


Heving av entrepriseavtaler

Feller og fallgruver



Heving – økende trend?

Byggeindustrien bygg.no Logg inn Meny

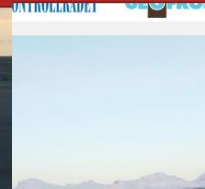


Forsvarsbygg gjennomfører omfattende støysoleringstiltak på boliger i området rundt Ørland flystasjon i Trøndelag. Sandefjord-entreprenøren Byggmester Strand har nå blitt kastet ut av en av disse støysoleringskontraktene. Illustrasjonsfoto: Torbjørn Kjosvold/Forsvaret / NTB scanpix

Forsvarsbygg kaster ut entreprenør på Ørlandet - gir over seks millioner kroner i bot


Publisert 16.05.2019 17:10

Byggeindustrien bygg.no Logg inn Meny



Øst HENT ut på markedet, og søk iktelsen. Foto: Marius Lysø

Byggeindustrien bygg.no Logg inn Meny

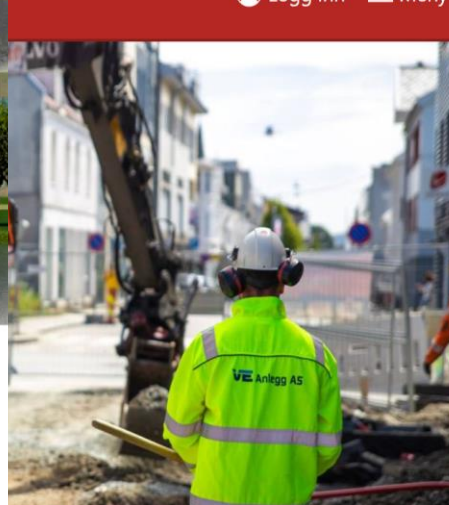


Eigersund kommune har hevet 161-millionerskontrakten som ble inngått med Kviva AS. Illustrasjon: Eigersund kommune

Kommune hevet 161-millionerskontrakt på skoleprosjekt - nå varsler entreprenøren søksmål


Publisert 11.10.2019 16:36

Byggeindustrien bygg.no Logg inn Meny



Illustrasjonsfoto: VE Anlegg AS

Byggeindustrien bygg.no Logg inn Meny



Follotunnelen langs E6 i Vestby kommune i Akershus. Foto: Torstein Bøe / NTB scanpix

Har hevet kontrakt med Follotunnelen-entreprenør

Publisert 24.05.2017 15:26

Å SKAPE ET GRØNNERE FOTAVTRYKK KREVER RIKTIG KOMPETANSE!

Konkurer fikk konsell milliardutbygginger

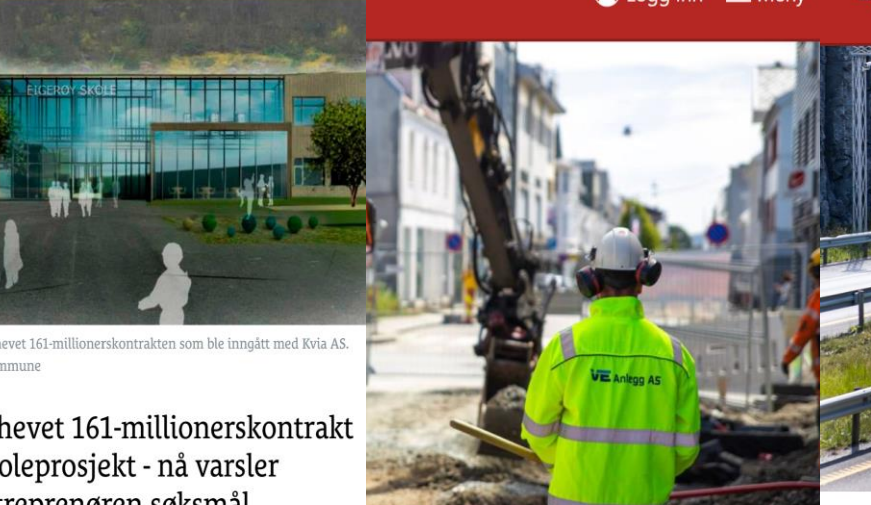
Publisert 01.02.2024 09:57 – Oppdatert 01.02.2024 17:47

Sykehusbygg opplyser at de hadde syv konkurer i prosjektene sine i fjor. I nå Forsvarets befallshybler forsinket, som følge av konkurer blant leverandøren. Infraskonkurs ga utfordringer på Vegvesenets tunneloppgraderingsprosjekt Haukeli.

