

A close-up, low-angle photograph of several parallel, rusty metal rebar rods. The rods are arranged in a grid-like pattern, with some rods in the foreground being more prominent and in focus than others in the background. The lighting is warm, highlighting the texture of the rust and the metallic sheen of the rods.

Relevante afgørelser inden for entrepriseretten

Nyhedsbrev 3. kvartal 2023

Indhold

TBB 2023.627:

Nedskrives garantien ved en stadeopgørelse?

Emner: nedskrivning af entreprenørgaranti; udbetaling af entreprenørgaranti.

Side 1

TBB 2023.642:

Eksempel på fastsættelse af dækningsbidrag ved uberettiget ophævelse

Emner: uberettiget ophævelse; erstatning for dækningsbidrag.

Side 2

TBB 2023.637:

Hvilke bevismæssige konsekvenser kan en manglende stedeforretning have?

Emner: uberettiget ophævelse; risiko for manglende stedeforretning.

Side 3

TBB 2023.591:

Forsinkelse og mangler udgjorde ikke hævebegrundende misligholdelse. Sondring mellem fagentreprise og totalentreprise

Emner: uberettiget ophævelse; aftalefortolkning af entrepriseform.

Side 4

TBB 2023.611:

Risiko for uklarhed i udbudsmaterialet ved arbejder, der har væsentlig betydning for udførelsen

Emner: risiko for fejl og uklarheder i udbudsmaterialet.

Side 5

TBB 2023.601:

Forældelsesreglerne gælder ved siden af mangelsansvaret i AB-reglerne

Emner: forældelse; erstatning.

Side 6

TBB 2023.732:

Kan bevisbyrden vendes ved bygherrens manglende specificering af arbejde?

Emner: bevisbyrde; ekstraarbejder; erstatning.

Side 7

TBB 2023.749:

Fritager bygherrens opfordring til anvendelse af materialer totalentreprenøren for ansvar?

Emner: forældelse; mangler; genbrugsmaterialer.

Side 8

TBB 2023.696:

Ordlyden er afgørende ved fortolkning af aftalevilkår i mangel af øvrige beviser

Emner: følgeskader; erstatning; fortolkning af aftalevilkår.

Side 9

Relevante afgørelser inden for entrepriseretten

I dette nyhedsbrev oplister vi en række nye og relevante afgørelser på entrepriseområdet, som kan være af relevans eller interesse for jeres virksomhed og organisation.



TBB 2023.627: Nedskrives garantien ved en stadeopgørelse?

Emner: nedskrivning af entreprenørgaranti; udbetaling af entreprenørgaranti.

I en sag mellem en bygherre og en totalentreprenør opstod der en tvist om henholdsvis nedskrivning og udbetaling af to entreprenørgarantier. Totalentreprenøren skulle stille sikkerhed i henhold til ABT 18 § 9. Totalentreprenøren stillede først en garanti på kr. 4.700.000 mio ("Garanti 1") og efterfølgende en garanti på kr. 4.518.621 ("Garanti 2"). Garanti 1 indeholdt modsat Garanti 2 ikke bestemmelse om nedskrivning efter aflevering.

Den 3. juni 2022 gik totalentreprenøren konkurs, hvorefter bygherren den 10. juni 2022 anmodede om stadeforretning. Den 15. juni 2022 anmeldte bygherren et ikke endeligt opgjort krav vedrørende færdiggørelsesomkostninger og mangler. Første stadeforretning varden 16. juni 2022 og stadeopgørelsen blev udarbejdet den 23. juni 2022.

Den 27. juni 2022 ophævede bygherren totalentrepriskontrakten. Den 1. juli 2022 anmodede bygherren garanten om udbetaling af den samlede garanti på kr. 9.218.621 med henvisning til et opgjort tab på kr. 28.581.062 (tabet blev under sagens forløb korrigeret til kr. 31.122.996). Supplerende stadeforretninger blev afholdt i august 2022, og bygherre modtog endelig stadeopgørelse og redegørelse den 31. august 2022.

