

Byggebransjens Faglig Juridiske Råd

Sekretariat: Bygningsgruppen – Veiten 3, 5012 Bergen – Telefon 91129729 – E-post: bygninggruppen@bergen.online.no org. Nr. 986 574 859

Sak nr 603 (2009):

SPØRSMÅL OM RETTING AV TILBUD.

BELØP I TILBUDSBREV VAR FEIL SUMMERT.

SPØRSMÅL OM ANBUDESKONTROLL OG BYGGHERRENS RETTEPLIKT.

NS 8405, NS 3400 PKT.13.2, AVTALELOVENS § 6 OG § 32.

1. Saken gjelder en tømrentreprise tilknyttet et byggeprosjekt utført som delte entrepriser. Partene er uenige om hvorvidt den tilbudssummen som entreprenøren tilbød i tilbudsbrevet, og som ble akseptert av byggherren, skal korrigeres for feil summering. Partene vil ha saken vurdert av Byggebransjens Faglig Juridiske Råd. Det legges til grunn at dette ikke innebærer en avtalt oppmanns eller voldgiftsløsning.

2. Byggherren ba den 11. juni 2008 om tilbud på tømrerarbeider på et byggeprosjekt som skulle utføres som delte entrepriser. Entreprenøren oversendte den 1. juli 2008 sitt tilbud. Øverst i tilbudsbrevet er følgende summer angitt:

SUM tømmer	kr.	3 457 045,00
Rigg og drift	kr.	491 000,00
Sum eks. mva	kr.	3 948 045,00
<u>25 % MVA</u>	<u>kr.</u>	<u>987 011,25</u>
Sum inkl. mva	kr.	4 444 056,25

Det fremgår av ovenstående at summeringen er feil. Feilen er begått ved at det er posten for "Rigg og drift", og "Sum eks. mva" som er lagt sammen, ikke posten for "Sum eks. mva" samt 25 % MVA.

Feilen ble ikke oppdaget av entreprenøren eller byggherren, eller av sistnevntes bankforbindelse og byggelånskonsulent. Den var dermed heller ikke oppdaget da tilbudet ble akseptert av byggherren, først muntlig i august 2008, og så senere skriftlig den 10. oktober 2008. Etter dette ble det også gjennomført massekontroll den 20. oktober 2008, før feilen ble oppdaget i november 2008.

Saken er som nevnt forelagt Rådet ved en felles henvendelse fra partene. Rådet var etter en gjennomgang av saksdokumentene usikker på kontraheringsformen, dvs. om man sto overfor en vanlig anbudskonkurranse eller en konkurranse med adgang til forhandlinger.

Begge parter ble tilskrevet om dette, og har svart at man ikke la til grunn at det var rom for forhandlinger i forbindelse med anbudsprosessen, som også er omtalt som "på vanlige vilkår".

3. Byggherren har vist til at entreprenøren ikke har påberopt seg avtalens § 32 om feilskrift og lignende, og at de foreliggende omstendigheter innebærer at aksepten må anses som et nytt tilbud. Da entreprenøren ikke reagerte på akseptens innhold, men igangsatte arbeidene før feilen ble oppdaget og påberopt, må dette være bindende.

4. Entreprenøren anfører at vi står overfor en ren summeringsfeil i anbudet som kan rettes opp. Han viser her til at det er et felles ansvar for partene og rette opp åpenbare feil i innleverte anbud. Entreprenøren viser også til at arbeidene ble igangsatte etter bestillingsbrev fra byggherren, både før kontrakt var undertegnet og massekontroll utført.

Rådets svar:

Rådet legger til grunn at vi her står overfor en tradisjonell anbudsprosess, hvor den for byggherren beste tilbud skal aksepteres. Adgangen til å justere feil i anbud og derved kontraktspriser er ved flere tidligere anledninger behandlet av Rådet. Her vises blant annet til sak nr. 505 (2000) og sak 511 (2000). Videre vises til Høyesteretts dom i Rt 2003 side 1531 som tilvarer Rådets sak nr. 505 (2000).

Rådet har i sin praksis tatt utgangspunkt i NS 3400 pkt. 13.2. Ut fra sakens dokumenter er det ikke mulig å se om denne standarden har vært avtalt benyttet mellom partene, men den aktuelle bestemmelse anses her å reflektere generelle rettssetninger som Rådet uansett finner å kunne bygge på, jf. også Forskrift om offentlige anskaffelser nr 402 (2006), § 12-1 (3). NS 3400 pkt 13.2 lyder:

”Etter anbudsfristens utløp er det ikke tillatt å gjøre endringer i innlevert anbud. Byggherren skal likevel rette åpenbare feil som han blir oppmerksom på”.