Marius Lysø

f t in en annonsse

Byggeindustrien bygg.no Logg inn Meny



Illustrasjonsfoto: VE Anlegg

Kommunal byggherre kastet ut entreprenør i Bergen – dømt til å betale over 25 millioner

Publisert 19.05.2023 10:56 – Oppdatert 19.05.2023 11:32

Heving – økende trend?

- Heving er den mest inngripende misligholdsaksjonen ved kontraktsbrudd
- Økt aktualitet og stadig flere hevingssaker
 - Pandemi og dyrtid – risiko og realitet med konkurs
 - Stadig mer komplekse prosjekter – mindre marginer
- Store konsekvenser av å håndtere hevingssaker feil
- Ser stadig eksempler på at det trås feil



● Feller og fallgruver

Med eksempler fra rettspraksis

Feilvurdering av vesentlighetsvilkåret

- Konkret og skjønsmessig helhetsvurdering
- Vurdering av når parten «har rimelig grunn til å si seg løs fra avtalen», jf. Rt. 1999 side 408
 - Det objektive avviket fra kontraktsmessig oppfyllelse
 - Betydning hvor klart avtaleforholdet er, jf. LB-2019-142467 (Hibas – RQ Drift)
 - Hovedforpliktelse eller biforpliktelse?
 - Alternative sanksjoner
 - Betydningen av hevingen
 - Grad av skyld/årsaken til kontraktsbruddet
 - Tid
 - Gjentakelsesfare

Feilvurdering av vesentlighetsvilkåret (forts)

- Heving på grunn av antesipert mislighold forutsetter at det er *«klart at vesentlig mislighold vil inntre»*, jf. NS 8405 punkt 39.1 første ledd og NS 8407 punkt 46.1 første ledd.
 - LB-2020-82571-2 (SVV - IBM)

*«Basert på kontraktens ordlyd og veileder, rettskilder knyttet til andre tilvirkningskontraksstandarder og lovregler som oppstiller et klarhetskrav for heving på grunn av antesipert mislighold samt alminnelige kontraktsrettslige prinsipper, legger lagmannsretten til grunn at det gjelder et **særlig strengt beviskrav** for antesipert forsinkelse. Det kreves **noe nær visshet** for antesipert mislighold eller at det er **noe nær sikkert** at et slikt mislighold vil inntre. Beviskravet kan oppfylles ved en vurdering av informasjonen om planer, aktuell fremdrift og tilgjengelige ressurser på hevingstidspunktet eller ved «et utvetydig tilkjennegivende» om at det ikke fins noen mulighet for å levere i tide.»*

Feilvurdering av vesentlighetsvilkåret (forts)

- LH-2017-66455 (OSSA - SVV)

«På hevingstidspunktet var det fortsatt tid for OSSA til å forbedre og videreutvikle sine planer for etterarbeidene; relativt god tid om man, som lagmannsretten over, legger til grunn gjennomslag i februar 2016. [...]

Dagmulkt er den primære reaksjon ved forsinkelse. Når entreprenøren, slik lagmannsretten legger til grunn i dette tilfellet, må antas å være ferdig mens dagmulkt fortsatt løper, skal det mye til for at det skal kunne fastslås vesentlig mislighold, jf. Arvesen m.fl., op.cit. side 472.»

- Krevende bevissituasjon

Passivitet / konkludent atferd (forts)

- LB-2016-184199 (Nexans - SSCC)

«Lagmannsretten mener at SSCC senest fra dette tidspunktet måtte kunne innrette seg etter at Nexans hadde akseptert 20. november som ny avreisedato, og at så fremt denne ble fulgt, var det ikke aktuelt å heve grunnet forsinkelse. Dersom Nexans skulle ha ment noe annet enn dette, hadde Nexans en klar oppfordring til å gjøre dette klart for SSCC, noe Nexans ikke gjorde. [...]

