



HÅLOGALAND LAGMANNSRETT

DOM

Avsagt: 14.02.2011 i Hålogaland lagmannsrett,

Saksnr.: 10-034554ASD-HALO

Dommere:

Kst. lagdommer
Lagdommer
Lagdommer

Nina Sollie
Kjell Martin Haug
Nils Asbjørn Engstad

I	Anke		
	Ankende part	Ncc Construction AS	Advokat Are Hunskaar
	Ankemotpart	Staten v/Samferdselsdepartement et	Advokat Goud Helge Homme Fjellheim
	Ankemotpart	Troms Fylkeskommune	Advokat Goud Helge Homme Fjellheim
II	Avledet anke		
	Ankemotpart	Staten v/Samferdselsdepartement et	Advokat Goud Helge Homme Fjellheim
	Ankemotpart	Troms Fylkeskommune	Advokat Goud Helge Homme Fjellheim
	Ankende part	Ncc Construction AS	Advokat Are Hunskaar

DOM

Saken gjelder krav om tilleggsvederlag ved vinterdrift av vegstrekninger i henhold til inngått entreprisekontrakt. Sakens hovedspørsmål er om feil i historiske tall i anbudsgrunnlaget, har påført entreprenøren merutgifter.

Sakens bakgrunn

Drift og vedlikehold av veiene ble før 1. januar 2003 utført av Statens vegvesen. Allerede fra 1995 var drift og vedlikehold skilt ut som en egen produksjonsavdeling i Statens vegvesen. Fra 1. januar 2003 ble imidlertid avdelingen skilt ut som et eget selskap; Mesta AS. Drift og vedlikehold av veier skulle konkurranseutsettes og ikke lenger utføres i egenregi av Statens vegvesen. Dette skjedde gradvis ved at enkelte regioner ble konkurranseutsatt i 2003, andre i 2004 og atter andre i 2005 og 2006. I overgangsperioden fra 1. januar 2003 og frem til den enkelte anbudsprosess var fullført og nye kontrakter inngått, utførte Mesta AS arbeidet.

Saken gjelder vinterdrift av statlige og fylkeskommunale veier i Tranøy, Berg, Torsken og Lenvik kommuner, definert som kontraktsområde 1903 Senja. Drifts- og vedlikeholdsarbeidet for dette kontraktsområdet ble utlyst som åpen anbudskonkurranse høsten 2003. De vinterdriftsoppgaver som skulle utføres under kontrakten, omfattet blant annet snøbrøyting, snø- og isrydding og strøing. Sistnevnte er det sentrale i den foreliggende tvist. Som del av anbudsdokumentene var utarbeidet omfattende underlagsmateriale med orienteringer, opplysninger om krav til standard mv. Kontrakten skulle gjelde i 4 år, fra 1. september 2004 til 31. august 2008.

NCC Construction AS (heretter benevnt "NCC" eller den ankende part) inngav det laveste anbud og ble foretrukket. Den 19. april 2004 ble det inngått avtale mellom Statens vegvesen Region nord og NCC om utføring av drifts- og vedlikeholdsarbeid på riks- og fylkesvegnettet i område 1903 Senja. Den kontrakt som ble inngått, var i hovedsak en funksjonskontrakt, der arbeidet skulle gjøres opp med en fastpris for såkalte funksjonsspesifiserte oppgaver. Funksjonsansvar er i kontrakten definert som:

Helhetlig ansvar for beslutning, planlegging, prosjektering, utførelse, kvalitetssikring, oppfølging og dokumentasjon av tiltak som er nødvendig for å overholde kontraktens krav samt dokumentasjon av resulterende tilstand og funksjon.

Kontrakten inneholder ingen angivelse av hvilke mengder sand som skulle benyttes, eller antall tiltak som måtte utføres, for å oppfylle kontraktens krav. Kontrakten stiller krav til funksjon og for så vidt gjelder strøing er kontraktens funksjonskrav i hovedsak knyttet til

tillatt friksjonskoeffisient kombinert med krav om tiltakstid. Risikoen for faktisk forbruk av sand eller arbeidets omfang er det entreprenøren som bærer.

Som en del av kontrakten er inntatt NS 3430, Alminnelige kontraktsbestemmelser om utførelse av bygg- og anleggsarbeider, med enkelte særskilte tilpasninger. I tillegg til de funksjonsspesifikke ytelsene inneholdt kontrakten enkelte mindre, mengdebaserte oppgaver som skulle gjøres opp som regningsarbeid.

For at de som skulle inngi anbud, skulle ha et bedre vurderingsgrunnlag, hadde Statens vegvesen fremlagt opplysninger om ”antall gjennomførte tiltak og medgåtte mengder for brøyting og strøing pr. vintersesong fra og med 1997/98 til og med 2001/02”, som en del av anbudsgrunnlaget. Disse historiske data ble inntatt som vedlegg S 30 til den inngåtte kontrakt. Det fremgikk at ”vedlagte data er de beste som kan skaffes, men de er erfaringstall fra en driftssituasjon med andre standardkrav, og må brukes med dette forbeholdet.”

I henhold til Vedlegg S 30, hadde Statens Vegvesen benyttet følgende mengder strøsand de aktuelle vintersesonger:

1997/98	2 224 tonn
1998/99	2 161 tonn
1999/00	1 865 tonn
2000/01	2 695 tonn
2001/02	2 779 tonn

Disse tallene gir et gjennomsnittlig strøsandforbruk pr. vintersesong på 2 345 tonn.

NCC har anført at det ved inngivelse av tilbudet ble kalkulert med et sandforbruk på 2500 tonn per sesong. Dette var basert på gjennomsnittet av Statens vegvesens erfaringstall – 2345 tonn – tillagt en sikkerhetsmargin på 7-8%. NCCs gjennomsnittsforbruk i kontraktsperioden ble imidlertid 5911 tonn sand per sesong.

Statens vegvesen har erkjent at de erfaringstall som er oppgitt i vedlegg S 30, ikke er korrekte. Partene er imidlertid uenige om hva som er korrekte historiske tall, og hvilke konsekvenser feil i de historiske tall har hatt for NCC.

NCC fremmet krav om vederlagsjustering som følge av feil i vedlegg S 30. Statens vegvesen avsto kravet. NCC tok deretter ut stevning ved Senja tingrett mot Troms fylkeskommune og Staten v/ Samferdselsdepartementet den 27. februar 2009.

I tillegg til kravet om vederlagsjustering knyttet til feil i vedlegg S 30, ble det fremmet krav om vederlagsjustering knyttet til en rekke mindre poster under kontrakten. To av disse postene er gjenstand for ankebehandling.

Det gjelder for det første krav om vederlagsjustering knyttet til vinterdrift av enkelte objekter langs veinettet, som etter NCCs oppfatning ikke var korrekt beskrevet i anbudsgrunnlaget. I kontraktens mengdefortegnelse, V2, er enkelte objekter omtalt og beskrevet som "busslommer" og "trafikklommer". Etter NCCs syn er det imidlertid tale om større områder som burde vært angitt som "plasser". NCC hadde i tilbudet lagt til grunn at disse plassene var smale lommer langs veien som kunne brøytes med plog. På grunn av objektenes størrelse har det imidlertid vært nødvendig å benytte annet utstyr til brøytingen, og det har dermed påløpt større kostnader enn forutsatt.

