

**PROMEMORIA**

Till Byggandets Kontraktskommitté

Från Setterwalls Advokatbyrå

Datum 7 februari 2025

Saken Remissvar på remissutgåvorna AB 25 och ABPU 25

---



1.	INLEDNING MED SAMMANFATTNING .....	3
1.1	Bakgrund .....	3
1.2	Sammanfattning.....	3
2.	AB 25 .....	3
2.1	Definitioner .....	3
2.2	Kapitel 1 Allmänna utgångspunkter .....	4
2.3	Kapitel 2 Omfattning .....	5
2.4	Kapitel 3 Utförande.....	7
2.5	Kapitel 4 Kontroll.....	8
2.6	Kapitel 5 Ändring.....	10
2.7	Kapitel 6 Betalning .....	14
2.8	Kapitel 7 Dröjsmål och fel .....	14
2.9	Kapitel 8 Skadestånd i övrigt.....	15
2.10	Kapitel 10 Uppsägning och hävning .....	16
2.11	Kapitel 11 Tvistelösning .....	18
3.	ABPU 25.....	21
3.1	Kapitel 2 Omfattning .....	21
3.2	Kapitel 3 Utförande.....	23
3.3	Kapitel 5 Ändring.....	23
3.4	Kapitel 7 Dröjsmål och fel .....	24
3.5	Kapitel 9 Besiktning.....	24

## 1. INLEDNING MED SAMMANFATTNING

### 1.1 Bakgrund

Setterwalls Advokatbyrå ("Setterwalls") har tagit fram detta remissvar på remissutgåvorna av Allmänna Bestämmelser för utförandeentreprenad avseende bygg-, anläggnings- och installationsarbeten ("AB 25") och Allmänna Bestämmelser för projekterings- och utförandeentreprenad avseende bygg-, anläggnings- och installationsarbeten ("ABPU 25") till Byggandets Kontraktskommitté ("BKK").

De bestämmelser i de föreslagna allmänna bestämmelserna som nämns i detta dokument är endast de där vi hittat någon större fråga att kommentera och vi har gjort så i ljuset av syftena med standardavtalen såsom de angivits av BKK. Särskild vikt har lagts vid bedömningen av användarvänlighet och praktiska aspekter. Om en bestämmelse inte nämns i detta remissvar innebär det att vi ansett bestämmelsen vara väl formulerad.

Remissvaret utgår från AB 25 och i en kompletterande del kommenteras de delar av ABPU 25 som inte redan täckts av kommentarerna till AB 25.

### 1.2 Sammanfattning

Projektet med revideringen av de allmänna bestämmelserna är mycket välkommet och vi har funnit att de föreslagna förändringarna på ett generellt plan är väl formulerade. Det är tydligt att båda sidor i BKK har kunnat påverka arbetet.

Genom revideringarna tar BKK ett stort steg för att minska risken för tvister i entreprenadbranschen och parterna får bra verktyg med sig i det avseendet.

Det finns vissa detaljer av korrekturkaraktär som utan tvekan kommer att korrigeras efter remissrundan. Vi har också funnit skrivningar som kan leda till en del oklarheter och därmed leda till att reglerna missar det avsedda syftet. I flera fall kan oklarheterna undvikas eller reduceras genom enkla korrigeringar. Exempel på sådana skrivningar är användandet av villkor som "kan antas" eller "inte kunnat missta sig". Andra kommentarer rör mer allvarliga frågetecken som t.ex. definitionen och rangordningen av digital modell som vi ser bör justeras mot bakgrund av den fortsatt snabba utvecklingen av aktuell teknik. Slutligen har vi funnit att ett par förslag behöver justeras av lagtekniska skäl, t.ex. skrivningen om allmän domstol för ostridiga fordringar som inte är lämplig i ett avtal som också innehåller skiljeklausul.

## 2. AB 25

### 2.1 Definitioner

#### Setterwalls generell kommentar på definitionerna

Avtalet innehåller 20 nya definitioner, t.ex. beskrivning, handling, konsult och ritning. Setterwalls anser att det vore lämpligt att definierade begrepp inleds med versal när det återges i standardavtalen för ökad användarvänlighet.

#### **Digital modell: Samling av objektbaserad digital information inklusive länkad information.**

Redan idag länkas omfattande information i digitala modeller. Inom en snar framtid kan förväntas att i princip all relevant information kan nås via länkar i den digitala modellen. Det innebär att den

digitala modellen kommer att omfatta i princip samtliga kontraktshandlingar, vilket kan skapa problem med användningen av det definierade begreppet "Digital modell". Se vidare kommentar till AB 25 kap. 2 § 3.

**Fel: En avvikelse från vad som avtalats avseende entreprenaden på grund av ett förhållande för vilket entreprenören svarar (se 7 kap. 4 §).**

Setterwalls noterar att befintlig feldefinition skiljer sig från tidigare feldefinitioner i AB-avtalen samt från den allmänna förmögenhetsrätten. Setterwalls är av uppfattningen att det andra ledet i definitionen, det vill säga "på grund av ett förhållande för vilket entreprenören svarar", bör tas bort. Se vidare kommentar till AB 25 kap. 7 § 4.

## **2.2 Kapitel 1 Allmänna utgångspunkter**

### **Handling under anbudsskedet**

#### **13 §**

**Förfrågningsunderlag och anbud lämnas under följande förutsättningar.**

**Den som tagit emot en handling med förslag och idéer, som ställs till förfogande av den som infortrar eller lämnar anbud, får endast använda sådan handling i förhållandet mellan anbudsgivaren och anbudsinfortraren. Detta gäller om inte den andra parten medger annat eller spridning sker i syfte att lämna eller utvärdera anbud i aktuell upphandling.**

**Den som utöver detta använder sådan handling från andra parten ska betala skälig ekonomisk ersättning till den andra parten.**

**Vid fastställandet av ersättningens storlek ska hänsyn tas till kostnaden för att utarbeta förslaget och den vinning som användningen medför. Ledning kan också hämtas från lagstiftning gällande upphovsrätt och rätten till arbetstagares uppfinningar.**

**Härutöver gäller skydd enligt immaterialrättslig lagstiftning och lagstiftning gällande företagshemligheter och säkerhetsskydd.**

Syftet med bestämmelsen i 1 kap. 13 § är vällovligt. Den som tar emot handlingar som ett led i en upphandling bör endast använda dem i samband med just upphandlingen.

Bestämmelsens lydelse förutsätter emellertid i sin tillämpning att den som tar emot aktuella handlingar också är bunden till AB 25 – har blivit "part". För att så ska bli fallet måste ett avtal träffas i samband med att handlingar utväxlas och avtalet måste i sin tur referera till AB 25 som en kontraktshandling. En sådan ordning får betraktas som ovanlig och kommer förmodligen inte att utgöra standard. Om AB 25 inte har blivit avtalsinnehåll gäller bestämmelsen inte mellan de som växlar handlingar. Det kan dessutom ifrågasättas i vilken ordning ett krav enligt bestämmelsen ska föras – ska AB 25:s tvistlösningsbestämmelser tillämpas och hur ska värdet på en sådan tvist i så fall bestämmas?

För att säkerställa att bestämmelsen får avsedd verkan föreslår vi att ett tillägg görs i det första stycket: "Förfrågningsunderlag och anbud *som innehåller hänvisning till AB 25/ABPU 25* lämnas under följande förutsättningar".

