

KOMPENDIUM

OBLIGATIONSRET

1. del

FORORD

Dette kompendium er udarbejdet til brug for andetårsstuderende ved Det Juridiske Fakultet, Københavns Universitet, i faget Obligationsret. Kompendiet kan dog anvendes af alle, der beskæftiger sig med obligationsret, uafhængigt af lærestanstalt og lærebogsgrundlag.

Formålet med kompendiet er at give et kortfattet, systematisk overblik over de centrale dele af obligationsretten, og kompendiet er bygget op omkring hovedprincipperne for obligationsretten, herunder obligationsrettens begrebsverden, forpligtelsers indhold, mangler og misligholdelsesbeføjelser.

Kompendiet er baseret på "Obligationsret 1. del", 6. udgave (2019), "Obligationsret 2. del", 5. udgave (2019), af Torsten Iversen (bearbejdning af Bernhard Gomards bøger af samme navn), "Lærebog i Obligationsret II", 4. udgave (2014), af Bo von Eyben m.fl. og "Om retten og pligten til naturalopfyldelse" (2013), af Kim Frost. Kompendiet er alene baseret på en beskrivelse af udvalgte afsnit af obligationsrets bøgerne og erstatter således ikke pensum i faget Obligationsret, men skal alene ses som et supplement eller læsevejledning hertil.

Kommentarer, forslag til forbedringer af kommende udgaver og lignende modtages gerne via e-mail til: lill@kromannreumert.com.

Der tages forbehold for senere ændringer og tilføjelser til kompendiet, som vil blive offentliggjort på vores karriereside, www.kromannreumert.com/Karriere/Jurastuderende.

Kromann Reumert ©

5. udgave, 1. oplag

INDHOLDSFORTEGNELSE - 1. DEL

1.	INDLEDNING	7
2.	OBLIGATIONSRETTENS BEGREBER OG GRUNDREGLER	9
2.1	SKYLDFORHOLD	9
2.1.1	Obligationsrettens grundlag	9
2.1.2	Indholdet af skyldforholdet	9
2.1.2.1	Nærmere om arbejdsforpligtelser	10
2.1.2.2	Aktive kontra passive forpligtelser	10
2.1.2.3	Engangs-, rate- eller vedvarende ydelser	10
2.1.2.3.1	Engangsydelser	10
2.1.2.3.2	Rateydelser	11
2.1.2.3.3	Vedvarende ydelser	11
2.1.3	Krav i henhold til en fordringsret	11
2.1.4	Forholdet til tingsretten	12
2.2	OPSIGELSE, FORTRYDELSE, AFBESTILLING OG OPHÆVELSE	12
2.2.1	Opsigelse	12
2.2.2	Fortrydelse og afbestilling	13
2.2.3	Ophævelse	13
2.3	KRAV TIL YDELSE OG PRÆSTATION	13
2.3.1	Aftaler om spillerum for parternes ydelser	14
2.3.2	Species- og genusydelser	15
2.4	RISIKOBEGREBER	15
2.4.1	Risikoen for ydelser	15
2.4.2	Udelukkelse af naturalopfyldelse og/eller erstatning	16
2.4.3	Ejerens risiko	16
2.5	HOVEDFORPLIGTELSE OG BIFORPLIGTELSE	17
2.5.1	Biforpligtelsers indhold og hjemmel	17
2.5.2	Loyalitetspligten	17
2.5.3	Håndhævelse af biforpligtelser	17
2.5.4	Biforpligtelser ved ikke-opfyldelse af hovedforpligtelserne	18
3.	HÆFTELSESFORMERNE OG DERES BETYDNING	19
1.1	HÆFTELSESFORMER	19
1.1.1	Pro rata-hæftelse	19
1.1.2	Solidarisk hæftelse	19
1.1.3	Hæftelsens art	20
1.2	HVORLEDES HÆFTER DEBITORERNE?	20
1.3	HÆFTELSEN I FORSKELLIGE SKYLDFORHOLD	20
1.3.1	Kontraktmæssige forpligtelser	20
1.3.2	Sikringsformer	20
1.3.2.1	Kaution og andre sikringsformer	20

1.3.2.2	Kautionsformer	21
1.3.2.3	Kautionserklæringens tilblivelse og indhold	23
1.3.2.4	Fortolkning af kautionsaftalen	23
1.3.2.5	Tilsidesættelse eller modifikation af kautionsaftalen	24
1.3.2.6	Kautionsforpligtelsens omfang - hvor meget hæfter kautionisten for?	24
1.3.2.7	Kautionsforpligtelsens ophør eller begrænsning	25
1.3.2.7.1	Ved opfyldelse	25
1.3.2.7.2	Ved misligholdelse	25
1.3.2.7.3	Ved risikoforøgelse, herunder henstand	26
1.3.2.7.4	Modregning	26
1.3.2.7.5	Ved opsigelse	26
1.3.2.7.6	Ved forældelse	26
1.3.3	Deliktmæssige forpligtelser	27
1.4	BETYDNINGEN AF SOLIDARISK HÆFTELSE	27
1.4.1	Ansvarsfordeling og regres	27
1.4.1.1	Ansvarsfordeling mellem debitorer	27
1.4.1.2	Kautionisters regreskrav	28
1.4.1.3	Indbyrdes afhængighed	28
4.	RISIKOEN FOR VEDERLAG OG YDELSE	29
4.1	RISIKOENS OVERGANG	29
4.1.1	Indledning	29
4.2	KBL § 17, stk. 1	29
4.2.1	Overgangstidspunktet	29
4.2.2	"Hændelig undergang eller forringelse"	30
4.2.3	KBL § 17, stk. 2	30
4.2.4	Fordringshavermora	30
4.2.5	KBL §§ 57 og 58	30
4.3	FORSKELLIGE KONTRAKTTYPER	31
4.3.1	Entreprisekontrakter	31
4.3.2	Arbejdsaftaler	31
4.3.3	Lejeaftaler om bolig og erhvervslejemål	32
4.3.4	Kontrakter om opbevaring mv.	32
5.	TID OG STED FOR OPFYLDELSE OG OM FORSINKELSE	33
5.1	TIDEN FOR OPFYLDELSE	33
5.1.1	Forfaldstid, handlingstid og frigørelsestid	33
5.1.2	Forfaldstidens indtræden	34
5.1.2.1	Erstatning uden for kontrakt	34
5.1.2.2	Krav efter en kontrakt	34
5.1.2.3	Særligt om vederlaget for vedvarende ydelser	35
5.1.2.4	Løbedage og betalingsfrist	35
5.1.3	Forsinkelsens retsvirkninger	35
5.1.3.1	Misligholdelsesbeføjelser	35
5.1.3.2	Renter	35

