



ENTREPRENØRENS

**EKSTRA
ARBEJDER**
KRISTIAN SKOVSGAARD

JURIST- OG ØKONOMFORBUNDETS FORLAG

Entreprenørens ekstraarbejder

Kristian Skovsgaard

Entreprenørens ekstraarbejder

1. udgave



Jurist- og Økonomforbundets Forlag

2017

Kristian Skovsgaard
Entreprenørens ekstraarbejde

1. udgave, 1. oplag

© Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2017

Alle rettigheder forbeholdes.
Mekanisk, elektronisk, fotografisk eller anden gengivelse af
eller kopiering fra denne bog eller dele heraf
er ifølge gældende dansk lov om ophavsret ikke tilladt
uden forlagets skriftlige samtykke eller aftale med Copy-Dan.

Tryk: Toptryk Grafisk, Gråsten

Printed in Denmark 2017

ISBN 978-87-574-3917-5

e-ISBN 978-87-7198-090-5

Jurist- og Økonomforbundets Forlag
Gothersgade 137
1123 København K

Telefon: 39 13 55 00
e-mail: forlag@djoef.dk
www.djoef-forlag.dk

Indholdsfortegnelse

Forord	13
DEL I. Indledning	
Kapitel 1. Emne, metode og materiale	17
1. Emne og formål	17
2. Metode	19
3. Afhandlingens materiale	20
3.1. Retskilder	21
3.1.1. AB 92 og entrepriseaftalen	21
3.1.2. Rets- og voldgiftspraksis	23
3.1.3. Voldgiftskendelsers værdi som retskilde	24
3.1.4. Retslitteratur	27
3.2. Udenlandsk ret	27
4. Plan for fremstillingen	28
Kapitel 2. Hvad er ekstraarbejde?	31
1. Begrebet ekstraarbejde	31
2. Afgrænsning af ekstraarbejde over for andre ydelser	32
2.1. Tillæg, fradrag og forandring	32
2.2. »Uvæsentlige« ændringer	34
2.3. Forsinkelsesomkostninger	36
3. Grænsen mellem kontraktarbejde og ekstraarbejde	37
3.1. Udbudsmaterialets indhold	38
3.1.1. Krav om klart og entydigt udbudsmateriale ...	38
3.1.2. Betydningen af generelle ansvarsfraskrivelser o. lign.	40
3.1.3. Hvis udbudsmaterialet ikke opfylder klarhedskravet	41
3.2. Entreprenørens indsigelsespligt	43

Indholdsfortegnelse

3.3.	Aftaleformens betydning for ekstraarbejde	45
3.3.1.	Traditionel entreprise: udførelse iht. færdigt udbud	46
3.3.2.	Entrepriseretlige mellemformer: udførelse uden færdigt udbud	47
3.3.2.1.	Partnering m.v.	48
3.3.2.2.	Udbud på funktionskrav (partiell totalentreprise)	50
3.3.2.3.	Entreprenørens faktiske projektering, projektforslag m.v.	52
3.3.2.4.	Tidligt udbud, skrabede projekter m.v.	55
3.4.	Parternes adfærd	57
3.4.1.	Bygherrens passivitet	58
3.4.2.	Entreprenørens underretningspligt	59

DEL II. Bygherrens ændringsret

Kapitel 3. Ændringsretten i entrepriseforhold	63
1. Baggrunden for bygherrens ændringsret	63
2. Kontraktklausuler om ændringer og udfyldende entrepriseret	65
Kapitel 4. Bygherrens ændringskompetence	69
1. Bygherrens begrænsede ændringskompetence	69
1.1. Ekstraarbejdet skal have en »naturlig sammenhæng«	71
1.1.1. Ændringer i arbejdets »art«	72
1.1.2. Ændringer i arbejdets »omfang«	73
1.2. Ændringer i entreprenørens valg af metode og midler	74
1.3. Ændringer i tidsplanen.	76
1.3.1. Bygherrens krav om forcering	78
1.4. Den tidsmæssige ramme for ændringskompetencen	80
1.5. Betydningen af EU's udbudsregler	82
1.5.1. Ændring af grundlæggende elementer	84
1.5.2. Bagatelgrænse for ændringer	84
1.5.3. Supplerende bygge- og anlægsarbejder	85
2. Entreprenørens ret og pligt til at udføre ekstraarbejde	86
2.1. Entreprenørens udførelsesret	86
2.1.1. Udførelsesrettens grænser	87
2.2. Entreprenørens udførelsespligt	90
2.2.1. Udførelsespligtens grænser	91

