

AALBORG UNIVERSITET

Juridisk institut



Mellemterminer i entrepriserforhold

Af Monika Hauerslev



AALBORG UNIVERSITET
STUDENTERRAPPORT

Kandidatspeciale

Dansk titel: Mellemterminer i entrepriseforhold

Engelsk titel: Milestones within Construction Law

Forfatter: Monika Hauerslev

Studie nr. 20143239

Uddannelsesinstitution: Aalborg Universitet

Uddannelse: Cand.jur.

Fag: Entrepriseret

Vejleder: Carsten Munk-Hansen

Omfang: 44 sider (140.049 anslag)

Afleveringstidspunkt: 4. december 2019

Abstract

The scope of this Master Thesis is to analyse Milestones, that triggers liquidated damages, within Construction Law.

Building and construction contracts are only regulated by the Danish act of contracts¹. Most parties within the Danish building and construction industry includes the agreed document *General Conditions for Building and Construction works and supplies*(AB)² in their contract. The newest version, called AB 18, was introduced in January 2019, possibly influencing the state of law in regards to milestones in the future.

Theoretically delay caused by the contractor, or by circumstances he is liable for, must be covered fully in damages by the contractor.³ This means that the employer will have to determine the exact loss, by adding up expenses descending from delayed operations, delayed production, missed rent and so on. To avoid disputes arising from the employers alleged costs, most building and construction contracts holds clause on liquidated damages, deciding that the contractor will not have to cover all damages, just a liquidated amount.

The liquidated damages are usually formed as a fraction of the total contract sum or a fixed sum. Until the works are finished the sum is due daily or weekly, depending on the contract. The contractor is obliged to pay regardless of the employer's actual loss. The purpose of liquidated damages is to compensate the employer for a potential loss related to the contractors delay, which means that liquidated damages are not identical to penalties.⁴

If the tender is based on individual trade contracts, the employer's obligation to coordinate works can be extensive. In this situation it can be useful to support the coordination, by implementing milestones that trigger liquidated damages. The Danish Building and Construction Arbitration Board, who decides most building and construction cases, approaches Milestones triggering liquidated damages restrictively. This leaves a small room for vague or ambiguous wording in the contract. Until the rule in, TBB 2016.541 VBA, The Building and Construction Arbitration board has continuously cut off claims for liquidated damages, that descends separately from milestones.

In order for the employer to have a claim for liquidated damages sustained, the conditions described in the rule of KFE 1996.47 VBA or § 40, stk. 4 and 5 in AB 18 must be met.⁵ The contract must clearly state, that any loss descending from exceeding milestones must be repaid in liquidated damages. In addition to this, the sum or fraction of the total contract sum must be explicitly defined as well. The claim for liquidated damages will be denied if the clause is unclear, forcing the employer to determine his loss and make a claim for damages.

Generally, milestones can only be placed within the critical path⁶ of the project.⁷ This means that the Employer can not place a milestone for every activity within the construction process. In order to conform with case law, the Employer must identify critical deadlines, that will cause loss if

¹ Aftaleloven

² Official English translation of "Almindelige betingelser for bygge og anlægsvirksomhed" prepared by a committee appointed by the Minister for Climate, Energy and Building and published in Report 1570 of 21 June 2018.

³ General Conditions for Building and Construction works and supplies 2018 (after this AB18) § 40, stk. 6

⁴ Torsten Iversen *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016, s. 485, 495, 504

⁵ The conditions in AB 18 must be met if the parties have included AB 18 as an agreed document in their contract. Otherwise the requirements in KFE 1996.47VBA and later case law must be met.

⁶ Defined by Ole Hansen, *Tidsstyring i byggerier*, published in TBB 2011.555 page 1.

⁷ KFE 1996.47 VBA and AB 18 § 40, stk. 5.

exceeded, before placing milestones.⁸ If subject of the contract is a production site, it could be critical for production initiation, that building and construction works in the production area are finished, before production machines are installed.

When the Employer becomes aware, or should become aware, that delay will occur, the employer is obliged to give notice to the contractor. The notice must clearly define, that delay will cause liquidated damages after exceeding a specified deadline. The purpose of the notice, is to make it possible for the contractor to accelerate his works at his own cost.⁹

Case law states that the employer must carefully register all delayed activities, and claim the liquidated damages as soon as possible.¹⁰ In most rulings The Building and Construction Arbitration Board have precluded damages from the period when the deadline is exceeded to the claim is made.¹¹ The new clause in the *AB18 § 40, stk. 4, litra, b*, states that the employer just have to register the delay, and discuss the consequence on the next site meeting.

Another purpose of milestones, is to create an incentive for the contractor, to finish his works according to the time plan. In order to keep this incentive, case law states that if the contractor accelerates his works, at his own cost, in order to meet the final deadline, he cannot be liable for the liquidated damages triggered by the milestone.¹² This rule was explicitly left out in the terms of AB 18, which might have an impact on future case law, where AB 18 is a part of the contract.

This study shows, that milestones calls for a careful approach in contract, and that it is difficult to deviate from the general rules. If there is even the slightest ambiguous wording in a deviation attempt, this will result in an interpretation against the employer. The biggest issue is, that there is a big risk, that expenses caused by delay in the construction process, must be held by the innocent employer, who cannot obtain compensation from the liable contractor. When the AB 18 was made, the committee wanted to support rightful claims, by improving the wording in AB 18. It is now required that all milestones are defined in the tender timeline.¹³ In addition to this requirements found in case law has been codified in the document itself¹⁴.

Future case law will determine, whether the eased conditions in AB, has any impact on the general state of law.

⁸ TBB 2000.518/2 H A claim for liquidated damages in regards to all scheduled activities was denied.

⁹ KFE 1996.47 VBA and AB 18 § 40, stk. 4 litra b and c.

¹⁰ KFE 1996.47 VBA

¹¹ Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014 p. 338.

¹² Above fn. 10

¹³ AB 18 § 4, stk. 4

¹⁴ AB 18 § 40, stk. 4 and 5

INDHOLD

KAPITEL 1 INDLEDNING	6
1.1 PROBLEMFORMULERING	7
1.1.1 Begrebsafklaring	7
1.2 AFGRÆNSNING	7
1.2.1 Systematik	8
1.3 METODE	8
1.3.1 Retskilder	8
KAPITEL 2 FORMÅL OG KARAKTERISTIK	11
2.1 KARAKTERISTIK AF DEN ENTREPRISERETLIGE DAGBOD	11
2.2 SONDRINGEN MELLE ERSTATNING OG DAGBOD	13
2.3 KARAKTERISTIK AF DAGBODSUDLØSENDE MELLEMTERMINER	14
2.3.1 Organisationsformernes betydning	14
2.3.2 Kompensationsfunktion	15
2.3.3 Incitamentsfunktion	16
2.4 BETINGELSER DAGBODSUDLØSENDE MELLEMTERMINER	16
KAPITEL 3 ANSVARSPÅDRAGENDE FORSINKELSE	18
3.1 AFTALTE TIDSRISTER OG TIDSPLANER	18
3.1.1 Væsentlige ændringer med indførelsen af AB 18	19
3.2 TIDSRIST OVERSKRIDELSE	20
3.2.1 Parallelle forsinkelsesårsager	21
3.3. TIDSRISTFORLÆNGELSE	21
3.3.1 Tidsfristforlængende forhold	21
3.3.2 Årsagssammenhæng	23
3.3.3 Dokumentation af omfanget af forsinkelsen	23
KAPITEL 4 UDTRYKKELIG HJEMMEL TIL DAGBOD I AFTALEGRUNDLAGET	24
4.1 DAGBODSKLAUSULEN	24
4.2 AFTALE OM DAGBODSUDLØSENDE MELLEMTERMINER	26
4.2.1 Specifikationskrav	26
4.2.2 Modregning i acontoudbetalinger	27
4.2.3 Afskæring af entreprenørens mulighed for at nedbringe antallet af dagbøder gennem forcering	28
KAPITEL 5 MELLEMTERMINER, AF AFGØRENDE BETYDNING FOR BYGGERIETS FREMDRIFT	29
5.1 FOR BYGGERIET AFGØRENDE TERMINER	29
5.2 ANDRE VÆSENTLIGE FORHOLD	31
KAPITEL 6 BYGHERRENS FORPLIGTELSE TIL AT VARSLE DAGBOD OG KONSTATERE FORSINKELSEN	32
6.1 BYGHERRENS PLIGT TIL VARSLING I FORBINDELSE MED ENTREPRENØRENS FORSINKELSE	32
6.2 BYGHERRENS PLIGT TIL NOTERING ELLER KONSTATERING	33
KAPITEL 7 GANSKE SÆRLIGE FORHOLD, SOM KAN BEGRUNDE DAGBOD UD OVER DEN ENDELIGE FORSINKELSE VED AFLEVERING AF ENTREPRISEN	35
7.1 HOVEDREGEL	35
7.2 UNDTAGELSE OM GANSKE SÆRLIGE FORHOLD	36
KAPITEL 8 PERSPEKTIV DELFÆRDIGGØRELSESFRISTER	38
KAPITEL 9 KONKLUSION	41
LITTERATURFORTEGNELSE	43

Kapitel 1

Indledning

Dagbodsudløsende mellemterminer har længe været et område præget af dybe frustrationer for bygherrer, på trods af betingelserne blev fastlagt tydeligt i 1996, med kendelsen KFE 1996.47 VBA. Grunden hertil er, at voldgiftsretten fastholdte en så restriktiv tilgang til dagbodsudløsende mellemterminer, at der ikke er nogen trykte kendelser indtil 2016, som tilkender dagbod for overskridelse af en mellemtermin i større omfang end den endelige forsinkelse. I litteraturen er praksis blevet kritiseret, fordi det er *stort set praktisk umuligt at få tilkendt dagbod for overskridelser af mellemterminer*.¹⁵

Det har medført en uheldig retstilstand i tilfælde af, at bygherre har aftalt dagbod, at entreprisen er udbudt som fagentreprise, at bygherre har udredt erstatning til en refleksforsinket entreprenør¹⁶ og at den forsinkede entreprenør har indhentet forsinkelsen. Grunden hertil er, at bygherres muligheder for at få kompensation af den entreprenør, som er skyld i forsinkelsen, er meget ringe. Fremsætter bygherre krav om erstatning, mistes et eventuelt dagbodskrav for overskridelse af slutterminen¹⁷, og hvis der fremsættes krav om dagbodsudløsende mellemterminer for dagbøder ud over den endelige forsinkelse, er stor risiko for, at disse bliver afvist af voldgiftsretten.¹⁸

Med kendelsen TBB 2016.541 VBA skete der et gennembrud i voldgiftspraksis, fordi der i de 20 år efter afsigelsen af KFE 1996.47 VBA ikke var andre sager, som tilkendte dagbod for overskridelse af mellemterminer i større omfang end den endelige forsinkelse. Størstedelen af praksis levede ikke op til kravet om udtrykkelig hjemmel, eller også havde bygherre ikke iagttaget sin pligt til at varsle og konstatere forsinkelsen over for entreprenøren.¹⁹

Ud over gennembruddet i voldgiftspraksis, blev der også med udgivelsen af aftaledokumentet Almindelige betingelser for bygge og anlægsvirksomhed 2018 (AB 18) fastsat udtrykkelige betingelser til dagbodsudløsende mellemterminer. Den tidligere version af aftaledokumentet, AB92, havde ingen bestemmelser vedrørende betingelserne for dagbod eller dagbodsudløsende mellemterminer.

Med afsæt i en ny linje i praksis og i ny udgave af AB, er det derfor en spændende opgave, at fastlægge gældende ret. Herunder at undersøge, hvilke aftalemæssige tilpasninger bygherre bør og ikke bør foretage, for at få medhold i et dagbodskrav.

¹⁵ Bo Schmidt Pedersen, *Tidsstyring i byggerier*, udgivet i TBB 2011. 555, citat s. 2: "Imidlertid er retsstillingen i Danmark således, at det i praksis er stort set umuligt at gennemføre et krav om dagbod eller erstatning over for en entreprenør, der overskrider en mellemtermin."

¹⁶ Når en entreprenør forsinkes, benævnes han den *forsinkede entreprenør*, og den entreprenør, der som følge heraf ikke kan udføre arbejder, benævnes den *refleksforsinkede entreprenør*. Se mere i afsnit 2.3.2

¹⁷ Jf. TBB 2005.365 VBA

¹⁸ I de 20 år mellem afsigelsen af KFE 1996.47 VBA og TBB 2016.541 VBA har der ikke været tilkendt dagbod for mellemterminer, i større omfang end den endelige forsinkelse, og mange dagbodskrav blevet afvist på grund af tvetydige kontraktbestemmelser eller manglende iagttagelse af handlepligter jf. bl.a. TBB 2015.296 VBA, TBB 2014.180 VBA, TBB 2002.329 VBA og TBB 2000.518/2 VBA

¹⁹ jf. ovenstående fodnote 18

1.1 Problemformulering

Formålet med nærværende fremstilling er at undersøge, hvilke betingelser der stilles til dagbodsudløsende mellemterminer, og hvilken betydning betingelserne får for tilpasningen af aftalegrundlaget.

1.1.1 Begrebsafklaring

I fremstillingen bliver begreberne *bygherre* og *entreprenør* anvendt om parterne, for at følge terminologien i AB 18, hvor bygherren er synonym med realkreditor og entreprenøren er synonym med realdebitor. I større entrepriser er det normalt, at entreprenøren frasælger en del af entreprisen til en underentreprenør. I disse forhold bliver entreprenøren realkreditor i forhold til underentreprenøren. Retstillingen som beskrevet i denne fremstilling kan, som udgangspunkt, overføres til retsforholdet mellem entreprenør og underentreprenør.

Begrebet *mellemterminer* er et blandt mange begreber, som anvendes synonymt for en frist, der ligger før færdiggørelsesfristen. Andre synonymer er bl.a. mellemfrister, milepæle, knudepunkter etc. Der skal dog sondres skarpt imod begreberne *delfærdiggørelsesfrister*, *delfrister* eller *etaper*, som udgør et selvstændigt emne, som behandles i perspektivet i kapitel 8.

Begrebet *dagbod*, er et udtryk for en standardiseret erstatning i entrepriserelation. På trods af, at der kan ske en faktisk overkompensation, er det essentielt at understrege, at den entrepriseretlige dagbod, ikke indeholder et pønalt element, som eksempelvis den strafferetlige dagbod gør.²⁰ Modsat traditionelle konventionalbøder, kan en bygherre ikke gøre krav på erstatning ud over dagboden, da den anses for et maksimeret erstatningsansvar.²¹

1.2 Afgrænsning

Dagbodsudløsende mellemterminer udgør en niche af entrepriseretten, og emnet tilhører bygherres misligholdsbeføjelser ved entreprenørens forsinkelse. Fremstillingen er positivt afgrænset til ansvarspådragende forsinkelse i relation til mellemterminer, samt til betingelserne for dagbod ved overskridelse af mellemterminer. Dertil kommer at der også foretages et perspektiv til delfærdiggørelsesfrister, som derfor behandles indgående i en komparativ kontekst.

Ophævelse, erstatning og dagbod for overskridelse af slutterminen, som er de øvrige misligholdsbeføjelser ved forsinkelse, er ikke genstand for fuld selvstændig behandling, men indgår i det omfang, det er relevant for forståelsen for dagbodsudløsende mellemterminer.

Fremstillingen berører andre emner, som forsinkelse generelt, forcering, aftale indgåelse og fortolkning, men også behandlingen af disse emner reduceret til overordnede retningslinjer og til forhold, som er af særlig relevans for dagbodsudløsende mellemterminer.

I forhold til byggeriets organiseringsformer er fokus på fagentreprise. Betragtninger om hoved- og totalentreprise indgår, imens forholdet til rådgivere ikke berøres, som følge af kontraktforholdet er af en anden karakter, og derfor ikke ville kunne rummes inden for fremstillingens tilladte omfang. Aftaledokumentet AB Forbruger blev ikke revideret i 2018, og indeholder i sin nuværende form ikke særlige bestemmelser om mellemterminer. Forbrugerspecifikke regler behandles ikke selvstændigt, da de ligeledes ikke kan behandles fuldt ud, inden for fremstillingens tilladte omfang.

²⁰ TBB1998.22 Nogle bemærkninger om mellemfrister, Hans Henrik Vagner s. 1 "Dagbodsterminologien er for så vidt misvisende, idet en entrepriseretlig dagbod ikke har noget strafferetligt præg. En entrepriseretlig dagbod er som nævnt en standardiseret erstatning..."

²¹ Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014 s. 320

1.2.1 Systematik

Der indledes med en karakteristik dagbodsinstrumentet og en undersøgelse af ansvarspådragende forsinkelse i relation til dagbodsudløsende mellemterminer. Formålet er at skabe en forståelse af, hvilke formål og hensyn, som danner grundlag for reglerne, inden de specifikke betingelser undersøges. Rækkefølgen betingelserne behandles i, er baseret på rækkefølgen i kendelsen KFE 1996.47 VBA, der har været toneangivende på området for dagbodsudløsende mellemterminer siden afsigelsen i 1996.

Afslutningsvist foretages et perspektiv til emnet delfærdiggørelsesfrister, som på trods af den sprogmæssige lighed, tjener andre formål og er underlagt andre betingelser. Perspektivet er interessant fordi delfærdiggørelsesfrister understøtter andre hensyn, men fungerer ligesom dagbodsudløsende mellemterminer som incitamentsskabelse og kompensationsforanstaltning.

1.3 Metode

Specialet er udarbejdet på baggrund af den retsdogmatiske metode. Det er derfor med afsæt i en detaljeret analysering af juridiske retskilder, at den gældende retstilling vil blive undersøgt og illustreret.

1.3.1 Retskilder

Entrepriseretten, som regulerer kontraktforholdet mellem bygherre og entreprenør i Bygge- og Anlægsbranchen, er en kompleks gren af formueretten, hvilket der er flere årsager til. For det første skal ydelsen ofte skal tilvirkes individuelt, og for det andet er det en kombineret ydelse af henholdsvis arbejdskraft og materialer. Hertil kommer, at skal entrepriser udføres successivt af fagentrepriser, med risiko for forsinkelse og skader alle parterne imellem.

Udgangspunktet er, at der i entrepriseretten er partsautonomi, og en entreprisekontrakt er derfor, som udgangspunkt, ikke særskilt reguleret af andet end aftaleloven. Grunden til, at der ikke er udarbejdet et lovgrundlag er, at området i høj grad er reguleret af aftaledokumenter eller *agreed documents*, som eksempelvis AB eller FIDIC.²²

Udgangspunktet, om fuld aftalefrihed, har dog en række modifikationer, da eksempelvis offentlige bygherrer er underlagt EU's Udbudsdirektiv, tilbudsloven og konkurrenceloven og tidligere også pris og tidscirkulæret.²³ Derudover skal entreprenøren, som udfører arbejdet, overholde generel præceptiv lovgivning, som eksempelvis arbejdsmiljølovgivning, og fagspecifik lovgivning, som eksempelvis el-sikkerhedsloven ved el-arbejder. Nybyg og ombygning tillige leve op til kravene om bl.a. brandsikkerhed, udformning af byggeriet, krav til installationer samt forsyningsforhold, i bygge- og anlægsloven, herunder bygningsreglementet.

I bygge- og anlægsbranchen er der en udpræget tradition for brug af aftaledokumenter. I Danmark anvendes *Almindelige betingelser for bygge og anlægsvirksomhed* typisk, som er udarbejdet af byggeriets parter, og derfor i høj grad er udtryk for en balanceret af henholdsvis bygherre- og entreprenørhensyn.²⁴ Aftaledokumentet tager stilling til: aftalegrundlaget, parternes pligt til at

²² Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014 s. 18, FIDIC er et internationalt aftaledokument, som findes i flere varianter f.eks. Red book, Yellow book, Silver book etc.