5.1.3.2.1	Kreditrente	36
5.1.3.2.2	Morarente	36
5.1.3.2.3	Procesrente	37
5.1.3.3	Særligt om periodiske ydelser	37
5.1.3.4	Almindelige regler om kontraktbrud	38
5.1.3.4.1	Grundregler om kontraktbrud	38
5.1.4	Frigørelsestidens indtræden og fordringshavermora	39
5.1.4.1	Pengefordringer	39
5.1.4.2	Andre fordringer end på penge	39
5.2	OPFYLDELSESSTEDET	40
5.2.1	Pengefordringer - Betalingsmåder og betalingssted	40
6.	FAKTISKE MANGLER	42
6.1	MANGELSBEGREBET	42
6.1.1	Kravene til en ydelses faktiske egenskaber	42
6.1.2	Klassificeringen af en mangel	42
6.1.3	Misligholdelsesbeføjelser ved faktiske mangler	43
6.2	ANDRE RETSREGLER END MANGELSREGLERNE	43
6.2.1	Ugyldighed og deliktsregler	43
6.2.1.1	Aftaleretlige regler om ugyldighed	43
6.2.1.2	Produktansvar	43
6.2.2	Markedsføringsregler	44
6.2.3	Lovgivning om sikkerhed, kvalitet, deklaration, vejledninger og advarsler	44
6.2.4	Strafferetlige regler	44
6.3	TIDSPUNKTET FOR MANGELSBEDØMMELSEN OG BEVISET FOR EN MANGEL	44
6.4	MANGELSBEGREBET OG FORUDSÆTNINGSLÆREN	45
6.5	FORTOLKNING OG UDFYLDNING AF AFTALENS KRAV TIL YDELSENS FAKTISKE EGENSKABER	46
6.5.1	Generelt	46
6.5.2	Køb af løsøre	46
6.5.2.1	Almindelige handelsvarer	46
6.5.2.2	Andre ting, der sælges som nye/kurante	47
6.5.2.3	Brugte ting og species	47
6.5.2.4	Egnethed til købers formål og den lovlige og sikre brugbarhed	48
6.5.2.4.1	Egnethed og brugbarhed	48
6.5.2.4.2	Lovlighed og sikkerhed	49
6.5.2.5	Uvisse egenskaber	49
6.5.2.5.1	Kunst og lignende	49
6.5.2.5.2	Fordringer	49
6.5.2.6	Direkte krav	49
6.5.3	Køb af fast ejendom	50
6.5.3.1	Ulovbestemt ret og speciallove	50
6.5.3.2	Normer, standarder og fejl ved fast ejendom	50
6.5.3.3	Enkeltregler om mangler ved fast ejendom	51
6.5.3.3.1	Efterfølgende mangler	51

6.5.3.3.2	Nye bygninger og byggematerialer	51
6.5.3.3.3	Oplysninger og garantier	52
6.5.3.3.4	Sælgers loyale oplysningsforpligtelse	52
6.5.3.3.5	Betydeligt ringere værdi	52
6.5.3.4	Forbehold	53
6.5.3.5	Reklamation	53
6.5.3.6	Mangelskrav fra medkontrahentens leverandør eller andre kontrahenter	53
6.5.3.6.1	Krav fra led til led tilbage i omsætningen (regres)	53
6.5.3.6.2	Direkte krav mod medkontrahentens medkontrahenter (Springende regres)	54
6.5.3.6.3	Direkte krav på grundlag af en garanti	54
6.5.4	Andre aftaler end købsaftaler	55
6.5.4.1	KBL's anvendelse på andre aftaler end købsaftaler	55
6.5.4.2	Gaver og lån til brug	55
6.5.4.3	Værksleje, bestillingskøb og sagkyndig bistand	55
6.5.4.4	Arbejdsaftaler	55
6.6	BETYDNINGEN AF REALDEBITORS OPLYSNINGER, GARANTIER OG FORBEHOLD OM YDELSENS FAKTISKE KARAKTER	56
6.6.1	Faktiske oplysninger og fortielser	56
6.6.1.1	Oplysning og garanti	56
6.6.1.2	Urigtige oplysninger givet i god eller ond tro	56
6.6.2	Garantier (tilsikring og indeståelse)	57
6.6.3	Forbehold	58
6.6.4	Spillerum og tolerancer	58
6.7	KREDITORS RET OG PLIGT TIL AT UNDERSØGE YDELSEN	58
6.7.1	Undersøgelsespligt før kontrahering	58
6.7.2	Undersøgelsesret før betaling	59
6.7.3	Undersøgelsespligt efter modtagelse	59
7.	VANHJEMMEL OG ANDRE RETSMANGLER	60
7.1	RETLIGE KRAV TIL YDELSEN	60
7.1.1	Opfyldelse og retsmangler i aftaler om overdragelse og opgivelser	60
7.1.2	Kravene til opfyldelsens retlige virkninger	60
7.2	FORSKELLIGE TYPER RETSMANGLER	61
7.2.1	Vanhjemmel	61
7.2.2	Begrænsning af den aftalte ret pga. immaterielle rettigheder	62
7.2.3	Overdragelse af ikke-eksisterende rettigheder	62
7.2.4	Begrænsninger i overdragerens rådighed	62
7.2.4.1	Privatretlige rådighedsbegrænsninger	62
7.2.4.2	Offentligretlige rådighedsbegrænsninger	63
7.3	REKLAMATION	63
STIKORDSREGISTER - 1. DEL		65

1. INDLEDNING

Når du læser pensum i faget Obligationsret samt dette kompendium, vil din første tanke nok være, at det hele virker meget bekendt. Dette skyldes, at obligationsretten er meget nært forbundet med køberetten, som du havde på 2. semester i faget Erstatning og Kontrakt. I obligationsretten går man blot et skridt længere tilbage og ser på den grundlæggende retlige regulering af alle slags aftaler og ikke bare købsaftaler, som behandles i køberetten. Obligationsretten er derfor en slags paraply for alle aftaler, hvoraf der for nogen specialdiscipliners vedkommende gælder nogle specielle lovregler, herunder f.eks. købeloven (KBL). De specielle regler, som gælder på en lang række områder, bygger således på den almindelige obligationsret, som derefter er "tilpasset" det pågældende område.



Illustration 1:

Illustration af, hvorledes obligationsretten er forbundet med køberetten og en række andre (blandt mange) obligationsretlige specielle discipliner, og hvorledes disse ligeledes kan opdeles i en række underdiscipliner osv. Det bemærkes, at emnet "berigelse" også falder under obligationsretten, men dette er ikke nærmere behandlet i kompendiet.

Når det er sagt, er det dog en vigtig pointe, at køberetten i vid udstrækning er en kodificering af den almindelige obligationsret, hvorfor obligationsretten ofte, som grundlag for sine grundsætninger, vil citere principperne i KBL. Dette er også baggrunden for, hvorfor en specialdisciplin som køberetten ligger tidligere end den almindelige obligationsret på jurastudiet.

Man skal dog holde sig for øje, at det er obligationsretten, som ligger til grund for køberetten og ikke omvendt. De principper, som du lærer i dette fag, vil du således kunne anvende (med forbehold for eventuelle specialregler) på alle slags aftaler, herunder f.eks. købsaftaler, serviceaftaler, transportaftaler mv.

Under aftaleretten i faget Erstatning og Kontrakt på 2. semester lærte du, hvorledes en aftale indgås, og hvornår den er gyldig. Dette er grundlaget for obligationsretten, som herefter tager over og afdækker, hvad den konkrete aftale indeholder, og hvordan den efter aftaleindgåelsen håndteres, bl.a. i forhold til misligholdelse.

Deliktsretten (erstatning uden for kontrakt) falder begrebsmæssigt også under obligationsretten, men der henvises her til lærebøger og kompendium i erstatningsret til faget Erstatning og Kontrakt på 2. semester. Emnet behandles derfor ikke yderligere i dette kompendium.

Kompendiet indeholder ikke en fuldstændig beskrivelse af obligationsretten, men indeholder, i overensstemmelse med pensum for faget, en overordnet beskrivelse af følgende grundlæggende dele af obligationsretten:

- Obligationsrettens begreber og grundregler
- Hæftelsesformerne og deres betydning.
- Risikoen for vederlag og ydelse
- Tid og sted for opfyldelsen og om forsinkelse
- Faktiske mangler
- Vanhjemmel og andre retsmangler
- Naturalopfyldelse
- Samtidighedsgrundsætning og tilbageholdsret
- Ophævelse
- Forholdsmæssigt afslag
- Positiv opfyldelsesinteresse
- Negativ kontraktsinteresse
- Fordringshavermora
- Aftale om følgerne af kontraktbrud
- Debtorskifte og kreditorskifte
- Modregning
- Forældelse

2. OBLIGATIONSRETTENS BEGREBER OG GRUNDREGLER

2.1 SKYLDFORHOLD

2.1.1 Obligationsrettens grundlag

Obligationsretten bygger på, at parterne i en aftale har en eller flere fordringer mod hinanden. Disse fordringer dækker over en ret til at kræve en given ydelse – f.eks. penge eller fysiske genstande. Disse kan have en lang række forskellige afskygninger og kan være f.eks. fremtidige, forfaldne, sikre eller betingede. Af særlig betydning kan man skelne mellem ensidige skyldforhold (f.eks. en gave eller vederlagsfri kaution) og gensidige skyldforhold (f.eks. en købsaftale – penge mod genstand).¹

Det er indholdet og udmøntningen af disse skyldforhold, som er obligationsrettens hovedområde.

