

Caverion

Underentreprenør – en særlig utsatt rolle?

VKE Årskonferanse 23. mai 2019

Advokat Skule Bakka

Tema for innlegget

Tekniske underentreprenører påtar seg ofte stort ansvar og høy risiko i byggeprosjekter.

Samtidig har de i mange tilfeller liten påvirkningskraft på viktige avgjørelser som kan påvirke gjennomføringen og økonomien i prosjektet.

Hvilke typiske utfordringer er det underentreprenører møter og hvilke forhold er det i den forbindelse viktig å fokusere på?



1. Avvik fra standardavtaler

- **Avvik fra standardavtaler**
 - Kommer ofte sent på bordet
- Hva bør UE gjøre?
 - Gjennomgå og forstå hva avvikene innebærer
 - Hva betyr de for dette prosjektet? Hvordan kan de håndteres?
 - Ikke akseptere bestemmelser som innebærer en betydelig risikooverføring til UE
 - Sjekk om nødvendig med forsikringsselskap.
 - Møt «pruterunde» med krav om endringer i kontraktsbestemmelsene eller andre forhold (tilkomstdato, flytte/ redusere antall DM-milepæler etc.)
 - Det nytter å si nei!

4 Forsinkelse

UE skal uten ugrunnet opphold varsle VD skriftlig dersom han blir eller burde blitt oppmerksom på at det kan oppstå forsinkelse eller hindring for hans arbeider. Unnlater UE å gi slikt varsel, kan VD kreve erstatning for dokumentert økonomisk tap som kunne vært unngått dersom varsel var gitt i tide.

Forsinkelser i forhold til planlagt framdrift som UE er ansvarlig for skal innhentes av UE for UEs regning. Dersom forsinkelsen ikke innhentes, har VD krav på å få dekket dokumentert økonomisk tap som følge av forsinkelsen. Eventuell dagmulkt for forsinkelse i samme periode trekkes fra VDs erstatningskrav.

I tillegg har VD intervensjonsrett etter standardenes bestemmelser. Merknader knyttet til slik intervensjon kan kreves uavhengig av og kommer i tillegg til eventuelt erstatningskrav/krav om dagmulkt i henhold til annet ledd ovenfor.

- «TE er forpliktet til å betale fakturaer utstedt i henhold til denne avtale innen 60 dager etter mottak av faktura. Avdrag kan ikke kreves for andre materialer enn de som er montert (dette gjelder også dersom det er avtalt betalingsplan). ... TE stiller ikke sikkerhet.»

«Medfører en forsinkelse at TE påføres utgifter til forsering eller dagmulkt overfor sin oppdragsgiver, og TUEs entreprise er den vesentligste årsaken til forsinkelsen, kan TE i alle tilfeller kreve tapet dekket av TUE»



2. Byggetid - fremdrift og fremdriftsplan.

- Typisk regulering av fremdrift/frister i UE-kontrakt:

1.9 Tidsfrister (NS 8417 pkt. 21)

TUE skal følge omforent fremdriftsplan og omforent dokumentleveranseplan, samt (hvis aktuelt) senere omforente revisjoner av disse. Se for øvrig punkt 2.7.4 i særlige bestemmelser.

Det er avtalt følgende tidsfrister, jf. NS 8417 pkt. 21.1:

Kontraktsgjenstanden skal være ferdigstilt 28.02.2020

- Kjensgjerning: Tekniske UE kommer ofte sent inn i prosjektet
 - Mange aktører/mye folk
 - Kan allerede foreligge forsinkelser som påvirker UEs produksjon
 - Utsettelses/forsinkelser godtas for ofte -> stor risiko -> ferdigstillelse (funksjonstest, kontroll osv.)
- Hvordan skal UE sikre at man får nødvendig tid til gjennomføring?