²³ Der henvises i denne forbindelse til udbudsretlige fremstillinger, herunder bl.a. Jacobsen, Poulsen og Kalsmose-Hjelmberg EU-udbudsretten, 3. udgave 2016, Grith Skovgaard Ølykke og Ruth Nielsen, EU's udbudsregler i dansk kontekst, 1. Udgave 2015, Erik Hørlyck, Tilbudsloven, 3. Udgave 2013.

²⁴ Udvalget bag AB18 omfatter bl.a. BL Danmarks Almene Boliger, Bygherreforeningen, Bygningsstyrelsen, Danske Arkitektvirksomheder, Dansk Byggeri, Danske Regioner, Dansk Industri, Foreningen af Rådgivende Ingeniører, Kommunernes Landsforening, Kooperationen, SMVDanmark (tidl. Håndværksrådet), TEKNIQ, Vejdirektoratet og Voldgiftsnævnet for bygge- og anlægsvirksomhed

stille sikkerhed, udførelse af entreprisen, betaling, forsinkelse, aflevering, mangler, eftersynsordninger, ophævelse og ikke mindst tvisteløsning. Aftaledokumentet per definition deklatorisk, og det ikke unormalt at parterne tilføjer, ændrer eller fjerner bestemmelser. Sammenholdt med det forhold, at bygge- og anlægsprojekter varierer i omfang og kompleksitet, er det ganske legitimt at foretage individuel tilpasning af kontrakten og AB bestemmelserne.

For at aftaledokumenter, som AB-regelsættene, standardvilkår og forretningsbetingelser, gælder i retsforholdet, skal parterne vedtage dem i overensstemmelse med princippet om aftalers indgåelse i aftaleloven. Det er som udgangspunkt ikke tilstrækkeligt at vedhæfte aftalebestemmelser i en ordrebekræftelse eller faktura, dog er der inden for entrepriseretten en ret lav tærskel for, hvornår AB anses for vedtaget mellem professionelle parter.²⁵

Forbrugere kan godt aftale AB 18 med en professionel entreprenør, men forbrugeren er ikke bundet af voldgiftsklausulen jf. Voldgiftslovens § 7. Forbrugere bør overveje aftaledokumentet AB-forbruger som er tilpasset forbrugerforhold, og derfor tager hensyn til præceptive forbrugerbeskyttelses regler.²⁶

AB dokumenterne omfatter en række forskellige udgivelser med hver sit sigte, AB regulerer således fag eller hovedentreprise²⁷, ABT totalentreprise²⁸, AB-Forbruger forbrugerentrepriser²⁹ og ABT forholdet til rådgivere³⁰. De fleste af aftaledokumenterne blev revideret i 2018, og det blev her tilstræbt kodificere gældende ret.³¹ I denne fremstilling anvendes Betænkning nr. 1570, som danner grundlag for henholdsvis AB18, ABT 18 og ABR 18, derfor i høj grad til at fastlægge rækkevidden af de nye bestemmelser om mellemterminer.

AB 92 ligger fortsat til grund for størstedelen af kontrakterne i byggeriet i år 2019, hvor dette speciale er udarbejdet, men som følge af AB 18 nu anses for den gældende version aftaledokumentet, bliver der henvist til relevante bestemmelser i AB 18. I det omfang AB 18 ikke er udtryk for en videreførelse af AB 92, nævnes dette eksplicit.

Retspraksis, inden for entrepriseretten, omfatter i stort omfang voldgiftskendelser afsagt af Voldgiftsnævnet for bygge- og anlægsvirksomhed (VBA), som følge af AB-dokumenterne indeholder en voldgiftsklausul.³² Voldgiftsnævnet er en privat virksomhed, der ikke modtager offentlig støtte, og som fungerer efter et non-profit princip.³³ Parterne afholder i forbindelse med en voldgiftssag de faktiske omkostninger til processen, som udgør opstartsgebyr, serviceafgift og honorar til voldgiftsdommere. Voldgiftsretten træffer ligesom de civile domstole afgørelse om sagsomkostninger jf. Voldgiftslovens § 33. Voldgiftskendelserne fra VBA er, som udgangspunkt, ikke offentlige, men en del kendelser bliver med parternes accept udgivet i anonymiseret form i Tidsskrift for bygge- og boligret (herefter TBB) samt Kendelser om fast ejendom udgivet af DJØF's forlag (herefter KFE).

²⁵ Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 55

²⁶ AB 18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s. 63.

²⁷ Almindelige betingelser for bygge og anlægsvirksomhed 2018 (AB)

²⁸ Almindelige betingelser for totalentreprise i bygge- og anlægsvirksomhed (ABT),

²⁹ Almindelige betingelser om byggearbejder for forbrugere (AB-forbruger).

³⁰ Almindelige betingelser for rådgivning og bistand i bygge- og anlægsvirksomhed (ABR)

³¹ AB 18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s. 23 Citat: "For at gøre det reviderede AB-system mere tilgængeligt og gennemsigtigt for udenlandske aftaleparter har udvalget på en del områder sikret, at gældende praksis nu er indarbejdet i vilkårene."

³² jf. AB 18 § 69, ABR § 63, ABT § 67, men ikke AB-forbruger, da forbrugere ikke er bundet af voldgiftsklausuler jf. Voldgiftslovens § 7.

³³ Voldgift.dk, faneblad *Om Voldgiftsnævnet*.

Foruden voldgiftskendelserne afsiges der enkelte entrepriseretlige domme ved domstolene, som publiceres af Ugeskriftet for Retsvæsen (UfR).

Sidst men ikke mindst omfatter entrepriseretlig praksis også administrative afgørelser, fra Byggeriets Ankenævn og Håndværkets ankenævn, som dog ikke er bindende for domstolene. Ankenævnene er dog begrænset til forbrugerforhold.³⁴

Branchenormer har en relativt stor betydning i entrepriseretten, i forbindelse med defineringen af parternes ydelse og derfor i mangelspørgsmål. For rådgivningsydelser findes en ydelsesbeskrivelse³⁵, imens der for fremgangsmåder og materialer, findes en række udgivelser betegnet *Alment teknisk fælleseje*, som bidrager til forståelsen af, hvad der aktuelt anses som en *håndværksmæssigt korrekt ydelse*.³⁶

I relation til dagbodsudløsende mellemterminer, og forsinkelse i øvrigt er det ikke i branchenormer de fleste retskilder findes. Kun i en enkelt relevant kendelse er *branchenormer* blevet påberåbt af en bygherre, men dette blev konkret afvist.³⁷

Den entrepriseretlige litteratur omfatter de samlede værker *Entrepriseretten* af Torsten Iversen, 1. Udgave, 2016, *Entreprise* af Erik Hørlyck, 7. Udgave, 2015 *Entrepriseret* af Hans Henrik Vagner, 1993 samt *AB 92 for praktikere* af Mogens Hansen m.fl., 1993, som alle behandler mellemterminer i deres fremstilling. Der er derudover udgivet en række særskilte artikler om mellemterminer herunder bl.a. Erik Hørlyck, *En reform med respekt for fortiden*, udgivet i TBB2018.299, Jens Hjortskov, *Voldgiftspraksis om dagbod for overskridelse af mellemfrister*, udgivet i TBB 2011.227, Ole Schmidt Pedersen *Tidsstyring i byggeriet*, udgivet i TBB2011.555, Hans Henrik Vagner, *Nogle bemærkninger om mellemterminer*, udgivet i TBB 1998.22.

³⁴ Jf. Vedtægter for Bryggeriets Ankenævn § 6, samt Vedtægter for håndværkets ankenævn § 2.

³⁵ Ydelsesbeskrivelse for byggeri og anlæg 2018 (YBL 18) er den nyeste ydelsesbeskrivelse, som er harmoniseret med ABR 18

³⁶ Eksempelvis BYG-ERFA erfaringsblande, SBI anvisninger, etc.

³⁷ TBB.2006.611 VBA hvor bygherre argumenterede for at eksisterede en branchenorm om dagbodssats på 1 promille, hvilket blev afvist af voldgiftsretten.

Kapitel 2

Formål og karakteristik

2.1 Karakteristik af den entrepriseretlige dagbod

Dagbod er en misligholdbeføjelse, som bygherre opnår ved entreprenørens overskridelse af den aftalte frist jf. AB 18 § 40, stk. 1. Beføjelsen til at kræve dagbod tilkommer traditionelt bygherre, imens entreprenørens misligholdsbeføjelser ved bygherrens forsinkelse er erstatning.³⁸

Som begrebet dagbod antyder er der tale om en bod, som entreprenøren ifalder dagligt indtil entreprenørens ydelse er præsteret. Inden for entrepriseretten beror vurderingen, af hvorvidt en ydelse er præsteret, på, om entreprenørens arbejder i det væsentlige er færdiggjorte.³⁹ Entreprenøren ifalder dagbod indtil arbejdet er færdiggjort, med undtagelse af situationer, hvor entreprenøren definitivt stopper sine arbejder, eller hvor der forligger en mangel, som ikke kan afhjælpes jf. KFE 2006.13 VBA. Bygherres restkrav må her opgøres efter mangelsreglerne.⁴⁰ Parterne kan aftale boden opgøres ved andre tidsintervaller, eksempelvis ugebod.⁴¹

Det er ikke formålet med dagbod at straffe entreprenøren, på trods af begrebet antyder det. Formålet er derimod, at bygherre har mulighed for en fikseret kompensation for udgifter relateret til forsinkelsen uden, at han skal løfte bevisbyrden for et erstatningsberettiget tab.⁴² Bygherre vil som praktisk hoved regel enten blive over- eller underkompenseret. Derfor benævnes dagbod standardiseret erstatning eller på engelsk *liquidated damages*.

Hvis ikke andet fremgår af parternes aftale, kan bygherre kun fremsætte krav om dagbod for hverdage, og ikke kalenderdage jf. AB 18 § 2 stk. 9. Det samme princip gælder når AB ikke er vedtaget jf. TBB 2011.611 VLD, hvor AB 92 ikke var vedtaget, og det ikke fremgik af kontrakten at boden skulle opgøres som kalenderdage.⁴³

Dagbodsstørrelsen fastsættes enten, som en brøkdel af enterprisesummen eller, som et fast beløb. Oftest er dagbodens størrelse ca. 1-2% af enterprisesummen, men det kan variere.⁴⁴ Det er dog væsentligt at understrege, at der ikke foreligger en udfyldende regel om 1%, hvis ikke andet er aftalt jf. TBB 2006.611 VBA. I kendelsen var der aftalt dagbod, men ikke fastsat en størrelse af denne. Bygherre argumenterede for, at der var skabt en branchekutyme på 1%, men dette afviste voldgiftsretten.

I forhold til dagbodens størrelse bør bygherre gøre sig en række nærmere overvejelser, da en

³⁸ Bygherres adgang til en aftalt beføjelse om dagbod er fastsat i AB 18 § 40, stk. 2 og 6, samt tidligere AB 93 stk. 3, imens entreprenørens beføjelser i AB 18 § 43 og tidligere AB 92 § 27 er begrænset til erstatning.

³⁹ Vurderingen af, hvornår arbejderne er *færdiggjort i det væsentligste* behandles i Kapitel 3.

⁴⁰ Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014 s. 314 og 324 samt Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 607 ff.

⁴¹ Se bl.a. U1931.814 H Hvor der var aftalt *ugemulkt* (ugebod) for overskridelser af mellemterminer såvel som slutterminen.

⁴² Torsten Iversen understreger flere steder i *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016, at dagbøder ikke har pønål karakter. s. 485, 495, 504

⁴³ Udgangspunktet understøttes også af Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014 s. 322 samt Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 499 og T:BB 2015.184 VBA,

⁴⁴ Se bl.a. Bygherreforeningens *Paradigme*, 2. udgave 2019, som foreslår 1 % af enterprisesummen og Bygningstilsynet som foreslår 2% af enterprisesummen i paradigmet ”byggesagsbeskrivelsen”, fra marts 2015. Derudover angives det i Vejdirektoratets vejledende satser, at dagbodsbeløbet fastsættes mellem 5-40 % i mindre anlægsentrepriser under 5 mio. og til 2-5 % ved større anlægsentrepriser over 5 mio. Torsten Iversen foreslår på baggrund af Pris og Tid 1993 at boden fastsættes til 1% jf. *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 499

høj dagbodssats ikke er en sikkerhed for, at byggeriets pris i sidste ende er den bedst mulige. Den bygherre, som fristes til at sætte et højt dagbodsbeløb i udbudsmaterialet, bør overveje risikoen for, at de bydende entreprenører, som følge heraf vil beregne sig et højere risikotillæg. Entreprenørens risiko for at ifalde dagbod, øges ved en stram tidsplan underlagt store dagbodsbeløb. Den eneste mulighed entreprenøren har for at allokere risikoen, er at overvælde en del af risikoen på bygherre, ved at indregne risikoen i tilbuddet. Dagbod bør derfor ideelt set fastsættes højt nok til at udgøre incitament til entreprenøren afleverer i rette tid, men omvendt ikke så høj, at de indkommende tilbud bliver unødvendigt forøget pga. bygherrens (for) høje dagbodssats. Hvis dagbodssatsen sættes for lavt, risikerer bygherre underkompensation, og at entreprenørens incitament til rettidig færdiggørelse formindskes.

Fastsættes dagboden urimeligt højt, kan entreprenøren muligvis få den nedsat i medfør af aftalelovens § 36. Henset til de senere årtiers praksis, er muligheden måske er af mere teoretisk karakter.⁴⁵

Anvendelsen af dagbod, som misligholdsbeføjelse, er begrænset forsinkelse, hvorfor der skal ske en sontring til mangelspørgsmål.⁴⁶ Er entreprenørens ydelse ikke kontraktmæssig ved færdigmelding skal det vurderes, hvorvidt der er en mangel, fordi det er en forkert ydelse, eller om det er forsinkelse, fordi ydelsen ikke er tilstrækkelig færdiggjort. Bygherren kan undtagelsesvist blive berettiget til at opkræve dagbøder, hvis manglerne reelt er et udtryk for forsinkelse, når entreprenøren eksempelvis færdigmelder arbejderne for tidligt. Det kan synes simpelt at skelne mellem mangler og forsinkelse, men sontringen kan volde problemer i praksis.⁴⁷

Med en aftale om dagbod accepterer bygherrer en maksimering af kompensationsansvaret for entreprenøren, da der ikke kan gøres krav ud over et aftalt dagbodsbeløb.⁴⁸ Bygherre er ligeledes afskåret fra erstatning, ud over en aftalt dagbod, i tilfælde hvor AB 18 ikke er vedtaget.⁴⁹ I denne henseende, bør bygherre overveje anvendelse af henholdsvis erstatning eller dagbod, da erstatning modsat giver ret til fuld kompensation for det tab forsinkelsen medfører.⁵⁰

Forudsætningen for, at bygherre opnår misligholdsbeføjelser i form af dagbod er, at entreprenøren er ansvarspådragende forsinket, og at betingelserne for dagbod er opfyldt. I entrepriseretten gælder en formodningsregel om, at enhver forsinkelse som ikke er omfattet af tidsfristforlængende forhold i AB 18 §39, stk. 1 litra a-e, er ansvarspådragende jf. AB 18 § 40, stk. 1. Entreprenøren ifalder derfor ansvar, på trods af han muligvis ikke ud fra en culpamålestok har udvist skyld, og skal svare bygherren erstatning eller dagbod herfor. På grund af formodningsreglen har entreprenøren bevisbyrden for, at forsinkelsen er omfattet af reglerne om tidsfristforlængelse. Bygherre har herefter bevisbyrden for, at de tre kumulative betingelser til dagbod i AB 18 § 40 stk. 4 er opfyldt. Bestemmelsen i er ny i forhold til AB 92, men er en kodificering af gældende ret.⁵¹

⁴⁵ Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014 s 485, s. 322-329

⁴⁶ Se om mangler Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 567 ff., Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014 s 369 ff.

⁴⁷ Forholdet mellem mangler og forsinkelse behandles nærmere i neden for afsnit 3.2

⁴⁸ AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, Citat s. 151: ”§ 40, stk. 2 Bestemmelsen er uændret i forhold til AB 92 § 25, stk. 2. Hvis der er aftalt dagbod eller andre særlige sanktionsbestemmelser, indebærer dette en maksimering af bygherrens erstatningskrav.”

⁴⁹ Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 495 samt U.1922.497H hvor bod blev anset for en maksimering af forsinkelsesansvaret i en skibsbyggektrakt.

⁵⁰ Sontringen mellem erstatning og dagbod og erstatning behandles neden for i afsnit 2.2

⁵¹ AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, Citat s. 152 ”Stk. 4 og 5 er i det væsentlige i overensstemmelse med de betingelser for at tilkende dagbod ved mellemfrister, der er udviklet og opstillet i voldgiftspraksis gennem en længere årrække. Begrundelsen for bestemmelserne i stk. 4 og 5 er at lade det fremgå udtrykkeligt af AB 18, hvilke betingelser

Betingelserne er, at skal dagboden skal være klart aftalt jf. AB 18 § 40, stk. 4, litra a, at bygherre skal løbende notere forsinkelsen jf. AB 18 § 40, stk. 4, litra b og at bygherre skal varsle krav om dagbod overfor entreprenøren jf. AB 18 § 40, stk. 4, litra c. Betingelserne er udtryk for, hvad der gælder for dagbod generelt, hvorfor også dagbodsudløsende mellemterminer og delfærdiggørelsesfrister skal opfylde betingelserne.

Dagbod er ikke et særsyn i entrepriseretten, på trods af den i AB 18 § 40 stk. 2, udgør en undtagelsesbestemmelse hovedreglen om erstatning. Der henvises under tiden til, at dagbod er det praktiske udgangspunkt og erstatning er det teoretiske udgangspunkt.⁵²

2.2 Sondringen mellem erstatning og dagbod

Formålet med både erstatning og dagbod er, at kompensere bygherre det tab, som pågældende lider ved entreprenørens forsinkelse.

Den nok absolut væsentligste forskel er mellem de to beføjelser er måden tabet opgøres på. Erstatning efter dansk rets almindelige regler, medfører at hele det erstatningsberettigede tab dækkes. I bygge- og anlægsbranchen, vil tabsposterne typisk udgøre omkostninger til refleksforsinkede entreprenører, erstatning til andre medkontrahenter, eksempelvis køber af ejendommen, som er under opførsel, driftstab i form af lejetab eller produktionstab og finansielle tab herunder fx rente og kurstab. Derudover kan der forekomme andre tab, i form af eksempelvis omkostninger til vinterforanstaltninger, hvis konsekvensen af forsinkelsen bliver, at byggeperioden ændres fra sommer til vinter. Alle disse tab kan, hvis de behørigt kan dokumenteres og i øvrigt opfylder erstatningsbetingelserne, kræves dækket af entreprenøren.

Omvendt, skal der ved anvendelse dagbod ikke ske en opgørelse af erstatningsberettiget tab. Bygherre har kun ret til dagboden, som derfor enten vil medføre over- eller underkompensation, i forhold til det faktiske tab.

