

**Rt. 2012 s. 1729 - Mika**

## Sakens problemstilling:

- Skulle Mika ha ekstra vederlag for levering av naturstein til mur i fylling, mur i skjæring og portalmur?









## Spørsmål om tolkning av prosess 71.13 og 71.14 i kapittel E i kontrakten

- Hvilken tolkningslære gjelder for entreprisekontrakter (og andre kontrakter inngått etter en gjennomført tilbudskonkurranse)?
- Prosesskode 1s betydning for tolkningen av kontrakten

# Twistens kime:

|       |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                |       |       |           |
|-------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------|-------|-------|-----------|
| 7     | VEGUTSTYR OG MILJØTILTAK                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |                |       |       |           |
| 71.1  | Murer av naturstein                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |                |       |       |           |
|       | <p>a) Prosessen omfatter nødvendig gravning utover vegens prosjekterte profil, samt evt. avstøpling eller spunt, eventuell sprenging av fot, nødvendig fundament, eventuell støpt såle, fugging og bakstopp inkl. armering, nødvendig mellomlagring og ekstra transport, samt oppføring av mur. Dimensjon og høyde som vist i planene. Utførelse av mur eller sidetak av stein, samt transport er medtatt under hovedprosess 2.</p> <p>c) For utførelsen vises til spesiell beskrivelse og planene forøvrig.</p> <p>e) Avvik fra prosjektert høyde topp mur skal ikke overstige <math>\pm 100</math> mm.</p> <p>f) Mengden måles som prosjektert flate regnet fra underkant såle til topp murkrone.<br/>Enhet: m<sup>2</sup>.</p> |                |       |       |           |
| 71.13 | Mur i skjering                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                |       |       |           |
|       | <p>*** Spesiell Beskrivelse ***</p> <p>a) Prosessen omfatter også levering og utføring av fiberduk mot skjeringsmassar, og levering og utføring av tilpassa filterlag (bakfyll).</p> <p>b) Entreprenøren kan ikkje rekne med å nytte stein frå anlegget. Det skal nyttast same stein på heile anlegget.</p> <p>c) Krav til utføring går fram av teikning J2. Sjå også teikning F1, F4 og F6. Murendar som førast ned til bakkenivå skal førast ned med maksimalt 0,3 m sprang i høgdenivå. I tillegg skal spranga mest mogeleg skjulast ved bruk av kileforma avslutningsstein.</p> <p>f) I oppgitt mengde er rekna mur frå nivå for ytterkant VIPS-flate 4.1, dvs. ca. 0,5 m under ferdig grøft.</p>                             | m <sup>2</sup> | 1 810 | 1 870 | 3 384 700 |
| 71.14 | Mur i fylling                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                |       |       |           |
|       | <p>*** Spesiell Beskrivelse ***</p> <p>a) For mur som skal avsluttast med rekkverk jamfør teikning J10, omfatter prosessen tilpassing av mureskift slik at det vert full høgde for dei to øvste skifta. Prosessen omfatter også levering og utføring av fiberduk mot skjeringsmassar, og levering og utføring av tilpassa filterlag (bakfyll).</p> <p>b) Entreprenøren kan ikkje rekne med å nytte stein frå anlegget. Det skal nyttast same stein på heile anlegget.</p> <p>c) Krav til utføring går fram av teikning J2. Sjå også teikning F1, F2 og F6.</p> <p>e) Mur som skal ha rekkverk på toppen skal avsluttast med maks høgdeavvik <math>\pm 3</math> cm i høve til VIPS-flate 3,5.</p>                                  | m <sup>2</sup> | 850   | 1 870 | 1 589 500 |

**MIKA**  
CIVIL & MARINE CONTRACTOR  
Hj. Lørdag 2 - 1341 SLEPENDE

## Kort oppsummering av hvordan Høyesterett løste saken:

- Høyesterett mente det fulgte av prosess 71.1, 71.13 og 71.14 at oppdragsgiver hadde forutsatt at stein skulle leveres utenfra anlegget
- Prosess 71 i Prosesskode 1 var en del av kontrakten, og det fulgte av denne at det var entreprenøren som skulle stå for leveransen av materialene til arbeidsoppgavene
- Den forvirring som teksten i tegningen J2 kunne medføre, rokket ikke ved hva som var oppdragsgivers intensjoner



## Høyesteretts utgangspunkt:

- Entrepriisekontrakter skal tolkes objektivt, og uklarhet må i utgangspunktet gå utover oppdragsgiver:

58) [Rt-2002-1155](#) gjaldt tolking av en kontrakt mellom to i utgangspunktet likestilte parter. 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. Disse rettslige utgangspunkt framgår særlig av to dommer fra den senere tid.

