

TILSVAR

til

VEST-FINNMARK FORLIKSRAÐ

Klager: ARKHAUS AS
Org.nr.: 913 014 499
Postboks.37
9615 Hammerfest

p.flm.: Alexander Kupz
F.nr.:18107225559
Blåsenborg.1A
9603 Hammerfest

Klagemotpart: Hammerfest kommune
Org.nr.: 921 770 669
Postboks 1224
9616 Hammerfest

p.flm.: Advokat Rune Karlsen
Postboks 1224
9616 Hammerfest

Sak: F2022-007300

1. INNLEDNING

Det vises til forliksklage av 15.02.2022, samt pålegg om tilsvare av 08.03.2022 med svarfrist 05.04.2022. Tilsvare er rettidig.

2. PROSESSUELT

Prosessfullmektig: Hammerfest kommune vil i møtet i forliksrådet stille med advokat Rune Karlsen som prosessfullmektig.

Partsrepresentant: Som kommunens partsrepresentant stiller prosjektleder Gunnar Røe. Hans fullmakt fremlegges under møtet i Forliksrådet.

Varsel iht. tvisteloven § 6-7 nr.5 anses med dette gitt.

Sakskostnader: Underveis i prosessen har klager fremmet krav både ⁱ⁾ 8.oktober 2021: NOK 32 125,00 (inkl.MVA), ⁱⁱ⁾ 1.februar 2022: NOK 34 667,50 inkl. MVA, og ⁱⁱⁱ⁾ 15.februar 2022: NOK 20 000,00 + saksomkostninger (jf. påstand i forliksklage).

Hammerfest kommune legger til grunn at forliksrådet avklarer tvistesummen så raskt som mulig under møtet i forliksrådet. Siden klager opererer med forskjellige størrelse på sine krav har kommunen valgt å utforme egen saksomkostningspåstand ut fra hovedregelen i tvisteloven (senere: tvl.) § 10-5, dvs. som en prosentmessig størrelse av tvistesummen.

Dersom man forholder seg til forliksklagen datert 15.februar kreves – foruten hovedkravet – også dekket rettsgebyr og saksforberedende rettshjelp. Rettsgebyret er sentralt fastsatt sats, mens utgifter til rettshjelp kan kreves dekket etter tvl. § 10-5.

Gitt begrensningene i tvl. § 10-5 nr.2, provoseres det med dette fremlagt dokumentasjon på klagers utgifter til rettshjelp ifm. fremme av forliksklagen.

3. MATERIELT

Hammerfest kommune bestrider kravet.

I det følgende gis en kort begrunnelse for kommunens standpunkt i saken. Gjennomgangen korresponderer tematisk - i det vesentligste - med klagers punktvis oppsummering i forliksklagen.

3.1 Oppdraget

Omfang

Hammerfest kommune v/prosjektavdelinga hadde i 2021 som et av målene å få oppført et toalett på Skansen i Hammerfest. Prosjektavdelinga forespurte derfor tidlig i mars 2021 klager om tilbud. Fra prosjektavdelingas side var det av interesse å få avklart pris på bl.a. utarbeidelse av skisse, og søknadsprosessen mot bygningsmyndighetene i Hammerfest kommune.

Klager sendte i tråd med prosjektavdelingas anmodning tilbud til kommunen 9.mars 2021. Tilbudet gjaldt «*Timehonorar*» for «Skisse-/forprosjekt» med opsjon for ansvarsrett jf. NS 8402

Se forliksklage bilag.1

Etter mottak av tilbud besluttet prosjektavdelinga at man kun ønsket å engasjere klager til tegning av skisse. Klager ble i tråd med dette forespurt om [vi] «*Klarer[...] å få dette til og se noe pent ut, sånn at det passer inn mot øvrig bygningsmasse som er der*»

Se **vedlegg 1:** e-poster datert 22.februar og 10.mars 2021

Se **vedlegg 2:** e-post datert 7.april 2021

Vedleggene viser utgangspunktet for engasjeringen av klager, dvs. til utførelse av deler av prosjektet som sådan.

Hva gjelder stadfestelse av oppdraget så hevder klager i forliksklagen at [kommunen] *godkjente [...] tilbodet og stadfesta oppdraget, som omfatta både posten «Skisse/Forprosjekt» og opsjon «Ansvarsrett»* allerede i april 2021. Klager synes i denne sammenheng tydeligvis å ha glemt at han allerede i e-post av 6.september 2021 hevdet at prosjektavdelingas prishenvendelse 22.februar 2021 måtte anses som stadfestelse av oppdraget.

