

Slakk og kritisk linje

Innlegg ved siv.ing. Stein Kirkeby

Norsk forening for bygge- og entrepriseretts webinar 10. desember 2020



Introduksjon

CV Stein Kirkeby:

1980-1984:

Sivilingeniør, NTNU

1985-1986:

Forsvarets Forskningsinstitutt

1986-2003:

NPC, Shell, Fortum: Planlegging og gjennomføring av olje- og gassutbygginger

2003-2020:

Kirkeby AS: Konsulent i eget firma – jobber særlig med fristforlengelseskrav, plananalyser, forstyrrelseskrav («plunder og heft») og forseringskrav

Kirkeby AS:

Etablert i 2003

Klienter: Bygherrer, entreprenører, advokatfirmaer, myndigheter, bransjeorganisasjoner

Hovedpunkter i presentasjonen

1. Hva er slakk?
2. Hva kan slakk brukes til?
3. Hva er kritisk linje?
4. Hva kan kritisk linje brukes til?
5. Hvem eier egentlig slakken?
6. Betydningen av Oslofjord-dommen for eierskapet til slakk
7. Andre lands bakgrunnsrett vedr. slakk og kritisk linje
8. Bruk av slakk – Eksempler
9. Konklusjoner

Hva er slakk?

- I planleggingsfaget benyttes også uttrykket «flyt» – men uttrykkene brukes om hverandre og betyr i praksis det samme
- Jeg vil heretter bruke uttrykket «slakk»
- Slakk er knyttet til aktivitetene i en fremdriftsplan
- Med «slakk» menes som regel «total slakk», som for en aktivitet angir:

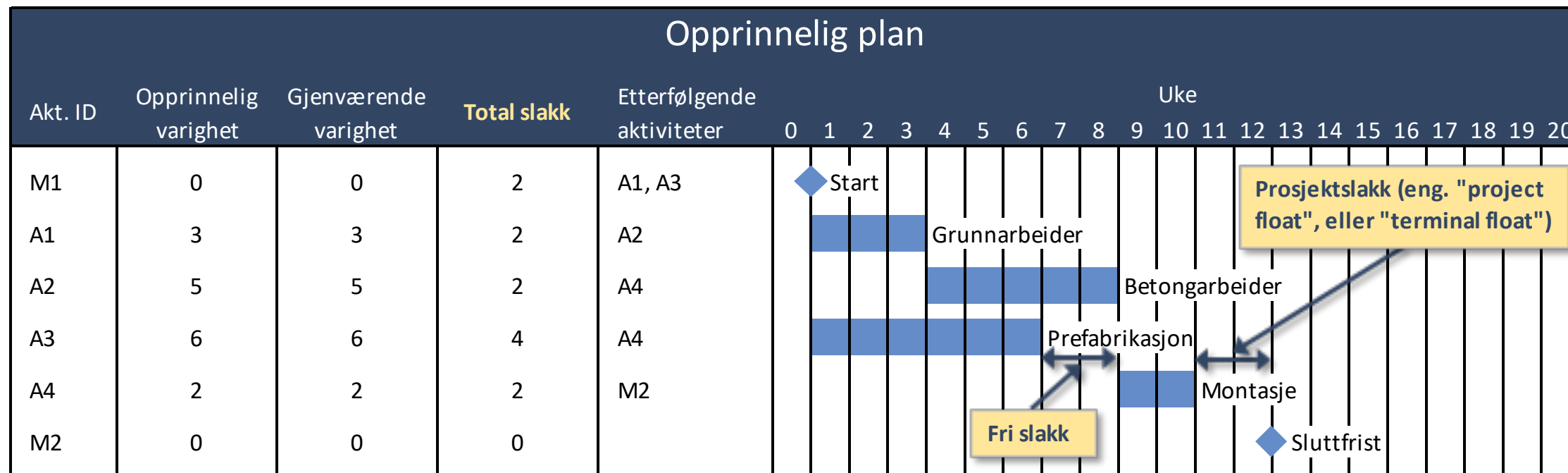
«... hvor mye aktiviteten kan forskyves i tid uten at det påvirker prosjektets sluttdato»

(Rolstadås m.fl., Praktisk prosjektledelse (2014), s. 164)

- Slakk er motsatsen til kritikalitet – jo mer slakk en aktivitet har, jo mindre kritisk er den

Hva er slakk? (2)

Eksempel, med en enkel fremdriftsplan for oppføring av et råbygg:



Hva kan slakk brukes til?