Problematikken i forhold til erstatning opstår, når bygherre skal opgøre tabsposterne, og entreprenøren herefter skal forholde sig til dem. Det er ikke utænkeligt, at entreprenøren vil gøre indsigelser imod samtlige krav, enten fordi de er blevet opgjort forkert eller fordi det de hviler på et tvivlsomt erstatningsretligt grundlag efter entreprenørens overbevisning. Bevisbyrden kan derfor blive tungere og dyrere at administrere, hvis parterne skal føre proces om tabsopgørelsen. Anvendelsen af dagbod smidiggør derfor processen for bygherre på bekostning af, at der ikke sker en 1:1 kompensation af tabet.⁵³

Som udgangspunkt, er et valg af dagbod et fravalg af erstatning jf. AB 18 § 40 stk. 6. Har bygherre først har fremsat krav om erstatning, er denne afskåret fra at kræve dagbod på trods af betingelserne herfor er opfyldt jf. TBB 2005.365 VBA (Vedrørende mellemterminer) og KFE 1983.287 VBA (Vedrørende færdiggørelsesterminer). I TBB 2005.365 VBA udtalte voldgiftsretten, at hvis parterne aftaler mellemterminer eller delfærdiggørelsesfrister, men fremsætter erstatningskrav ved en indtrådt forsinkelse, tolkes det som et fravalg af dagbod for byggeriet i sin helhed. Konsekvensen bliver derfor, at bygherre bliver afskåret for dagbod for overskridelse af andre mellemterminer eller slutterminen.

Er der blevet betalt dagbod, er bygherre afskåret fra at gøre yderligere erstatningskrav gældende, som nævnt oven for jf. AB 18 § 40, stk. 6, gør han det alligevel, vil de blive afvist af retten jf. bl.a. TBB 2019.179 VBA. I kendelsen fremsatte hovedentreprenøren, ud over dagbodskravet, et erstatningskrav om forceringsomkostninger mod underentreprenøren.

der gælder for dagbod ved overskridelse af frister, således at man sikrer, at parterne er bekendt med betingelserne og fastholder betingelsernes rækkevidde.

⁵² Vagner, *Nogle bemærkninger om mellemterminer*, TBB 1998.22, s. 1

⁵³ Nærmere om erstatning, se Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 485 ff. samt Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014, s. 485

Underentreprenørens forhold var årsag til hovedentreprenøren var nødt til at forcere, for at nedbringe forsinkelsen. Voldgiftsretten afviste dog kravet, under henvisning til parterne havde aftalt dagbod.

Spørgsmålet om, hvorvidt parterne bør anvende dagbod eller erstatning, må bero på en analyse af parternes behov, parternes temperament og en vurdering af fordele og ulemper i forhold til den konkrete entreprise.⁵⁴

2.3 Karakteristik af dagbodsudløsende mellemterminer

En bestemmelse om dagbodsudløsende mellemterminer er et udtryk for, at bygherre opnår krav på dagbod ved overskridelse af andre frister end slutfristen. Om der er behov for en mellemfrist afhænger i høj grad af, hvordan bygherrens projekt er organiseret. Anvendelsen af dagbodsudløsende mellemterminer bygger hensynet til byggeriets fremdrift, og at det færdiggøres rettidigt. Understøttelse af fremdriften sker ved etableringen af en kompensations- og incitamentsfunktion.

I betænkningen, som lå til grund for AB 18, angives det at andre forhold, så som bygherre hensyn og beboerhensyn, kan begrunde anvendelse af dagbod. Det virker dog noget uhensigtsmæssigt, fordi disse traditionelt set er blevet afvist eller behandlet efter reglerne om delfærdiggørelsesfrister.⁵⁵

Voldgiftsretten har opretholdt en restriktiv praksis vedrørende dagbodsudløsende mellemterminer, hvilket er blevet kritiseret fordi der meget sjældent tilkendes dagbod.⁵⁶ Kritikken forekommer velbegrundet, da bygherre lider tab på trods af iværksættelsen af initiativer til effektiv tidsstyring, i form af dagbodsudløsende mellemterminer.

2.3.1 Organisationsformernes betydning

Om bygherren udbyder sin entreprise ved fag-, hoved-, eller totalentreprise har stor betydning for, om det giver mening at anvende mellemfrister.

Fagentreprisen er kendetegnet ved, at bygherre indgår selvstændige entreprisekontrakter med flere fagentreprenører, eksempelvis med tømrerfirma, murerfirma, vvs firma osv. Disse entreprenører er omfattet af en samarbejds- og loyalitetsforpligtelse jf. AB 18 § 33, men bygherre har den overordnede koordineringsforpligtelse imellem entrepriserne. Indtræder der mangler eller forsinkelse, må bygherre enkeltvis udrede disse forhold med den relevante entreprenører. I hovedentreprise indgår bygherre kun kontrakten med hovedentreprenøren, som herefter selv kan antage eventuelle underentreprenører. Hovedentreprenøren hæfter over for bygherre, for alle forhold vedrørende udførelsen af entreprisen. Har hovedentreprenøren således antaget en underentreprenør, som levere mangelfuldt arbejde eller forsinkes, kan bygherre rette erstatnings eller dagbodskrav imod hovedentreprenøren. Hovedentreprenøren må herefter selv iværksætte et regreskrav imod underentreprenøren. I både fag- og hovedentreprise vil bygherre oftest have behov for at antage en selvstændig rådgiver. Bygherre har pligten til at projekttere entreprisen, og skal derfor antage en rådgiver, som eksempelvis en arkitekt eller ingeniør, medmindre bygherre selv kan

⁵⁴ Erik Hørlyck, angiver bl.a. at erstatningsbeføjelsen kan være hensigtsmæssig i fagentreprise, da der er stor risiko for omkostninger til refleksforsinkelse. Med erstatning risikere bygherre ikke tab, fordi entreprenøren senere indhenter forsinkelsen, og derfor efter reglerne om dagbodsudløsende mellemterminer kan fritages for dagbod. Hertil også at erstatning er oplagt imellem hoved og underentreprenør af hensyn til hovedentreprenøren har et fuldt regreskrav, hvis denne pålægges bod eller erstatning som følge af underentreprenørens forhold. *Entreprise 7*. Udgave, 2014 s. 321

⁵⁵ Andre væsentlige hensyn behandles i nedenstående afsnit 5.2

⁵⁶ Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014 s. 330 ff., Hans Henrik Vagner, *Nogle bemærkninger om mellemterminer*, TBB 1998. 22, Bo Schmidt Pedersen, *Tidsstyring i byggerier*, udgivet i TBB2011.555, Jens hjortskov, *Voldgiftspraksis vedrørende dagbod for overskridelse af mellemterminer*, udgivet i TBB 2011.227.

forestå opgaven. Det er således bygherrens eller rådgiverens opgave at levere et bygbart projekt, som fagentreprenørerne eller hovedentreprenøren skal forestå udførelsen af.⁵⁷

Totalentreprisen ligner hovedentreprisen, da bygherre kun kontrahere med én part. Modsat hovedentreprisen så er projektering indeholdt i totalentreprenørens ydelse. Det er således kun nødvendigt med skitseplan, da en del af totalentreprenørens opgave er at færdigprojektere og derved udarbejde et bygbart projekt. Fordelen ved totalentreprisen er, at bygherre kan rette krav vedrørende både projekteringsydelsen og arbejdsydelsen imod samme kontraktpart.⁵⁸

Har bygherre udbudt i projektet fagentreprisen er det oplagt at anvende mellemfrister, imens det er unødvendigt i hoved- og totalentreprisen. Grunden hertil er, at bygherre ikke kan mødes med krav som følge af forsinkelse i mellem entreprenørerne. I denne situation skal en indtrådt forsinkelse og refleksforsinkelse blandt underentreprenører behandles af hoved- eller totalentreprenøren.

Kun hvis en del af projektet, eksempelvis installation af en produktionsmaskine, er en bygherreleverance, kunne der tænkes at være et formål med en mellemfrist, på trods af entreprisen i øvrigt udføres i total eller hovedentreprisen.

2.3.2 Kompensationsfunktion

Bygherre bærer den økonomiske og tidsmæssige risiko ved refleksforsinkelse, hvilket betyder, at bygherre skal erstatte den refleksforsinkede entreprenørs udgifter til forlænget byggepladsdrift og indrømme længere tid til udføre arbejderne i jf. AB 18 § 43 og § 39 stk. 1 litra b. Refleksforsinkelse er et udtryk for, at en forsinket entreprenør forårsager refleksforsinkelse blandt de øvrige entreprenører, som herefter benævnes de refleksforsinkede entreprenører, fordi de ikke kan begynde eller færdiggøre deres arbejder planmæssigt. Malerentreprisen kan eksempelvis ikke udføres, hvis tømmerentreprisen er forsinket og de vægge, som skal males, endnu ikke er opsat. Der er forskel på, hvilke omkostninger den refleksforsinkede entreprenøren kan opnå erstatning for, alt efter om den forsinkede entreprenør er ansvarspådragende forsinket eller ej.⁵⁹

Bygherre lider et økonomisk tab, ved at skulle afholde udgifterne til refleksforsinkelse, hvis der ikke er mulighed for at få udgifterne kompenseret af den forsinkede entreprenør i form af mellemterminer eller erstatning.

Har parterne aftalt erstatning, vil det være enkelt for bygherre at opgøre tabet, da bygherre blot skal søge regres for den ekstraregning den refleksforsinkede entreprenør fremsender bygherre i anledning af forsinkelsen. Forudsætningen er dog at erstatningsbetingelserne er opfyldt og bevisbyrden kan løftes. I kendelsen KFE 1988.2 VBA gjorde bygherre krav på mellemterminer eller subsidiært et mindre krav erstatning, som omfattede en ekstraregning fra en tømre. Dagbod for mellemterminer blev afvist, som følge af byggeriet var afleveret rettidigt. Voldgiftsretten fandt derudover ikke, at det var bevist, at erstatningskravet kunne henledes entreprenørens forsinkelse. I sagen gav det mening at fremsætte erstatningskrav, fordi der ikke bestod et dagbodskrav for overskridelse af hverken mellem- eller slutterminer, men er der et gyldigt dagbodskrav i forhold til slutterminen, bør bygherre være varsom med at fremsætte erstatningskrav, da dette medfører at der ikke *også* kan kræves dagbod jf. AB 18 § 40, stk. 6 sammenholdt med ovenstående kapitel 2.2

Formålet med mellemterminer er blandt andet, at skabe en praktisk løsning på problemet med udgifter til refleksforsinkede entreprenører. Den dagbodsudløsende mellemtermin udgør

⁵⁷ Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 68 ff.

⁵⁸ Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 69 ff.

⁵⁹ I forhold omfattet af AB 18 § 43, stk. 1 skal entreprenøren erstattes alle udgifter, imens der ved forhold omfattet af AB 18 § 43, stk. 2 ikke skal ske en erstatning af den fortjeneste entreprenøren ville opnå ved udføre arbejder andet steds.

således en over- eller underkompensation, for det tab bygherre risikere at pådrage sig, som følge af forsinkelser undervejs i byggeprocessen.

2.3.3 Incitamentsfunktion

En klassisk bestemmelse om dagbod for slutterminen, tager ikke hensyn til massive forsinkelser i den indledende fase af byggeriet. Den giver heller ikke incitament til en jævn byggerytme da entreprenøren kan arbejde for godt befindende i starten og intensivt i slutfasen, hvilket kan blive problematisk, når flere entreprenører skal udføre arbejder samtidigt. Når entreprenøren at færdiggøre inden slutterminen, *slipper* han for dagbod. Problemet er herefter, at den forsinkede entreprenørs smøleri, dårlige tilrettelæggelse og nedprioritering, skader bygherre, som skal afholde udgifter til de øvrige entreprenører, og ikke indrømmes kompensation, fordi betingelsen for dagbod ikke opfyldes. I denne kontekst, bidrager dagbodsudløsende mellemterminer til at skabe et negativt incitament til rettidig færdiggørelse af afgørende faser i byggeprocessen. Med en udsigt til at i falde bod, får entreprenøren incitament til at opretholde en jævn byggedrift, hvilket nedsætter risikoen for at bygherre mødes med erstatningskrav, som følge af refleksforsinkelse.

Det er dog væsentligt at understrege, at formålet med mellemterminer ikke er, at bygherre igennem anvendelse af mellemterminer, kan undergrave entreprenørens ret til frit at tilrettelægge sin arbejdsgang jf. TBB 2000.518/2VBA. Kendelsen viser, at bygherres henvisning til at overskridelsen af samtlige aktiviteter er bodsbelagt, er usædvanlig og strider imod formålet med mellemterminer. Voldgiftsretten afviste sekundært bygherres dagbodskrav på dette grundlag.⁶⁰

Voldgiftspraksis og AB 18 har fortaget en afvejning af bygherres kompensationsbehov og entreprenørens ret til arbejdstilrettelæggelse, og derfor fastsat krav om, at mellemterminer kun placeres på tidpunkter af afgørende betydning for byggeriets fremdrift.

2.4 Betingelser dagbodsudløsende mellemterminer

Betingelserne til dagbodsudløsende mellemterminer følger af kendelsen KFE 1996.47 VBA og af AB 18 § 40 stk. 4 og stk. 5. KFE 1996.47 VBA danner grundlag for det, der i dag betragtes, som de gældende betingelser for dagbodsudløsende mellemterminer. Grunden hertil er, at voldgiftsretten afsagde et obiter dictum⁶¹ vedrørende betingelserne for mellemterminer, som siden har vundet genhør i både retspraksis og litteraturen.⁶²

Dagbodsudløsende mellemterminer har historisk set været anvendt længe, men den langvarige praksis har langt fra medført ensartede betingelser og ensartet indhold. Med indførelsen af den nye bestemmelse vedrørende mellemterminer i AB 18 § 40, stk. 4 litra a-c, er det forsøgt at kodificere retspraksis og fastlægge rækkevidden, af de betingelser som efter udvalgets mening skulle gælde.⁶³

⁶⁰ (TBB.2000.518/2 H) Dagbodskravet blev primært afvist af hensyn til, at kravet ikke havde tilstrækkelig hjemmel, men voldgiftsretten vægtede i øvrigt, at det stred imod formålet med dagbodsudløsende mellemterminer at sanktionere samtlige aktiviteter i en stavtidsplan.

⁶¹ Citat: KFE 1996.47 VBA: ”Voldgiftsretten har været utilbøjelig til at anerkende dagbod for overskridelse af mellemfrister, medmindre bygherren godtgør at kontraktgrundlaget indeholder klar og utvetydig hjemmel herfor, at de dagbodsudløsende mellemterminer er fastsat for at sikre overholdelsen af sådanne for byggeriet afgørende terminer, at der i så fald løsende er foretaget nøjagtige noteringer af overskridelser af fristerne medfradrag af eventuelle tidsfristforlængelser, og at der i øvrigt foreligger sådanne ganske særlige omstændigheder, som kan begrunde dagboder for et større beløb end svarende til den endelige forsinkelse med afleveringen af entreprisen.”

⁶² Dagbodsudløsende mellemterminer blev tilkendt i TBB. 2016.541 VBA og TBB 2017.565 VBA, som følge af betingelserne beskrevet i KFE 1996.47 VBA var opfyldt. Derudover Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 506 samt Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014 s. 331.

⁶³ AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s. 152

De tre krav, som der er bred enighed om i retspraksis og AB 18 § 40, stk. 4 og stk. 5, er, *at* dagbod skal være udtrykkeligt aftalt, *at* mellemterminen skal være af afgørende betydning for byggeprocessen, *at* bygherre skal varsle, at en forsinkelse medfører dagbod og herefter konstatere fristoverskridelsen over for entreprenøren. Den sidste betingelse om, at bygherre har en konstateringspligt, er dog ikke så enkel som angivet her, men essensen er, at bygherre ikke kan undlade at gøre entreprenøren bekendt med, at han nu anser sig for berettiget til dagbod.⁶⁴ Ud over disse krav bestemmer KFE.1996.47 VBA at, der ikke kan kræves dagbod i større omfang end den endelige forsinkelse, medmindre der foreligger ganske særlige omstændigheder.⁶⁵ Rækkevidden af betingelsen behandles i kapitel 7, på trods af betingelens fremtid er uklar, fordi den ikke er integreret i AB 18.⁶⁶

I ældre praksis har det været en betingelse, at bygherre skulle have lidt et tab jf. U 1931.814 H. Højesteret behandlede en tvist om, hvorvidt en bygherre kunne fradrage *ugemulker*⁶⁷ i restentreprisesummen. Entreprenøren var antaget til at udføre murerarbejde på skolebygning. Højesteret konstaterede indledningsvis, at bygherre ikke havde iagttaget konstateringspligten, og lagde i øvrigt vægt på, at bygherre ikke havde lidt noget tab, da skolebyggeriet blev taget i brug som planlagt.⁶⁸ Dommen er blevet kritiseret, da en betingelse om, at bygherre har lidt et tab strider imod formålet om tabsafhængig erstatningsberegning, som netop er forudsætningen ved anvendelse af dagbod.⁶⁹ Synspunktet om tab skulle udgøre en betingelse er ikke videreført i nyere praksis, og anses ikke for en betingelse jf. KFE 1996.47 VBA og AB 18 § 40 stk. 4 og stk. 5.

⁶⁴ Betingelsen behandles dybdegående neden for kapitel 6.

⁶⁵ Kravet om tab findes i U1931.814 H imens om *ganske særlige omstændigheder* findes i KFE 1996.47 VBA.

⁶⁶ Betingelsen fremgår ikke af AB 18 § 40 stk. 4 og 5, sammenholdt med det bemærkes i AB s. 153 at: ”*Udvalget har ikke fundet, at der herudover skulle opstilles yderligere betingelser for dagbod for mellemfrister.*”

⁶⁷ Mulkt er synonymt med bod, og betegner jf. Den Danske Ordbog Citat: ”Sum penge der skal betales for overtrædelse af en regel eller forskrift”. Fuld kildehenvisning i litteraturliste

⁶⁸ UfR 1931.814 H citat: ”... *Sagsøgte*[Bygherren] *endelig ikke har godtgjort at have lidt noget særligt Tab ved Mellemfristernes Overskridelse -> hvorved bemærkes, at Indflytningen fandt Sted, som beregnet, til April Flyttedag 1930 - findes der ikke Grundlag for at paalægge Sagsøgeren Mulkter for Overskridelse af Mellemfristerne*”

⁶⁹ Bo Schmidt Pedersen, *Tidsstyring i byggerier*, udgivet i TBB 2011.555.

Kapitel 3

Ansvarspådragende forsinkelse

Dagbodsbeføjelsen opstår, som følge af entreprenørens mislighold af entrepriseaftalens bestemmelser om tidsfrister. I forsinkelsesvurderingen er det derfor væsentligt at fastslå, *om* der er tale om en bindende frist, *om* den er overskredet og *om* entreprenøren har ret til tidsfristforlængelse.

Formålet med dette kapitel er således at belyse områder for ansvarspådragende forsinkelse, med fokus på mellemfrister.⁷⁰

3.1 Aftalte tidsfrister og tidsplaner

Bygherre og entreprenør skal, som hovedregel, have aftalt en bindende tidsfrist for den pågældende entreprise, førend der kan være tale om forsinkelse.⁷¹ Det formodes at mangel på aftalt tidsfrist kun vil kunne medføre dagbod i groft uforsvarlige tilfælde.⁷² Der er et enkelt eksempel i praksis på, at entreprenøren pålægges dagbøder uden, at der har været vedtaget et sluttidspunkt for entreprisen jf. U 2009.1313 V, hvor entreprenøren blev pålagt dagbøder for det antal dage, det havde taget ham entreprenøren at udbedre egne skader, uanset der ikke var aftalt et færdiggørelsestidspunkt for entreprisen.⁷³

Er der ikke vedtaget en afleveringsfrist antages det, at entreprenøren skal præstere sin ydelse ved bygherres påkrav, som følge af de almindelige obligationsretlige grundsætninger. Entreprenøren skal dog indrømmes en frist, som er sædvanlig for det pågældende arbejde.⁷⁴

I praksis arbejdes med begreberne: *udbudstidsplan*, som ensidigt er fastlagt af bygherre i udbudsmaterialet, *kontrakttidsplan*, som er et udtryk for den tidplan entreprenør og bygherre i fællesskab vedtager, samt en *arbejdsplan* eller *detailplanen*, som angiver de nøjagtige aktiviteters rækkefølge. Arbejdstidsplanen kan løbende revideres og ændres uden, at det har konsekvenser for forsinkelsesansvaret. Bygherre skal løfte bevisbyrden for, at der er indgået en bindende kontrakttidsplan jf. bl.a. T:BB 2015.296, hvor koncipistreglen førte til, at der ikke kunne anses for værende indgået en kontrakttidsplan.