2.1.2 Indholdet af skyldforholdet

Skyldforholdet indeholder parternes forpligtelser over for hinanden. Disse kan være en personlig (generel) forpligtelse (f.eks. i forbindelse med et ansættelsesforhold), en ret til en bestemt genstand (f.eks. en bil), penge, arbejdsforpligtelse eller tjenesteydelse (f.eks. advokatbistand). Inden for obligationsretten kalder man den part, som har forpligtelsen til at levere ydelsen i skyldforholdet, **debitor**, mens den, som har krav på ydelsen, kaldes **kreditor** – uanset hvilke slags ydelser der er tale om. I gensidige skyldforhold kaldes den, som skal levere **realydelsen** og modtage **pengeydelsen**, for **realdebitor** og **pengekreditor**, mens den, der har krav på realydelsen og skal levere pengeydelsen, kaldes **realkreditor** og **pengegedebitor**. Et gensidigt skyldforhold, hvor parterne kun skal udveksle realydelser, kaldes en **byttehandel**.

¹ Iversen, Torsten (baseret på Bernhard Gomards bog af samme navn): "Obligationsret 1. del", 6. udgave (2019), Jurist- og Økonomforbundets forlag (herefter "Iversen 1"), side 30-32

TERMINOLOGISK TIP:

- Kreditor kan også kaldes løftemodtager
- Debitor kan også kaldes løftegiver

2.1.2.1 Nærmere om arbejdsforpligtelser

En arbejdsforpligtelse kan være en **resultatforpligtelse**, hvorved ydelsen kun er korrekt præsteret, hvis det aftalte resultat er nået (også kaldet værksleje), hvilket f.eks. ses inden for entrepriseretten og håndværkerbranchen. Alternativt kan det være en **indsatsforpligtelse**, hvor debitor "kun" er forpligtet til at gøre sit bedste (også kaldet arbejdsleje), hvilket f.eks. kan være en advokats føring af en retssag.²

2.1.2.2 Aktive kontra passive forpligtelser

En forpligtelse i et skyldforhold kan være både aktiv og passiv. For **aktive forpligtelser** gælder det, at debitor skal præstere noget, som kræver en aktiv (positiv) handling, f.eks. levere en genstand, betale et beløb eller lignende. Den **passive forpligtelse** er kendetegnet ved at være negativ i den forstand, at den forpligtede skal undlade at gøre noget bestemt, f.eks. undlade at drive en bestemt slags virksomhed (konkurrenceklausul).³

2.1.2.3 Engangs-, rate- eller vedvarende ydelser

En ydelse kan være en engangs-, rate- eller en vedvarende ydelse.⁴

2.1.2.3.1 Engangsydelser

En **engangsydelse** er en ydelse, som præsteres på én gang, hvorefter debitorens forpligtelse vil være opfyldt, f.eks. levering af en genstand i en købsaftale. Det er i mange tilfælde underordnet, om den pågældende ydelse/dens værdi kan opdeles i flere, eller om den er en fast enhed, men dette vil i visse tilfælde være afgørende for, om der f.eks. kan kræves forholdsmæssigt afslag.⁵

² Iversen 1, side 122-123

³ Iversen 1, side 123-124

⁴ Iversen 1, side 125

⁵ Ibid.

2.1.2.3.2 Rateydelse

Debitors ydelse er en **rateydelse**, når ydelsen deles op i flere dele/leveringer. Det afhænger af de konkrete omstændigheder, i hvilket omfang de forskellige rater juridisk set er sammenhængende, eller om de må anskues hver for sig. F.eks. ved køb, som skal leveres successivt, giver misligholdelse af en enkelt ydelse kun under visse omstændigheder ret til at hæve den samlede aftale, jf. KBL §§ 22, 29 og 46.⁶

Om misligholdelse af en enkelt rate medfører hele aftalens misligholdelse, afhænger af, i hvilket omfang der må forventes misligholdelse for så vidt angår de efterfølgende rater, samt om raterne hænger sammen på en måde, hvorved misligholdelse af en enkelt rate udgør en misligholdelse af den samlede aftale. Det kan eksempelvis være tilfældet ved delleverancer til bygning af et skib, hvor udeblivelse med en enkelt ydelse forsinker hele projektets færdiggørelse.

Ovenstående betragtninger finder også anvendelse på situationer, hvor der er flere aftaler mellem to parter, og hvor der sker misligholdelse af én af disse.⁷

2.1.2.3.3 Vedvarende ydelser

Vedvarende ydelser foreligger, hvor en eller begge parter i en aftale forpligter sig over for den anden til løbende at levere en ydelse, f.eks. et lejeforhold, hvor lejer løbende skal betale leje, og udlejer løbende skal stille lejemålet til rådighed for lejer. Til forskel fra rateydelse sker parternes ydelser ikke med henblik på gradvis afvikling af aftalen.

Det er nødvendigt at tage stilling til, om betaling skal ske forud eller bagud, idet dette har betydning for parternes risiko og rentefordel. Eksempelvis betales arbejdstagere oftest bagud, mens lejere oftest betaler forud.

En aftale med vedvarende ydelser kan enten være tidsbegrænset eller tidsubegrænset. Dette spørgsmål har også sammenhæng med parternes opsigelsesadgang i aftalen. Aftalen kan også ophøre af andre grunde, f.eks. en vis begivenhed eller misligholdelse fra en af parternes side – eventuelt med krav om erstatning fra den anden part.⁸

2.1.3 Krav i henhold til en fordringsret

Begge parter til en aftale er forpligtet til at levere det aftalte, og såfremt der sker misligholdelse (f.eks. i tilfælde af mangler eller forsinkelse) fra en part, kan modparten kræve naturalopfyldelse, hvis dette er muligt, eller ved væsentlig misligholdelse hæve aftalen. Ved forsinkelse vedbliver (real-/penge-)debitors forpligtelse til at levere sin ydelse med at eksistere,

⁶ Iversen 1, side 126

⁷ For hele afs. 2.1.2.3.2; Iversen 1, side 125-126

⁸ For hele afs. 2.1.2.3.3; Iversen 1, side 126-127

men i visse tilfælde er ydelsen så tidsmæssigt bunden, at ydelsen ikke længere har værdi for kreditor, f.eks. ved forsinket levering af en bryllupskage.⁹

2.1.4 Forholdet til tingsretten

Obligationsretten er præget af en meget vid kontraktfrihed. Dette står i modsætning til en anden beslægtet disciplin, **tingsretten**¹⁰, hvor der ikke er meget plads til selv at indrette sit retsforhold. Mens obligationsretten omhandler forholdet mellem to kontrahenter, regulerer tingsretten forholdet til tredjemand, og hvorledes konkurrerende rettigheder skal behandles.¹¹

2.2 OPSIGELSE, FORTRYDELSE, AFBESTILLING OG OPHÆVELSE

2.2.1 Opsigelse

Parterne har som udgangspunkt en ret til at **opsige** en aftale med et vist varsel. I visse tilfælde er dette varsel lovmæssigt reguleret, f.eks. i lejeforhold og arbejdsaftaler, hvor der i vidt omfang gælder præceptivitet (ufravigelighed). Uden lovhjemmel må det antages, at en part i en vedvarende aftale almindeligvis kan opsige aftalen med "et passende varsel". Som udgangspunkt må parternes aftale om uopsigelighed eller vilkårene for opsigelse dog respekteres.