3.	Indehaver af ændringskompetencen	91
3.1.	Den tekniske rådgivers fuldmagt	93
3.2.	Rådgiveren overskrider fuldmagten	98

DEL III. Tilfælde af ekstraarbejde

Kapitel 5. Indledning	103
------------------------------------	-----

Kapitel 6. Ekstraarbejder, der udspringer af bygherrens forhold	105
--	-----

1.	Projektfejl	105
1.1.	Fejl i bygherrens projektmateriale	105
1.1.1.	Ekstraarbejde som følge af projektfejl	107
1.2.	Entreprenørens indsigelsespligt ved projektfejl	109
1.2.1.	Entreprenørens »burde viden«	110
1.2.2.	»Åbenbare« og »indlysende« projektfejl	111
1.2.3.	Sammenfatning og retsvirkning af medansvar for projektfejl	113
1.3.	Entreprenørens projekteringsansvar	114
2.	Jordbundsforhold	115
2.1.	Bygherrens oplysningspligt og risiko	116
2.1.1.	Ekstraarbejde ved mangelfulde oplysninger ..	117
2.1.1.1.	Videregivelse af kendt og relevant viden	118
2.1.1.2.	Arbejdsprocedure og nødvendige foranstaltninger	120
2.1.1.3.	Bygherrens oplysninger afviger fra de faktiske forhold	122
2.1.2.	Særligt om forurening i jordbunden	123
2.1.3.	Bygherrens særlige afbestillingsret	124
2.2.	Entreprenørens »risiko« ved jordbundsforhold	125
2.2.1.	Entreprenørens kendskab til jordbundsvanskelighederne	126
2.2.2.	Påregnelige jordbundsforhold	126
2.2.3.	Anlægsentreprenørens »undersøgelsespligt« ..	128
2.3.	Aftaler om risikofordeling	130
3.	Ændringer forlangt af bygherren	133
3.1.	Bygherren forlanger forandringer	134
3.2.	Bygherren forlanger tillæg	135
3.2.1.	Aftalte enhedspriser	136
3.3.	Bygherren forlanger afhjælpning af mangler inden afleveringen	138

Indholdsfortegnelse

4.	Entreprenørens forcering	139
4.1.	Aftalt forcering	140
4.2.	Forcering uden aftale	141
4.2.1.	Bygherrens ansvarspådragende forsinkelse ...	142
4.2.2.	Bygherren afviser tidsfristforlængelse uberettiget	143

Kapitel 7. Ekstraarbejder, der udspringer af udefrakommende forhold

1.	Offentlige påbud og retningslinjer	146
1.1.	Myndighedskrav i relation til projektets udformning ...	146
1.1.1.	Entreprenørens projekt – totalentreprise	147
1.2.	Myndighedskrav i relation til en igangværende arbejdsudførelse	150
1.3.	Grundlaget for entreprenørens tillægsvederlag	153
2.	Fund af fortidsminder	153
2.1.	Begrebet fortidsminder	154
2.1.1.	Særligt vedrørende fund af fortidsminder på havbunden	155
2.2.	Entreprenørens forpligtelser ved fund af fortidsminder ..	155
2.3.	Ekstraarbejde ved fund af fortidsminder	156
2.4.	Godtgørelse ved fund af fortidsminder	158
3.	Vejrforhold	160
3.1.	Usædvanlige naturbegivenheder	161
3.2.	Usædvanligt vejrlig	164
3.3.	Særligt om vinterbyggeri	167
3.3.1.	Vinterforanstaltninger kan være ekstraarbejde .	168
3.3.2.	Entreprenørens arbejde »rykkes« til om vinteren	170
4.	Skader og forringelser	171
4.1.	Entreprenørens risiko for skader og forringelser	172
4.1.1.	Ophør af entreprenørens risiko	175
4.1.2.	Offergrænse	176
4.2.	Begrænsninger i entreprenørens risiko	177
4.3.	Særligt om entreprenørernes indbyrdes skadeforvoldelse	178
4.3.1.	Forholdet kan henføres til bygherren	180
4.3.2.	Skadeforvoldende entreprenør har begået ansvarspådragende fejl	181