## Nærmere om Høyesteretts syn på betydningen av uklarheter i konkurransegrunnlaget:

- Det er det endelige tolkningsresultatet som må være klart, ikke alene hva som kan utledes av ordlyden i den enkelte bestemmelse (identisk med den alminnelige uklarhetsregelen)

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

« 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. »

67) 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.

- Oppdragsgiver har ikke risikoen for enhver uklarhet

(102) Situasjonen er på dette punkt en annen enn det som var forholdet i Byggholt-saken. Selv om det gjelder et krav til klarhet i utformingen av konkurransegrunnlaget, kan ikke dette strekkes så langt at tilbyder ved enhver mulig uklarhet uten videre kan legge til grunn den forståelsen som er vedkommendes interesse, når det framstår som klart hva anbudsinnbyderen har ment. En slik adgang ville kunne åpne for en uheldig jakt på uklare formuleringer og spekulasjoner i tekstutformingen.

- Tolkningspresumsjoner kan snus

- Har det noen betydning for utfallet av tolkningen at entreprenøren kunne avklart uklarheten i den prekontraktuelle fasen?

(65) Staten har anført at uttalelsen må bygge på en misforståelse siden adgangen til å ta opp uklarheter med anbudsinnyder før anbud inngis ikke er nevnt, jf. [forskrift om offentlige anskaffelser av 15. juni 2001 § 5-3 til § 5-4](#). Uten hensyn til hva som er bakgrunnen for at det i avsnitt 73 er vist til at avklaring « i praksis » skjer ved forbehold, har måten avklaringen skjer på, ingen betydning for det som i det siterte formuleres som problemstillingen, nemlig om entreprenøren også var « forpliktet til å gi et signal om hvordan man oppfattet dette, og hvordan man ville forholde seg til uklarheten ». Det er ikke for saken her nødvendig å gå nærmere inn på statens generelle anførsel om at entreprenører må stille spørsmål om uklarheten i anbudsgrunnlaget før anbud inngis.

- Hvordan forholder man seg i det følgende til de tilfelle der oppdragsgiver oppstiller et lojalitetskrav i konkurransegrunnlaget, eventuelt kombinert med en tolkningsregel?
  - Kan oppdragsgiver oppstille bindende tolkningsregler i konkurransegrunnlaget?
  - Foreligger det noen hjemmel til å sensurere slike tolkningsbestemmelser?



Bruk av tekniske spesifikasjoner, § 5-2 (del II) / § 12-2 (del III):

Som teknisk beskrivelse gjelder "Prosesskode og standard arbeidsbeskrivelse for vegarbeidsdrift", eventuelt spesiell teknisk beskrivelse. NS 3420 gjelder bare i den utstrekning dette fremgår av konkurransegrunnlaget.

Utlevering og tilbakelevering av konkurransegrunnlaget:

De som tilbudsinnbydelsen er rettet til, skal få utlevert det antall eksemplarer av konkurransegrunnlaget eller deler av dette som er nødvendig for å gi tilbud og innhente tilbud fra underentreprenører.

Når mengdeliste (prosess-element) utleveres på datadiskett eller elektronisk post med NS 3459 format, leveres normalt tilbake diskett med enhetspriser sammen med datautskrift, jf. tilleggsteksten om tilbudets utforming.

Ved uoverensstemmelse mellom konkurransegrunnlag og opplysninger på EDB-medium gjelder konkurransegrunnlaget.

Befaringer og konferanser, § 5-3 (del II) / § 12-3 (del III) - Rettelse, supplering eller endring av konkurransegrunnlaget: § 5-4 (del II) / § 12-4 (del III):

Det forutsettes at tilbyderen setter seg inn i forhold som kan ha betydning for anlegget og den måte arbeidet tenkes gjennomført på. Han kan ikke senere gjøre gjeldende forhold han burde blitt oppmerksom på.