## 2.3 Kapitel 2 Omfattning

### Tolkning av kontraktshandlingarna

#### 2 §

**Kontraktshandlingarna kompletterar varandra och ska läsas tillsammans.**

**Kontraktshandlingarna förutsätts vara fackmässigt upprättade så att det under anbudsskedet tydligt framgår vilka arbeten som ingår i åtagandet. Vid bedömning av om visst arbete ingår i åtagandet ska särskilt tas hänsyn till om kontraktshandlingarna, och uppgifter i dessa, är redovisade och samordnade på ett konsekvent och i övrigt lämpligt sätt. Om kontraktshandlingarna är uppdelade i fackområden ska åtagandet framgå av handlingarna för det fackområde som arbetet tillhör.**

**Oavsett vad som anges ovan, ingår dock arbete om entreprenören inte kunnat missta sig på att arbetet ingår i åtagandet.**

**Har uppgift om mängd utelämnats i mängdförteckning ska mängden anses vara noll om inte omständigheterna uppenbarligen motiverar annat. Har beställaren hänvisat till visst system eller regelverk, till exempel särskilda mät- och ersättningsregler, ska detta tillämpas.**

I det andra stycket sista meningen saknas ett -s i "kontraktshandlingarna".

Enligt Setterwalls uppfattning är det oklart vad som menas i tredje stycket med att entreprenören inte kunnat missta sig på att arbetet ingår i åtagandet. Meningen inleds med "Oavsett vad som anges ovan..." vilket innebär att ingen av de hållpunkter som anges i första och andra stycket kan nyttjas vid bedömningen av om entreprenören inte kunnat missta sig. Setterwalls förstår inte vilka andra hållpunkter eller bedömningskriterier som ska ligga till grund för att entreprenören inte kunnat missta sig.

Tredje stycket är enligt Setterwalls uppfattning formulerat som en akksamhetsnivå "inte kunnat missta sig" men de hållpunkter som rimligen ska ligga till grund för entreprenörens bedömning, hur uppdraget är redovisat (första och andra stycket), är uttryckligen bortskrivna.

Setterwalls uppfattar att syftet med tredje stycket är att ha en kvalificeringsnivå, det vill säga när kontraktsarbete ingår och inte givet de bedömningsgrunder som framgår av första och andra stycket. I vart fall vore det rimligare.

Setterwalls föreslår följande formulering: "Arbetet ingår i kontraktsarbetena om entreprenören vid en bedömning enligt vad som framgår av stycke ett och två, och med beaktande av övriga relevanta omständigheter, inte kunnat missta sig på att arbetet ingår i åtagandet."

#### 3 §

**Vid motstridiga uppgifter i kontraktshandlingarna gäller följande företrädesordning:**

1. **Kontrakt**
2. **ändringar i AB 25 som är upptagna i en särskild sammanställning i administrativa föreskrifter**
3. **AB 25**

4. Beställningshandling
5. Anbudshandling
6. särskilda mät- och ersättningsregler
7. à-prislista eller prissatt mängdförteckning
8. kompletterande föreskrifter för entreprenaden som meddelats innan anbud lämnats
9. administrativa föreskrifter
10. ej prissatt mängdförteckning
11. digital modell
12. beskrivningar
13. ritningar
14. övriga handlingar

Förekommer digital modell i förfrågningsunderlaget så gäller företrädesordningen enligt första stycket p. 11–14 endast om inte annat anges i kontraktshandlingarna.

Har beställaren i administrativa föreskrifter tagit in en bestämmelse som är en ändring i förhållande till AB 25 ska ändringen vara tydlig för att gälla före AB 25. Kravet på tydlighet är uppfyllt då:

1. ändringen klart framgår av ordalydelsen,
2. ändringen återfinns under rätt kod och rubrik i de administrativa föreskrifterna, och
3. om ändringen avser fast bestämmelse, den även tagits med i en sammanställning i de administrativa föreskrifterna av vilken det framgår var ändringen återfinns.

Vad som anges i denna bestämmelse gäller om inte omständigheterna uppenbarligen motiverar annat.

Setterwalls ser ingen anledning att särskilda- mät och ersättningsregler ("MER"), à-prislista och prissatt mängdförteckning inte ska kunna ändras genom kompletterande förfrågningsunderlag. Det blir intuitivt svårt att förhålla sig till för såväl beställare som entreprenörer att delar av förfrågningsunderlaget inte kan kompletteras. Setterwalls förespråkar därför att punkt 8 flyttas upp och blir punkt 6.

Definitionen av digital modell säger att även länkad information ingår i den digitala modellen. Inkluderandet av länkad information innebär en risk för att länkad information kommer att förekomma på flera nivåer i kontraktet och oklarhet uppstår. Tolkningssvårigheter kommer att uppstå när t.ex. en ritning länkas i en digital modell och avviker från beskrivning eftersom beskrivning är högre rangordnad än ritningen men lägre rangordnad än den digitala modellen.

Inom en snar framtid kan man vara säker på att alla kontraktshandlingar länkas genom de digitala modellerna och de kommer då samtliga att utgöra kontraktshandling 11. Effekten blir som att sätta innehållsförteckningen till förfrågningsunderlaget inklusive däri hänvisad information som

kontraktshandling 11. Det kommer leda till att beställare tvingas skriva in en avvikelse och därmed kommer avtalet inte vara framtidssäkrat vad gäller digitala frågor ens för några år.

Begreppet och hanteringen av digital modell i remissutgåvan synes bygga på tanken att digitala verktyg är ett kompletterande verktyg till analoga verktyg till kontraktet. I själva verket kan digitala verktyg redan idag, eller i vart fall inom en snar framtid, vara de enda som finns.

Setterwalls hade sett det som fördelaktigt om en utvecklad särskild rangordningslista återfanns för det fall att digitala modeller användes och att digitala modeller fick en mer framträdande plats i avtalet. Detta vore dock att rekommendera i stället för ett omfattande omarbete. Setterwalls förslag är att definitionen av digital modell inte ska omfatta däri länkad information samt att digital modell rangordnas som kontraktshandling 14.

## 2.4 Kapitel 3 Utförande

### Entreprenadens avlämnande

#### 28 §

**Entreprenad som godkänns vid slutbesiktning enligt 9 kap. 14 § är avlämnad. Om inte slutbesiktning genomförs inom föreskriven tid på grund av beställaren är entreprenaden avlämnad från den dag då slutbesiktning rätteligen skulle ha genomförts.**

**Har parterna avtalat om att entreprenaden ska avlämnas på annat sätt än genom slutbesiktning är entreprenaden avlämnad när avtalade förutsättningar för detta är uppfyllda.**

Den andra meningen i första stycket är hämtad från AB 04 kap. 7 § 12 sjunde stycket, med vissa modifieringar. Den ursprungliga bestämmelsen föreskriver att det ska handla om beställarens underlåtenhet och att entreprenaden då "ska anses godkänd".

Syftet med bestämmelsen är att hantera fall då en beställare inte medverkar till att en slutbesiktning blir av och på så sätt förhindrar att den godkänns när så borde ha skett. Det agerande från beställaren som avses utgör kontraktsbrott.<sup>1</sup> I en kommentar till AB 04 har frågan ställts om hur "rätteligen" ska uppfattas och det uttalas att det dröjsmål det ska vara fråga om måste vara väsentligt mot bakgrund av den långtgående rättsverkan ett förverkande av rätten till slutbesiktning har för beställaren.<sup>2</sup>

I rättspraxis har bestämmelsen prövats i ett par fall. Enligt vår uppfattning är det tydligt att domstolarna inte endast har beaktat beställarens underlåtenhet att kalla till slutbesiktning, utan även entreprenadens skick.<sup>3</sup> Det finns en känd skiljedom som intar en hårdare linje mot beställaren (se Forsells artikel not 2). I det målet hade beställaren avslutat besiktningsmannens uppdrag kort inför slutbesiktningen och någon slutbesiktning på utsatt dag hölls därför inte. Skiljenämnden ansåg att entreprenadens skick inte ska beaktas om bestämmelsen är tillämplig.

---

<sup>1</sup> Se Motiv till AB 72 s. 208, även om motsvarande bestämmelse inte fanns i den versionen av de Allmänna Bestämmelserna.

<sup>2</sup> Samuelsson, AB 04 En kommentar, tredje upplagan, s. 437 med hänvisning till Forsell i JT 2006-07 s. 311-323 som argumenterar mot att bestämmelsen ska innebära en förverkandeeffekt.