Kapitel 8. Ekstraarbejder, der udspringer af entreprenørens forhold	183
1. Entreprenørens anvendelse af materialer	183
1.1. Entreprenørens valg af materialer	184
1.2. Entreprenørens manglende indflydelse på materialevalget	187
1.3. Bygherrens valg af specifikke materialer	189
2. Valg af udførelsesmetode	190
2.1. Entreprenøren har valgt udførelsesmetoden	191
2.2. Bygherren har beskrevet udførelsesmetoden	193
3. Entreprenørens kalkulationsfejl – offergrænse	195
3.1. Kalkulationsfejl er entreprenørens risiko	195
3.2. »Offergrænse« og tillægsvederlag	196

DEL IV. Formkrav til aftaler om ekstraarbejder

Kapitel 9. Indledende om formkrav	203
1. Formålet med formkravsaftaler	204
2. Formkravsaftaler og aftalefrihed	206
2.1. Omfanget af aftalefriheden i dansk ret	206
2.2. Grundsætningskollision: Formkrav ctr. aftalefrihed	208
3. Typiske formkrav i entrepriseaftaler	210
3.1. Formkrav i standardvilkår – AB 92	210
3.1.1. Opfyldelse af formkrav efter AB 92	211
3.1.2. Indholdskrav	212
3.2. Individuelt og skærpede formkravsaftaler	213
3.3. Formkrav i nogle udenlandske standardvilkår	214
3.3.1. Den norske NS 8405 – ændringsordresystem	215

Kapitel 10. Formkravsaftaler: dansk pragmatisme	219
1. Formkrav ikke tillagt virkning efter sit indhold	220
1.1. Mundtlig aftale	220
1.2. Adfærd – formkravsaftalen frafaldes efterfølgende	223
1.3. Bygherrens passivitet	225
1.4. Nødvendige ekstraarbejder og andre særlige tilfælde	228
2. Formkrav tillagt virkning efter sit indhold	232
3. Sammenfatning af formkravsaftalers retlige betydning	233

Kapitel 11. En udvikling mod formalisme?	237
1. Er den norske retsstilling væsentligt anderledes?	238
1.1. Formkrav tillægges ikke virkning efter deres indhold ...	239
1.2. Formkrav tillægges virkning efter sit indhold	241
1.3. Sammenfatning af den norske fortolkning af formkravsaftaler	242
2. En udvikling mod formalisme i Danmark?	243
2.1. Medfører U 2013.2113/2 H en ændring af hidtidig praksis?	244
2.2. (U)hensigtsmæssigheder ved formalisme	245

DEL V. Nødvendige ekstraarbejder

Kapitel 12. Nødvendige ekstraarbejder	251
1. Entreprenørens underretningspligt – et udgangspunkt	252
2. Begrebet »nødvendig«	253
3. Entreprenørens »ændringsret« – nødvendige ekstraarbejder ...	255
3.1. Rets- og voldgiftspraksis – nødvendighed som eneste moment?	257
3.2. Retsstillingen om nødvendige ekstraarbejder	260

DEL VI. Retsvirkninger af ekstraarbejde

Kapitel 13. Retsvirkninger af ekstraarbejder	267
1. Retsvirkninger for det aftalte vederlag	267
1.1. Vederlaget for ekstraarbejdet aftales	268
1.2. Regningsarbejde – den deklaratoriske regel	268
1.3. Ekstraarbejder, hvorom der gælder enhedspriser	271
1.3.1. Anvendelsesområdet for enhedspriser	272
1.3.2. Opgørelsesmetode ved enhedspriser (+/-15 pct.)	274
1.3.3. Ekstraarbejde ud over grænserne i AB 92 § 14, stk. 3	276
1.4. Godtgørelse og erstatning	277
1.4.1. Entreprenørens godtgørelseskrav ved forsinkelse	278
1.4.2. Entreprenørens erstatningskrav ved forsinkelse	279
1.4.3. Entreprenørens ret til yderligere godtgørelse ..	281

