



**BRØNNØY HAVN KF**  
*til tjeneste – midt i landet – midt i leia*



**INNKALLING TIL STYREMØTE**  
**i samråd med havnestyrets leder innkalles det til**  
**havnestyremøte på Teams**  
**onsdag 12.01.22 kl. 12:00 – 13:00**

Eventuelt forfall bes meldt slik at varamedlemmer kan innkalles

Sak:

01/22 Tvistesak Harald Nielsen AS

**Brønnøysund 05.01.22**

Sølvi Helen Kristoffersen  
Havnesjef

## BRØNNØY HAVN KF

<i>Sign.</i>	<i>Arkivnr.</i>	<i>H.sak</i>		
SHK		01.22	<b>SAKSFRAMLEGG</b>	<b>INNSTILLING</b>

### **Twistesak entreprenør Harald Nilsen AS**

Orientering ved Advokatfirma Østgård, ved advokat Espen Lyngmo og advokat Brynjar Østgård. Det er varslet rettsmeglingsmøte 20.01.22, og vises til vedlegg 1 notat - rettsmegling.

Viser til sak 12/21, sak 15/21 og sak 29/12.

#### **«H-sak 12/21**

##### **1. Klageprosessen**

1.1 Klage til oppdragsgiver fra Entreprenør Harald Nilsen AS (HN)

1.2 Avvist – kontrakt inngått med BP etter utløpet av karenstiden

1.3 Klage ble deretter sendt til KOFA fra HN

##### **2. KOFA sin rådgivende uttalelse av 21. juni 2021**

2.1 Viser til administrasjonens redegjørelse til havnestyret 23. juni i år:

1. *KOFA har vurdert det slik at klagers anførsel om at havna har brutt regelverket ved evalueringen av tildelingskriteriet «Fremdrift», ikke kunne føre frem. KOFA konkluderer med at havnas evaluering av dette kriteriet er i tråd med de krav som stilles til forutberegnelighet.*
2. *KOFA har videre vurdert det slik at klagers anførsel om at valgte leverandørs tilbud skulle vært avvist, heller ikke kunne føre frem. KOFA uttaler videre at avvikene lot seg prise, og at havna har gjort dette i tråd med føringene i konkurransegrunnlaget.*
3. *KOFA uttaler imidlertid at slik saken var opplyst for KOFA, har KOFA vurdert havnas valg av metode for prissettingen av tilbydernes avvik til å være i strid med regelverket. Havna mener at prissettingen av avvikene som er gjort i denne konkrete anskaffelsen, ikke er i strid med regelverket. KOFA har gitt denne uttalelsen i «mangel på nærmere holdepunkter». Havna mener at man har holdt seg innenfor den skjønnsfrihet oppdragsgivere har med hensyn til dette, og at prissettingen er gjort på en saklig, forsvarlig, gjennomsiiktig og etterprøvnbar måte.*

4. *KOFA har ikke uttalt seg om klager har krav på erstatning. KOFA har anledning til å gi en slik uttalelse dersom de finner grunn til det.*

2.2 *Det er nå i august etter ferieavvikling satt i gang arbeid med en nærmere vurdering av dette i lys av KOFA sin uttalelse og mottatt prosessvarsel fra HN*

### **3. Prosessvarsel fra HN**

### **4. Kravet som er fremsatt av HN**

### **5. Videre utvikling – alternativer»**

#### **«H-sak 15/21**

##### **Utviklingen i saken etter havnestyremøtet 5. august 2021**

- *Brønnøy Havn sitt svar på prosessvarselet ble sendt til HN 11. august 2021*
- *Prosessvarsel og svar på prosessvarsel ble sendt på epost til havnestyrets medlemmer 12. august 2021*
- *HN svarte på Brønnøy Havn sitt brev med et nytt brev 19. august 2021 (vedlagt)*
- *Brønnøy Havn har svart på dette brevet 3. september 2021 (vedlagt)»*

#### **«H-sak 29/21**

##### **Utvikling i saken etter at brevet av 3. september i år ble sendt til HN**

- *Brønnøy Havn KF mottok stevning i saken 2. november i år.*
- *Tilsvar til stevningen sendes inn til tingretten innen tilsvarsfristen 24. november. «*

**Innstilling:**

**Vedlegg 1;** notat – rettsmegling, Advokatfirma Østgård

Brønnøysund, 06.01.22

Sølvi Helen Kristoffersen  
Havnesjef

Brønnøy Havn KF

Postboks 65  
8901 BRØNNØYSUND

Deres ref.:  
Vår ref.: 12026/34  
Klient: 27320  
Ansvarlig partner: Brynjar Østgård

TROMSØ, 9. desember 2021

## RETTSMEKLING - ORIENTERING

### 1. Innledning

Vi viser til tvistesaken mot Entreprenør Harald Nilsen AS knyttet til konkurransen om E01-kontrakten som nå står for domstolen. Hovedforhandling i saken er berammet til 16. og 17. mars 2021 i Helgeland tingrett, rettssted Brønnøysund.