En aftale om tidsbegrænsning af en vedvarende aftale kan, i mangel på andre holdepunkter, oftest forstås som, at aftalen er uopsigelig i perioden. En bestemmelse om aftalens varighed kan i visse tilfælde med passende varsel ændres, såfremt der er indtrådt nogle ændrede omstændigheder. Sådanne ændringer vil dog skulle fastslås af domstolene i mangel af enighed mellem parterne.

Ved en af parternes konkurs kan parterne opsige deres aftale om et vedvarende retsforhold med "sædvanligt eller rimeligt varsel", jf. konkursloven § 61. Dette forudsætter dog, at opsigelsen ikke strider imod aftalens beskaffenhed, jf. konkursloven § 53, f.eks. hvor aftalens tidsudstrækning er afgørende for aftalens indhold.

Aftaler med rateydelse kan almindeligvis ikke opsiges grundet ydelsernes sammenhæng.

I tilfælde af opsigelse har opsigelsen retlig virkning for tiden efter udløbet af det anvendelige varsel. En opsigelse er et påbud, der som udgangspunkt får virkning fra opsigelsens fremkomst hos modtageren, jf. aftalelovens § 7 om påbud i almindelighed. Begge parter skal levere deres ydelser, indtil aftalen er ophørt, hvorefter deres forpligtelser ophører, men der kan efter omstændighederne stadig være nogle forpligtelser mellem parterne, f.eks.

⁹ Iversen 1, side 127-128

¹⁰ Tingsretten gennemgås på 4. semester på den juridiske bacheloruddannelse under faget "Tings- og kreditorret"

¹¹ Iversen 1, side 20-22

istandsættelse af lejemål eller fortrolighedspligt. I opsigelsesperioden må der desuden gives parterne en udvidet ret til at kontrahere med andre parter, f.eks. en ny lejer.¹²

2.2.2 Fortrydelse og afbestilling

Når to parter indgår en aftale, er denne som udgangspunkt bindende, jf. aftalelovens §§ 1 og 7, samt Danske Lov 5-1-1 og 5-1-2, og parterne har ikke uden hjemmel adgang til at **fortryde** og **afbestille**. En tilbagekaldelsesadgang efter indgåelse af aftalen følger dog af re-integra-reglen i aftalelovens § 39, som dog har et meget begrænset anvendelsesområde. En særlig slags afbrydelse er **annullation**, hvor en part annullerer aftalen, hvormed dens virkninger begrænses, men aftalen som helhed består, f.eks. hvor naturalopfyldelse af en realydelse er så tyngende for debitor, at denne i stedet vælger at erstatte kreditors positive opfyldelsesinteresse.

I visse tilfælde indgår parterne aftale om en **prøvetid**, hvortil der kobles en hjemmel til at afbestille, hvis ydelsen ikke var tilfredsstillende. En prøvetid kan dog, efter omstændighederne, også udformes, så parterne først efter endt prøvetid tager stilling til, om der skal indgås en aftale. En i praksis udbredt type aftale med prøvetid er køb på prøve, jf. KBL § 60.

Inden for forbrugeraftaler findes der i en række forskellige love, f.eks. forbrugeraftaleloven, pakkerejseloven mv., en særlig adgang for forbrugeren til under visse omstændigheder at fortryde sin aftaleindgåelse.¹³

2.2.3 Ophævelse

Ophævelse er en særlig mulighed for ensidigt at komme ud af en aftale efter misligholdelse fra den anden part. Ophævelse har, som andre påbud, virkning fra meddelelsens fremkomst hos den misligholdende part, og ved ophævelse bortfalder kontrakten uden varsel. Eventuelle lovbestemmelser eller aftaler om sædvanlig opsigelse berører ikke adgangen til at ophæve.¹⁴

2.3 KRAV TIL YDELSE OG PRÆSTATION

Parternes forpligtelser og rettigheder fremgår som oftest af deres bindende aftale – forudsat at de almindelige aftaleretlige betingelser er opfyldte, herunder at der foreligger et (eller flere) løfte(r), der giver aftalen en bindende virkning. Da en aftale sjældent er udtømmende, vil parterne herefter skulle fortolke og udfylde deres aftale for nærmere at fastlægge indholdet. Der må dog skelnes mellem tilfælde, hvor en af parternes forpligtelser er helt fastlagte, og tilfælde, hvor en af parterne har fået noget fleksibilitet i forhold til sin ydelse. Det kan også være tilfældet, at parternes forpligtelser aftales at afhænge af nogle senere omstændigheder, f.eks. hvor der aftales, at der skal ske vederlæggelse efter "markedsprisen". I

¹² For hele afs. 2.2.1; Iversen 1, side 40-44

¹³ For hele afs. 2.2.2; Iversen 1, side 44-48

¹⁴ For hele afs. 2.2.3; Iversen 1, side 48-51

mangel af aftale om pris må det dog normalt gælde, at debitor skal betale, hvad der er rimeligt og sædvanligt. Det deklatoriske udgangspunkt for betalingsmåde er kontant ved modtagelse.¹⁵

EKSAMENSTIP:

Overvej i en opgave om aftalekoncipering, hvad parterne mest hensigtsmæssigt kunne have reguleret. Find evt. inspiration i opgavens faktum.

- Hvad skal præsteres hvornår?
- Hvad skal præsteres hvor?
- Hvad skal præsteres i hvilken kvalitet?
- Hvad er vederlaget, og hvordan skal betaling ske?
- Hvad skal der ske i tilfælde af misligholdelse?
- Skal aftalen have en bestemt varighed?
- Skal aftalen kunne opsiges med et bestemt varsel?

2.3.1 Aftaler om spillerum for parternes ydelser

Pris og betalingsvilkår vil normalt altid være behandlet i en aftale, idet der er tale om meget centrale punkter. I visse tilfælde indgås der som beskrevet ovenfor åbne kontrakter, hvor indholdet af parternes ydelser overlades til nogle på forhånd aftalte åbne vilkår. Dette er f.eks. tilfældet, hvor der aftales en ret, men ikke en pligt til at aftage et produkt, eller hvor en af parterne selv kan vælge mængden, som denne skal aftage. Ved åbne aftaler opstår spørgsmålet om, hvilke valgmuligheder aftalen giver, hvem der kan eller skal udøve muligheden, og hvordan og hvornår det skal ske.

Hvis intet er aftalt om **leveringstidspunkt**, skal der som udgangspunkt ske levering efter kreditors påkrav, medmindre det er forudsat, eller på baggrund af omstændighederne fremgår, at der skal ske levering snarest muligt efter aftalens indgåelse. Hvor der er givet et tidsrum for levering, har debitor som udgangspunkt valgfrihed med hensyn til, hvornår debitor vil levere inden for det aftalte tidsrum.

Hvor der er **spillerum** med hensyn til hvilken af flere **alternative ydelser**, der skal leveres, kan enten debitor eller kreditor være tillagt retten til at vælge mellem de forskellige alternativer, f.eks. kan debitor ved aftale om betaling i en anden valuta end den på betalingsstedet anvendte valuta frit vælge mellem førstnævnte og sidstnævnte med den kurs, som var

¹⁵ Iversen 1, side 129-130

gældende på betalingstidspunktet (medmindre andet er aftalt eller følger af omstændighederne). Hvis der indtræder misligholdelse af en aftale med spillerum, og hvor debitor oprindeligt havde valgt, kan denne stadig opfylde et krav om naturalopfyldelse med de forskellige alternativer, medmindre en af disse er blevet umulig.

Hvor der skal ske betaling i en bestemt valuta, ændres størrelsen af betalingen ikke af eventuel inflation/deflation¹⁶ eller ved, at der sker en devaluering/revaluering^{17, 18}

2.3.2 Species- og genusydelse

Hvis debitor kun kan opfylde sin forpligtelse ved at levere én eller flere bestemte ting, er der tale om en **speciesydelse**. Går forpligtelsen derimod ud på at levere en artsbestemt genstand eller en angivet mængde af en bestemt art, er der tale om en **genusydelse**.

