

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

## **GENERELT NOTAT**

**om reglerne for håndtering af**

**EKSTRAORDINÆRE PRISSTIGNINGER OG MANGLENDE MATERIALELEVERANCER**

**i forhold til den verserende krig, sanktioner mv.**

### **1. BAGGRUNDEN**

Tragedien for befolkningen i – og selve landet - Ukraine overskygger naturligvis kommercielle hensyn og interesser. Men for de danske virksomheder, der handler med Ukraine – eller Rusland, eller gennem underleverandører, der er afhængige af leverancer fra Ukraine og Rusland – kan krigen nu og på sigt få betydning for muligheden for at opfylde aftaler.

For tiden opleves kraftige prisstigninger på nogle byggematerialer, grundet Corona pandemien, og den verserende krig i Ukraine forværrer situationen således, at der både er tale om fortsatte prisstigninger og leveranceproblemer, som såvel fordyrer og forsinker det enkelte byggeprojekt.

Det rejser bl.a. spørgsmålet om i hvilket omfang, at entreprenørerne overfor bygherren kan rette krav om godtgørelse for prisstigningerne og kræve tidsfristforlængelse som følge af leveranceproblemer.

I nærværende notat vurderes dette forhold for så vidt angår de allerede indgåede aftaler ligesom det vurderes hvorledes man som entreprenør fremadrettet, ved indgåelse af nye aftaler, kan aftale sig ud af denne pris- og tidsmæssige udfordring.

Denne vurdering omfatter en hurtig gennemgang af AB-reglerne i AB 18 / AB 92 og ABT 18 / ABT 93 vedrørende retten til godtgørelse ved ekstraordinære prisstigninger og muligheden for at kræve tidsfristforlængelse.

## 2. EKSTRAORDINÆRE PRISSTIGNINGER

### 2.1 Grundlag for regulering af entreprisensummen (godtgørelse)

Som udgangspunkt indgås entreprisekontrakter med en fast pris eller aftalte enhedspriser.

Arbejdes der i regning, kan der løbende ved afregning tages højde for prisstigninger.

Typisk vil der dog være aftalt en ret til at regulere entreprisensummen enten direkte i kontrakten eller som en henvisning til fastpriscirkulæret eller Kooperationens standardforbehold.

Det tidligere fastpriscirkulære fra 1991 var ofte en del af aftalegrundlaget i større entrepriser, hvorefter der således var aftalt dels en indeksregulering af prisen for den del af arbejdet, som blev udført efter 12 måneder fra tilbudsdagen og dels en regulering af prisen som følge af ekstraordinære prisstigninger på materialer.

I det tidligere standardforbehold fra Kooperationen, som der ofte blev henvist til i entreprenørernes tilbud og dermed aftalt gældende, var der henvist til de pågældende bestemmelser i fastpriscirkulæret, hvorved der således var adgang til indeksregulering af prisen og regulering som følge af ekstraordinære prisstigninger.

Disse bestemmelser om regulering af prisen var derimod ikke indeholdt i reglerne i AB 92 / ABT 93, men er nu indføjet i AB 18 §§ 34-35 / ABT 18 §§ 32-33.

Grundlaget for regulering af prisen i AB 92 / AB 93 kontrakter skal således findes i, at enten fastpriscirkulæret eller Kooperationens standardforbehold er aftalt gældende, mens reguleringsbestemmelserne er indeholdt i AB 18 / ABT 18 kontrakter.

Adgangen til at kræve godtgørelse forudsætter ikke, at der foreligger force majeure forhold, men alene, at der kan dokumenteres ekstraordinære prisstigninger, jfr. nærmere nedenfor. På trods af konsekvenserne af coronapandemien og krigen i Ukraine er der ikke grundlag for at påberåbe sig force majeure og kræve fuld dækning af prisstigningen modsat ændring i tid, jfr. nedenfor under pkt. 3.

### 2.2 Reguleringsmuligheden

Reglerne for en regulering af prisen (godtgørelsen) som følge af ekstraordinære prisstigninger indeholder en række betingelser, som skal være opfyldt og som omtales nedenfor.

- regulering må ikke være opnået ved anden regulering (ved statslige indgreb eller aftalt indeksregulering)
- prisstigning skal være indtrådt efter tilbudsdagen og inden aftalt indeksregulering er trådt i kraft
- der kan alene kræves godtgørelse for materialer, der i færdig form eller på sædvanlig måde indgår i arbejdet samt brændstof, der direkte benyttes til arbejdet (prisstigning på dele af et materiale kan ikke føre til godtgørelse, hvis stigningen ikke er slået igennem i prisen på selve materialet)
- prisstigningen skal være generelt forekommende i markedet og dokumenteres af officielt prismateriale eller på anden lignende vis (man skal således ikke dokumentere, at man konkret har afholdt en merudgift til prisstigning)
- summen af godtgørelsesbeløb skal udgøre mindst 0,5 % af den samlede entreprisensum

- godtgørelseskravet omfatter alene den del af prisstigningen, som overstiger 10 % med et tillæg på 0,5 % pr. måned, der går mellem tilbudsdagen og indkøbsdagen.