Partene er enige om å møtes til digital rettsmekling 20. januar 2021.

Vi er bedt om å utarbeide et notat til havnen med en redegjørelse om hvordan en rettsmekling gjennomføres.

### 2. Utgangspunkter

#### 2.1

I tvisteloven kapittel 8 om mekling og rettsmekling finnes de overordnede utgangspunkter. Vi skal innledningsvis redegjøre kort for disse, slik at havnestyret får en bedre forståelse for bakgrunnen for at rettsmekling tilbys partene i en tvistesak, samt hvordan de «ytre rammer» for en rettsmekling er.

#### 2.2

Domstolens utgangspunkt er at den på et ethvert trinn av saken skal vurdere muligheten for å få rettstvisten helt eller delvis løst i minnelighet gjennom mekling eller rettsmekling. En forutsetning er at ikke sakens karakter eller forholdene for øvrig taler imot en slik løsning.

*Formålet* er å finne en minnelig løsning og derved spare samfunnet og partene for kostnader og andre belastninger.

Rettsmekling er som det klare utgangspunkt *frivillig* for partene. Meklingen skjer utenfor rettsmøte. Det vil si at meklingen ikke er offentlig, og den skjer for lukkede dører.

Dersom rettsmeklingen ikke resulterer i et forlik, er det en ny dommer som vil lede hovedforhandlingen (selve rettssaken). Den dommer som har vært mekler vil nemlig ofte være inhabil som følge at 1) at han/hun har fått vite ting som en uhildet dommer ikke skal vite i en sak og/eller 2) at han/hun har tilkjennegitt synspunkter på saken som uhildet dommer heller ikke skal gjøre før en sak er fullstendig gjennomgått og argumentert, og da er det den dom som avsies, at dommerens mening om saken skal komme til syne.

### 3. Gjennomføringen av en rettsmekling

#### 3.1

En rettsmekling er i utgangspunktet det samme som en alminnelig, utenrettslig forhandling.

Partene møtes for å forsøke å løse uenigheten/tvisten, slik at saken ikke behøver en rettskraftig dom fra tingretten eller lagmannsretten for at den skal finne sin endelige løsning.

Ved en forhandlet løsning har partene full kontroll over det endelige utfallet av saken. Alternativet er hovedforhandling i retten, med den prosessrisiko som ligger i at det da er *retten* som har kontroll over utfallet av saken. Vinner havnen saken er tvistelovens *utgangspunkt* at motparten må dekke havnens sakskostnader med prosessen. Hvis havnen taper saken, må havnen – i tillegg til å betale motparten den idømte erstatning - dekke motpartens sakskostnader. Dette er som sagt tvistelovens *utgangspunkt*. Delte og delvis delte omkostninger kan også forekomme. Det avhenger av hvordan retten vurderer saken. Det vil imidlertid falle for langt å redegjøre for detaljene i tvisteloven med hensyn til dette i dette notatet.

Denne saken har versert over en viss tid. I en oppgave over saksomkostninger som vi kan fremme som krav i tingretten, dersom man havner der, vil vi kunne ta med samtlige kostnader på saken fra og med motpartens klage til oppdragsgiver i oktober 2020. Dette fordi alt arbeid siden den gang kommer til nytte i rettssaken. Det juridiske og utredningsmessige arbeid som vi utførte for å forsvare havnen ved klagen til oppdragsgiver og ved klagen til KOFA, kommer direkte til nytte i den etterfølgende tvist for tingretten. Normalt vil domstolene akseptere at slike forutgående kostnader tas med i omkostningskravet.

Dette er kostnader som allerede er pådratt. Så har man kostnadene knyttet til gjennomføring av en todagers rettssak dersom man ikke kommer til enighet i en rettsmekling. Disse kostnader estimerer vi til ca. NOK 150 000. Vi presiserer at dette er et estimat.

#### 3.2

Den største forskjellen på en rettsmekling og en utenrettslig forhandlingssituasjon, er at partene i en rettsmekling får bistand til å løse tvisten av en dommer som rettsmekler. Rettsmekleren leder med andre ord forhandlingene i en rettsmekling.

Mekleren skal opptre upartisk og skal søke å klarlegge partenes interesser med sikte på en minnelig løsning.

#### 3.3

Hvordan den konkrete meklingen skal gjennomføres bestemmes av rettsmekleren i samråd med partene.

Det normale i en sak som dette (krav om erstatning) er at rettsmekleren innleder møtet med en kort orientering om hvordan mekleren har forstått saken og hva partene er uenige om. Videre vil mekleren kort presentere de som er til stede under meklingen.

Deretter er det vanlig at hver av partene ved sine respektive advokater kort presenterer hvordan de oppfatter saken. Dette skal ikke være en lang utredning med mye argumentasjon. Det er ikke et innledningsforedrag om faktum eller en prosedyre.

Generelt gjelder også at advokatene fører en mer tilbaketrukket rolle i rettsmekling enn under en ordinær hovedforhandling i retten. I en rettsmekling er det *partene* som står i sentrum for meklerens oppmerksomhet.

