

# **AVHANDLINGENS TITTEL**

**Hvor langt strekker selskapets rett til endringer seg**

## **Undertittel til avhandlingen**

Den ytre grense for selskapets endringskompetanse og forholdet mellom negative endringer og avbestilling

**Kandidatnr: 23072**

**Leveringsfrist: 17.12.2007**

**Til sammen 8958**

**ord**

(

**17.12.2007**

# Innholdsfortegnelse

1.	Innledning	...	3
2.	Endringer	...	4
2.1	Endringsteknikker	...	4
2.1.2	Endringsbehov	...	4
2.1.3	Kostnadskontroll	...	5
2.1.4	Kontraktsbaserte regler	...	6
2.1.5	Rettslig plassering	...	8
2.1.6	Metode	...	10
2.1.7	Partene	...	11
3.	Endringskompetansen	...	11
3.1	Indre grense	...	12
3.2	Ytre grense	...	12
3.3	Endringsordre	...	13
4.	Rammene for selskapets adgang til å pålegge endringer	...	14
4.1	Hjemmel	...	14
4.1.2	Objekt	...	14
4.1.3	Grensen	...	15
4.1.4	Tidspunktet	...	17
4.1.5	Samlet vurdering	...	17
4.1.6	Når endringer kan pålegges	...	17
4.1.7	Endringsarbeider etter levering	...	17
4.2	Innstilling og avbestilling	...	18
5.	Nærmere om endringsadgangen etter art. 12	...	18
5.1	NF 05 og NS 8405	...	18
5.2	Andre lands kontraktspraksis	...	20
5.3	Konklusjon	...	21

6.	Negative endringer	...	22
6.1	Behovet for negative endringer	...	23
6.2	Negativ endringsordre	...	24
6.2.1	Hjemmel	...	24
6.3	Lovgivning og rettspraksis	...	24
6.4	Konflikt om det foreligger en endringsordre	...	25
6.5	Formål med reduksjonen	...	25
6.6	Grensen mot avbestilling	...	27
6.6.1	Vederlag ved negativ endringsordre	...	28
6.7	NF 05 og NS 8405	...	29
6.8	NF 05 og SSA U2007	...	30
6.9	Sammenligning	...	30
6.10	Konklusjon	...	31
7.	Lojalitet i kontraktsforhold	...	31
	Litteraturliste	...	33

## 1 INNLEDNING

Endringsregler finnes i de fleste større tilvirkningskontrakter. De vil variere noe, men er mye bygget over "samme lest".

Som grunnlag for oppgaven har jeg brukt fabrikkasjonskontrakten NF 05. Den er kjent innen norsk sektor og har et godt utviklet prosessuelt og materielt system for synliggjøring, håndtering og løsninger for endrings situasjoner.

Kontrakten er et resultat av grundige forhandlinger mellom to parter, representanter for selskap og leverandør, og blir reviderte med jevne mellomrom, etter hvert som det påvises behov for endringer.

I tillegg har kontrakten fungert som mal for en del andre kontrakter, blant annet landentreprisekontrakten NS 8405. Derfor fungerer den godt som utgangspunkt når man skal redegjøre for bruken av endringsreglene.

Hele endringsregelsystemet er omfattende. For omfattende til at det kan redegjøres for alle sider ved det i en oppgave. Et område måtte velges, og det er da blitt hvor langt selskapets rett til å pålegge endringer går. Hva er vilkåret i kontraktens art.12? Hva er tålegrensen i henhold til dette vilkåret? Kan det påvises klare grenser for hvor langt selskapets endringskompetanse strekker seg?

Selskapet har ikke bare rett til å pålegge det man kan kalle "positive endringer, det vil si noe som medfører økning i arbeidet. Eller det som omfatter endringer tilknyttet arbeidets karakter, kvalitet, art eller utførelse. Det har og en rett til å pålegge leverandør en reduksjon i omfanget av arbeidet. Dette skjer ved negativ endringsordre. Også her må det gå en grense for hva som faller inn under selskapets endringskompetanse. I de fleste kontraktsforhold vil dette avgrensnes mot de tilfeller som gjelder avbestilling. Men kontrakten inneholder ingen klar avgrensning mellom disse to tilfellene.

Problemstillingen blir da om dette krysningpunktet kan defineres klart.

Denne grensen har betydning for leverandøren i forhold til vederlagsjusteringen, fordi det skjer på to ulike måter, alt etter om det dreier seg om en negativ endringsordre eller en avbestilling.

Det blir også redegjort for bakgrunn og behovet for endringer, en del materielle regler og rettslig plassering.

## 2. Endringer

I kontrakter som strekker seg over et langt tidsrom og hvor det dreier seg om kompliserte fabrikasjoner, vil det som regel være et ønske for selskapets side, at det har en viss mulighet for fleksibilitet innebygget i kontrakten, og mulighet for å pålegge leverandøren endringer.

Begge parter kan i utgangspunktet være innstilt på at dette behovet vil oppstå.

Likevel vil det nesten alltid være en avveining mellom det at man ønsker å binde både seg selv og motparten, samtidig som man ønsker å kunne ivareta den fleksibiliteten som gjør det mulig å ta hensyn til behovet for endringer.

### 2.1 Endringsteknikker

Dette behovet kan håndteres på ulike måter.

I vanlig kontraktsrett ligger det en viss fleksibilitet i læren om bristende forutsetninger eller irregulær utvikling, force majeure og avtalel. § 36. Videre i adgangen til reforhandlinger, tilleggsavtaler og opsjoner.

Endringsreglene i de ulike kontraktene utelukker ikke bruken av disse verktøyene, men man har funnet dem for tungvint og for lite hensiktsmessig i de sammenhenger kontraktene er ment for. Av den grunn er det lagt vekt på å utarbeide et system som er mer fleksibelt. I de fleste større fabrikasjonskontrakter, er det derfor bakt inn et system med adgang til endringer.<sup>1</sup>

I NF 05 er det et sett av endringsregler som skal sikre partenes behov, rettigheter og plikter i situasjoner hvor behov for denne fleksibiliteten vil oppstå.

Et av kjennetegnene ved endringsreglene er at det er en tilsiktet kontraktsomlegging fra selskapets side. I motsetning til endringer som oppstår på grunn av f.eks force majeure.

#### 2.1.2 Endringsbehov

En fabrikasjonskontrakt strekker seg som regel seg over lang tid; det tar sin tid å bygge en rigg eller en plattform. Det kan dreie seg om et tidsperspektiv på flere år.

I større prosjekter vil det være tilnærmet en regel at det inntreffer behov for endringer og derved at partenes kontraktsforpliktelser endrer seg underveis. I NF 05 er det selskapets behov for endringer som er vektlagt og som står sentralt.

---

<sup>1</sup> F ex. LOGIC cl.14, Shipbuilding 2000, NS 3430

I løpet av denne prosessen, kontraktsavviklingen, fortutsettes det av begge parter at det fra selskapets side vil oppstå behov for endringer. At dette er forutsatt av begge parter, ligger implisitt i at det i kontrakten foreligger en ensidig rett fra selskapets side til å endre leverandørens forpliktelser ved bruke av endringsordrer. Når partene inngår kontrakten, godtar de denne ensidige retten. Og de må derfor være klar over og forberedt på at endringer vil skje.

Fordi partene har en innstilling eller forventning om at endringer vil oppstå, har man laget et system med klare kjøreregler som sikrer at kontraktsavviklingen kan foregå så smertefritt som mulig. Dette er endringsordresystemet i kontraktens art 12-16.

Årsaken til behovet for endringer, kan bestå av mange faktorer; teknologisk utvikling, nye krav i form av myndighetspålagte forskrifter eller endringer i forutsetninger ved kontraktsinngåelse. I offshore bransjen skjer det en rask teknologisk utvikling, og endringsbehovet kommer kanskje derfor spesielt sterkt til uttrykk innen den sektoren. Men det kan også være forhold man ikke var fullt klar over ved kontraktsinngåelsen som gjør at det er et behov for denne fleksibiliteten i kontrakten.

I teorien kan det synes som om det er en tendens til å vektlegge at behovet for reglene hovedsakelig springer ut fra forhold som forandres underveis, og som ingen av partene kunne forventet eller hadde oversikt over.

