

Thomas Heintzelmann
Advokat (H), partner
Mariane Thomsens Gade 1C, 8.
8000 Aarhus C
Tlf. + 45 87 34 34 34

FORSINKELSE AF BYGGESAGEN GRUNDET CORONAVIRUS, COVID-19

Indledning

Udbredelsen af Covid-19 har medført forsinkelse af igangværende byggerier som følge af syge eller hjemsendte/karantæneramte medarbejdere eller forsinkede materialeleverancer. Herudover er byggepladser blevet standset fra bygherres side grundet risiko for Covid-19.

Siden nedlukningen af Danmark den 11. marts 2020 har der været vekslende og lokale restriktioner og senest har Regeringen den 19. september 2020 på ny opfordret, at medarbejdere arbejder hjemmefra ligesom forsamlingsforbuddet er nedsat til 50 personer og brug af mundbind udvidet.

Nærværende notat er en revision af tidligere notat, som har til formål at redegøre for de muligheder, som entreprenøren har for at kræve tidsfristforlængelse og i så fald hvorledes entreprenøren skal forholde sig overfor bygherren.

Det er i den forbindelse helt afgørende at skelne mellem om der er tale om en aftale indgået før kendskab til udbredelse af Covid-19 og den efterfølgende lukning af Danmark eller tale om en aftale, som er blevet indgået efterfølgende.

Som udgangspunkt skal man som entreprenør levere sine ydelser i overensstemmelse med aftalen med bygherren til den aftalte tid.

De gældende regler om forsinkelse er, at en entreprenør har ret til tidsfristforlængelse, såfremt forsinkelsen kan henføres til de forhold, som er omtalt i AB 92 § 24, stk.1 / AB 18 § 39, stk.1, som er følgende:

- Ændringer i arbejdet, som kræves af bygherren
- Bygherrens forhold
- Force majeure
- Usædvanligt vejrlig
- Offentlige påbud eller forbud (som ikke skyldes entreprenørens forhold)

Særligt begrundelsen om bygherrens forhold, force majeure og offentlige påbud/forbud er relevant i forbindelse med forsinkelse af byggeriet grundet udbredelsen af Covid-19.

Såfremt begrundelsen for tidsfristforlængelsen enten beror på bygherres forhold eller offentlige påbud/forbud, har entreprenøren ret til erstatning for det tab, som entreprenøren lider ved forsinkelsen, jfr. AB 92 § 27, stk. 2 / AB 18 § 43, stk. 2. Modsat har entreprenøren ikke ret til erstatning for sit tab, såfremt forsinkelsen er begrundet i force majeure forhold, jfr. AB 92 § 27, stk. 3. / AB 18 § 43, stk. 3.

Force majeure

Spørgsmålet er om udbruddet af Covid-19 kan karakteriseres som force majeure, som giver ret til tidsfristforlængelse. Force majeure er defineret som ekstraordinære udefrakommende omstændigheder. Umiddelbart er en virus af influenza lignende karakter ikke i sig selv et force majeure forhold. Det er dog værd at bemærke sig, at WHO den 11. marts 2020 erklærede, at Covid-19 er en pandemi (en global epidemi).

Henset til erfaringerne siden marts 2020 om udbredelsen af Covid-19 og de affødte restriktioner, må det konkluderes, at dette i den konkrete aftale kan medføre en helt ekstraordinær situation, som må betegnes som værende force majeure. Der er dog ikke tale om, at blot fordi der er udbredelse af Covid-19, kan man som aftalepart påberåbe sig reglerne om force majeure i en misligholdelsessituation.

Økonomistyrelsen oplyser i opslag på deres hjemmeside om offentlige indkøb i lyset af coronavirus vurderet, at visse *leverandører* til staten vil kunne påberåbe sig, at manglende eller forsinket levering skyldes force majeure, hvilket vil betyde, at de ikke kan gøres ansvarlige for den misligholdelse, som dette kan føre til.

Finansministeriet har den 19. marts 2020 udsendt aftale om COVID-19 initiativer, hvoraf bl.a. fremgår vedrørende offentlige indkøb, at Staten skal undlade af gøre misligholdelsesbestemmelser (fx krav om betaling af bod for forsinkelse), gældende over for leverandører til staten, hvis misligholdelsen kan henføres til COVID-19. Herudover anføres det, at Regeringen vil gå i dialog med KL og Danske Regioner om mulighederne for en tilsvarende håndtering i kommuner og regioner.