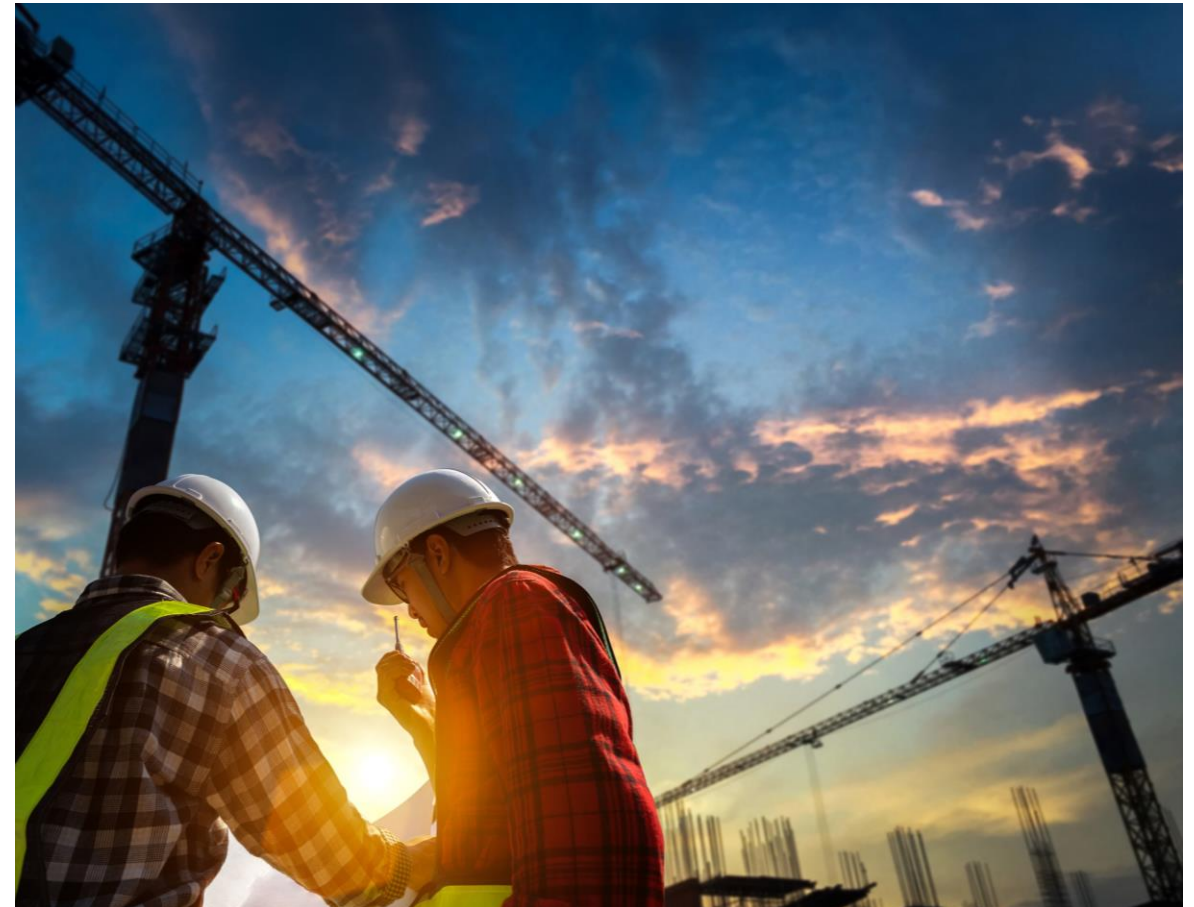
For spørsmålet om heving har Nexans etter lagmannsretten syn utvist både utilbørlig passivitet og konkludent atferd overfor Nexans. Dette bidro til å skape forventninger hos SSCC og til å pådra selskapet kostnader. Sett i lys av Nexans' skjerpede lojalitetsplikt finner lagmannsretten det klart at Nexans i denne situasjonen ikke lenger var berettiget til å heve kontrakten grunnet forsinkelse.»

Feil ved varsling

- Skriftlig varsel
 - Angi forholdet som påberopes som hevingsgrunn
 - Rimelig frist til å rette forholdet
 - Varsel om heving
- NS 8407 punkt 46.1:

«Før hevning kan iverksettes, skal den parten som ønsker å heve, skriftlig ha gitt den andre parten en rimelig frist til å rette forholdet, med varsel om hevning om så ikke skjer.