Grænsedragningen mellem species- og genusydelse baseres på aftalens beskrivelse af ydelsen. Om der er tale om en genus- eller speciesydelse, har betydning for både kreditors krav på naturalopfyldelse og debtors eventuelle erstatningspligt ved misligholdelse.¹⁹

2.4 RISIKOBEGREBER

2.4.1 Risikoen for ydelsen

En parts forpligtelser i en gensidig aftale er generelt betinget af, at den anden part opfylder sine forpligtelser, og det deklatoriske udgangspunkt er, at der skal ydes samtidigt, dvs. ydelse for ydelse. I visse tilfælde kan den ene parts krav på ydelse dog også være betinget af andre ting end den andens ydelse.

En realdebitor har **risikoen for ydelsen**, indtil der er sket levering/aflevering, medmindre andet er aftalt. Hvis ydelsen går tabt eller lider skade inden da, er det som udgangspunkt realdebitors problem. Ydelsen skal således leve op til det aftalte på leverings-/afleveringstidspunktet. Dette er begrundet i, at det bør være den, som kan råde over ydelsen, som må tage risikoen for denne. Hvor levering og dermed tidspunktet for risikoens overgang ikke umiddelbart lader sig definere entydigt, må det nærmere tidspunkt fastlægges i aftalen. Når der er sket levering af en kontraktmæssig ydelse, vil realdebitor herefter have et ensidigt krav mod sin pengedebeitor på betaling – uanset om genstanden efterfølgende går tabt.²⁰

¹⁶ Inflation og deflation dækker over, at prisniveauet for formuegoder stiger henholdsvis falder i et givent land, hvorved penges købekraft bliver mindre henholdsvis større.

¹⁷ En devaluering/revaluering er situationen, hvor en stat går ind og beslutter, at dens valuta skal veksles til en lavere henholdsvis højere kurs i forhold til andre valutaer.

¹⁸ For hele afs. 2.3.1; Iversen 1, side 130-136

¹⁹ For hele afs. 2.3.2; Iversen 1, side 111-119

²⁰ For hele afs. 2.4.1; Iversen 1, side 59-61

2.4.2 Udelukkelse af naturalopfyldelse og/eller erstatning

Hvis der ikke sker rettidig, kontraktmæssig levering, og hvis dette skyldes omstændigheder, som indtrådte, mens realdebitor havde risikoen, er udgangspunktet, at kreditor kan kræve naturalopfyldelse og/eller erstatning (f.s.v.a. erstatning dog betinget af, at der foreligger et ansvarsgrundlag).

I visse tilfælde fratages realkreditor dog denne mulighed, selvom realdebitor bærer risikoen for ydelsens forsinkelse eller undergang. Hjemmel til en sådan fratagelse ses i en lang række lovbestemmelser, herunder f.eks. KBL §§ 23, 24, 42 og 43. Dette princip gælder generelt, idet debitor ved fuldstændig umulighed eller praktisk umulighed kan fritages for naturalopfyldelse. Realdebitor kan endvidere undgå at skulle udrede erstatning, såfremt denne ikke var ansvarlig for den indtrådte umulighed, f.eks. ved krig (force majeure).

Foreligger der fritagelse for realdebitor efter ovenstående, fritages kreditor dog som udgangspunkt tilsvarende for sin forpligtelse.²¹

2.4.3 Ejerens risiko

I nogle typer aftaler (f.eks. køb) er det meningen, at ejendomsretten skal gå over til den anden part, men i andre slags aftaler vil der ikke ske denne overgang (f.eks. ved reparationer eller lån).

I aftaler, hvor der sker en opbevaring, er udgangspunktet, at ejeren bevarer risikoen for ydelsens **undergang** og lignende, medmindre der foreligger uagtsomhed fra besidderen, eller der foreligger objektivt ansvar i henhold til aftale, lov eller retsgrundsætninger. I **låneforhold** har besidderen objektivt ansvar for genstanden, jf. Danske Lov 5-8-1, dog således at dette modificeres, hvis lånet ligeledes var i ejerens interesse, ligesom låntager i private forhold, hvor der er tegnet tingsforsikring, alene er ansvarlig i tilfælde af forsæt eller grov uagtsomhed, jf. erstatningsansvarslovens (EAL) § 19. Ved leje af løsøre og lokaler er lejeren ansvarlig efter culpanormen.

Hvis der foreligger fejl ved genstanden, er ejeren/udlejereren som udgangspunkt alene erstatningsansvarlig efter culpa-reglen over for besidderen for tab forårsaget af genstanden, medmindre ejeren kan anses for producent eller mellemhandler og dermed blive underlagt de strengere regler om produktansvar.

Uden særlig hjemmel er besidderen hverken forpligtet eller berettiget til at tegne en forsikring på ydelsen for ejerens regning.²²

²¹ For hele afs. 2.4.2; Iversen 1, side 61-63

²² For hele afs. 2.4.3; Iversen 1, side 63-67

2.5 HOVEDFORPLIGTELSER OG BIFORPLIGTELSER

2.5.1 Biforpligtelsers indhold og hjemmel

En aftale indeholder typisk, ud over **hovedforpligtelserne**, dvs. parternes pligt til at levere henholdsvis realydelse og pengeydelse, også en række **biforpligtelser**. Disse kan være indeholdt i parternes aftale, f.eks. en fortrolighedsklausul, eller kan følge af almindelige retsgrundsætninger, som er specifikke i forhold til aftaletypen og omstændighederne, f.eks. loyalitetspligten. Sondringen mellem hoved- og biforpligtelser kan være vanskelig, men har betydning i forhold til f.eks. misligholdelse.²³

Ved aftaleindgåelse gælder der en række biforpligtelser, som aftaleparterne må være opmærksomme på, herunder pligten til at reklamere, hvor dette er krævet i aftaleloven ved f.eks. for sen eller uoverensstemmende accept i god tro, pligt til at gøre opmærksom på byrdefulde kontraktvilkår mv.²⁴

Under aftaleforholdet har parterne en loyalitetspligt over for hinanden i forhold til f.eks. loyalt at give oplysninger, som er nødvendige for modparten, undlade at udføre handlinger, som illoyalt kan forringe aftalens værdi for modparten mv.²⁵

2.5.2 Loyalitetspligten

Det antages, at der altid gælder en vis **loyalitätsforpligtelse** mellem aftaleparter – uanset om dette er aftalt eller ej – og i nogle tilfælde vil den være lovhjemlet. Omfanget af loyalitetspligten afhænger af aftalens omstændigheder. Indholdet lader sig ikke udtømmende forklare, men en aftalepart bør altid tage rimeligt hensyn til sin modpart. Heri kan også ligge et vist krav om aktiv varetagelse af modpartens interesser. Pligten forhindrer også parterne i chikanøst at udnytte ellers lovlige adgange til anvendelse af retsmidler.²⁶

2.5.3 Håndhævelse af biforpligtelser

Overtrædelse af en biforpligtelse kan kun medføre ret til ophævelse for den anden part, hvis overtrædelsen var væsentlig i forhold til hovedforpligtelsen og den samlede aftale. Hvor ophævelse ikke er en mulighed, eller hvor man ikke ønsker at ophæve, kan overtrædelsen med fordel sanktioneres med et erstatningskrav.

