeliggjøre dette.¹³¹

Frem til forenklingsutvalgets forslag til endring av anskaffelsesregelverket eventuelt vedtas, og uansett når det gjelder del III-anskaffelsene, er oppfordringen til partene etter dette å utforme så klare og entydige konkurransegrunnlag og tilbud som mulig, for å unngå at motpartens forståelse av avtalen skal legges til grunn for tolkningen.

¹³¹ NOU 2014:4 s. 176 og s. 203.

Litteraturliste

Bøker

Eckhoff, Torstein, *Rettskildelære*, 5. utgave (Oslo 2001)

Giertsen, Johan, *Avtaler*, 2. utgave (Bergen 2012)

Goller, Morten, *Anskaffelsesrett i et nøtteskall* (Oslo 2014)

Hagstrøm, Viggo og Herman Bruserud, *Entrepriseretten* (Oslo 2014)

Huser, Kristian, *Avtaletolking* (Bergen 1983)

Kolrud, Helge Jakob mfl., *NS 8405 Kommentarutgave* (Oslo 2004)

Marthinussen, Karl, Heikki Giverholt, Hans-Jørgen Arvesen, *NS 8405 med kommentarer [2010]*, 3. utgave (Oslo 2010)

Nazarian, Henriette, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold* (Bergen 2007)

Woxholt, Geir, *Avtalerett*, 8. utgave (Oslo 2012)

Artikler

Goller, Morten og Karoline S. Kreyberg, «Vesentlige endringer i kontrakter inngått etter regelverket om offentlige anskaffelser», *Tidsskrift for forretningsjus*, 2012 s. 37-66.

Hopsnes, Roald, «Lojalitetsbetraktninger ved tolkning av avtaler inngått etter anskaffelsesforskriften» i *Undring og erkjennelse. Festskrift til Jan Fridthjof Bernt. 70 år*, Karl Harald Søvig mfl. (red.), (Bergen 2013) s. 221-234.

Knag, Alf Johan, «Hvordan skrive kontrakt? En sann historie om ønsketenkning, ukyndighet og annen konfliktskapende virksomhet» i *På rett grunn. Festskrift for Norsk Forening for Bygge- og Entrepriserett*, Jan Einar Barbo og Lasse Simonsen (red.) (Oslo, 2010) s. 85-110.

Krüger, Kai «Tolkning av kontrakter som er tildelt ved anbudskonkurranse» i *På rett grunn. Festskrift for Norsk Forening for Bygge- og Entrepriserett*, Jan Einar Barbo og Lasse Simonsen (red.) (Oslo, 2010) s. 111-129.

Krüger, Kai, «Klarhetskravet ved anbud i bygg- og anleggsentrepriser (BA)», *Tidsskrift for forretningsjus*, 2012 s. 247-263.

Simonsen, Lasse, «Tolkning av anbudsgrunnlag» i *Festskrift til det Danske Selskab for Byggeret*, Torsten Iversen (red.) (2009) s. 277-288.

Simonsen, Lasse «Mikadommen. Tolkning av anbudsgrunnlag utarbeidet av Vegvesenet med grunnlag i Prosesskode 1 (Håndbok 025) – Rt. 2012 s. 1729», *Nytt i privatretten*, (2013 nr. 2) s. 12-16.

Skaug, Trine Friberg, «Ny dom fra Høyesterett om forståelsen av Vegvesenets prosesskode» på <http://byggejuss.no/ny-dom-fra-hoyesterett-om-forstaelsen-av-vegvesenets-prosesskode> (2012) (mars 2015).

Svarva, Helge Morten og Viggo Hagstrøm, «Kontraktsomlegging i entrepriseforhold», *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 1999 s. 814-830.

Annet

BJFR-praksis: www.rettsdata.no

Håndbok R761 Prosesskode 1 Standard beskrivelsestekster for vegkontrakter:

<http://www.vegvesen.no/Sok?query=r761&sorting=rank>

KOFA-praksis: www.kofa.no

NS 8405: 2008 *Norsk bygge- og anleggskontrakt* 2. utgave

NS 3420: 2014 *Beskrivelsestekster for bygg, anlegg og installasjoner*

NS 3420: N – (2012) *Mur- og Flisearbeider*.