Dette gjelder også der totalentreprenøren har stanset arbeidet etter 29.2. Hvis totalentreprenøren ønsker å heve som følge av vesentlig betalingsmislighold eller som følge av manglende sikkerhetsstillelse, skal en frist på sju dager normalt anses som rimelig



Feil ved varsling (forts)

- Ingen klar angivelse av forholdene som kreves rettet for å unngå heving

- LB-2020-82571-2 (SVV - IBM)

«Basert på rettskildene (..) legger lagmannsretten til grunn at hevingsvarselet må identifisere og konkretisere alle forholdene som påberopes som hevingsgrunn slik at adgangen til retting blir reell. Dette kan stille seg annerledes hvis kontraktspartene har en felles forståelse av hvilke konkrete feil som foreligger. Basert på det samme grunnlaget legger lagmannsretten til grunn at det som et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp ikke er adgang til å påberope andre forhold som hevingsgrunn enn de som er påberopt i hevingsvarselet. Dette kan stille seg annerledes hvis det er tale om presisering av samme forhold eller hvis de nye forholdene påberopes innen rimelig tid.»

- Henvisning til tidligere korrespondanse og rapporter

Feil ved varsling (forts)

- Uformell e-postkorrespondanse oppfyller ikke varslingskravene

- Eksempel LB-2019-142467 (Hibas – RQ Drift)
 - Hovedentreprenør anførte det var tilstrekkelig at underentreprenør forstod ut fra partenes korrespondanse at heving var påberopt

«I et løpende entrepriseforhold vil partene, som i dette tilfellet, ofte gjennom e-brev gi uttrykk for sitt syn på hvordan motparten til enhver tid gjennomfører sine forpliktelser eller forhold avsenderen er misfornøyd med, uten at dette er ment som reklamasjoner eller er ment å ha rettslig betydning. Nettopp på grunn av slik hyppig meningsutveksling, som kan inneholde kritikk av motparten, er det viktig at standardens mer formelle regler følges»

Feil ved rettefrist

- Rettefristen skal være reell
 - Rimelig og realistisk

- LH-2017-66455 (OSSA - SVV)

«At SVV valgte å heve kontrakten under henvisning til et inndriftskrav man på varslingsstidspunktet anså det umulig for OSSA å oppfylle, og uten å gi OSSA litt lengre tid for å vise den fulle effekt av de tiltak som var iverksatt for å bedre inndriften, er ikke uten betydning for bevissituasjonen når det nå skal tas stilling til om OSSA klart ville misligholdt kontraktens tidsfrister vesentlig.»



Feil ved rettefrist (forts)

- Ingen hevingsadgang før rettefristen er utløpt
 - Med mindre motparten har gjort det klart at retting uansett ikke vil finne sted
- Dersom det faktisk rettes, ikke lenger grunnlag for heving



Feil ved hevingserklæringen

- Hevingserklæring
 - Skriftlig erklæring til parten eller hans representant
 - Samme forhold som påberopt i hevingsvarselet
- Bør være presis og redegjøre for alle relevante årsaker
- Nye forhold som påberopes i hevingserklæringen må det gis ny frist for å rette
- LB-2016-184199 (Nexans - SSCC):

«Om hevingen er rettmessig, må vurderes på bakgrunn av den hevingsgrunnen som ble oppgitt i hevingserklæringen. Hevingsgrunnen kan presiseres noe, men innrettelseshensyn tilsier at den hevende parten ikke senere kan gjøre gjeldende alternative hevingsgrunnlag under en tidligere hevingserklæring. Lagmannsretten forholder seg derfor til hevingsgrunnen slik denne er angitt i hevingserklæringen med videre henvisninger.»

Manglende registreringsforretning

- Registreringsforretningen skal danne grunnlag for hevingsoppgjøret
- Den hevende part har ansvaret for å innkalle
- Begge parter bør delta – viktig å ha et klart bilde av status på hevingstidspunktet
- Fornuftig å fotografere/filme
- Registreringsforretning trer i stedet for overtakelse, med den konsekvens at fristreglene for sluttoppgjøret begynner å løpe



Feil ved sluttoppgjør

- Fristoversittelse sluttoppgjør

- Erstatningskrav som følge av heving må fremsettes i forbindelse med sluttoppgjøret
 - LH-2023-59963 (Tecto Entreprenør AS – Troms og Finnmark fylkeskommune)
 - Byggherrens heving var berettiget, men erstatningskravet som følge av heving var prekludert

