

Økt økonomisk risiko

Fra og med 1. januar 2010 hefter entreprenører som setter ut arbeid eller leier inn arbeidstakere, solidarisk for lønn til arbeidstakere i kontraktkjeden under seg. Dette gjelder uavhengig av om byggherren er forbruker eller næringsdrivende.

**Advokat Torgeir Myrstad,
advokatfullmektig
Hege G. Abrahamsen
og advokatfullmektig
Marius S. Langnes**
Advokatfirmaet Grette DA

■ Formålet med innføringen av solidaransvar er å sikre arbeidstakerne en fastsatt minstelønn, og således motvirke sosial dumping. For entreprenørene innebærer det en økt økonomisk risiko. Etersom lovendringen i tillegg er uklar på en rekke områder må kontraktene tilpasses – særlig med hensyn til regress, tilbakeholdsrett, samt ved konkurs hos en underentreprenør.

Problematisk ved pågående prosjekter

Lovgiver synes å forutsette at solidaransvaret skal gjelde for kontrakter som inngås etter 1. januar 2010, men sier ingenting om pågående byggeprosjekter hvor underentreprenører kontraheres på et senere tidspunkt. Manglende overgangsregler medfører at man må forholde seg til at solidaransvaret kun gjelder for de deler av kontraktkjeden som etableres etter lovendringen. Dette kan oppleves både urimelig og uoversiktlig.

Vilkårene for betaling

Solidaransvaret inntreffer så snart arbeidstakers lønn uteblir, og uavhengig av om arbeidstaker har krevd egen arbeidsgiver først. Arbeidstakeren må imidlertid rette et skriftlig krav innen tre måneder etter at lønnen forfalt til betaling. I så fall avbrytes fristen overfor samtlige solidaransvarlige. Dersom fristen ikke overholdes, vil arbeidstakers lønnskrav prekluderes.

Oppdragsgiver plikter å innfri lønnskravet innen tre uker etter at det er fremsatt. Parallelt plikter man innen to uker å sende skriftlig varsel til de øvrige oppdragsgiverne. Det er noe uklart hvilke rettslige konsekvenser en manglende oppfyllelse av denne varslingsplikten medfører. Det bør derfor avtales reguleres hvorvidt oppdragsgiver eksempelvis skal miste sin regressrett eller ikke.

Hvilke ytelser som omfattes

Solidaransvaret omfatter opptjent og forfalt lønn for faktisk utført arbeid – herunder overtidsgodtgjørelse og feriepenger – i tilknytning til oppdrag som springer direkte ut fra den aktuelle kontraktkjeden. Det kan imidlertid oppstå vanskelige grensdragninger med hensyn til for eksempel sykepenger (arbeidsgiverperioden) og permittering (arbeidsgiverperioden). Lovgiver har ikke avklart disse spørsmålene slik at man som

oppdragsgiver i prinsippet kan risikere å motta krav om dette.

Lønnsforpliktelser ved konkurs

Solidaransvaret gjelder ikke der det er åpnet konkurs hos en underentreprenør, uavhengig av om lønnens forfallstidspunkt var før eller etter konkursåpning. I slike tilfeller må arbeidstakerne rette alle lønns- og feriepengerkrav mot den statlige lønnsgarantiordningen. Derimot er det usikkert om man plikter å innfri forfalt lønn dersom arbeidstakeren har fremmet kravet før konkursåpningstidspunktet, men utbetaling enda ikke er skjedd. For det tilfelle at en oppdragsgiver innfrir i denne situasjonen, trer denne inn i arbeidstakers krav mot boet/lønnsgarantiordningen. Dekningsmulighetene er imidlertid begrenset, slik at regressadgangen overfor de øvrige oppdragsgiverne bør reguleres særskilt.

Så fremt en av de øvrige solidaransvarlige går konkurs, er regresskravet i realiteten ikke et lønnskrav og derfor heller ikke fortrinnsberettiget. Etersom kravet da ikke dekkes under lønnsgarantiordningen, er det desto viktigere å avtale en regressadgang overfor de øvrige oppdragsgiverne.

Hvem kan bli solidaransvarlig – ansvaret utad

Hvem som omfattes av solidaransvaret beror på de underliggende kontraktsforholdene, og således entreprisformen. Så lenge man har en opp- og nedadgående kontraktkjede vil man alltid kunne avgrense ansvaret oppad mot byggherren og nedad mot den som misligholder sine lønnsforpliktelser. Det vil derfor i prinsippet kunne utløses separate og avgrensede solidaransvar på flere hold og samtidig i en entreprise, med den følge at en hovedentreprenør kan hefte solidarisk for mer enn én underentreprenør samtidig.

Problemstillingen om solidaransvarets grenser blir satt på spissen dersom samtlige entreprenører/leverandører står i direkte kontraktsforhold med byggherren – såkalte byggherrestyrte delentrepriser/sideentrepriser. Her vil i utgangspunktet ikke solidaransvar kunne utløses. Spørsmålet som da reiser seg er om det likevel kan finne sted en gjennomskjæring som fastslår solidaransvar på tvers av de formelle kontraktslinjene – med den følge at risikoen for tap blir uforutsigbar. Lovgiver synes å åpne for at det i rene omgåelsestilfeller kan være adgang til å gjøre solidaransvar gjeldende overfor byggherren. I prinsippet kan det derfor også tenkes gjennomskjæring overfor sideentreprenører, dersom disse i realiteten er underentreprenører/underleverandører. Problemstillingen blir tilsvarende satt på spissen der kontraktsforholdene endrer seg eller er såpass tvetydige,



at de formelle avgrensningene enten viskes ut eller kommer i utakt med den faktiske situasjonen.

