

Kostnad och hinder vid råvarubrist

Trots att indexreglering är en gardering mot kostnadshöjningar saknas den i många entreprenadavtal. Vilka konsekvenser kan den omtalade Cementadomen få för beställare och entreprenörer när det gäller pris och tid, vilka standarbestämmelser aktualiseras och hur ska de tolkas? Peter Degerfeldt ger sin analys.

Inledning

Den 6 juli i år kom Mark- och miljööverdomstolens dom i det så kallade Cementamålet, [M 1579-20](#) – en dom som inte bara kan påverka tillgången på cement, utan även samhället i stort.

På grund av väsentliga brister i miljökonsekvensbeskrivningen avvisade nämligen domstolen Cementas ansökan om tillstånd till fortsatt och utökad täktverksamhet vid Slite på Gotland. Detta innebar att brytningen av kalksten skulle upphöra den 31 oktober 2021, bland annat med hänvisning till att det inte var utrett vilka effekter verksamheten kommer att ha för dricksvattenförsörjningen. Det Cementa tidigare anfört om vad ett nekat tillstånd för anläggningen – som producerar cirka 60 procent av den cement som används i Sverige – skulle få för konsekvenser för infrastrukturprojekt och bostadsbyggande, berördes inte av MÖD.

Men efter domen har regeringen beslutat att ge Cementa möjlighet att fortsätta kalkbrytningen i åtta månader – fram till juni nästa år. Brytningen ska ske inom ramen för det redan givna tillståndet, och kan göras möjligt genom en tillfällig och tidsbegränsad förändring av miljöbalken. Orsaken till beslutet uppges vara att ett produktionsstopp på kort sikt kan bli allvarligt för såväl byggbranschen som samhällsekonomin i stort.^[1] Vad som händer efter att fristen löpt ut är än så länge oklart.

Regeringens beslut har föregåtts av debatt i media. I en artikel från början av augusti användes bland annat dessa alarmerande ord: *"Hela Sveriges byggande kan tvärnita om inte Cementa får bryta kalk på Gotland... Sverige står inför en potentiell byggkris. Hundratusentals jobb hotas enligt branschen"*.^[2]

Analys

Klart är att brist på råvaror i sin tur leder till brist på material och varor. Brist brukar också innebära prishöjningar. Innan Cementa "havererade" med sin ansökan ang

kalkbrytning till cementproduktionen hade dock vissa råvarupriser redan rusat uppåt, vilket också oroar branschen:

”Kraftiga prisökningar gäller både för råvaror som plast, stål, koppar och andra metaller liksom för komponenter och halvledare. Till detta kommer kraftiga prisökningar på förpackningsmaterial och transporter av alla slag... Det här är ett globalt fenomen....” och det förutses *”rejåla problem för entreprenader som avtalats innan Covid19-pandemin, särskilt för de avtal som saknar indexreglering”* – allt enligt en artikel från tidigare i somras^[3].

Där pratas det om prishöjningar på 20-25 procent på byggmaterial. För egen del har jag märkt viss efterfrågan på rådgivning gällande prisökningar och möjligheterna till justeringar av avtalat pris med anledning av detta.

Som ju säkerligen är bekant kan ett (entreprenad)avtal villkoras med index. En indexklausul syftar till att tillförsäkra byggentreprenören ett skydd emot kostnadshöjningar. Tillämpningen av index inom branschen fastställs av [Kommittén för entreprenadindex](#), som tillsatts av [Byggandets kontraktskommitté \(BKK\)](#).

Men det är inte alls ovanligt att ersättningen inom byggbranschen uttryckligen avtalas gälla utan indexreglering.

Om nu inte index avtalats, saknas det då möjlighet till kostnadsreglering? Hur ser byggbranschens standardavtal ut gällande – oväntade – kostnadsändringar?

AB 04/ABT 06

I 6 kap 3 § AB 04 och ABT 06 stadgas – oavsett om indexreglering skett i avtalet eller ej – följande:

”Avtalat pris skall ändras med hänsyn till dels kostnadsändring på grund av myndighets åtgärd, dels kostnadsändring som är förorsakad av krig eller annat krisförhållande med liknande effekt och som avser förnödenhet eller tjänst som är nödvändig för entreprenaden, dels kostnadsändring som beror på onormala prisförändringar avseende material som ingår i entreprenaden. Ändring av det avtalade priset skall dock ske endast om kostnadsändringen varit oförutsebar och väsentligt påverkar hela kostnaden för entreprenaden.”

Enligt Stig Hedberg – som betraktas som en nestor inom entreprenadjuridiken och avled häromåret vid 92 års ålder – är stadgandet hämtat ifrån ett ”fastpriscirkulär” som standardmässigt återopades och därför till slut infördes som en standardavtalsbestämmelse av BKK. Enligt Hedberg är dock aldrig stadgandet tillämpat trots ”krissituationer” (*Kommentarer till AB 04, ABT 06 och ABK 09* Stockholm 2010 sid 113).

