



213

214

BORGARTING LAGMANNSRETT

gjør vitterlig:

DOM

av 18 november 1998

i ankesak nr. 97-00188 A/01 og 97-00189 A/01

97-00188 A/01: Veidekke ASA - Oslo kommune

Ankende part: Veidekke ASA
Prosessfullmektig: Advokat Odd R Tvedt

Motpart: Oslo kommune v/ordføreren
Prosessfullmektig: Kommuneadvokaten v/advokat Ingolf Skaflem

97-00189 A/01: Oslo kommune - Veidekke ASA

Ankende part: Oslo kommune v/ordføreren
Prosessfullmektig: Kommuneadvokaten v/advokat Ingolf Skaflem

Motpart: Veidekke ASA
Prosessfullmektig: Advokat Odd R Tvedt

Rettens medlemmer:

1. Lagdommer Trygve Schiøll, formann
2. Ekstraordinær lagdommer Grete Gørvell Halvorsen
3. Tilkalt dommer, sorenskriver Carl Hugo Lund

DOM:

Saken gjelder sluttoppgjør etter entreprise.

Oslo kommune inngikk 16 juli 1991 kontrakt med Aker Entreprenør AS (fra høsten 1991 Veidekke ASA) om hovedentreprise for bygningsmessige arbeider på Skullerud Vannrenseanlegg. Kontrakten hadde regler om endring av kontraktssum for drift av byggeplass som følge av endringer i arbeidsvolum. Kontrakten hadde også regler om godtgjørelse til entreprenøren for administrasjon av underentreprenører.

Oppstart og avslutning av arbeidet ble forsinket. Arbeider i fjell var forutsatt ferdig 1 april 1993, utvendige arbeider 1 juli 1993, men entreprisen ble forlenget til 20 november 1993. Åtte uker av dette skyldtes forsinket oppstart, resten pålagte tilleggsarbeider m v.

Veidekke ASA krevet vederlag for ekstrakostnader til drift av rigg på grunn av forlenget byggetid, med henvisning til at kontrakten, herunder Norsk Standard (NS) 3401, ga hjemmel for slikt krav. Dette ble avslått av kommunen, som mente kontrakten ikke hjemlet kravet.

Veidekke ASA krevet også godtgjørelse for administrasjon av en underentreprenør, Pindsle Mekaniske Industri AS (Pindsle), med 3,5 % av underentreprenørens endelige kontraktssum. Kommunen mente vederlaget skulle betales av underentreprenørens opprinnelige og lavere kontraktssum.

Veidekke ASA tok ut stevning for Oslo byrett 16 oktober 1995. Byretten avsa 26 juli 1996 dom med slik domsslutning:

1. Oslo kommune v/ordføreren tilpliktes å betale til Veidekke ASA 12 -tolv- % rente av kr. 39.650,- -tretnitusensekshundreogfemti- fra 16. oktober 1995 til 1. mars 1996.
2. Oslo kommune v/ordføreren tilpliktes å betale til Veidekke ASA kr. 159.557,- -etthundreogfemtinitusenfemhundreogfemtisyv- med tillegg av 12 -tolv- % rente. fra 1. april 1994 til betaling skjer.
3. Veidekke ASA tilpliktes å erstatte Oslo kommune v/ordførerens omkostninger

med kr. 46.038,- -førtisekstusenogtrettiåtte-.

Oppfyllelsesfrist er 2 - to - uker fra dommens forkynnelse.

Veidekke ASA har i rett tid påanket byrettens dom for så vidt gjelder kravet om erstatning for tilleggskostnader til rigg og drift. Oslo kommune har tatt til motmæle, og har motanket for så vidt gjelder vederlag for administrasjon av underentreprenøren Pindsle. Sakens nærmere bakgrunn og enkeltheter fremgår av byrettens dom og av lagmannsrettens nedenstående merknader.

Ankeforhandling ble holdt i Oslo tinghus 29 september til 1 oktober 1998. Veidekke ASA var representert ved sin prosessfullmektig. Seksjonssjef Harald Sangnes og sivilingeniør Olav Øverland var til stede med samtykke etter tvistemålsloven § 213 annet ledd. Oslo kommune var representert ved sin prosessfullmektig. Juridisk konsulent Guttorm Jakobsen og rådgivende ingeniør Rolf Nakken var til stede med samtykke etter tvistemålsloven § 213 annet ledd. Det ble avhørt 6 vitner og foretatt slik dokumentasjon som rettsboken viser.