Der er således ikke tale om en fuldstændig dækning af den enkelte prisstigning, men alene en godtgørelse af en del af prisstigningen ud fra opfattelsen af, at både entreprenør og bygherre må bøde for ekstraordinære prisstigninger.

### 2.3 Opgørelse af reguleringskravet

Reguleringen skal ske i forbindelse med betalingen for den del af arbejdet, som berøres af reguleringen og på baggrund af en dokumenteret opgørelse fra entreprenøren.

Såfremt man ikke kan nå at opgøre godtgørelseskravet på dette tidspunkt, anbefales det, at man varsler overfor bygherren, at der fremkommer krav på ekstrabetaling, hvor følgende formulering kan anvendes:

”Grundet ekstraordinære prisstigninger på materialer til byggesagen, er der ret til at opkræve godtgørelse, hvilket hermed varsles. Godtgørelseskravet er ved at blive opgjort og dokumenteres i overensstemmelse med de aftalte reguleringsbestemmelser og vi vender hurtigst muligt tilbage herom.”

Det anbefales, at godtgørelseskravet opgøres (i) at dokumentere prisstigningen ved officielle pristabeller eller lign. og (ii) med en beregning, som viser den procentuelle prisstigning fra tilbudsdatoen til indkøbsdatoen, hvorefter de 10 % (+ 0,5 pr. måned) fratrækkes.

Ved uenighed om retten til regulering af entreprisesummen, kan der i AB 18 / ABT 18 kontrakter gennemføres en såkaldt hurtig afgørelse, så denne uenighed hurtigt kan afklares.

### 2.4 Nye kontrakter

I kommende kontrakter vil der være en mulighed for at aftale en mere dækkende reguleringsbestemmelse end ovennævnte godtgørelsesbestemmelse, som jo alene dækker en del af prisstigningen.

Man bør dog være opmærksom på, at såfremt man tager et forbehold om dækning af alle prisstigninger, vil man i offentlige udbud blive kasseret, idet der vil være tale om et forbehold, hvorefter ordregiver har ret til at undlade at tage tilbuddet i betragtning. I disse situationer må man nøjes med den i AB 18 / ABT 18 indeholdte godtgørelsesbestemmelse.

I øvrige forhold vil der gennem forhandling med bygherren være mulighed for at indføje en udvidet reguleringsbestemmelse, som dækker mere og bedre end reglerne i AB 18 / ABT 18.

Formuleringen af en sådan reguleringsbestemmelse vil helt afhænge af den enkelte entrepriseopgave, herunder hvorledes entreprisesummen er sammensat. Nedenstående forslag til formulering skal derfor tages med forbehold, idet der i den konkrete situation vil være behov for tilpasning af reguleringsbestemmelsen:

”Prisen reguleres ved prisstigninger på materiale, som i færdig form eller på anden sædvanlig måde indgår i arbejdet, eller på brændstof, der direkte benyttes til arbejdet. Regulering omfatter den fulde prisstigning på det pågældende materiale eller brændstof regnet fra tilbudsdagen til indkøbstidspunktet og dokumenteres ved officielt prismateriale eller på anden måde.”

### 3. LEVERINGSVANSKELIGHEDER

#### 3.1 Grundlag for tidsfristforlængelse i eksisterende kontrakter

Som udgangspunkt indgås entreprenorkontrakter med en fast tidsramme, hvor entreprenøren har ansvaret for rettidig levering af materialer til arbejdets færdiggørelse. En overskridelse af aftalte tidsterminer vil være en ansvarspådragende forsinkelse, medmindre overskridelsen kan begrundes i forhold, som giver entreprenøren ret til tidsfristforlængelse.

Disse regler findes i både AB 92 / AB 18 og ABT 93 / ABT 18 og giver entreprenøren ret til tidsfristforlængelse, når arbejdets udførelse forsinkes som følge af bl.a.:

- Krig (...) eller tilsvarende forhold, der opstår uden entreprenørens skyld, og som entreprenøren ikke er herre over – Force Majeure reglen (AB 18 § 39 stk. 1 litra c / ABT § 37 stk. 1 litra c)
- Offentlige påbud eller forbud (AB 18 § 39 stk. 1 litra e / ABT § 37 stk. 1 litra e)

Forudsætningen for at påberåbe sig force majeure er, at der skal være tale om forhold, som ikke på aftaletidspunktet var kendelige for entreprenøren og som entreprenøren ikke havde mulighed for at tage højde for.