I visse tilfælde vil manglende iagttagelse af biforpligtelser, f.eks. reklamation, være tilknyttet nogle særlige retsvirkninger, såsom at den overtrædende part mister retten til at gøre visse forhold gældende.²⁷

²³ Iversen 1, side 136-145

²⁴ Iversen 1, side 145-146

²⁵ Iversen 1, side 147-148

²⁶ Iversen 1, side 138-141

²⁷ For hele afs. 2.5.3; Iversen 1, side 141-145

2.5.4 Biforpligtelser ved ikke-opfyldelse af hovedforpligtelserne

I en række tilfælde gælder det, at realkreditor alene kan gøre misligholdelsesbeføjelser gældende, hvis der er afgivet påkrav. I henhold til lejeloven (LL) og tinglysningsloven (TL) er der således et krav om, at der sendes et påkrav i overensstemmelse med lovens indholdskrav, inden en udlejer henholdsvis pantkøber kan ophæve aftalen. I visse tilfælde vil disse regler kunne udstrækkes til andre retsområder på ulovreguleret basis, såfremt parternes forhold taler herfor. Ud over kravet om påkrav stilles der desuden krav til, at en part reklamerer (eventuelt inden for en vis frist) ved misligholdelse for at bevare sine beføjelser.

En anden slags biforpligtelse, som fortsætter trods udeblivelse med hovedforpligtelserne, er rente, som reguleres i renteloven (RL).^{28 29}

²⁸ Se afsnit 5.1.3.2.

²⁹ For hele afs. 2.5.4; Iversen 1, side 148-151

3. HÆFTELSESFORMERNE OG DERES BETYDNING

1.1 HÆFTELSESFORMER

Der skelnes mellem *personlig sikkerhed*, hvor sikkerheden består i personers hæftelse, og *reel sikkerhed*, hvor sikkerheden består i pant i en bestemt genstand.³⁰

1.1.1 Pro rata-hæftelse

Pro rata-hæftelse er kendetegnet ved, at debitorerne hver især alene hæfter for en bestemt andel af den samlede gæld til kreditor, og summen af debitorernes hæftelser overstiger ikke den samlede gæld. Det har således ikke konsekvenser for øvrige debitors betalingspligt, at en pro rata hæftende debitor indfrier sin forpligtelse, eller at denne forpligtelse er ugyldig eller på anden måde ophørt.³¹

1.1.2 Solidarisk hæftelse

Solidarisk hæftelse er kendetegnet ved, at flere debitorer hæfter for den samme gæld enten helt eller delvist. Solidarisk hæftelse er det deklatoriske udgangspunkt, jf. (princippet i) GBL § 2, stk. 1.

Fuldstændig solidarisk hæftelse betyder, at:

- 1) kreditor kan forlange hele gælden indfriet af én debitor, og
- 2) at betaling fra en af debitorerne nedsætter de øvrige debitors forpligtelse over for kreditor tilsvarende.

Delvis solidarisk hæftelse betyder, at

- 1) flere debitorer hæfter for en del af gælden, og
- 2) at summen af disse hæftelser overstiger den pågældende del af gælden.

Til forskel fra pro rata-hæftelse har det således konsekvenser for flere (helt eller delvist) solidarisk hæftende debitors forpligtelse over for kreditor, at en af dem indfrier sin gæld. Det

³⁰ von Eyben, Bo m.fl.: "Lærebog i obligationsret II", 4. udgave (2014), Karnov Group (herefter "von Eyben m.fl."), s. 247

³¹ von Eyben m.fl., s. 247

kan ligeledes have betydning, at en solidarisk hæftende debtors betalingspligt er ugyldig eller ophørt på anden måde.³²

1.1.3 Hæftelsens art

Debitor *hæfter som udgangspunkt i penge*, jf. forudsætningsvist (princippet i) GBL § 7, stk. 2, medmindre andet er aftalt. Debtors hæftelse kan også bestå af sikkerhedsstilling i form af en ting af økonomisk værdi f.eks. pant i løsøre, fast ejendom, fordringer mm.³³

1.2 HVORLEDES HÆFTER DEBITORERNE?

Omfanget af debtors hæftelse kan være *begrænset*, således at hæftelsen er maksimeret til f.eks. et bestemt beløb eller procentdel af gælden eller til en bestemt genstand (pant). Er hæftelsen *ubegrænset*, hæfter debitor derimod for hele gælden.

Indtræden af debtors hæftelse kan være forskellig: Hæfter debitor *direkte/umiddelbart*, kan kreditor rette sit krav imod ham, så snart forpligtelsen er indtrådt, dvs. typisk på forfaldstidspunktet. Hæfter debitor *subsidiært*, kan kreditor ikke rette et krav imod debitor, før visse betingelser er dokumenteret, f.eks. debtors eller en anden skyldners manglende rettidige betaling eller manglende betalingsdygtighed.³⁴

1.3 HÆFTELSEN I FORSKELLIGE SKYLDFORHOLD

1.3.1 Kontraktmæssige forpligtelser

Flere medhæftende debitorer hæfter som nævnt ovenfor som udgangspunkt solidarisk, hvis intet andet er aftalt, jf. (princippet i) GBL § 2, stk. 1.

Denne hovedregel er fastslået i flere kontraktforhold: ved *gældsbreve*, jf. GBL § 2, stk. 1, for *samkautionister*, jf. GBL § 61, ved *tingsforsikring* af samme interesse hos flere forsikringselskaber (**dobbeltforsikring**), jf. forsikringsaftalelovens § 41, ved *entreprise*, jf. (princippet i) AB 92 § 3, stk. 1, og ved *checks og vekslers*, jf. henholdsvis checklovens § 44, stk. 1 og 2, og veksellovens §§ 43-46.

1.3.2 Sikringsformer

1.3.2.1 Kaution og andre sikringsformer

³² For hele afs. 1.1.2; von Eyben m.fl., s. 247-248

³³ von Eyben m.fl., s. 249

³⁴ For hele afs. 1.2; von Eyben m.fl., s. 249.

Kaution er en form for personlig sikkerhedsstillelse, hvor *kautionisten* hæfter personligt med hele sin formue til sikkerhed for kreditors krav mod *hoveddebitor*.

En *garanti*³⁵ med vilkår om hæftelse på lige fod med hoveddebitor adskiller sig fra en kaution, således at kreditor kan rette sit krav mod *garanten*, uden at hoveddebitor har misligholdt.

Såvel kautioner som garantier kan tegnes som *forsikringer* til sikring mod kredittab (**kreditforsikring**) eller andet tab. En **garantiforsikring** kan omfatte f.eks. tab på pantebreve eller som følge af økonomisk kriminalitet mv. Genstanden for en kaution/garanti behøver i øvrigt ikke være et pengekrav, men kan være f.eks. levering af ydelser eller opretholdelse af en bestemt tilstand.

En **støtteerklæring** er typisk en erklæring, hvori underskriveren/udstederen erklærer at ville støtte debtors forpligtelser over for kreditor, f.eks. fra et moder- til et datterselskab inden for samme koncern. Om der kan støttes ret på en støtteerklæring, afhænger af, hvorvidt der foreligger en *svag* eller en *stærk* støtteerklæring. En stærk erklæring indeholder et klart og ubetinget løfte om støtte (f.eks. "vi forpligter os til at stille tilstrækkelige økonomiske midler..."), som kan medføre erstatningsansvar for udstederen over for kreditor.³⁶

1.3.2.2 Kautionsformer

Der findes forskellige former for kaution, og det må afgøres ved fortolkning, hvilken kautionsform der konkret foreligger.

Forskellige kautionsformer udelukker ikke nødvendigvis hinanden. F.eks. kan en efterkaution være givet på selvskyldnervilkår samt være beløbsbegrænset.

- **Selvskyldnerkaution:** Kautionistens hæftelse aktualiseres, allerede når hoveddebitor misligholder sine forpligtelser over for kreditor, og kreditor kan allerede på dette tidspunkt rette sit krav mod kautionisten.
- **Simpel kaution:** Kautionistens hæftelse aktualiseres først, når hoveddebitors manglende betalingsevne er dokumenteret. Kreditor må således påvise, at hoveddebitor ikke kan betale sin gæld til ham, før han kan rette sit krav mod kautionisten. *Ved kaution for pengegæld er simpel kaution udgangspunktet*, medmindre andet er aftalt (formuleringer som "jeg garanterer", "jeg indestår", "der stilles garanti" fortolkes som hovedregel som simpel kaution).
- - **Tabskaution:** Kautionisten indestår for kreditors *tab*. Tabskaution ligner simpel kaution, dog med den forskel at tabskautionisten først hæfter, når kreditor har realiseret

³⁵ Betegnelsen er ikke afgørende - en erklæring benævnt "garanti" vil dog blive fortolket som værende en kaution, medmindre den indeholder særlige vilkår.