Veidekke ASA nedla slik endelig påstand:

I hovedsøksmålet:

1. Oslo kommune dømmes til å betale Veidekke ASA kr. 1.249.251 inkl. 22 % mva.
2. Oslo kommune dømmes til å betale Veidekke ASA kr. 877.761 i morarenter frem til 1/10-98.
3. Oslo kommune dømmes til å betale Veidekke ASA morarenter av beløpet i post 1 fra 1/10-98 til betaling skjer.

Subsidiært:

1. Oslo kommune dømmes til å betale Veidekke ASA 12 % morarente av kr. 210.622 fra 16/11-95 til 1/3-96.

I motsøksmålet:

1. Oslo kommune dømmes til å betale Veidekke ASA kr. 238.510 inkl. 22 % mva.
2. Oslo kommune dømmes til å betale kr. 143.832 i morarente frem til 1/10-98.

3. Oslo kommune dømmes til å betale morarenter av beløpet i pkt. 1 fra 1/10-98 til betaling skjer.

I begge søksmål:

Veidekke ASA tilkjennes saksomkostninger for by- og lagmannsrett med tillegg av lovens rente fra forfall til betaling skjer.

Oslo kommune nedla slik endelig påstand:

I. I hovedanken:

1. Byrettens dom stadfestes for så vidt gjelder domskonklusjonens pkt. 1 og 3, dog slik at 12 % forsinkelsesrente beregnes av kr. 191.498,- fra 16. november 1995 til 1. mars 1996, med tillegg av 23 % mva. av påløpte morarenter.
2. Veidekke ASA dømmes til innen to uker etter dommens forkynnelse å betale til Oslo kommune kr. 22.227,- med tillegg av 22 % mva.
3. Oslo kommune tilkjennes saksomkostninger for lagmannsretten.

II. I motanken:

1. Oslo kommune frifinnes for hovedstolen i domskonklusjonens pkt. 2, dog slik at 12 % forsinkelsesrente betales av kr. 53.589,- fra 8. september 1994 til 1. mars 1996, med tillegg av 23 % mva.
2. Oslo kommune tilkjennes saksomkostninger for byrett og lagmannsrett.

Den ankende part, Veidekke ASA, har for lagmannsretten i hovedsak gjort gjeldende:

I hovedanken er spørsmålet om Veidekke ASA er forpliktet til å arbeide 8 måneder med nær to mill kroner i tap i forhold til at riggressursene kunne vært anvendt andre steder. Utgifter til rigg og drift er typiske utgifter ved forlenget byggetid. Selv om riggen ikke sto på byggeplassen fra opprinnelig påtenkt starttidspunkt, var ressursene bundet opp. Det ble ført avklarende forhandlinger mellom entreprenør og byggherre, men Veidekke ASA hadde vunnet anbudskonkurransen, slik at det ikke ble forhandlet om anbudet. Det var ikke tatt forbehold i anbudsinnbydelsen. Anbudsforutsetningen var oppstart 1 juni 1991. At kontrakten ble undertegnet senere enn dette har ingen betydning. Entreprenøren kan ta opp forhandlinger om kompensasjon. I dette tilfelle ble det ikke forhandlet om dette, men

kommunen har ikke protestert på betaling i den forlengede tid. Byggetidsforlengelser er for øvrig noe som ikke kan kalkuleres av entreprenøren i anbudet, og en faktor hvor risikoen ikke bør overføres fra byggherre til entreprenør.

At det er vederlag for forlenget byggetid det er spørsmål om, fremgår blant annet av brev av 7 mai 1993, der det blant annet står:

.....

Frist for ferdigstilling av alt arbeid i fjell er nå fastlagt til 08.10.93, jfr pkt. 7.1/4.2.7 og vedlagt hovedfremdriftsplan i byggemøtereferat av 13.04.93. Opprinnelig dato for ovennevnte frist var 01.04.93 og fristforlengelsen er 27 uker. I henhold til godkjent fremdriftsplan av 02.10.91 er driftsomkostninger innregnet frem til 29.04.93.

Dette påfører oss ekstra driftsomkostninger for perioden etter 29.04.93 som ikke er dekket av kontraktens priser, og som vi har krav på etter pkt. 8.6 i NS 3401, som er en del av kontraktsbestemmelsene.

Våre faktiske driftsomkostninger i den aktuelle perioden, som vi krever dekket av Dem, utgjør kr. 1.473.000,- (senere rettet til 1.961.000,-) eksklusive mva, og er spesifisert nedenfor:

.....