I praksis vil også ulike situasjoner og momenter ved selve kontraktsinngåelsen påvirke behovet for endringer. Årsakene til dette kan være mange, for eksempel kan prosjektstart bære preg av det haster å få ferdigstilt produktet og iverksatt arbeidet. I slike tilfeller kan det være at selskapets prosjekteringsgrunnlag i feedfasen, ikke er godt nok, såkalt umodent design. Det er tilnærmet alltid slik at det ikke er praktisk mulig å definere kravet til ytelse ned til minste detalj. Leverandøren kan også ha det travelt i prosessen med å bli kontraktspart og i noen tilfeller ikke få gjort grunnarbeid godt nok, selv om den har prosjekteringsansvaret.

### 2.1.3 Kostnadskontroll

Retten til å pålegge leverandør endringer innebærer også en mulighet for kostnadskontroll for selskapet. Endringsreglene gir det en mulighet til å nedjustere innholdet av leverandørens ytelsesplikt, i tillegg til at leverandøren skal gi et overslag i

tilknytning til VOR.<sup>2</sup> Ved justering av ytelsesplikt inntreer en tilsvarende justering av vederlagforpliktelsen. Siden det på prosjektstadiet ikke alltid er mulig å definere krav til ytelsen til minste detalj, kan det begrunne behovet for den fleksibilitet som endringsreglene gir.

Også endrede forhold som oppdages underveis, kan medføre økte kostnader for selskapet.

Endringsregelen kan til en viss grad være med å dempe effekten av slike forhold, som ved at selskapet gjennom endringsordre, for eksempel kan justere prisen på andre deler av prosjektet.

Selskapets rett til å pålegge leverandøren endringer i arbeidet under kontraktsavviklingen, kan skape en noe usikker situasjon for leverandøren.

Endringskompetansen er svært omfattende og på bakgrunn av dette har det vært hevdet at fabrikkasjonskontraktene derfor langt på vei fremstår som en rammeavtale.

Det blir av den grunn viktig at partene holder seg til de rammer for endringer som regelverket i kontrakten setter, både prosessuelt og materielt. Derved kan intensjonen ved kontrakten oppfylles ved at slike konflikter forebygges, avgjøres raskt dersom de oppstår<sup>3</sup>, og usikkerhetsmomenter i størst mulig grad reduseres.

Noen av usikkerhetsmomentene er forsøkt regulert i art.12.1 tredje ledd, hvor det søkes å settes grense for selskapets adgang til endringer.

#### 2.1.4 Kontraktsbaserte regler

Endringsreglene er kontraktsbaserte og følger av innholdet i kontrakten. Men endringsadgangen er også regulert i preseptorisk lovgivning.<sup>4</sup>

Endringsreglen er også forankret i andre norske, utenlandske og internasjonale entreprisekontrakter.<sup>5</sup>

---

<sup>2</sup> Betegnelsene VO (variation order/endringsordre), VOR(variation order request/anmodning om endringsordre), DVO (disputed variation order/omtvistet endringsordre), vil bli brukt i oppgaven

<sup>3</sup> Dette gjelder ekspertavgjørelsen og om hvorvidt det foreligger en endring

<sup>4</sup> NOU 1992: 9 s 33, forbrukerentrepriselov; et hovedprinsipp som gjelder for avtaler mellom byggherre og entreprenør, er at byggherren kan kreve en del endringer i det avtalte arbeidet mot å betale et pristillegg.

Betydningen av at det er en kontraktbasert regel, ligger på to plan; leverandøren må finne seg i at mindre deler av arbeidet tas ut av kontrakten, mot vederlagreduksjon, men ofte uten krav på avbestillingserstatning. Dersom kontrakten ikke inneholder en objektiv grense vedrørende dette skillet, typisk i form av en prosentsats, kan det være uklart når slike fradragsarbeider blir å anse som så omfattende at de må håndteres som avbestilling, og når de fremstår som negative endringer.

Det hevdes også at regelen er av stor kommersiell, forhandlingsteknisk betydning. Dersom selskapets rett til å ensidig pålegge endringer ikke hadde vært en del av kontrakten, kunne leverandøren hatt en sterkere forhandlingsposisjon i forhold til vederlaget. I en situasjon hvor det var viktig for selskapet å få utført et arbeid, ville leverandøren uten disse endringsreglene, hatt en atskillig større adgang til å kunne diktere vederlagets størrelse. Men så lenge disse deklarasjoniske endringsreglene er en del av kontrakten, vil leverandøren ikke kunne nekte å utføre endringsarbeidet innen de rammer kontrakten fastsetter.

Leverandøren har etter kontrakten en ubetinget plikt til umiddelbart å iverksette endringsordren, jfr art.15.1, "hoppeplikten".

Dette selv om endringens virkning på vederlag, fremdriftsplan og annet ikke er fast satt. Unnlattelse av å gjøre dette, vil være mislighold av kontrakten.<sup>6</sup> Hans eneste forsvar , blir da å hevde at endringen går ut over rammene fastsatt i art.12.1

Siden leverandøren har denne "hoppeplikten", kan han bli sårbar økonomisk sett.

Det er derfor utarbeidet et system som forsøker å sikre leverandøren nøytral likviditet under kontraktsavviklingen, og som beskriver hvordan arbeidet skal faktureres.

Disse bestemmelsen er å finne under pkt.2 i protokollen for kontrakten.

Dette er praktisk viktige bestemmelser.

Leverandørens kostnader forbundet med gjennomføring av kontrakten ,og som faller utenfor det som er forbundet med dennes ytelser tilknyttet til fremdriften av kontrakten (jeg kaller dette leverandørens indirekte kostnader), skal kunne prises under

---

<sup>6</sup> Han blir også fratatt muligheten til å benytte utsatt iverksettelse som pressmiddel i forhandlinger om hvilke konsekvenser endringen skal ha for tid og pris.



egne poster ; ”Innledende poster”.<sup>7</sup> Før inngåelsen av kontrakten skal det av leverandøren lages et forslag til faktureringsplan. Denne planen skal godkjennes av selskapet.

Intensjonene er at leverandøren derved ikke blir en finansieringskilde for deler av kontrakten helt frem til sluttoppgjøret.

De kostnader som leverandøren har, og som er forbundet med gjennomføring av kontrakten <sup>8</sup>(jeg kaller dette leverandørens direkte kostnader), og som er direkte forbundet med fremdriften av leverandørens ytelser til selskapet under kontrakten, skal også prises under egne poster. Etter disse bestemmelser, er det selskapet som skal utforme faktureringsreglene for disse postene.

Intensjonen er, igjen, at leverandøren ikke skal få en for tung belastning likviditetsmessig og heller ikke, direkte eller indirekte, finansiere kontraktsarbeidet.

Det er også nedfelt løsninger i kontrakten, for situasjoner der det oppstår tvist om betalinger vedrørende etablerte endringer: leverandøren kan, mot å stille garanti, få utbetalt differansen mellom det vederlag selskapet mener skal betales og det han selv mener seg berettiget til, etter art 15.2 og det som følger av art.13.2. <sup>9</sup>

En tilsvarende rett foreligger der det er tvist om det overhodet foreligger en endring. Ved bruk av ekspertprosedyren etter art.16.3 kan leverandøren få avgjort om det er en endring eller ikke, og det følger videre av art.16.4 at regelen i art.15.2 kommer til anvendelse i slike tilfeller.

#### 2.1.5 Rettslig plassering

Det er en vanlig betraktning at standardkontrakter fraviker deklarasjonsrett og bakgrunnsrett. Det må derfor være en klar hjemmel i kontrakten for endringsreglene og bruken av disse.

Det innebærer at det skal foreligge en eksplisitt hjemmel for selskapets rett til å pålegge leverandøren endringer i utførelsen

---

<sup>7</sup> Sekundære eller indirekte kostnader, kan f eks være stålplater, sement, sveisekurs, kantinetjenester osv.

<sup>8</sup> Direkte eller primære kostnader, vil være knyttet til selve produksjonen; f eks arbeidskraft, planlegging og ingeniørtjenester,

Rent kontraktsteknisk vil objektive kriterier nok så åpenbart alltid være en fordel ved vurderingen av hvor langt selskapets endringskompetanse går. Og når det må bygges på skjønnsmessige kriterier, bør det legges vekt på at disse kriteriene skal være enklest mulig for partene å tolke, slik at det skaper mest mulig forutsigbarhet for disse.

Kontraksreguleringen av partenes rettigheter og plikter etter NF 05 er relativt omfattende.

Denne kontrakten er mer detaljert enn det vi ofte er vant til, men uansett hvor detaljert en kontrakt er, vil det i en del tilfeller oppstå tolkningsproblemer og behov for fylle ut kontrakten med bakgrunnsrett. Kontraktene selv viser til "ellers gjeldende rett", se for eksempel art.25.3 tredje ledd.