Har parterne ikke vedtaget et kontakttidsplan, gælder der en formodningsregel om at udbudstidsplanen herefter udgør kontrakttidsplanen.⁷⁵ Dog kan uoverensstemmelse i kontraktgrundlaget medføre, at denne formodning bortfalder jf. KFE 1996.47 VBA. Voldgiftsretten fandt i kendelsen, at udbudstidsplanen kun havde karakter af en skitseplan, da det i kontraktens *Særlige Betingelser* var anført, at bygherre og entreprenør i samråd, skulle udarbejde den gældende tidsplan. I sagen forsøgte parterne at udarbejde en fælles kontrakttidsplan, men der blev aldrig vedtaget en endelig version. Voldgiftsretten konstaterede derfor bestemmelserne, om udbudstidsplanen var gældende og at de i samråd skulle udarbejde en fælles tidsplan, var

⁷⁰ For en uddybende og redegørelse om forsinkelse og tidsfristforlængelse generelt, henvises til øvrig litteratur.

⁷¹ Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014 s. 48.

⁷² UFR 1972.36 H og UFR 1975.47 H omtalt Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014 s.318

⁷³ UFR 2009.1313 H retten udtalte at "... finder vi, at der, uanset at der ikke var aftalt tidsfrister for byggeriets afslutning, er fornødent grundlag for, at... (bygherre) i medfør af aftalegrundlagets bestemmelse herom har krav på dagbøder..."

⁷⁴ Erik Hørlyck, *forsinkelse fra entreprenørens side*, Udgivet UfR1970B.9 s. 3.

⁷⁵ TBB.2014.733 VBA Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 446 samt Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014, s. 317

uoverensstemmende, og at de ligeledes var sidestillede fordi parterne ikke havde vedtaget en dokumentrækkefølge. Herefter fastslog voldgiftsretten at der ikke var en utvetydig hjemmel til dagbod for mellemfrister, hvorfor kravet blev afvist.

Ny kontraktidsplan kan løbende vedtages jf. TBB. 2010.273 VBA. I tilfælde af en ny tidsplan er anses vedtaget, afskæres bygherre fra at opretholde den oprindelige kontraktidsplan, medmindre bygherre fastholder krav herpå jf. TBB 2010.279 VBA, hvor voldgiftsretten fandt, at det måtte stå bygherren klart, at entreprenøren ikke anså sig bundet af kontraktidsplanen, som følge af entreprenøren fremlagde flere revisioner undervejs, som bygherre ikke protesterede eller gjorde bemærkninger om. Dertil kom at bygherres forhold var væsentlig årsag til en større del af forsinkelsen. Omvendt i KFE 1974.583 VBA, hvor bl.a. det forhold at bygherre havde fastholdt dagbod undervejs i byggeprocessen, betød at bygherre på trods af manglende fremsættelse om dagbodskrav straks efter forsinkelsen, var berettiget til dagbod.

3.1.1 Væsentlige ændringer med indførelsen af AB 18

Med indførelsen af AB 18, er der lagt op til en ny terminologi i forhold til tidsplaner. AB 18 § 4 tilsiger, at der i bygherrens udbudsmateriale skal indeholdes en *hovedtidsplan* (tidligere udbudstidsplanen). Spørgsmålet om den nye terminologi vil vinde indpas blandt praktikere, er endnu uvis. Ændringen af den tidligere bestemmelse i AB 92 § 2, stk. 3, medfører en mere indgående regulering af formalia ved, at der stilles en række nye indholdsbestemmelser i AB §4, stk. 4, litra a-e.

Hovedtidsplanen benævnes, efter eventuel forhandling på baggrund af forbehold eller fravigelser i entreprenørens tilbud, som *den aftalte hovedtidsplan*.⁷⁶ Hvor tidsplanen i AB 92 var formfri, omfatter de nye formkrav til hovedtidsplanen i AB 18: start- og sluttidspunkt, mellemterminer, spild dage, rådighedsindskrænkninger og koordinering med bygherreleverancer samt andre entreprenører, tidsfrist for udarbejdelse af detailtidsplan, tidsplan for projektgennemgang, tidsplan for entreprenør projektering og projektoptimering.

Særligt det forhold, at mellemterminer efter AB 18 § 4 stk. 4, litra b, skal fremgå af hovedtidsplanen er væsentligt at understrege, da det er med til at understøtte kravet om at mellemterminer skal være udtrykkeligt aftalt.

I AB 18 er der herudover indført et nyt krav om at entreprenørens tilbud, som skal indeholde en samlet optegnelse af forbehold og fravigelser af udbudsmaterialet jf. AB 18 § 5, stk. 3. Den nye bestemmelse er indført af hensyn til bygherre, som herefter let kan identificere fravigelser og forbehold i entreprenørens tilbud. Det er således lettere ved flere indkommende tilbud, at identificere, hvor afvigelserne fra udbuddet er.⁷⁷ Reklamationsreglen vil også få den betydning at en entreprenør, der ønsker at tage forbehold overfor bygherres mellemfrister, udtrykkeligt skal gøre det i tilbuddet og ikke kan *vente* til en eventuel voldgiftssag. Voldgiftsretten har tidligere i TBB 2017.565 VBA fastslået at entreprenøren ikke kunne gøre indsigelser imod mellemterminer, som han selv havde været med til at forhandle. Voldgiftsrettens synspunkt var, at entreprenøren kunne have gjort indsigelser imod mellemterminerne forud for voldgiftssagen.

Sammenholdt med de nye regler, om løbende opdatering, registrering på byggemøderne og entreprenørens reklamation ved forventet forsinkelse, er det formålet, at parterne adresserer

⁷⁶ AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018 s. 68 Citat "Under forhandlingerne om entreprisaftalen aftaler parterne ofte ændringer til hovedtidsplanen og indarbejder dem i hovedtidsplanen, som derefter benævnes "den aftalte hovedtidsplan", jf. AB 18 § 6, stk. 2"

⁷⁷ AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s. 73

tidsfrister detaljeret i kontraktgrundlaget og får drøftet om forsinkelse skal udløse tidsfristforlængelse eller dagbod undervejs i byggeriet.⁷⁸

3.2 Tidsfrist overskridelse

Forsinkelse indtræder den første dag efter fristens udløb, hvor entreprenørens arbejde ikke er færdiggjort. Entreprenøren skal svare dagbod fra fristoverskridelsen, indtil arbejderne er færdiggjorte og færdigmeldte jf. AB 18 § 40, stk. 3. Bestemmelsen er ny, men er baseret på udgangspunktet i retspraksis.⁷⁹

Entreprenøren skal foretage en færdigmelding af arbejderne, med henblik på en iværksættelse af en afleveringsforretning jf. AB 18 § 45 stk. 1. Hvis arbejderne ikke reelt er færdiggjorte, har færdigmeldingen dog ingen betydning, da bygherre kan afvise at modtage byggeriet, og fremsætte krav om dagbod indtil arbejdet er færdiggjort. Afleveringsforretningen har dog ikke direkte betydning for et forsinkelsesansvar, da formålet med afleveringsforretningen er at konstatere mangler. Entreprenøren ifalder dagbod indtil arbejderne er færdiggjort i det væsentligste. Såfremt entreprenøren anser arbejderne for afsluttet, og ikke agter at udføre flere arbejder, skal eventuelle uoverensstemmelser med kontraktmæssig ydelse i entreprisekontrakten behandles efter reglerne om mangler.⁸⁰ Afleverings- og færdigmeldingsproceduren beskrevet i AB 18 kapitel F er knyttet til entreprisens sluttermin, og for mellemterminer og delfærdiggørelsesfrister findes der ingen udtrykkelige procedurekrav. Det må derfor i høj grad bero på aftalen og sagens omstændigheder, om en mellemfrist kan anses overskredet.

Bygherre bør sikre mellemfrister specificeres i tilstrækkelig grad i aftalen, da bygherre bærer risikoen for udbudsmaterialet er mangelfuldt eller uklart jf. AB 18 § 4, stk. 2. Med det udgangspunkt bør bygherre varsomt fastsætte mellemterminen, da uklarheder bliver fortolket imod ham. I TBB 2017.565VBA var parterne ikke enige om mellemterminens nærmere indhold. I aftalen hed det: *"Milestone 2 Structure ready to facade installation"* (Stålkonstruktion klar til facademontage). Facadeentreprenøren og stålentreprenøren arbejdede imidlertid ikke med samme tolerancer i forhold til konstruktionens afvigelser, og der var derfor uenighed om, hvorvidt mellemfristen var overskredet.

Som udgangspunkt skal arbejderne i det væsentligste være færdiggjorte til terminerne. Dette giver et spillerum for, at bagatelagtige arbejder kan udføres efterfølgende jf. KFE 1996.47 VBA. I kendelsen var entreprenøren og bygherren uenige om, hvorvidt der var indtrådt forsinkelse ved overskridelse af en mellemtermin. Mellemterminen var placeret forinden en produktionsmaskine skulle monteres. Entreprenørens arbejder skulle derfor være færdiggjorte, i det område maskinen skulle placeres. Arbejderne var i det væsentligste færdige ifølge entreprenøren, men ikke ifølge bygherre. Ifølge en vidneudsagn fra byggetilsynet, forekom der mindre gener fra entreprenørens sideløbende arbejder i form af støv og lugt. Voldgiftsretten fandt herefter ikke, at montørerne blev generet i sådan en grad, at de blev forhindret i at udføre deres arbejder, mellemfristen blev derfor ikke anset for overskredet.

⁷⁸ AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s.16

⁷⁹ AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s. 151 "1. pkt. er nyt og præciserer i overensstemmelse med praksis, at en aftalt beregning af dagbod som en brøkdelt af entreprisensummen pr. dag skal beregnes af entreprisensummen uden moms pr. påbegyndt arbejdsdag. 2. pkt. er nyt og præciserer, at dagbod beregnes, indtil entreprenøren har færdiggjort og færdigmeldt arbejdet, og at forfaldsdagen for bygherrens dagbodskrav er færdiggørelsesdagen ifølge entreprenørens færdigmelding. Bygherren kan således ikke kræve rente efter renteloven af sit dagbodskrav før færdiggørelsesdagen, jf. § 3, stk. 1 i renteloven (lovbekendtgørelse nr. 459 af 13/05/2014)"

⁸⁰ Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014, s. 314

Ibrugtagning har en også en betydning for om arbejderne anses for færdige, men er ikke afgørende i sig selv.⁸¹ I TBB 2011.331 VBA var spørgsmålet om bygherre kunne beregne sig dagbøder efter ibrugtagelse af badeværelser. Entreprenøren havde udført en gennemgribende renovering af ca. 700 badeværelser, og bygherre havde tilbageholdt en del af entreprisersummen, som dagbod for forsinkelse både for tiden før og efter ibrugtagning. Voldgiftsretten fandt, at badeværelserne måtte anses for færdige i det væsentligste ved ibrugtagelse.

3.2.1 Parallels forsinkelsesårsager

Forsinkelse kan være forårsaget af en eller flere årsager. Flere sidestillede entreprenører kan være forsinket med deres respektive ydelser, dertil kommer at bygherre også kan være årsag til forsinkelse, når fx en bygherreleverance ikke leveres i rette tid. Denne situation benævnes parallelsforsinkelse. Det er væsentligt at understrege, at sidestillede forsinkelsesårsager ikke har betydning for dagbødsberegningen.⁸²

Hvis en entreprenør der er i ansvarspådragende mislighold, ifalder han dagbod, uanset at eksempelvis bygherreleverancen også er forsinket. Skal den forsinkede bygherreleverance anvendes af entreprenøren, og er denne ikke i forvejen forsinket, så får entreprenøren ret til tidsfristforlængelse, da den herefter indtrådte forsinkelse skyldes bygherres forhold jf. AB 18 § 39, stk. 1 nr. 2.

3.3. Tidsfristforlængelse

Begrebet tidsfristforlængelse betegner entreprenørens mulighed, for i særlige tilfælde, at få tilkendt en længere frist til at færdiggøre sine arbejder. Dette udgangspunkt medfører at en ellers gyldig tidsfrist forrykkes det antal dage entreprenøren har ret til fristforlængelse i. Dette er gældende for både mellemterminer og slutterminer.

Entreprenøren skal løfte bevisbyrden for, at de tre kumulative betingelser til tidsfristforlængelse er opfyldt. For det *første* skal forholdet være omfattet af en tidsfristforlængende omstændighed jf. AB 18 § 39, stk. 1 litra a-d, for det *andet* skal der være årsagssammenhæng imellem det tidsfristforlængende forhold og forsinkelsen, entreprenøren skal ikke kunne have undgået forsinkelsen ved rimelige dispositioner jf. AB 18 § 39, stk. 2 og for det *trede* skal entreprenøren dokumentere omfanget af dage, som er omfattet af den konkrete forsinkelsesårsag.

I AB 18 er der indført en ny reklamation regel, hvorefter entreprenøren skiftligt skal give meddelelse til bygherre, når denne indser der er vil indtræde forsinkelse.⁸³

3.3.1 Tidsfristforlængende forhold

De fem tidsfristforlængende forhold findes i AB 18 § 39, stk. 1.

For det *første* kan entreprenøren indrømme en længere frist, hvis bygherre kræver ændringer i arbejdet jf. AB 18 § 39, stk. 1, litra a. Bygherre kan til enhver tid, forlange ændringer i entreprisen jf. AB 18 § 23. Hvis entreprenøren tilkendegiver, at et ekstraarbejde ikke vil have tidsmæssige konsekvenser, kan han blive afskåret fra retten til tidsfristforlængelse for dette arbejde jf. TBB 2014.733 VBA.

For det *andet* kan entreprenøren opnå ret til tidsfristforlængelse som følge af bygherrens eller en anden entreprenørs forhold jf. AB 18 § 39, stk. 1 litra b. Anden entreprenørs forhold dækker over situationer, hvor en anden entreprenør forsinkes uanset om det er ansvarspådragende

⁸¹ Yderligere praksis i forbindelse med ibrugtagning efter slutterminen se UfR 1977.306 H, KFE 1978. 15 VBA KFE 1989.52 VBA KFE 1997.7 VBA KFE 1999.178 VBA.

⁸² TBB.2014.733 VBA Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 502

⁸³ Jf. AB 18 § 39, stk. 3.

forsinkelse eller forsinkelse på baggrund af pågældende har fået tidsfristforlængelse. Bygherres forhold kan eksempelvis angå forsinket byggestart på grund af manglende byggetilladelse eller mangler i projektmaterialet, som ikke afklares hurtigt på trods af entreprenørens efterspørgsel på anvisning.

For det *trede* indrømmes entreprenøren tidsfristforlængelse i force majeure lignende tilfælde jf. AB 18 §39, stk. 1, litra c. I bestemmelsen oplistes en række (ikke udtømmende) tilfælde, herunder: krig, usædvanlige naturbegivenheder, lockout, blokade, hærværk brand og strejke.

For det *fjerde* vil usædvanligt vejrlig kunne udgøre grundlag for tidsfristforlængelse jf. AB 18 §39, stk. 1, litra d. Usædvanligt vejrlig dækker over nedbør, lav temperatur, stærk vind mv. som forekommer i usædvanlig mængde taget årstid og geografi i betragtning. Det kan eksempelvis være usædvanligt vejrlig med frost i sommermånederne i Danmark. Det ses ofte, at der indregnes et antal spild dage i hver måned som der ikke kan kræves fristforlængelse for. Dagene er baseret på statistiske beregninger og data om vejret forudgående år jf. bl.a. TBB 2017.565 VBA.

For det *femte* så kan entreprenøren indrømmes tidsfristforlængelse ved offentlige påbud og forbud, som denne ikke er herre over jf. AB 18 §39, stk. 1, litra e. Klassiske eksempler på at entreprenøren kan få tidsfristforlængelse er bygge og anlægsstop, fund af fortidsminder og myndighedskrav ved forurening.⁸⁴ Såfremt entreprenøren mødes med et standsningspåbud af arbejdsmiljøtilsynet, på grund af entreprenørens overtrædelser af arbejdsmiljøreglerne, kan der omvendt ikke indrømmes tidsfristforlængelse, da det er entreprenørens egne forhold som er skyld i påbuddet/forbuddet.

Som udgangspunkt må bygherre tåle, at der sker fristforlængelse uden ret til dagbod og erstatning, i tilfælde af udefrakommende omstændigheder, som force majeure og usædvanligt vejrlig, imens entreprenøren må bære udgifterne til forlænget byggepladsdrift jf. AB 18 § 43.

Når fristforlængelsen skyldes fejl eller forsømmelser hos bygherre eller anden entreprenør, kan entreprenøren få erstattet alle tab samt mistet fortjeneste, ved ikke at kunne arbejde andet steds på grund af forsinkelsen. Når bygherre eller anden entreprenør har udvist skyld, er der ikke noget beskyttelseshensyn over for dem, set fra den refleksforsinkede entreprenørs perspektiv, og derfor må bygherre tåle både, at skulle betale erstatning og indrømme længere tidsfrist. Der opstår derfor et misforhold imellem bygherre og den anden entreprenør, hvis bygherre er uden skyld, og det kun er den anden entreprenør der er årsag til forsinkelsen. Bygherres kompensationsmuligheder er herefter ringe, som følge af der typisk er aftalt dagbod, hvilket udelukker erstatning, og at dagbodsudløsende mellemterminer behandles yderst restriktivt.⁸⁵

Entreprenøren har forpligtelsen og retten til at tilrettelægge arbejdet. Derfor er der også en forpligtelse til at træffe rimelige foranstaltninger for at afværge eller formindske forsinkelser jf. AB 18 § 39, stk. 2. På trods af der indtræder tidsfristforlængende omstændigheder, har entreprenøren forsat denne pligt til at begrænse tabet, ved eksempelvis at omstrukturere arbejderne så forsinkelsen får mindre betydning. I KFE 1996.47 VBA havde entreprenøren omstruktureret opgaverne, så de for mellemterminen afgørende arbejder var udført, imens andre aktiviteter som skulle være færdiggjort tidligere blev udskudt. Bygherre mente udskydelserne var et udtryk for mellemfristen var overskredet, men voldgiftsretten fandt, at generne fra det udskudte arbejde ikke var væsentlige. Entreprenørens omstrukturering var herefter udtryk for en korrekt iagttagelse af

⁸⁴ Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016, s. 466

⁸⁵ jf. ovenstående afsnit 2.2 samt Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014 s. 330 ff., Hans Henrik Vagner, *Nogle bemærkninger om mellemterminer*, TBB 1998. 22, Bo Schmidt Pedersen, *Tidsstyring i byggerier*, udgivet i TBB2011.555, Jens hjortskov, *Voldgiftspraksis vedrørende dagbod for overskridelse af mellemterminer*, udgivet i TBB 2011.227.

tabsbegrænsningspligten, hvilket i den konkrete sag betød han ikke kunne mødes med dagbodskrav for overskridelse af en mellemtermin.

Entreprenørens foranstaltninger til at begrænse forsinkelsen, skal kunne rummes inden for rammen af tilbuddet. Af voldgiftspraksis fremgår, at bygherre ikke kan kræve, at der iværksættes arbejde i døgndrift, hvis tilbuddet er baseret på arbejde i dagtimerne. Det som kan kræves er, at sideløbende aktiviteter igangsættes, i stedet for at følge en oprindelig og kronologisk arbejdsgang, hvis dette kan formindske forsinkelsen jf. TBB 2015.327.VBA.