<sup>3</sup> Se t.ex. Svea hovrätt i mål T 4117-19 daterad den 28 juni 2021 där hovrätten uttalar:

"Nu nämnda omständigheter talar enligt hovrätten med styrka för att entreprenaden vid tidpunkten för e-postmeddelandena var i sådan grad färdigställd att en slutbesiktning kunde genomföras."

Setterwalls tar inte ställning till vilken ordning som är lämpligast och om bestämmelser ska vara till förmån för beställare eller entreprenörer.

Gällande aktuell bestämmelse kan dock konstateras att den rymmer en tolkning där en förverkandeeffekt inträder i situationer där det kan ifrågasättas om det är avsikten. Ett exempel är om en besiktningsman inte anser att en entreprenad är i sådant skick att den kan godkännas och byter rubrik på sitt utlåtande till *förbesiktning* i stället för *slutbesiktning*. Att besiktningsmannens agerande är felaktigt påverkar inte förhållandet mellan beställaren och entreprenören och beställaren löper då risk att entreprenaden med stöd av AB 04 kap. 7 § 12 sjunde stycket ska anses godkänd. Ett annat exempel är om det är otydligt vilken dag ett slutsammanträde ska hållas och entreprenören uppfattar att det var en tidigare dag än vad beställaren och besiktningsmannen uppfattat. I fall av nämnda karaktär kan det ifrågasättas om en förverkandeeffekt ska inträda och entreprenaden ska anses godkänd utan att entreprenadens skick beaktas.

Även med den föreslagna modifieringen i 3 kap. 28 § ligger oklarheterna kring bestämmelsen kvar och den skulle kunna ha försetts med någon form av kvalifikation avseende beställarens underlåtenhet.

## **2.5 Kapitel 4 Kontroll**

### **Anmärkning**

#### **6 §**

**Leder beställarens kontroll till anmärkning, ska beställaren utan dröjsmål skriftligen underrätta entreprenören om detta. Entreprenören ska vidta behövliga åtgärder, såvida inte anmärkningen saknar grund.**

**Anser entreprenören att anmärkningen helt eller delvis saknar grund, ska entreprenören i stället och utan dröjsmål skriftligen underrätta beställaren om detta och ange skälen. Beställaren ska skriftligen meddela entreprenören om beställaren står fast vid anmärkningen.**

**I den utsträckning anmärkning saknar grund ska arbete till följd av anmärkningen anses som ändring av entreprenaden enligt 5 kap.**

### **Krav på åtgärdande**

#### **7 §**

**Om arbete som är utfört inte är avtalsenligt får beställaren skriftligen kräva åtgärdande. Detsamma gäller arbete som inte är utfört men entreprenören ändå gör gällande är utfört, eller arbete som inte är utfört men av tekniska skäl uppenbarligen borde ha varit utfört för en avtalsenlig entreprenad.**

**Anser entreprenören att kravet helt eller delvis saknar grund, ska entreprenören utan dröjsmål skriftligen underrätta beställaren om det och ange skälen.**

Den 6 § i kapitlet handlar om beställarkontroll och hur anmärkningar ska hanteras. I bestämmelsen anges att "entreprenören ska vidta behövliga åtgärder, såvida inte anmärkningen saknar grund." Bestämmelsen klargör inte vad som sker om parterna inte är överens och det kan noteras att ingen koppling till avvikelsekapitlet finns i bestämmelsen.



I den efterföljande 7 § finns en generell reglering för situationerna att arbete som är utfört inte är avtalsenligt eller det finns icke utfört arbete som entreprenören gör gällande är utfört. Inget nämns i den 7 § om att den också skulle behandla beställarens kontroll, utan bestämmelsen gäller som sagt generellt och av den 8 § följer att det aktuella förhållandet kan ha uppdagats vid en besiktning.

Det kan också noteras att terminologin inte är densamma i 6 § och 7 §. I 6 § används ordet "anmärkning" och i 7 § används ordet "krav". Såväl "anmärkning" som "krav" kan enligt paragraferna "sakna grund".

Det saknas vägledning om skillnaden mellan 6 § och 7 § och hur det är tänkt att de ska samspela med varandra. Ska en beställare i första hand vidta en beställarkontroll enligt 6 § eller kan denne genom underrättelse direkt aktivera 7 §? Den 8 § gäller uttryckligen endast förhållanden enligt 7 § som beställaren har krävt ska vidtas av entreprenören och beställarens rätt till eget avhjälpande följer i sin tur endast av 8 §. Möjligen kommer beställare därmed anse att 7 § är skarpare och åberopa den bestämmelsen i första hand. Om syftet är att 6 § måste tillämpas innan 7 § så framgår inte det. Men om så måste ske är gången enligt ordalydelsen följande:

- 1) Beställaren meddelar anmärkning.
- 2) Entreprenören ska vidta åtgärd om anmärkningen inte saknar grund.
- 3) Om entreprenören anser att *anmärkningen* saknar grund ska entreprenören meddela det och ange skälen.
- 4) Beställare kan då kräva åtgärdande.
- 5) Om entreprenören anser att *kravet* saknar grund ska entreprenören meddela det och ange skälen.

Det finns alltså en betydande risk för praktiska otydligheter om det inte klart framgår från beställarens underrättelse vilken grund för åtgärdandet denne åberopar.

Kravet på att entreprenören bestrider såväl anmärkning som krav är problematisk, då rättsföljden är annorlunda beroende på om det rör sig om anmärkning eller krav. Om entreprenören underlåter att invända mot en anmärkning enligt 6 § sker inget, men om entreprenören underlåter att invända mot ett krav enligt 7 § så uppstår avhjälpandeskyldighet enligt 8 §.

Setterwalls bedömning är att parterna inte kommer kunna hantera denna ordning, med rätt terminologi i praktiken. Paragraferna kommer att vara tvist drivande. Setterwalls förslag är att regleringarna i 6 § och 7 § skrivs ihop.

### **Skyldighet att åtgärda**

#### **8 §**

**Entreprenören ska åtgärda förhållande som beställaren krävt ska åtgärdas enligt 7 § om:**

- **entreprenören inte invänt mot detta enligt 7 §, eller**
- **det av besiktningsutlåtande framgår att förhållandet ska åtgärdas av entreprenören.**

**Åtgärdande ska vidtas utan dröjsmål, om inte:**

- parterna kommer överens om annat,
- entreprenören i produktionstidplanen eller på annat sätt kan visa att åtgärdande vid en senare tidpunkt inte äventyrar entreprenadens avtalsenliga färdigställande, eller
- det är oskäligt.

När åtgärdande har skett ska entreprenören utan dröjsmål underrätta beställaren.

I den utsträckning krav på åtgärdande saknar grund ska arbete till följd av kravet anses som ändring av entreprenaden enligt 5 kap.

Eftersom arbete enligt bestämmelsen antingen utgör kontraktsarbete eller utförs som en avvikelse kan det ifrågasättas varför entreprenören inte är skyldig att åtgärda allt beställaren påpekar?

**Beställarens rätt att åtgärda**

#### 9 §

**Underlåter entreprenören att åtgärda enligt 8 § får beställaren göra det på entreprenörens bekostnad. Innan sådant åtgärdande vidtas ska beställaren underrätta entreprenören.**

Enligt bestämmelsen får beställaren under vissa förutsättningar (som bl.a. anges i 8 §) utföra kontraktsarbete på entreprenörens bekostnad. Arbetet kommer att utföras under entreprenadtiden och beställarens rätt att själv utföra arbete väcker frågor om garantiansvar och ansvar för arbetsmiljö (det senare om entreprenören fortsätter övriga arbeten inom entreprenaden).