Det andre kravet gjelder krav om vederlag for transport av maskiner til utførelse av mengdebasert arbeid. Partene er på dette punkt uenige om det i tilbudet ble gitt en timepris for leie av maskiner som også omfatter transport av maskinene til arbeidsstedet.

Senja tingrett avsa dom i saken den 11. november 2009 med følgende slutning:

1. *Staten v/ Samferdselsdepartementet og Troms fylkeskommune dømmes in solidum til innen 14 – fjorten – dager fra dommens forkynnelse å betale til NCC Construction AS 660.373 kroner og 50 – femti – øre med tillegg av merverdiavgift i henhold til regelverket for vegarbeider og lovbestemt forsinkelsesrente fra 19. januar 2009 til betaling skjer.*
2. *I erstatning for sakskostnader betaler NCC Construction AS innen 14 – fjorten – dager fra dommens forkynnelse 181.885 – hundreogåttientusenåttehundreogåttifem – kroner til Staten v/ Samferdselsdepartementet og Troms fylkeskommune.*

NCC fikk av tingretten ikke medhold i kravet om tilleggsvederlag som følge av feil i historiske tall i vedlegg S 30. For tingretten hadde NCC fremsatt – og fastholdt – et krav om lineær vederlagsjustering. Tingrettens flertall fant at kontrakten kun gav grunnlag for dekning av dokumenterte merutgifter. Etter flertallets vurdering var "kravet om merutgifter og kravet om vederlagsjustering ... to ulike prosessuelle krav." Rettens flertall fant på denne bakgrunn at NCC ikke kunne tilkjennes "erstatning for merutgifter fordi det ikke er reist krav om det. Samtidig må saksøkte frifinnes for kravet om vederlagsjustering fordi kontrakten ikke gir grunnlag for dette."

NCCs krav om tilleggsvederlag for vinterdrift av enkelte objekter, samt kravet om vederlag for transport av maskiner førte frem. De saksøkte ble dømt til å betale til sammen 660 373 kroner til NCC. Øvrige krav førte ikke frem.

NCC har i rett tid påanket dommen når det gjelder kravet om tilleggsvederlag som følge av feil i vedlegg S 30. Staten v/Samferdselsdepartementet og Troms fylkeskommune inngav tilsvaret rettidig. Det ble samtidig inngitt avledet anke for så vidt gjelder de to kravposter hvor NCC vant frem i tingretten.

Ankeforhandling ble holdt i Hålogaland lagmannsrett i Tromsø over fire dager fra 10. januar 2011. For NCC møtte distriktssjef Tor Helge Nordstrøm og prosjektleder Svein Arne Sivertsen, sammen med NCCs prosessfullmektig advokat Are Hunskaar og rettslig medhjelper advokat Håvard Hordvik. For Staten og Troms fylkeskommune møtte byggeleder Roar Femsteinevik og seniorrådgiver Asbjørn Antonsen, sammen med Statens prosessfullmektig advokat Goud Helge Homme Fjellheim. Det ble avgitt tre parts- og partsvitneforklaringer. Det ble avhørt 4 vitner, hvorav ett sakkyndig vitne, og foretatt slik dokumentasjon som fremgår av rettsboken.

For ytterligere detaljer om saksforholdet, vises det til tingrettens dom.

NCC Construction AS har i hovedsak gjort gjeldende:

Krav om tilleggsvederlag for feil i vedlegg S 30

Det er ingen uenighet om at det er inngått en funksjonskontrakt. Dette innebærer som et utgangspunkt at NCC bærer risikoen for faktisk forbruk av sand og omfanget av arbeidet mv. I henhold til kontraktens del C punkt 7.5 skal imidlertid byggherren holde entreprenøren skadesløs ved feil eller uoverensstemmelser i dokumenter som byggherren har levert. Statens vegvesen har oppgitt feil historiske tall i vedlegg S 30. NCC har ved inngivelsen av tilbudet bygget på disse tallene, og NCC er som følge av feilen påført et tap.

Det er uomtvistet at tallene i vedlegg S 30 er feil. Lagmannsretten må ta stilling til hva som er de korrekte historiske tall. Statens vegvesen har ikke klart eller forsøkt å bidra til å få klarlagt dette. Det må derfor legges til grunn at NCCs faktiske forbruk i kontraktsperioden, gir et korrekt bilde av forbruket også i perioden 1997 til 2002. Dette samsvarer også med statistikk for forbruk av sand i landsdelen. Verken tallmaterialet som bygger på avregningsbilagene mellom produksjonsavdelingen og trafikkavdelingen, eller tallmaterialet som bygger på fakturaer for innkjøpt strøsand, kan legges til grunn. NCCs gjennomgang av disse har påvist at det må foreligge betydelig underrapportering. NCCs faktiske forbruk er den klart sikreste indikator på hva som er korrekte historiske tall. Det er ingen holdepunkter for at NCC har benyttet mer sand enn tidligere, eller mer sand enn nødvendig. Verken NCC eller underentreprenørene har hatt incentiv til å bruke mer sand

enn nødvendig. Det er ikke påvist forhold ved driftsopplegget til NCC som skulle tilsi at NCCs forbruk har vært for høyt.

NCC har lagt tallene i S 30 til grunn ved beregningen av tilbudet, både når det gjelder kalkylen for forbruk av strøsand, og kalkylen for generelle kostnader. NCC har foretatt en forsvarlig vurdering av erfaringstallene og bygget sitt tilbud på dette. Beløpene inngår i totaltilbudet for vinterdriften.

NCC skal holdes skadesløs etter kontraktens del C pkt 7.5, jf. punkt 21.1, og NCC har krav på å få dekket sine ”merutgifter”. Begrepet ”merutgifter” må tolkes, og det må legges til grunn at begrepet gir anvisning på et tilleggsvederlag som følge av feilen i kontraktsgrunnlaget, og ikke er begrenset til direkte påførte merutgifter. Det vises blant annet til Rt. 2010 s. 961 (Slutfaktura-dommen), Rt 1999 s. 719 (Hardhaus-dommen) og mindretallets votum i Rt. 2010 s. 1345 (Oslo Vei-dommen). Det vises også til at det ved mengdeavvik, jf. D2 punkt 14, og ved endringer, jf. D2 pkt. 35, det vil si forhold som ikke skyldes feil hos byggherre, skal foretas en vederlagsjustering. Det er ingen fornuftig grunn til at byggherren skal komme bedre ut når han begår en feil enn i disse situasjoner. Reelle hensyn taler for en vederlagsjustering også her. Dersom ”merutgifter” begrenses til faktiske påløpte utgifter, vil dette innebære et avvik fra alminnelige erstatningsrettslige prinsipper om at skadelidte skal stilles som om feilen eller skaden ikke hadde skjedd.