3.3.2 Årsagssammenhæng

Opstår et af ovenstående tilfælde, skal entreprenøren efterfølgende dokumentere årsagssammenhæng, eller med andre ord at forsinkelsen lå på byggeriets *kritiske vej*⁸⁶. Udtrykket betegner, at en række indbyrdes afhængige aktiviteter ikke kan udføres, førend den forudgående aktivitet er færdiggjort. Konkret betyder det at entreprenøren skal godtgøre, at eksempelvis en anden entreprenørs forsinkelse ligger på kritisk vej, for igangsættelsen af pågældendes egne arbejder. En elementmontage kan således ikke igangsættes, hvis det indledende støbearbejde ikke er færdiggjort. Forsinkelse ved støbearbejdet er i så fald på elementmontagens kritiske vej. Hvis støbearbejdet er delvist færdigt og elementmontagen kan påbegyndes et andet sted en forudsat, kan dette dog betyde at et krav om tidsfristforlængelse kan afvises.

I TBB 2017.565 kunne entreprenøren ikke dokumentere årsagssammenhæng imellem planlagte aktiviteter og usædvanligt vejrlig, hvorfor der ikke kunne tilkendes tidsfristforlængelse i forhold til mellemterminerne.

3.3.3 Dokumentation af omfanget af forsinkelsen

Entreprenøren skal behørigt dokumentere, hvilke dage det fristforlængende forhold var tilstede. Der stilles krav til at entreprenøren dokumentere både hvilken aktivitet, som ikke kan udføres på grund af forholdet, samtidig med det fristforlængende forhold skal dokumenteres.

I førnævnte kendelse, TBB 2017.565 VBA, skulle entreprenøren behørigt fremlægge dokumentation for *stærk vind* i form af vindmålinger fra DMI, og hvilke *planlagte løft*, som ikke kunne udføres fordi kranen ikke måtte anvendes i stærk vind. Under voldgiftssagen viste det sig, at DMI's målinger ved en nærliggende station ikke var tilstrækkelige. Da entreprenøren imidlertid ikke kunne fremlægge målinger fra kranens egen vindmåler, blev entreprenøren ikke tilkendt fristforlængelse for alle påståede dage. Bygherre blev tilkendt dagbod for overskridelse af mellemterminen de øvrige dage. Bevisbyrden til entreprenøren var i øvrigt blevet skærpet af, at entreprenøren allerede var, eller sandsynligvis var, i forsinkelse. Voldgiftsretten fandt at der i sådanne tilfælde, hvor der med sandsynlighed forelå parallelsforsinkelse, måtte stilles strenge krav for bevisbyrden for entreprenøren, for at overvælte risikoen på bygherre.

⁸⁶ TBB 2011.255 Tidsstyring i byggerier: ”Den kritiske vej i et projekt er udtryk for en række aktiviteter, der er indbyrdes afhængige på en sådan måde, at én aktivitet ikke kan igangsættes, før den forudgående aktivitet er færdiggjort, eventuelt til et vist niveau. Som eksempler kan nævnes, at et fundament ikke kan støbes, før der er udgravet hertil, at tagbelægning ikke kan lægges, før undertag er lagt, og at undertag ikke lægges, før spær er monteret.”

Kapitel 4

Udtrykkelig hjemmel til dagbod i aftalegrundlaget

Der skal være udtrykkelig hjemmel til dagbod, uanset om der er tale om dagbod for mellemterminer eller slutterminer. For dagbod generelt gælder, at den skal være klart aftalt, og at den skal være klart defineret, som fx et beløb eller en promille. Dagbodsudløsende mellemterminer skal i langt højere grad specificeres i forhold til, hvornår fristen er placeret, og hvilke aktiviteter, som skal være færdiggjorte. Dertil kommer, at bygherre bør tage stilling til om dagbodskravet skal kunne modregnes entreprenørens månedlige acontobegæring, og om en dagbod er endelig forfaldet ved fristoverskridelsen.

4.1 Dagbodsklausulen

Hovedreglen er, at bygherres tab opgøres som erstatningskrav, hvorfor dagbod som undtagelse hertil skal være udtrykkeligt aftalt jf. AB 18 § 40, stk. 4, litra a.⁸⁷ En uklar dagbodsbestemmelse medfører, at bygherre må opgøre tabet efter de almindelige erstatningsregler jf. bl.a. TBB 2006.611 VBA, hvor en dagbod ikke var tilstrækkeligt defineret, som fx en sum eller en promille af entreprisesummen. Bygherre måtte herefter opgøre tabet efter dansk rets almindelige erstatningsregler.

Parternes kontraktgrundlag kan omfatte en kortere eller længere portefølje af dokumenter, som uden anden aftale er sidestillede, jf. bl.a. KFE 1996.47 VBA. I kendelsen fremgik det, at der var uoverensstemmelser mellem bestemmelser om tidsplanen, i henholdsvis entreprisekontrakten og de særlige betingelser. Det havde konkret stor betydning at der var uoverensstemmelse, fordi det førte til, at voldgiftsretten fandt at hjemlen til dagbodsudløsende mellemterminer var uklar. Et udgangspunkt om sidestillede dokumenter medfører, at der i praksis er et behov for en aftale om dokumentrækkefølge i entreprisekontrakten, for at fastslå en rangorden ved uoverensstemmende. Aftaler indgået efter 1. januar 2019, hvor AB 18 er vedtaget, kræver dog ikke længere en aftalt rangorden, fordi der nu i AB 18 er indført en dokumentrækkefølge jf. AB 18 § 6, stk. 3. Parterne kan dog fravige rangorden, ved udtrykkelig aftale herom eller ved udeladelse af bestemmelsen i aftalegrundlaget. Men indgås der en aftale uden anvendelse af AB 18, bør der forsat udtrykkeligt tages stilling til, der skal gælde en dokumentrækkefølge i blandt dokumenterne i entreprisegrundlaget.

Dagbodsklausulen skal være præcis og utvetydig, det ikke tilstrækkeligt med en formulering om *overskridelse af mellemterminer er sanktioneret*, i det omfang parterne ønsker en dagbodseffekt, da formuleringen uden nærmere uddybning, anses for en reference til de almindelige regler om erstatning.⁸⁸ Dertil kommer, at der konsekvent skal henvises til samme misligholdsbeføjelse. Hvis bygherre veksler mellem ordret dagbod og erstatning, anses klausulen for uklar jf. TBB 2015.296 VBA, hvor blev dagbod afvist af hensyn til, at der i kontraktgrundlaget blev henvist til både erstatning og dagbod forskellige steder. Parterne blev herefter henvist til at behandle forholdet efter reglerne om erstatning.

Når det klart er defineret, at dagbod skal anvendes skal størrelsen fastsættes. Har parterne ikke vedtaget en dagbodssum eller brøkdelt af entreprisesummen, bliver kravet i det hele afvist jf.

⁸⁷ Bestemmelsen er ny, men en kodificering af gældende praksis jf. AB 18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s. 151, jf. bl.a. TBB 2006.611 VBA, hvor AB 92 ikke var vedtaget. I kendelsen var klausulen var ikke tilstrækkeligt defineret, som fx en sum eller en promille af entreprisesummen.

⁸⁸ Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 505

TBB 2006.611 VBA. I kendelsen havde parterne aftalt, at ansvarspådragende forsinkelse, ville resultere i dagbodskrav, men ikke, hvor meget dette dagbodskrav skulle udgøre. Bygherre argumenterede for, at der var skabt en branchekutyme, for en dagsbodssum på 1 % af entreprisesummen, hvilket voldgiftsnævnet afviste.⁸⁹

Det er dog en typisk sats for dagbod omkring 1% af entreprisesummen, men det står i parterne frit for at fastsætte summen/brøken, så længe den ikke er urimelig og derved omfattes af Aftalelovens § 36.⁹⁰ I praksis kombineres bestemmelsen om 1% med et fast beløb jf. blandt andet TBB 2000. 518/2 VBA hvor sanktionsbestemmelsen havde følgende ordlyd, citat: *“For overskridelse af tidsfrister for fuld og endelig aflevering af byggeriet, som defineret i tidsplanen, fastsættes en dagbod på 1% af entreprisesummen, dog minimum kr. 5.000,-”*.

En gyldig dagbodsaf tale indebærer derfor, at der er indgået aftale om at anvende dagbod og at beløbsstørrelsen bode n er fastsat. Aftalen skal være så klar og utvetydigt formuleret, at entreprenøren kun kan afværge kravet med henvisning til Aftalelovens § 36.⁹¹

Udgangspunktet om dagbod skal være udtrykkeligt aftalt, er i en enkelt kendelse fraveget på grund af parternes handlemåde jf. TBB 2009.576 VBA. I kendelsen var uoverensstemmelse mellem to fremlagte entreprisekontrakter, hvoraf kun en indeholdte hjemmel til dagbod. Det var uklart, hvilken af kontrakterne som skulle anses for bindende, men entreprenøren ikke havde protesteret imod bygherres varslede dagbodskrav, hvorfor voldgiftsretten anså dagbod for vedtaget. Kendelsen står dog umiddelbart alene i forhold til voldgiftsnævnet øvrige praksis.

⁸⁹ TBB2016.611 VBA *”Mellem parterne er der efter kontraktgrundlagets fællesbetingelser fastsat bestemmelse om betaling af dagbøder, men der er ikke i kontraktgrundlaget, herunder de bestemmelser m.v., der her er henvist til, fastsat en bødestørrelse. Det er ikke påvist, at der skulle foreligge en kutyme eller nogen bindende praksis for, at dagboden i mangel af anden vedtagelse er 1% af entreprisesummen... Det bemærkes, at vedtagelser om dagbod, som efter AB 92, § 25, skal træde i stedet for almindeligt erstatningsansvar, må have et sikkert aftalemæssigt grundlag for at kunne håndhæves. Klageren har herefter krav på betaling af de uberettiget modregnede dagbøder.”*

⁹⁰ I praksis har bestemmelsen været påberåbt en del gange uden entreprenøren har fået medhold, så adgangen til nedsættelse/tilsidesættelse må anses at være meget snæver. Se bl.a. Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 499 og Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014, s. 325.

⁹¹ Hans Henrik Vagner, *Nogle bemærkninger om mellemfrister*, TBB.1998.22 s. 1 *”En aftale om hvilke juridiske konsekvenser, der skal være forbundet med ansvarspådragende overskridelse af en eller flere bindende mellemfrister, kan være så klart formuleret, at bestemmelsen i aftalelovens § 36 bliver entreprenørens eneste værn mod urimelige konsekvenser af aftalen - et værn som dog på det praktiske plan ikke er meget værd.”* samt Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s.512 og Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014 s. 325

4.2 Aftale om dagbodsudløsende mellemfrister

Parternes aftale har stor betydning for, om der kan tilkendes dagbod for mellemfrister, og i hvilket omfang. Henset til retspraksis meget restriktive behandling af dagbodsudløsende mellemterminer, bør følgende forhold iagttages:

- 1) Den dagbodsudløsende mellemtermin skal have være tilstrækkeligt specificeret, både i forhold til fristen i form af dato og hvilke aktiviteter, som skal være færdiggjorte.
- 2) Bygherre bør udtrykkeligt anføre, hvorvidt en dagbod kan modregnes i entreprenørens acontobegæringer.
- 3) Bygherre bør udtrykkeligt anføre, om entreprenøren kan afværge dagbodskrav, hvis entreprenøren aflevere rettidigt.

De tre forhold bør fremgå af dagbodsklausuler vedrørende mellemterminer, for at opnå den ønskede effekt mellem professionelle parter.⁹²

Hertil kommer at parterne kan aftale, at der ikke kan fremsættes dagbodskrav i tilfælde af bygherre ikke har lidt noget tab jf. KFE 1994.137 VBA. I kendelsen var det mellem bygherre og entreprenør var det aftalt, at dagbod for overskridelse af mellemterminer, skulle tilbagebetales i det omfang forsinkelsen blev indhentet og forsinkelsen ikke medførte udgifter til øvrige entreprenører. Entreprenøren færdiggjorde rettidigt og på trods af bygherre fremlagde et påstået erstatningskrav fra en refleksforsinkede entreprenører, fandt voldgiftsretten det ikke behørigt dokumenteret.

Er der indgået en gyldig aftale om dagbodsudløsende mellemterminer, kan bygherre kun kræve dagbod for overskridelsen af den konkrete mellemterminen. Opstår der tab, som ville være omfattet af en erstatningsbestemmelse, medfører dette ikke at bygherre kan anvende dagbodsbestemmelsen. I kendelsen TBB 2018.832 VBA indeholdte aftalen en gyldig hjemmel dagbodsudløsende mellemterminer, men bygherre havde tilbageholdt 406.300kr for overskridelser, som imidlertid ikke fremgik af kontakten. Det kunne derfor ikke føre til andet resultat, end at tilbageholdelsen af de 406.300 kr. var uberettiget.

4.2.1 Specifikationskrav

Den dagbodsudløsende mellemtermin skal specificeres så tydeligt, at det let kan identificeres, hvad der er omfattet. Det er således ikke tilstrækkeligt med, f.eks. en henvisning til stav tidsplan jf. TBB 2000.518/2 H, da det herefter ikke er givet, hvad der skal ske på de pågældende datoer. Det skal derfor specificeres, hvilke aktiviteter der skal være færdiggjort, og kunne dokumenteres, hvorfor at disse er *af afgørende betydning for byggeprocessen*.⁹³ Alle aktiviteter skal per definition ikke færdiggøres til en mellemtermin, da det i så fald ville være en sluttermin.

I TBB 2000.518/2 VBA var parterne ikke enige om, hvorvidt der var indgået aftale om dagbodsudløsende mellemterminer. Af entreprisekontrakten fremgik det, at *sanktionsangivende termin skal fremgå af arbejdsplanen*, og at arbejdsplanen skulle udarbejdes på baggrund af udbudsmaterialet. Herefter blev det i kontrakten anført at: *"For overskridelse af tidsfrister i den af alle entreprenørerne i fællesskab udarbejdede arbejdstidsplan for fuld og endelig aflevering af byggeriet fastsættes en dagbod på 1 promille af enterprisesummen, dog mindst 5000 kr."*

Tidsplanen, som blev udarbejdet mellem bygherre og entreprenører, var en såkaldt stavtidsplan, hvor stave angiver, i hvilket tidsrum aktiviteter skal udføres i. Der var tegnet en lodret streg ved

⁹² Hans Henrik Vagner, *Nogle bemærkninger om mellemfrister*, TBB1998.22, s.1 Citat: *"At overskridelse af en præcist angivet mellemfrist udløser dagbøder af en vis størrelse, at dagbøderne modregnes i den førstkomende acontobegæring, og at dagbøderne ikke kan kræves tilbage, selv om den oprindeligt aftalte sluttermin overholdes,"* herunder Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 506

⁹³ jf. betingelsen om mellemterminer kun kan placeres for sådanne for byggeriet afgørende terminer jf. KFE 1996.47 VBA sammenholdt med AB 18 § 40, stk. 5.

afleveringsfristen, på den af entreprenøren fremlagte tidsplan, med angivelsen dagbodsudløsende termin. På den af bygherre fremlagte tidsplan, var der ikke indtegnet nogen steger eller på anden måde indikeret dagbodsudløsende mellemfrister. Bygherre mente derfor, at den naturlige fortolkning måtte være, at der forelå en mellemfrist ved hver stav. Voldgiftsretten udtalte, at bygherres synspunkt om, at hver stav udløste dagbod var både usædvanligt, og stred imod formålet med mellemfrister. Hertil kom at ordlyden i kontrakten ikke understøttede et synspunkt om at alle frister skulle være dagbodsudløsende. Dagbodskravet blev derefter afvist med henvisning til at der ikke var tilstrækkelig hjemmel til dagbod, for overskridelse af mellemterminer.

Det kan virke simpelt, at *præcisere mellemterminens indhold*, men praksis viser, at det kan volde store problemer, at formulere en tydelig og afgrænset mellemtermin. I kendelsen TBB 2014.262 VBA blev det i kontrakten anført, at der skulle foreligge ”*tæt tag*” d. 10. oktober 2010. Dog blev taget ikke færdigt før omkring december, og bygherre havde derfor fremsat krav om knap 3 mio. i dagbod for overskridelse af mellemfristen, med begrundelsen, at *tæt tag* skulle forstås som færdigt tag. Voldgiftsretten fandt ikke, den sproglige betydning af *tæt tag* var synonym med *færdigt tag*, hvorfor kravet blev afvist.

I TBB 2017.565 VBA, havde en stålentreprenør opsat en stålkonstruktion, som opfyldte normerne i branchen, i forhold til tolerancer af afvigelser. Om dagbodsudløsende mellemterminer var det i kontrakten anført, at ”*Milestone II – Structure ready to facade installation*”. Problemet var herefter, at facadeentreprenøren arbejdede efter lavere tolerancer, hvilket medførte, at facadeentreprenøren ikke kunne påbegynde arbejderne før afvigelserne var mindsket.

4.2.2 Modregning i acontoudbetalinger

Udgangspunktet er, at bygherre ikke kan modregne dagbod for overskridelse af mellemterminer i entreprenørens acontobegæring. Der gælder en forudsætningsregel om, at dagbodskrav forfalder endeligt ved afleveringen af entreprisen.⁹⁴ Det kræver derfor en udtrykkelig aftale, hvis dagbodskravet skal forfalde ved overskridelsen af mellemterminen.

Spørgsmålet om modregning har en tæt tilknytning til, om entreprenøren kan afværge dagbod ved forcering som medfører rettidig aflevering. Aftaler parterne således, at entreprenøren ikke kan afværge dagbodskrav, ved overholdelse af slutterminen, er dagboden endelig ved overskridelsen af mellemfristen. Der kan i sådan et tilfælde argumenteres for, at modregningsbetingelserne er opfyldt, allerede ved overskridelsen af mellemterminen, hvorfor bygherre kan fradrage dagbodsbeløbet i entreprenørens acontobegæring.

Praksis viser, at bestemmelser om modregning, uden bestemmelse om tilbagebetaling/afskæring, har været fortolket, som en foreløbig indeholdelse med henblik på at skabe incitament til, at entreprenøren forcerer sine arbejder jf. KFE 1988.21. Af kendelsen fremgik det at: ”*Dagbod modregnes i Entreprenørens månedlige acontobegæring, men Bygherre er berettiget til at udsætte dagbodsopgørelsen, indtil aflevering er sket, uden herved at tabe nogen retlighed.*”. Entreprenøren krævede dagbøderne for mellemfristerne tilbagebetalt, hvilket bygherre afviste. Voldgiftsretten fandt tilbageholdelsen efter den rettidige aflevering var uberettiget. Begrundelsen for resultatet var, at bygherre ikke havde afvist, at entreprenøren igennem forcering kunne nedbringe dagbodskravet. Såfremt bygherre havde ønsket at fravige udgangspunktet om, at dagbøder opgøres ved entreprisens afslutning, havde det været muligt at fastsætte udtrykkelig bestemmelse herom.

⁹⁴ AB18 § 40 stk.3, 2. pkt., (AB 92) Betænkning nr. 1246 af marts 1993, s. 106, samt Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014, s. 329.