Når det gjelder forholdet til annen lovgivning; primært lov om kjøp og forbrukerentreprise, vil ikke disse komme direkte til anvendelse.

Men de vil gi uttrykk for mer generelle kontraktsrettslige prinsipper som kan gis analogisk anvendelse ved tolking og utfylling av kontrakten.

Det samme må gjelde vedrørende NS 8405, som også er en kompleks entreprisekontrakt. Den bygger på samme prinsipper som, og med utgangspunkt i, de norske offshore kontraktene.

Innholdet i SSA U 2007, en norsk IT-kontrakt, kan også være av interesse.

En viss interesse som rettskilde vil også utenlandske entreprisekontrakter ha, slik som de svenske og danske landentreprisekontraktene og den britisk standard LOGIC Construction.

Rettspraksis på spørsmål som har tilknytning til hvor langt endringskompetansen i NF 05 strekker seg, er fraværende. Det samme gjelder ekspertavgjørelser. Derimot finnes det rettsavgjørelser som har en viss relevans, fordi de gjelder tilsvarende problemstillinger i landentreprisekontrakter.

---

<sup>9</sup> "Midlertidig betaling"

Deler av forarbeidene til loven om forbrukerentreprise kan ha en viss, om enn avgrenset betydning, for forståelsen av endringskompetansens grenser.

Det finnes det noen utenlandske rettsavgjørelser som vil være av interesse.

#### 2.1.6 Metode

I tillegg til tolkning og utfylling av kontrakten, analogisk anvendelse og bruk av alminnelige kontraktsrettslige prinsipper, faller man da ned på bruk av den induktive/deduktive metode. Det betyr at man induserer en generell regel på grunnlag av reguleringen i denne type kontrakter, de rettsoppfatninger som etter hvert har dannet seg på dette grunnlaget (eventuelt justert for hva man anser "rimelig" og "hensiktsmessig"), og anvender deretter den generelle regelen på det aktuelle spørsmål etter vanlige rettskildevurderinger. Det kan hevdes at det omkring de større tilvirkningskontraktene etter hvert har utviklet seg en praksis som må få sin selvstendige betydning når enkeltkontrakter må tolkes og utfylles. De standarder som er utviklet siden tidlig på 80-tallet, har gitt grunnlag for en nokså ensartet kontraktspraksis av betydelig omfang. Derfor vil det være mest nærliggende å søke til denne gruppen når den enkelte kontrakt ikke gir løsning på et spørsmål, enn å basere seg på for eksempel entrepriserettslige regler.<sup>10</sup>

I denne sammenheng vil det være å se på hvordan andre, tilsvarende kontrakter har satt grenser for hvor langt selskap/byggherre har rett til å utøve endringskompetansen i forhold til leverandør/entreprenør. Og så deretter bruke de slutningen på de aktuelle bestemmelsene i NF 05.

Hovedregel og utgangspunkt er at partene som følge av sin partsautonomi bestemmer over sitt eget kontraktsforhold, og at kontrakten skal oppfylles etter intensjonen fra partene. Avtalen vil, teoretisk sett, kunne gjøres til gjenstand for avtalesensur med hjemmel i avtalel. §36. Men det må antas at så lenge kontrakten brukes uendret, er grensen høy for at den skal revideres på et slikt grunnlag.

Dette fordi den er et resultat av grundige forhandlinger mellom profesjonelle parter med betydelig innsikt i saksområdet, og som har jobbet med forløperne til denne standarden

---

<sup>10</sup> Kaasen s 53

over lang tid. Derfor må standarden også bedømmes ut fra et helhetlig synspunkt; ikke ved å plukke ut enkeltklausuler for å se om det foreligger urimelighet.

Når det gjelder forholdet til kjøpsloven, gir den uttrykk for mer generelle kontraktsrettslige prinsipper som kan gis analogisk anvendelse ved tolkning og utfylling av kontrakten, og den vil kunne være en viktig del av kontraktens bakgrunnsrett. Men man skal være oppmerksom på at kjøpsloven er skrevet med tanke på enklere kontraktsforhold enn omfattende standardkontrakter som faller inn under bruken av NF05.

### 2.1.7 Partene

Denne kontrakten blir brukt ved fabrikasjoner til petroleumssektoren.

På selskapssiden vil det være en rettighetshavergruppe til den petroleumsforekomsten som konstruksjonen eller innretningen skal brukes til.

Ordningen i Norge, regulert av petroleumsloven, er normalt at en rettighetshavergruppe opptrer gjennom en operatør. Denne vil igjen ha rollen som representant for rettighetshavergruppen. Operatøren vil som regel være et større oljeselskap og denne parten, som bestiller, omtales i kontrakten som selskapet.

På selger- eller entreprenørsiden er det vanligvis en verft eller et verksted som er part. I kontrakten blir disse omtalt leverandør.

De samme betegnelser blir brukt i oppgaven.

### 3. Endringskompetansen

Endring kan språklig oppfattes som forandring, justering, tillegg (til noe), fradrag (av noe) osv. I en kontrakt kan begrepet endring i utgangspunktet forstås slik at det omfatter enhver form for omlegging av kontrakten, slik den forelå før den aktuelle endringen inntrådte.

Det skilles mellom det som faller inn under endringsreglenes funksjonsområde, det som regnes som tileggsarbeid og det som selskapet mener faller inn under de opprinnelige kontraktsforpliktelser. I teorien diskuteres det hvor viktig det er å skille de ulike typer endringer; det pekes på at en slik sontring ofte er uten rettslig betydning, men at det gjøres av analytiske grunner.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Barbo s 46

### 3.1 Indre grense

Den i praksis viktigste grensen for hva som er endringsarbeid og arbeid som faller utenfor endringsreglens virkeområde, er grensen arbeid som allerede faller inn under leverandørens allerede avtalte kontraktsforpliktelser. Rettslig beror avgrensingen på en tolkning av kontraktsforpliktelsene slik de forelå før pålegget om endringer kommer fra selskapet (som nevnt ovenfor). Det kan kalles for endringsreglens "indre grense".

### 3.2 Ytre grense

Motsatt av den "indre grense", er det som kan kalles den "ytre grense"; grensen for hvor langt selskapets endringskompetanse strekker seg.

Denne kompetanse er regulert i NF 05 art 12.1 tredje ledd. Som utgangspunkt og hovedregel avgjøres dette av påregnelighetskriteriet i denne bestemmelsen.

En oppfyllelse av noe som er umulig, kan ikke fremtvinges. Det sier seg selv.

Det er den absolutte ytre grense for hva selskapet kan pålegge leverandør av endringer. Dette er også nedfelt i kjøpslovens i § 23, som utelukker oppfyllelseskraft "om det foreligger en hindring som selgeren ikke kan overvinne".

Utgangspunktet er "pacta sunt servanda"; avtaler skal holdes. Avtalens bindende karakter endres i utgangspunktet ikke, og den rettslige realitet blir derfor at selgeren må oppfylle på andre måter, også der omstendighetene medfører økte utgifter i forhold til det han hadde budsjettet med, og forutsatt da avtalen ble inngått. At han taper sin fortjeneste på kontrakten, er ingen relevant bristende forutsetning i forhold til kjøperen. Spørsmålet blir heller hvor ille det må bli før selgeren har møtt på en hindring som han ikke kan overvinne.

Grensen antas å gå mot innholdet i avtalel. § 36.<sup>12</sup>

Den grensen er høy.

Dette må kunne overføres til NF 05.

---

<sup>12</sup> Kai Krüger, s 271-273

I denne sammenheng kan det spørres hvor grensen går for hvor stor kapasitet leverandøren eventuelt plikter å ha til rådighet for å håndtere endringer i form av f eks omfattende tilleggsarbeider, kombinert med forsering.<sup>13</sup>

Kontrakten bygger på den forutsetning at leverandøren har risikoen for fremdriften med mindre det foreligger forhold som, ifølge kontrakten, innebærer at selskapet har denne risikoen.

Så lenge leverandøren har denne, har han også en alminnelig kontraktsmessig plikt til å treffe de tiltak som er nødvendig for å holde fremdriften.<sup>14</sup>

Dette kan i praksis styres etter endringsreglene.

Innen rammene av art.12.1, kan selskapet pålegge leverandør å treffe nødvendige tiltak.

Dersom dette gjøres i form av en VO, har leverandøren den vanlige plikt til å umiddelbart iverksette slikt arbeid. Mener leverandøren at dette ligger utenfor hans kontraktsforpliktelser, må han fremsette krav om endringsordre (VOR). Svarer selskapet med en DVO, er leverandørens plikt den samme som om det forelå en ren VO , jfr.art.16.2 .