³⁶ For hele afs. 1.3.2.1; von Eyben m.fl., s. 251-254

evt. pant til sikkerhed for sit krav, og når han har søgt sig fyldestgjort hos eventuelle andre kautionister (medmindre disse ligeledes er tabskautionister), og kreditor herved ikke har opnået fuld dækning for sit krav.

- **Delkaution:** Kautionisten hæfter kun for en bestemt del af kreditors tilgodehavende, uanset om hoveddebitors gæld til kreditor er større. Det har derfor stor betydning for kautionistens hæftelse, om afdrag fra hoveddebitor skal afskrives på den kautionssikrede eller den usikrede del af fordringen mod debitor. Kreditor kan afskrive på den usikrede del, medmindre andet er aftalt.³⁷
- **Beløbsbegrænset kaution:** Kautionisten hæfter kun med et bestemt beløb eller en procentdel/brøkdel af fordringen mod hoveddebitor, men til gengæld inden for hele fordringen (og ikke som ved delkaution for en *bestemt del*). Er kautionen begrænset til et bestemt beløb, vil afdrag fra hoveddebitor ikke påvirke kautionistens hæftelse, før hovedskylden reduceres til et beløb under beløbsgrænsen. Er kautionen begrænset til en bestemt procentdel/brøkdel, vil dette i almindelighed betyde i forhold til den til enhver tid værende hovedskyld.
- **Samkaution:** Er det aftalt eller forudsat hos en kautionist, at der er flere kautionister, foreligger der samkaution. Kautionisten kan i så fald påregne at kunne rette et **regreskrav** mod en anden kautionist, og kan han alligevel ikke dette, kan han forlange sin hæftelse over for kreditor nedsat med et beløb svarende til sit regreskrav. I sagens natur gælder dette kun, hvor der er tale om solidarisk hæftelse mellem kautionisterne.
- **Kontrakkaution:** Kautionisten hæfter over for en eksisterende kautionist - *hovedkautionen* - for hovedkautionistens forpligtelse over for kreditor. For kontrakkautionen gælder de almindelige kautionsregler. Beslægtet med kontrakkaution er **efterkaution**, hvor (efter-)kautionisten over for kreditor indestår for, at hovedkautionisten indfrier sit kautionssløfte.³⁸
- **Alskyldserklæring:** en kaution, hvorefter kautionisten hæfter for al gæld, hoveddebitoren måtte skyldte kreditor uanset skyldgrund. Alskyldserklæringer er gyldige i hvert fald i erhvervs- og forretningsmæssige forhold.

³⁷ Eksempel: Hvis den samlede gæld er 100.000 kr., kan delkautionen eksempelvis angå de "første" 40.000 kr. af gælden. Hoveddebitors (rettidige) afdrag op til 40.000 kr. nedsætter dermed gradvist kautionistens hæftelse. Angår kautionen derimod de sidste 40.000 kr., afskrives hoveddebitors afdrag ikke på den kautionssikrede del af gælden, før gældens hovedstol kommer under 40.000 kr.

³⁸ For hele afs. 1.3.2.2; von Eyben m.fl., s. 255-258

1.3.2.3 Kautionserklæringens tilblivelse og indhold

En *kaution* kan komme i stand på forskellige måder:

- 1) kautionisten kan afgive erklæring om kaution direkte over for kreditor,
- 2) kautionisten kan afgive kautionserklæring over for hoveddebitor, hvorefter denne overdrager kautionsløftet til kreditor,
- 3) kautionisten kan tillige afgive kautionserklæring over for hoveddebitor bestemt til forevisning for kreditor, og
- 4) kaution kan efter omstændighederne stiftes ved passivitet.

De almindelige regler om aftalers indgåelse finder anvendelse på kautionsløftet. Den almindelige obligationsretlige **loyalitetsspligt** finder anvendelse, således at kautionsløftet efter omstændighederne kan blive uforbindende, hvis kreditor undlader at oplyse om relevante forhold vedrørende debtors økonomi/betalingsevne, som kautionisten ikke kender eller burde kende til. Der gælder en skærpet oplysningspligt over for *ikke-professionelle kautionister*.

Er det aftalt eller forudsat, at den kautionssikrede *gæld skal anvendes til et bestemt formål*, påhviler det kreditor at føre en vis kontrol hermed, og det kan efter omstændighederne frigøre kautionisten, såfremt lånet anvendes i strid med det aftalte eller forudsatte, eller hvis kreditor ikke har foretaget fornødne kontrolforanstaltninger.

Er *kautionen stillet på visse betingelser*, kan kautionen ikke gøres gældende mod kautionisten, medmindre disse er opfyldt.

Kautionisten er som udgangspunkt kun forpligtet i medfør af den kautionssikrede fordring, hvis debitor er forpligtet over for kreditor. I *gensidigt bebyrdende aftaler* kan også kautionisten derfor påberåbe sig indsigelser, som debitor måtte have, over for kreditor.³⁹

1.3.2.4 Fortolkning af kautionsaftalen

Almindelige fortolkningsprincipper finder anvendelse ved fortolkning af kautionserklæringer.

³⁹ For hele afs. 1.3.2.3; von Eyben m.fl., s. 258-267.

Ved *ensidigt udformede standardaftaler* er koncipistreglen, hvorefter uklare vilkår fortolkes imod koncipisten, væsentlig. Dette gælder særligt i forbrugerforhold.

Ved *individuelle kautionsaftaler* bruges primært formålsfortolkning, således at aftalen fortolkes i lyset af, at hensigten med kaution er at sikre en kreditor, ved at en kautionist påtager sig en nærmere bestemt risiko. I retspraksis ses bl.a. i 2001.1543H, at en *tidsangivelse om ophør af en kautionsforpligtelse* fortolkes som en afgrænsning af kautionens genstand (dvs. beløbsmæssige omfang) og ikke en afgrænsning af kautionen i tid.⁴⁰

1.3.2.5 Tilsidesættelse eller modifikation af kautionsaftalen

En kautionsaftale kan tilsidesættes helt eller delvist, såfremt det ville være *urimeligt eller i strid med redelig handlemåde* at gøre den gældende, jf. aftalelovens § 36.

En kautionsaftale kan desuden bortfalde eller nedsættes som følge af *bristende forudsætninger* hos kautionisten.

Er kautionisten forbruger, og er kautionsløftet givet i henhold til en standardaftale, skal uklare og/eller urimelige vilkår fortolkes i forbrugerens favør eller eventuelt tilsidesættes, jf. aftalelovens §§ 38 b og 38 c.

Er aftalen mellem hoveddebitor og kreditor ugyldig, bortfalder kautionsløftet som udgangspunkt. Er der dog flere hoveddebitorer, der hæfter solidarisk, vil kautionsløftet ikke bortfalde, så længe blot én af hoveddebitorernes forpligtelser består, jf. U 1968B.369.⁴¹

1.3.2.6 Kautionsforpligtelsens omfang - hvor meget hæfter kautionisten for?

Kautionens omfang bestemmes som udgangspunkt ved fortolkning af aftalen.

Forhold, der indtræder *efter kautionsløftets afgivelse*, kan begrænse kautionistens hæftelse, såfremt kreditor vidste eller burde vide, at disse var forudsætninger for påtagelse af kautionen. Er en *sikkerhed fra tredjemand før kautionsløftets afgivelse* stillet for hoveddebitors forpligtelse, og er denne sikkerhed kautionisten ubekendt tillige stillet for en anden fordring, nedsættes kautionistens hæftelse med den del af sikkerheden, som dækker den anden fordring, jf. U 1992.488V.