Når partene er utenfor byggherrens endringsrett, 15 %-regelen i NS 3401 punkt 11.1, har entreprenøren rett til å kreve og forhandle om revidert avtale. En kan ikke lese ut av kontrakten hvordan ny avtale vil se ut, og byggherren kan ikke kreve arbeidet utført til tapsbringende priser.

Kontraktens punkt 8.4 lyder, for drift av byggeplass, slik:

Dersom kontraktssum (eksklusive regningsarbeider) endres som følge av endring i arbeidsvolum, reguleres RS postene for drift av byggeplass (E00) etter følgende regler:

- a) For inntil 15 % endring i kontraktsummen foretas ingen regulering.
- b) Ved mer enn 15 % endring i kontraktsummen beregnes følgende regulering:

1. Tillegg ved økt kontraktssum: $T = \frac{E_0(K - 1,15 K_0)}{K_0}$

2. Fradrag redusert kontraktssum: $F = \frac{E_0(0,85 K_0 - K)}{K_0}$

der Eo = Kontraktsbeløpet (RS) for drift av byggeplass (Kode E00)
Ko = Opprinnelig kontraktssum
K = Endelig kontraktssum (ekskl. regningsarbeider)

Kontrakten er en "klipp og lim" kontrakt og er dels selvmotsigende.

Bestemmelsen i kontraktens punkt 8.4 gjelder ved endret volum i uforandret byggetid.

Bestemmelsen sier ikke noe om, og regulerer ikke kostnader ved forlenget byggetid.

Bestemmelsen er ikke uttømmende og utelukker ikke anvendelsen av NS 3401 punkt 8.6, jf punkt 8.5, som gjelder direkte eller indirekte. Kontraktens punkt 8.2 med tillegg til NS 3401 punkt 8.5 a viser også dette. De to bestemmelser får begge anvendelse, men ikke slik at Veidekke ASA skal ha dobbelt godtgjørelse. Det er ikke motstrid mellom bestemmelsen i kontrakten og bestemmelsene i NS 3401, men de må harmoniseres.

Det er reelt behov for dette, idet endringer i byggetid ikke kan innkalkuleres på samme måte som endringer i volum. Byggetidsforlengelse påvirker også rigg- og driftskostnadene mer enn volumøkninger. Når grunnlaget ikke er enhetspriser, men rund-sum, som for drift og rigg, er det behov for å bruke bestemmelsene i NS 3401 og det tosporete system som NS bygger på. 15 % begrensningen må forstås slik at den ikke gjelder ved byggetidsforlengelse, kun ved volumendringer. Noe vesentlighetskriterium er det ikke hjemmel for.

Problemet er at Oslo kommune har sine egne regler, og at kommunen fraviker praksis fra tidligere kontrakter. En tilsvarende kontraktklausul ble således, etter en meget grundig saksbehandling, ikke brukt av kommunen i entreprise Fellesanlegg Pilestredet, hvor det var de samme kontraktparter. Også i entreprise Avløpstunnel System Festningen - Filipstad ble det gitt godtgjørelse, tross tilsvarende bestemmelse. Det er ingen eksempler på at kommunen, eller andre byggherrer, har tolket bestemmelser i tidligere avtaler slik at de utelukker betaling ved fristforlengelser.

Uttalelsen fra Bygningsbransjens Faglige Juridiske Råd må ses på denne bakgrunn.

Entreprenøren hadde, på bakgrunn av tidligere praksis, ingen grunn til å ta noe forbehold. Det er ikke grunnlag for rådets konklusjon, i alle fall ikke etter praksis i Oslo-området.

Det er klart rimelig at entreprenøren skal få betalt for tapet ved ikke å kunne bruke rigg og folk andre steder.

Subsidiært, dersom retten skulle komme til at det er motstrid mellom bestemmelsene i kontrakt og NS, må kontrakten tolkes mot kommunen, som har utarbeidet kontrakten. Bestemmelsen er uklar og den er også gjemt bort i kontrakten, og står ikke i byggetidsdelen av denne.

Etter utbetalinger fra kommunen underveis, herunder 120 306 kroner eksklusive merverdiavgift som kommunen betalte i juni 1994 i leie for brakker som inngikk i Veidekkes ASAs krev, gjenstår et beløp på 816 484 kroner i vederlag for rigg og drift, eksklusive merverdiavgift og renter. Kommunen har ikke tidligere protestert på de fremlagte tall og beregninger.