NCC har etter dette krav på tilleggsvederlag på til sammen kr. 9 573 296,- som følge av feilen i Vedlegg S 30. Beløpet omfatter merkostnader for innkjøp av sand, merkostnader knyttet til lagerhold, merkostnader knyttet til utlegging av sand, både for den røde NCC har drevet i egenregi og de roder hvor utleggingen foretas av underentreprenører, samt tapt fortjeneste. I tillegg kommer prisstigning, jf. C 23.1.5 hvor det fremgår at eventuell regulering i punkt 21.1, skal gi grunnlag for prisregulering.

Subsidiært, dersom flertallets tolkning av ”merutgifter” i Oslo Vei-saken legges til grunn, har NCC krav på å få dekket faktiske påløpte kostnader. Også dette begrepet må imidlertid tolkes, og også dette begrepet vil omfatte elementer av beregning. Det er på det rene at merutgifter til innkjøp av strøsand og lagerhold uansett skal dekkes, samt merutgifter knyttet til utlegging på roden som drives i egenregi. Også merutgifter til underentreprenører må omfattes, selv om deres krav er betinget av at NCC får medhold i lagmannsretten. Det vises blant annet til Krüger s. 830. Det er i erstatningsretten ikke et krav om at man faktisk har hatt en utgift, det er tilstrekkelig at ansvar for kostnaden er pådratt. Kravet om tilleggsvederlag, med fradrag for fortjenestemargin, gir dermed en korrekt beregning av NCCs merutgifter som følge av feilen i vedlegg S 30.

Atter subsidiært, for det tilfellet at lagmannsrettens fortolkning av ”merutgifter” ikke gir full dekning for NCCs krav, gjøres gjeldende at kontraktsklausulen må revideres i medhold av avtaleloven § 36, da det vil virke urimelig å gjøre klausulen gjeldende. Det vises særlig

til at det foreligger uaktsomhet fra Statens vegvesens side, sterke reelle hensyn samt at en slik tolkning strider mot gjeldende kontraktspraksis, jf. NS 8405.

Atter, atter subsidiært gjøres det gjeldende at NCC har krav på erstatning for tappt fortjeneste og faktisk påførte utgifter som følge av uaktsomhet ved kontraktsinngåelsen; culpa in contrahendo. Det vises til at en kontraktspart hefter for uriktige opplysninger han har gitt ved avtaleinngåelsen, dersom disse opplysningene har vært motiverende for løftemottaker.

Vinterdrift av enkelte vegobjekter

Tingretten har korrekt kommet til at NCC har krav på vederlagsjustering med 632 380 kroner for drift av plasser som ikke er beskrevet korrekt i konkurransegrunnlaget. Statens vegvesen har feilaktig betegnet en rekke plasser som "busslommer" og "trafikklommer". NCC har kalkulert tilbudet ut fra den forutsetning at slike "lommer" kan driftes med samme utstyr som veinettet for øvrig.

Det viste seg imidlertid at de aktuelle plassene krevde drifting med et helt annet utstyr enn forutsatt. Forholdet utgjør et merarbeid i forhold til det NCC la til grunn ved inngivelse av anbud. Statens vegvesen må holdes ansvarlig for dette tapet som følge av den feilaktige beskrivelsen av objektene.

Kontraktens kapittel D2 punkt 14 gir grunnlag for vederlagsjustering. Videre vises til konkurransegrunnlagets kapittel C punkt 7.5 om risikoen for feil og uoverensstemmelser i dokumenter levert av byggherren og det alminnelige prinsipp om uklarheter og feil i anbudsgrunnlaget. NCC har krav på prisregulering i medhold av punkt C 23.1.5. Det har under ankeforhandlingen ikke fremkommet forhold som tilsier at tingrettens vurdering ikke er korrekt.

Transport av maskiner ved regningsarbeid

Tingretten har korrekt lagt til grunn at timepriser for maskiner i tilbudet ikke omfatter transport av maskinene, og at NCC derfor har krav på tilleggsvederlag på kr. 77.064,50. Det har ikke fremkommet forhold som tilsier at tingrettens vurdering ikke er korrekt.

NCC Construction AS har nedlagt slik påstand:

I anken:

Staten ved Samferdselsdepartementet og Troms Fylkeskommune dømmes in solidum til å betale til NCC Construction AS en sum etter rettens skjønn oppad begrenset til kr. 10 233 369,50 med tillegg av merverdiavgift i henhold til

regelverket for vegarbeider og lovbestemt forsinkelsesrente fra 19. januar 2009 til betaling skjer

I avledet anke:

Anken forkastes.

I begge tilfeller:

NCC Construction AS tilkjennes saksomkostninger for tingretten og lagmannsretten

Staten v/Samferdselsdepartementet og Troms Fylkeskommune har i hovedsak gjort gjeldende:

Krav om tilleggsvederlag for feil i vedlegg S 30

Det gjøres prinsipalt gjeldende at NCCs krav ikke kan føre frem, da det ikke er fremsatt et krav om dekning av faktiske påløpte merkostnader. NCC har i realiteten fremmet et krav om vederlagsjustering, som kontrakten ikke gir grunnlag for. Kontraktens punkt C 7.5 hjemler kun erstatning for faktiske påløpte merkostnader, jf. blant annet OsloVei-dommen. Heller ikke avtaleloven § 36 eller læren om culpa in contrahendo gir grunnlag for kravet om vederlagsjustering i dette tilfellet.

Subsidiært gjøres det gjeldende at NCC uansett ikke har sannsynliggjort at feilen i vedlegg S 30 har påført selskapet merutgifter. Staten har ikke klart å dokumentere at tallene i vedlegg S 30 samsvarer med den mengde strøsand som faktisk ble forbrukt i perioden 97/98 til 2001/02. En feil i disse tallene gir imidlertid ikke i seg selv grunnlag for erstatning/tilleggsvederlag.

Ut fra det underlagsmaterialet som Statens vegvesen har klart å fremskaffe, må det legges til grunn at faktisk historisk forbruk ligger i intervallet 850 til 1200 tonn høyere enn S 30 tallene per sesong. Det foreligger ikke forhold som gir grunnlag for å trekke disse tallene i tvil. Tallene bygger på innkjøpsbilag og Statens vegvesen kan umulig har brukt mer sand enn det som ble kjøpt inn. NCCs faktiske forbruk av strøsand i kontraktperioden gir ingen indikasjoner på hva Statens vegvesens faktiske forbruk var. Det vises blant annet til det sakkyndige vitnet Jonny Johansens forklaring for retten, om hvilke faktorer som påvirker forbruket av strøsand.

Det må legges til grunn at det foreligger et mindre avvik mellom S 30 tallene og faktisk historisk forbruk. NCC har imidlertid ikke sannsynliggjort at tilbudet som ble inngitt bygger på en forsvarlig bruk av S 30 tallene. Feilen har ikke påført NCC merutgifter.

Tallene var kun av veiledende karakter, og måtte kvalitetssikres av tilbyderne. NCC kan ikke ha brukt S 30 tallene til å beregne de faste kostnadene som ligger til grunn for tilbudet. Denne delen er hovedsakelig bestemt av kravet til tiltakstid, og ikke mengde strøsand. Ved beregning av de variable kostnader er antall tiltak den sentrale premiss. Det ville ikke være mulig for NCC å bygge sitt tilbud utelukkende på de historiske mengder strøsand, uten en nærmere analyse.