For så vidt angår nedskrivelsen af garantien, forholdt den sagkyndige sig udelukkende til Garanti 2, da kun denne indeholdt bestemmelse om nedskrivning efter aflevering. Den sagkyndige fandt med henvisning til U 2019.446 H, at en stadeforretning sidestilles med aflevering i relation til vilkårene om nedskrivning.

Spørgsmålet var herefter, hvornår nedskrivningen havde fundet sted, da træk på garantien, der er sket forinden dette, ikke berøres af nedskrivningen. Den sagkyndige bemærkede, at stadeopgørelsen er nødvendig for, at bygherren kan konstatere omfanget af mangler og opføre sit krav, hvorfor meget taler for at sidestille modtagelsen af stadeopgørelsen med afleveringsforretningen.

Den sagkyndige fandt, at allerede fordi bygherren havde anmodet om udbetaling af hele garantien den 1. juli 2022 kort efter modtagelsen af den første stadeopgørelse - i dette tilfælde 8 dage efter - og inden modtagelsen af den endelige stadeopgørelse og redegørelse af 31. august 2022, var Garanti 2 ikke nedskrevet fra 15 % til 10 % med virkning for garantitrækket den 1. juli 2022.

Den sagkyndige bemærkede blandt andet, at bygherren ved anmeldelsen af kravet den 15. juni 2022 tilkendegav, at kravet ville overstige garantisummerne, og at de ville vende tilbage med en endelig opgørelse og en formel anmodning om træk på garantien.

Den sagkyndige imødekom afslutningsvis udbetalingskravet på begge garantier, da bygherrens tab på kr. 31.122.996 var opgjort korrekt og var tilstrækkeligt sandsynliggjort.

Kendelsen viser, at modtagelsen af en stadeopgørelse sidestilles med aflevering i relation til vilkårene om garantinedskrivelsen. Kendelsen illustrerer dog samtidig, at nedskrivning kan forhindres, hvis bygherren anmoder om udbetaling kort efter modtagelsen af stadeopgørelsen - i hvert fald i tilfælde hvor bygherren anmoder om udbetaling kort efter modtagelsen af den første stadeopgørelse og inden den endelige stadeopgørelse.

TBB 2023.642: Eksempel på fastsættelse af dækningsbidrag ved uberettiget ophævelse

Emner: uberettiget ophævelse; erstatning for dækningsbidrag.

I sag mellem en bygherre og en totalentreprenør havde parterne indgået en totalentreprisekontrakt angående blandt andet etablering af to tagboliger i en ejendom. Entreprenørens pris var kr. 7.698.400 ekskl. moms. Totalentreprenøren rejste efterfølgende krav mod bygherren, herunder betaling for mistet dækningsbidrag som følge af bygherrens uberettigede ophævelse, der udgjorde den væsentligste del af kravet. Totalentreprenøren opgjorde dette krav til 16 % af enterprisesummen.

Voldgiftsretten fandt det bevist, at bygherren på et møde med totalentreprenøren tilkendegav, at projektet var opgivet, da projektet var løbet ind i betydelige vanskeligheder. På baggrund heraf fandt voldgiftsretten, at bygherren havde ophævet totalentreprisekontrakten, uden at det var begrundet i totalentreprenørens forhold. Der forelå således uberettiget ophævelse, hvorfor totalentreprenøren havde krav på erstatning for mistet dækningsbidrag.

Voldgiftsretten bemærkede, at kravet skulle fastsættes under hensyntagen til

- I. at totalentreprisekontrakten indebar betydelige risici for totalentreprenøren, som totalentreprenøren blev frigjort fra ved ophævelsen af kontrakten på et tidspunkt, hvor byggeriet reelt ikke var igangsat, og
- II. det erfaringsmæssigt opnåelige dækningsbidrag i branchen for lignende entrepriser.

Voldgiftsretten fastsatte herefter erstatningen for mistet dækningsbidrag til 7 % af enterprisesummen.