Såfremt der i det konkrete tilfælde kan redegøres for, at krigen i Ukraine indirekte påvirker arbejdet, eksempelvis fordi entreprenørens leverandør ikke kan levere jern på grund af krigen i Ukraine, hvor jernet forarbejdes, har entreprenøren ret til tidsfristforlængelse. Entreprenøren skal bevise, at der er årsagssammenhæng mellem materialeforsinkelsen og krigen i Ukraine. Det er vigtigt, at entreprenøren dokumenterer denne årsagssammenhæng straks, hvilket kan ske ved skrivelser fra leverandøren, fotos, mailkorrespondance, meddelelser fra myndigheder m.v. og at entreprenøren får indføjet punktet i byggemødereferaterne.

Leveranceproblemer kan endvidere opstå som følge af offentlige påbud eller forbud, hvor eksempelvis offentlige forbud mod import af materialer fra Rusland vil give entreprenøren ret til tidsfristforlængelse.

Det følger dog af AB 18 § 39, stk. 2 / ABT 18 § 37, stk. 2, at entreprenøren skal søge forsinkelsen undgået eller begrænset ved sådanne dispositioner, som med rimelighed kan kræves. Det betyder, at hvis en anden leverandør kan levere materialerne hurtigere selvom dette måtte være dyrere, idet entreprenøren i så fald må afholde denne meromkostning. Er der derimod tale om et generelt leveranceproblem, må der være ret til tidsfristforlængelse. Entreprenøren vil endvidere være forpligtet til at ændre i arbejdsgangen for at forsøge at mindske forsinkelsen.

#### 3.2 Påberåbelse af tidsfristforlængelse

På tidspunktet for, at entreprenøren indser, at der vil indtræde forsinkelse med den pågældende materialeleverance, skal entreprenøren give skriftlig meddelelse til bygherren om forsinkelsen.

En meddelelse herom kunne formuleres således, idet det anførte må tilpasses den konkrete situation:

”Der skal hermed gøres krav på tidsfristforlængelse i henhold til AB 18 § 39 / ABT 18 § 37 som følge af, at det er konstateres, at leverancen af (...) er forsinket som følge af krigen i Ukraine, da (*konkret forklaring skal gives – er der tale om forbud eller manglende leverance*). Den pågældende leverance

har forgæves forsøgt indkøbt på anden vis, men det har i markedet ikke været muligt. Det er på nuværende tidspunkt ikke muligt at oplyse længden af forsinkelsen – og dermed tidsfristforlængelse – men vi vender tilbage med yderligere redegørelse herom så snart vi ved mere.”

### 3.3 Konsekvensen ved tidsfristforlængelsen

Når krav på tidsfristforlængelse er begrundet i force majeure reglen, følger det af AB 18 § 43, stk. 3 / ABT 18 § 41, stk. 3, at entreprenøren ikke har ret til erstatning og således selv må afholde meromkostningerne ved den forlængede byggeperiode.

Begrundes tidsfristforlængelse derimod i offentlige påbud eller forbud, følger det af AB 18 § 43, stk. 2 / ABT 18 § 41, stk. 2, at entreprenøren har ret til begrænset erstatning (dækning af tab, som lides ved forsinkelsen, bortset fra fortjenesten).

### 3.4 Nye kontrakter

I kommende kontrakter vil udgangspunktet være, at kendte forhold, herunder krigen i Ukraine ikke kan antages at være force majeure forhold, idet denne situation var kendt på aftaletidspunktet. Ligeledes vil kendte offentlige forbud og påbud på aftaletidspunktet ikke kunne begrunde krav på tidsfristforlængelse. Det ændrer dog ikke på, at man som entreprenør fortsat vil kunne ramme ind i massive leveringsproblemer, hvorfor det vil være nødvendigt at få indføjet særskilt bestemmelse herom i aftalen.

Man bør dog være opmærksom på, at såfremt man tager et forbehold om rettidig levering, vil man i offentlige udbud blive kasseret, idet der vil være tale om et forbehold, hvorefter ordregiver har ret til at undlade at tage tilbuddet i betragtning.

I øvrige forhold vil der gennem forhandling med bygherren være mulighed for at indføje en bestemmelse, som giver ret til tidsfristforlængelse ved leveringsproblemer.

Formuleringen af en sådan reguleringsbestemmelse vil helt afhænge af den enkelte entrepriseopgave. Nedenstående forslag til formulering skal derfor tages med forbehold, idet der i den konkrete situation vil være behov for tilpasning af reguleringsbestemmelsen:

”Udover de i AB 18 § 39 / ABT § 37 anførte grunde, har entreprenøren ret til forlængelse af tidsfrister, når arbejdets udførelse forsinkes som følge af krigen i Ukraine og heraf afledede forhold samt eksisterende og kommende offentlige påbud og forbud, såfremt denne situation direkte eller indirekte påvirker materialeleverancer til byggeriet og entreprenøren kan redegøre herfor. Retten til tidsfristforlængelse bibeholdes uanset, at krigen i Ukraine måtte stoppe så længe, at forsinkelsen skyldes afledede forhold hertil”