NS 3450: 2006 *Prosjektdokumenter for bygg og anlegg* 4. utgave

Om KOFA: <http://www.kofa.no/no/om/> (sist besøkt 24. mars 2015)

Om BFJR: <http://www.bfjr.no/default.asp?k=1> (sist besøkt 24. mars 2015)

Statens Vegvesen *Prosesskode 1 (Håndbok 025)* (1994)

Statens Vegvesen *Prosesskode 1 Standard beskrivelsestekster for vegkontrakter (Håndbok 025)* (2012)

Vedlegg 1

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider					Side 09-1
Fag: 09 Murarbeider (inndeling iht. NS 3450 og NS 3451)					
Postnr	Poster basert på NS 3420 postgrunnlag	Enh.	Mengde	Pris	Sum
09	Murarbeider				
09.23	Yttervegger				
09.23.1	<p>NB2.7173152 MURT FORBLENDING Areal</p> <p>Murprodukt: Teglstein Murproduktets trykkfasthet: 35 MPa Eksponering: Eksponeringsklasse MX3 Overflatebehandling: - Med fuging side 1 - Uten behandling side 2 Krav til kontroll: Normal kontroll</p> <p><i>Lokalisering:</i> Yttervegg <i>Bakenforliggende konstruksjon:</i> Betong, Fig.N9 <i>Veggykkelse:</i> ca. 390 mm <i>Luftspalte:</i> 30 mm <i>Stein/blokk:</i> Fasadetegl iht NS-EN 771-1, tegltype:..., Frostmotstandsklasse: F1 <i>Bindere:</i> Slagbinder for betong, rustfri kval. 4 pr. m² <i>Mørtel:</i> Murmørtel M5 iht NS-EN 998-2. Mørtel skal tilpasses teglens sugegenskaper. <i>Fuge:</i> Fugetykkelse t=15 mm. Fugeklasse F2 iht tabell N1. Fugetype c) konkav fuge iht fig. N4. Farge grå. <i>Armering:</i> Rustfri fugearmering maks diameter 6 mm <i>Isolasjon/murplate:</i> Murplatekvalitet iht klasse 32. Isolasjonstykkelse: 250 mm, (150 mm + 100 mm), forskjøvne skjøter <i>Andre krav:</i> Nei</p>	m ²	1,00		
09.23.2	<p>NB2.7173152A MURT FORBLENDING Areal</p> <p>Murprodukt: Teglstein Murproduktets trykkfasthet: 35 MPa Eksponering: Eksponeringsklasse MX3 Overflatebehandling: - Med fuging side 1 - Uten behandling side 2 Krav til kontroll: Normal kontroll</p> <p><i>Lokalisering:</i> Yttervegg <i>Bakenforliggende konstruksjon:</i> Betong, Fig.N9 <i>Veggykkelse:</i> ca. 390 mm <i>Luftspalte:</i> 30 mm <i>Stein/blokk:</i> Fasadetegl iht NS-EN 771-1, tegltype:..., Frostmotstandsklasse: F1 <i>Bindere:</i> Slagbinder for betong, rustfri kval. 4 pr. m² <i>Mørtel:</i> Murmørtel M5 iht NS-EN 998-2. Mørtel skal tilpasses teglens sugegenskaper. <i>Fuge:</i> Fugetykkelse t=15 mm. Fugeklasse F2 iht tabell N1. Fugetype c) konkav fuge iht fig. N4. Farge grå. <i>Armering:</i> Rustfri fugearmering maks diameter 6 mm <i>Isolasjon/murplate:</i> Murplatekvalitet iht klasse 32.</p>	m ²	1,00		

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider **Side 09-2**

Fag: 09 Murarbeider (inndeling iht. NS 3450 og NS 3451)

Postnr	Poster basert på NS 3420 postgrunnlag	Enh.	Mengde	Pris	Sum
09.23.3	<p>Isolasjonstykkelse: 250 mm, (150 mm + 100 mm), forskjøvne skjøter. <i>Andre krav:</i> c) Utførelse Forband: Vilt forband</p> <p>NB2.161 GLIDESJIKT Lengde</p> <p><i>Lokalisering:</i> Under ytre teglvange <i>Kvalitet:</i> Beslag i rustfritt stål eller elastisk folie av egnet kval. <i>Utførelse:</i> Ikke relevant <i>Bredde/høyde:</i> Ikke relevant <i>Andre krav:</i> Nei</p>	m	1,00		
09.23.4	<p>NB2.162 TETNINGSSJIKT Lengde</p> <p><i>Lokalisering:</i> Legges på fundament og føres opp på bakvegg. <i>Kvalitet:</i> Sveis- eller limbar kval. <i>Utførelse:</i> Alle skjøter skal sveises / limes. Festes på bakvegg. <i>Bredde/høyde:</i> 390 mm / 20 mm opp på bakvegg. <i>Andre krav:</i> Nei</p>	m	1,00		
09.23.5	<p>NB8.729 RENGJØRING ETTER MURING Areal</p> <p>Bygningsdel: Murt forblending Metode: Tilpasses benyttete murmaterialer</p> <p><i>Lokalisering:</i> Yttervegg <i>Rengjøringsmiddel:</i> Tilpasses valgt murmaterialer <i>Andre krav:</i> Nei</p>	m ²	1,00		
09.23.6	<p>NV3.111341 PUSSYSTEM - AREAL Areal</p> <p>Bygningsdel: Vegg Eksponeering: Eksponeeringsklasse MX3 Type plate: Uisolert plate for pussing Pusoverflate: Finkornet</p> <p><i>Lokalisering:</i> Yttervegg <i>Bakenforliggende bærekonstruksjon:</i> På bakenforliggende konstruksjon av stenderverk i tre, ferdig isolert og med nødvendig vindtetting. <i>Festemetode:</i> Skruer <i>Krav til plater:</i> Iht til leverandørens anvisninger, sement eller glassbasert <i>Armering:</i> Iht til leverandørens anvisninger <i>Pussmørtel:</i> Iht til leverandørens anvisninger <i>Andre krav:</i> Nei</p>	m ²	1,00		