Se **vedlegg.4:** e-post 6.september 2021 (ifm. stadfestelse)

Det er inkonsekvens og motstrid i klagers påstander.

Slik Hammerfest kommune v/prosjektavdelinga ser det kan innholdet i refererte e-poster på ingen måte tas til inntekt for klagers [stadfestings]påstander.

Forhåndskonferanse

I henhold til byggesakforskrift (SAK-10) § 6-1, 3.ledd skal forhåndskonferanse avholdes før innsending av søknader i tilknytning til søknadspliktige tiltak etter plan- og bygningsloven.

Tiltakshavers ansvar er i denne sammenheng og jf. samme bestemmelses 4.ledd - så langt det er avklart - å redegjøre for tiltakets innhold, omfang, plassering, m.v..

Tiltakshaver kan selvfølgelig velge å bruke medhjelper. Dersom medhjelper skal være ansvarlig søker plikter denne jf. SAK-10 § 12-2, litra a) å delta etter anmodning fra tiltakshaver.

Det er kommunen v/bygningsmyndighetenes som, jf. SAK 10 kap.6, skal saksbehandle søknader, og innkalle og gjennomføre møter, herunder føre referat fra forhåndskonferanser.

Klager har under denne delen anført at «*Undertegnede deltok på vegne av ARKHAUS AS som SØK [...] på forehåndskonferansen, og slik vart det protokollert i referatet; «Ansvarlig søker: Arkhaus AS v/ Alexander Kupz»*

Det påpekes her at tiltakshaver i vår sak, dvs. kommunens prosjektavdeling, ikke er det samme som «kommunen» eller bygningsmyndighet i plan- og bygningslovens forstand.

Dernest er det jo slik at det privatrettslige forholdet mellom Hammerfest kommune v/prosjektavdelinga og klager innebar at klager var engasjert på timesbasis i forbindelse med oppstarten av søknadsprosessen rundt prosjektet på Skansen. Forutsetningene pr 10.mars 2021 (se vedlegg.1) og prosjektavdelingas etterfølgende opptreden støtter denne forståelse, og vedlegg 3 og 4 viser da også at prosjektavdelinga håndterte prosjektet etter forutsetningene: Klager var ikke engasjert til hele oppdraget og derav nødvendigvis heller ikke til fast pris.

Slik prosjektavdelinga ser det endres ikke det privatrettslige forholdet på noen som helst måte som følge av oppføringen av klager som «ansvarlig søker» referatet fra kommunen som bygningsmyndighet. Det som var avtalt mellom partene før møtet gjaldt selvfølgelig også etter møtet.

Gjennomføring

Klager hevder på s.2 i forliksklagen at denne «*var [...] det einaste kvalifiserte foretaket assosiert til prosjektet, som ikke kan bety anna enn at [klager] skulle levere søknaden til kommunen*». Dernest anføres det på s.3 at Kystverkets annullering av samtykke til tiltak viser at klager hadde rollen som ansvarlig søker.

Aktuelle prosjekt skulle gjennomføres som en totalentreprise. Før totalentreprenør ble engasjert valgte prosjektavdelinga å engasjere klager for å starte opp selve søknadsprosessen overfor kommunens bygningsmyndigheter. Dette for å unngå unødige forsinkelser ift. måloppnåelse for 2021. Klager forberedte deretter nødvendige søknader på timebasis. Søknadsansvar ble overført totalentreprenør så snart denne var blitt engasjert. Klager ble tilskrevet og informert om dette, herunder bedt om å oversende det materiale som klager så langt hadde arbeidet med.

11 dager etter at oppdraget ble avsluttet fra kommunen side fakturert klager kommunen v/prosjektavdelinga iht. ovennevnte overenskomst.

Se forliksklage bilag.8:	Faktura 10164: Toalettuset Skansen
Se forliksklage bilag.10:	Faktura 10162: Småhus Hammerfest kommune
Se vedlegg.5:	e-post av 6.september 2021
Se vedlegg.6:	e-post av 10.september 2021

Hammerfest kommune v/prosjektavdelinga bestrider ikke at klager var det eneste eksterne foretaket som var involvert i prosjektet på tidspunkt for forhåndskonferanse. Dette forhold endrer imidlertid ikke partenes avtale ... det var fortsatt slik at klager kun skulle arbeide på timer ut fra prosjektavdelingas behov til enhver tid.