Atter subsidiært, dersom lagmannsretten kommer til at de historiske tall er lagt til grunn for NCCs kalkyle, er det kun faktiske påførte merutgifter som følge av feilen, som kan kreves dekket. Dette omfatter innkjøp av strøsand, med maksimalt 540 000 kroner i kontraktsperioden. NCC kan uansett ikke kreve betaling for arbeid utført av underentreprenørene. Disse har ikke fremmet noen krav mot NCC, og det foreligger da ikke en faktisk påløpt kostnad. Det er ikke sannsynliggjort at det foreligger avtaler med underleverandørene og et eventuelt krav er betinget. NCC har ikke forsøkt å dokumentere merkostnader ved utlegging av mer strøsand på roden som drives i egenregi. Kostnaden ved dette kan maksimalt settes til 120 kroner per tonn, det vil si til sammen 100 000 kroner for hele kontraktsperioden.

Det er uansett ikke grunnlag for kravet om prisregulering av et eventuelt tilleggsvederlag. Det ligger i begrepet ”merutgifter” at det er faktisk påførte kostnader som dekkes. Faktiske kostnader vil dekke enhver kostnad entreprenøren er påført og en eventuell prisstigning er da inkludert. Ordlyden i punkt 21.1 må tolkes innskrenkende på dette punkt. I motsatt fall vil entreprenøren i realiteten få dekket prisstigning to ganger.

Vinterdrift av enkelte vegobjekter

Det er ikke grunnlag for NCCs krav om tilleggsvederlag.

NCC hadde ikke holdepunkter i konkurransegrunnlaget for å legge til grunn at kategoriene busslommer og trafikklokker i kontraktens kapittel V2 utelukkende omfattet objekter som kunne brøytes med brøytebil. Objektene i V2 er beskrevet ut fra hvilken funksjon de har og ikke ut fra areal. Det fremgår klart at ”trafikklokke” er en samlebetegnelse for en rekke objekter som var omfattet av prosess 93. NCC hadde faktisk kunnskap om veinettet. I alle tilfelle måtte Statens vegvesen kunne forvente at NCC befarte veinettet og gjorde seg kjent med objektene som var omfattet av oppdraget.

Objekter med busstoppskilt er korrekt angitt som ”busslommer”. Disse plassene kan umulig anses som ”parkeringsplasser”, da det er ulovlig å parkere der.

Transport av maskiner ved regningsarbeid

I kontraktens kapittel G3 er det angitt at det skal betales for ”effektive timer” for bruk av maskiner ved regningsarbeid. NCC har krevet vederlag for bruk av slepevogn til transport av maskiner som brukes til regningsarbeid. Kontrakten gir ikke grunnlag for

tilleggsvederlag for transportkostnader. Konkurransesgrunnlaget krever at entreprenøren spesifiserer alle maskiner som trengs for å utføre arbeidet. Disse kostnadene skulle vært angitt i maskinlisten dersom man ønsket vederlag for bruken av dem.

NCC har akseptert Statens vegvesens kontraktsforståelse på dette punkt, med unntak av det første året av kontrakten.

Staten v/Samferdselsdepartementet og Troms Fylkeskommune har nedlagt slik påstand:

1. Staten v/Samferdselsdepartementet frifinnes.
2. Troms fylkeskommune frifinnes.
3. Tingrettens dom, domsslutningens punkt 2, stadfestes.
4. Staten v/Samferdselsdepartementet tilkjennes sakens omkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsrettens bemerkninger:

Tilleggsvederlag for feil i vedlegg S 30

Innledende bemerkninger

Etter åpen anbudskonkurranse ble det inngått avtale om at NCC skulle utføre vintervedlikehold, herunder sandstrøing av veier, i kontraktsområde 1903 Senja. Det er uomtvistet at kontrakten på dette punkt er en funksjonskontrakt, hvor NCC har risikoen for mengden strøsand som går med og omfanget av arbeidet. En av rodene i kontraktsområdet skulle NCC drifte i egenregi. Arbeidet med de øvrige roder hadde NCC satt ut til underentreprenører. NCC skulle imidlertid kjøpe inn og holde strøsand også for disse rodene.

Som en del av anbudsgrunnlaget, og som hjelp for de som skulle inngi anbud, hadde Statens vegvesen fremlagt tallmateriale som viste faktisk strøsandforbruk i et historisk perspektiv for vintersesongene 1997/98 til og med 2001/02. Tallmaterialet var oppgitt i det som omtales som Vedlegg S 30 til kontrakten. Det er uomtvistet at disse historiske tall var for lave, og således gav uttrykk for at Statens vegvesen hadde benyttet mindre mengder strøsand enn hva som faktisk var tilfellet.

I henhold til kontraktens del C punkt 7.1, plikter byggherren, hvis ikke annet følger av kontrakten, å levere ”tegninger, beskrivelser og beregninger”. Dersom det er ”feil eller uoverenstemmelser i dokumenter som byggherren har levert”, skal byggherren etter kontraktens del C punkt 7.5 ”holde entreprenøren skadesløs i henhold til punkt 21 for utgifter som entreprenøren påføres som følge av” dette. I punkt 21.1 er det fastsatt at dersom entreprenøren blir ”påført merutgifter ved forsinkelse som nevnt i 17.1, eller påføres han merutgifter av andre årsaker som må henføres til byggherrens forhold, kan han kreve utgiftene dekket av byggherren.”

NCC skal følgelig holdes ”skadesløs etter punkt 21” og NCC har krav på å få dekket ”merutgifter” som NCC er påført ”som følge av” feil i de historiske tall i Vedlegg S 30. Partene er uenige om hva som er de korrekte historiske tall, altså feilens størrelse. Partene er videre uenige om hvilken betydning feil i Vedlegg S 30 har hatt for NCC. Har feilen overhodet hatt noen innvirkning på NCCs anbud, og videre, er NCC påført ”merutgifter” som Statens vegvesen kan holdes ansvarlig for?

Lagmannsretten tar i det følgende først stilling til feilens størrelse, det vil si spørsmålet om hvilke tall som skulle stått i Vedlegg S 30. Deretter drøftes spørsmålet om feilen har påført NCC ”merutgifter”.

Feilens størrelse; Hva er korrekt historisk strøsandforbruk?

I vedlegg S 30 var oppgitt et gjennomsnittlig strøsandforbruk på 2345 tonn pr. vintersesong i perioden 1997 til 2002. Dette tallet er for lavt og spørsmålet er hva som er korrekte historiske tall. Til støtte for lagmannsrettens vurdering har partene blant annet vist til følgende forhold:

(i) Internt notat om strøsandforbruk

Det foreligger et internt notat av 6. april 1999 fra Statens vegvesen, hvor strøsandforbruket i perioden er anslått. Det fremgår at tallene er basert på "siste forutgående årsforbruk med en tilleggsvurdering av vinterforholdene." Etter omregning foretatt av statens prosessfullmektig, viser tallene et gjennomsnittlig strøsandforbruk for kontraktsområde 1903 Senja på 3077 tonn per år.