- Slakk kan benyttes til å jevne ut ressursbehovet i prosjektet, ved at:
 - varigheten av aktiviteter med slakk økes, eller
 - aktivitetene forskyves til et tidspunkt hvor samlet ressursbehov er mindre
- Slakk utgjør også en reserve som kan benyttes til å absorbere forsinkelser pga. utforutsette hendelser, endringer osv., uten at dette hindrer oppnåelse av kontraktens frister:
 - Entreprenøren ønsker å disponere slakk til å håndtere forsinkelser entreprenøren har risikoen for, slik at risiko for dagmulkt reduseres
 - Byggherren kan ha ønske om å disponere slakk for å kunne bestille endringer og håndtere forsinkelser byggherren har risikoen for

Hva er kritisk linje?

- Uttrykket «kritisk linje» skrives seg fra kritisk linje-metoden («Critical Path Method»), en allment akseptert planleggingsmetode, utviklet i USA på 1950-tallet
- Kritisk linje kan defineres som:

«Den kjeden av aktiviteter som representerer den lengste veien gjennom et prosjekt, og som bestemmer den kortest mulige varigheten av prosjektet»

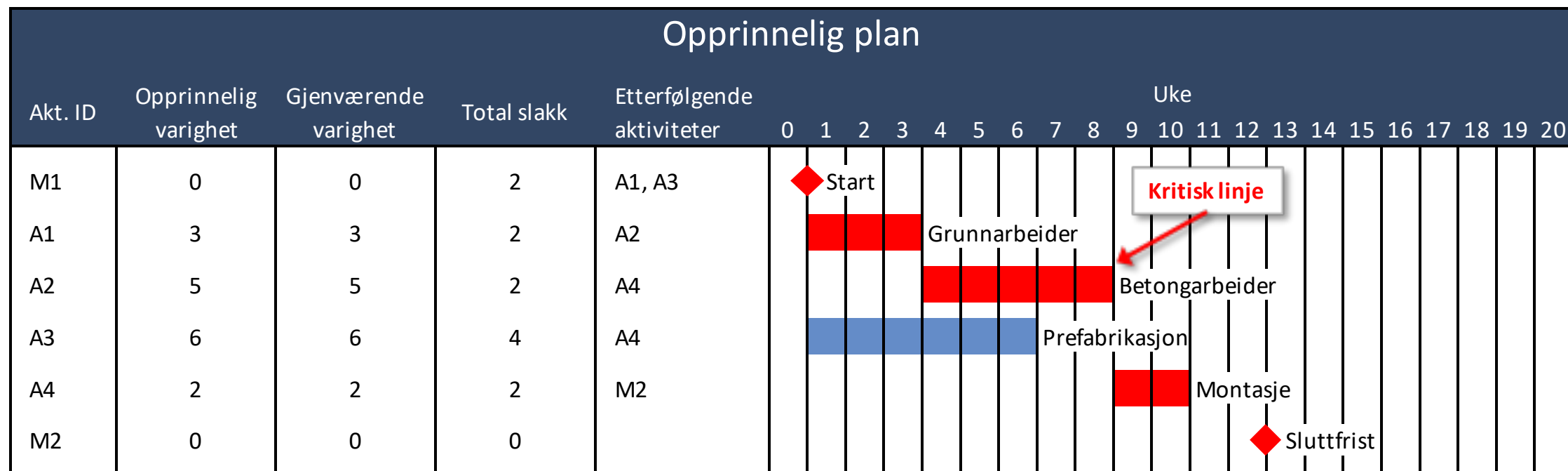
(Project Management Institute, A Guide to the Project Management Body of Knowledge (PMBOK® GUIDE) (6th Edition, 2017), s. 210 og 704) (min oversettelse)