## 2.6 Kapitel 5 Ändring

**Ändring av entreprenaden**

#### 1 §

**Med ändring av entreprenaden avses sådant ändrings- eller tilläggsarbete som står i omedelbart samband med kontraktsarbetena och som inte är av väsentligt annan natur än dessa, samt från kontraktsarbetena avgående arbete.**

**Vid bedömningen av om ett ändrings- eller tilläggsarbete utgör en ändring av entreprenaden ska särskilt hänsyn tas till:**

1. om arbetet är så nära förknippat med kontraktsarbetena eller del därav att de tillsammans utgör en teknisk helhet, samt
2. i vilken utsträckning det skulle uppstå olägenhet för part om beställaren samtidigt anlitar annan entreprenör för arbetet eller utför det själv, eller väntar med utförandet.

**Vid mängdreglerat arbete utgör avvikande mängd samt mängd som utelämnats ändring av entreprenaden.**

**Som ändring av entreprenaden räknas inte ändrad mängd arbete till följd av entreprenörens sätt att utföra entreprenaden, om inte beställaren bestämt sättet för utförandet.**

Även om bestämmelsen i 1 § skiljer sig från motsvarande reglering i AB 04 kan konstateras att huvuddragen är detsamma. Förutsättningarna för att tillämpa bestämmelsen om ändringar kan därför sägas vara varken mer tydliga eller mindre tydliga än i AB 04. Om Konkurrensverkets ställningstaganden rörande ändringar i AB 04 enligt den analys som publicerades i analys 2024:6 får genomslag kan konstateras att beställare vid offentlig upphandling bör överväga att införa kompletterande villkor för ändringar. Även regleringen i 5 § talar i samma riktning.

#### **Avvikande förhållande**

#### **4 §**

**Med avvikande förhållande avses att:**

- 1. uppgift som beställaren ansvarar för enligt 1 kap. 9 § inte är riktig,**
- 2. arbetsområdet eller andra förhållanden av betydelse för att utföra kontraktsarbetena avviker från vad entreprenören ska förutsätta enligt 2 kap. 6–9 §§,**
- 3. entreprenören i annat fall än vad som anges i p. 1 och 2 störs i utförandet av sitt arbete, på grund av omständighet som beror på beställaren eller något förhållande på beställarens sida,**
- 4. författning som träder ikraft efter att anbud har lämnats medför ändring i kontraktsarbetenas omfattning eller för hur kontraktsarbetena ska utföras; dock inte, vad gäller hur kontraktsarbetena ska utföras, om författningen beslutats innan anbud lämnades och entreprenören vid den tidpunkten kände till eller borde ha känt till den nya författningen,**
- 5. väderleks- eller vattenståndsförhållanden som är osedvanliga för byggnadsorten inverkar särskilt ogynnsamt på arbetena,**
- 6. myndighetsbeslut medför allmän brist på hjälpmedel, material eller vara eller begränsning av arbetskraft,**
- 7. någon av följande omständigheter inträffar: krig, försvarsberedskap, epidemi, strejk, blockad eller lockout, dock inte strejk eller blockad till följd av att entreprenören eller någon av entreprenörens underentreprenörer inte fullgjort sina skyldigheter gentemot anställd, eller**
- 8. det framkommer eller inträffar annat förhållande än vad som anges under p. 5–7 som entreprenören inte vållat, inte borde ha räknat med och vars negativa påverkan entreprenören inte rimligen kunnat undanröja.**

I bestämmelsens tredje punkt anges att ett avvikande förhållande kan vara en omständighet som stör entreprenören i dennes utförande av arbete. I doktrin har begreppet ”störningar” använts under lång tid. Trots det är det inte helt klart hur begreppet ”störs” ska uppfattas och det saknas ledning vad sådana störningar ska leda till för problem i entreprenaden för att vara relevanta. Rimligen avses att störningarna ska ha lett till försening av entreprenaden eller ökade kostnader, vilket skulle kunna anges i bestämmelsen så att begreppet blir mer preciserat.

#### **7 §**

### **Underrättelseskyldighet**

Lämnar inte entreprenören underrättelse enligt 6 § första stycket har entreprenören, för tiden fram till dess att underrättelse lämnas, rätt till justering av kontraktstiden enligt 8 § och ersättning enligt 10—13 §§ på grund av det avvikande förhållandet endast om:

1. omedelbara åtgärder måste vidtas, eller
2. det i annat fall skulle vara oskäligt.

Utför entreprenören arbete på grund av det avvikande förhållandet, innan anvisning lämnats enligt 6 § tredje stycket, har entreprenören rätt till justering av kontraktstiden enligt 8 § och ersättning enligt 10—13 §§, endast om:

1. omedelbara åtgärder måste vidtas,
2. beställaren underlåter att lämna anvisningar och det kan antas att beställaren önskar få arbetet utfört,
3. beställaren förklarar sig inte dela entreprenörens uppfattning och det är ett avvikande förhållande, eller
4. det i annat fall skulle vara oskäligt.

Enligt det andra stycket punkten 2 kan entreprenören ha rätt till ersättning vid avvikande förhållanden trots att beställaren underlåter att lämna anvisning enligt 6 § om "det kan antas att beställaren önskar få arbetet utfört". Den beställare som underlåter att lämna en anvisning är inte skyddsvärd och det är rimligt att entreprenören då kan gå vidare med arbetet, givetvis med beaktande av beställarens intressen. Samtidigt skulle det kunna övervägas att kvalificera den underlåtenhet som avses. Det borde inte vara tillräckligt att beställaren t.ex. har missat en granskningstid med någon dag eller en kort frist entreprenören har ställt upp. Uttrycket "kan antas att beställaren önskar få arbetet utfört" är ett sätt att hantera frågan. Vi anser dock att det uttrycket är mindre lämpligt då det innehåller bedömningsmoment som kan vara svåra och bjuda in till tvister. Ett alternativ skulle kunna vara att i stället föreskriva att undantaget faller ut om beställaren underlåter att lämna anvisningar och inom skälig tid efter skriftlig påminnelse fortfarande inte har lämnat någon anvisning. Genom ett sådant alternativ blir bedömningen mer objektiv – har en påminnelse lämnats eller inte? Om ytterligare ett administrativt moment för entreprenören ska undvikas kan övervägas att justera punkten 2 på något annat sätt för att uppnå motsvarande kvalificering.

### **Ersättning vid ändring av entreprenaden och avvikande förhållande**

#### **10 §**

Vid ändrings- eller tilläggsarbete enligt 1 § och avvikande förhållande enligt 4 § p. 1–4 har entreprenören rätt till ersättning utöver kontraktssumman.

Entreprenörens rätt till ersättning omfattar kostnader för ändring av entreprenaden och avvikande förhållande och samtliga följder därav. Kostnader ersätts även om de kan härledas endast till den samlade effekten av ändringar av entreprenaden och avvikande förhållanden. Entreprenören har rätt till entreprenörarvode på kostnaderna.

Vid fastställandet av entreprenörens ersättning till följd av ett avvikande förhållande ska hänsyn tas till om entreprenören även gör en besparing till följd av detta.

Vid avgående arbete enligt 1 § har beställaren rätt till avdrag från kontraktssumman.

**Parterna ska utan dröjsmål och om möjligt innan arbete utförs försöka komma överens om ersättning för ändring av entreprenaden eller avvikande förhållande.**

Paragrafen avser all ersättning för ändrings- och tilläggsarbete (se första stycket) och föreskriver i första hand att parterna ska försöka komma överens om ersättningen. I den 13 § anges att om parterna inte kan komma överens ska 12 § (à-priser) eller som sista alternativ 13 § (självkostnader) tillämpas. Eftersom avsikten rimligen är att entreprenörsarvode endast är aktuellt som tillägg vid tillämpning av självkostnadsprincipen blir hänvisningen i den sista meningen i det andra stycket felaktig. Den meningen borde flyttas till slutet av 5 kap. 13 §.