Kendelsen illustrerer, at det opnåelige dækningsbidrag i branchen for entrepriser som den foreliggende er 7 % af enterprisesummen.



TBB 2023.637: Hvilke bevismæssige konsekvenser kan en manglende stadesforretning have?

Emner: uberettiget ophævelse; risiko for manglende stadesforretning.

I en sag mellem en hovedentreprenør og en underentreprenør opstod der en tvist om, hvorvidt hovedentreprenørens ophævelse af entreprisekontrakten var berettiget.

Hovedentreprenøren ophævede entreprisekontrakten med henvisning til, at underentreprenøren

- I. bevist havde forårsaget skade på byggepladsens kraner, og
- II. havde misligholdt kontrakten på talrige måder.

Underentreprenøren var uenig i, at vedkommende havde givet medarbejdere besked om at foretage hærværk.

Voldgiftsretten fandt, at hovedentreprenørens ophævelse var uberettiget, fordi der ikke var ført bevis for, at underentreprenøren bevist havde forårsaget skade på byggepladsens kraner, og som følge af at hovedentreprenøren ikke havde konkretiseret de øvrige påståede misligholdelser. At hovedentreprenøren senere havde uddybet de påståede misligholdelser i svarskriftet, kunne ikke tillægges betydning, da de ikke var gjort gældende i selve ophævelsesskrivelsen.

Underentreprenøren fik tilkendt betaling for udførte kontraksarbejder, selvom der ikke forelå en prisaftale. Dette skyldtes, at hovedentreprenøren ikke havde godtgjort, at underentreprenørens krav var urimelige, jf. princippet i købelovens § 5.

Underentreprenøren fik også tilkendt betaling for udførte arbejder frem til ophævelsen af underentreprisekontrakten. Det kom i denne forbindelse hovedentreprenøren bevismæssigt til skade, at hovedentreprenøren ikke tog skridt til, at der blev udarbejdet en stadesopgørelse, som hovedentreprenøren ellers var pligtig til, jf. AB 92 § 44, stk. 2. Dette blev bestyrket af, at underentreprenøren ligefrem havde opfordret hovedentreprenøren til at foranledige en stadesforretning.

Kendelsen viser, at det kan komme den ophævende part bevismæssigt til skade, hvis denne ikke har foranlediget en stadesforretning afholdt.

TBB 2023.591: forsinkelse og mangler udgjorde ikke hævebegrundende misligholdelse. Sondring mellem fagentreprise og totalentreprise

Emner: uberettiget ophævelse; aftalefortolkning af entrepriseform.

I en sag mellem en bygherre og en entreprenør opstod der blandt andet en tvist om, hvorvidt bygherrens ophævelse af entreprisekontrakten var berettiget. Det var også et tema, om entreprisekontrakten udgjorde fagentreprise eller totalentreprise.

Bygherren ophævede entreprisekontrakten under henvisning til forsinkelse og mangler ved entreprenørens arbejde.

Voldgiftsretten fandt, at bygherrens ophævelse hverken var berettiget med henvisning til forsinkelse eller mangler.

For det første fandt voldgiftsretten det ikke bevist af bygherren, at forsinkelsen var tilstrækkelig væsentlig til at være hævebegrundende, uanset at forsinkelsen overordnet set skyldtes entreprenørens forhold. Det blev dog lagt til grund, at bygherren også bar risikoen for en del af forsinkelsen. Voldgiftsretten lagde herved vægt på

- I. at en ophævelse var meget indgribende for entreprenøren henset til det fremskredne stade,
- II. at det ikke kunne antages, at en anden entreprenør ville have været hurtigere, og
- III. at bygherren var delvist ansvarlig for forsinkelsen.

For det andet fandt voldgiftsretten, at der overordnet set ikke forelå mangler ved entreprenørens ydelse, hvorfor bygherrens mangelsindsigelse heller ikke var hævebegrundende.