2. Byggetid - fremdrift og fremdriftsplan (forts.)

- Utg.pkt: UE har bevisbyrden for at han – i tilbudet eller på annen måte – har synliggjort hvilke tidsplan/gjennomføringstid han har lagt til grunn.
- Betyr at UE må starte planlegging allerede på tilbudsstadiet og synliggjøre forutsetningene for gjennomføringen/avhengighetsforhold overfor oppdragsgiver:
 - I tilbudet (eller senest i avklaringsmøte før kontrakt):
 - Kan være en overordnet plan, men såpass detaljert at føringer er gitt
 - Eks.: «*seneste tidspunkt for tilkomst for at vi skal nå kontraktens sluttfrist må være xx*» el. «*Vi har i vårt tilbud lagt til grunn xx uker prosjektering, xx uker montasje, xx uker idriftsettelse. Denne tiden er nødvendig for at vi skal nå kontraktens opplyste sluttfrist.*» el. «*vi har i tilbudet forutsatt en gjennomføring etter systemer og ikke soner/områder*»
 - Etter kontraktsinngåelse:
 - NS 8417 pkt. 21.2: Entreprenør skal utarbeide og fremlegge fremdriftsplan senest 4 uker etter kontraktsinngåelse. Må ta opp i seg de forutsetninger som er gitt.
- Sikrer at UE kan kreve sin rett ved:
 1. Utarbeidelsen av «omforent fremdriftsplan»
 2. Dersom det senere oppstår avvik (UE har da noe å melde krav om fristforlengelse/vederlagsjustering mot)



3. Prosjektering

- Utviklet seg en kontraktspraksis (i totalentrepriser) der UE får «tiltransportert» prosjekterende og i mange tilfeller også overført risikoen for den prosjekteringen som allerede er utført («avtalt risikoovergang»).
- Innebærer en omfattende endring i risikofordelingen som ellers gjelder.
 - UE fratras muligheten til selv å velge den prosjekterende man kjenner og ønsker å jobbe med, samt å forhandle vilkårene for kontrakten.
 - UE overtar risikoen for godheten i den prosjekteringen en annen har foretatt og må svare for alle konsekvenser av feil i denne prosjekteringen.
 - Særlig risiko for tekniske UE?
- Påstand: Godtas ofte ukritisk og med et lavt påslag.



3. Prosjektering (forts.)

- Hva kan/bør UE gjøre?
- Ikke mulig å fange opp all risiko, men den kan begrenses. Og må prises.

Til 13 Tiltransport av prosjekterende

Ved tiltransport av prosjekterende må TUE, ved innlevering av tilbud, gis mulighet til å vurdere risikoen forbundet med dette. Totalentreprenøren forutsettes derfor å gi følgende opplysninger om prosjekteringskontrakten og den prosjekterende:

- Navn på de prosjekterende som tiltransporteres
- Prosjekteringskontraktens ytelser
- Vederlagsmodell
- Kontraktsvilkår
- Fremdriftsplan
- Forsikringsattest
- Status på leveranser og utbetalt honorar

Totalentreprenøren forutsettes videre å gi de opplysninger han har mottatt fra byggherren om forhold relatert til den prosjekterende og prosjekteringsarbeidet som han således kjente eller måtte kjenne til og som det var nærliggende å anta at TUE hadde interesse av å få.

Ved avholdelse av konkurranser må disse opplysningene inntas i tilbuds- eller konkurransegrunnlaget.

Det er begrensninger i adgang til overføring av risiko, se protokollteksten til 24.2.

24.2.2 Kontroll, varsling og svar

TUE har en frist til å gjennomgå materialet. Er ikke annet avtalt, skal fristen være fem uker regnet fra kontraktsinngåelsen. Dersom TUE først får materialet på et senere tidspunkt, utsettes fristen tilsvarende.

Dersom TUE mener at det totalentreprenøren har gitt anvisning på ikke vil lede til oppfyllelse av de krav til kontraktsgjensstanden som følger av punkt 14, må han varsle totalentreprenøren innen fristens utløp. Varselet skal presisere hvilke forhold det dreier seg om og begrunne behovet for endringer. Varsler TUE innen fristen, overtar han ikke risikoen for denne delen av totalentreprenørens materiale.

Når totalentreprenøren mottar et varsel i samsvar med annet ledd, må han uten ugrunnet opphold besvare varselet og gi beskjed om hvordan TUE skal forholde seg. Fastholder totalentreprenøren sin opprinnelige løsning eller prosjektering, bærer totalentreprenøren risikoen for sitt valg. Det samme gjelder dersom han pålegger en ny løsning eller prosjektering som ikke er i samsvar med eventuelt forslag fra TUE.

Innebærer totalentreprenørens svar en endring, skal han utstede endringsordre etter 31.3. Dersom TUE mener at totalentreprenørens svar innebærer en endring uten at det er utstedt en endringsordre, skal han varsle etter 32.2.

Til 24 Totalentreprenørens valg av løsninger og annen prosjektering

Komiteens medlemmer er enige om at totalentreprenøren har risikoen for valg av løsninger og annen prosjektering som er utarbeidet av ham, jf. 24.1.