2.	Retsvirkninger for tidsplanen	282
2.1.	Entreprenørens ret til tidsfristforlængelse ved ekstraarbejde	283
2.2.	Bygherrens ret til tidsfristforlængelse ved ekstraarbejde	284
3.	Retsvirkninger for dækning på forsikring	285
4.	Retsvirkninger for pligten til at stille sikkerhed	286
4.1.	Entreprenørens sikkerhedsstillelse efter AB 92 § 6	287
4.2.	Bygherrens sikkerhedsstillelse efter AB 92 § 7	288

Kapitel 14. Forældelse og fortabelse af krav 289

1.	Forældelsesloven – et udgangspunkt	289
2.	Slutopgørelsens præklusive virkning	290
2.1.	Hvad er en slutopgørelse?	290
2.2.	Entreprenøren sender slutopgørelsen	292
2.3.	Entreprenøren sender ikke en slutopgørelse trods opfordring	295
3.	Entreprenørens passivitet	296

DEL VII. Sammenfatning

Kapitel 15. Sammenfatning 303

Resumé	307
Summary of the Thesis	311
Forkortelser	315
Litteratur	319
Kendelser i T:BB gengivet i KFE	325
Rets- og voldgiftspraksis	327
Stikordsregister	331

Forord

Denne afhandling er blevet til i årene 2013-2016 i et samarbejde mellem Aarhus Universitet, DAHL Advokatfirma og undertegnede.

Først og fremmest en stor tak til mine vejledere – professor, dr. jur. Torsten Iversen og advokat (H) Kjeld Skov, der hver især – og med forskellige metoder – under hele forløbet har været konstruktive kritikere og inspirerende diskussionspartnere.

En lige så stor tak går til førsteamanuensis Hermann Bruserud, som under mit forskningsophold i efteråret 2015 ved Institutt for privatrett, Universitetet i Oslo, bidrog med nyttige faglige diskussioner og generelt medvirkede til et berigende ophold.

Afhandlingen er ultimo august 2016 indleveret til bedømmelse ved BSS Graduate School på Aarhus Universitet med henblik på erhvervelse af den juridiske ph.d.-grad. Efterfølgende har afhandlingen været underkastet en bedømmelse af et udvalg bestående af professor, dr. jur. Ole Hansen, professor, lic. jur. Hans Henrik Edlund og førsteamanuensis, ph.d., Herman Bruserud. Jeg takker bedømmelsesudvalget for konstruktive og inspirerende bemærkninger, som også har ført til visse ændringer af manuskriptet.

Jeg takker også advokat (H) Jens Paulsen, der har ydet en stor hjælp med korrekturlæsning.

Endelig vil jeg takke min hustru, advokat Anna Martine Stubben Skovsgaard, for uvurderlig støtte under hele projektføreløbet, sparring og hjælp med korrekturlæsning.

I afhandlingen er der ikke taget hensyn til materiale, som er fremkommet efter den 1. oktober 2016.

Aarhus, februar 2017

Kristian Skovsgaard

Denne bog er omfattet af lov om ophavsret og må ikke videregives – herunder udlånes, sælges eller kopieres – i digital form.
Indholdet må alene anvendes af licenstagere i henhold til de til enhver tid gældende licensbetingelser.

© Jurist- og Økonomforbundets Forlag

DEL I

Indledning

Emne, metode og materiale

1. Emne og formål

Afhandlingens emne er de i dansk ret gældende regler om entreprenørens ekstraarbejder. Der er flere grunde til, at valget er faldet på dette emne:

For det første er entreprenørens ekstraarbejder *teoretisk interessant*, fordi flere forhold i relation til entreprenørens ekstraarbejder rummer en lang række vanskelige og uafklarede juridiske problemstillinger. Det skal eksempelvis undersøges, hvad der forstås ved begrebet »ekstraarbejde«, hvilke omstændigheder der har betydning for grænsen mellem kontraksarbejde og ekstraarbejde, hvilken ændringskompetence bygherren besidder, og hvilke retsvirkninger ekstraarbejder har for parternes aftaleforhold vedrørende pris, tid, sikkerhedsstillelse og forsikring.

