

Fra: [Emil Baumann Geist](#)
Til: [AB-udvalget](#)
Cc: [Bjørn H. Krarup](#); [Claus Schmidt](#)
Emne: Høringsindlæg vedr. AB18
Dato: 12. marts 2018 13:48:22
Vedhæftede filer: [image001.png](#)
[Høringsindlæg vedr. AB18 fra Wicotec Kirkebjerg.pdf](#)

Til AB-udvalget

Hermed fremsendes høringsindlæg vedr. AB18 fra Wicotec Kirkebjerg A/S.

Med venlig hilsen

Emil Baumann Geist
Mobil 2482 2565, Advokat (H)



Roskildevej 338
2630 Taastrup



AB-udvalget
AB-udvalgets sekretariat

Sendt til: ab-udvalget@tbst.dk

Taastrup, 12. marts 2018

Vedr.: Høringsindlæg

Med ca. kr. 1,5 mia. i omsætning og godt 1.200 ansatte er Wicotec Kirkebjerg A/S en større aktør indenfor tekniske entrepriser, hvor AB18 vil blive et centralt dokument vedr. vores udførelse og entreprenørprojektering.

Nedenfor er vores bemærkninger til høringsudkastet til AB18.

Ad AB18 § 4, stk. 2

Bestemmelsen ses inspireret af AB92 § 2, stk. 2, som er en af grundpillerne i forholdet mellem bygherre og entreprenør. Det er derfor meget beklageligt, at der sker en udvaskning af angivelse om, at bygherren skal skabe klarhed og entydighed omkring, hvad der er omfattet af udbuddet.

Udvaskningen ligger i tredje afsnit, hvor materialets detaljeringsgrad og kravene til entreprenørprojekteringen lader til at skulle påvirke den krævede klarhed over ydelser og vilkår.

Vi leverer megen entreprenørprojektering, og vi har et behov for, at grænserne for vores arbejder er angivet klart og entydigt – også når vi skal projektere hele eller dele af ydelsen. Med den foreslåede formulering risikerer vi, at uklarhed omkring hvad vi skal levere af projektering ikke længere kan lastes bygherren, og det vil øge konfliktniveauet og priserne på vores ydelser.

Vi skal tillade os at foreslå en formulering af AB18 § 4, stk. 2, der lyder som angivet nedenfor, og hvor ændringen fra høringsforslaget er markeret:

Stk. 2. Der bydes på grundlag af de oplysninger, som er indeholdt i udbudsmaterialet. Materialet skal være entydigt formuleret. Uafhængigt af materialets detaljeringsgrad og omfanget af entreprenørprojektering skal materialet være udformet således, at der er klarhed over de ydelser og vilkår, som entreprenøren skal levere.

Ovenstående tilpasning ses endvidere at skabe bedre kobling til oplæggets § 5, stk. 2 og til § 17, stk. 1.

Ad AB18 § 5, stk. 4

Denne kodificering er udmærket, men det bør måske præciseres, at entreprenøren har årtidsbestemte vinterforanstaltninger for egne arbejder indeholdt i tilbuddet.

Det fremgår måske delvist/indirekte af henvisningen til fællesforanstaltningerne, men erfaringerne fra pladserne viser, at det vil være rart med en præcisering som angivet.



Ad AB18 § 8, stk. 2

Det med at bygherren skal godkende underentreprenører – og underrådgivere samt leverandører? – er en kendt problematik på projekterne, og den er set anvendt til at omgå de udbudsretlige regler mod en offentlig aktørs valg af aktører, leverandører og produkter.

Udfordringen hermed vil bestå, uanset om den skrives ind i AB18, da reguleringen allerede eksisterer som en standardiseret tilføjelse. Da forholdet imidlertid også har en lavpraktisk vinkel, vil vi foreslå, at der indbygges en frist for bygherren til at tage stilling til, om en given underentreprenør mv. kan godkendes, samt i benægtende fald for at fremkomme med en begrundelse – som man evt. kan få testet ved en hurtig beslutning (hvilket så vil kræve en tilpasning af AB18 § 68).

Baggrunden for anmodningen er, at entreprenøren kan være i et tidspres for at indgå aftaler med underentreprenører og mindst lige så ofte leverandører, at en sendrægtighed med en stillingtagen fra bygherren kan føre til vanskeligheder.

Fristen for bygherren vil f.eks. kunne indbygges som et nyt punkt 3 i AB18 § 8, stk. 2:

Bygherren skal snarest muligt og senest indenfor tre arbejdsdage skriftligt redegøre for sin stilling til en af entreprenøren foreslået underentreprenør.