(ii) Avregningsbilag mellom produksjons- og trafikkavdelingen i Statens vegvesen

I perioden 1997 til 2002 var det produksjonsavdelingen i Statens vegvesen som utførte drift og vedlikehold av veiene. Produksjonsavdelingen fakturerte trafikkavdelingen og det ble i den forbindelse utarbeidet såkalte avregningsbilag. Deler av arbeidet ble fakturert som en rundsum, mens enkelte poster, herunder forbruk av strøsand, ble avregnet i forhold til mengde. Det ble utarbeidet avregningsbilag for hver måned. Omregnet og justert til kontraktsområde Senja 1903, viser avregningsbilagene et gjennomsnittlig strøsandforbruk pr. vintersesong på 3 593 tonn per år.

(iii) Fakturaer for innkjøpt strøsand

Fakturaer for innkjøpt strøsand i perioden 2000 til 2002, omregnet av statens prosessfullmektig i forhold til det området som dekkes av kontrakt 1903 Senja, viser et gjennomsnittlig strøsandforbruk pr. år på 3 548 tonn pr. år.

(iv) NCCs faktiske forbruk i kontraktperioden

NCC har hatt et gjennomsnittlig forbruk av strøsand på 5911 tonn pr. vintersesong i perioden 2004/05 til 2007/08.

NCC har anført at deres faktiske forbruk av strøsand i kontraktperioden må legges til grunn som korrekt historisk strøsandforbruk for Statens vegvesen. Det er anført at dette er det eneste sikre holdepunkt med hensyn til forbruk, som foreligger. Det er vist til at det foreligger betydelige usikkerhetsfaktorer knyttet til avregningsbilagene og beregningene basert på fakturaer for innkjøpt strøsand. Det er videre vist til at Statens vegvesen ikke har bidratt til å dokumentere faktisk forbruk, og tvil med hensyn til faktum må da gå ut over Statens vegvesen. Det er videre gjort gjeldende at det ikke foreligger forhold som tilsier at NCC har benyttet mer strøsand enn nødvendig eller at NCCs driftsopplegg ikke har vært

tilfredsstillende. NCCs faktiske forbruk samsvarer videre godt med gjennomsnittlig strøsandforbruk i landsdelen.

Lagmannsretten bemerker at feilen i vedlegg S 30 utgjør forskjellen mellom de oppgitte tall og Statens vegvesens faktiske strøsandforbruk i perioden 1997 til 2002. Mengden strøsand som benyttes bestemmes av en rekke faktorer, herunder vær, driftsopplegg, entreprenørens kompetanse, kontraktens sanksjonsregime, kontraktens funksjonskrav og kontrollen og styringen av underentreprenørene mv. Det vises blant annet til det sakkyndige vitnet Jonny Johansens forklaring for retten. Små forskjeller i driftsopplegget kan gi store utslag i strøsandforbruket. Som det fremgikk av Vedlegg S 30, var det også enkelte forskjeller med hensyn til hvilke funksjonskrav som gjaldt under de ulike kontraktsperiodene. Eksempelvis nevnes punktstrøing, hvor små vurderingsforskjeller kan gi seg utslag i store totalforskjeller når det gjelder mengden strøsand som forbrukes. Ett annet eksempel er at grundigere skraping og brøyting vil kunne gi seg utslag i et mindre strøsandbehov. Lagmannsretten finner på denne bakgrunn at NCCs faktiske forbruk i kontraktsperioden gir liten veiledning med hensyn til Statens vegvesens forbruk forut for kontraktsperioden. Dette innebærer imidlertid ingen bebreidelser av NCCs driftsopplegg, ei heller en konstatering av at NCC har brukt for mye strøsand.

Alt i alt finner lagmannsretten at det er beregningene basert på fakturaer for innkjøp av strøsand, som gir det beste estimat for Statens vegvesens faktiske forbruk forut for kontraktsperioden. Innkjøpsbilagene synes også å samsvare godt med avregningsbilagenes angivelse av mengden utlagt strøsand og beregnet lagerbeholdning mv på de ulike tidspunktene.

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at korrekt historisk forbruk av strøsand ligger på ca. 3 550 tonn pr. vintersesong, det vil si et avvik på ca. 1200 tonn pr. år i forhold til det som ble oppgitt i Vedlegg S 30.

Er NCC påført ”merutgifter” som følge av feilen?

Partene er uenige om hva som ligger i begrepet ”merutgifter” i punkt C 7.5. NCC har vist til at entreprenøren skal holdes ”skadesløs” og gjort gjeldende at det må kunne kreves et tilleggsvederlag. Staten har på sin side gjort gjeldende at det kun er faktiske påløpte kostnader som kan kreves dekket.

Høyesterett behandlet spørsmålet om tolkningen av begrepet ”merutgifter” i NS 3430 punkt 7.5, jf. pkt 21, i Rt. 2010 s. 1345, ”OsloVei-dommen”. Høyesterett uttaler blant annet følgende i avsnitt 57 følgende:

Det Oslo Vei kan kreve erstattet etter NS 3430 punkt 7.5, jf. punkt 21.1, er de «merutgifter» selskapet blir påført på grunn av de uriktige opplysningene i vedlegg S 30. Oslo Vei har anført at uttrykket «merutgifter» ikke bare omfatter

kostnader til innkjøp og lagerhold av økte saltmengder, men også kostnader til utlegging, selv om Oslo Vei rent faktisk ikke har hatt slike kostnader, da utleggingen er forestått av TF-Anlegg, og dette selskapet har frafalt krav overfor Oslo Vei. Dette er jeg ikke enig i.

Dersom kontrakten mellom Statens vegvesen og Oslo Vei hadde vært begrenset til en bestemt saltmengde, ville utlegging av større mengder hatt karakter av tilleggsarbeid, og i en slik situasjon måtte det ved utmåling av vederlaget for tilleggsarbeidet også ha vært tatt hensyn til utleggingskostnadene. I vår sak er det imidlertid ikke tale om å tilkjenne tilleggsvederlag for en ytelse utenfor kontrakten, men om å gi en entreprenør kompensasjon fordi en ytelse som omfattes av kontrakten, har vist seg å være mer omfattende enn det byggherrens opplysninger skulle tilsa. Etter NS 3430 punkt 7.5, jf. punkt 21.1 er det i en slik situasjon merutgiftene som kan kreves erstattet.

For kontrakter mellom profesjonelle parter må det foreligge sterke grunner for å fravike det tolkingsalternativ som følger av en naturlig forståelse av ordlyden, jf. Rt. 2000-806, 2002 side 1155 og 2003 side 1132. Dette gjelder i særlig grad for spørsmål som er regulert av standardkontrakter som er blitt til ved forhandlinger mellom interesseorganisasjoner. Når NS 3430 punkt 7.5, jf. punkt 21.1 gir entreprenøren krav på å få erstattet « merutgifter », må dette etter en normal språklig forståelse begrenses til faktisk påløpte kostnader.