## **12 §**

**Ett à-pris gäller vid ändring av entreprenaden och avvikande förhållanden om inte annat framgår av p. 1 och 2 nedan:**

- 1. Ett à-pris gäller inte för sådan justering av mängden som medför en avvikelse från den angivna mängden med mer än 25 procent och från kontraktssumman med mer än 0,5 procent. Vid en ökning av mängden ska dock à-priset fortsätta att gälla till dess part skriftligen sagt upp det. Sådan uppsägning får även ske med retroaktiv verkan om uppsägningen sker utan dröjsmål från när den uppsägande parten fick eller borde ha fått kännedom om att mängdökningen översteg ovan nämnda procentsatser. I den utsträckning ett à-pris inte gäller enligt vad som nu sagts ska parterna försöka komma överens om ett nytt à-pris.**
- 2. Utförs ändring av entreprenaden eller arbete till följd av avvikande förhållande under andra förhållanden än de som à-priset är grundat på, ska à-priset för sådant utförande justeras utifrån de ändrade kostnader som de nya förhållandena medför. Är skillnaden väsentlig får part säga upp à-priset. Efter uppsägning ska parterna försöka komma överens om ett nytt à-pris.**

Tillkommer ändring eller arbete till följd av avvikande förhållande för vilket det saknas à-pris, men det finns à-pris för likartat arbete, ska parterna försöka komma överens om ett à-pris med utgångspunkt i det à-pris som gäller för det likartade arbetet. Detta gäller även om det saknas à-pris för mängdreglerat arbete.

Kommer parterna överens om ersättning enligt första eller andra styckena gäller vad som anges i 14 § på motsvarande sätt.

Vad som anges om à-pris i första stycket p. 2 samt andra och tredje styckena gäller på motsvarande sätt även timpris och annan debiteringsnorm.

Setterwalls noterar att den föreslagna bestämmelsen inte löst problemet med vad som händer om parterna inte kommer överens efter att part har sagt upp à-priset (förutom att ersättning då utgår enligt självkostnadsprincipen). Från ett formuleringsperspektiv innehåller bestämmelsen en svaghet och det kan generellt vara svårt för parter att i efterhand försöka komma överens om nya

priser. Det är förstås möjligt att problemet inte har kunnat lösas under arbetet med regelrevisionen.

#### **15 §**

**Kostnadsändringar avseende kontraktsarbetena som är väsentliga i förhållande till kontraktssumman och som inte borde ha förutsetts i samband med att anbud lämnades ska regleras mellan parterna om ändringarna:**

- 1. uppkommit till följd av krig, terrorhandling, uppror, naturkatastrof eller liknande omständighet, eller**
- 2. avser allmän kostnadsökning på material, vara, energi eller drivmedel.**

**Entreprenören svarar för kostnadsändringar som inte är väsentliga i förhållande till kontraktssumman medan beställaren svarar för överstigande kostnadsändringar.**

**Om inte annat anges i kontraktshandlingarna ska reglering göras så snart förutsättningar finns enligt första stycket.**

**Uppkommer kostnadsändringar som medför rätt till justering av ersättning ska part utan dröjsmål skriftligen underrätta den andra parten om detta.**

Den justering som föreslås innebär att entreprenören svarar för oväsentliga kostnadsökningar och beställaren för väsentliga sådana som inte borde ha förutsetts av entreprenören. Då bestämmelsen inte klargör vilka nivåer som ska gälla – annat den ska nå väsentligt – föreligger en osäkerhet. Denna osäkerhet riskerar att medföra att ändringen blir kostnadsdrivande, vilket borde undvikas.

### **2.7 Kapitel 6 Betalning**

#### **15 §**

**Är kontraktsarbetena uppdelade i huvuddelar tillämpas 1, 2, 7–10 och 13 §§ i detta kapitel på varje huvuddel för sig**

Setterwalls noterar att bestämmelsen saknar en punkt.

### **2.8 Kapitel 7 Dröjsmål och fel**

#### **Fel i entreprenaden**

#### **4 §**

**Ett fel är en avvikelse från vad som avtalats avseende entreprenaden på grund av ett förhållande för vilket entreprenören svarar.**

Setterwalls noterar att befintlig definition riskerar att leda till oklarheter vilket i sin tur kan leda till att tvister uppstår.

Skrivningen "en avvikelse från vad som avtalats [...] för vilket entreprenören svarar" innebär att det krävs något ytterligare än avvikelse från vad som avtalats för att fel ska föreligga. För att fel ska föreligga krävs att det föreligger en avvikelse från vad som avtalats. Utöver det måste det

enligt den föreslagna bestämmelsen föreligga ett förhållande (dvs. inte avvikelser som är en del av första ledet) som entreprenören svarar för enligt en given avtalsbestämmelse.

Setterwalls har svårt att identifiera vad för förhållande det i andra ledet skulle vara och vilka paragrafer som ska åberopas till stöd för entreprenörens ansvar, som samtidigt *inte* omfattas av definitionen av avvikelse i första ledet. Bestämmelsens andra led leder till cirkelresonemang.

Om ett förhållande föreligger som entreprenören inte ansvarar för så föreligger ingen avvikelse från vad som avtalats. Eftersom bestämmelsen förutsätter att så kan vara fallet så uppstår en mycket märklig tolkningsituation.

Definitionen ger uttryck för åsikten att det rättsligt kan föreligga "fel" som entreprenör/säljare *inte* ansvarar för. Detta ger visserligen även AB 04 indirekt uttryck för. Enligt Setterwalls uppfattning är det en definition av fel som avviker från allmän civilrätt. När synsättet kommer till uttryck i utförandet av entreprenader synes det grunda sig i att ett utförande avviker från tekniska normer eller på annat sätt rent fackmässigt vara "fel" men ändå inte är det för att det stämmer med avtalet på ett eller annat sätt. Detta synsätt, som återspeglar sig i paragrafens föreslagna utformning, innebär alltså att "fel" definieras utifrån en lekmannamässig uppfattning om vad som är "fel", snarare än den som gäller enligt allmänna civilrättsliga principer.

Setterwalls föreslår att definitionens andra led tas bort. Med fel avses i så fall "en avvikelse från vad som avtalats avseende entreprenaden", vilket enligt vad som framgått ovan är fullt tillräckligt och i linje med allmän civilrätt. Definitionen skulle i sådant fall ligga i linje med 17 § första stycket köplagen (1990:931) vilket knappast kan anses vara förvirrande eller otillräckligt.

## **2.9 Kapitel 8 Skadestånd i övrigt**

### **Övrigt vite**

#### **4 §**

**Beställaren kan i kontraktshandlingarna ange att vite ska utgå med anledning av annat kontraktsbrott än dröjsmål enligt 7 kap. 3 §.**

**Har vite avtalats är beställaren därutöver inte berättigad till skadestånd för det kontraktsbrott som vitet avser.**

**Får beställaren kännedom om förhållanden som medför att vite ska utgå ska beställaren utan dröjsmål underrätta entreprenören om detta. Fullgör beställaren inte sin underrättelseplikt ska vitet jämkas i den utsträckning det är skäligt.**

I den 4 § föreslås en jämningsregel för andra viten än dröjsmål med att färdigställa hela eller delar av entreprenaden. Exempel på sådana viten är olika viten för inlämnande av viss dokumentation, förseelser rörande skyddsutrustning, hantering av ID 06, skador på träd samt olika former av viten för försenat avhjälpande.

Enligt AB 04 föreligger ingen möjlighet för entreprenören att invända att andra viten än förseningsviten ska jämkas enligt de allmänna bestämmelserna. Det som återstår för den entreprenör som vill invända mot övriga viten är i stort sett argument om oskälighet baserade på 36 § avtalslagen (1915:218) (förutsatt att vitet inte går att bestrida i sig, t.ex. att det var en sidoentreprenör som skadade trädet). Det är en rimlig utgångspunkt att även övriga viten i vissa

fall ska kunna jämkas och att den nivå som ska gälla övergripande är att viten som sett till omständigheterna *endast rörande vitet* inte är skäligen ska jämkas. I skälighetsbedömningar ingår vanligen att samtliga relevanta omständigheter ska beaktas. En jämförelse med jämkning av förseningsvite kan göras där inte bara beställarens ibruktagande ska beaktas utan även omständigheter som hänger samman med ibruktagandet.