Ad AB18 § 9

Det er i stk. 3, 1. punktum nævnt, at beløbet er ekskl. moms, men det står ikke ved de øvrige angivelser om størrelsen af sikkerheden. Det er nok en detalje, men måske man med fordel i et nyt stk. 14, kan angive at alle sikkerhedsstørrelser beregnes af entreprisensum og evt. ekstraarbejder ekskl. moms.

Ad AB18 § 10, stk. 3

Bygherrens adgang til at få nedskrevet betalingsgaranti bør alene ske, når den overstiger restentreprisensummen og de af entreprenøren krævede ekstraarbejder.

Det vil være urimeligt, hvis en bygherre kan kræve en betalingsgaranti nedskrevet til de ekstraarbejder, som er godkendt. Der ligger naturligvis en risiko for et misbrug ved ublu ekstrakrav, men det afbalanceres med oplæggets angivelse om, at en betalingsgaranti alene opskrives med godkendte ekstrakrav.

Ad AB18 § 12

Ændringen af "eller" fra AB92 § 10, stk. 1 til "og" i AB18 § 12 er problematisk, da det lægger et øget ansvar på entreprenøren for at gennemskue, hvornår bygherren aftaler eller instruerer om ydelser, der ikke er fagmæssigt korrekte.

Praksis tilsiger, at entreprenøren holdes ansvarlig, hvis det var oplagt, at aftalen eller anvisningen fra bygherren var i strid med god håndværksmæssig skik og standarder. Den praksis skabt ud fra "eller" ses rimelig, da særligt mindre entreprenører ikke nødvendigvis har beredskabet til at gennemskue fejltagte anvisninger fra bygherrer, der ofte vil være understøttet af professionelle rådgivere.

Det ses også at være en udfordring i koblingen mellem denne bestemmelse og så AB18 § 12, stk. 3, hvor entreprenøren alene skal gøre opmærksom på risici ved materialer, når de ikke er anvist af bygherren. Med hvad hvis bygherren anviser materialer, som ikke er fagmæssigt korrekt at anvende i den givne situation?

Ad AB18 § 17, stk. 2

Grundlæggende den samme bemærkning som ved forslagets § 12 nævnt ovenfor.

Ad AB18 § 24, stk. 2

Det er godt, at der nu skabes bedre afklaring af, hvordan man opgør reguleringsgrænserne.

Til gengæld er det mindre godt, at der lægges op til, at enhedspriser de facto skal anvendes ubegrænset, idet de kun kan fraviges, hvis man kan godtgøre, at det ikke vil være rimeligt (som ubillig fra Kbl § 5?) at anvende dem.

Sikringen mod urimelige/ubillige priser var også efter AB92 § 14 sikret, selvom arbejderne ved overskridelse af grænseværdierne skulle udføres som regningsarbejder, idet man stadig havde analogien af Kbl § 5 at falde tilbage på.

Reguleringer ud over de nye grænser vil forudsætte ganske betragtelige ændringer i ydelsens art og omfang, og det vil ikke være rimeligt i den situation de facto i ubegrænset omfang at fastholde entreprenøren på priser afgivet under andre forudsætninger.

Det anbefales, at man vender tilbage til metodikken i AB92 § 14, hvor en overskridelse af grænseværdierne har den konsekvens, at ekstraarbejder også ved overskridelse af reguleringsværdierne skal udføres som regningsarbejder uanset om der har været enhedspriser for arbejderne.

Ad AB18 § 25, stk. 2

Oplæggets § 25, stk. 2 ændrer ved den praksis fra AB92, som tilsagde at entreprenøren ikke var pligtig at udføre et givent ekstraarbejde, hvis bygherren nægtede, at det var et ekstraarbejde. Parterne måtte så indtage en standpunktsrisiko.

I oplæggets § 25, stk. 2 kan entreprenøren alene undlade at udføre et givent postuleret ekstraarbejde, indtil bygherren har givet besked om, hvorvidt arbejdet anses som et ekstraarbejde – men det må forstås, at derefter skal arbejdet udføres, uanset om bygherrens tilbagemelding er, at arbejdet ikke anses som et ekstraarbejde.

Det forekommer uhensigtsmæssigt, at en entreprenør skal forpligtes til at udføre et arbejde, der anses som et ekstraarbejde men afvises som sådan af bygherren. Det anbefales derfor at gå tilbage til den gældende praksis om, at entreprenøren kan indtage standpunktsrisikoen for, om et givent arbejde er et ekstraarbejde og ud fra det undlade at igangsætte en udførelse.