Rente kreves beregnet fra 1 oktober 1993, selv om Veidekke ASA mener påkrav ble fremsatt alt i brevet av 7 mai 1993. Renter beregnes av 1 961 000 kroner fra 1 oktober til 1 november 1993, av 1 400 760 kroner fra 1 november 1993 til 1 juni 1994, av 1 240 804 kroner fra 1 juni 1994 til 1 mars 1996 og av 1 023 976 kroner fra 1 mars 1996 til betaling skjer, alle beløp eksklusive merverdiavgift. Samlet rentekrav pr 1 oktober 1998 utgjør 877 761 kroner.

Det foreligger også et mislighold fra kommunens side, som i seg selv utløser renteplikt, selv om formell faktura ikke skulle anses sendt. Kontraktens punkt 22.1 gir også krav på betaling hver måned. Subsidiært, dersom retten skulle mene at forsinkelsesrenteloven krever faktura, er rentene pådratte kostnader som skal dekkes etter NS. Forsinkelsesrenteloven § 2 tilsier også dette.

Subsidiært, dersom kommunen vinner frem, skal det beregnes morarente av 210 662 kroner, eksklusive merverdiavgift, fra 16 november 1995 til 1 mars 1996.

Motanken gjelder spørsmålet om Veidekke ASAs godtgjørelse for å administrere underentreprenøren Pindsle skal regnes av den opprinnelige kontraktsummen i kontrakten mellom kommunen og Pindsle, 11 531 124 kroner, eller av det mer omfattende arbeid

Pindsle reelt gjorde, og derfor av det beløp Pindsles kontraktsum var kommet opp i på den tid Veidekke ASAs administrasjon av Pindsle opphørte.

Administrasjonsvederlaget er avtalt i kontrakten mellom kommunen og Veidekke ASA. Det er enighet om at det er 3,5 % som gjelder i dette tilfelle. Arbeid og risiko ved administrasjonen er direkte knyttet til volumet av underentreprenørens arbeid. Det er av den grunn avtalt prosentvederlag og ikke et fast beløp. Vederlaget skal derfor beregnes av den sum Pindsles arbeider var kommet opp i da Veidekke ASAs administrasjon av Pindsle opphørte. Det er nå enighet om at dette er 17 116 833 kroner, men dette tall kom først frem fra kommunens side noen få dager før ankeforhandlingen. At Pindsles kontrakt med kommunen ble inngått senere enn kontrakten mellom kommunen og Veidekke ASA, slik at NS 3430 gjelder mellom kommunen og Pindsle, medfører ikke at denne utgaven gjelder for administrasjonsvederlaget. Heller ikke NS 3430 har noen regel om at opprinnelig kontraktsum skal legges til grunn, jf punkt 12.4. "Kontraktsum" er ikke legaldefinert, og brukes i flere relasjoner. Veidekke ASA forsto underveis at det var blitt mer arbeid for Pindsle enn opprinnelig avtalt, og at kontraktsummen derfor var økt. Kommunen ga aldri Veidekke ASA noen opplysninger om kontraktsummen. Da kravet ble fremmet bygget derfor Veidekke ASA på at kontraktsummen kunne være 15 mill kroner.

Veidekke ASA har ikke kunnet fremme noen endelig faktura for administrasjonsvederlaget, fordi Oslo kommune først noen dager før ankeforhandlingen har oppgitt den endelige kontraktsummen for Pindsle. Det ble tidlig gitt klar beskjed fra kommunen om at faktura ikke ville bli betalt, og det kan da neppe stilles krav om at Veidekke ASA skulle sendt ny faktura. Eventuelt må kommunen ha erstatningsplikt for mislighold, og renteplikt ut fra dette.

Det gjenstår etter dette 238 510 kroner av administrasjonsvederlaget inklusive merverdiavgift. I tillegg kommer renter. Renter skal beregnes fra antatt forfall 1 april 1994. Det kreves renter av 303 888 kroner fra 1 april 1994 til 1 mars 1996, av 238 510 fra 1 mars 1996 til 1 oktober 1998, i alt 143 832 kroner pr 1 oktober 1998.

Siste tidspunkt som kan være aktuelt som starttidspunkt for renteberegning må eventuelt være 8 september 1994, en måned etter faktura av 8 august 1994.

Veidekke ASAs søksmål har medført at kommunen har utbetalt beløp, både for rigg og drift og i administrasjonsvederlag, som Veidekke ASA ellers ikke ville fått. Det er gjort fradrag for beløpene i påstanden.

Det er for øvrig enighet mellom partene om at de beløp Veidekke ASA skal ha, beregnes med lønns- og prisendringer etter kontrakt og merverdiavgift.