For så vidt angår spørgsmålet om entrepriseform fandt voldgiftsretten, at entreprisekontrakten indeholdt elementer af såvel fagentreprise som totalentreprise. Voldgiftsretten tog ikke endelig stilling til spørgsmålet, men bemærkede, at AB 92 var gældende uanset udfaldet. Til støtte for fagentreprise henviste kontrakten blandt andet til AB 92 og omtalte generelt entreprenøren som "entreprenør". Til støtte for totalentreprise fremgik det af kontrakten, at entreprisen omfattede projektering, der var nødvendig for entreprisens "fuldstændige færdiggørelse", og at projekteringsansvaret påhvilede entreprenøren.

Kendelsen illustrerer nogle af de omstændigheder, der kan tillægges vægt ved vurderingen af, om der er sket hævebegrundende misligholdelse. Kendelsen bidrager endvidere med en række momenter, der kan være udslagsgivende i sontringen mellem fagentreprise og totalentreprise.

TBB 2023.611: Risiko for uklarhed i udbudsmaterialet ved arbejder, der har væsentlig betydning for udførelsen

Emner: risiko for fejl og uklarheder i udbudsmaterialet.

I en sag mellem en bygherre og en entreprenør opstod der navnlig en tvist om, i hvilket omfang entreprenøren som ekstraarbejde havde krav på betaling for håndtering af en sandpude. Sandpuden og håndteringen heraf fremgik ikke af udbudsmaterialet eller tilbudslisten.

Af udbudsmaterialet fremgik dog blandt andet tegninger med koteangivelse og nogle fotos fra opførelsen af bygningerne, hvorpå sandpuden antageligt kunne ses, uden at omfanget fremgik. Der indgik endvidere fotos fra en såkaldt 3D-gennemgang, hvor der blandt andet i en ingeniørgang i nogle huller i betonkonstruktionen kunne ses sand, mens der på andre fotos kunne ses hulrum under det støbte betongulv.

Voldgiftsretten fandt indledningsvis, at håndteringen af sandpuden var af væsentlig betydning for arbejdets udførelse, hvorfor denne arbejdsopgave burde have været direkte nævnt i udbudsmaterialet. Udbudsmaterialet var således uklart.

Voldgiftsretten fandt ikke, at entreprenøren - ud fra hvad der fremgik af udbudsmaterialet, jf. ovenfor - burde have indset, at der i entreprisen indgik en arbejdsopgave af den konkrete karakter, hvorfor entreprenøren var berettiget til at modtage betaling for ekstraarbejde. Voldgiftsretten tillagde det ingen betydning, at entreprenøren ikke straks rejste krav.

Der var således ikke grundlag for at fravige udgangspunktet om, at risikoen for fejl og uklarheder i udbudsmaterialet bæres af bygherren.

Kendelsen understreger, at tilbudsgivningen under en licitation er en belastende omkostning for deltagerne, hvorfor udbudsmaterialet må være udformet og opbygget logisk og lettilgængeligt, således at det giver tilbudsgiveren klare oplysninger som grundlag for deres beregning af tilbuddet på den forholdsvis korte tid, der er til rådighed herfor. Den bekræfter endvidere udgangspunktet om, at bygherren bærer risikoen for fejl og uklarheder i udbudsmaterialet.

TBB 2023.601: Forældelsesreglerne gælder ved siden af mangelsansvaret i AB-reglerne

Emner: forældelse; erstatning.

I en sag mellem en bygherre og en hovedentreprenør kunne der ved 1-årseftersynet i juni 2014 konstateres en række mangler ved bygningens facader. Bygherren reklamerede herefter i august 2014 overfor hovedentreprenøren og totalrådgiveren. Hovedentreprenøren afviste imidlertid reklamationen. Ved det efterfølgende 5-årseftersyn kunne igen konstateres en række mangler ved facaderne. Bygherren rettede herefter et erstatningskrav mod entreprenøren og totalrådgiveren via et klageskrift i 2019. Voldgiftsretten fandt, at erstatningskravet var forældet.