Hva gjelder Kystverkets annullering av samtykke så er det nå en gang slik at tredjeparts handling ikke påvirker det privatrettslige forholdet mellom prosjektavdelinga og klager. Annulleringen har slikt sett ingen relevans i forhold til sakens hovedtema.

Hva gjelder vedleggene 1, 5 og 6 så viser disse kommunens gjennomgående holdning, nemlig at klagers oppdrag ikke var altomfattende og ellers var ment overført totalentreprenør så snart denne var engasjert.

3.2 Betaling: Klager har bl.a. i mail av 26.10.2021 henvist til både NS 8401 og 8402. På s. 4 i forliksklagen er det enn mer hevdet at klager *«etter NS 8402 punkt 15 [har] krav på erstatning for pårekneleg tap som fylgje av avbestillinga, og med dette krav om erstatning for tapt forteneste som fylgje av avbestillinga»*

Det er sikker rett at en standard som sådan ikke vil anses som del av et konkret avtaleforhold med mindre den er tatt direkte inn som del av gjeldende avtaleforholdet, eller partene - i det minste - har referert til den i et ellers omforent dokument.

For prosjektavdelinga står det i alle fall klart at partene ikke var omforent om å gjøre standarder som nevnt til del av gjeldende avtaleforhold, og klager har heller ikke - tross for anmodninger herom - maktet eller ønsket å fremvise noen form for dokumentasjon støtter opp om klagers påstand. Prosjektavdelinga har heller ikke foretatt noe anropt på opsjonen i klagers tilbud.

Det ble heller ikke avtalt en kombinasjon av fastpris og timehonorar. At klager var klar over dette vises ved at kommunen kun ble fakturert for timehonorar 11 dager etter at klager fikk beskjed om at det videre arbeidet skulle overtas av Finnmark Byggtjeneste AS.

Se forliksklage bilag 8, 10-12

Hadde klager ment at det også kunne faktureres for fastprisdelen ville det jo vært naturlig denne var blitt medtatt på samme måte som for *Småhus Hammerfest kommune*. Dette spesielt siden denne posten, jf. klagers eget utsagn på s.4 i forliksklagen *«ikkje er anna enn ei rolle/ein status («Ansvarleg søkjar»)* [som ikke] *fører [...] andre kostnader med seg, t.d. brukt arbeistid i forkant»*.

Klagers etterfølgende opptreden kan ikke bety annet enn at heller ikke klager kan ha ment at oppdraget i tilknytning til toalettuset på Skansen var omfattet fastprisdelen i tilbudet.

3.3 [påstått] Opphør: Hammerfest kommune har ikke gitt, og klager har ikke dokumentert at omfanget av oppdraget i tilknytning til prosjektet Toalettus Skansen var noe mer enn et rent timesbasert oppdrag. Når så er tilfelle kan naturlig nok ikke kommunen anses å ha avlyst oppdraget med erstatningsbetingende virkning.

3.4 [påstått] Økonomisk tap: Klager har fakturert kommunen for og fått betalt basert på timer ift. søkefunksjonen, dvs. timehonorar.

All den tid det ikke har vært avtalt noen form for kombinasjon av fastpris og timehonorar kunne selskapet nødvendigvis ikke påregne å fakturere ut over selve timehonoraret. Selskapet kan da naturlig nok heller ikke anses påført noe form for økonomisk tap

4. FORBEHOLD

Hammerfest kommune søker ennå gjennom i egne arkiv for å se om det finnes dokumenter som kan belyse saken ytterligere. Det tas derfor forbehold for fremleggelse av ytterligere dokumentasjon.

5. PÅSTAND

På vegne av Hammerfest kommune nedlegges slik

påstand:

1. Hammerfest kommune frifinnes.
2. ARKHAUS AS betaler Hammerfest kommunes sakskostnader for forliksrådet med inntil 20 % av tvistesum, jf. tvisteloven § 10-5, nr.2, med tillegg av rente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.

Dette tilsvar i 3 eksemplarer, hvorav 1 eksemplar er sendt forliksrådet, 1 eksemplar er sendt klager direkte, og 1 eksemplar er beholdt her.

Hammerfest, 1.april 2022



Rune Karlsen
advokat