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider					Side 09-3
Fag: 09 Murarbeider (inndeling iht. NS 3450 og NS 3451)					
Postnr	Poster basert på NS 3420 postgrunnlag	Enh.	Mengde	Pris	Sum
09.23.7	<p>NV3.8141341 MERKOSTNADER FOR TILPASNING AV PUSYSYSTEM MOT ÅPNING - ANTALL Antall</p> <p>Bygningsdel: Vegg Eksponering: Eksponeringsklasse MX3 Type plate: Uisolert plate for pussing Pusoverflate: Finkornet</p> <p><i>Lokalisering:</i> Yttervegg <i>Bakenforliggende bærekonstruksjon:</i> På bakenforliggende konstruksjon av stenderverk i tre, ferdig isolert og med nødvendig vindtetting. <i>Festemetode:</i> Ikke relevant <i>Krav til plater:</i> Ikke relevant <i>Armering:</i> Iht leverandørens anvisninger <i>Pussmørtel:</i> Iht leverandørens anvisninger <i>Andre krav:</i> Nei</p>	stk	1		
09.24	Innervegger				
09.24.1	<p>NB2.2314412 MURT MASSIV VEGG Areal</p> <p>Murprodukt: Lettklinkerblokk Murproduktets trykkfasthet: 2 MPa Eksponering: Eksponeringsklasse MX4 Overflatebehandling: Til puss begge sider Krav til kontroll: Normal kontroll</p> <p><i>Lokalisering:</i> Skillevegg mot svømmehall <i>Veggtykkelse:</i> 200 mm <i>Stein/blokk:</i> Lettklinkerblokk <i>Mørtel:</i> Murmørtel M5 iht til NS-EN 998-2 <i>Fuge:</i> Ikke relevant <i>Andre krav:</i> Nei</p>	m ²	1,00		
09.24.2	<p>NB2.2314412A MURT MASSIV VEGG Areal</p> <p>Murprodukt: Lettklinkerblokk Murproduktets trykkfasthet: 2 MPa Eksponering: Eksponeringsklasse MX4 Overflatebehandling: Til puss begge sider Krav til kontroll: Normal kontroll</p> <p><i>Lokalisering:</i> Skillevegg mot svømmehall <i>Veggtykkelse:</i> 200 mm <i>Stein/blokk:</i> Lettklinkerblokk <i>Mørtel:</i> Murmørtel M5 iht til NS-EN 998-2 <i>Fuge:</i> Ikke relevant <i>Andre krav:</i></p> <p>b) Materialer Rustfri svinnarmering</p> <p>c) Utførelse Rustfri svinnarmering hvert 4 skift. Avsettes min. 10 mm åpning i topp mot dekke.</p>	m ²	1,00		

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider					Side 09-4
Fag: 09 Murarbeider (inndeling iht. NS 3450 og NS 3451)					
Postnr	Poster basert på NS 3420 postgrunnlag	Enh.	Mengde	Pris	Sum
09.24.3	<p>NB7.1113 AVSETTING AV APNING I MURVERK Antall Bygningsdel: Murt massiv vegg Murprodukt: Lettklinkerblokk</p> <p><i>Lokalisering:</i> Skillevegg mot svømmehall <i>Type åpning:</i> For dør <i>Dimensjon:</i> 1400 x 2100 x 200 mm <i>Falser:</i> Topp og sidefalser pusses <i>Overdekning:</i> Armert U-blokkskift <i>Festeanordninger:</i> Ikke relevant <i>Armering:</i> Rustfri, U-blokk armering, min. tversnitt 75 mm², Overkant fugearmering min. 25 mm² <i>Andre krav:</i> Nei</p>	stk	1		
09.24.4	<p>NE2.11438842882 PUSSKONSTRUKSJON - STORE FLATER Areal Bygningsdel: Vegg Eksponering: Eksponeringsklasse MX4 Underlag: Lettklinkerbetong Grunningssjikt: Uten Mellomsjikt: Grovpuss Sluttpuss: Uten Pussoverflate: Grovkornet</p> <p><i>Lokalisering:</i> Skillevegg mot svømmehall <i>Underlaget:</i> Ikke relevant <i>Pusstykkelse:</i> 10 til 12 mm <i>Pussmørtel:</i> KC 35 / 65 / 520 iht NS-EN 998-1 <i>Armering:</i> Ikke relevant <i>Utførelse:</i> Påføres med stålbrett eller sprøyte <i>Andre krav:</i> Nei</p>	m ²	1,00		
09.24.5	<p>NE8.11 AVSETTING AV BEVEGELSESFUGE I PUSS Lengde Bygningsdel: Vegg</p> <p><i>Lokalisering:</i> Skillevegg mot svømmehall <i>Fugetverrsnitt:</i> 10 til 12 mm <i>Andre krav:</i> Nei</p>	m	1,00		
09.24.6	<p>SF3.1188 TETTING MED ELASTISK FUGEMASSE Lengde tettet fuge Materiale: Silikon Isolasjon: Ingen Fugeavdekning: Ingen</p> <p><i>Lokalisering:</i> Skillevegg mot svømmehall, se detaljtegning <i>Fugebredde:</i> 10 til 12 mm <i>Etterbehandling:</i> Ikke relevant <i>Andre krav:</i> Nei</p>	m	1,00		