Ankemotparten, Oslo kommune v/ordføreren, har for lagmannsretten i det vesentlige gjort gjeldende:

For riggtillegg er saken begrenset til merkostnader ved å ha riggen stående på anleggsplassen. Alle tilleggsarbeider har Veidekke ASA fått dekning fullt ut for, og enhetsprisene er også reforhandlet.

Veidekke ASA krever alle dokumenterte utgifter til rigg dekket, mens kommunen mener at Veidekke ASA bare har rett til dekning av en andel av utgiftene, etter formelen i punkt 8.4 i avtalen mellom partene.

Opprinnelig antatt oppstart var i anbudsdokumentene 1 april 1991. Det ble ført avklarende forhandlinger med Veidekke ASA og kontrakt ble ikke undertegnet før 16 juli 1991. Antatt oppstart var under forhandlingene 1 juni 1991, men reell starttid ble 29 juli 1991, og kommunen bandt seg ikke før 16 juli 1991. Riggen sto ikke på anleggsområdet i den tiden oppstart ble utsatt, og Veidekke ASA har ansvaret for å ha riggen i beredskap i påvente av at kontrakt inngås. Utgiftene i denne tiden er heller ikke tilsvarende utgiftene ved en rigg i drift. Årsak til den etterfølgende tidsforlengelse var behov for flere sprengninger, særlig ved utvidelse av en av hallene.

For riggutgifter ble det avtalt en rund (fast) sum. Kontraktens punkt 8.4 er en spesialbestemmelse i kontrakten og den regulerer uttømmende entreprenørens krav på vederlag knyttet til drift av byggeplass, d v s generalomkostninger knyttet til drift av rigg. Punktet gir kun dekning ved økt byggevolum og har intet forbehold vedrørende tidsforlengelse. Bestemmelsen måtte eventuelt tolkes innskrenkende. Slik innskrenkende

tolking er det ikke grunnlag for.

Punkt 8.4 står i kontrakten under "Spesielle kontraktsbestemmelser" og er en spesialregel som utelukker anvendelsen av tilsvarende regler i NS. Punkt 8.4 ville ikke ha noen mening og betydning dersom bestemmelsene i NS 3401 også skulle gjelde.

Andre kontrakter som er fremlagt, viser at det er et mangfold, og at ulike varianter har blitt valgt for å regulere det aktuelle spørsmålet. Det er eksempler på at kommunen har innskrenket entreprenørenes rett til vederlag i forhold til NS bestemmelser. Andre kontrakter har imidlertid begrenset betydning for tolkningen, idet det er den aktuelle kontrakt en i alle fall må se på, fordi den er inngått ut fra partenes behov i denne byggesaken.

At Oslo kommune i en tidligere sak, Fellesanlegg Pilestredet, ikke anvendte en tilsvarende kontraktklausul, skyldes at forholdene i den saken var helt annerledes. Byggetidsforlengelsen der skyldtes et grunnbrudd, og 25 % av entreprenørens vederlag ble på annet grunnlag holdt tilbake. Anvendelsen av klausulen ble overhodet ikke vurdert i den saken. Om en bestemmelse i ett tilfelle ikke er anvendt, betyr det heller ikke at tilsvarende bestemmelse ikke kan anvendes i senere tilfelle, i alle fall ikke når forholdene er forskjellige.

Det vises også til at Bygningsbransjens Faglige Juridiske Råd (BFJR), som partene har forelagt saken for, som sitt svar har uttalt:

Etter rådet's mening må man ta utgangspunkt i ordlyden i bestemmelsen om regulering av drift i de spesielle kontraktsbestemmelsene.

Etter Rådet's fortolkning av ordlyden, skal enhver endring (over 15%) av arbeidsvolum medføre regulering av riggekostnaden etter den oppgitte formel i bestemmelsene. Det er ikke tatt noe som helst forbehold om at formelen ikke skulle gjelde dersom endringen av arbeidsvolum også skulle medføre tillegg i tid (fristforlengelse).

Rådet konkluderer med at kompensasjon for økte riggekostnader som følge av øket arbeidsvolum og forlenget byggetid, må beregnes etter den oppgitte formel i de spesielle kontraktsbestemmelser.

Etter det Rådet kjenner til, er det ikke uvanlig at riggposten reguleres tidsuavhengig som funksjon av økt arbeidsvolum.

Rådets uttalelser er tillagt vekt i praksis, og må tillegges vekt i denne saken.

Bestemmelsen gir kun krav på dekning for økt arbeidsvolum, ikke for tidsforlengelse. Det er en naturlig forståelse av bestemmelsen. Veidekke ASA måtte eventuelt ha tatt forbehold. Det var det eventuelt grunn til etter problemer Veidekke ASA hadde hatt med tilsvarende vederlag i tidligere entrepriser.