Dersom en tilbyder oppdager mangler eller uklarheter i konkurransegrunnlaget som har betydning for prissettingen eller ferdigstillelsesdatoen, plikter han umiddelbart å varsle byggherren om dette.

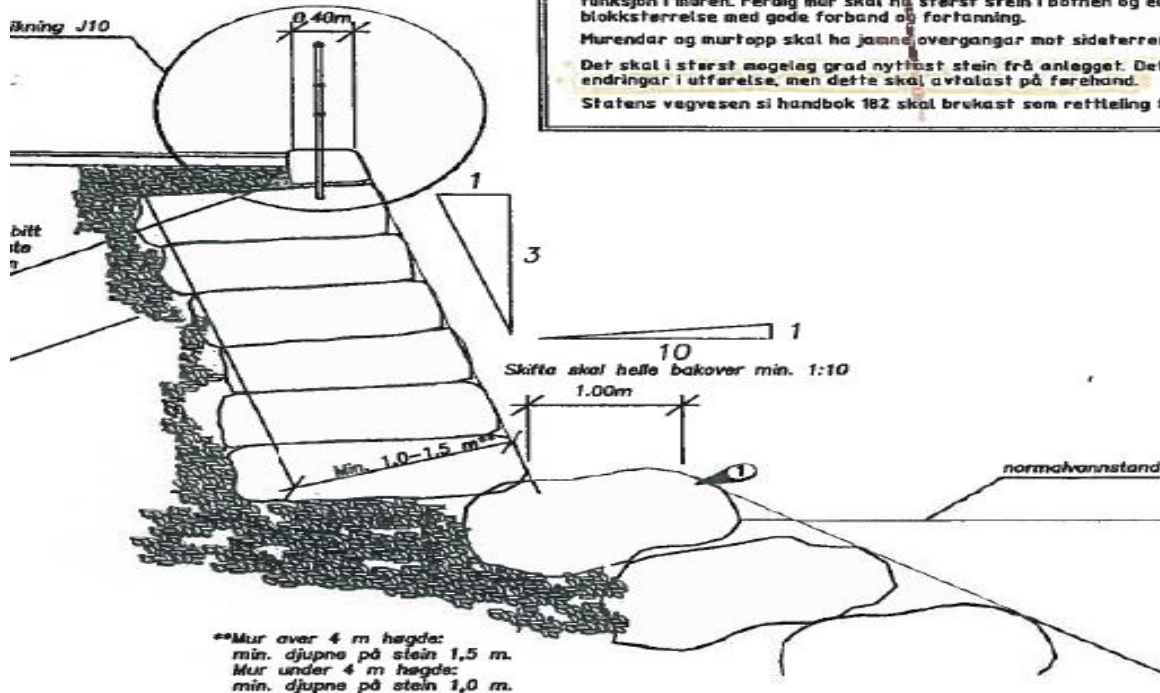
Alle skriftlige endringer av konkurransegrunnlaget skal det tas hensyn til i tilbudet. Melding skal være sendt i rimelig tid, og senest 1 uke, før tilbudsfristens utløp.

- Har tolkningsregelen Høyesterett bruker på entrepriserettens område et annet innhold enn den alminnelige uklarhetsregelen i avtaletolkningslæren?

Oppriss, Ikkje i målestokk

Bilag

1



Avvik frå planlagt murfront sett normalt på denne, skal ikkje overstige 100 mm. Enkelte ujamne steinar utover dette kan akseptast.

Dersom ikkje anna vert avtalt, skal steinen leggjast i forband der langsgående fuger følgjer linjepålegget på vegen. Ved større stigning skal fugene vere vassrette. Fugene skal ha minst mogeleg holrom og ikkje fyllast med mindre stein som ikkje har teknisk funksjon i muren. Ferdig mur skal ha størst stein i botnen og elles god fordeling av blokkstørrelse med gode forband og fortanning.

Murendar og murtopp skal ha jamne overgangar mot sideterranget.

Det skal i størst mogeleg grad nyttast stein frå anlegget. Dette kan føre til føre til endringar i utførelse, men dette skal avtalast på førehand.