För egen del har jag heller aldrig varit med om att tillämpa bestämmelsen. Däremot vet jag inte vilka ”krissituationer” Hedberg menar redan förelegat som möjligen kunnat aktualisera villkoret. Dock är mitt perspektiv enbart de sista 20 åren. Hedbergs perspektiv och erfarenhet av branschen var långt mer omfattande än min

och det finns säkerligen många tillfällen som bestämmelsen borde kunnat ha tillämpats genom åren, vilket Hedberg alltså tycks mena.

Bestämmelsen kan inte sägas vara lättläst. Men efter att ha läst igenom det några gånger kan följande konstateras. Bestämmelsen kan komma att tillämpas om först och främst kostnadsändring sker på grund av myndighets åtgärd eller krig eller annat liknande krisförhållande. Enligt min bedömning borde pandemin kunna "kvala" in som ett liknande krisförhållande.

Vidare kan kostnadsändring komma att ske om priset på material stiger under förutsättning att kostnadsändringen varit onormal. Som rekvisit därutöver anges också att kostnadsändring kan bara komma att ske om kostnadsändringen varit oförutsebar och väsentligt påverkar hela kostnaden för entreprenaden. Som framgår av bestämmelsen är inte bestämmelsen förbehållen entreprenören, utan även beställaren kan åberopa den. Bestämmelsen begränsas inte heller till att bara avse kostnadsökningar, utan bestämmelsen kan även komma åberopas vid kostnadsminskningar.

Eftersom kostnadsändringen ska ha varit *oförutsebar* borde bestämmelsen vara åberopbar gällande t ex den ev framtida bristen på cement – en entreprenör kan ju knappast ha möjlighet att förutse utfallet i domstol för Cementas ansökan. Pandemin och dess effekter får ju också sägas vara svårbedömd för en entreprenör.

Kostnadsändringen ska också ha varit *onormal* och *väsentlig* och avse hela kostnaden för entreprenaden. Vad som är en onormal kostnadsändring anges inte, men om priset stiger på grund av brist på cement hänförligt Cementas ansökan måste det vara att anse som en onormal kostnadsändring. Samma sak borde gälla pandemieffekter.

Vad gäller entreprenaden måste det avse det aktuella avtalsförhållandet och inte hela entreprenaden, d v s att vid delad entreprenad ska bedömningen ske med utgångspunkt i respektive avtal, vilket är såväl logiskt som har stöd i standardavtalets begreppsbestämningar gällande begreppet *entreprenaden*. Samma sak måste även gälla huvuddelar, eftersom en huvuddel i standardavtalets mening är att se som ett "separat" entreprenadavtal (se 6 kap 24 § och även Per Samuelsson *AB 04* sid 377).

Någon närmare ledning gällande tolkningen av ordet väsentlig återfinns inte heller i standardavtalen. I Svenska Akademiens ordlista förklaras väsentlig som "den viktigaste eller största delen av någon helhet" eller som "mycket viktig eller stor".

Bedömningen gällande vad som avses vara en väsentlig kostnadspåverkan på entreprenadavtalet får ske från fall till fall och sättas in i sitt sammanhang.

För egen del anser jag att det mycket väl kan diskuteras om inte plötsliga och oförutsedda kostnadsökningar på material uppemot 25 procent skulle kunna vara att se som väsentliga i standardavtalets mening. Om entreprenadåtagandet innefattar betydande delar material blir ju en prispåverkan på materialet om 25 procent mycket viktig eller stor för entreprenören. (Några rättsfall med anknytning till entreprenad och begreppet väsentlighet är [NJA 2015 s 110](#) och i [NJA 2014 s 960](#) punkt 36 f f. Fallen behandlar dock felpåståenden och HD gör – naturligen där – in casu-bedömningar

och inga allmänna uttalanden om begreppet väsentlighet.)

Underentreprenad

Komplementen till AB 04/ABT 06 som används i förhållandet mellan underentreprenör och huvudentreprenör, AB-U 07 och ABT-U 07, gör inga ändringar eller tillägg i förhållande till AB och ABT.

ABM 07

ABM 07 innehåller en motsvarande skrivning som AB/ABT (istället för begreppet *entreprenaden* används istället *kostnaden för varan*).

ABK 09

ABK 09 innehåller inte något motsvarande villkor. Det är nog mindre risk att konsultarbetet kan komma påverkas på motsvarande vis som en entreprenad kan göra.