Konsekvensen av dette, blir at selskapet alltid kan pålegge leverandøren en plikt til å iverksette de forseringstiltak det mener er nødvendig.

En endringsordre kan i prinsippet gå ut på hva som helst. Så lenge den holder seg til grensen i art.12.1. Også tiltak som innebærer at det f eks leies inn ekstra personell eller gjøres bruk av underleverandører.<sup>15</sup>

Det blir da et spørsmål om hva som er fysisk og faktisk mulig for leverandøren, gjennom de nevnte tiltak, å få utført. Dog med avgrensning mot de opplysninger av betydning for dette, som leverandør har gitt i prekvalifiseringprosessen,

### 3.3 Endringsordre

En VO har den konsekvens at den medfører en endring av kontrakten og vil ha innvirkning på kontraktspris, fremdriftsplan eller begge disse elementer. Prosessuelt vil dette skje i to steg; det utstedes fra leverandør og mottas hos selskap en

---

<sup>13</sup> Dette kan i noen kontrakter være angitt med en prosetsats

<sup>14</sup> Og han risikerer sanksjoner etter art. 24 og 26 dersom fremdriftsproblemer fører til forsinkelse

<sup>15</sup> Under de vanlige regler om godkjenning av underleverandører

endringsordreanmodning (VOR (som i pkt.1.6.1)). På grunnlag av denne, skjer det en intern saksbehandling i selskapet, som medfører en utstedelse av en endringsordre (VO). Det er likevel ikke et vilkår for utstedelse av VO <sup>16</sup>, at selskapet har mottatt en VOR. Selskapet kan utstede en VO på andre grunnlag; for eksempel på bakgrunn av kommunikasjon mellom partene som avdekker behov for nødvendige endringer i arbeidet, eller at det på eget initiativ og ut fra egne vurderinger, ønsker endringer å få endringer utført.

Forutsetningen for endringskompetansen, er at det er utstedt en form- og innholdsriktig endringsordre som ligger innenfor endringskompetansens grenser, av noen som har fullmakt og derved oppfyller de personelle vilkår for å benytte kompetansen. Er disse forutsetningene oppfylt, inntreer en umiddelbar omlegging av leverandørens ytelsesplikt etter kontrakten.

#### 4. Rammene for selskapets adgang til å pålegge endringer

I kontrakten er det art.12.1 som definerer grensen for hvilke endringer selskapet kan pålegge leverandøren. Disse er vidt utformet og inneholder ingen absolutt grense for hvor langt selskapets endringskompetanse strekker seg. Selskapet trenger ikke å påvise et bestemt behov for endringer. Adgangen til å pålegge endringer, er såkalt diskresjonær, slik at utgangspunktet er at det kan pålegge de endringer det finner ønskelig. Det dreier seg om et skjønnsmessig behov fra selskapets side.

Slik sett kan det virke som om selskapet har en nærmest ubegrenset adgang til endringer, men der finnes selvfølgelig en grense.

##### 4.1. Hjemmel

Det er i art.12.1 første ledd, hjemmelen for endringer finnes.. Det eneste kriteriet for å pålegge endringer er det som selskapet finner ønskelig.

Kontrakten åpner for å foreta de justeringer selskapet har behov for, men intensjonen bak oppbyggingen i kontrakten, er likevel at det skal gjøres på en slik måte, at den kommersielle balansen mellom partene forsøkes opprettholdt og ivaretatt slik den var ved kontraktsinngåelsen.

#### 4.1.2 Objekt

I artikkelens andre ledd presiseres det nærmere hva endringer kan gå ut på.

Det som er objektet for endringer er leverandørens arbeidsplikt og arbeidet.

Gjennom tegninger og spesifikasjoner som vedlegg i kontrakten, vil det fremkomme hva dette arbeidet er.

Endringer kan pålegges når det gjelder økning og reduksjon i omfang av arbeidet. Det kan dreie seg om kvalitet, art, fremgangsmåte og fremdriftsplan.

De kvantitative endringene kan tenkes begrenset ved beløp <sup>17</sup>.

Den kvalitative begrensning, kan for eksempel gjøres ved å begrense adgangen til endringer som har virkning for arbeidssted, type arbeid, nødvendig utstyr, personell og knowhow <sup>18</sup>

#### 4.1.3 Grensen

Det er innlysende at selskapet ikke kan ha en ubegrenset rett til å pålegge leverandøren endringer. Det er dette som søkes avgrenses innen det som kalles kontraktens "ytre grenser". I art.12.3 begrenses selskapets rett ved skjønnsmessige kriterier; selskapet har ikke rett til å pålegge endringer som overstiger det påregnelige.

"Påregnelig" blir her nøkkelordet, og man sier derfor at vurderingsgrunnlaget utgjøres av "påregnelighetskriteriet".

Innholdet i dette er er; "samlet sett går ut over hva partene med rimelighet kunne regne med da kontrakten ble inngått".

Man skal holde utenfor alt arbeid som partene med rimelighet ikke kunne regne med. Det oppstår dermed et objektivt og skjønnsmessig vurderingsgrunnlag.

Et moment man bør være oppmerksom på, er at det dreier seg om hva partene *kunne* regne med, ikke hva de faktisk regnet med. Og det dreier seg om hva partene, både selskap og leverandør, kunne regne med.

I denne sammenheng er det, blant annet, interessant å se på den kunnskap selskapet får og tilbyr gir, gjennom prekvalifiseringsprosessen. Dette fordi det som skjer i denne

---

<sup>17</sup> sml. NS 8405 pkt.20.1 annet ledd som tilsier endringer maksimalt opp til 15 % av netto tillegg i kontraktssummen.

<sup>18</sup> Kaasen s 280.



prosessen, kan gi en pekepinne på hva partene med rimelighet kan forvente av endringer under kontraktsavviklingen.

I et kontraktsforløp vil det etter en strategifase, komme det som kalles en prekvalifiseringsfase. Gjennom denne fasen vil selskapet vurdere en rekke leverandører, som regel ut fra bestemte kriterier. Denne fasen har preg av en tidlig evaluering av leverandørene og hensikten er å redusere antallet på disse, til selskapet har et utvalg av leverandører som tilfredsstiller de krav det har satt.

Dersom selskapet ikke gjør denne jobben grundig nok, gjennom sin utarbeidelse av kravspesifikasjoner, vil det lage "hull" i spesifikasjonskravene som kan være en medvirkende faktor til at antallet endringer kan bli stort underveis i kontraktsavviklingen.

En naturlig konsekvens av at man oppdager at det foreligger feil i prosjekteringen, er at man ønsker å få denne reparert. Kravet til sluttproduktet vil ikke forandre seg, selv om det oppdages feil i prosjekteringen.

I den grad det er selskapet som er ansvarlig for prosjekteringsfeilen, vil det virke inn på hva partene kunne regne med ved kontraktsinngåelsen.

Leverandøren vil i slike tilfeller ha mindre mulighet for å kunne "regne med" endringer på grunnlag av selskapets feil. Det er da nærliggende å trekke den konklusjon, at selv om det ikke settes en absolutt grense for selskapets adgang til endringer, i forhold til slike situasjoner, så bør adgangen i alle fall begrenses.

Det vil også under prekvalifiseringsprosessen, fra leverandørens side, fremkomme slike momenter som begrensninger i leverandørens kapasitet og tidsbegrensninger som følge av andre oppdrag han har.

Opplysninger av slik art, som blir gitt til selskapet, vil ikke senere kunne overskrides ved utstedelse av endringsordrer.

De opplysningene leverandøren gir til selskapet, er deres risiko. Skulle disse opplysningene ikke vise seg å være korrekte, er det forhold leverandøren selv må stå ansvarlig for.

#### 4.1.4 Tidspunktet

Ved vurderingen blir tidspunktet fastsatt til avtaleinngåelsen, jfr. ”da kontrakten ble inngått”. I dette ligger en intensjon om å beskytte leverandøren; han skal ikke bli pålagt endringer som han verken kan forutse eller regne med ved kontraktsinngåelsen.. Her kan det understrekes at det er tidspunktet for kontraktsinngåelsen som er avgjørende. Det som skjer etter dette tidspunktet, har ikke relevans for vurderingen.

#### 4.1.5 Samlet vurdering

Vurderingsgrunnlaget for hva partene kunne regne med, er en samlet vurdering jfr. ”samlet sett”. Denne bestemmelsen har to funksjoner; den ene er at en stor mengde isolert sett, små endringer, til slutt kan utgjøre et endringsomfang som er så stort at det til slutt overskrider det man samlet sett kunne regne med.