Veidekke ASA gir uttrykk for en kontraktsforståelse som avviker fra avtalens ordlyd og har derfor risikoen for at avtalen tolkes mot firmaet. Avtalen må tolkes mot den som burde talt tydeligere. Dette er ingen standardavtale, og partene er likeverdige.

Om Veidekke ASA har inngått en dårlig kontrakt, tilsier ikke dette at kontrakten av den grunn skal settes til side.

Subsidiært gjelder avtalen prinsipalt, og suppleres eventuelt av bestemmelsene i NS 3401. Det er rettsfølgene av bestemmelsene som her er motstridende, idet NS 3401 punkt 8.6 gir entreprenøren krav på fullt vederlag, mens avtalens punkt 8.4 begrenser vederlaget. Rangordningen mellom bestemmelsene tilsier at avtalen går foran i en motstridssituasjon som denne, jf også avtalens og NS' bestemmelser om rangordning.

Veidekke ASA har fått utbetalt tillegg med 816 484, men har ikke krav på mer enn 791 148 kroner etter kontraktens formel, når endelig kontraktsum settes inn, eller 794 257 inklusive prisjustering. Veidekke ASA har derfor fått utbetalt 22 227 kroner for meget. Det kreves dom for tilbakebetaling av dette beløpet.

Med hensyn til morarenter fikk kommunen medhold i byretten, selv om det er enkelte feil i dommen. 599 650 kroner var utbetalt på tidspunktet for morarenteberegningen. Det gjensto da 191 498 kroner og det aksepteres renter fra 16 november 1995, dvs en måned etter forfall 16 oktober 1995. Vinner Veidekke ASA frem, skal det betales renter av 216 828 kroner.

Hvis kommunen ikke skulle få medhold i hovedanken, er partene enige om at 120 306 må komme i fradrag.

For vederlag for administrasjon av underentreprenøren Pindsle, anføres at kontrakten mellom Oslo kommune og Pindsle ble inngått i 1992, etter at NS 3430 hadde avløst NS 3401. Det er underentreprenørens kontraktsum som er avgjørende. Etter NS 3430, punkt 2.10, er "kontraktsum" det opprinnelig avtalte vederlag, den opprinnelige kontraktsummen. Punkt 12.4 gjelder bare der det ikke er avtalt noe vederlag. Veidekke ASA har derfor ikke krav på vederlag utregnet etter den endelige kontraktsummen, som i tilfelle er kontraktsum pr 20 november 1993, da administrasjonen av underentreprenøren opphørte.

Dersom NS 3430 ikke skulle gjelde, har NS 3401 ingen legaldefinisjon, slik at en, etter vanlig språkbruk, også da må bruke den opprinnelige kontraktsum.

Subsidiært er beløpet 195 500 dersom Veidekke ASA vinner frem. For renter aksepterer kommunen her ikke noe tidligere forfall enn 8 august 1994 og renter fra 8 september 1994. Det vises til formkravene i NS for nota eller faktura. Disse bestemmelsene kjenner Veidekke ASA. Det er viktig å sende formriktig nota også for uomtvistete beløp.

Med hensyn til domsslutningens punkt 1 aksepterer kommunen at det skal betales merverdiavgift av påløpte morarenter. For domsslutningens punkt 2 er kommunen enig i at beløpet inkludert renter skal pålegges merverdiavgift.

Lagmannsretten har i hovedanken, om rigggvederlag, delt seg i et flertall og et mindretall.

Flertallet, ekstraordinær lagdommer Gørvell Halvorsen og sorenskriver Lund, er kommet til at Veidekke ASA har krav på dekning av riggutgifter ved forlenget byggetid.

Kontraktens punkt 8.4 anses ikke å utelukke anvendelsen av NS 3401 punkt 8.6. Det er ikke motstrid mellom bestemmelsene. Dette er to hjemler i kontraktsforholdet mellom partene som regulerer kompensasjon til entreprenøren i ulike faktiske situasjoner. De to bestemmelsene dekker ulike faktiske situasjoner og har ulike rettsfølger (ulike vilkår for kompensasjon).

Kontraktens punkt 8.4 hjemler kompensasjon ved endring i arbeidsvolum uten hensyn til om

denne endringen medfører en forlenget utførelsestid og tilhørende forlengelse av fristen etter NS 3401 punkt 8.5. En volumøkning behøver nødvendigvis ikke medføre en forlengelse av utførelsestiden og da heller ikke en fristforlengelse etter punkt 8.5.