Alternativt til den løsning anbefales det, at bygherren skal stille sikkerhed for omkostningen ved et arbejde, der kræves udført trods uenighed – i hvert fald hvis arbejdet har en vis værdi. Se også bemærkningen til § 9 ovenfor.

Ad AB18 § 27, stk. 5

Det kan være, at betænkningen vil afklare det, men det forekommer uklart, hvem der har bevisbyrden for, om en skade på arbejder udført i lokaliteter i drift henføres til anden entreprenør eller brugerne. Afsættet må vel være, at det er bygherrens bevisbyrde, da denne er den skadelidte, men en angivelse herom vil være at foretrække.

Ad AB18 § 29, stk. 1

Det bemærkes, at der sker den ændring fra AB92 § 18 til oplæggets § 29, at repræsentanten skal kunne "disponere" på vegne af entreprenøren. Denne dispositionsadgang var ikke i AB92 § 18, hvorfor forholdet var reguleret af de almindelige regler om fuldmagtsreglerne herunder bemyndigelse og legitimation samt aftalelovens bestemmelser om stillingsfuldmagt.

Oplæggets § 29 står endvidere noget i kontrast til § 28, stk. 2, hvor der er nogle ganske restriktive grænser for byggeledelsens/tilsynets legitimation.



Man kan forestille sig, at der vil komme tilretninger af § 28, stk. 2 på de større sager, men bygherrerne vil næppe komme med tilsvarende tilføjelser vedr. § 29, og derfor bør "disponere" tages ud af bestemmelsen, således repræsentanten kan agere indenfor rammerne af aftalen, mens mulighederne for at gå udenfor den vil afhænge af stillingsfuldmagten mv.

Ad AB18 § 31, stk. 3

I fortsættelse af bemærkningen ovenfor vedr. § 29, stk. 1 anføres det her, at der bør skabes parallelitet omkring byggeledelses/tilsynets og entreprenørens bemyndigelse. Teksten kunne derfor med fordel angive som:

Ændringer i byggeledelsens, tilsynets eller entreprenørrepræsentantens fuldmagt jf. § 28 og § 29 skal meddeles på det førstkommende byggemøde.

Dette ikke mindst i lyset af den tilkomne regel gengivet i oplæggets § 32, stk. 3, som vil skulle læses i lyset af fuldmagtsforholdene.

Ad AB18 § 39

Det virker lidt omvendt, at fristen i oplæggets § 39, stk. 3 om konstatering af forsinkelser er "inden rimelig tid", mens stk. 4 om krav på fristforlængelse er "snarest muligt".

Det bør vel været sådan, at konstateringen af forsinkelsen kommer først, og erkendelse af hvorvidt det giver ret til fristforlængelse kommer bagefter, hvorfor fristerne bør tilpasses tilsvarende. Det samme gør sig gældende ved oplæggets § 42.

Ad AB18 § 40, stk. 5

Teksten i oplæggets § 40 er langt hen af vejen tilsvarende den i AB92 § 25 samt en kodificering af praksis. Det er imidlertid uhensigtsmæssigt, at branchens udgangspunkt om dagbod som forsinkelsessanktion skal aftales for at finde anvendelse. Det bør med fordel vendes om, således det skal aftales, hvis der skal kræves erstatning som forsinkelsessanktion.

Ved at anføre dagbod som udgangspunktet, vil man også skulle kunne anføre en deklatorisk dagbodssats. Praksis ligger mellem 1 og 2 promille pr. arbejdsdag, hvorfor den kan sættes til 1½ promille – hvilket bygherren vil kunne tilpasse, hvis det findes nødvendigt.

Ad AB18 § 55, stk. 2

Denne bestemmelse ændrer gældende praksis om, at der ikke ved udbedringer skabes ny reklamationsfrister. Frustrationen over at der ved en udbedring kort før 5årsperiodens udløb ikke skabes en forlænget reklamationsperiode er forståelig, men det bliver vanskeligt at håndtere dette med, at 5årsfristen nu ikke længere skal være endelig. Der imødeses udfordringer med regres overfor underentreprenører og leverandører, ligesom må forventes tvister om, hvorvidt en reklamation udspringer fra en tidligere udbedret mangel eller ej.

Det er vigtigt at vide, hvornår en sag kan lukkes, og derfor bør 5årsfristen opretholdes som absolut. Alternativt lægges der tre år på den periode, hvor sager skal bevares i arkiv og regnskaber, hvilket er uforholdsmæssigt byrdefuldt for entreprenørerne.