Etter standardens 24.2 kan det avtales at TUE skal overta risikoen for totalentreprenørens prosjektering. Komiteens medlemmer er enige om at denne unntaksregelen kun skal benyttes i tilfeller hvor TUE vil ha mulighet til å håndtere den risikoen han påtar seg. Dette vil i de fleste tilfeller innebære at det vesentligste av prosjekteringen skal gjenstå på tidspunktet for innhenting av tilbud. Det vesentligste av prosjekteringen ansees normalt å gjenstå ved avsluttet forprosjekt eller ved at det er utført den nødvendige prosjektering for å søke om rammetillatelse. Forholdene ved kontraktsinngåelsen kan også tilsi at overføring av risiko

3. Prosjektering (forts.)

- Realitet: Prosjekteringen er ofte forsinket
 - Det må foreligge en klar beslutningsplan
 - Tegningsleveranseplan for prosjekteringen må være tilpasset produksjon/montasje
 - Prosjekteringsmateriale/tegninger må foreligge i god tid før produksjon
 - UE må stille krav og følge opp avvik
- Tekniske UE bør trekkes inn tidligere
 - Allerede i design-/forprosjektfasen
 - Bidra til å legge rammer/føringer for gode, effektive og byggbare løsninger
 - «Tilpasse bygget til teknikken»



3. “Solidaransvarsavtaler”

- Skyver ansvaret for uklare grensesnitt fra HE/prosjekterende og over på underentreprenørene.
- Flytter ansvaret for koordinering fra HE til UE.
- Omfatter gjerne skjerpede krav til samordning, utvidelse av ansvar for forsinkelser etc.
- Bør ikke aksepteres.

Solidarisk ansvar

TUE bekrefter at de har blitt forelagt det totale prosjektmaterialet. De samme TUE vil besørge at det blir levert komplette tekniske anlegg som beskrevet og med den totale funksjon, også mot bygningsmessige anlegg, er ivaretatt.

TUE er solidarisk ansvarlige overfor BØ for at grensesnittene mellom de tekniske entreprisene og mot de bygningsmessige arbeidene er ivaretatt. Dersom feil eller mangle i grensesnittene skulle oppstå, er TUE solidarisk ansvarlige for å rette disse for egne arbeider.

TUEs ansvar for koordinering og informasjonsutveksling

TUE skal koordinere sin prosjektering, planlegging og utførelse slik at de samlede kravene i byggherrens prosjektmateriale ivaretas.

Den enkelte av TUE skal uten opphold utveksle nødvendig informasjon som grunnlag for de øvrige TUEs prosjektering slik at denne ikke hindres. Den enkelte skal også planlegg og utføre sitt arbeid på en slik måte at det ikke er til hinder for de andre TUE i deres planlegging og utførelse.

Ansvaret internt mellom TUE

Ved eventuelle feil og mangler i grensesnittene, dekker den enkelte av TUE sine egne kostnader ved retting. Skyldes derimot feilen manglende, mangelfull eller uriktig informasjon fra en av de øvrige TUE, dekker denne alle kostnadene alene. (Se vedlagte veiledende grensesnittliste)

Planlegger eller utfører en av TUE sitt arbeid på en slik måte at det medfører forsinkelse eller unødvendige kostnader for andre TUE og BØ, plikter han å dekke det økonomiske tapet de andre TUE og BØ påføres som følge av dette.

Intensjonen med denne avtalen er ikke at respektive TUE skal dekke følger av en konkur hos en av de øvrige TUE

Dersom det skulle oppstå tvist mellom TUE med utgangspunkt i denne avtalen, forplikte alle seg til å søke tvisten løst ved forhandlinger. Dersom dette ikke lykkes innen rimelig tid skal det innhentes en uhildet oppmann.

Bestemmelsen i NS 8417 punkt 50 kommer utfyllende til anvendelse.



4. Kort om “Back-to-Back”

- Som alltid:
 - Viktig at UEs arbeidsomfang er klart beskrevet og avgrenset (mot HE/TE/andre UEs ytelser)
- Krav om tilleggsbetaling.
 - “Paid when payed”/”paid if paid”
 - Innebærer betydelig likviditetsrisiko kombinert med “hoppeplikten”
 - UE må ha rett til å fremme sitt syn overfor BH
 - Sikkerhetsstillelse

2.13 Back to Back

I tillegg gjelder denne avtalen "back to back" med TE's avtale med byggherren. Dette innebærer at TUE skal ha de samme rettigheter, forpliktelser og ansvar vis a vis TE som TE har i forhold til byggherren. TUE skal gjennom denne avtalen stille TE i en posisjon hvor TE kan oppfylle sine forpliktelser vis a vis byggherren og TUE skal tilsvarende bære det ansvaret som TE måtte pådra seg etter avtalen med byggherren som følge av TUE's handlinger eller unnlater.