Det konkluderes på baggrund heraf, at udbredelsen af Covid-19 kan betegnes som force majeure, men det beror på en konkret vurdering i hver enkelt byggesag. Det kræves således, at entreprenøren i den konkrete byggesag kan redegøre for, at forsinkelsen er forårsaget af Covid-19 relaterede forhold, såsom syge eller hjemsendte/karantæneramte medarbejdere eller manglende materialeleverancer for, at man vil være berettiget til en tidsfristforlængelse.

Selvom der ikke er syge eller hjemsendte medarbejdere, kan der ske forsinkelse med byggeriet, som er forårsaget af de af Regeringen udstedte anbefalinger om at holde afstand til andre m.v., hvilket kan få indflydelse på gennemførelse af møder, frokostpauser samt forudsatte arbejds-gange. Herudover kan forbuddet mod forsamling med mere end 50 personer tillige få indflydelse på gennemførelse af byggeriet.

De pågældende forhold kan have en sådan indflydelse, som berettiger til tidsfristforlængelse i hvilken forbindelse det er afgørende, at entreprenøren i detaljer løbende redegør overfor bygherre om de ændrede og forsinkende forhold.

Særligt vedrørende aftaler indgået efter pandemiens udbredelse

Et kendetegn ved force majeure begrebet er, at der er tale om usædvanlige og uforudsete hændelser, altså at forholdet var upåregneligt ved aftalens indgåelse. Ved indgåelse af aftaler efter nedlukning af Danmark i marts 2020 kan forekomsten af Covid-19 og de deraf følgende hindringer (sygdom, forbud, manglende leverancer) ikke siges at være hverken ukendte eller uforudsete, hvorfor det som udgangspunkt ikke vil være muligt, for disse aftaler, at påberåbe sig force majeure reglerne med de dertil hørende rettigheder.

Det anførte i det følgende vedrører således alene de aftaler, som er indgået inden kendskab til Covid-19 og nedlukningen af Danmark. Det vil dog fortsat være svært at navigere i den altid udviklende situation med Covid-19 selv for nye enterpriseaftaler. Derfor anbefales det, at entreprenøren i sit tilbud og i entreprisekontrakten opretholder sig ret til at påberåbe tidsfristforlængelse begrundet i Covid-19

Spørgsmålet om hvorledes man fremadrettet i aftaler regulerer forekomst af pandemier behandles i særskilt notat.

Varsling af tidsfristforlængelse

Det fremgår af AB 92 § 24, stk. 3 / AB 18 § 39, stk. 4, at entreprenøren så hurtigt som muligt varsler bygherre, at man er berettiget til tidsfristforlængelse som følge af force majeure.

”Så hurtigt som muligt” betyder, at entreprenøren så snart, at han konstaterer, at byggeriet er blevet forsinket eller vil blive forsinket, skal give meddelelse til bygherren herom. Det anbefales, at man hellere for tidligt end for sent retter henvendelse til bygherren.

Det er afgørende, at entreprenøren i sin henvendelse til bygherren ikke blot generelt henviser til Covid-19 situationen, men i konkrete detaljer beskriver årsagen til den Covid-19 relaterede situation.

En meddelelse til bygherre kan eksempelvis udføres som følger:

”Det kan konstateres, at det omhandlede byggeri er forsinket / risikerer at blive forsinket som følge af Covid-19, idet følgende forhold har indvirket på fremdriften af byggesagen:

[Nedenstående forhold, som måtte være relevante, skal beskrives så udførligt som muligt]

- *(forsinkelse af materialeleverancer)*
- *(hjemsendelse/karantæne af medarbejdere i overensstemmelse med myndighedernes anvisninger)*
- *(sygdomsramte medarbejdere)*

Det skal derfor gøres gældende, at der i medfør af reglerne i AB 92 § 24, stk. 1, nr. 3 / AB 18 § 39, stk. 1, litra c er ret til tidsfristforlængelse som følge af de opståede force majeure forhold.

Vi vil naturligvis forsøge at undgå eller begrænse forsinkelsen, men må allerede nu varsle ret til tidsfristforlængelse. Længde af den varslede tidsfrist kan ikke fastsættes endeligt, men vi vil naturligvis vende tilbage med løbende status herom.