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider					Side 10-1
Fag: 10 Flisarbeider (inndeling iht. NS 3450 og NS 3451)					
Postnr	Poster basert på NS 3420 postgrunnlag	Enh.	Mengde	Pris	Sum
10	Flisarbeider				
10.23	Yttervegger				
10.23.1	NH2.1112332 FLISLEGGING - AREAL Areal Bygningsdel: Vegg Eksponering: Eksponeringsklasse MX3 Flis: Keramiske fliser Festemåte: Dobbeltliming <i>Lokalisering:</i> Vegger i dusjanlegg, våtsone / dusjsone fra gulv til tak. Tegning nr. _____ Alle tilpasninger rundt armaturer o.a. skal være inkludert i enhetsprisen. <i>Underlag:</i> Skilt fra underlaget med membran <i>Flistype:</i> NS-EN 14411 Gr. <i>Flislagets totale tykkelse:</i> <i>Festemasse:</i> <i>Fugemasse:</i> <i>Fugebredde:</i> 6 mm , som for mørtelfugene generelt. Andre krav: Nei	m ²	0,00		
10.25	Dekker				
10.25.1	NH2.3111332 BORD AV DEKORFLIS Samlet lengde Bygningsdel: Gulv Eksponering: Eksponeringsklasse MX3 Flis: Keramiske fliser Festemåte: Dobbeltliming <i>Lokalisering:</i> Bassengbunn <i>Underlag:</i> Vanntett betong eller membran type <i>Bordbredde:</i> 1 flisbredde <i>Dekorflis:</i> Se tegn. <i>Flislagets totale tykkelse:</i> 2 cm <i>Festemasse:</i> Flislim. Fleksibelt, sigefritt, sementbasert flislim av type C2 S1. <i>Fugemasse:</i> Farge grå <i>Fugebredde:</i> Tilpasses modulmål. Andre krav: Nei	m	1,00		
10.25.2	NH6.1 MERKOSTNADER FOR MONTERINGSENHET I FLISLAG Antall Monteringsenhet: Rist <i>Lokalisering:</i> Rist over avløpshull i spylerenne <i>Type:</i> Avløpsrist <i>Dimensjon:</i> 20 x 20 mm <i>Monteringsmåte:</i> Overkant ferdig montert rist skal flukte med spylerenas bunn. Andre krav: Nei	stk	1		

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider **Side 10-2**

Fag: 10 Flisarbeider (inndeling iht. NS 3450 og NS 3451)

Postnr	Poster basert på NS 3420 postgrunnlag	Enh.	Mengde	Pris	Sum
10.25.3	<p>NH2.3211332 FELT AV DEKORFLIS Areal Bygningsdel: Gulv Eksponering: Eksponeringsklasse MX3 Flis: Keramiske fliser Festemåte: Dobbeltliming</p> <p><i>Lokalisering:</i> Gulv mellom overløpsrenne og konstruksjonsfuge <i>Underlag:</i> Sandbestrødd epoksymembran, _____, på pussavrettet, vannrettet betong, <i>Feltdimensjon:</i> 1 flisbredde <i>Dekorflis:</i> Gulvflis C/R12 med dybdemarkering i meter i kontrastfarge <i>Flislagets totale tykkelse:</i> 2 cm <i>Festemasse:</i> Flislim. Fleksibelt, sigefritt, sement basert flislim av type C2 S1. <i>Fugemasse:</i> Farge grå <i>Fugebredde:</i> 3 mm <i>Andre krav:</i> Nei</p>	m ²	1,00		

Eksempler på poster med bruk av NS 3420 - N: (2012) Mur- og Flisarbeider