

Til: Alle landets offentlige bestillere av bygg og anlegg

Fra: Entreprenørforeningen – Bygg og Anlegg (EBA)

Dato: 31. mars 2022

**Bruk av standardkontrakter og indeksregulering i nye konkurranser-
eksempel på kontraktsbestemmelser**

Entreprenørforeningen – Bygg og Anlegg (EBA) viser til vårt brev til alle landets offentlige oppdragsgivere av 17. mars 2022. Brevet ble sendt som følge av den krevende situasjonen vi nå opplever med store svingninger i pris på byggevarer, råvarer og andre innsatsfaktorer.

I brevet fremhevet vi at indeksregulering i bygg- og anleggskontrakter er utgangspunktet i Norsk Standard og anskaffelsesforskriften § 8-12 og § 19-1: "Der det finnes fremforhandlede og balanserte kontraktsstandarder, skal oppdragsgiveren som hovedregel bruke disse".

Som nevnt i brevet vil imidlertid bruk av indeksregulering ikke nødvendigvis gi god nok forutsigbarhet i den ekstraordinære og uforutsigbare situasjon vi nå opplever med hensyn til tilgang på og priser for byggevarer og andre innsatsfaktorer. For å sikre forutsigbarhet og velfungerende konkurranse om offentlige oppdrag bør derfor offentlige oppdragsgivere vurdere å kontraktsregulere de tids- og kostnadmessige virkninger av krigen i Ukraina.

I den forbindelse har vi utarbeidet et dokument med eksempler på kontraktsbestemmelser som kan benyttes, i tillegg til indeksregulering i nye kontrakter (vedlegg 1). Vi har også utarbeidet et dokument med noen forslag til hva offentlige oppdragsgivere som befinner seg i pågående konkurranser bør vurdere (vedlegg 2).

Vi inviterer til et webinar om problemstillingen onsdag 6. april 2022 kl 12.00-13.00. Deltakelse er gratis og krever ingen påmelding. Det vil bli anledning til å stille spørsmål i chat. Link til webinarer finner du her: www.streamlive.no/ukraina-offentligekontrakter

Ta gjerne kontakt med oss ved spørsmål:

Adv Øystein Seljeftot	tlf. 90 53 71 52
Adv Siw Linderud	tlf. 92 01 13 12
Adv Torild Engh	tlf. 45 51 00 54
Adv Snorre Fuhr	tlf. 92 66 37 13
Adv Jan Olaf Dukan	tlf. 92 20 06 52

Vennlig hilsen

ENTREPRENØRFORENINGEN – BYGG OG ANLEGG



Kari Sandberg
Adm. direktør

Eksempel på kontraktsregulering av krigen i Ukraina og virkninger av denne til bruk i nye kontrakter

Krav på fristforlengelse og kostnadsdekning som følge av krigen i Ukraina og virkninger av denne

1. Krav på fristforlengelse

Partene har krav på fristforlengelse dersom fremdriften av deres forpliktelser hindres av krigen i Ukraina og virkninger av denne utover konkrete forhold som var kjent på tilbudstidspunktet.

Krav på fristforlengelse forutsetter at parten ikke med rimelighet kunne ventes å unngå eller overvinne følgene av hindringen.

Blir fremdriften hindret av en kontraktsmedhjelper, har parten krav på fristforlengelse dersom kontraktsmedhjelperen hindres av slike forhold som nevnt i første ledd. En part har dessuten krav på fristforlengelse dersom fremdriften hindres som følge av at den andre parten har krav på fristforlengelse etter denne bestemmelsen.

Kontraktens alminnelige varslingsregler gjelder. Partenes krav på fristforlengelse utelukker ikke krav på kostnadsdekning etter pkt. 2.

2. Krav på kostnadsdekning

Entreprenøren har krav på å få dekket kostnader som følge av krigen i Ukraina og virkninger av denne på kontrakten i henhold til punktene nedenfor, som gjelder i tillegg til kontraktens alminnelige regler. Kontraktens varslingsregler gjelder.

(a) Kostnader til vesentlig økte priser på materialer, råvarer og andre innsatsfaktorer

Entreprenøren har krav på å få dekket vesentlig økte innkjøpskostnader til materialer, råvarer og andre innsatsfaktorer sammenholdt med prisene som var kjent på tilbudstidspunktet. Kostnadsdekning skal utmåles som nettovirkning, dvs. uten påslag, og slik at eventuell kompensasjon som dekkes gjennom indeksregulering skal trekkes fra.

(b) Endrede lover m.m.

Entreprenøren har krav på å få dekket økte kostnader ved gjennomføringen av kontraktsarbeidet dersom det etter at tilbudet ble inngitt skjer endringer i lover, forskrifter eller fattes enkeltvedtak som følge av krigen i Ukraina eller virkninger av denne.

(c) Regulering av rigg- og drift ved forlenget byggetid

Entreprenøren har krav på å få dekket rigg- og driftskostnader i henhold til kontraktens bestemmelser om dette ved fristforlengelse etter pkt. 1.

Eksempel på kontraktsregulering av krigen i Ukraina og virkninger av denne til bruk i nye kontrakter (forts.)

Nedenfor følger en alternativ regulering til pkt. 2 bokstav (a) over.

Alternativet nedenfor tar utgangspunkt i et eksempel fra en kommunes konkurransegrunnlag og er basert på "åpen bok"- prinsippet. Merk at ved bruk av alternativet utgår kun pkt. 2 bokstav (a) på forrige side, mens pkt. 1 og øvrige deler av pkt. 2 kan benyttes uendret. Alternativet forutsetter at det er avtalt indeksregulering og bør særlig vurderes i tilfeller hvor de faktiske innsatsfaktorene på den konkrete kontrakten avviker fra vektingen av innsatsfaktorer i valgte indeks. Det kan for eksempel være at den konkrete kontrakten har større innslag av stål eller betong enn det som dekkes av valgte indeks.