Lovendringen reiser også særlige spørsmål med hensyn til virksomhetsoverdragelser. Her er hovedregelen at en arbeidstaker kan forholde seg både til ny og gammel arbeidsgiver. Ettersom en innfriende oppdragsgiver trer inn i arbeidstakerens krav, vil det samme sannsynligvis også gjelde for regresskravet. Her er det imidlertid særskilte unntaksregler for konkurs.

Regress – ansvaret innad

Det er sikker rett at en kausjonist som innfrir en annens pengeforpliktelser vil kunne kreve regress av hovedskyldneren. Lovgiver forutsetter også at den som innfrir – dersom han ikke får dekning hos hovedskyldneren – kan kreve regress hos øvrige solidaransvarlige. For å være på den sikre siden kan det likevel være en fordel å avtaleregulere også regressadgangen. I den forbindelse spiller det en rolle hvilket nivå man befinner seg på i kontraktkjeden. For hovedentreprenøren vil det i utgangspunktet være ønskelig å forskyve hele kostnaden på underentreprenøren. Det kan imidlertid tenkes at underentreprenøren har likviditetsproblemer og at hovedentreprenøren derfor vil være tjent med å kreve regress lengre ned i kjeden. Her reiser det seg flere utfordringer, blant annet med hensyn til at hovedentreprenøren ikke er part i avtaler under sin egen underentreprenør. I alle tilfeller forutsetter det en særskilt avtaleregulering.

For en underentreprenør vil det derimot være ønskelig å kunne søke regress også oppover i kjeden. I praksis vil imidlertid dette by på kommersielle utfordringer.

I ethvert tilfelle bør man dessuten avtaleregulere virkningen dersom en solidaransvarlig ikke innfrir "sin" andel, eksempelvis fordi denne har gått konkurs.

Øvrige sikringstiltak

Ved siden av regress vil tilbakehold, samt en adgang til å avregne dette i sluttoppgjøret, være et av de sikreste virkemidlene for å unngå eller begrense tap som følge av solidaransvar. Det finnes ingen standardbestemmelser om dette, slik at det også her må inntas særreguleringer.

For å sikre seg mot ytterligere lønnskrav kan det være aktuelt å innta en hevingsklausul, hvorefter mislighold av lønnsforpliktelser utgjør et særskilt hevingsgrunnlag. Her vil det imidlertid reise seg en rekke særlige utfordringer, blant annet dersom hovedentreprenøren ønsker å kvitte seg med en underentreprenør som befinner seg lengre ned i kjeden og som man derfor ikke har



Torgeir Myrstad



Hege G. Abrahamsen



Marius S. Langnes

et direkte kontraktsforhold med. Det må dessuten inntas særbestemmelser med hensyn til fremdriftsrisikoen dersom det heves overfor en underentreprenør. Av hensyn til prosjektet vil det imidlertid være vanskelig å heve overfor en totalunderentreprenør. En mulighet kan være å innta kontraktsbestemmelser hvorefter man kan utelukke det aktuelle firmaet, og selv intervensere i arbeidet for totalunderentreprenørens risiko og regning.

Back-to-back

På samme måte som hovedentreprenøren bør sikre regress mot en underentreprenørs underentreprenør, bør man også sikre seg i forhold til eventuell tiltransportering av sideentreprenører. I slike tilfeller utvides kontraktkjeden. Begge situasjonene forutsetter at både tapsbegrensende klausuler, samt en plikt til å videreføre disse, er del av kontraktene nedover i kjeden og opp mot byggherren. Imidlertid vil det av kommersielle hensyn være svært vanskelig å få til noe i kontrakten mot byggherren. ■

Tatt av vinden?



Glava Tettesystem



Diffusjonsåpent undertak Vempro™ R+

Vindtett av solid, sterkt og føyelig materiale. Vempro™ R+ har god gjennomtrampmotstand som gir økt sikkerhet under arbeid. Et filtbelegg på undersiden gir effektiv absorpsjon av kondens. Vempro™ R+ har et selvklebende omlegg



Vempro™ Vindsperre

Leveres i 3 bredder; 3 m, 2,74 m og 1,3 m og fyller alle krav til tetthet. Vempro™ vindsperre er lett i vekt og lett å montere og tåler nedbør i monteringsperioden. Et solid produkt med stor rivstyrke. Blender ikke ved montering. Full etasje høyde gir god økonomi.



Vempro™ S Svillemembran

Er laget av samme materiale som vindsperreren og har de samme egenskapene. Den er i tillegg påført en tynn butylbane, som gir et vanntett sjikt mellom grunnmur og bunnsvill. Vempro™ S er svært lett, kleber godt mot murkronen og er enkel å montere.

GLAVA
ISOLASJON

tar vare på miljøet