Siden det etter kontrakten mellom Oslo Vei og TF-Anlegg er TF-Anlegg som skal forestå utleggingen av salt, og TF-Anlegg har frafalt krav på tilleggsvederlag for utlegging av vesentlig større saltmengder enn forutsatt ved kontraktsinngåelsen, har Oslo Vei ikke hatt kostnader til utlegging av de økte saltmengdene. De merkostnader Oslo Vei ville ha fått til utlegging av økte saltmengder dersom selskapet ikke hadde benyttet underentreprenør, men selv forestått utleggingen, kan innenfor rammen av normal språkbruk ikke med rimelighet karakteriseres som «merutgifter». Etter min mening kan Oslo Vei som følge av dette ikke kreve erstattet mer enn utgiftene til å anskaffe og lagreføre gjennomsnittlig 25-30 % mer salt per år enn gjennomsnittlig årsforbruk i henhold til vedlegg S 30. Selv om kontrakten mellom Statens vegvesen og Oslo Vei også omfatter utlegging av salt, kan Oslo Vei ikke kreve erstattet kostnader som selskapet vitterlig ikke har hatt.

Lagmannsretten finner det etter dette klart at begrepet "merutgifter" må begrenses til faktiske påløpte kostnader. Retten kan ikke se at det som er anført av NCC, tilsier en annen vurdering. Det er videre et krav om at merutgiftene er påført "som følge av" feilen.

NCCs krav på til sammen kroner 9 573 296,- omfatter følgende poster:

- (i) Innkjøp av strøsand
- (ii) Merkostnader for lagerhold
- (iii) Merkostnader for utlegging
- (iv) Fortjeneste

Lagmannsretten finner det klart at NCC er påført merutgifter ved innkjøp og lagerhold av strøsand. NCCs kalkyle for innkjøp av strøsand har klart tatt utgangspunkt i og vært påvirket av oppgitte strøsandmengder i vedlegg S 30. NCC har ved beregningen av sitt krav lagt til grunn en innkjøpskostnad på 136 kroner pr. tonn strøsand og en kostnad for lagerhold på 20 kroner pr. tonn strøsand. I tilbudet hadde NCC lagt til grunn et strøsandforbruk på 2500 tonn pr. sesong, med utgangspunkt i vedlegg S 30. Dette gir et avvik på 1050 tonn strøsand pr. sesong. Over kontraktperioden på fire år, gir dette en merkostnad på til sammen 655 200 kroner.

Når det gjelder utlegging, må det skilles mellom den rode NCC drifter i egenregi og de roder som drives av underentreprenørene. Lagmannsretten finner det klart at NCC ikke kan kreve dekket kostnader knyttet til underentreprenørenes arbeid. Underentreprenørene har ikke fremmet erstatningskrav mot NCC. NCC har imidlertid inngått en avtale med enkelte av underentreprenørene om at de skal få en forholdsmessig andel av et eventuelt tilleggsvederlag, dersom NCC vinner frem med sitt krav. Lagmannsretten legger til grunn at det foreligger en ensidig og betinget forpliktelse for NCC. Det foreligger imidlertid ikke forhold som tilsier at underentreprenørene mener å inneha selvstendige krav mot NCC. Det foreligger da ikke en ”faktisk påløpt forpliktelse” for NCC. Det betingede krav kan heller ikke sees å omfattes av en naturlig språklig forståelse av begrepet ”merkostnader”.

I Oslo Vei saken benyttet Oslo Vei AS underentreprenører for utlegging av salt på samtlige roder. Førstvoterende uttalte imidlertid at ”de merkostnader Oslo Vei ville ha fått til utlegging av økte saltmengder dersom selskapet ikke hadde benyttet underentreprenør, men selv forestått utleggingen... innenfor rammen av normal språkbruk ikke med rimelighet [kan] karakteriseres som ”merutgifter”(avsnitt 60).

Lagmannsretten bemerker at kalkulasjon av kostnader forbundet med utlegging av sand eller salt, omfatter flere elementer. Det foreligger blant annet enkelte faste kostnader, som er uavhengig av den mengde sand som går med og antall tiltak som må utføres. For beregningen av denne delen av kostnadene, ville historisk strøsandforbruk ikke gi noen veiledning. Feilen i S 30 har således ikke påført NCC merutgifter på dette punkt. En del av kostnadene forbundet med utleggingen er imidlertid variable, og informasjon om forventet mengde strøsand som må utlegges, vil være et viktig element ved kostnadsberegningen. Selv om tallene i Vedlegg S 30 måtte vurderes og ikke kunne legges ukritisk til grunn, finner lagmannsretten at feilen i Vedlegg S 30 har påført NCC ”merutgifter” i form av økte variable kostnader. Eksempelvis nevnes økte drivstoffkostnader.

Etter en konkret skjønnsmessig vurdering med utgangspunkt i NCCs kravsberegning, legger lagmannsretten til grunn at økningen i det variable elementet (merutgiftene) i gjennomsnitt utgjør ca. 67 200 kroner pr. år, til sammen 268 800 kroner i kontraktsperioden. Lagmannsretten har ved vurderingen tatt utgangspunkt i en samlet merkostnad pr. år for NCC, i henhold til NCCs kravsberegning, på ca. 350 000 kroner. Etter fradrag for fortjenestemargin, fremkommer et beløp på ca 320 000 kroner, hvorav de variable kostnader, som antas fullt ut variable, skjønnsmessig anslås til 50 %. NCCs krav er beregnet med utgangspunkt i et avvik fra tallene i vedlegg S 30 på ca 2 500 tonn. Lagmannsretten legger til grunn et avvik på 1050 tonn, og det må følgelig korrigeres for dette. Årlig merutgifter blir følgelig 67 200 kroner i gjennomsnitt ($160\,000 : 2,5 \times 1,050$).

Tapt fortjeneste er ikke en merkostnad for NCC, og kan ikke kreves dekket.

Lagmannsretten finner ikke grunnlag for NCCs krav om regulering av tilleggsvederlaget som følge av prisstigning.

Ordlyden i punkt 23.1.5 kan isolert sett tolkes slik at regulering for prisstigning skal skje. Bestemmelsen inneholder en formel for beregning av prisstigning. Det fremgår her at "A" er det beløp som er gjenstand for prisregulering og at:

I verdien for A inkluderes også tilleggsnotaer for utført arbeid basert på kontraktens prisgrunnlag. Eventuell kontraktsmessig justering av riggkostnader (generalomkostninger) på grunn av masseendring tas ikke med i verdi for A. Eventuell regulering ifølge pkt. 21.1 tas med i verdi for A.

I dette tilfellet foreligger det en regulering i følge pkt. 21.1. Lagmannsretten finner imidlertid at punkt 23.1.5. må forstås slik at det er ved endring av mengder eller en generell vederlagsjustering som ikke er knyttet til faktiske påløpte kostnader, at regulering for prisstigning skal skje. Det følger av punkt 23.1 at regulering skal skje som følge av endringer i lønninger, priser, sosiale utgifter mv. Når det som her utmåles erstatning for faktiske påløpte merkostnader over kontraktsperioden, ligger det allerede i dette at prisstigning er hensyntatt. Når erstatningen ikke er knyttet til en tidligere beregnet kontraktssum, er det ingen endringer å korrigere for. Et ytterligere tillegg for prisstigning her, vil i realiteten innebære at prisstigning hensyntas to ganger. Dette er åpenbart ikke tilsiktet. Det kan etter lagmannsrettens syn ikke utledes en rett til regulering for prisstigning i et slikt tilfelle. Ordlyden i punkt 23.1.5 må på dette punkt tolkes innskrenkende og i overensstemmelse med den innledende bestemmelsen i punkt 23.1.