TUE er forpliktet til å gjøre seg kjent med vilkårene i TE's kontrakt med byggherren.

Avtalen virker også "back to back" vedrørende fremsatte krav og varsler til byggherren, med mindre kravet ikke er varslet i tide på grunn av TE's forhold. Dette innebærer blant annet at TUE ikke får dekket krav på fristforlengelse og/eller vederlagsjustering, herunder rigg og drift, med mindre dette blir akseptert av byggherren.

Dette punktet betyr at TUE og TE står sammen ovenfor BH. Dvs. at hvis TUE fremmer et krav, som for eksempel en endring, ovenfor TE, og TE får betalt for dette av BH, vil også TUE få betalt. Hvis ikke TE får betalt for endringen, vil heller ikke TUE få betalt for endringen av TE.



Alternativ formulering back-to-back

Denne kontrakten bygger på «Back to back»-prinsippet, og kontraktsdokumentene er identiske med de dokumentene som eksisterer i Hovedkontrakten, med følgende unntak [...]

Ifølge "back to back»-prinsippet har Caverion det samme ansvar, plikter og rettigheter ovenfor [hovedentreprenør] som [hovedentreprenør] har ovenfor [byggherre] for det arbeidsomfanget denne kontrakten omfatter, med de endringer og presiseringer som fremgår av denne kontrakt.

[Hovedentreprenør] skal lojalt medvirke til at Caverion får rett til å delta i alle møter med [byggherre] som har med Caverions kontraktsforpliktelser å gjøre.

[Hovedentreprenør] er forpliktet til å fremme alle varsler og krav fra Caverion ovenfor [byggherre], og Caverion skal ha fullt innsyn i alle sider av behandlingen av disse kravene ovenfor [byggherre]. I tillegg skal Caverion ha rett til å delta i de møter hvor disse kravene behandles, samt gjennomgå og evt. korrigere korrespondanse til [byggherre] før utsendelse. Dersom [byggherre] avviser kravet skal [hovedentreprenør] og Caverion lojalt samarbeide om kravet og avtale videre oppfølging av kravet overfor byggherre. [...]



5. Hva med leverandørene?

- Omfatter ofte store, komplekse og kostbare systemleveranser. Strenge krav til design, funksjonalitet, styring osv.
 - Varmepumper
 - Luftaggregater
 - Isvannsmaskiner
- Leverandørene sitter med spesialkompetansen som UE mangler.
- Betyr at leverandørenes ytelser og leveranser er essensielle for UEs prosjektgjennomføring.



5. Hva med leverandørene?(forts.)

- UE-kontrakten må speiles videre mot leverandør
- Fundamentalt at leverandørene setter seg inn UE-kontraktens spesifikasjoner og krav
- Må også kunne forplikte seg til å gjennomføre idriftsettelse.
- Caverions “avviksliste”
 - Besvares?

Caverion

Project name	Project no.:
Customer	
File	Project phase
Ours ref.	Date: Page 1/2

LISTE OVER AVVIK

Leverandøren skal anføre og beskrive eventuelle avvik i forhold til kravene anført i Caverion's anbuds materiale inkludert teknisk dokumentasjon. Hvis det ikke er gjort noen forbehold i dette dokumentet har leverandøren bekreftet at tilbudet dekker Caverions kravspesifikasjon fullt ut og avvik som avdekkes senere er leverandørs ansvar.

Forespørsel nr.:	Leverandørens navn:		Dato:
Dokument i anbudsmateriale	Paragraf / avsnitt		Konkret avvik og begrunnelse -
	Nummer.	Side	



6. Viktigheten av kompetanse og grundighet

- Grundighet i tilbudsfasen:
 - Leveransebeskrivelsen/kravsspesifikasjonen
 - Administrative krav – undervurderes ofte
 - Fremdriftsplan/frister
 - Forbehold og presiseringer
- Kontraktskompetanse
 - Forståelse og kunnskap
 - Aktiv bruk av kontrakten
- Prosjektledelse
 - **Ledelse**, planlegging, oppfølging av produksjon, kost, fremdrift.
 - Kundekontakt/oppfølging/relasjoner





Takk for oppmerksomheten.

skule.bakka@caverion.com

www.caverion.com