Voldgiftsretten lagde afgørende vægt på, at forældelsefristen var 3 år og skulle regnes fra det tidspunkt, hvor bygherren fik eller burde have fået kendskab til manglerne. Herefter fandt voldgiftsretten, at de af bygherren anførte krav vedrørte svigt eller byggeskader, der alle var adresseret i rapporten fra 1-årseftersynet tilbage i 2014. Voldgiftsretten fandt på denne baggrund, at erstatningskravet var forældet, jf. forældelsesloven § 3, stk. 1.

Kendelsen viser, at forældelsesreglerne gælder ved siden af mangelsansvaret i AB-reglerne, samt at rapporten fra 1-årseftersynet kan aktualisere beregningen af forældelse, såfremt den giver anledning til, at en part burde have rettet krav om erstatning.



TBB 2023.732: Kan bevisbyrden vendes ved bygherrens manglende specificering af arbejde?

Emner: bevisbyrde; ekstraarbejder; erstatning.

I en sag mellem en underentreprenør og en entreprenør opstod der tvist om underentreprenørens krav på manglende betaling for montage af et ventilationsanlæg.

Det var oplyst, at der skete en ændring af projektet, som indebar, at ventilationskanalernes placering blev ændret, hvilket underentreprenøren påpegede var forbundet med merarbejde. Dette bestred entreprenøren.

Voldgiftsretten fandt, at entreprenøren ikke havde fremsat skriftlig anmodning om projektændringen. Entreprenøren havde derved ikke afklaret med underentreprenøren, om projektændringen indebar et ekstraarbejde. Som konsekvens pålagde voldgiftsretten entreprenøren - og altså ikke underentreprenøren - bevisbyrden for, at det udførte arbejde var kontraktsarbejde, hvilket entreprenøren ikke kunne godtgøre.

Voldgiftsretten fandt herefter, at UE havde krav på betaling for ekstraarbejder.

Kendelsen illustrerer vigtigheden af at specificere et givent arbejde (der kan dokumenteres senere ved uenighed), da det modsætningsvis kan have den konsekvens, at bevisbyrden for arbejdets karakter vendes.



TBB 2023.749: Fritager bygherrens opfordring til anvendelse af materialer totalentreprenøren for ansvar?

Emner: forældelse; mangler; genbrugsmaterialer.

I en sag mellem en bygherre og en totalentreprenør opstod der skader på et byggeri som følge af vandindtrængen og revnedannelser i nogle støbte gulve. Bygherren krævede herefter erstatning hos totalentreprenøren, der imidlertid hævdede, at bygherrens krav var forældet.

På baggrund af syn og skøn fandt voldgiftsretten, at totalentreprenøren var ansvarlig for manglerne, der blandt andet bestod af vandindtrængning i bygningens facader ved vinduer og døre. Voldgiftsretten påpegede i forlængelse heraf, at det ikke kunne fritage totalentreprenøren for ansvar, at totalentreprenøren var opfordret til at anvende genbrugsmursten. Totalentreprenøren fik heller ikke medhold i sin påstand om kravets forældelse.

Ved vurderingen af totalentreprenørens ansvar bemærkede Voldgiftsretten, at bygherren havde opfordret totalentreprenøren til at anvende genbrugsmaterialer. Voldgiftsretten lagde i denne sammenhæng afgørende vægt på to forhold.

For det første viste skønsrapporten, at genbrugsmursten uden videre var anvendeligt til byggeriet. For det andet burde totalentreprenøren have sorteret fugtbelastet mursten fra under opmuringen, og valget om at benytte genbrugsmursten blev ultimativt truffet af totalentreprenøren

selv, da der alene var tale om en opfordring fra bygherren. Voldgiftsretten påpegede i øvrigt, at totalentreprenøren heller ikke havde taget forbehold for anvendelse af genbrugsmursten.