- Aktivitetene på kritisk linje kalles kritiske aktiviteter og har minst slakk av aktivitetene i fremdriftsplanen¹
- En forsinkelse av en aktivitet på kritisk linje vil forsinke planlagt ferdigstillelse av prosjektet (eller oppnåelse av en milepæl)
- Når slakk konsumeres (eller skapes), kan kritisk linje flytte seg

¹ Merk at aktiviteter som har datobetingelser knyttet til oppstart eller avslutning kan være kritiske selv om de ikke ligger på den lengste veien

Hva er kritisk linje? (2)

Eksempel:



Hva kan kritisk linje brukes til?

- Oversikt over kritisk linje og nær-kritiske linjer mens prosjektet pågår kan hjelpe entreprenøren i å:
 - allokere ressurser optimalt
 - ha kontroll på risiko for overskridelse av frister
 - rettidig varsle byggherren om eventuelle forsinkelser og deres forventede konsekvenser for oppnåelse av frister
 - rettidig varsle og underbygge krav om fristforlengelse
 - identifisere, iverksette og måle effekten av korrektive tiltak, som forsering
- Byggherren på sin side vil ha nytte av en slik oversikt for å ivareta *sine* interesser

Hvem eier egentlig slakken?

- De fleste synes å mene at entreprenøren eier slakken
 - Unntak kan gjelde for:
 - slakk byggherren selv har skapt, f.eks. gjennom en negativ endringsordre hvor et stykke arbeid på kritisk linje tas ut av arbeidsomfanget
 - slakk som er skapt av forhold byggherren har risikoen for, f.eks. vesentlig bedre grunnforhold enn forventet
- Det har imidlertid vært argumentert for at byggherren – i hvert fall i en viss utstrekning – må kunne dra nytte av entreprenørens slakk, se f.eks. Kaasen, Petroleumskontrakter (2006), s. 375:

«... På den annen side er det på det rene at endringer vil komme. En rimelig forutsetning må derfor være at i hvert fall noen endringsarbeider må kunne innpasses i planene uten konsekvenser for fremdriften, forutsatt at de ikke ligger på kritisk linje.»

Hvem eier egentlig slakken? (2)

- Et byggherreforhold må medføre forsinkelse på kritisk linje for at entreprenøren skal ha rett til fristforlengelse, se f.eks. Marthinussen m.fl., NS 8405 med kommentarer (4. utg., 2016), s. 339-340:

«Det er to vilkår for at entreprenøren skal kunne kreve fristforlengelse. Det ene vilkåret er at fremdriften er blitt hindret, og det andre at dette kan henføres til byggherrens forhold. [...] For at hindringen skal være relevant, må den medføre at aktiviteten som ligger på kritisk linje, blir forskjøvet.» (min understrekning)

- Det følger av dette at byggherreforhold som bare konsumerer slakk, og ikke medfører forsinkelse på kritisk linje, ikke gir rett til fristforlengelse
- I prinsippet er det derved mulig at byggherreforhold kan bruke opp all slakk i prosjektet uten at entreprenøren får krav på fristforlengelse
- Entreprenøren kan i praksis ikke hindre at byggherreforhold konsumerer slakk
 - Så entreprenørens «eierskap» til slakk innebærer åpenbart ikke full råderett

Betydningen av Oslofjord-dommen for eierskapet til slakk

- Dommen (Rt. 2005 s. 788) gjelder betydningen av uttrykket «merutgifter»:

«... Saken gjelder tolkingen av «merutgifter» i punkt 21.1 første ledd i Norsk Standard 3430 ...»

- Dommen fastslår at entreprenøren har krav på dekning av merutgifter for en forsinkelse forårsaket av byggherreforhold, også i det tilfelle at entreprenøren ferdigstiller arbeidet tidligere enn opprinnelig planlagt:

«Jeg bemerker til dette at når en entreprenør har leid inn maskiner, utstyr og personell for å utføre en entreprise, vil utgiftene ved forlenget drift på grunn av byggherrens forhold for entreprenøren være en merutgift. Det må være uten betydning om driften etter den opprinnelige framdriftsplan skulle ha fortsatt, når den uten hindringen ville vært avsluttet tidligere. ...»