Ad AB18 § 65

Mediation og mægling har igennem længere tid været et tilbud i voldgiftsnævnet. Anvendelsen har dog fordret, at begge parter var interesserede heri. Det er fint at beskrive processerne i AB18, men det skal være som tilvalg.

Hvis man vil fremme modellen, hvor en part skal kunne gennemtvinge mediation eller mægling forud for en voldgiftssag, bør modellen tilpasses.



For det første bør den inddragne part få mulighed for at udtale sig om, hvorvidt der skal gennemføres en mediation eller en mægling. Kan parterne ikke enes herom, vil det u hensigtsmæssige om at én part kan kræve processen gennemført føre til, at der skal være en instans (voldgiftsnævnets sekretariat eller en retsformand?) som afgør, om det skal være mediation eller mægling.

For det andet bør den inddragne part få lejlighed til at afgive et indlæg tilsvarende begæringen, således mediator/mægler ikke alene har den inddragne parts skriftlige redegørelse for sagen.

For det tredje bør enhver part kunne standse processen. Det vil alt andet lige være sådan, at en part ved sin ageren i praksis vil kunne stoppe en mediation/mægling, men muligheden for også være der formelt, således som det gør sig gældende i den eksisterende model ved voldgiftsnævnet.

Endvidere bør det i § 65, stk. 6 angives, at der kun én gang under en voldgiftssag ensidigt med processuspenderende virkning kan kræves gennemført mediation/mægling. Hvis en part måtte ønske en fornyet mediation/mægling, må det fordre, at parterne er enige, eller at voldgiftsrettens formand dekretter det.

Ad AB18 § 66, stk. 1

Det anses for uhensigtsmæssigt, at en part skal afskæres fra syn og skøn, hvis der er iværksat en proces om hurtig afgørelse. Det ressourcebesparende i forholdet anerkendes, men det må kunne håndteres ved i første omgang at lægge risikoen for skønsomkostningerne på den rekvirerende part og/eller lade det være op til voldgiftsnævnet at vurdere behovet for en fremme af skønssagen, såfremt et skøn kræves fremmet uagtet en opstartet proces om en hurtig afgørelse.

Ad AB18 § 67, stk. 11

Indbringelsesfristen på 8 uger er problematisk, da den potentielt vil føre til, at der skal opstartes en voldgiftssag mens byggesagen fortsat er under udførelse. Det at starte en voldgiftssag medfører erfaringsmæssigt, at flere konflikter eskaleres med henblik på inddragelse i den verserende voldgiftssag – når den nu alligevel er indledt.

Ved en undladelse af søgsmålsfristen på 8 uger, kan parterne med forbehold for forældelse udskyde en prøvelse af beslutningen om sikkerhed til byggesagen er afsluttet, og parterne har et bedre overblik. Afgørelsen kan stadig tillægges likviditetsmæssig virkning, således som vi kender det fra AB92 § 46.

Ad AB18 § 68, stk. 1

Som anført under bemærkningen til oplæggets § 8, stk. 2 bør bygherrens afvisning af en af entreprenøren anvist underentreprenør kunne prøves ved en hurtig beslutning. Det foreslås derfor, at der tilføjes opstillingen et punkt:

x) bygherrens afvisning af en af entreprenøren anvist underentreprenør jf. AB81 § 8

Ad AB18 § 68, stk. 5

Det er fint med korte frister, men der er den udfordring, at den begærende part kan bruge markant mere tid på at forberede sit indlæg end de 10 arbejdsdage, som gives til den inddragne part. Det bør der kunne tages højde for i den frist, som gives den inddragne part.

Ad AB18 § 68, stk. 10


I tråd med bemærkningen om § 66, stk. 1, anføres det, at indbringelsesfristen på 8 uger potentielt vil medføre, at der startes en række voldgiftssager op, idet man nemt kan forestille sig, at en part ikke vil være tilfreds med en forceret afgørelse, som hverken omfatter møder, vidneførelse eller mundtlige procedurer.

Hvis den hurtige afgørelse nok gøres eksigibel men ikke bindende, vil parterne kunne anse den som en likviditetsafgørelse, der efter byggesagen er afsluttet vil kunne inddrages i en endelig opgørelse, såfremt en mindelig løsning ikke er mulig.



Intentionen bag den hurtige afgørelse er fin, men indbringelsesfristen vurderes at få den lodret modsatte effekt; nemlig konfliktskabende, idet der vil komme en øget inddragelse af eksterne juridiske ressourcer og startes voldgiftssager, som vil øge konfliktniveauet hele vejen igennem projekterne.

Med venlig hilsen
Wicotec Kirkebjerg A/S



Emil Baumann Geist
Advokat (H)