Afslutningsvis påpegede voldgiftsretten, at totalentreprenørens påstand om forældelse ikke kunne tages til følge, da forældelsesfristen skulle regnes fra det tidspunkt, hvor totalentreprenøren afviste at foretage yderligere afhjælpning. Indtil dette tidspunkt havde totalentreprenøren søgt at finde årsagen og afhjælpe manglerne.

Kendelsen viser, at en udførende entreprenør bør være særlig opmærksom på opfordringer fra bygherren om at anvende bestemt materialer, i dette tilfælde genbrugsmaterialer. Entreprenøren bør i denne sammenhæng altid tage forbehold, såfremt entreprenøren tvivler på materialets egnethed og kvalitet.

TBB 2023.696: Ordlyden er afgørende ved fortolkning af aftalevilkår i mangel af øvrige beviser

Emner: følgeskader; erstatning; fortolkning af aftalevilkår.

I en sag mellem en fagentreprenør og en underentreprenør opstod der syv lækager på en nedgravet rørledning. Fagentreprenøren indledte herefter sag mod underentreprenøren med krav om erstatning for lækagesporing, opgravning og reetablering. Voldgiftsretten fandt, at underentreprenøren var ansvarlig for lækagerne på rørledningen som følge af manglende rengøring og rensning. Voldgiftsretten fandt imidlertid, at fagentreprenøren ikke skulle have medhold i erstatningskravet.

Ved vurderingen af erstatningskravet lagde voldgiftsretten afgørende vægt på parternes aftalevilkår. Det fremgik af parternes aftale, at fagentreprenøren skulle afholde udgifter ved opgravning og tildækning ved en eventuel utæthed, såfremt fagentreprenøren valgte at tildække rørledningen inden trykprøvning.

Voldgiftsretten anlagde herefter en sproglig fortolkning af parternes aftalevilkår, og fandt, at aftalevilkåret måtte forstås efter sin ordlyd. Voldgiftsretten bemærkede endvidere, at aftalevilkåret havde været særskilt forhandlet, og at underentreprenøren kunne forvente, at vilkåret var kendt af fagentreprenørens folk på pladsen. Voldgiftsretten fandt således, at underentreprenøren ikke var forpligtet til at afholde udgifterne til sporing, opgravning og tildækning i anledning af udbedringen af de syv lækager, da udgifterne hertil ifølge parternes aftale påhvilede fagentreprenøren.

Kendelsen illustrerer, at et aftalevilkårs naturlige sproglige forståelse tillægges afgørende vægt ved vurderingen af dets indhold, særligt når der ikke fremføres øvrigt bevis for, at vilkåret skal forstås anderledes.



Kontakt

Hvis der er spørgsmål til afgørelsernes indhold eller betydning, er I velkommen til at kontakte advokat, director Frederik Lenskjold Olsen eller advokat Peter Damsgaard Eriksen.



**Niklas Korsgaard
Christensen**

advokat (H), MBA, managing partner

E: nkc@plesner.com
D: +45 36 94 12 39
M: +45 30 93 71 35



Peter Fogh

advokat (H), partner

E: pfo@plesner.com
D: +45 36 94 13 59
M: +45 21 65 09 11



**Frants
Dalgaard-Knudsen**

advokat (H), partner,
PhD, FCI Arb

E: fdk@plesner.com
D: +45 36 94 12 17
M: +45 29 99 30 99



Kristoffer Thorborg

advokat (L), partner

E: kgr@plesner.com
D: +45 36 94 13 62
M: +45 30 93 71 68



Frederik Lenskjold Olsen

advokat, director

E: flo@plesner.com
D: +45 36 94 15 51
M: +45 29 99 30 77



Tobias Holm Yde

advokat, director

E: thy@plesner.com
D: +45 36 94 12 18
M: +45 42 71 41 15



**Cathrine Amalie
Rømer Christensen**

advokat, director

E: crc@plesner.com
D: +45 36 94 14 44
M: +45 31 14 10 52



**Peter Damsgaard
Eriksen**

advokat

E: pede@plesner.com
D: +45 36 94 24 76
M: +45 25 94 61 88