4.2.3 Afskæring af entreprenørens mulighed for at nedbringe antallet af dagbøder gennem forcering

Når det udtrykkeligt skal aftales, at entreprenøren ikke har mulighed afværge dagbodskrav ved forcering, er det fordi, at udgangspunktet er, at entreprenøren kun skal svare dagbod i omfanget af den endelige forsinkelse jf. KFE 1996.47 VBA.⁹⁵

Såfremt bygherre ønsker at dagbøden er endelig ved overskridelsen af mellemfristen, fx fordi han vil sikre, at han kompenseres for udgifter til refleksforsinkelse, må han således udtrykkeligt anføre dette i aftalen.⁹⁶

I kendelsen KFE 1978.175 VBA, som vedrørte opførelsen af flere rækkehuse, var det uklart, hvorvidt der kunne beregnes dagbod for hvert enkelt hus, eller om det var færdiggørelsen af den samlede entreprise, som udløste dagbod. Af aftalen fremgik det, at for hver dag entreprenøren forsinkede sin opfyldelse af en aktivitet i tidsplanen, skulle entreprenøren svare dagbøder.

Dagbøden bortfaldt dog, såfremt byggeriet i sin helhed afsluttedes til den i tidsplanen fastsatte tid. Om *i sin helhed* skulle forstås som hvert hus eller alle husene, var herefter spørgsmålet.

Voldgiftsretten fandt, at bygherre udtrykkeligt kunne have anført at klausulen omfattede hvert hus, og at det forhold, at det ikke var specificeret konkret medførte at der ikke kunne kræves dagbod.⁹⁷

I kendelsen KFE 1988.2 VBA var der indgået aftale om dagbod, men der var ikke taget stilling til tilbagebetalingskrav, hvorfor bygherre blev afskåret fra dagbod for overskridelse af mellemterminer, da entreprisen blev rettidigt afleveret.

Kendelsen, KFE 1988.21 VBA som er omtalt oven for afsnit 4.2.2, er ligeledes eksempel på, at bygherre tydeligt skal afskære entreprenørens mulighed for tilbagebetaling.

I AB 18 tages der ikke udtrykkeligt stilling til, om dagbod for mellemterminer er forfaldt/forskyldt endeligt ved overskridelsen. Med udeladelse af betingelsen, *om der skal foreligge ganske særlige forhold, som begrundet dagbod i større omfang end svarende til den endelige forsinkelse*, er det umuligt at spå om, hvorvidt det herefter ikke længere er nødvendigt, med en udtrykkelig stillingtagen til forceringens påvirkning af antallet af dagbøder. Det angives dog, som noget nyt i § 40, stk. 3, at dagbod forfalder ved færdiggørelsestidspunktet, hvilket taler for, at der forsat må kræves en udtrykkelig bestemmelse i parternes aftale.

⁹⁵ Jf. betingelsen om, at kun ganske særlige forhold kan medføre, at der indrømmes dagbod i større omfang end den endelige forsinkelse, som behandles neden for i kapitel 7.

⁹⁶ Jf. KFE 1978.175 VBA, KFE 1988.2 VBA og KFE 1988.21 VBA.

⁹⁷ Omtalt af Jens Hjortkov, voldgiftspraksis om dagbøder for overskridelser af mellemterminer, TBB2011.227.

Kapitel 5

Mellemterminer, af afgørende betydning for byggeriets fremdrift

Dagbodsudløsende mellemterminer kan kun fastsættes på terminer, som er afgørende for byggeprocessen jf. AB 18 § 40, stk. 5⁹⁸ samt KFE 1996.47 VBA⁹⁹. Bestemmelsen i AB 18 er et udtryk for kodificering af retspraksis herunder netop KFE 1996.47 VBA.¹⁰⁰ Dog er der i AB 18 indført en væsentlig nyskabelse, nemlig formuleringen ”eller andre væsentlige forhold”.

Det kan konkluderes, at bygherre under alle omstændigheder kan fastsætte mellemterminer, som har til formål at sikre byggeprocessens smidighed uanset, om AB 18 er aftalt eller ej.

I retslitteraturen omtales kravet om kritiske terminer, som en hensigtsmæssig regel, da den lægger op til at enhver uklarhed bliver genstand for formålsfortolkning, frem for en ren ordlydsfortolkning. Der sker således en balancering af forholdet imellem bygherre og entreprenøren ved, at ikke samtlige frister kan bodsbelægges, og at der er mulighed for bod på terminer, hvor bygherre risikere tab.¹⁰¹

5.1 For byggeriet afgørende terminer

Hensynet til en smidig byggeproces er vigtig såvel for entreprenøren som for bygherre. Bygherre har interesse i, at modtage byggeriet i rette tid og holde udgifterne til administration af uoverensstemmelser nede, imens entreprenøren har interesse i at modtage fuld betaling, uden fradrag for dagbod, og få frigjort ressourcer, i form af mandskab og maskiner.

Når flere entreprenører arbejder på pladsen, vil arbejderne oftest skulle udføres successivt, hvilket medfører, at en indtrådt forsinkelse potentielt kan få betydning for alle involverede entreprenører. Når det skal afgøres, hvilke aktiviteter, som er kritiske for byggeprocessen, bør alle fagentrepriser og eventuelle andre leverancer tages i betragtning. Hvor det er en forudsætning, at en aktivitet er udført, inden en anden entreprenør påbegynder sine arbejder, kan der således være grund til at indsætte en mellemtermin. Dog skal der også ske en vurdering af aktivitetens smidighed, hvis entreprenørerne kan omstrukturere opgaver uden det får betydning for færdiggørelsesfristen, er der omvendt ikke grundlag for en mellemtermin, og det vil derfor blive anset for en unødvendig regulering af entreprenørens ret til frit at tilrettelægge sine arbejder.¹⁰²

Et eksempel, hvoraf disse overvejelser fremgår, er kendelsen KFE 1996.47 VBA. I kendelsen skulle en produktionsmaskine monteres og være klar til produktion ved afleveringen af entreprisen. Det var derfor afgørende, at arbejderne i området, hvor maskinen skulle placeres, i var

⁹⁸ Ordlyd af AB 18 § 40, stk. 5: ”Dagbod for overskridelse af en anden frist end afleveringsfristen (mellemfrist) kan kun kræves, hvis fristen er fastsat for at sikre færdiggørelse af en aktivitet, der er afgørende for byggeprocessen eller andre væsentlige forhold”

⁹⁹ KFE 1996.47 VBA s. 58: ”...at de dagbodsudløsende mellemterminer er fastsat for at sikre overholdelsen af sådanne for byggeriet afgørende terminer...”

¹⁰⁰ AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s. 151

¹⁰¹ Hans Henrik Vagner, *Nogle bemærkninger om mellemterminer*, udgivet i TBB.1998.22 s 2 citat: ”Set fra en traditionel aftaleretlig synsvinkel er kravet om, at bygherren skal godtgøre, at der er tale om terminer, der er afgørende for byggeriet, interessant (og bestemt ikke uforståeligt), idet man får indtryk af her at stå over for et tilfælde, hvor en kontraktbestemmelse (eventuelt) klare ordlyd kan risikere at måtte vige for en formålsfortolkning. Det er endvidere som anført oven for et forståeligt krav, at mellemterminerne skal være fastsat for at sikre overholdelsen af frister, der er afgørende for byggeriet. Bestemmelser om, at overskridelse af en hvilken som helst frist skal udløse dagbod, kan som anført ikke forventes taget for pålydende. Ikke alle frister er ”kritiske” (”knudepunkter”, ”milepæle”).”

¹⁰² TBB2000.518/2 VBA Kendelsen udtrykker at det er usædvanligt at sanktionere samtlige aktiviteter. Derudover anføres det, at det er i strid med formålet med dagbodsudløsende mellemterminer

færdiggjort inden maskinmontagen skulle begynde. Hvis maskinen ikke kunne installeres efter tidsplanen, ville det medføre den samlede afleveringsfrist skulle udskydes. Storentreprenøren¹⁰³ som skulle forstå størstedelen af arbejderne, var forsinket, men havde omstruktureret sine opgaver således, at området maskinmontørerne skulle bruge var færdiggjort. Entreprenøren måtte på grund af omstruktureringen foretage sideløbende arbejder samtidig med installationsarbejderne. Bygherre mente, at alle entreprenørens arbejder skulle være færdiggjorte i området, og mente derfor at de sideløbende arbejder medførte, at bygherre havde ret til dagbod for overskridelse af mellemfristen. Voldgiftsretten afviste dagbodskravet, af hensyn til kontraktgrundlagets uklarhed.

Kendelsen lægger op til en diskussion af, hvorvidt bygherre kan kræve, at andre end de kritiske arbejder skal være færdiggjort inden mellemterminen. I kendelsen var det legitimt, at fastsætte en dagbodsfrist, men de ufærdiggjorte arbejder påvirkede ikke maskininstallationen eller færdiggørelsesfristen, hvorfor de ud fra en formålsformtolkning, ikke kan være omfattet af ”sådanne for byggeriet afgørende terminer”.

Udgangspunktet er, at entreprenørens har ret til frit at tilrettelægge sine arbejder efter AB 18 § 29. Entreprenøren skal dog iagttage samarbejds- og loyalitetspligten i AB § 33, samtidig med at entreprenøren skal følge bygherreanvisninger efter AB 18 § 22 og udføre eventuelle ændringer af projektet jf. AB 18 § 23. Omfattende mellemterminer vil derfor medføre at denne ret blev undergravet.¹⁰⁴

I kendelsen, TBB 2000.518/2, har voldgiftsretten specificeret, at sanktionering af samtlige frister forekommer usædvanligt, og strider imod formålet med fastsættelsen af dagbodsudløsende mellemterminer. Bygherre mente, at alle aktiviteter i den fremlagte stavtidsplan måtte være sanktionerede, da aftalegrundlaget i øvrigt henviste til de *i tidsplanen fastsatte frister*. På tidplanen var der ikke en nærmere angivelse af, hvilke aktiviteter som var dagbodsudløsende. Voldgiftsretten fandt, at den manglende fastsættelse af konkrete terminer måtte forstås, som at kun afleveringsfristen var sanktioneret.

Bygherre bør være tilpas tilbageholdende med mellemterminer, og kun fastsætte disse, hvor der er reelt behov herfor. I kendelsen TBB 2016.541 VBA havde bygherre fastsat fire mellemterminer i udbudsmaterialet, og anført at disse var placeret på kritisk vej i forhold til det samlede byggeri. Entreprenøren, som havde påtaget anlægs- og råhus entreprisen, skulle forestå støbningen af et isbjørneanlæg, og derfor overholde de fire mellemfrister for færdigstøbning af områder i anlægget, af hensyn til de øvrige entrepriser. Entreprenøren blev forsinket med 159 dage, og da betingelserne for dagbodsudløsende mellemterminer var opfyldt blev bygherre tilkendt dagbod. Voldgiftsretten fandt, at fristerne var tilstrækkeligt beskrevet i udbudsmaterialet, og at de var placeret velbegrundet på kritisk vej. Entreprenøren havde derfor haft mulighed for at gøre sig bekendt med terminerne samt tilrettelægge sine arbejder herefter, hvorfor fristoverskridelsen medførte dagbod.

Også i en senere kendelse, TBB 2017.565 VBA er mellemterminerne placeret i henhold til betingelserne. I kendelsen TBB 2017.565 VBA, blev der tilkendt dagbod for overskridelse af mellemterminer. Mellemterminen ”*structure ready to facade installation*” var således afgørende af hensyn til facadeentreprenørens arbejde. Entreprenøren, som forestod stålentreprisen, skulle derfor have færdiggjort sine arbejder vedrørende stålkonstruktionen, inden facadeentreprenøren kunne beklæde den.

¹⁰³ Projektet udbydes i fagentreprise, men én entreprenør, storentreprenøren, skal udarbejde flere af fagentrepriserne.

¹⁰⁴ Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014, s. 330.

5.2 Andre væsentlige forhold

I den nye bestemmelse i AB 18 § 40, stk. 5 angives det, om mellemterminer, at *andre væsentlige forhold* kan legitimerer brug af dagbudsudløsende mellemterminer. Formålet har formodentlig været at indføre en general klausul eller opsamlingsbestemmelse. Voldgiftspraksis har kun tilkendt dagbod for overskridelse af mellemterminer, i det omfang mellemterminen har været fastsat af hensyn til byggeriet, hvilket betyder rækkevidden af *andre væsentlige forhold* ikke er afklaret i praksis.

I betænkningen af juni 2018 nr. 1570 (AB 18 Betænkningen), bemærkes det vedrørende AB 18 § 40, stk. 5, at "*andre væsentlige forhold*" kan udgøre beboerhensyn og bygherres ibrugtagelseshensyn.¹⁰⁵ Disse to hensyn stemmer dog ringe overens med terminologien og praksis omkring mellemfrister. Som eksempel på beboerhensyn, anføres det herefter, at det kunne være bl.a. renoveringsopgaver af køkken og bad, som medfører beboere må fraflytte midlertidigt. Det forekommer uhensigtsmæssigt fordi dette behandles efter reglerne om delfærdiggørelsesfrister i den nuværende praksis – og ikke mellemfrister. Voldgiftspraksis har tidligere afvist mellemterminer fastsat af hensyn til beboere, hvis lejligheder skal undergå renovering jf. KFE 2009.320 VBA og TBB 2011.311 VBA.

I KFE 2009.320 VBA angik entreprisen renovering af badeværelser. Bygherres krav om dagbod for overskridelse mellemterminer blev afvist af voldgiftsretten, fordi de var fastsat af hensyn til beboerne. I TBB 2011.311 VBA angik entreprisen ligeledes renovering af badeværelser. I kontrakten var der vedtaget "Opgangsdagbøder", som efter voldgiftsrettens begrundelse ikke var dagbudsudløsende mellemterminer, men derimod en delfærdiggørelsesfrister.

Det virker derfor uheldigt at anvende eksempler, som køkken og badrenoveringer, fordi arbejdsgangen i høj grad lægger op til anvendelse af delfærdiggørelsesfrister, fordi der skal ske successiv aflevering til beboere. Kun hvis arbejder påbegyndes i alle lejligheder samtidig og afleveres samtidig kunne mellemterminer måske tænkes anvendt, men sådan en arbejdsgang vil umiddelbart kræve mange ressourcer, hvis der som i TBB 2011.311 skal iværksættes arbejde i 700 lejligheder samtidig.

Hvis man ser ud over eksemplerne og analyserer ordlyden af bemærkningerne, så må det antages, at formålet er at tillade mellemterminer, hvor der sker successiv færdiggørelse af alle arbejder, til fordel for bygherre eller tredjemand. Men også dette forhold er uhensigtsmæssigt, fordi det alt andet lige ikke er formålet med mellemterminer at sanktionere *samtlig aktivitet* jf. TBB 2000.518/2 H. Det er herefter svært at forestille sig, hvad der kan indeholdes i *andre væsentlige forhold*, og besvarelsen af spørgsmålet må herefter bero på fremtidig praksis.

¹⁰⁵ AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s. 153

Kapitel 6

Bygherrens forpligtelse til at varsle dagbod og konstatere forsinkelsen

Det er i praksis fastslået, at bygherre i større eller mindre omfang skal varsle, notere, reklamere, konstatere og fremsætte krav om dagbod over for entreprenøren, for at kunne opretholde et ellers gyldigt aftalt dagbodskrav. Anvendelsen af begreber i praksis er inkonsekvent og som følge deraf, også i litteraturen, men hensigten i fremstår dog alligevel klar. En bygherre skal behørigt tilkendegive over for entreprenøren, at pågældende har til hensigt at fremsætte krav om dagbod fra et nærmere angivet tidspunkt, når bygherre bliver bekendt med forsinkelsen. Når entreprenøren herefter overskrider fristen, skal bygherre uden ugrundet ophold konstatere over for entreprenøren, at han nu er ifaldt dagbod. Bygherre kan således ikke forholde sig passiv.¹⁰⁶

Bygherres forpligtelser er ikke reguleret særskilt i AB 92 og tidligere udgaver af aftaledokumentet, og med en inkonsekvent terminologi forekommer det hensigtsmæssigt, at der i AB 18 § 40, stk. 4, er sket en kodificering af praksis. Derved er der skabt en forudsætning for en strømlining af fremgangsmåden i den kommende tid.

Bestemmelserne om bygherres forpligtelser udtrykker en pligt til forudgående varsling af dagbodskrav, samt en efterfølgende pligt til notering af forsinkelsen jf. AB 18 § 40, stk. 4, litra b og litra c. Noteringen har til formål at tvinge parterne til at drøfte, om forsinkelsen enten udløser tidsfristforlængelse eller dagbod på byggemøderne.¹⁰⁷

Hovedsynspunktet bag kodificeringen er, at bygherre såvel som entreprenør bliver bekendte med eksistensen og rækkevidden af pligterne.¹⁰⁸

Det er væsentligt at understrege, at udvalget bag revisionen af AB, udtrykkeligt har ønsket at frafalde det praksisskabte krav om, at bygherre skal reklamere straks efter forsinkelsens indtræden, for ikke at fortabe dagbodskrav indtil meddelelsen er givet.¹⁰⁹ Da AB 18 er et aftaledokument, gælder udvalgets beslutning om at frafalde bygherres reklamationskrav kun for fremtidige kontrakter, som baseres på AB 18, medmindre praksis ligeledes udvikler sig i en retning af at frafalde reklamationskravet.

6.1 Bygherrens pligt til varsling i forbindelse med entreprenørens forsinkelse

Pligten til at varsle over for entreprenøren, at han ifalder dagbod, er fastsat af hensyn til entreprenørens mulighed for at forcere sine arbejder for egen regning, og dermed at indhente eller formidske forsinkelsen.

Når en tidsplan er blevet revideret flere gange, og der undervejs i byggeprocessen har været fremsat adskillige krav om tidsfristforlængelse, som bygherre måske ikke udtrykkeligt har taget

¹⁰⁶ Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 514 og Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014, s. 314.

¹⁰⁷ AB 18 Betænkning nr. 1570 s. 152

¹⁰⁸ AB 18 Betænkning nr. 1570 s. 152, Citat: ”Begrundelsen for bestemmelserne i stk. 4 og 5 er at lade det fremgå udtrykkeligt af AB 18, hvilke betingelser der gælder for dagbod ved overskridelse af frister, således at man sikrer, at parterne er bekendt med betingelserne og fastholder betingelsernes rækkevidde.”

¹⁰⁹ AB 18 Betænkning nr. 1570 s. 152, Citat: ”Det har i praksis været et yderligere krav, at bygherren, efter at den dagbodsudløsende frist var overskredet, fulgte den tidligere reklamation op ved at meddele, at der nu påløb dagbod. Denne meddelelse havde endvidere den betydning, at dagboden først påløb, når meddelelsen var givet. Hvis meddelelsen f.eks. først blev givet 3 dage efter, at fristen var overskredet, kunne bygherren ikke kræve dagbod for de 3 dage. Denne betingelse stilles ikke efter AB 18. Det er hensigten med at præcisere betingelserne, at det sikres, at der ikke gennem praksis indbygges yderligere betingelser. Hvis betingelserne er opfyldt, skal dagboden betales, medmindre aftalen tilsidesættes, fordi den er ugyldig eller i medfør af aftalelovens § 36.”

stilling til, kan det fremstå uklart for entreprenøren, fra hvilket tidspunkt bygherre anser sig berettiget til dagbod. Derfor er det nødvendigt, med en udtrykkelig tilkendegivelse til entreprenøren herom. Det er både i praksis og i AB 18 bestemt, at bygherre skal varsle entreprenøren, når bygherre bliver bekendt med der vil indtræde forsinkelse. Såfremt bygherre ikke varsler dagbodskrav, kan det få den betydning, at entreprenøren tolker det som et afkald på dagbod.¹¹⁰

I praksis er uvarslede dagbodskrav blevet behandlet restriktivt, jf. bl.a. TBB 2017.274 VBA, hvor voldgiftsretten fandt at en e-mail, som opgjorde dagbod en måned bagud i tid ikke kunne anses for *behørig varsling*. Entreprenøren blev frifundet for hele bygherres dagbodskrav. I en anden sag, TBB 2005.365 VBA, understregede voldgiftsretten, at bygherres varsel skal være klart og tydeligt, og at det derfor ikke er tilstrækkeligt, at bygherre *forbeholder sig ret til dagbod*. Bygherre skal derfor udtrykkeligt tilkendegive, at *der kræves* dagbod efter et præcist angivet tidspunkt, såfremt entreprenøren ikke har færdiggjort sine arbejder inden.