For det andet er entreprenørens ekstraarbejder *praktisk relevant*, fordi mange entrepriseretlige tvister omhandler ekstraarbejder. Enhver tvist om ekstraarbejde har desuden stor økonomisk betydning for parterne, fordi det samtidig rejser spørgsmålet om entreprenørens ret til tillægsvederlag. I praksis er parterne ofte uenige om, hvorvidt entreprenørens ydelse skal karakteriseres som ekstraarbejde eller kontraksarbejde. Derudover er formkravsaftaler i relation til ekstraarbejde hyppigt genstand for tvister mellem parterne.

For det tredje er der *behov for en undersøgelse* af de i dansk ret gældende regler om entreprenørens ekstraarbejder, fordi emnet ikke hidtil er behandlet samlet (se afsnit 3.3).

De færreste bygge- og anlægsarbejder gennemføres uden udførelse af ekstraarbejder. Om entreprenørens ydelse kan karakteriseres som ekstraarbejde, afhænger af en række forhold. Eksempelvis er det en grundlæggende forudsætning, at bygherren og entreprenøren har indgået en gyldig entrepris-aftale, fordi der ellers ikke kan tales om ekstraarbejder. Er der indgået en gyldig entrepriseaftale, har den naturligvis et (mere eller mindre) detaljeret indhold. Ofte er indholdet af selve kontrakten meget begrænset. Bilag i form af byggesagsbeskrivelse, tekniske rapporter, tegningsmateriale, materiale-

beskrivelse, udbudsbrev, tilbud, accept m.v. udgør langt størstedelen af det samlede kontraktmateriale. Kontraktens indhold, herunder beskrivelsen af entreprenørens ydelse, er ofte uklart, hvilket i sig selv medfører en risiko for tvisters opståen. Fortolkningsspørgsmål om, hvorvidt en ydelse er ekstraarbejde, skal ikke forfølges på nuværende tidspunkt.¹ Den centrale pointe er, at parternes entrepriseaftale er afgørende for afhandlingens emne.

Afhandlingen tager alene sigte på entrepriseaftaler mellem erhvervsdrivende parter. Der gælder mange særlige beskyttelsesregler for forbrugere,² og fremstillingens undersøgelser kan derfor ikke ukritisk overføres på forbrugerforhold. Principielt vil mange af undersøgelserne dog kunne overføres på forbrugere.

Afhandlingens resultater tager i overvejende grad udgangspunkt i traditionel entreprise, dvs. hvor entreprenøren udfører arbejdet på baggrund af et af bygherren tilvejebragt projektmateriale. Tilfælde, hvor entrepriseaftalen er indgået, før der foreligger et færdigt projekt – entrepriseretlige mellemformer – behandles løbende i fremstillingen. Afhandlingens resultater kan dog ikke uden videre overføres til totalentreprise – det gælder særligt ansvar for projektfejl og risikoen for offentlige påbud og retningslinjer – men rets- og voldgiftspraksis og litteratur om totalentrepriseaftaler inddrages alligevel løbende i fremstillingen, hvor det er fundet illustrativt.

Afhandlingens overordnede formål er at gennemføre en undersøgelse af de i dansk ret gældende regler om entreprenørens ekstraarbejder. Formålet har to begrundelser:

For det første er det afhandlingens formål at bidrage til den entrepriseretlige litteratur med en større og selvstændig fremstilling om entreprenørens ekstraarbejder, idet en sådan ikke eksisterer på nuværende tidspunkt. Dette teoretiske formål nås først og fremmest gennem en omfattende systematisering af rets- og voldgiftspraksis. Systematiseringen af rets- og voldgiftspraksis foretages med udgangspunkt i almindelige obligationsretlige regler.

For det andet er der et praktisk og tvistafværgende formål bag afhandlingen, fordi ekstraarbejder ofte er generende for parterne og skaber kimen til konflikt i byggeprocessen. Ekstraarbejder aftales i sagens natur efter entrepriseaftalens indgåelse, hvor parterne mest af alt er optaget af byggeprocessen.

1. I kapitel 2 gøres der nærmere rede for, hvad begrebet »ekstraarbejde« dækker over, ligesom grænsen mellem kontraktarbejde og ekstraarbejde fastlægges.
2. AB Forbruger indeholder eksempelvis i § 14 en vejledningspligt for entreprenøren. En entreprenør kan heller ikke vedtage forældelsesfrister, som stiller forbrugere dårligere, end de ville være stillet efter forældelsesloven, jf. forældelseslovens § 26, stk. 2.