- Dommen sier ikke noe om entreprenøren evt. har krav på fristforlengelse i en slik situasjon
- Slik jeg oppfatter dommen, gir den derfor ikke holdepunkter for å hevde at byggherreforhold som bare konsumerer slakk – dvs. ikke forsinker fremdriften på kritisk linje – gir entreprenøren krav på fristforlengelse

Andre lands bakgrunnsrett vedr. slakk og kritisk linje

- Storbritannia:

1. Et byggherreforhold må ha medført forsinkelse på kritisk linje for å gi krav på fristforlengelse
2. Pga. kravet om at byggherreforholdet må ha forsinket arbeid på kritisk linje, anses ingen av partene i utgangspunktet å eie slakken tidsmessig, se f.eks. Society of Construction Law – Delay and Disruption Protocol (2nd edition, 2017), s. 29:

«Core Principle 8 (and 9) set out the Protocol's position on float where the parties in their contract have not made clear provision for how float should be dealt with. This is consistent with current judicial thinking, which is that an Employer Delay has to be critical (to meeting the contract completion date) before an EOT will be due. It has the effect that float is not time for the exclusive use or benefit of either the Employer or the Contractor (unless there is an express provision in the contract).» (min understrekning)

(EOT = Extension Of Time = fristforlengelse)

Andre lands bakgrunnsrett vedr. slakk og kritisk linje (2)

- Britisk rett skiller mellom eierskap til slakk mht. fristforlengelse og eierskap til slakk mht. vederlagsjustering:

- Society of Construction Law – Delay and Disruption Protocol, s. 38-39:

«... In relation to EOT, the Protocol takes the position that an Employer Delay should not result in an EOT unless it is predicted to delay the activities on the longest path to completion. When it comes to compensation, the Protocol considers that, unless there is agreement to the contrary, the Contractor should be entitled to compensation for the delay, even if the delay does not result in an EOT. ...» (min understrekning)

- SCL påpeker videre at både de tidsmessige og de vederlagsmessige sidene ved bruk av slakk bør avtalereguleres, jf. s. 39:

«... As with the effect of float on entitlement to EOT, the Protocol recommends that contracting parties expressly address this issue in their contract. ...»

Andre lands bakgrunnsrett vedr. slakk og kritisk linje (3)

- USA:

1. Et byggherreforhold må ha medført forsinkelse på kritisk linje for å gi krav på fristforlengelse
2. Slakk anses tidsmessig å være en «felles råvare» som tilhører prosjektet, med unntak av «prosjektslakk», jf. AACE International Recommended Practice No. 29R-03 Forensic Schedule Analysis (2011), s. 18 og 123:

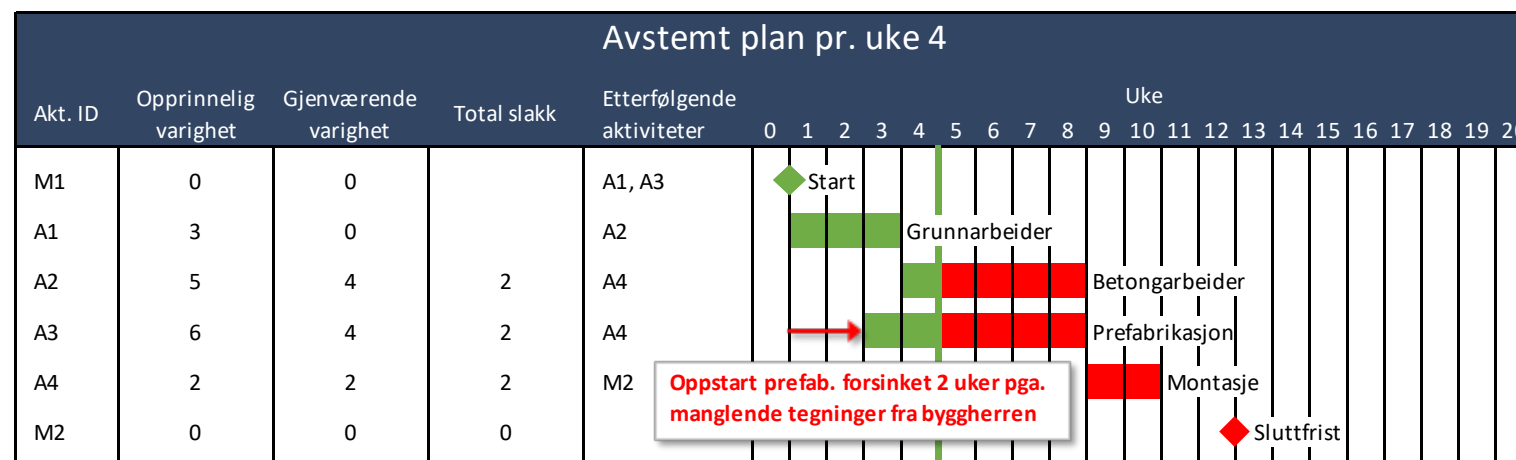
«In the absence of contrary contractual language, network float, as opposed to project float, is a shared commodity between the owner and the contractor. In such a case float must be shared in the interest of the project rather than to the sole benefit of one of the parties to the contract.»

«... in the absence of contrary contractual language, project float is owned solely by the contractor.»

(mine understrekninger)

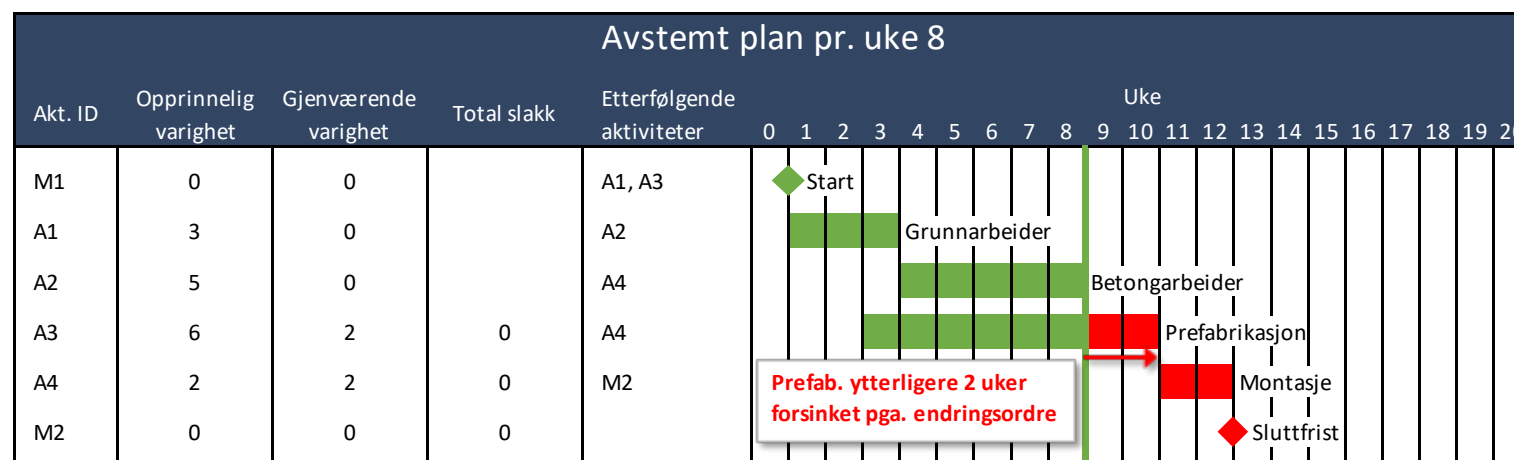
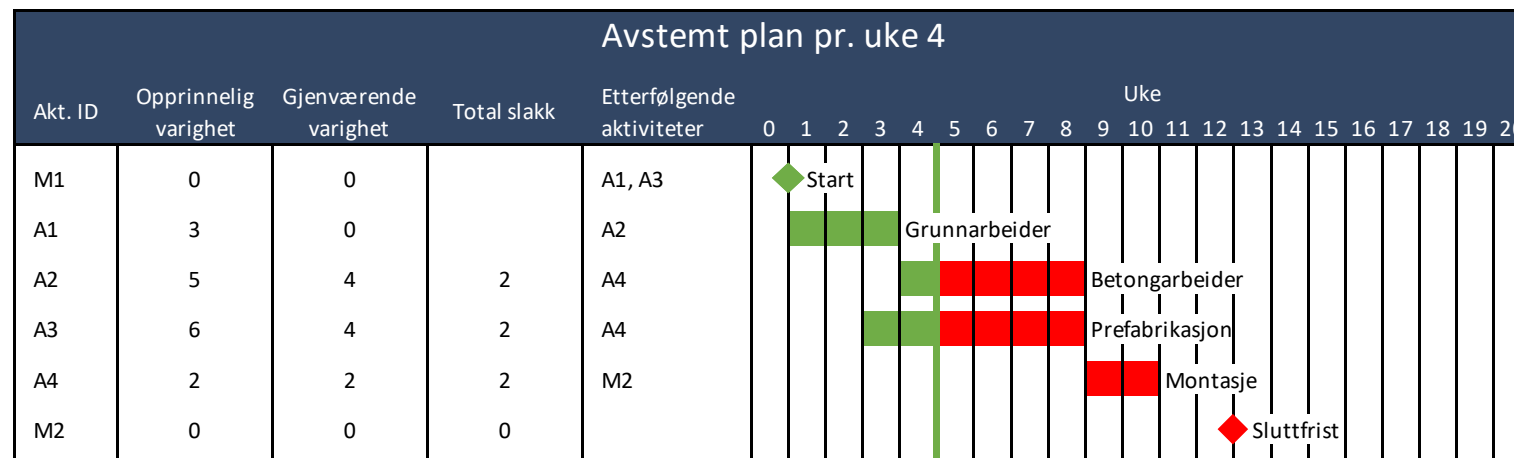
Bruk av slakk – Eksempel nr. 1