Den andre er at selskapet ikke skal komme forbi denne bestemmelsen ved å dele opp en stor endring som ville gå ut over de grensene kontrakten fastsetter, ved å dele den opp i mange små endringer.

Hensikten med dette er å begrense selskapets endringsadgang. Det hevdes at dette må gjøres ved en henvisning til betraktninger av samme type som gjøres ved tilfeller av irregulær utvikling, dvs. at forholdene forandrer seg annerledes enn det man med rimelighet kunne tatt i betraktning da avtalen ble inngått.<sup>19</sup>

Momenter i vurderingen kan være synbarhet, kausalitet, og relevans.

Og det kan trekkes inn den type moment som er påvist i rettspolitiske vurderinger; hvem bør bære risikoen for den utvikling som fører til at det blir umulig å oppfylle på en regulær måte?<sup>20</sup>

#### 4.1.6 Når endringer kan pålegges

I prinsippet kan endringer pålegges når som helst. Men ”påregnelighetskriteriet” setter også grensen for når endringer kan pålegges.

I begynnelsen av et prosjekt vil det være naturlig at det oppstår forhold som avdekker større behov for endringer. Dette vil partene regne med og være innstilt på.

I slutfasen av et prosjekt må det være mindre rom for endringer; selskapet bør ha større oversikt og bedre innsikt i prosjektet, slik at endringsadgangen bør innsnevres jo

---

**18 Kaasen s 337.**

<sup>20</sup> **Arnholm, Privatrett I. s 252.**

nærmere levering man kommer. Endringer som tidlig i en prosjektfase ville vært akseptable, kan avgrenses som uakseptable og upåregnelige sent i kontraksperioden.

#### 4.1.7 Endringsarbeider etter levering

Ordlyden i art.12.1. første ledd fastslår at det er endringer i "Arbeidet" som kan kreves fra selskapet. Når leveringer skjedd, er arbeidet ferdig. Adgangen til endringer stanser derfor ved levering.

Eller, uttrykt på en annen måte, begrunnes med at endringskompetansen er en del av selskapets rettigheter etter kontrakten, som derfor ikke kan gjøres gjeldende etter at kontrakten er oppfylt etter levering.

Målestokken for om det foreligger levering og kontraktmessig oppfyllelse, er de krav som gjelder på leveringstidspunktet. Etter leveringstidspunktet kan selskapet ikke endre kravene på en måte som gjør at det har virkning for leverandørens oppfylleelsesplikt. Selskapet kan derfor heller ikke ved endringsordre pålegge leverandøren å utbedre mangler ved andre leverandørers ytelse, etter at han selv har levert. Men frem til levering har funnet sted, kan selskapet ved endringsordre pålegge leverandøren å utbedre mangler ved andre leverandørers ytelse, så fremt det dreier seg om utbedringsarbeide som leverandør har kompetanse på. <sup>21</sup>

#### 4.2 Innstilling og avbestilling

Kontrakten har i art. 17 og 18 egne bestemmelser for langvarige innstillinger av arbeidet og avbestillinger, slik at endringer avgrenses mot disse tilfellene.

#### 5. Nærmere om endringsadgangen etter art 12.1

Ovenfor er det nevnt at grensen for selskapets adgang til å foreta endringer som utgangspunkt og hovedregel av gjøres av påregnelighetskriteriet, som følger av art.12.1 tredje ledd; hva partene med rimelighet kunne regne med da kontrakten ble inngått.

Det er så skjønnsmessig at det ikke kan trekkes en grense for selskapets endringskompetanse, ut fra begrepet.

Derfor må man søke i andre kilder for å finne en veiledning på hvor grensen går, og bruke den induktive/deduktive metoden.

---

<sup>21</sup> **Kaasen s 338.**

## 5.1 NF 05 og NS 8405

I lantrentreprisekontrakten NS 8405, er entreprenørens rett til endringer regulert i kontraktens pkt.20.1. Etter bestemmelsens fjerde ledd, kan en endring innebære at byggherren kan pålegge entreprenørene å "yte noe i tillegg til eller i stedet for det opprinnelig avtalte, at ytelsens karakter, kvalitet, art eller utførelse skal endres, eller at avtalte ytelser skal utgå".

Dette utgjør i praksis det samme som innholdet i NF art 12.1

Det oppstilles i NS 8405 et krav til at endringen må stå i sammenheng med det avtalen omfatter. Det innebærer at byggherren ikke kan bruke endringsreglene til å pålegge leverandøren ytelser av enhver art. Dersom det er avtalt at det skal bygges et hotell, er det klart at byggherren ikke kan pålegge entreprenøren å bygge en golfbane på nabotomten.<sup>22</sup> Endringen må være en naturlig fortsettelse av avtalte kontraktsarbeider.

Dette må kunne brukes analogt på NF 05 art 12.1. Dersom selskapet har pålagt leverandøren å bygge en rigg, kan det ikke endre arbeidet til å omfatte undersjøiske rørledninger. Det innebærer dermed et krav til sammenheng mellom kontraktsgjenstand og endring.

Etter NS 8405, må endringen ikke være av en vesentlig annen art enn det opprinnelig avtalte arbeidet.

Pålegg om å bygge oljeledninger i stedet for en rigg, vil være av vesentlig annen art og komme inn under denne begrensningen.

Også arbeid som betyr at entreprenøren må innhente en ny underentreprenør, etter NS 8405, innebære at arbeidet blir av en vesentlig annen art.<sup>23</sup>

Denne har også en klar avgrensning når det gjelder endringens omfang; "er ikke annet avtalt, kan ikke byggherren pålegge entreprenøren endringer ut over 15 % av netto tillegg i kontraktssummen".

Ordlyden fastsetter klart at partene kan bevege seg bort fra grensen., dersom de ønsker det.

---

<sup>22</sup> NS 8405 med kommentarer s 268

<sup>23</sup> NS 8405 med kommentarer s 269

Ved it-leveranser var en slik omfattende ensidig endringsrett lenge ikke vanlig. Men ved de nye standardavtalene for systemutvikling for Statskonsult og KDL har begge et endringsregime som er adoptert fra petroleums- og entreprisekontrakter.

SSA U 2007 pkt.9.1 gir rett til å pålegge endringer som samlet utgjør opptil 15 % av kontraktssummen og KDL U97 pkt. 6.1 forutsetter at grensen fastsettes i egne bilag.

Når det gjelder retten til omlegging og forsering, begrenses dette av reglen i tredje ledd i NS 8405. Entreprenøren er bare forpliktet til å foreta omlegging og forsering innenfor rammen av forsvarlig fremdrift og det som er praktisk mulig uten urimelig oppofrelse. Byggeherren kan ikke kreve en fremdrift som tilsidesetter hensynet til kvalitet og helse, miljø og sikkerhet.

Reelle hensyn tilsier at dette også kan overføres til NF 05. Det vil også falle utenfor påregnelighetskriteriet å pålegge leverandøren uforsvarlig fremdrift og urimelig oppofrelse.<sup>24</sup>

## 5.2 Andre lands kontraktspraksis

Vilkåret om at endringen vanligvis må knytte seg til entreprenørens "arbeid" eller "utførelse", "må stå i sammenheng med det kontrakten omfatter, og ikke være av vesentlig annen art", er en type begrensning som finnes i flere lands kontrakter.

I danske AB 92 D § 14 heter det at endringen må ha "naturlig sammenheng med de aftalte ydelser". Den svenske AB 92 S 2:2 krever at tilleggsarbeidene må stå i "omedelbart samband med kontraktsarbetana". I svensk juridisk litteratur, blir det fremhevet at tilleggsarbeidene skal være så nært knyttet til de opprinnelige arbeider at de "tilsammans utgör en teknisk helhet".

I engelsk kontraktspraksis er det ikke vanlig med en slik eksplisitt begrensning av endringskompetansen. Likevel legges det i praksis til grunn et synspunkt som er utviklet av både amerikanske og engelske domstoler, og som i dag er kodifisert i AIA A201 art.7.3.1: Endringsordren må - for overhodet å være omfattet av kontraktens

---

<sup>24</sup> Det vil nok gjerne være en forskjellig vurderingsgrunnlaget for dette mellom de to kontraktene, men ingen kan pålegge en leverandør å gjøre noe som kan medføre fare for f eks liv og helse., se også NF 05 art. 4.1a)

bestemmelser om endringer - ligge innenfor "the general scope of the Contract". Synspunktet er utviklet særlig med bakgrunn i to dommer: Thorn v Mayor and Commonalty of London og Salt Lake City v. Smith.