«Lagmannsretten finner det klart at det å varsle om at Byggherren «vil fremme eget erstatningskrav» ikke kan forstås slik at kravet er fremmet. Etter sin ordlyd signaliserer det bare at et krav vil bli fremsatt i fremtiden. Det er heller ikke sagt noe om hvilke erstatningsposter som inngår»

- Byggherren bør også holde tilbake vederlag som sikkerhet for motkrav

Gjennomføring av dekningskjøp

- Sørge for at ny kontrakt tilsvarer det resterende av den kontrakten som ble hevet
- Kontraktsrettslige utfordringer
- Tydeliggjøre eventuelle avvik – både faktisk, økonomisk og fremdriftsmessig
- «Nødvendige kostnader» - tapsbegrensningsplikt, jf. LG-2023-4399
- Kostnader som påløper som følge av uforsvarlige forhold fra byggherrens side ved fullføring av arbeidene, kan ikke kreves, jf. LB-2002-2066

Erstatningskrav og påkrav

● Byggherre

- Merkostnadene ved dekningskjøpet
- Utbedring av mangler ved utført arbeid
- Kostnader til utarbeidelse av nytt tilbudsgrunnlag
- Krav fra kontraktsmedhjelpere
- Tapte leieinntekter
- Ekstra drifts- og administrasjonskostnader
- Kostnader til sikring av byggetomt/arbeider
- Advokatkostnader og annen rådgivning knyttet til å håndtere mislighold og heving
- Ekstra finanskostnader
- Forsinkelsesrenter
- Sakskostnader

● Entreprenør

- Vederlag for utført arbeid
- Ekstra nedriggings- og avviklingskostnader
- Utstyr som ikke kan brukes til andre prosjekter?
- Krav fra kontraktsmedhjelpere
- Tapt fortjeneste – på ferdigstillelse og kontraktsarbeid og på påregnelig tilleggsarbeid?
- Lønnsutgifter til ansatte som ikke kan settes til annet arbeid
- Tapte investeringer
- Erstatning for omdømmetap
- Omsetningstap
- Ekstra finanskostnader
- Sakskostnader

Foreldelse

- Foreldelse av erstatningskrav som følge av heving foreldes som andre krav

- Men spesialbestemmelse i foreldelsesloven om fristens utgangspunkt ved heving før oppfyllestiden

- Foreldelsesloven § 3 nr. 3

«Kan eller skal en avtale anses hevet før oppfyllestiden eller en fordring forfalt før den ellers bestemte tid, på grunn av skyldnerens mislighold eller et annet inntruffet forhold, blir foreldelsesfristen for krav som bygger på slikt forhold, først regnet fra den dag da fordringshaveren varsler skyldneren om at han gjør hevnings- eller forfallsgrunnen gjeldende. Blir denne ikke gjort gjeldende, regnes fristen fra den forfallsdag som ellers er bestemt.»

- LB-2023-14884 (NCC – Rondane Eiendom)

«Etter dette er lagmannsretten kommet til at foreldelsesfristen for kravet om erstatning som følge av heving som er framsatt av Rondane Eiendom, først tok til å løpe da heving ble erklært den 7. november 2017, jf. foreldelsesloven § 3 nr. 3. Fristavbrudd skjedde 6. november 2020, og kravet er ikke foreldet.»

Bør man heve?

- Heving er dyrt
- Heving er tidkrevende
- Heving er risikofylt – mange fallgruver – og selv om man har hevet rettmessig, usikkert om man vil få rettmessig økonomisk oppgjør
- Er en sluttavtale et bedre alternativ?

Nye Veier og Acciona har signert sluttoppgjørsavtale for E6 Ranheim - Værnes

 2. november 2023

Nye Veier avbestilte resterende deler av arbeidet under kontrakten med Acciona 1. juli 2023. Partene signerte en avtale om sluttoppgjør etter avbestillingen 25. oktober 2023.

Nye Veier avbestilte resterende deler av arbeidet under kontrakten med Acciona 1. juli 2023. Partene signerte en avtale om sluttoppgjør etter avbestillingen 25. oktober 2023.

Signering av sluttoppgjørsavtalen innebærer at kontraktsforholdet mellom Nye Veier og Acciona er avsluttet og at det ikke gjenstår økonomiske eller andre forpliktelser mellom partene av betydning.

Takk for oss!



Sofie Komissar
Partner

s.komissar@haavind.no
+47 928 89 698



Birte Sundsal
Senioradvokat

b.sunddal@haavind.no
+47 915 92 520