Her påpekes for det første at det er et poeng at bestemmelsene ikke bare forutsetter at det skal være åpenbart at det er en feil, men også *hvorledes denne feilen skal rettes opp*, jf bl.a. nevnte Høyesterettsdom. Dette henger bl.a. sammen med at plikten til å rette slike feil påhviler byggherren, hvilket tilsier at han også da må vite hva som skal være rett. I seg selv tiliser dette at rammene for feil som kan kreves rettet på denne måten er snevre. Det er videre ikke synderlig rom for endringer basert på andre bestemmelser, f.eks. avtalelovens §§ 32 og 36.

I sak 505 (2000) uttalte Rådet bl.a.:

”Rådet er alt i alt kommet til at bransjen er best tjent med en tilnærmet unntaksfri regel om at enhetspriser i anbud ikke kan endres på annen måte enn ved oppretting av åpenbare feil av den art som NS 3400 pkt 13.2 handler om.”

Rådet har lagt til grunn at adgangen til å rette feil på et slikt grunnlag, er begrenset først og fremst til opplagte og åpenbare summeringsfeil. Her vises også til Lasse Simonsen: ”Prekontraktuelt ansvar” (2007) s. 593 hvor han gir uttrykk for at bestemmelsen først og fremst får betydning for denne type regnefeil.

De to kriteriene som da skal anvendes er for det første at det skal være klart at summeringen er feil, og for det andre at det er klart hva som er rett resultat.

I denne saken fremgår det av tallsoppstillingen over at den er noe uoversiktlig. Det er ikke slik at alle tallene som ”står over streken” som skal legges sammen. Slik Rådet ser det, er det likevel rimelig innlysende hvordan de ulike tallene her forholder seg til hverandre: De to første tallene representerer hhv prisen for tømmerarbeider og prisen for rigg- og driftsytelser.

Til sammen er dette entreprenørens pris eks mva. Deretter skal det regnes 25 % mva på denne prisen på vanlig måte, hvoretter man får prisen inkl. mva.

En enkel kontrollsummering viser imidlertid at det her er gjort feil.

Sluttbeløpet er ikke en sum prisen eks mva og 25 % mva på denne. Dette er det etter Rådets oppfatning åpenbart og enkelt å konstatere. Med så få tall som det her er tale om, er det heller ikke vanskelig å se hvor feilen ligger. Man har kommet i skade for å summere den øverste prisen, som da ikke omfattet entreprenørens rigg- og driftsytelser, med den mva som er beregnet på de to delprisene lagt sammen.

Samlet sett er Rådet kommet til at det er åpenbart at summeringen her er feil utført, og det er også åpenbart hva som er det korrekte resultat. Sagt på en annen måte, så kunne byggherren ha korrigert dette regnestykket uten noen problemer og på egenhånd, dersom han hadde kontrollregnet entreprenørens pristilbud.

Byggherren har som nevnt påberopt seg at det gikk lang tid før han kom tilbake til entreprenøren og aksepterte tilbudet, og at aksepten i så måte fremstår som et nytt tilbud som så ble akseptert av entreprenøren.

Rådet synes det er kunstig å se det slik. Det er liten tvil om byggherren her hentet det tallet han benytter i sin e post til entreprenøren av 10. oktober 2008 fra entreprenørens opprinnelige tilbud. Det er åpenbart at byggherren ikke har søkt eller trodd han oppnådde noen økonomisk fordel i så måte. Her vises til byggherrens egne utsagn om at han for sin del ikke da hadde oppdaget regnefeilen i entreprenørens tilbud. Om byggherren da ordlegger seg slik som her, hvor han *"bekrefter herved tilbud på tømmerarbeider..."*, eller om han hadde *"aksepterer herved tilbud på osv..."* fremstår som tilfeldig og kan tillegges lite vekt.

Kontrakt, i den grad den er undertegnet, forelå først etter at forholdet var oppdaget.

NS 3400 inneholder ingen tidsgrenser for når anbud, og derved senere kontraktssum, kan korrigeres på denne måten. Feilen i denne saken består i at byggherren ikke har rettet beløpsoppstillingen i tilbudet, og dette må entreprenøren kunne gjøre gjeldende så lenge fristen for å kreve endring i sluttoppgjør etter NS 8405 pkt 33.1 ikke er utløpt..

Avslutningsvis bemerkes at det fremgår av de opplysninger Rådet har fått, at selv med den her aktuelle korrigeringen, leverte entreprenøren det laveste tilbudet. Det er derfor ingen grunn til å anta, og heller ikke påberopt av byggherren, at det omtvistede forholdet har påvirket valget av entreprenør. Hadde situasjonen vært annerledes, ville entreprenøren ikke hatt krav på en større justering enn differansen opp til nivået for nest laveste anbyder,

Konklusjon: Entreprenøren har krav på å få rettet den aktuelle anbudspris slik at tilbudssummen er korrekt sum av pris eks mva samt 25 % mva.