- I perioden uke 1 – uke 4 blir oppstart av prefabrikasjon 2 uker forsinket pga. manglende tegninger fra byggherren
- Forholdet konsumerer all fri slakk for prefabrikasjon, men gir ingen forsinkelse på kritisk linje
- Entreprenøren vil ha krav på vederlagsjustering, men ikke fristforlengelse



Bruk av slakk – Eksempel nr. 2

- I perioden uke 5 – uke 8 blir prefabrikasjon ytterligere 2 uker forsinket pga. en endringsordre
- Forholdet konsumerer prosjektslakken, og forsinker planlagt ferdigstillelse, men forsinker ikke oppnåelse av kontraktens sluttfrist
- Entreprenøren vil ha krav på vederlagsjustering
- Vil entreprenøren ha krav på fristforlengelse?



Konklusjoner

- Rett til fristforlengelse betinger at entreprenøren har blitt forsinket på kritisk linje pga. forhold byggherren har risikoen for (eller pga. force majeure)
- Byggherreforhold som bare konsumerer tilgjengelig slakk, og ikke forsinker fremdriften på kritisk linje i forhold til aktuell frist, gir følgelig ikke krav på fristforlengelse
- En nødvendig og logisk konsekvens av dette er at den tidsmessige fordelingen av slakk går til den part som først benytter seg av slakken
- Tidsmessig bør slakken derfor anses å være et fellesgode som tilhører prosjektet – med et mulig unntak for «prosjektslakk» (som eventuelt anses å tilhøre entreprenøren)
- Vederlagsmessig tilhører slakken entreprenøren, med de mulige unntak som er beskrevet tidligere
- Eierskap til slakk bør avtalereguleres bedre enn tilfellet er i dag