I den første dommen uttales det at:

"additional or varied work, so peculiar, so unexpected, and so different from what any person reckoned or calculated upon, that it is not within the contract at all".<sup>25</sup>

I Rapport fra Berkeley-konferansen (1989) ICLR s.257 anbefales "scope of the contract"-teknikken anvendt ved fastleggelsen av grensen for endringskompetansen, men ved visse presiserende tillegg.<sup>26</sup>

### 5.3 Konklusjon

Ovenfor er det nevnt en del generelle kontraktsrettslige prinsipper, og disse er anvendelig på bestemmelsen i NF 05.

Dette bidrar ikke til en helt klar avgrensning, men det gir en veiledning om hvilke momenter det skal legges vekt på.

Utgangspunktet for vurderingen av hvor grensen går, er dermed kontraktens generelle ramme, og da må følgende forhold vektlegges;

- hva slags oppdrag er det leverandøren påtar seg
- hvor veldefinert er prosjekteringen ved kontraktsinngåelsen
- hvor lang er kontraktsperioden
- hvilken sammenheng har kontrakten med andre kontrakter i utbyggingsprosjektet

En samlet vurdering på grunnlag av disse momentene , vil gi en god indikasjon på hvor den aktuelle grensen går. Men noen absolutt grense vil heller ikke kunne trekkes på bakgrunn av dette.

Byggeherrens rett til forsering etter pkt. 20.2 tredje ledd i NS 8405, avgrenser forseringsretten mot det som tilsidesetter hensynet til kvalitet, helse, miljø og sikkerhet.

---

<sup>25</sup> Lord Cairns i (1876) 1 A. C120 på s.127, ref. i Barbos bok

<sup>26</sup> Barbo, fotnote s 66

Dette må uten problemer kunne overføres til grensesettingen i NF 05.

Det samme gjelder "uforsvarlig fremdrift og urimelig oppofrelse".

For det første er det innlysende at, ingen skal være pålagt å foreta seg noe uforsvarlig.

Dernest vil det overskride påregnelighetskriterier, da det å gå ut over slike grenser, ikke er noe partene med rimelighet på noe tidspunkt har kunnet regne med.

I praksis vil det ofte være vanskelig å sette en eksakt grense, for eksempel en tallmessig begrensning i sum, i fabrikkkontrakter, da disse gjennomgående er preget av et stort antall endringer.

Slike forhold som nevnt ovenfor, vil være en veiledning for hvilken type kontraktspraksis som er relevant ved vurderingen av det forventede omfanget av endringer. Og derved hvor langt selskapets endringsadgang strekker seg.

I praksis vil det typisk være regulert i kontrakten/anbudsinvasjonen hvor mye endring man kan kreve. Utgangspunktet er da som regel den opprinnelige kontraktsverdien. Siden endringene er behovsstyrte, vil omfanget gjerne reduseres eller økes i forhold til kontraktens generelle ramme.

Den mengde og det volum som kan inngå innenfor endringsrammen, er ofte regulert i avtalen. Ut over dette vil det som regel være et forhandlingsspørsmål og derved, til syvende og sist, et prisspørsmål.

Når det gjelder den positive endringskompetansen etter NF 05 art 12, kan det vanskelig påvises en eksakt grense for hvor langt denne går.

Noen få, absolutte grenser er det vist til ovenfor.

Hvor langt selskapets endringsadgang strekker seg, vil i stor grad måtte vurderes fra kontrakt til kontrakt.

Dette underbygges også av det faktum at det ikke er spesifisert i kontrakten hvor langt denne adgangen strekker seg. Og kontrakten er utarbeidet av profesjonelle parter som har stor kunnskap om området for bruken av kontrakten.

Det mest nærliggende er derfor å trekke den konklusjon, at hvor langt selskapets endringskompetanse strekker seg, derfor må avgjøres fra prosjekt til prosjekt, på grunnlag av analyse av den enkelte kontrakt, og ved bruk av vanlig kontraktsrettslige tolknings- og utfyllingsprinsipper.

Hvert kontraktsforhold er for forskjellig til at det kan oppstilles en generell, absolutt regel om hvor tålegrensen i henhold til påregnelighetskriteriet går.

## 6. Negative endringer

Utgangspunktet for enhver avtale er at den skal holdes og oppfylles etter sitt innhold. Selv om det opptrer endrete forhold etter kontraktsinngåelsen, som kan gjøre den ene parts stilling etter avtalen mindre gunstig enn forutsatt, vil en slik irregulær utvikling i utgangspunktet være debitors risiko. Men det er akseptert at en avtale ikke skal holdes for enhver pris. Dersom det foreligger tungtveiende grunner, kan det være grunnlag for å oppheve eller endre kontrakten.

På bakgrunn av dette er de ulovfestede reglene om bristende forutsetninger utviklet. For at disse reglene skal komme til anvendelse, må det foreligge en relevant bristende forutsetning (dvs en forutsetning som fører til endring eller opphør av kontrakten); avviket fra det normale må være uventet og vesentlig. Dessuten må kreditor ha kunnet innse at forutsetningen var vesentlig for debitor (synbarhetskriteriet).

Selv om utgangspunktet er at parter i et kontraktsforhold, skal oppfylle slik intensjonen var ved kontraktsinngåelsen var, finnes det både i lovverk og i kontrakter bestemmelser som hjemler for at det er behov for endringer som medfører reduksjon av de opprinnelige kontraktsforpliktelser.

Både i bustadsoppføringslova § 52 (forbruker entreprise) og i håndverkretjenesteloven § 39, foreligger det en lovbestemt rett til avbestilling.

I større tilvirkningskontrakter, en det utstrakt aksept for at det underveis kan oppstå et behov for partene til å gjøre endringer om innebærer redusere omfanget av kontrakten. Det inngår bestemmelser om dette i NS 8405, NS 3430, NTK 05, SSA U 2007, LOGIC osv.

### 6.1 Behovet for negative endringer

Behovet for negative endringer bygger på mye av det samme som behovet for andre endringer. Selskapet har kommet til den konklusjon at det er deler av arbeidet de ikke ønsker utført, eller at det aktuelle arbeide skal utføres av en underleverandør. Årsakene til dette kan være mange, men i rettslig sammenheng har dette primært ingen betydning, da selskapets adgang til å pålegge endringer, som tidligere nevnt, er diskresjonær.



Det er bare selskapet som har rett til å redusere omfanget av arbeidet. Dette følger av at det kun er selskapet som etter kontrakten har rett til å pålegge endringer.

Den negative endringskompetansen er i utgangspunktet den samme som for ved den "positive" endringskompetansen. Det vil si det samme som er nevnt ovenfor; i sammendrag, den felles rimelige forventning ved kontraktsinngåelsen. Dette blir et tolknings spørsmål.

Problemstillingen er om det finnes en grense for hvor langt selskapets endringskompetanse strekker seg når det gjelder negative endringer.

Hvordan vederlaget skal behandles, må sees i sammenheng med art.13.2. Og forholdet til avbestilling etter art.17.

## 6.2 Negativ endringsordre

Det blir uttrykkelig fastslått i kontrakten at selskapet har anledning til å utstede en negativ endringsordre.

### 6.2.1 Hjemmel

Hjemmel finnes i art 12.1 annet ledd; selskapet har rett til å pålegge en reduksjon i omfang av leverandørens arbeid, gjennom endringsordre. Dette utgjør en negativ endringsordre.

Endringsordren, må være utstedt under kontraktsavviklingen, av en person med kompetanse til å utstede endringer og etter de formkrav som kontrakten fastsetter..

## 6.3 Lovgivning og rettspraksis

I forbrukerentreprise foreligger det en rett til hel eller delvis avbestilling, jfr § 52.

Forbrukeren kan innen visse rammer, kreve endringer av arbeidet, også når det går i den retning at arbeidet blir mindre omfattende.

Grensen for hvor langt endringsadgangen strekker seg, er ikke klart definert, men det legges vekt på at avgjørelsen må gjøres ut fra en totalvurdering i det enkelte tilfelle, og at et moment som kan vektlegges, er hvorvidt byggeobjektet skiftet karakter.

I LA-1994-799, ble en part tilkjent avbestillingserstatning til en underentreprenør, idet to elementer i hans kontraktsforpliktelser var redusert med det halve og henimot det halve.

Det ble ansett for å gå utover det parten med rimelighet kunne forvente av endringer. I dommen uttales det "...han ved kontraktsinngåelsen visste at det kunne bli noen reduksjon når det gjaldt antall fundamenter, men at han ikke kunne drømme om at det innebar en reduksjon som innebar mer enn en halvering."