Enligt den föreslagna bestämmelsen begränsas de omständigheter som ska beaktas till (i) beställarens kännedom om förhållanden som medför att vite ska utgå och (ii) beställarens underlåtenhet att påtala förhållandet. För vissa viten kan kanske den föreslagna jämkningsbestämmelsen vara lämplig och jämkning skulle kunna ske så att vitet jämkas till att undanta tid motsvarande perioden mellan att beställaren får kännedom om förhållandet och meddelar entreprenören först efter dröjsmål. Exempel på ett sådant vite skulle kunna vara ett löpande vite som utgår och där beställaren vet att entreprenören inte känner till förhållandet som leder till vitet.

I många andra situationer som rör övrigt vite anser vi emellertid att den föreslagna jämkningsregeln vore mindre lämplig. För viten av engångskaraktär saknas helt skäl att föreskriva en underrättelseskyldighet med jämkningssanktion. För sådana viten behövs knappast någon annan regel än för preskription.

Ett annat exempel är avhjälpandeviten vid försenat avhjälpande av besiktningsanmärkning eller fel som reklamerats av beställaren. Som anges i 7 kap. 13 § ska entreprenören avhjälpa fel utan dröjsmål och senast inom två månader. Enligt den föreslagna bestämmelsen skulle beställaren för att undvika en jämkning av ett avhjälpandevite behöva påminna entreprenören om dennes avhjälpandeskyldighet när tiden för avhjälpande löpt ut. En sådan reglering är knappast rimlig, eftersom entreprenören som redan tagit emot ett besiktningsutlåtande eller reklamation är fullt medveten om sin skyldighet att avhjälpa felet. Det saknas helt enkelt skäl att föreskriva att beställaren i ett sådant fall ska påminna entreprenören om något denne redan känner till.

För att undvika att en jämkningsregel för övriga viten regelbundet skrivs bort av beställare behöver regeln kvalificeras.

En alternativ formulering skulle kunna vara följande: "Får beställaren kännedom om förhållanden som medför att vite ska utgå och kan det antas att entreprenören inte känner till förhållandet, ska beställaren underrätta entreprenören om förhållandet. Fullgör beställaren inte sin underrättelseplikt ska vitet jämkas i den utsträckning det är skäligen, förutsatt att beställarens underrättelse hade kunnat påverka vitets storlek."

## **2.10 Kapitel 10 Uppsägning och hävning**

### **2 §**

**Vid uppsägning av återstående arbeten enligt 1 § ska entreprenören tillgodoräknas ersättning för utförd del av entreprenaden.**

**Ersättningen ska bestämmas utifrån vad som avtalats för de arbeten som utförts samt de utförda arbetenas skick. Skada som entreprenören inte står risken för enligt 7 kap. 1 § ska bortses från. De utförda arbetenas omfattning och skick ska bedömas genom besiktning. Parterna ska gemensamt utse besiktare. Kan inte parterna enas om besiktare utser parterna**



varsin besiktare. För ersättning till besiktare svarar parterna till lika delar. Har parterna utsett varsin besiktare svarar vardera part för kostnaden för den besiktare parten utsett. I övrigt ska i tillämpliga delar reglerna i 9 kap. 2, 3 och 6 10 §§ tillämpas.

Entreprenören ska utöver ersättning enligt första och andra styckena tillgodoräknas ersättning för entreprenörens kostnader för material och varor, som anskaffats eller beställts men inte byggts in, samt för kostnader för underentreprenader som inte ersätts enligt andra stycket. När entreprenören fått ersättning för nämnda kostnader inträder beställaren i entreprenörens rätt till sådana material, varor och underentreprenader.

5 kap. 16 § är inte tillämplig då ersättningen fastställs enligt denna bestämmelse.

Parterna ska genomföra besiktning och fastställa ersättningen utan dröjsmål från uppsägningen.

Vid fall av oenighet mellan parterna anser Setterwalls att det är mindre lämpligt att hänskjuta frågan som ger upphov till oenigheten till två personer, i detta fall besiktare. Risker är uppenbar för fortsatt låsning om en sida inte kan få majoritet.

**Beställarens rätt att häva**

**5 §**

Beställaren har rätt att skriftligen häva avtalet avseende återstående arbeten om:

1. entreprenören är försenad med entreprenaden så att den inte är färdigställd inom kontraktstiden, i förekommande fall justerad enligt 5 kap. 8 §, och förseningen är av väsentlig betydelse för beställaren,
2. entreprenören inte i rätt tid har återupptagit arbetena sedan de avbrutits enligt 14 § och det inte heller sker skyndsamt efter beställarens skriftliga uppmaning och detta är av väsentlig betydelse för beställaren,
3. utförd del av entreprenaden i väsentligt hänseende inte är avtalsenlig och rättelse inte sker utan dröjsmål efter påminnelse och entreprenören inte kan visa att entreprenadens avtalsenliga färdigställande inte äventyras,
4. entreprenören underlåter att ställa säkerhet enligt vad som anges i 6 kap. 9 § eller tilläggssäkerhet enligt vad som anges i 6 kap. 11 §, och detta är av väsentlig betydelse för beställaren,
5. entreprenören vid utförandet av entreprenaden väsentligt brister i fullgörandet av sina skyldigheter avseende skydd för människors liv och hälsa, arbetsmiljö eller miljöskydd,
6. entreprenören vid utförandet av entreprenaden väsentligt brister i fullgörandet av sina skyldigheter avseende erläggande av skatt eller socialförsäkringsavgifter,
7. entreprenören försätts i konkurs eller i annat fall är på sådant obestånd att entreprenören inte kan förväntas fullgöra sina åtaganden enligt avtalet samt betryggande säkerhet för rätta fullgörandet av entreprenörens förpliktelser mot beställaren inte genast ställs efter beställarens skriftliga begäran,

8. entreprenören utan beställarens skriftliga medgivande helt eller delvis överlåter avtalet och det är av beaktansvärd betydelse för beställaren, eller
9. entreprenören i annat fall än vad som anges i punkterna 1–8 begär väsentligt avtalsbrott.

I vissa av bestämmelsens nio punkter ges entreprenören en rättelsemöjlighet innan beställaren får rätt att häva entreprenaden (se punkt 2, 3 och 7). Det skulle kunna övervägas om inte en rättelsemöjlighet borde införas i fler punkter, t.ex. för punkt 4 och 9.

## 2.11 Kapitel 11 Tvistelösning

### Beslutets rättsliga verkan

#### 11 §

**Parterna är skyldiga att följa beslutet såsom ett klarläggande av avtalet. Skyldigheten gäller från beslutet men upphör om part anmält missnöje enligt andra stycket och domstol eller skiljenämnd i interimistiskt eller slutligt avgörande bestämt att skyldighet att följa beslutet inte längre finns.**

**Part som inte är nöjd med skiljepersonens beslut kan anmäla missnöje mot beslutet. Sådan anmälan ska göras skriftligen och ha kommit skiljepersonen till handa senast 30 dagar från det att beslutet meddelades. Skiljepersonen ska omedelbart översända anmälan till berörd part och bör samtidigt meddela parterna sin inställning till om anmälan skett i tid.**

**Har anmälan om missnöje skett i rätt tid och väcker därefter någon av parterna talan vid allmän domstol eller påkallar skiljeförfarande om tvistefråga som behandlas i skiljepersonens beslut, ska domstolen respektive skiljenämnden vid sin bedömning betrakta beslutet som gällande mellan parterna i den utsträckning som framgår av första stycket.**

Hur ska beslutet beaktas så som omständighet i domstol och skiljeförfarande? Så länge domstol och skiljeförfarande pågår gäller beslutet, enligt ordalydelsen i första stycket. Enligt tredje stycket ska beslutet behandlas som gällande mellan parterna av domstol eller skiljenämnd. Samtidigt är domen ett rättsfaktum som kan orsaka beslutets ogiltighet. Det är oklart hur det framtida rättsfaktumet ska åberopas i processen, när part åberopar beslutet som avtalsinnehåll och självständigt rättsfaktum.