NCC har subsidiært anført at dersom begrepet "merutgifter" begrenses til faktiske påførte kostnader, må kontraktsklausulen revideres i medhold av avtaleloven § 36, med den følge at NCC får dekning for sitt fulle krav. Lagmannsretten finner det klart at denne anførselen ikke kan føre frem. Det vises til at risikoen for omfanget av arbeidet og forbruket av

strøsand, bevisst er plassert hos NCC under kontrakten. Det dreier seg om en kontrakt inngått mellom profesjonelle parter, som bygger på standardkontrakten NS 3430. Kontrakten er videre inngått for en periode på 4 år. Det skal i slike tilfeller meget til for å sette en kontraktsklausul til side som urimelig eller foreta en revisjon etter avtaleloven § 36. Dette er det ikke grunnlag for i denne saken. Det vises for øvrig til Rt. 2010 s. 1345.

Heller ikke anførselen om uaktsomhet ved kontraktsinngåelsen – culpa in contrahendo – kan føre frem. Lagmannsretten finner det etter bevisførselen ikke sannsynliggjort at det forelå uaktsomhet på kontraktsinngåelsestidspunktet fra Statens vegvesens side.

NCC tilkjennes etter dette erstatning for merutgifter med til sammen 924 000 kroner.

Vinterdrift av enkelte objekter langs veinettet

NCC har fremmet krav om vederlagsjustering for vinterdrift av ulike objekter eller plasser langs vegnettet. I mengdefortegnelsen, kontraktens kapittel V2, er de aktuelle plassene beskrevet som "trafikklommer" eller "busslommer". NCC har gjort gjeldende at disse plassene ikke er korrekt beskrevet i anbudsgrunnlaget. Bakgrunnen for kravet er at det er mer kostnadskrevende å brøyte større områder enn smale lommer, fordi større plasser ikke kan brøytes med brøytebilen i forbindelse med veibrøytingen, men krever eget brøyteutstyr.

Grunnlaget for saksøkers krav er bestemmelsen i kontraktens kapittel D2 punkt 14, "Prisjustering pga feil i mengdegrunnlaget". Bestemmelsen lyder slik:

Dersom det i løpet av det første året etter at kontraktsarbeidet starter oppdages feil i de oppgitte mengdene på mer enn 10% per objekttype, kan begge parter kreve forhandling om regulering for det avviket som overstiger 10% opp eller ned.

[...]

Forhandling om endret oppgjør for eventuelle avvik i oppgitte mengder og total veglengde som er nevnt her, fastsettes så langt mulig lineært på basis av avtalte enhetspriser og rundsum priser for de aktuelle arbeidene knyttet til standard inndeling av vegnettet som nedfelt i kap G.

Lagmannsretten må i det følgende ta stilling til hvorvidt de aktuelle plassene er plassert i feil gruppe slik at det foreligger en feil i de oppgitte mengdene på mer enn 10 % per objekttype. Spørsmålet er om objektene kan beskrives som "lommer" eller om objektene skulle vært medregnet i kategorien "parkeringsplasser".

Lagmannsretten har kommet til et annet resultat enn tingretten, da lagmannsretten finner at NCCs krav ikke kan føre frem.

En alminnelig språklig forståelse av begrepene ”trafikklommer” og ”busslommer”, indikerer at det dreier seg om utvidelser av veibanen. I Vegvesenets håndbok 017, er busslommer definert som ”areal for busstopp som ligger inntil kjørebanen”. Det kan etter lagmannsrettens syn ikke utledes av betegnelsen ”lomme”, at det kun er smale møteplasser eller busslommer som utgjør en utvidelse av vegbanen på noen få meter, som omfattes. Etter lagmannsrettens syn måtte NCC kunne forvente, at plasser med et noe større areal som kan nødvendiggjøre brøyting med annet utstyr enn vegploen, er omfattet av disse kategoriene. Bruken av begrepet ”lomme”, gir etter lagmannsrettens syn ikke NCC noen berettiget forventning om at arealet kunne brøytes med brøytebilen. Trafikklommer må her anses som en samlebetegnelse for arealer som ligger i tilknytning til eller som en utvekst fra veibanen, som det ikke er naturlig å betegne som parkeringsplass, slik tilfellet er for de aktuelle objekter.

Vedrørende objekt nr. 5, 6 og 8 bemerkes at disse plassene er markert med skilt for bussholdeplass, og følgelig vanskelig kan falle inn under kategorien ”parkeringsplass”.

Lagmannsretten har etter dette kommet til at det ikke foreligger feil i beskrivelsen eller mengdeangivelsen. Statens avledede anke har på dette punkt ført frem.

Transport av maskiner til regningsarbeid

NCC har fremmet krav om tillegg for transport av maskiner i forbindelse med regningsarbeid etter kontraktens kapittel G5. Utgiftene knytter seg til bruk av slepevogner m.v. for å frakte de maskinene som har utført selve regningsarbeidet. På grunn av de store avstandene i kontraktsområdet, har ressursene som har gått med til maskintransport, blitt betydelige.

Til forskjell fra de øvrige kravene, gjelder ikke denne posten funksjonsspesifiserte oppgaver, men diverse regningsarbeider etter kontraktens kapittel G5.

I Kontraktens punkt G5, under overskriften ”Timepriser maskiner”, fremgår følgende:

For byggherrens innleie av entreprenørens egne og innleide maskiner, betales i henhold til entreprenørens liste over maskintimepriser. Det betales for effektive timer med avrunding til 0,5 time.

Det betales ikke for ventetid, maskinstell og reparasjon. For ventetid som skyldes byggherrens forhold betales 50% av de oppgitte timepriser for maskiner eksklusiv fører. Førerlønn settes lik timepris oppgitt i G5 Timepriser mannskap. Ved lengre tids innleie, varighet over 100 timer, skal det forhandles om nye priser.

Entreprenøren spesifiserer i tillegg eventuelt andre maskiner som trengs for å utføre arbeidet. Disse timene vil også bli tatt hensyn til ved valg av tilbud.

Lagmannsretten har kommet til et annet resultat enn tingretten, da lagmannsretten finner at NCCs krav ikke kan føre frem. Det fremgår uttrykkelig at annet utstyr og andre maskiner som trengs for å utføre arbeidet, skal spesifiseres og at disse timene vil bli henyntatt ved valg av tilbud. Ved vurderingen av anbudene er det av avgjørende betydning for Statens vegvesen, at tilbudet gir et korrekt og riktig sammenligningsgrunnlag. Dersom behovet for slepevogner o.a. som er nødvendig for å utføre arbeidet ikke er særskilt angitt eller spesifisert, må Statens Vegvesen kunne legge til grunn at dette er inkludert i den timepris som er angitt.