Kontraktens punkt 8.4 må forstås slik at entreprenøren kan tilstå kompensasjon for volumøkninger som ikke resulterer i noen fristforlengelse, mens NS 3401 punkt 8.6 er en selvstendig hjemmel for kompensasjon for et eventuelt tap som måtte oppstå i de tilfelle der en slik volumøkning også medfører forlenget utførelsestid og fristforlengelse.

Dersom kontraktens punkt 8.4 uttømmende skulle regulere spørsmålet om kompensasjon, ville dette medføre at entreprenøren ikke ville ha muligheter til å få erstattet tap og/eller ekstraavgifter som en følge av akseptert fristforlengelse i situasjoner som beskrevet i NS 3401 punkt 8.5a eller b.

Et slikt forhold/en slik fortolkning av kontrakten må ut fra de foreliggende opplysninger om vanlig kontraktspraksis i entrepriseforhold antas å være i strid med denne praksis. En slik begrensning i forhold til NS 3401 måtte ha en klar og konkret hjemmel i partenes kontrakt, hvilket ikke er tilfelle. Etter de foreliggende kontraktsbestemmelser er det ikke slik at NS 3401 punkt 8.6 er avtalt til ikke å gjelde i kontraktsforholdet, og idet disse to (kompensasjons)hjemlene ikke strider mot hverandre, får NS 3401 punkt 8.6 selvstendig anvendelse.

Ankende part gis etter dette medhold på dette punktet. Veidekke ASA gis også medhold i kravet på renter fra 1 oktober 1993.

Mindretallet, lagdommer Schiøll, er kommet til samme resultat som byretten.

Kontraktens punkt 8.4 anses, etter sin ordlyd og plassering, å være den eneste bestemmelsen som etter kontrakten regulerer det aktuelle spørsmål. Og dette punkt gir, for rigggkostnader, kun dekning for økning i volum. Bestemmelsen kan virke lite rimelig, men er inntatt i et kontraktsdokument som må forutsettes nøye vurdert og behandlet av partene, som begge er ressurssterke og faglig kompetente. Det kan være mange grunner bak utformingen av et

anbud og en kontrakt. Her er det for rigggkostnader avtalt en rund sum. For rigggkostnader er det for øvrig en del av utgiftene som reelt er tidsuavhengige, som etablering av rigg og nedrigging.

Mindretallet finner støtte for sitt standpunkt i at det i uttalelsen fra Bygningsbransjens Faglige Juridiske Råd sies at det ikke er uvanlig at riggposten reguleres tidsuavhengig som funksjon av økt arbeidsvolum. Det legges også en viss vekt på at bestemmelsen i kontrakten er valgt, til tross for at en noe tilsvarende formulering hadde gitt problemer mellom de samme parter i en tidligere entreprise om avløpstunnel. Dette måtte gi grunn til aktsomhet hos entreprenøren, som ville få mindre dekning ved den valgte formuleringen av bestemmelsen. Ut fra at det her er to parter som - i denne forbindelse - må anses likeverdige, legger lagmannsrettens mindretall ikke vekt på hvem som i utgangspunkt har utarbeidet kontraktsutkastet. Kontrakten har heller ikke preg av å være en standardkontrakt.

Mindretallet gir etter dette kommunen medhold i hovedanken.

I samsvar med flertallets standpunkt gis Veidekke ASA medhold i sin påstand i hovedanken, slik at Oslo kommune skal betale 1 249 251 kroner, med tillegg av 877 761 i morarenter, pr 1 oktober 1998. Slik lagmannsretten oppfattet partene er det i hovedbeløpet tatt med tillegg for lønns- og prisregulering etter kontrakten.

Lagmannsretten har i motanken kommet til samme resultat som byretten.

Kravet på 3,5 % vederlag for administrasjon av underentreprenører er knyttet til kontrakten mellom kommunen og Veidekke ASA og den norske standard som da gjaldt. Kontrakten mellom Oslo kommune og Veidekke ASA ble inngått før NS 3430. Lagmannsretten anser det klart at det prosentvise vederlag skal beregnes av det arbeid Pindsle reelt utførte inntil Veidekke ASAs administrasjon opphørte, og ikke av den opprinnelige kontraktssum i kontrakten mellom kommunen og Pindsle. Aktuell kontraktssum blir etter dette 17 116 833 kroner, en sum som partene var enige om, og som lagmannsretten oppfatter også inkluderer lønns- og prisregulering etter kontrakten.