Enligt Setterwalls uppfattning förutsätter första stycket andra meningens fastställsetalan.

Det framgår ingen effekt av missnöjesanmälan eller utebliven missnöjesanmälan. Beslutet betraktas som gällande oavsett enligt första och tredje stycket och utebliven missnöjesanmälan hindrar inte inledande av process.

#### 14 §

**Oberoende av vad som anges i detta kapitel har part rätt att väcka talan vid allmän domstol eller ansöka hos myndighet om betalning av ostridig och förfallen fordran avseende entreprenaden.**

Setterwalls noterar att möjligheten för en part att väcka talan vid allmän domstol om betalning av ostridig och förfallen fordran sällan förekommer som avtalsreglering. Anledningen till detta är att det troligen närmast skulle kunna betraktas som ett typexempel av förorsakande av onödig

rättegång. Lagstiftaren har markerat att ett sådant förfarande inte är lämpligt av processekonomiska skäl såtillvida att part i sådant fall kan bli skyldig att ersätta motpartens rättegångskostnader (se 18 kap. 3 § rättegångsbalken (1942:740)). Företrädesvis vänder sig part om betalning av ostridig och förfallen fordran till Kronofogdemyndigheten.

Setterwalls noterar därutöver att nuvarande utformning av bestämmelsen kan leda till att tvist uppstår i olika tvistlösningsordningar vilket inte kan betraktas som ändamålsenligt av processekonomiska eller praktiska skäl.

Påståendet ska belysas med ett exempel. Därefter följer en föreslagen ändring av aktuell bestämmelse.

Entreprenadvister inleds inte sällan genom att entreprenören kräver betalning av beställaren för en ännu inte utbetald del av kontraktssumman avseende entreprenaden. Det kan mycket väl tänkas att denna fordring är i och för sig ostridig och förfallen till betalning. Antag att en entreprenör väcker talan vid allmän domstol med stöd av AB 25 kap. 11 § 14 och yrkar betalning av ostridig och förfallen fordran avseende entreprenaden. Beställaren vidgår att entreprenörens fordran är i och för sig ostridig och förfallen, men invänder att entreprenörens fordran infrias genom kvittning mot förseningsvite.

Antag vidare att parterna har avtalat om en skiljeklausul i entreprenadkontraktet, eller att beställarens fordran uppenbarligen överstiger 500 prisbasbelopp. I ett sådant fall möts entreprenörens yrkande om betalning av en kvittningsinvändning därvid en av fordringarna omfattas av ett skiljeavtal. Tingsrätten är i en sådan situation inte behörig att pröva beställarens kvittningsinvändning med hänvisning till skiljeklausulen. Endast entreprenörens yrkande om betalning av den ostridiga och förfallna fordran kan prövas i allmän domstol.

Olika tvistlösningsordningar gäller för fordringarna i den uppkomna situationen.<sup>4</sup> Den rättsliga prövningen kommer med största sannolikhet att ske i två olika tvistlösningsordningar.<sup>5</sup>

I praktiken kommer beställaren inte kunna bemöta entreprenörens yrkande i tingsrätten på ett ändamålsenligt sätt. Entreprenörens fordran kan komma att dömas ut utan hinder av beställarens kvittningspåstående. Det råder osäkerhet om målet i allmän domstol kan vilandeförklaras enligt 32 kap. 5 § rättegångsbalken i avvaktan på en prövning i rätt forum (skiljeförfarande) av motfordringen (kvittningsinvändningen).<sup>6</sup>

Den nu beskrivna situationen är förenad med betydande risker för problem och kan knappast betraktas som ändamålsenlig av processekonomiska eller praktiska skäl. I händelse av tvist är det av stor vikt att en samordnad prövning sker. Motsvarande problematik kan uppkomma genom andra typer invändningar från beställaren, exempelvis genom åberopande av innehållanderätt.

Mot denna bakgrund föreslår Setterwalls att lydelsen i AB 25 kap. 11 § 14 justeras till följande: ”Oberoende av vad som anges i detta kapitel har part rätt att ansöka om betalningsföreläggande

---

<sup>4</sup> Lindskog, Stefan, *Skiljeförfarande: En kommentar*, 3 uppl., avsnitt I:0-8.1.4 och Lindskog, Stefan, *Kvittning: Om avräkning av privaträttsliga fordringar*, 4 uppl., s. 777 samt Gomard, Bernhard, och Kistrup, Michael, *Civilprocessen*, 6 uppl., avsnitt 21.4.2.

<sup>5</sup> Se t.ex. NJA 2012 s. 183 p. 13 och NJA 2017 s. 226 p. 11, Lindskog, *Skiljeförfarande: En kommentar*, avsnitt I:0-8.1.4-5 och Lindskog, *Kvittning: Om avräkning av privaträttsliga fordringar*, s. 777 ff.

<sup>6</sup> Lindskog, *Kvittning: Om avräkning av privaträttsliga fordringar*, s. 788 ff.



eller vidta andra interimistiska åtgärder för ostridig och förfallen fordran avseende entreprenaden”.

### **3. ABPU 25**

#### **3.1 Kapitel 2 Omfattning**

##### **Kontraksarbetenas omfattning**

###### **1 §**

**Kontraksarbetenas omfattning bestäms av kontraktshandlingarna.**

**Beställarens krav kan redovisas i form av beskrivning av funktion eller av viss teknisk lösning.**

**Beskrivning av funktion kan ske genom specificerade funktionskrav, åberopande av referensobjekt eller redovisad planerad användning.**

**Har kvalitetsangivelse i visst avseende inte lämnats i kontraktshandlingarna, ska arbetet utföras med den kvalitet som gäller för kontraksarbetena i övrigt,**

Setterwalls noterar att bestämmelsens sista stycke avslutas med ett kommatecken i stället för en punkt.

##### **Tolkning av kontraktshandlingarna**

###### **2 §**

**Kontraktshandlingarna kompletterar varandra och ska läsas tillsammans.**

**Kontraktshandlingarna förutsätts vara fackmässigt upprättade så att det under anbudsskedet tydligt framgår vilka arbeten som ingår i åtagandet. Vid bedömning av åtagandets omfattning ska särskilt hänsyn tas till om kontraktshandlingarna, och uppgifter i dessa, är redovisade och samordnade på ett konsekvent och i övrigt lämpligt sätt.**

**Oavsett vad som anges ovan, ingår dock arbete om entreprenören inte kunnat missta sig på att arbetet ingår i åtagandet.**

**Förekommer mängdförteckning i kontraktshandlingarna ska den vara komplett avseende det arbete som förteckningen omfattar.**

Fjärde stycket är enligt Setterwalls uppfattning oklart. Givet förändringen från ABT 06 framstår formuleringen möjligen som ett försök att skriva in en variant av kompletthetskravet från MER. Det framgår inte om det är *typen* av arbete (jfr kompletthetskravet i MER) eller de specifika posterna (då samma effekt som motsvarande bestämmelse i ABT 06) som ska anses vara kompletta.

Det kan noteras att ytterligare reglering i frågan finns i AB 25 kap. 2 § andra stycket 4 och det förklaras inte varför motsvarande reglering inte har tagits in i ABPU 25.