Oppsummering NCC tilkjennes etter dette et beløp på til sammen 924 000 kroner. Rente etter forsinkelsesrenteloven påløper fra 19. januar 2009, som er 70 dager etter slutfaktura, jf. kontraktens kapittel C punkt 31.4 jf. punkt 31.5 jf. slutfaktura av 6. november 2008. Partene er enige om at i den grad Statens vegvesen ikke allerede har betalt merverdiavgift av beløpet i henhold til regelverket for vegarbeider, kommer dette i tillegg.

Sakskostnader

Etter det resultat lagmannsretten har kommet til, finner lagmannsretten at ingen av partene har vunnet saken fullt ut eller i det vesentlige, verken for tingretten eller for lagmannsretten, jf. tvisteloven § 20-2 første og annet ledd, jf. § 20-9 annet ledd. Det foreligger ikke "tungtveiende grunner" eller andre forhold som tilsier at sakskostnader likevel bør tilkjennes, jf. tvisteloven §§ 20-3 eller 20-4.

Det tilkjennes etter dette ikke sakskostnader.

Dommen er på grunn av reisevirksomhet og stor arbeidsbelastning avsagt noen dager forsinket i forhold til lovens frist.

Dommen er enstemmig.

SLUTNING

1. Staten ved Samferdselsdepartementet og Troms Fylkeskommune dømmes in solidum til å betale til NCC Construction AS 924 000 – nihundreogtjuefiretusen – kroner med tillegg av merverdiavgift i henhold til regelverket for vegarbeider og rente i henhold til forsinkelsesrenteloven fra 19. januar 2009 til betaling skjer.
2. Sakskostnader tilkjennes verken for tingretten eller lagmannsretten.

Nina Sollie

Kjell Martin Haug

Nils Asbjørn Engstad

Rettledning om ankeadgangen vedlegges.

Rettledning om ankeadgangen i sivile saker

Reglene i tvisteloven kapitler 29 og 30 om anke til lagmannsretten og Høyesterett regulerer den adgangen partene har til å få avgjørelser overprøvd av høyere domstol. Tvisteloven har noe ulike regler for anke over dommer, anke over kjennelser og anke over beslutninger.

Ankefristen er én måned fra den dagen avgjørelsen ble forkynt eller meddelt, hvis ikke noe annet er uttrykkelig bestemt av retten.

Den som anker må betale behandlingsgebyr. Den domstolen som har avsagt avgjørelsen kan gi nærmere opplysning om størrelsen på gebyret og hvordan det skal betales.

Anke til lagmannsretten over dom i tingretten

Lagmannsretten er ankeinstans for tingrettens avgjørelser. En dom fra tingretten kan ankes på grunn av feil i bedømmelsen av faktiske forhold, rettsanvendelsen, eller den saksbehandlingen som ligger til grunn for avgjørelsen.

Tvisteloven oppstiller visse begrensninger i ankeadgangen. Anke over dom i sak om formuesverdi tas ikke under behandling uten samtykke fra lagmannsretten hvis verdien av ankegjensstanden er under 125 000 kroner. Ved vurderingen av om samtykke skal gis skal det blant annet tas hensyn til sakens karakter, partenes behov for overprøving, og om det synes å være svakheter ved den avgjørelsen som er anket eller ved behandlingen av saken.

I tillegg kan anke – uavhengig av verdien av ankegjensstanden – nektes fremmet når lagmannsretten finner det klart at anken ikke vil føre fram. Slik nekting kan begrenses til enkelte krav eller enkelte ankegrunner.

Anke framsettes ved skriftlig ankeerklæring til den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Selvprosederende parter kan inngi anke muntlig ved personlig oppmøte i tingretten. Retten kan tillate at også prosessfullmektiger som ikke er advokater inngir muntlig anke.

I ankeerklæringen skal det særlig påpekes hva som bestrides i den avgjørelsen som ankes, og hva som i tilfelle er ny faktisk eller rettslig begrunnelse eller nye bevis.

Ankeerklæringen skal angi:

- ankedomstolen
- navn og adresse på parter, stedfortredere og prosessfullmektiger
- hvilken avgjørelse som ankes
- om anken gjelder hele avgjørelsen eller bare deler av den
- det krav ankesaken gjelder, og en påstand som angir det resultatet den ankende parten krever
- de feilene som gjøres gjeldende ved den avgjørelsen som ankes
- den faktiske og rettslige begrunnelse for at det foreligger feil
- de bevisene som vil bli ført
- grunnlaget for at retten kan behandle anken dersom det har vært tvil om det
- den ankende parts syn på den videre behandlingen av anken

Anke over dom avgjøres normalt ved dom etter muntlig forhandling i lagmannsretten. Ankebehandlingen skal konsentreres om de delene av tingrettens avgjørelse som er omtvistet og tvilsomme når saken står for lagmannsretten.

Anke til lagmannsretten over kjennelser og beslutninger i tingretten

Som hovedregel kan en *kjennelse* ankes på grunn av feil i bevisbedømmelsen, rettsanvendelsen eller saksbehandlingen. Men dersom kjennelsen gjelder en saksbehandlingsavgjørelse som etter loven skal treffes etter et skjønn over hensiktsmessig og forsvarlig behandling, kan avgjørelsen for den skjønnsmessige avveiningen bare angripes på det grunnlaget at avgjørelsen er uforsvarlig eller klart urimelig.

En *beslutning* kan bare ankes på det grunnlaget at retten har bygd på en uriktig generell lovforståelse av hvilke avgjørelser retten kan treffe etter den anvendte bestemmelsen, eller på at avgjørelsen er åpenbart uforsvarlig eller urimelig.

Kravene til innholdet i ankeerklæringen er som hovedregel som for anke over dommer.

Etter at tingretten har avgjort saken ved dom, kan tingrettens avgjørelser over saksbehandlingen ikke ankes særskilt. I et slikt tilfelle kan dommen isteden ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen.

Anke over kjennelser og beslutninger settes fram for den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Anke over kjennelser og beslutninger avgjøres normalt ved kjennelse etter ren skriftlig behandling i lagmannsretten.

Anke til Høyesterett

Høyesterett er ankeinstans for lagmannsrettens avgjørelser.

Anke til Høyesterett over *dommer* krever alltid samtykke fra Høyesteretts ankeutvalg. Slikt samtykke skal bare gis når anken gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken behandlet av Høyesterett. – Anke over dommer avgjøres normalt etter muntlig forhandling.

Høyesteretts ankeutvalg kan nekte å ta til behandling anker over *kjennelser og beslutninger* dersom de ikke reiser spørsmål av betydning utenfor den foreliggende saken, og heller ikke andre hensyn taler for at anken bør prøves, eller den i det vesentlige reiser omfattende bevisspørsmål.

Når en anke over kjennelser og beslutninger i tingretten er avgjort ved kjennelse i lagmannsretten, kan avgjørelsen som hovedregel ikke ankes videre til Høyesterett.

Anke over lagmannsrettens kjennelse og beslutninger avgjøres normalt etter skriftlig behandling i Høyesteretts ankeutvalg.