For god ordens skyld skal der tages forbehold for at kræve dækket det tab, som vi måtte lide som følge af forsinkelsen.“

Det skal samtidig bemærkes, at der herudover foreligger en almindelig loyalitetsforpligtelse for entreprenøren, jfr. AB 92 § 24 og AB 18 § 39, hvorefter entreprenøren indenfor rimelighedens grænser skal forsøge at undgå eller begrænse forsinkelsen.

”Indenfor rimelighedens grænser” betyder, at entreprenøren skal tage rimeligt hensyn til bygherrens interesser og så vidt muligt tilrettelægge sit arbejde, så forsinkelsen undgås eller begrænses, men alene i det omfang, at det kan ske uden meromkostninger, urimeligt besvær, risiko eller ulempe for entreprenøren.

Standsnings af byggesagen fra bygherres side:

Som anført kan en tidsfristforlængelse tillige begrundes i, at der fra det offentlige udstedes et påbud eller forbud, som direkte påvirker fremdriften af et byggeri og som entreprenøren er uden skyld i.

For nuværende har der alene fra myndighedernes side været tale om henstillinger, men ikke deciderede forbud mod udførelse af bygge- og anlægsarbejder. Det fremgår af bemærkningerne til epidemiloven, at reglerne om forbud mod forsamlings ikke omfatter almindelig tilstedeværelse på en arbejdsplads, men vil kunne omfatte forsamlings på en arbejdsplads, såsom fællesmøder m.v.

Undtagelsen om forbud/påbud vil således ikke anses for at være aktuel at anvende på nuværende tidspunkt. Der er varslet flere påbud fra myndighedernes side, men umiddelbart vedrører disse ikke selve driften af byggepladser.

Såfremt bygherren standser byggesagen med den blotte henvisning til Covid-19 må forholdet kunne henføres til bygherres forhold, jfr. AB 92 § 24, stk. 1, nr. 2. / AB 18 § 39, stk. 1, litra b med den konsekvens, at entreprenøren har ret til tidsfristforlængelse og erstatning for det tab, som entreprenøren lider ved forsinkelsen.

Der kan dog forekomme situationer, hvor bygherre med rette kan påberåbe sig Covid-19 situationen som et force majeure forhold, som begrundelse for at standse arbejderne på en byggeplads. Baggrunden herfor kan være hensynet til ældre beboere, hvor der i renoveringssager skal arbejdes inde i de ældre beboeres boliger. I så fald vil entreprenøren ikke have ret til at kræve erstatning eller godtgørelse for de meromkostninger, som en sådan standsnings af byggeriet medfører, hvilket fremgår af AB 92 § 27, stk. 3 / AB 18 § 43, stk. 3.

Varsling af tidsfristforlængelse

Såfremt bygherre standser arbejderne grundet ovenstående forhold, bør man ligeledes hurtigst muligt varsle krav på tidsfristforlængelse ligesom der bør tages et forbehold om at kræve sit mulige tab dækket af bygherren.

En meddelelse til bygherre kan eksempelvis udføres som følger:

”Det er noteret, at bygherre har standset arbejderne på ovennævnte byggesag. Som følge heraf vil byggeriet blive forsinket og det skal for god ordens skyld gøres gældende, at der i medfør af reglerne i AB 92 § 24 / AB 18 § 39 er ret til tidsfristforlængelse som følge af den krævede standsning af arbejderne.

Herudover skal der tages forbehold for at kræve dækket det tab, som vi måtte lide som følge af forsinkelsen.

Vi vil naturligvis forsøge at undgå eller begrænse forsinkelsen, men må allerede nu varsle ret til tidsfristforlængelse. Længde af den varslede tidsfrist kan ikke fastsættes endeligt, men vi vil naturligvis vende tilbage med løbende status herom.”

Her gælder den samme loyalitetsforpligtelse for entreprenøren, jfr. AB 92 § 24 og AB 18 § 39, hvorefter entreprenøren indenfor rimelighedens grænser skal forsøge at undgå eller begrænse forsinkelsen.

Bygherrens manglende betaling:

Situationen kan opstå, hvor bygherren undlader at betale forfaldne fakturaer med begrundelse i den aktuelle Covid-19 situation. Det må dog konkluderes, at manglende betaling af entreprise-sommer eller udsættelse af betaling ikke med rette kan begrundes med force majeure, idet pengemangel ikke kan begrunde manglende betaling. Det vil derimod være en misligholdelse fra bygherres side, som vil berettige entreprenøren til at kræve renter og i sidste ende ophævelse af entrepriseaftalen.