###### **3 §**

**Vid motstridiga uppgifter i kontraktshandlingarna gäller följande företrädesordning:**

- 1. Kontrakt**
- 2. ändringar i ABPU 25 som är upptagna i en särskild sammanställning i administrativa föreskrifter**

3. ABPU 25
4. Beställningshandling
5. Anbudshandling
6. kompletterande föreskrifter för entreprenaden som meddelas innan anbud lämnats
7. administrativa föreskrifter
8. digital modell
9. beskrivningar och ritningar
10. övriga handlingar

Vid motstridighet mellan ställda funktionskrav och redovisad funktion eller teknisk lösning i anbudshandling gäller dock ställda funktionskrav.

Förekommer mängdförteckning i förfrågningsunderlaget ska vid motstridighet mellan mängd angiven i mängdförteckning och uppgift i övrigt förfrågningsunderlag omfattningen bestämmas till den mängd som anges i förteckningen.

Förekommer digital modell i förfrågningsunderlaget så gäller företrädesordningen enligt första stycket p. 8–10 endast om inte annat angetts i kontraktshandlingarn

Har beställaren i administrativa föreskrifter tagit in en bestämmelse som är en ändring i förhållande till ABPU 25 ska ändringen vara tydlig för att gälla före ABPU 25. Kravet på tydlighet är uppfyllt då:

1. ändringen klart framgår av ordalydelsen,
2. ändringen återfinns under rätt kod och rubrik i de administrativa föreskrifterna, och
3. om ändringen avser fast bestämmelse, den även tagits med i en sammanställning i de administrativa föreskrifterna av vilken det framgår var ändringen återfinns.

Vad som anges i denna bestämmelse gäller om inte omständigheterna uppenbarligen motiverar annat.

Setterwalls noterar att i bestämmelsens fjärde stycke saknas ett -a i "kontraktshandlingarna" och en punkt.

Punkterna 1 och 2 i femte stycket avser även täckbestämmelser, vilket framgår av att punkten 3 uttryckligen avser fasta bestämmelser. Eftersom det femte stycket endast avser administrativa föreskrifter innebär det att det är högre krav på ändring av täckbestämmelse om det sker i administrativa föreskrifter än om det sker i övriga kontraktshandlingar.

En avvikelse från en täckbestämmelse är inte, definitionsmässigt, en ändring av ABPU 25 eftersom sådana innehåller formuleringen "...om inte annat angetts i kontraktshandlingarna."

Formuleringen innebär att avvikelser från text i paragraf som föregår formuleringen inte är en ändring av paragrafen.

Skrivningen i punkt 3 innebär även att begreppet "ändring" enligt femte stycket omfattar såväl ändringar av fasta bestämmelser som täckbestämmelser. Begreppet "ändring" används även i

första stycket punkten 2 och enligt den bestämmelsen krävs att "ändringen" tas upp i den särskilda sammanställningen för att gälla före ABPU 25, vilket knappast är avsikten.

Sammanfattningsvis behandlar första stycket punkten 2 och femte stycket samma fråga: ändring av bestämmelser i jämförelse med ABPU 25, men leder inte till samma resultat.

### **3.2 Kapitel 3 Utförande**

#### **4 §**

#### **Entreprenören ska hålla beställaren väl underrättad om entreprenörens val av tekniska lösningar**

Setterwalls noterar att bestämmelsen saknar en punkt.

### **3.3 Kapitel 5 Ändring**

#### **3 §**

**Ändring av entreprenaden ska beställas skriftligen innan arbetet påbörjas. Kravet på skriftlig beställning är uppfyllt, om beställaren överlämnar ritning eller annan handling som innefattar ändring av entreprenaden till entreprenören. För digital modell gäller att kravet på skriftlig beställning är uppfyllt genom avisering av vilken det framgår i vilket avseende entreprenaden har ändrats.**

**Påverkar beställd ändring av entreprenaden entreprenörens val av tekniska lösningar på sätt som medför rätt till justering av kontraktstiden enligt 8 § eller ersättningen enligt 10 § ska entreprenören utan dröjsmål skriftligen underrätta beställaren. Efter underrättelse ska beställaren utan dröjsmål lämna besked om beställningen vidhålls eller inte.**

**Beställaren kan innan besked lämnas beställa särskild utredning avseende ändringens påverkan på entreprenörens val av tekniska lösningar.**

**Ändring av entreprenaden som utförs utan skriftlig beställning eller utan att underrättelse lämnats och besked inväntats enligt andra stycket medför rätt till förlängning av kontraktstiden enligt 8 § och ersättning utöver kontraktssumman enligt 10–13 §§ endast om**

- 1. omedelbara åtgärder måste vidtas,**
- 2. parterna innan arbetet påbörjats har redovisat olika uppfattningar i fråga om arbetet utgör ändring av entreprenaden eller kontraktsarbete,**
- 3. beställaren har ändrat i digital modell utan att avisera ändringen, eller**
- 4. det i annat fall skulle vara oskäligt.**

**Vid mängdreglerat arbete behöver avvikande mängd inte beställas enligt första stycket.**

Andra stycket kan innebära praktiska tillämpningssvårigheter. Det kan vara svårt för entreprenören att identifiera om justering av kontraktstiden eller ersättningsrätten beror på val av teknisk lösning eller annan konsekvens av beställningen.

Setterwalls föreslår att andra stycket justeras så att entreprenören alltid ska avisera rätt till justering av kontraktstiden eller ersättning. Det saknas skäl att tvinga entreprenören att göra en

kausalitetsbedömning av kostnadskonsekvens som entreprenören identifierat. Vidare har beställaren intresse av att få kännedom om risk för tids- och kostnadskonsekvens oavsett vad dessa beror på.

### **3.4 Kapitel 7 Dröjsmål och fel**

#### **Beställarens avhjälpande**

##### **14 §**

**Beställaren får avhjälpa fel om:**

- 1. entreprenören inte avhjälpit inom den tid som anges i 13 § första stycket,**
- 2. beställaren före utgången av den tid som anges i 13 § första stycket underrättats av entreprenören om att entreprenören inte avser att avhjälpa ett fel eller beställaren annars har befogad anledning att anta att entreprenören inte kommer att avhjälpa felet i tid,**
- 3. det framstår som uppenbarligen att beställarens avhjälpande kan ske till lägre kostnad för entreprenören än om felet avhjälpas av entreprenören, även med hänsyn tagen till entreprenörens eventuella skadeståndsskyldighet, eller**
- 4. det med hänsyn till omständigheterna inte skäligen kan krävas att beställaren avvaktar att entreprenören avhjälpes.**

I samband med avhjälpande enligt första stycket p. 3 och 4 ska beställaren i skälig omfattning samråda med entreprenören.

Beställaren ska, om inte parterna kommer överens om annat, efter samråd med entreprenören, fullgöra entreprenörens avhjälpandeskyldighet i den utsträckning skyldigheten avser arbete utanför entreprenaden. Avhjälpes beställaren enligt första och tredje stycket ska entreprenören ersätta beställaren för kostnaden för avhjälpandet. I fall som avses i 16 § ska ersättningen motsvara det prisavdrag som beställaren har rätt till enligt den bestämmelsen.

Setterwalls noterar att motsvarande bestämmelse i AB 25 innehåller fyra stycken medan denna bestämmelse innehåller tre stycken, trots likalydande innehåll. Meningen som börjar med "[a]vhjälper beställaren enligt första och tredje stycket ska entreprenören [...]" bör vara början av bestämmelsens fjärde stycke, liksom AB 25 kap. 7 § 14.

### **3.5 Kapitel 9 Besiktning**

##### **7 §**

**Vid besiktning ska besiktaren, med noggrant iakttagande av parternas rätt, undersöka och bedöma i vilken utsträckning entreprenaden eller den del av entreprenaden som besiktas är avtalsenlig.**

**Besiktaren ska avgöra om skriftlig dokumentation som upprättats av entreprenören och som visar att en del av entreprenaden är avtalsenlig utgör tillräckligt underlag för bedömning av delen i fråga.**

**Entreprenören ska bistå besiktaren på det sätt som behövs för att genomföra besiktningen**

Setterwalls noterar att bestämmelsens sista stycke saknar en punkt.