## 3.4

Etter meklerens og partenes innledninger er det ofte hensiktsmessig å gå i *særmøter*. Det vil si at mekleren tar separate møter med partene for å drøfte saken åpent med parten og dennes advokat, og uten at motparten er til stede.

Adgangen til å holde separate møter/særmøter gjelder særskilt for rettsmekling, og rettsmekleren *kan* – dersom det er ønskelig og hensiktsmessig – også motta i særmøtet informasjon som *ikke* skal bringes videre til den annen part.

Avhengig av hvordan meklingen forløper seg, kan det underveis i meklingen bli nødvendig med fellesmøter og nye særmøter.

## 3.5

Mekleren kan underveis i meklingen peke på forslag til løsning av tvisten.

Mekleren kan også drøfte styrker og svakheter i partenes rettslige og faktiske argumentasjon. Dette kan være for å forsøke å «rydde» i tvisten, herunder for å forsøke og *forenkle* tvisten partene imellom, for eksempel slik at partene gir opp klart uholdbare standpunkter av faktisk karakter eller uholdbare anførsler.

Mekleren skal imidlertid være varsom med å uttrykke seg på en måte som partene kan oppfatte som uttrykk for hva en dom i saken sannsynligvis vil gå ut på.

#### 4. Hvordan ivaretas Brønnøy Havn KF sine *samlede interesser* best mulig – ved dom eller ved en forhandlet løsning?

## 4.1

Vi går i dette notatet ikke inn på sakens *materielle* sider. Det er ikke notatets formål. Partenes standpunkter er det grundig redegjort for i korrespondanse og prosesskrift både i forbindelse med klagen til KOFA, etterfølgende brev mellom partene, og i stevning/tilsvar til tingretten. Partene har ulik forståelse av de faktiske og rettslige sider. Havnen sitt klare utgangspunkt er at havnen sin forståelse av saken er den riktige, og at en dom fra retten vil gå i havnen sin favør.

## 4.2

Havnestyret bør imidlertid likevel – i forbindelse med den berammede rettsmeklingen – drøfte forholdet mellom en fremforhandlet forliksløsning som havnen har *full kontroll over*, og et «*worst case scenario*». Det vil si en dom i tråd med motpartens anførsler og den påstanden motparten har lagt ned i stevningen for tingretten.

Noen overordnede forhold som i lys av ovenstående bør drøftes er:

- Økonomi – prosessrisiko
- Ressursbruk – personell og økonomi
- Frigjøring av ressurser til inntektsgivende og fremtidsrettet arbeid fremfor å jobbe med saken (og fortiden)
- Verdien av å løse en pågående tvist *versus* hva man mener er den *riktige løsningen* på tvisten
- Tidsaspektet ved en fremforhandlet løsning *versus* dom fra tingretten og en eventuell dom fra ankeinstans

- Omdømmerisikoen for havnen ved å stå i en tvistesak som den foreliggende, og ved en eventuell negativ dom *versus* en fremforhandlet minnelig løsning
- Relasjonen til motparten

#### 4.3

Avslutningsvis knytter vi noen bemerkninger til det å gjennomføre en *reell mekling og forhandling* i denne saken.

For at rettsmeklingen skal være reell er det en forutsetning at *begge parter har noe å tilby*. Det betyr i praksis at partene må være villige til å bevege seg bort fra sine rettslige utgangspunkter og være løsningsorienterte.

I denne konkrete saken er det overordnede tvistetemaet et erstatningskrav som er fremmet mot havnen. For havnen er det da i utgangspunktet tale om å være villig til å *bevege seg opp* fra NOK 0,-. For motparten er det tale om å *bevege seg ned* fra kravet på ca. MNOK 2,6. Nøyaktig hvor langt havnen skal være villig til å bevege seg langs aksene NOK 0 – MNOK 2,6 bør vurderes løpende underveis i meklingen.

Dette begrunnes hovedsakelig med at en rettsmekling er «dynamisk», i den forstand at partene vil sitte sammen over nokså lang tid, og følgelig vil partene ha drøftelser om saken som tidligere ikke har blitt gjort på en like «intens» måte. Det betyr at partene bør gå inn i meklingen med en åpen tilnærming til hvordan saken kan løses. Løsningen kan også noen ganger ligge utenfor det rent økonomiske. Det bør partene ikke utelukke. I denne saken er det nok mindre sannsynlig at forhold utenom de rent økonomiske vil være det som løser saken.

Hvilke fullmakter styreleder/havnedirektør skal få med hensyn til endelig meklingsløsning bør ta hensyn til ovenstående. Alternativt kan styreleder/havnedirektør gjennomføre rettsmeklingen, og så – hvis det utkrystalliserer seg et mulig forlik – gå tilbake til havnestyret og innhente godkjenning og fullmakt til å inngå forlik. Havnestyret bør da være parat til et møte snarest etter rettsmeklingen, f.eks. dagen etter.

Med vennlig hilsen  
Advokatfirmaet Østgård DA



Espen Lyngmo  
advokat