Varslet skal være fremkommet inden forsinkelsen indtræder, da entreprenøren ellers ikke har mulighed for at varetage sine interesser. Fremkommer meddelelsen om dagbodskravet efter forsinkelsens indtræden, kan der ikke være tale om et varsel. Bygherre bærer risikoen for, at et varsel er modtaget af entreprenøren jf. TBB 2003.82 VBA. I kendelsen, havde bygherre sendt et skriftligt varsel med almindelig brev, som imidlertid aldrig var kommet frem til entreprenøren. Parterne indgik i længerevarende forhandlinger på grund af mangler i byggeriet, men først sent i processen fremsatte bygherre nyt varsel om dagbod. Voldgiftsretten fandt derfor, at bygherre havde mistet retten til at kræve dagbod fra fristoverskridelsen, og måtte nøjes med dagbod fra det seneste varsel indtil arbejderne var færdiggjorte. Dagbodkrav kan således ikke tilkendes med tilbagevirkende kraft.¹¹¹

Der er risiko for, at bygherre uberettiget varsler dagbod, hvis parterne eksempelvis ikke er enige om omfanget af et tidsfristforlængende forhold. Såfremt bygherre varsler uberettiget, fordi entreprenøren har ret til tidsfristforlængelse, opnår entreprenøren ret til betaling for eventuelle forceringsomkostninger, hvis han har taget forbehold herom ved modtagelsen af varslet. Bygherre er nødsaget til at tage en standpunktsrisiko, da han på den ene side risikerer at tabe dagbodskravet og omvendt risikere at skulle betale for entreprenørens forcering.¹¹²

6.2 Bygherrens pligt til notering eller konstatering

Som udgangspunkt skal bygherre straks efter forsinkelsen er indtrådt meddele entreprenøren, at denne nu er ifaldet dagbod. Reglen omtales både som en reklamlationspligt og pligt til at fremsætte dagbodskrav. Uanset terminologien, er der en fælles forståelse af, at bygherre uden ugrundet ophold skal tilkendegive over for entreprenøren, at den indtrådte forsinkelse medfører dagbodskrav.¹¹³

Denne konstaterende forpligtelse også integreret i AB §18 § 40, stk. 4, litra b. Har parterne aftalt AB 18, skal bygherre dog *kun* notere entreprenørens forsinkelse, og ikke fremsætte krav straks efter forsinkelsens indtræden. På byggemøder skal parterne foretage opdateringer af tidsplaner jf. AB 18 § 14, og angive i hvilket omfang, der skal betales dagbod og indrømmes tidsfristforlængelse jf. AB 18 § 31, stk. 2, litra b. AB 18 sikrer derfor i høj grad en dialogbaseret tilgang til dagbodsspørgsmålet, dertil kommer at parteres tvinges at adressere eventuelle krav, så de

¹¹⁰ Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014, s. 339

¹¹¹ Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016, s. 516 og Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014, s. 339

¹¹² AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s. 154 og Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016 s. 533

¹¹³ Erik Hørlyck omtaler konstateringsforpligtelsen, som en pligt til at fremsætte krav, imens den behandles som en reklamlationspligt af Torsten Iversen. Indholdet er overensstemmende. Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014, s. 339 og Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016, s. 514.

ikke venter med dem indtil en eventuel voldgiftssag.¹¹⁴

Selv om det kun formelt er bygherre, som skal konstatere indtrådte krav, kommer det entreprenøren til skade, hvis han venter med et krav om tidsfristforlængelse indtil voldgiftssagen jf. TBB 2019.48 VBA. I kendelsen lagde voldgiftsretten vægt på, at entreprenøren havde ”puttet” med et krav om tidsfristforlængelse, hvilket betød at, på trods af forsinkelsen var indtrådt da bygherre fremsatte kravet om dagbod, var bygherre ikke blev afskåret fra dagbodskrav.¹¹⁵

Voldgiftspraksis viser, at bygherre ofte har problemer med netop denne betingelse, hvorfor mange dagbodskrav er gået tabt.¹¹⁶ Omvendt, er der de senere år også kommet få eksempler på, at bygherre behørigt har iagttaget sine pligter, og derved blevet tilkendt dagbodsbeløb.

I kendelsen TBB 2016.541 VBA fandt voldgiftsretten, at der var sket tilstrækkelig registrering af overskridelser med fradrag for tidsfristforlængelse, hvilket, sammenholdt med de øvrige betingelser var opfyldt, medførte, at entreprenøren blev pålagt dagbod på 9 mio. kr. for overskridelse af mellemterminer. Bygherres krav på 12 mio. blev dog nedsat skønsmæssigt til 9 mio., fordi voldgiftsretten fandt det bevist, at entreprenøren havde foretaget forcering i et ikke ubetydeligt omfang i forhold andre terminer.

I praksis er der en undtagelse, til at bygherre skal konstatere forsinkelsen overfor entreprenøren, og det er i tilfælde, hvor sagens omstændigheder medfører, at entreprenøren ikke kan være i tvivl om, at bygherre har intentioner om at fremsætte dagbodskrav, ved overtrædelse af en bestemt tidsfrist.¹¹⁷

Eksempelvis viser kendelsen KFE 1974.583 VBA, at følgende konkrete forhold havde betydning for vurderingen: 1) Bygherren havde løbende fradrag i acoutoubetalingerne med henvisning til at entreprenøren var ifaldt dagbod, 2) der var tale om en offentlig kontrakt, som var underlagt faste pris- og tidsvilkår, og 3) bygherre havde løbende i kommunikationen fastholdt dagbodskravene, og 4) bygherre havde kun udbetalt 1/3 af entreprisesummen. Det måtte herefter stå entreprenøren klart, at bygherre ikke havde intentioner om at frafalde dagbodskravet. Efter disse omstændigheder fandt voldgiftsretten, at der ikke kunne tvivl om bygherres hensigt, om at fastholde det i aftalen hjemlede dagbodskrav.

Undtagelsen er ligeledes bekræftet i helt ny praksis, som dog omhandler slutterminer og ikke mellemterminer, i TBB 2017.565 VBA og TBB 2019.48VBA. I TBB 2017.565 VBA havde entreprenøren selv været med til at forhandle den dagbodsudløsende mellemtermins placering og indhold, og han måtte derfor efter, voldgiftsrettens overbevisning, være bekendt med at bygherre havde hensigt til at kræve dagbod, hvis fristen blev overskredet.

I TBB 2017.565 VBA fandt Voldgiftsretten, at bygherre ikke havde mistet sit dagbodskrav, som følge af manglende konstatering straks efter forsinkelsens indtræden. Voldgiftsretten lagde vægt på, at byggeledelsen konsekvent havde fastholdt dagbodskravet i parternes kommunikation, og at det derfor måtte fremstå klart for entreprenøren, at bygherres hensigt var at kræve dagbod for forsinkelse. Bygherre fik herefter tilkendt dagbod for overskridelse af slutterminen.

¹¹⁴ AB18 Betænkning nr. 1570, juni 2018, s. 152

¹¹⁵ I TBB 2019.48 VBA, citat: ”Det kan ikke føre til et andet resultat, at krav om dagbøder ikke blev fremsat tidligere end mødet den 16. december 2014, selv om byggeriet allerede var forsinket inden dette tidspunkt. Voldgiftsretten lægger i den forbindelse afgørende vægt på, at HE ikke før dette tidspunkt havde fremsat krav om fristforlængelse, men tværtimod konsekvent havde tilkendegivet, at man forventede at indhente forsinkelserne og overholde tidsplanen.”

¹¹⁶ Seneste 20 års praksis omfatter bl.a.: TBB 2000.255/1VBA, TBB 2004.180 VBA, TBB2005.365 VBA, TBB 2007.435/2 VBA, TBB2014.275 VBA, TBB2014.884 VBA, TBB2014.975 VBA, TBB2015.126 VBA og TBB 2015.327VBA.

¹¹⁷ Torsten Iversen, *Entrepriseretten*, 1. Udgave, 2016, s. 518 og Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014, s. 342

Kapitel 7

Ganske særlige forhold, som kan begrunde dagbod ud over den endelige forsinkelse ved aflevering af entreprisen

Betingelsen om, at der skal foreligge ganske særlige forhold, før bygherre kan indrømmes dagbod i større omfang end den endelige forsinkelse, beror på overvejelser om at opretholde entreprenørens incitament til rettidig færdiggørelse. Betingelsen er praksisskabt, men er, som tidligere nævnt, udtrykkeligt udeladt af bestemmelsen i AB 18, hvorfor der må forventes en vis ændring i praksis over den kommende årrække.

7.1 Hovedregel

I KFE 1996.47 VBA blev det angivet, at en dagbodsudløsende mellemfrist kun i ganske særlige tilfælde kan opretholdes i større omfang, end den endelige forsinkelse ved aflevering. Den nærmere betydning af betingelsen er derfor, at entreprenøren ikke skal pålægges dagbod, hvis entreprisen afleveres i overensstemmelse med aftalen, på trods af mellemterminer har været overskredet. Derved skabes et positivt incitament til rettidig færdiggørelse, da entreprenøren enten får et tilbagebetalingskrav i det omfang bygherre har modregnet dagbod i acontobegæringer, eller han får ret til restentreprisesummen uden fradrag for dagbod for overskridelse af mellemterminen.

Dagbod for mellemterminer omtales undertiden, som et udtryk for købt tidsfristforlængelse.¹¹⁸ Grunden hertil er, at når det er aftalt, at bygherre kan modregne i acontobegæringer, har entreprenøren *betalt for forsinkelsen*, fordi afleveringsfristen efter boden er betalt forrykkes. En overskridelse kan kun udløse en bod, hvilket medfører, at for hver arbejdsdag en mellemfrist overskrides forrykkes afleveringsfristen tilsvarende.¹¹⁹

Hovedreglen er, at entreprenøren har ret til, gennem selvfinansieret forcering, at nedbringe den endelige forsinkelse, og derved nedbringe det skyldige dagbodsbeløb. Betydningen af forceringsindsatsen, illustreres bedst med et eksempel:

Hovedregel jf. KFE 1996.47 VBA

Byggeriet begyndes 1/1-2019, Mellemtermin 1/2-2019, Sluttermin 1/3-2019.

Eksempel 1:

Entreprenøren overskrider mellemfristen med to dage, og forcerer ikke, så arbejdet færdiggøres 3/3-2019. Der udløses herefter 2 dagbøder.

Eksempel 2:

Entreprenøren overskrider mellemfristen med to dage, og forcerer med den konsekvens, at arbejdet færdiggøres 1/3-2019. Bygherre har herefter ikke ret til dagbod.

Hovedreglen er problematisk, når bygherre mødes med erstatningskrav efter AB 18 § 43, fra en refleksforsinket entreprenør, da han ikke kan opnå kompensation fra den forsinkede entreprenør,

¹¹⁸ Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014, s. 332.

¹¹⁹ KFE 1978.48 VBA, 11 ugers overskridelse af en mellemtermin, og 11 ugers overskridelse af slutterminen kunne ikke udløse 22 ugers bod.

hvis han færdiggør de samlede arbejder rettidigt. Det virker urimeligt, at bygherre skal pålægges omkostningerne til refleksforsinkelse, når sikringen af aktiviteter færdiggøres rettidigt i overvejende grad er hos entreprenørerne.

7.2 Undtagelse om ganske særlige forhold

Hvis voldgiftsretten finder, at der er ganske særlige forhold, kan bygherren opnå ret til flere dagbøder end svarende til den endelige forsinkelse. Her får entreprenørens forceringsindsats, som udgangspunkt ingen betydning jf. nedenstående eksempel

Undtagelse jf. ”Ganske særlige forhold” I KFE 1996.47 VBA
Byggeriet begyndes 1/1-2019, Mellemtermin 1/2-2019, Sluttermin 1/3-2019. Det forudsættes der foreligger *ganske særlige forhold*.

Eksempel 1:

Entreprenøren overskrider mellemfristen med to dage, og forcerer ikke, så arbejdet færdiggøres 3/3-2019. Der udløses herefter 2 dagbøder.

Eksempel 2:

Entreprenøren overskrider mellemfristen med en dag, og forcerer således at arbejdet færdiggøres 1/3. Der udløses herefter 2 dagbøder.

Praksis, som tilkender dagbod for overskridelse af mellemterminer er ikke omfattende, og der kun afsagt to trykte afgørelser, TBB 2016.541 VBA og TBB 2017.565 VBA, som tilkender dagbod for overskridelse af mellemterminer. Fortolkningsbidrag til, hvad der positivt omfattes af undtagelsen er derfor begrænset. Refleksforsinkelse i fagentreprise anses for potentielt at være omfattet.¹²⁰

Kendelsen TBB 2016.541 VBA, som vedrørte jord- og betonarbejder i den arktiske ring, isbjørneanlægget, i Københavns Zoo¹²¹, var den første, som tilkendte bygherre dagbod for overskridelse af mellemterminer i et større omfang end den endelige forsinkelse. Voldgiftsretten fandt, at følgende forhold udgjorde ganske særlige omstændigheder: 1) Byggeriet blev udført i fagentreprise, 2) det var et komplekst byggeri, 3) der var snævre fysiske rammer (byggeriet skulle udføres på Frederiksberg i Københavns Zoo) og 4) forsinkelse havde store konsekvenser for andre entreprenører. Dertil kom, at entreprisekontrakten indeholdte klar hjemmel til at kræve dagbod for overskridelse af mellemterminer, og at afskære entreprenørens mulighed, for at nedbringe antallet af dagbøder, selv hvis entreprisen ble afleveret rettidigt.

Den anden kendelse, TBB 2017.565 VBA, har en række lighedspunkter med den TBB 2016.541 VBA, da der var tale om et komplekst byggeri, hvor forsinkelser havde stor betydning, for bygherre og øvrige entreprenører. Dertil kom at projektet var udbudt i fagentreprise. Bygherre blev tilkendt dagbod for overskridelser af mellemterminerne, fordi konsekvenserne klart fremgik af parternes aftale, og forholdene i øvrigt understøttede, at der kunne foreligge sådanne *ganske særlige omstændigheder, som kunne medføre dagbod i større omfang end den endelige forsinkelse*.

¹²⁰ Hans Henrik Vagner, *Nogle bemærkninger om mellemterminer*, udgivet i TBB.1998.22 s 1 samt Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014, s. 332.

¹²¹ Kendelsen er anonymiseret, men det fremgår af artiklen *Strejftog i AB-reformens nye ansvarsregler* på websitet www.jurainfo.dk at sagen vedrørte Isbjørneanlægget i Københavns Zoo. (link i litteraturliste) besøgt 25/10-2019 kl. 12.39.

Kendelserne giver et praj om hvilke momenter, som kan have afgørende betydning i vurderingen af om der foreligger ganske særlige forhold.

Om projektet udbydes i hoved-, total- eller fagentreprise, er af stor betydning. Er projektet udbudt i fagentreprise, er der således risiko for forsinkelse får væsentlig betydning for færdiggørelsen af projektet. Ud over at skulle afholde udgifter til erstatning efter AB 18 § 43, til refleksforsinkede entreprenører, skal bygherre ligeledes sørge for den videre koordinering af byggeriet, hvilket i høj grad kompliceres af mængden af selvstændige fagentreprenører. Omvendt er der ingen risiko for bygherre skal afholde udgifter til refleksforsinkelse, hvis bygherre kun har indgået aftale med en hoved eller totalentreprenør.¹²²

At der er tale om et komplekst byggeri, betød i begge ovenfor nævnte kendelser, at der var tale om store og relativt unikke projekter, hvilket skabte nogle problematikker i forhold til grænseflader mellem entrepriser, og at arbejdsmetoderne er ikke fremstod gennemprøvede, som ved mere typisk bolig og erhvervsbyggeri. Ved isbjørneanlægget, i TBB 2016.541 VBA, var der bl.a. udfordringer i forhold til arbejdsmetoderne, og spørgsmål om anlægget kunne udføres i ren beton, eller om det var nødvendigt men en vandtæt gummimembran. I TBB.2017.565 VBA, der omhandlede byggeriet af en arena, var der problemer i grænsefladen imellem stålentreprisen og facadeentreprisen, fordi de to entreprenører ikke arbejdede med samme tolerancer for afvigelser.

Ved arbejder i snævre fysiske rammer, som eksempelvis i Zoologisk have i midten af København, giver det næsten sig selv at der er behov for effektiv tidsstyring. Tilgængeligheden med større entreprenørmaskiner er besværlig, og entreprenørernes muligheder for at arbejde planmæssigt forringes let, hvis en anden entreprenørs maskiner eller materiel er i vejen. Hertil kommer, at sideløbende arbejder eller omstruktureringer med henblik på at indhente forsinkelser besværliggøres af, at det er vanskeligt at tilføre flere maskiner eller mandskab til byggepladsen – fordi den er så lille.

Aftaleelementet må antages, at have en stor betydning sammenholdt med, at der er andre *særlige* forhold som understøtter brugen af mellemterminer. I begge de nævnte kendelser var det klart beskrevet at entreprenøren ikke kunne afværge dagbods krav ved rettidig aflevering. Bygherre bør derfor, adressere dagbodsklausuler med stor omhu, for at sikre de får virkning efter hensigten.

¹²² Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014, s. 330

Kapitel 8

Perspektiv delfærdiggørelsesfrister

Begrebet *delfærdiggørelsesfrist* eller *delfrist* anvendes af forfatteren Erik Hørlyck og i AB 18 betænkningen, om frister som ikke er mellemfrister, men udgør en anden tidligere frist end slutfristen.¹²³ Henset til den sparsomme praksis, og omtale i øvrigt, kan det være svært at identificere det rette begreb, da voldgiftsretten nøjes med at konstatere, at *det ikke er mellemterminer*.¹²⁴

Delfærdiggørelsesfrister udgør en selvstændig disciplin, og bygger på en forudsætning om opdeling af projektet, frem for at understøtte aktiviteter i byggeprocessen, som mellemterminer gør. Delfærdiggørelsesfrister regulerer således afleveringsfrister hvorimod mellemterminer regulerer aktiviteter. Formålet med delfærdiggørelsesfrister er at varetage hensynet til beboeres bekvemlighed og bygherres ibrugtagelse. Alt efter projektets karakter, bør det overvejes om det mest hensigtsmæssigt at anvende delfærdiggørelsesfrister eller mellemterminer. Er der behov for en successiv ibrugtagelse for bygherre eller beboere, taler det i høj grad for at anvende delfærdiggørelsesfrister. Er der derimod tale om, at en byggeaktivitet skal iværksættes på et bestemt tidspunkt for ikke at risikere forsinkelse, bør mellemterminer anvendes.

For dagbodsbelagte delfærdiggørelsesfrister gælder de almindelige krav til dagbod jf. AB 18 § 40, stk. 4, om til *at* der skal være utvetydig hjemmel i aftalegrundlaget, *at* bygherre skal varsle dagbodskravet forud for forsinkelsen, og *at* bygherre skal fremsætte krav om dagbod efter forsinkelsen er indtrådt.¹²⁵ Fastsættelse af delfærdiggørelsesfrister er, modsat mellemterminer, ikke et indgreb i entreprenørens ret til frit at tilrettelægge sine arbejder, hvorfor der ikke stilles krav om, at delfærdiggørelsesfristen skal være placeret på *for byggeriet afgørende terminer*.