Statens vegvesen si handbok 182 skal brukast som rettledning for muringa.

Tegn. nr. J002

\*\*Mur over 4 m høgde:  
min. djupne på stein 1,5 m.  
Mur under 4 m høgde:  
min. djupne på stein 1,0 m.

at det gravast ut til  
slik at tjukktse på  
vert min 2,5 m.  
let i slike masser  
botnsteinen.

MOTTATT  
30 JUNI 2005

| Rev.                                 | Dato | Endring - endring | Tegn. nr. | Endr. |
|--------------------------------------|------|-------------------|-----------|-------|
| 1                                    |      |                   |           |       |
| Statens vegvesen                     |      |                   |           |       |
| Rv55 Hø: 06 Stedje x5 - Utstein      |      |                   |           |       |
| Parzell: Tunnel gjennom Stedjeberget |      |                   |           |       |
|                                      |      |                   | Tegn. nr. | Endr. |
|                                      |      |                   | Tegn. nr. | Endr. |
|                                      |      |                   | Tegn. nr. | Endr. |
|                                      |      |                   | Tegn. nr. | Endr. |
|                                      |      |                   | Tegn. nr. | Endr. |

- Gjelder den samme tolkningsregelen for alle deler av konkurransegrunnlaget
  - Teknisk beskrivelse/kravsspesifikasjon
  - Kontraktsbestemmelser utarbeidet av oppdragsgiver, jf. Rt. 2009 s. 160
  - Fremforhandlede standardkontrakter, jf. Rt. 2010 s. 1345

# Høyesteretts syn på betydningen av Prosesskode 1:

- Overordnede standard prosessbeskrivelser gjelder så lenge prosesskoden er gjort til en del av anbudsdokumentene

(90) Det som her uttales, viser at det ikke er noen forutsetning for at en standard arbeidsbeskrivelse som er inntatt i Håndbok 025, skal gjelde som del av kontrakten at den også er inntatt i anbudsdokumentene kapittel E, eller at det der uttrykkelig er henvist til den, når Håndbok 025 etter dokumentoversikten i kapittel A er tatt med som del av konkurransegrunnlaget. At det ikke er gjort henvisning til prosess 71 i kapittel E, får derfor ingen betydning for dens anvendelse. På dette punkt bygger lagmannsrettens flertall på en feil forståelse av konkurransegrunnlaget.

- Beskrivelsen av systemet i prosesskoden i innledningen til håndbok 025, er et viktig tolkningsmoment

94) Når anvendelsen av prosess 71 ses i sammenheng med systemet som Prosesskode 1 bygger på, finner jeg det klart at det ikke er grunnlag for en slik slutning. Av anbudsdokumentene kapittel D2: Spesielle kontraktsbestemmelser punkt 12 følger at « [a]lle kostnader for utføring av arbeidet, eks. mva, skal vere inkludert i tilbodsprisane ». Det samme følger av innledningskapitlet i Håndbok 025 punkt 4.4, hvor det heter:

«Enhetsprisene for hver delprosess skal generelt omfatte alle ytelser som er nødvendig for å levere delarbeidene i henhold til prosjektdokumentenes krav. Enhetsprisene skal bl.a. inkludere: materialer og hjelpemidler ...»

95) Den løsning Mika har lagt opp til – at entreprenøren skal skaffe steinen uten at den er priset, slik at betaling finner sted i ettertid – bryter med det som framstår som et grunnleggende prinsipp i det systemet som konkurransegrunnlaget bygger på, nemlig at alt materiale og arbeid som er forbundet med de enkelte delprosesser, skal prises. Skal en normalt forstandig tilbyder legge en annen forståelse til grunn, må det ha framkommet på en mer tydelig måte enn det Mika her har vist til.



## Tolkningsmomenter som Høyesterett har utelatt fra sin drøftelse:

- Partenes etterfølgende opptreden
- Reguleringen i NS 8405
- Øvrige tilbyderes tolkning av konkurransegrunnlaget
- Vegvesenets etterfølgende praksis ved utforming av konkurransegrunnlag

# Hvor går veien videre?

- Borgarting lagmannsretts dom av 28. juni 2013
  - Entreprenører kan ikke påregne å betalt for det samme arbeide etter to forskjellige prosessposter