Hinder

Vad jag känner till är det fortfarande möjligt att köpa in stål, plast etc. Men det kan ju också tänkas att det helt enkelt inte kommer finnas tillräckligt med råvara/material att köpa in oaktat vilket pris köparen är beredd att betala. Det är ju vad som t ex befaras gällande betong efter det att åttamånadersfristen löpt ut. Saknas material/råvaror riskerar det att leda till att byggproduktionen helt stannar av.

Förseningar i entreprenader är i allmänhet kostsamma för såväl beställare som entreprenörer. För det fall att entreprenören ansvarar för materialinköpet och material/råvara saknas så kommer säkerligen bestämmelsen om hinder i 4 kap 3 § AB 04/ABT 06 aktualiseras. Entreprenören äger enligt bestämmelsen rätt att åberopa hinder och erhålla förlängning av kontraktstiden för det att någon av de fem punkterna i bestämmelsen är åberopbara. För det fall att material/råvarubristen beror på pandemin är tredje punkten åberopbar. Hinder p g a pandemin är analyserad i en tidigare [expertkommentar från maj 2020](#), varför jag hänvisar till den och utvecklar inte det hindret ytterligare i denna analys.

Enligt min bedömning är det femte punkten som kan komma att aktualiseras vid eventuell betongbrist framemot nästa sommar. Enligt femte punkten äger entreprenören rätt till tidsförlängning för det fall att ett "annat av entreprenören ej vållat förhållande, som entreprenören inte bort räkna med och vars menliga inverkan han inte rimligen kunnat undanröja" inträffar. Som ovan redan påpekats kan knappast en entreprenör hållas ansvarig för eller haft att räkna med att Cementas ansökan inte skulle gå att bifalla.

Det ska dock noteras att entreprenören äger ”bara” rätt till tidsförlängning, inte ersättning ifrån beställaren för eventuella kostnader förknippade med den förlängda kontraktstiden. Enligt 5 kap 4 § kan nämligen entreprenören bara erhålla ersättning för förlängningskostnader för det fall att hindret beror på någon omständighet på beställarens sida. Samma synpunkt som ovan gör sig gällande här; dvs en bristfällig ansökan ifrån Cementas sida kan knappast sägas vara en omständighet som lastar beställaren.

Det ska noteras att för det fall att hinder p g a materialbrist inträffar för entreprenörens del så åligger det entreprenören att utan dröjsmål underrätta beställaren om detta (4 kap 4 §).

Men det kan också vara så att beställaren är den part som ska tillhandahålla entreprenören material/råvara. Kan det vid en bristsituation då föreligga ett hinder som beställaren i förhållande till entreprenören svarar för? Kan det då innebära att beställaren kan bli ersättningsskyldig för entreprenörens stilleståndskostnader?

Någon direkt tillämplig bestämmelse i AB 04 eller ABT 06 finns inte för den situationen. Enligt min bedömning kommer entreprenören äga rätt till tidsförlängning, eftersom det är beställaren som ska tillhandahålla materialet. Men utsikterna till ersättning för stilleståndet bedömer jag som små. Köplagens bestämmelser om vad som kan bedömas ligga inom kontrollsfären (22 § köplagen) kan då komma att tillämpas och det kan enligt min bedömning knappast vara så att materialbristen kan komma sägas ligga inom beställarens kontrollsfär (se också expertkommentaren ifrån maj 2020).

Avslutande kommentarer

En gardering mot kostnadshöjningar är indexreglerade avtal. Det är – som framhölls inledningsvis – dock inte alls ovanligt att många entreprenadavtal saknar indexvillkor.

Aktuell bestämmelse, 6 kap 3 §, är enligt min erfarenhet (och Stig Hedbergs) inte särskilt ofta tillämpad. Bestämmelsen innehåller ett flertal rekvisit av ”mjuk” karaktär som får tillämpas från fall till fall. Men enligt min bedömning kommer stadgandet att aktualiseras och det p g a att vissa råvarupriser på stål, plast m fl redan höjts rejält under våren. Inte minst visas det av att rådgivningsfrågorna kring detta har ökat.

En total brist på material leder också till att entreprenören kommer äga rätt till tidsförlängning, men som standardavtalen är utformade så bedömer jag utsikterna till ersättning för stillestånd/försenad framdrift som små och det även om beställaren är den part som svarar för materialet.

[1] Se t ex artikel i Dagens Nyheters nätupplaga den 10 augusti 2021, [Cementa får en tidsfrist – men inget besked om vad som händer efter den](#).

[2] Artikel i Dagens Nyheters nätupplaga den 4 augusti 2021, [Nu kan Cementas öde avgöras av regeringen](#).

[3] Artikel publicerad på Byggvärldens hemsida den 24 juni 2021, [Aviserar prishöjningar på stålprodukter och elmaterial](#).



[Peter Degerfeldt](#)

Advokat och delägare vid Landahl Advokatbyrå