De formelle krav til en faktura er strenge på dette området, noe Veidekke ASA må forutsettes å være kjent med. Selv om endelige tall for Pindsles kontraktsum ikke forelå, kan dette ikke føre til at Veidekke ASAs får medhold i at renter skal beregnes fra 1 april 1994. Forholdene i saken er imidlertid spesielle, idet Veidekke ASA ikke hadde tilgang til de aktuelle regnskaper, og var avhengig av at endelig kontraktssum ble oppgitt fra kommunens side. Lagmannsretten har kommet til at renteplikt oppstår en måned etter faktura av 8 august 1994.

På grunn av at det nå foreligger annet tall for Pindsles kontraktsum på det tidspunkt Veidekke ASAs administrasjonsansvar opphørte, blir beløp og rente annerledes enn for byretten. Lagmannsretten følger Veidekke ASAs påstand for restbeløp, 238 510 kroner, men reduserer rentene til 128 634 kroner pr 1 oktober 1998.

Hovedanken har etter dette ført frem. Flertallet mener at Oslo kommune må erstatte Veidekke ASAs saksomkostninger for byrett og lagmannsrett etter hovedregelen i tvistemålsloven § 172 første ledd, jf § 180 annet ledd. Saksomkostningene knyttet til hovedanken er for byretten oppgitt til 50 000 kroner, som alt er salær, og 144 244 kroner for lagmannsretten, hvorav 125 000 kroner er salær. Kommunen har protestert på salærkravet for lagmannsretten, herunder 15 000 kroner i godtgjørelse til ett vitne. Flertallet anser at omkostningskravet for lagmannsretten er for høyt, og reduserer de samlede saksomkostninger til 150 000 kroner.

Mindretallet ville etter sitt resultat tilstått Oslo kommune saksomkostninger for lagmannsretten, jf tvistemålsloven § 180 første ledd. Kommunenes omkostningsoppgave for hovedanken for lagmannsretten er 66 242 kroner, hvorav 60 000 er salær, en oppgave som mindretallet ikke har merknad til.

Motanken har vært forgjeves, og Oslo kommune må, etter hovedregelen i tvistemålsloven § 180 første ledd, erstatte Veidekke ASAs saksomkostninger. Disse er oppgitt til 15 000 kroner, alt salær, for byretten og 10 000 kroner, alt salær, for lagmannsretten. Lagmannsretten har ingen merknad til beløpet og saksomkostninger tilstås med i alt 25 000 kroner.

Dommen er avsagt under den dissens som fremgår ovenfor.

Domsslutning:

I hovedanken:

- 1 Oslo kommune v/ordføreren betaler til Veidekke ASA 1 249 251
-enmilliontohundreogførtinitusentohundreogfemtien- kroner inkl 22 % merverdiavgift.
- 2 Oslo kommune v/ordføreren betaler til Veidekke ASA 877 761
-åttehundreogsyttisjatusensjuhundreogseksstien- kroner i morarenter frem til 1 oktober 1998.
- 3 Oslo kommune v/ordføreren betaler til Veidekke ASA 12 % rente p a av beløpet i post 1 fra 1 oktober 1998 til betaling skjer.
- 4 I saksomkostninger for byrett og lagmannsrett betaler Oslo kommune v/ordføreren til Veidekke ASA 150 000 -etthundreogfemtitusen- kroner med tillegg av 12 % rente p a fra forfall til betaling skjer.
- 5 Oppfyllelsesfrist er 2 - to - uker fra dommens forkynnelse.

I motanken:

- 1 Oslo kommune v/ordføreren betaler til Veidekke ASA 238 510
-tohundreogtrettiåttetusenfemhundreogti- kroner inkl 22 % merverdiavgift.
- 2 Oslo kommune v/ordføreren betaler til Veidekke ASA 128 634
-etthundreogtjueåttetusensekshundreogtrettifire- kroner i morarenter frem til 1 oktober 1998.
- 3 Oslo kommune v/ordføreren betaler til Veidekke ASA 12 % rente p a av beløpet i post 1 fra 1 oktober 1998 til betaling skjer.

- 4 I saksomkostninger for byrett og lagmannsrett betaler Oslo kommune v/ordføreren til Veidekke ASA 25 000 -tjuefemtusen- kroner med tillegg av 12 % rente p a fra forfall til betaling skjer.
- 5 Oppfyllelsesfrist er 2 - to - uker fra dommens forkynnelse.

Trygve Schiøll

Grete Gørvell Halvorsen

Carl Hugo Lund

Bekreftes

for førstelagmannen:

Britt L. Johannessen