Den type utstrakt endringsadgang for selskapet, kan man klart se bort fra i forhold til NF 05.

#### 6.4 Konflikt om det foreligger en endringsordre

En tenkelig situasjon kan være at leverandøren er uenig om det arbeidet som skal uttas, var en del av kontrakten eller ikke.<sup>27</sup>

Hvis leverandøren er enig i at han ifølge kontrakten skulle utført det aktuelle arbeidet, er det greit: han konstanterer at VOen har fjernet arbeidet, utfører det derved ikke, og har fokus på om å mene noe om hvorvidt han av den grunn skal finne seg i at kontraktsprisen reduseres tilsvarende.

Dersom leverandøren derimot mener at det uttatte arbeidet ikke opprinnelig var en del av kontraktsarbeidet, er den negative VOen både overflødig og selskapets rett til endringer er overskredet, fordi det bare kan endre noe i negativ retning, som går ut på å redusere arbeid som var en del av kontrakten, før den aktuelle endring inntrådte.

Problemet for leverandøren, dersom han aksepterer en slik VO, som egentlig går ut over selskapets endringskompetanse, aksepterer han at det i prinsippet skal gjøres en tilsvarende reduksjon av kontraktsprisen (normalt vil det være situasjonen, men det kan være tvil om hvor stor reduksjonen skal være). Siden kontraktsprisen ikke omfatter det omtalte arbeidet, oppstår det dermed en uheldig situasjon for leverandør. Han må godta en reduksjon i kontraktsprisen for noe han mener ikke var en del av kontrakten, og derved ikke innbakt i beregningen for den opprinnelige kontraktsprisen.

Løsningen på hvordan leverandør skal bestride en slik VO, reguleres ikke i kontrakten.

---

<sup>27</sup> Nokså teoretisk, men ikke helt utenkelig

Det antas at han i slike tilfeller må bruke ordinært søksmål.<sup>28</sup>

### 6.5 Formål med reduksjonen

Siden selskapets adgang til endringer er diskresjonær, vil formålet i utgangspunktet være uten betydning. Teoretisk sett, skal det da heller ikke i utgangspunktet ha en betydning, om deler av arbeidet som tas ut, overføres til en annen leverandør.

Det siste må i så fall avgrenses mot tilfeller hvor selskapet bruker reglene taktisk for å ta ut kostbare deler av kontrakten, for så å overføre dem til en leverandør som kan utføre det samme arbeidet billigere.

I teorien er dette blitt diskutert.

En oppfatning er at selskapet som utgangspunkt må ha rett til å overføre arbeidet til andre, men at lojalitetsbegrensningen fører til at det må gjøres unntak for de rene misbrukstilfeller, som for eksempel ved å taktisk ta ut dyre deler.

Et annet syn er at selskapet i utgangspunktet ikke skal ha rett til å overføre arbeidet til andre, med mindre det kan påvise saklige grunner for dette.<sup>29</sup>

Dersom man antar at det første utgangspunktet, er det som er den mest korrekte tolkingen av regelen, må det avgrenses mot de rene misbrukstilfeller.

Situasjonen kan være den at selskapet forsøker å "skumme fløten"<sup>30</sup> ved å ta ut relativt dyrere deler av kontrakten, for deretter å overføre dette arbeidet til leverandører som kan gjøre det samme billigere.

I en situasjon hvor leverandøren har sidestilte leverandører og underleverandører, er sammenhengen viktig innad mellom kontraktene og den totale prisingen av kontrakten. Det kan også være slik at leverandøren har priset feil, eller av strategiske årsaker, satt prisen lavt på deler av arbeidet.

Skulle selskapet ha anledning til å bytte ut den delen av arbeidet, som for leverandøren er godt priset, kan dette få den konsekvens at denne indre sammenhengen mellom kontraktene forrykkes, og i verste fall i en slik grad at kontraktsforholdet ikke videre vil være kommersielt forsvarlig for ham.

---

<sup>28</sup> Kaasen s 418

<sup>29</sup> Dette er ikke helt forenelig med ordlyden i kontrakten

<sup>30</sup> Kaasen s 334

En slik type kontraktspraksis vil komme i konflikt med det alminnelige kontraktsrettslige krav om lojalitet i kontraktsforhold.

Svakheten ved det andre utgangspunktet, er at selskapet kan bruke som argument at et slik uttak av enkelte elementer i kontrakten, er saklig begrunnet i eksempelvis hensynet til forsvarlig fremdrift, eller teknisk og organisatorisk rasjonell fremdrift.

Det kan også hevdes at vilkåret for en negativ endringsordre, er at arbeidet overhodet ikke skal gjennomføres. Dette fordi en slik rett for selskapet til å overlate arbeidet til en annen leverandør, som kan levere til lavere pris, også vil stride for sterkt mot det kontraktsrettslige prinsipp om at kontrakter er bindende.

#### 6.6 Grensen mot avbestilling

I forarbeidene til forbrukerrettsloven, sies følgende "det er ikke alltid lett å seie kvar grensa mellom avbestilling og endring går, og avgjerda må takast ut frå ei totalvurdering i det einskilde tilfellet".<sup>31</sup>

Problemstillingen finnes altså i andre kontrakter enn NF 05.

Utsagnet om at det må avgjøres på grunnlag etter en totalvurdering i det enkelte tilfelle, kan overføres til NF 05 og brukes som et moment for tolkning av avtalen.

Avbestillingsretten er en form for endringsadgang; selskapet utsteder en "total endringsordre" som bringer leverandørens forpliktelser til opphør.

En slik endring går imidlertid åpenbart lengre enn det art.12.1 tillater.

Hovedregel og utgangspunkt er at avbestillingsreglen gjelder ved total avbestilling av hele ytelsen, jfr art. 17.1. Ordlyden tyder på at selskapet bare kan avbestille hele arbeidet. Dette støttes igjen i ordlyden i art.18.1 hvor det presiseres at selskapet kan innstille hele arbeidet eller deler av det.

Hvis selskapet innstiller deler av arbeidet, kan det jfr art 18.4 få avbestilt denne delen. Kontrakten hjemler derved en form for avbestillingsrett for større deler av arbeidet.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> Ot.prp.nr 21 (1996.1997) s.80

<sup>32</sup> Borschenius s 82

Skal bare deler av den tas ut av kontrakten, skal det skje ved negativ endringsordre. Men sondringen kan bli vel formell der store deler av arbeidet tas ut. Det kan derfor tenkes at avbestillingsreglen må brukes selv om en del av oppdraget fortsatt skal utføres.<sup>33</sup>

Hvor grensen mellom negative endringsordrer og avbestilling etter kontrakten går, er uklar. Og derved blir det uklart hvor langt selskapets endringsadgang strekker seg.

Hovedsynspunktet er at avbestillingsregelen som utgangspunkt gjelder ved total avbestilling av en ytelse, likevel vises det ovenfor at kontrakten hjemler for delvis avbestilling.<sup>34</sup> Er det bare deler av ytelsen som skal tas ut av kontrakten, kan det skje ved negativ endringsordre.

Når vurderingen skal gjøres, må det skje på grunnlag av en samlet vurdering av omfang, type og selvstendighet ved arbeidet som tas ut av kontrakten, i forhold til det som fortsatt skal utføres av leverandøren.

#### 6.6.1 Vederlag ved negativ endringsordre

Sammenhengen med den økonomiske kompensasjonen og hvorvidt selskapet har overskredet sin endringskompetanse, har å gjøre med vederlagsjuering og oppgjør. Selv om grensen mellom negative endringsordre og avbestilling kan være uklar, er forskjellen på de økonomiske konsekvensene på disse to situasjonene, derimot nokså klare. Negative endringer prissettes i utgangspunktet som vanlige endringsordrer etter art.13.2. Det skal gjøres fradrag i kontraktsprisen etter et ratesystem. Dette systemet kan brukes også i tilfeller der det kan være mulig å identifisere den delen av en fastpris som gjelder for det arbeidet som tas ut.

Ved avbestilling skal leverandøren ha betalt bare for den utførte delen av arbeidet, og hans interesser blir langt på vei ivare tatt ved at alle kostnader blir dekket av en egen tilleggskompensasjon. Nettoresultatet er at leverandøren får opprinnelig kontraktsvederlag for den utførte delen av arbeidet ved avbestilling, mens dette nødvendigvis ikke skjer ved negativ endringsordre.