Praksis viser dog, at det er en forudsætning for at anvende delfærdiggørelsesfrister, at der kan ske en udskillelse af den del af byggeriet fristen vedrører, så der kan ske en særskilt aflevering og mangelgennemgang.¹²⁶

Delfærdiggørelsesfrister er, modsat mellemfrister, også egnet til at blive anvendt i hoved- og totalentreprise foruden fagentreprise. Grunden hertil er, at udbudsformen ikke har betydning for de interesser, som varetages ved delfrister. Når bygherre skal tage en del af byggeriet i brug forud for den samlede færdiggørelse, betyder det således ikke noget, om det er tre selvstændige fagentrepriser, som skal forstå udførelsen, eller om en er en enkelt hovedentreprenør, som er ansvarlig.

¹²³ Erik Hørlyck, *Entreprise 7*. Udgave, 2014, s. 333 AB bet. 151

¹²⁴ jf. TBB 2008.701 VBA, citat: "*Der er således ikke tale om dagbod for en såkaldt mellemfrist*" og TBB 2011.331 VBA, citat: "*Opgangsdagboden er ikke fastsat som en sædvanlig mellemfrist, der sikrer en rettidig overgang fra nogle entreprisarbejder til de efterfølgende arbejders viderebearbejdning af entreprisen med henblik på den samlede opførelse.*"

¹²⁵ Det følger af AB 18 Bet at " § 40, stk. 4 Bestemmelsen er ny. Den fastsætter, efter hvilke betingelser bygherren kan kræve dagbod som følge af entreprenørens overskridelse af en frist. Bestemmelsen gælder overskridelse af både afleveringsfrister, herunder for delafleveringer, og eventuelle mellemfrister. Betingelsen i stk. 5 gælder dog kun mellemfrister. "

¹²⁶ TBB.2008.701 VBA. Prøvelejligheden, som var underlagt delfrist, skulle undergå særskilt aflevering og mangelgennemgang. TBB.2011.311 VBA Badeværelserne i opgangene skulle på 47. Undergå mangelgennemgang, og derefter havde entreprenøren 2 dage til at udbedre mangler, hvorefter der skulle ske aflevering på 50. Dagen.

Praksis omfatter TBB 2008.701 VBA og TBB 2011.331 VBA, som illustrerer anvendelse delfærdiggørelsesfrister af hensyn til bygherres ibrugtagelse og af hensyn til beboeres bekvemmelighed.

Den tidligste kendelse TBB 2008.701 VBA, vedrørte opførelse af 52 lejeboliger og 2 erhvervslejemål til 74 mio. kr. Entreprenøren var totalentreprenør og bygherre var et ejendomsselskab. Der var fastsat en afleveringsfrist for en prøvelejlighed, samt en afleveringsfrist for det samlede byggeri. Prøvelejligheden skulle være færdiggjort 6 måneder forinden de øvrige lejligheder, og der skulle ifølge udbudsmaterialet foretages en særskilt mangelgennemgang og aflevering. Grunden til, at den ene lejlighed skulle stå klar tidligere var, at bygherre ønskede muligheden for at ændre indretningen, samt at bygherre ville anvende prøvelejligheden som referencelejlighed. Det skulle være muligt for bygherre at fremvise prøvelejligheden for interesserede lejere, inden hele projektet var færdig, så bygherre kunne leje flest mulige boliger ud når entreprisen var færdig. Bygherres risiko for at blive ramt af tab, som følge af mistet lejeindtægt blev derfor tilgodeset i kontrakten. Entreprenøren overskred fristen for prøveboligen med 187 dage, og det samlede byggeri med 196 dage. Bygherre herefter krævede dagbod parallelt for overskridelsen af begge frister, og der påløb derfor 2 dagbøder pr. døgn indtil prøveboligen var færdig. Entreprenøren bestred, at betingelserne for dagbod var opfyldt, og at der kunne kræves såkaldt *dobbelt dagbod*. Voldgiftsretten fandt, at dagbodsbestemmelsen i entreprisekontrakten var detaljeret beskrevet, og at bygherre behørigt havde varslet og fremsat krav om dagbod i forbindelse med overskridelse af både delfristen og slutfristen. Bygherre blev herefter tilkendt ca. 8 mio. kr. i dagbøder, fordi voldgiftsretten ikke fandt anledning til at afvise kravet om dobbelt dagbod, fordi *der ikke var tale om en mellemtermin*.

Den senere kendelse TBB.2011.331 VBA, vedrørte en omfattende renoveringsopgave. Bygherre, en boligforening, havde antaget entreprenøren til at istandsætte 693 badeværelser. Opgaven skulle udføres i en 1,5 km lang boligkarré med 4 etager, og 87 opgange, til en entreprisepå næsten 100 mio. Der var fastsat dagbod for overskridelse af både opgangsfrister og etapefrister. Hver opgang skulle færdiggøres inden 50 dage. Der skulle ske færdigmelding på 47. dagen, hvorefter der de følgende dage ske udbedring af fejl og mangler. Den stramme tidsplan var fastsat af hensyn til bygherres koordineringsforpligtelse og af hensyn til beboernes bekvemmelighed. Der var etableret midlertidige bad og toiletforhold for beboerne, som forsat boede i lejemålene. Undervejs blev entreprenøren forsinket af flere årsager, og bygherre begyndte herefter at tilbageholde en del af ratebetalingerne til dagbodskrav. Da entreprisen blev rettidigt afleveret, mente entreprenøren, at bygherres fortsatte tilbagehold af dagbod, var uberettiget. Entreprenøren argumenterede for, at de af bygherre fastsatte frister, var mellemterminer, og de kunne derfor ikke fastsættes på baggrund af hensyn til beboernes bekvemmelighed, dertil kom at bygherre ikke havde lidt noget tab, fordi ingen af beboerne havde fremsat kompensationskrav. Bygherre argumenterede modsat for, at der ikke var tale om dagbodsudløsende mellemterminer, fastsat af hensyn til færdiggørelsen af det samlede projekt. Grunden hertil var, at der skete en successiv aflevering, og at samtlige arbejder i en opgang skulle færdiggøres inden der blev iværksat mangelgennemgang og aflevering. Voldgiftsretten lagde vægt på, at betingelserne for dagbod var opfyldt, og fandt, at der *ikke var tale om en sædvanlig mellemfrist*. Der var herefter ikke grundlag for at frakende bygherre dagbod for de opgange, hvor entreprenøren ikke havde færdiggjort arbejderne rettidigt.

Det virker utænkeligt, at delfærdiggørelsesfrister og mellemterminer, er hinandens alternativer, fordi formålet er så forskelligt. Delfærdiggørelsesfrister må formodes at være relevante i følgende situationer: 1) Boligbyggeri, hvor enkelte parceller, rækkehuse eller lejligheder færdiggøres successivt, 2) Renovering i almene boliger, hvor overlevering ligeledes kan ske successivt TBB 2011.331VBA, 3) Større erhvervsbyggerier, hvor dele kan tages i brug uafhængigt af

færdiggørelsen af den resterende del, og 4) Større trafikale anlægsprojekter, hvor der kan ske særskilt aflevering for enkelte etaper og ibrugtagelse derfor sker successivt.

Mellemterminer er derimod mere egnet til at sikre afgørende aktiviteter kan iværksættes rettidigt, og kompensere bygherre for erstatningskrav, som beror på refleksforsinkelse.

Fælles for begge frister er de understøtter bygherres tidsstyring og skaber incitament til en jævn bygge rytme. De er derfor begge gode kontraktretlige værktøjer, hvis de anvendes korrekt og betingelserne iagttages, både i kontraheringen, men også i det efterfølgende forløb imellem parterne.

Kapitel 9

Konklusion

Formålet med fremstillingen var at foretage en fuldstændig undersøgelse af dagbodsudløsende mellemterminer i entrepriserforhold, med afsæt i systematisk gennemgang af betingelserne. Fordi området beror på partsautonomi, er det ligeledes blevet undersøgt, hvilke aftalemæssige tilpasninger parterne bør overveje, når de anvender mellemterminer.

Forudsætningen for, at bygherre har krav på dagbod for overskridelse af en mellemtermin, er først og fremmest, at der er indtrådt ansvarspådragende forsinkelse. Vurderingen beror på, hvorvidt der er aftalt bindende tidsfrist og om den er overskredet, uden ret til tidsfristforlængelse. Det er bygherre, som har bevisbyrden for at fristen er indgået, imens entreprenøren har bevisbyrden for, at en eventuel forsinkelse er omfattet af reglerne om tidsfristforlængelse. Selv om det teoretiske udgangspunktet er, at bygherre blot skal konstatere, at entreprenøren ikke har færdiggjort arbejderne, er det væsentligt at understøtte, at der er en margin eller bagatelgrænse for arbejder kan udføres efter færdigmeldingen, uden at det udløser dagbod for overskridelse af mellemterminen.¹²⁷

Bygherres muligheder for at afværge forsinkelse undervejs i byggeriet er enten, at fastsætte mellemterminer eller delfærdiggørelsesfrister. Disse kontraktuelle værktøjer udgør tidsstyringstiltag, som understøtter koordineringsforpligtelsen, skaber incitament til en jævn bygge rytme og som gør det muligt for bygherre at blive kompenseret for forsinkelsesrelaterede udgifter.

Der skal være en klar hjemmel til dagbod i entreprisekontrakten. En klar hjemmel indebærer, at dagbod aktivt vælges til, samt, at dagboden fastsættes til en promille af entreprisensummen eller et bestemt beløb. Når der er tale om en mellemtermin, er der ligeledes et behov for i tilstrækkelig grad at specificere aftalen. Det skal fremgå, hvornår fristen ligger, samt hvilke aktiviteter som skal være færdiggjorte.¹²⁸

Dagbod for overskridelser af mellemterminer forfalder uden anden aftale ved entreprisens samlede færdiggørelse.¹²⁹ Entreprenøren kan dog, som udgangspunkt, gennem forcering kan mindske det skyldige antal dagbøder.¹³⁰ Dette udgangspunkt medfører, at det er nødvendigt med en særlig aftale, hvis bygherre ønsker at muliggøre for at fradrage dagbod i entreprenørens acontobegæringer, og afskære entreprenørens mulighed for at reducere antallet af dagbøder.¹³¹

For dagbodsudløsende mellemterminer gælder der en særlig betingelse om, at de kun kan fastsættes på for byggeriet afgørende terminer. Det medfører, at bygherre ikke kan opnå ret til dagbod for overskridelse af samtlige aktiviteter, medmindre dette meget nøje er aftalt, da det er usædvanligt og strider imod formålet med mellemterminer.¹³² Når en høj dagbodssats medfører

¹²⁷ Se mere herom kapitel 3.

¹²⁸ Jf. KFE 1996.47 VBA samt AB 18 § 40, stk. 4, litra a.

¹²⁹ AB18 § 40 stk.3, 2. pkt., (AB 92) Betænkning nr. 1246 af marts 1993, s. 106, samt Erik Hørlyck, *Entreprise* 7. Udgave, 2014, s. 329.

¹³⁰ Jf. KFE 1996.47 VBA, der skal foreligge sådanne ganske særlige omstændigheder, som kan begrunde dagbod i større omfang end den endelige forsinkelse.

¹³¹ Se nærmere om aftaletilpasninger i kapitel 4 og kapitel 7

¹³² Jf. TBB 2000.518/2 VBA

entreprenøren beregner et forhøjet risikotillæg i sit tilbud, må omfattende dagbodsudløsende mellemterminer have samme effekt, da entreprenøren her også påtager sig en større risiko.¹³³

At mellemterminer kun kan placeres på, for byggeriet afgørende terminer, medfører oftest, at en aktivitet skal være færdiggjort, af hensyn til en anden aktivitet påbegyndes. Med indførelsen af AB 18, kan *andre væsentlige forhold* ifølge bemærkningerne til § 40, stk. 5, ligeledes begrunde anvendelse af dagbodsudløsende mellemterminer. Det findes dog utænkeligt, ud fra den skarpe sondring praksis har foretaget i mellem mellemterminer og delfrister, at de eksempler som nævnes, reelt har potentiale til at blive behandlet som en mellemtermin. Dog kan formuleringen muligvis få betydning, som en generalklausul eller opsamlingsbestemmelse, det må dog bero på fremtidig ret og voldgiftspraksis.¹³⁴

Bygherre skal forud for forsinkelsens indtræden varsle dagbod over for entreprenøren, og når forsinkelsen indtræder, fremsætter krav om dagbod.¹³⁵ Når parterne har vedtaget AB 18, vil det dog være tilstrækkeligt at varsle og herefter notere forsinkelsen, da den på førstkommende byggemøde skal klassificeres som dagbodsudløsende eller som omfattet af tidsfristforlængende forhold. AB 18 har derfor potentiale til at strømline en ellers broget praksis vedrørende bygherres handlepligter.

I retspraksis er det bestemt, at en dagbod for overskridelse af en mellemtermin, som udgangspunkt ikke er endelig før entreprisens endelige færdiggørelse. Det betyder, at en entreprenør, som udgangspunkt, har mulighed for at forcere for egen regning, og herved nedbringe eller eliminere dagbodskravet. Kun, hvis der foreligger ganske særlige forhold, kan bygherre kræve dagbod i større omfang end den endelige forsinkelse. Momenter, som kan udgøre ganske særlige forhold er udbudsformen, byggeriets kompleksitet, de fysiske rammer byggeriet udføres i og nok det vigtigste moment, nemlig aftalens udformning. I de kendelser, hvor der har været tilkendt dagbod for overskridelse af mellemterminer, var aftalen klar og utvetydig, og entreprenøren havde sågar i den ene været med til at forhandle udformning og placering af reviderede mellemterminer. Når aftalemomentet vægtes så højt er det fordi voldgiftsretten, lægger vægt på entreprenøren har kendskab til en bestemmelses rækkevidde og konsekvens.¹³⁶

Det nærtbeslægtede emne delfærdiggørelsesfrister, blev behandlet som led i en perspektivering i kapitel 8, fordi det er nødvendigt at sondre klart mellem de to tidsstyringsinstrumenter. Delfrister er kendetegnet ved at skabe en opdeling af entreprisen, som lægger op til successiv aflevering til bygherre, beboer eller en anden tredjemand, som derfor kan tage en del af projektet i brug, inden det samlede byggeri færdiggøres. Mellemterminer er modsætningsvist rettet imod særskilte aktiviteter i byggeprocessen, således at hensynet til andre entreprenører og bygherres kompensationsbehov tilgodeses.¹³⁷

Når bygherre er i det indledende stadium af at skulle planlægge et byggeri, bør bygherre gøre sig overvejelser om, hvorledes tidsstyringen på projektet skal være. Skal der fastsættes erstatning eller dagbod? er der behov for dagbodsudløsende mellemterminer, som følge af projektet udbydes i fagentreprise, da bygherre risikere erstatningskrav fra refleksforsinkede entreprenører? eller skal der fastsættes delfrister, af hensyn til, at bygherre ønsker successiv aflevering? Der findes ikke et svar, og det den mest hensigtsmæssige klausul, beror derfor altid på en konkret vurdering.

¹³³ Nærmere om risikotillæg i afsnit 2.1.

¹³⁴ Nærmere om andre væsentlige forhold i afsnit 5.2.

¹³⁵ Jf. KFE 1996.47 VBA, samt nærmere herom i kapitel 6.

¹³⁶ Jf. TBB 2008.701 VBA og TBB 2011.311 VBA og nærmere herom i kapitel 7.

¹³⁷ Nærmere herom i kapitel 7.

Litteraturfortegnelse

Love direktiver mv.

- Udbudsloven, Lov nr. 2015-12-15 (herunder EU udbudsdirektivet 2014/24/EU)
- Tilbudsloven, Lovbekendtgørelse 2007-12-07 nr. 1410 om indhentning af tilbud i bygge- og anlægssektoren
- Byggeloven lovbekendtgørelse nr. 1185 af 14. april 2010 (herunder byggereglementet af 2018 ”BR18”)
- Elsikkerhedsloven, lov nr. 525 af 29. april 2015 om sikkerhed ved elektriske anlæg, elektriske installationer og elektrisk materiel

Domme

- U 1931.841 H
- U 2009.1313 V

Voldgiftspraksis

Kendelser om fast ejendom (DJØF forlag)

- KFE 1974.583 VBA
- KFE 1978.175 VBA
- KFE 1983.287 VBA
- KFE 1988.2 VBA
- KFE 1988.21 VBA
- KFE 1994.137 VBA
- KFE 1996.47 VBA
- KFE 2006.13 VBA
- KFE 2009.320 VBA

Tidsskrift for Bolig- og byggeret

- TBB 2000.518/2 VBA
- TBB 2002.327 VBA
- TBB 2003.82 VBA
- TBB 2005.365 VBA
- TBB 2006.13 VBA
- TBB 2006.611 VBA
- TBB 2008.701 VBA
- TBB 2009.576 VBA
- TBB 2010.273 VBA
- TBB 2010.279 VBA
- TBB 2011.331 VBA
- TBB 2011.611 VLD
- TBB 2014.180 VBA
- TBB 2014.626 VBA
- TBB 2014.733 VBA
- TBB 2015.296 VBA
- TBB 2015.327 VBA
- TBB 2016.541 VBA

- TBB 2017.274 VBA
- TBB 2017.565 VBA
- TBB 2018.832 VBA
- TBB 2019.48 VBA
- TBB 2019.179 VBA

Aftale dokumenter

- AB 18, Almindelige betingelser for bygge- og anlægsvirksomhed af 2018-08-10, nr. 9632
- AB 92, Almindelige betingelser for bygge- og anlægsvirksomhed af 12-10-1992
- ABT 18 – Almindelige betingelser for totalentreprise i bygge- og anlægsvirksomhed af 2018-08-10 nr. 9634
- ABR 18 – Almindelige betingelser for rådgivning og bistand i bygge- og anlægsvirksomhed af 2018-08-10, nr. 9633

Betænkninger, vejledninger, cirkulærer mv.

- 2018, Almindelige Betingelser i bygge og anlægsvirksomhed 2018, Betænkning nr. 1570
- 1993, Almindelige Betingelser i bygge og anlægsvirksomhed 1992, Betænkning nr. 1246
- Vejledning om pris og tid nr. 65 af 29. april 1993 (pris og tidscirkulæret)

Litteratur og artikler

- *Entrepriseretten* af Torsten Iversen, 1. udgave, Djøf forlag, 2016 ISBN 9788757417098
- *Entreprise* af Erik Hørlyck, 7. Udgave, Jurist og økonomforbundets forlag, 2014 ISBN9788757432428
- *Voldgiftspraksis om dagbøder for overskridelse af mellemfrister* af Jens Hjortskov, udgivet i Tidsskrift for bolig- og byggeret, 2011, T:BB 2011.277-34
- *Tidsstyring i byggerier* af Bo Schmidt Pedersen, udgivet i Tidsskrift bolig- og byggeret, 2011, TBB2011.555
- *Nogle bemærkninger om overskridelse af mellemfrister* af Hans Henrik Vagner, udgivet i Tidsskrift for bolig- og byggeret, 1998, T:BB 1998.22-25
- *Forsinkelse fra entreprenørens side* af Erik Hørlyck, udgivet af Ugeskrift for retsvæsen, 1970 UfR1970B.9

Web

- Artikel ”Strejftog og AB reformens nye ansvarsregler” af Advokatfirmaet Bech Bruun, link: <https://www.jurainfo.dk/strejftog-ab-reformens-nye-ansvarsregler/> besøgt 25/10-2019 kl 12.30
- Den Danske Ordbog, forklaring af ordet ”mulkt” <https://ordnet.dk/ddo/ordbog?query=mulkt> besøgt 10/11-2019