Vi har nedenfor angitt eksempel på noen innsatsfaktorer med særlig store prissvingninger som det er praktisk at behandles etter "åpen bok"-prinsippet (pkt. 1-6). De angitte innsatsfaktorene gjenfinnes i noen av de mest brukte indeksene som "Boligblokk i alt" (SSB-tabell 08655), "Veganlegg i alt" (SSB-tabell 08658) og "Betongbru" (SSB-tabell 08662). Ved angivelse av andre innsatsfaktorer og/eller indekser, må angivelsen knyttes til relevante innsatsfaktorer i valgte indeks slik at det er mulig å regne ut hvilken prisstigning som skal dekkes henholdsvis gjennom indeks og etter "åpen-bok"-prinsippet.

Alternativet nedenfor inneholder to deler (ref. overskriftene i fet skrift) som benyttes sammen. Prosentsatsen (markert i gult nedenfor) må vurderes i hvert enkelt tilfelle av den enkelte oppdragsgiver.

Alternativ regulering til pkt. 2 bokstav (a) over:

(a)

Vederlag for priselementer etter prinsippet om «åpen bok»

Råvarer og materiell for nedenstående priselementer skilles ut fra øvrige arbeider:

- 1) Materialer til tømmerarbeider, montering og innredning
- 2) Armeringsstål
- 3) Konstruksjonsstål
- 5) Betong
- 6) Bitumen
- 7) xxx angi xxx
- 8) xxx angi xxx

For disse elementene er det såkalt «åpen bok». Entreprenøren skal dokumentere innkjøpskostnader (prisene) på tilbudstidspunktet for de ovennevnte priselementene, som danner utgangspunktet for eventuell prisjustering. Dersom innkjøpskostnadene senere øker, bærer byggherre disse kostnadene. Kostnadene byggherre dekker er kun de dokumenterbare merkostnadene fra underleverandørene som følge av prisendringer på

priselementene. Kostnadsdekning skal utmåles som nettovirkning, dvs. uten påslag, og slik at eventuell kompensasjon som dekkes gjennom indeksregulering skal trekkes fra.

Forbehold om justering av pris for råvarer og materiell for øvrige arbeider

Avtalte priser for øvrige arbeider, som ikke omfattes av priselementene nevnt over, vil kunne justeres utover alminnelig indeksregulering i visse tilfeller.

Dersom kostnadene ved en råvare / et materiale øker med mer enn 10 % har entreprenøren rett på vederlagsjustering ut over 10 % for denne råvaren / materialet.

Et vilkår for slik prisjustering er at entreprenøren dokumenterer prisene for råvaren/ materialet som forelå ved tilbudsinngivelse og prisene for råvaren / materialet som foreligger ved tidspunktet for prisøkningen.

Rettigheten til å prisjustere etter denne bestemmelsen prekluderes dersom entreprenøren ikke varsler slik prisøkning uten ugrunnet opphold etter at han oppdaget eller burde oppdaget prisøkningen.

Særlig om hvordan oppdragsgiver bør håndtere pågående konkurranser for å sikre forutberegnelighet og velfungerende konkurranse om offentlige oppdrag

1. Pågående konkurranser der tilbudsfristen ikke er utløpt

- Dersom fristforlengelse for virkninger av krigen i Ukraina ikke er regulert i konkurransegrunnlaget, bør oppdragsgiver sende et addendum som regulerer dette, jf. eksempel på regulering i vedlegg 1, pkt. 1 fristforlengelse.
- Dersom kostnadsdekning for virkninger av krigen i Ukraina ikke er regulert i konkurransegrunnlaget, bør oppdragsgiver sende et addendum som regulerer dette, jf. eksempel på regulering i vedlegg 1, pkt. 2 kostnadsdekning.
- Endringer i konkurransegrunnlaget må vurderes konkret, slik at det ikke gjøres vesentlige endringer i dette.
- Nedenfor kommenterer vi nærmere hva oppdragsgiver bør vurdere i tilknytning til kostnadsdekning i ulike typetilfeller:
 - a) **Tilfeller der konkurransegrunnlaget/tilbudsforespørselen angir indeksregulering (Norsk Standard medfører også indeksregulering "med mindre annet er avtalt")**
 - Selv om det er avtalt indeksregulering, bør oppdragsgiver sende et addendum som angir at indeksregulering skal benyttes sammen med eksempel på regulering i vedlegg 1, pkt. 2 kostnadsdekning.
 - b) **Tilfeller der konkurransegrunnlaget/tilbudsforespørselen angir to alternativer: Enten indeksregulering eller et fastpristillegg (E skal gi tilbud på fastpristillegg og BH kan velge mellom alternativene)**
 - Alternativet om indeksregulering bør benyttes. Oppdragsgiver bør sende et addendum om at alternativet om fastpristillegg utgår og at indeksregulering skal benyttes sammen med eksempel på regulering i vedlegg 1, pkt. 2 kostnadsdekning.
 - c) **Konkurransegrunnlaget/tilbudsforespørselen angir fastpris**
 - Anskaffelsesregelverkets forbud mot å gjøre vesentlige endringer, jf. ovenfor, er særlig aktuelt i dette typetilfellet. Hvilke endringer som eventuelt kan gjøres uten ny utlysning av konkurransen, må vurderes konkret. Det bør uansett vurderes en forlengelse av tilbudsfristen ved eventuelle endringer.

2. Pågående konkurranser der tilbudsfristen er utløpt, men kontrakt ikke er inngått

Denne problemstillingen blir gjennomgått i webinaret 6. april.