---

<sup>33</sup> **Kaasen s 336**

<sup>34</sup> **Begrepene partiell avbestilling og negativ endringsordre, går noe over i hverandre i oppgaven, men det siktes til den situasjon som etter NF 05 vil defineres som negativ endringsordre**

Avbestilling medfører også at selskapet skal betale leverandøren et avbestillingsgebyr, art.17.3

Ved negativ endringsordre skal et lignende gebyr først betales dersom nettovirkningen av alle endringsordrer i kontraktperioden er en reduksjon i kontraktsprisen, jfr. art.13.3

Skulle det vise seg at antallet endringsordrer blir svært stort., slås det i art 13.3 fast, at dersom nettovirkningene av alle endringsordrer medfører at kontraktsprisen reduseres, har leverandøren et krav på tilleggsvederlag som tilsvarer 6 % av reduksjonen av kontraktsprisen.

Derfor kan leverandøren vurdere negative endringsordrer pålagt av selskapet, og hvor grensen for denne går, på ulike måter, alt avhengig av situasjon og kontrakten som et hele.

Grensen er altså ikke absolutt og en overskridelse av endringskompetansen må påberopes av leverandøren.

Det er ingen formkrav for denne påberopelsen og det betyr også at fristen etter art 16.1 ikke gjelder.

Men alminnelige lojalitets - og reklamasjonsbetraktninger tilsier likevel at fristen trolig er "uten ugrunnet" opphold <sup>35</sup>

#### 6.7 NF 05 og NS 8405

Grensen for negative endringsordrer og avbestilling er behandlet på en noe annen måte i NS8405. Avbestilling er ikke definert som en egen "handling".

I stedet har man satt en grense som innebærer at når reduksjonen av kontraktssummen er på netto 15 % eller mer i forhold til det avtalte, regnes dette for en avbestilling.

Også i disse kontraktsforholdene var grensen vanskelig å oppstille, men nå har man endret utformingen av reglene, slik at det skal være enklere å avklare dette spørsmålet.

At standarden velger å kalle dette for en avbestilling, henger sammen med at man da finner det rimelig at entreprenøren får en erstatning for det tap han lider ved at volumet blir så mye redusert, jfr. pkt. 38.1 fjerde ledd.

---

<sup>35</sup> **Kaasen s 338**

Erstatning for tap ved endringer hvor arbeidet utgår, får entreprenøren bare dersom en endring utløser krav på avbestillingserstatning fra underentreprenør, fordi endringen i volum i hans kontrakt vil bli så stort at underentreprenøren har krav på erstatning, jfr. pkt. 24.7

Regelen har den betydning at den skiller endringer og avbestilling, ut fra volum.

Det innebærer også at det er først i sluttoppgjøringsfasen at partene får endelig oversikt om hvorvidt det dreier seg om endringer eller avbestillinger.

Dette kan føre til situasjoner, som i NF 05 er søkt avverget ved prinsippet om nøytral likviditet.

#### 6.8 NF 05 og SSA U2007

I disse kontraktene er endringer som innebærer reduksjon i forhold til det som opprinnelig ble bestilt (negativ endringsordre), bestemt behandlet under samme regler som ved avbestilling. Kunden kan innrømmes en slik rett mot å betale erstatning etter samme prinsipper som ved total avbestilling.

Leverandøren er ikke forpliktet til å utføre endringsarbeider som samlet utgjør mer enn 15 % netto tillegg til den opprinnelige kontraktsprisen.

#### 6.9 Sammenligning

Det fremgår av annen lovgivning, rettspraksis og innholdet i andre standardkontrakter, at grensen mellom negative endringsordrer og avbestilling, har vært og delvis er, vanskelig å definere klart.

I to av de ovennevnte kontrakter, har man funnet en løsning, og derved definert hvor langt selskapets negative endringsadgang strekker seg, ved å sette en kvantitativ grense. Grensedragningen vil likevel ikke være helt uproblematisk. En netto beregning vil alltid gi rom for diskusjoner. Blant annet fordi det oppstår et spørsmål om entreprenøren kan sannsynliggjøre sitt tap. Et moment som skal vektlegges, er hvorvidt entreprenøren kan utføre annet lønnsomt arbeide.<sup>36</sup>

Disse grensene kan ikke uten videre overføres til NF 05.

---

<sup>36</sup> Dette gjelder også etter forbrukerentrepriseloven og alminnelig erstatningsrett

Man kan finne retningslinjer for hvordan en avtale bør tolkes og utfylles, ved å sammenligne andre kontrakters praksis.

Imidlertid må det huskes at det dreier seg om ulike former for tilvirkning. Det er stor forskjell på landentreprise og på offshorefabrikasjon.

Derfor må man også ved tolkning og utfylling av avtaler, legge vekt på at avtalen må leses i sin sammenheng. Et vilkår må sees i sammenheng med kontraktens totale regulering. Det er også anbefalt at partene ikke reviderer for mye på vilkårene i NF 05, da den må sees på som et totale, dvs et vilkår har sammenheng med et annet, forrykkes denne interne balansen kan hele kontraktens intensjoner som sådan, bli endret eller tilsidesatt. "Partene vil kunne svelge en kamel i form av uspiselige vilkår, hvis han får gjennomslag for et vilkår han selv anser som viktig".<sup>37</sup>

#### 6.10 Konklusjon

Der går en klar grense for selskapets endringskompetanse mot avbestilling.

Skillet mellom endring og delvis avbestillinger flytende, men det er pekt på en grense i forhold til "å skumme fløten".

Det må vurderes i hvert enkelt tilfelle, da noen fast sum eller prosentsats ikke brukes. Et moment for vurdering, kan være at endring og avbestilling er styrt av forskjellige mekanismer.

I praksis vil avbestilling bygge på av mangelfulle leveranser, eventuelt forsinkelser, manglende leveranse i forhold til tekniske spesifikasjoner og av penelty regimer.<sup>38</sup>

Endringer er behovsstyrte.

Ellers gjelder de samme momenter som er omhandlet i konklusjonen i forhold til de "positive endringer" endringer under punkt 5.3.

Blant annet arten av oppdraget, hvor veldefinert prosjekteringen er ved kontraktsinngåelsen, lengden av kontraktspersioden og sammenheng med andre kontrakter i utbyggingsprosjektet.

Det er nevnt, at det bør og skal, avgrenses mot kontraktspraksis som strider mot det alminnelige krav om lojalitet i kontraktsforhold. Dette gjelder begge parter i et

---

<sup>37</sup> Geir Woxholt, hvor finner man kontraktrettens kilde, s 19.

<sup>38</sup> Gjelder generelt, ikke spesielt NF 05.



kontraktsforhold, og er ikke bare relatert til hvor langt selskapets endringsadgang strekker seg.

Dette er et prisnipp som skal ligge i bunnen for enhver kontrakt, også her.

#### 7. Lojalitetsplikt i kontraktsforhold

Kontrakter som inneholder mange skjønnsmessige kriterier, kan være vanskelig å håndtere, i forhold til å finne klare grenser og å avgjøre hvor disse skal gå.

I norsk rettspraksis henvises det ofte til prinsippet om lojalitet i kontraktsforhold. Innholdet i denne plikten er partenes plikt til i rimelig utstrekning å ta hensyn til medkontrahentens interesser, opptre redelig ved avtaleslutning og avholde seg fra urimelige vilkår.

Når to parter inngår en avtale, ligger det et element av tillit i bunn.

Den ene parten må kunne forutsette at den annen part vil innrette seg etter de intensjoner som kommer til uttrykk i selve avtaledokumentet, og ikke vil "misbruke" avtalen.

Lojalitetsplikt innebærer at man gir denne forventningen en viss rettslig beskyttelse.

I Rt.1988 s.1078 fastslås "...kravet til aktsomhet og lojalitet må gjelde ikke bare ved stiftelsen (av en avtale), men så lenge forpliktelsen består...".

---

## 2 LITTERATURLISTE

NF 05

Knut Kaasen, Petroleumskontrakter, med kommentarer til NF 05 og NTK 05

Jan Einar Barbo, Kontraktsomlegging i entrepriseforhold

Karl Marthinussen, Heikki Giverholt, Hans-Jørgen Arvesen m.fl.: NS 8405 med kommentarer

Ot.prp.nr 21 (1996-1997) s. 80

LA-1994-799

Marius, Norsk fabrikkasjonskontrakt 1987 - en kommentar, Fredrik Charlo Borschenius

Hvor finne man kontraktrettens kilder, artikkel/forelesning, Geir Woxholt

Rt.1998 s 1078.

SSA U 2007

NS 8405

Norsk kjøpsrett, Kai Krüger