Kautionsløftet kan være begrænset til at sikre en eller flere fordringer eller gæld til en eller flere kreditorer.

⁴⁰ For hele afs. 1.3.2.4; von Eyben m.fl., s. 267-268

⁴¹ For hele afs. 1.3.2.5; von Eyben m.fl., s. 268-270

Som udgangspunkt følger kautionistens hæftelse med ved *overdragelse af en fordring (kreditorkifte)*. Er der derimod tale om et **debitorkifte**, vil kautionisten være frigjort, medmindre andet er aftalt.

Alskyldserklæringer omfatter som hovedregel ændret og ny gæld påtaget af hoveddebitor efter afgivelse af kautionssløftet, når den nye gæld må antages at ligge inden for kautionsforpligtelsen.⁴²

1.3.2.7 Kautionsforpligtelsens ophør eller begrænsning

1.3.2.7.1 Ved opfyldelse

Kautionsforpligtelsen ophører ved debitors betaling af den kautionssikrede fordring.

Betaler hoveddebitor kun en del af den kautionssikrede fordring, vil kautionistens hæftelse blive nedsat tilsvarende (forholdsmæssigt), såfremt kautionisten hæfter fuldt ud for fordringen. Er der tale om *beløbsbegrænset kaution*, vil kautionistens hæftelse først blive nedsat, når hovedfordringen nedbringes under beløbsbegrænsningen. Foreligger *delkaution*, kan kreditor efter omstændighederne vælge at afskrive på den usikrede del af hovedfordringen.

Kan hoveddebitor gyldigt *deponere i henhold til deponeringsloven* eller foretage *modregning*, er kautionisten frigjort i samme omfang som hoveddebitor.⁴³

1.3.2.7.2 Ved misligholdelse

Kautionistens hæftelse indtræder ved hoveddebitors misligholdelse af aftalen, dvs. ved manglende betaling af fordringen til forfaldstid.

Kautionisten hæfter almindeligvis for aftalt *kreditrente* på hovedfordringen, men ikke for *morarente*, *procesrente* eller *sagsomkostninger*, som hoveddebitor skylder, medmindre andet er aftalt. Kautionisten hæfter dog for morarente, procesrente eller sagsomkostninger i anledning af kautionistens egen forsinkelse af betaling i henhold til kautionssløftet.

Kautionisten hæfter ikke for *kurstab*, medmindre hans kautionsforpligtelse omfatter en fordring i fremmed valuta.

Kreditor har som i andre skyldforhold en tabsbegrænsningspligt.⁴⁴

⁴² For hele afs. 1.3.2.6; von Eyben m.fl., s. 270-272

⁴³ For hele afs. 1.3.2.7.1; von Eyben m.fl., s. 272-273

⁴⁴ For hele afs. 1.3.2.7.2; von Eyben m.fl., s. 273-274

1.3.2.7.3 Ved risikoforøgelse, herunder henstand

Giver kreditor hoveddebitor **henstand med betaling af den kautionssikrede fordring**, uden at kautionisten har givet samtykke hertil, nedsættes kautionistens hæftelse, i det omfang der er sket en *relevant* risikoforøgelse for tab. Ved relevant risikoforøgelse forstås en forringelse af kautionistens regreskrav mod hoveddebitor.

Regler om underretningspligt og risikoforøgelse er for *pengeinstitutter* lovfæstet i lov om finansiel virksomhed §§ 47-48.⁴⁵

1.3.2.7.4 Modregning

Foretager hoveddebitor *modregning*, nedsættes kautionistens forpligtelse på samme måde som ved almindelig betaling fra hoveddebitor. Kautionisten kan dog ikke modregne på vegne af hoveddebitor.⁴⁶

1.3.2.7.5 Ved opsigelse

Er kautionssløftet *afgivet over for hoveddebitor* eller *på opfordring fra hoveddebitor*, kan kautionisten i forhold til hoveddebitor opsiges kautionen, jf. DL 1-23-15. Hertil kræves,

- at et opsigelsesvarsel tillagt kreditor overholdes af kautionisten, eller
- i mangel af opsigelsesklausul, at betalingsfristen for hoveddebitor er overskredet.

I så fald er kautionisten berettiget til at kræve den kautionssikrede fordring udbetalt til sig af hoveddebitor. Dette frigør dog ikke hoveddebitor i forhold til kreditor. DL 1-23-15 finder anvendelse på simpel kaution og selvskyldnerkaution, men ikke tabskaution.

Kautionisten kan *i forhold til kreditor* som udgangspunkt kun opsiges kautionen i løbende kontraktforhold. Kautionisten vil efter opsigelsen stadig hæfte for gæld stiftet før opsigelsen.⁴⁷

1.3.2.7.6 Ved forældelse

Forældelsesfristen for kautionsfordringen er den samme som den, der gælder i hovedforholdet, jf. forældelseslovens § 11. Kautioneres der således for pengelån, er fristen 10 år, jf. forældelseslovens § 6, stk. 1. Forældes den kautionssikrede fordring, vil kravet mod kautionisten også være forældet.

⁴⁵ For hele afs. 1.3.2.7.3; von Eyben m.fl., s. 274-277

⁴⁶ von Eyben m.fl., s. 277

⁴⁷ For hele afs. 1.3.2.7.5; von Eyben m.fl., s. 277-278

De almindelige regler om passivitet gælder ved siden af forældelsesloven.⁴⁸

1.3.3 Deliktmæssige forpligtelser

Udgangspunktet for **hæftelse uden for kontrakt** er solidarisk ansvar, jf. U 1937.158H, medmindre det kan fastslås, at kun den ene skadevolder er ansvarlig eller hovedansvarlig for hele eller en bestemt del af skaden. Skadevolder hæfter almindeligvis direkte over for skadelidte.

Ved lov er det bestemt, at skadevolders **ansvarsforsikring** i nogle tilfælde hæfter direkte over for skadelidte. Dette gælder *bilansvarsforsikring*, jf. færdselslovens § 108, stk. 1, og *hundansvarsforsikring*, jf. hundelovens § 8, stk. 2.⁴⁹

1.4 BETYDNINGEN AF SOLIDARISK HÆFTELSE

1.4.1 Ansvarsfordeling og regres

1.4.1.1 Ansvarsfordeling mellem debitorer

Der gælder en almindelig regel om **subrogation** ved debtors betaling af kreditors fordring, således at debitor indtræder i kreditors ret mod en meddebitor.

Betaling af gæld uden egentlig hæftelse, men med anden anerkendelsesværdig interesse heri (**interventionsbetaling**) medfører indtrædelse i kreditors ret mod debitor.

HR: Findes *ingen aftale eller lovregler om indbyrdes hæftelse*, skal ansvaret som hovedregel deles lige mellem debitorerne, medmindre særlige omstændigheder taler for et andet resultat.⁵⁰

U: Solidarisk hæftende debitorer *kan frit aftale den indbyrdes hæftelse*.

UU1: Andet følger af præceptive lovregler.

UU2: Aftalen strider mod lov og ærbarhed, jf. DL 5-1-2.

⁴⁸ For hele afs. 1.3.2.7.6; von Eyben m.fl., s. 278-279

⁴⁹ For hele afs. 1.3.3; von Eyben m.fl., s. 279

⁵⁰ For hele afs. 1.4.1.1; von Eyben m.fl., s. 288-289.

1.4.1.2 Kautionisters regreskrav

Regres mod **hoveddebitor**: Ved betaling af kreditors krav subrogerer en kautionist i kreditors ret mod hoveddebitoren.

Regres mod **øvrige kautionister**: Flere kautionister hæfter som udgangspunkt lige i det indbyrdes forhold mellem dem, jf. (princippet i) GBL § 2, stk. 2, 1. pkt., jf. § 61. Kan en kautionist ikke betale sin andel, er hans opholdssted ukendt, eller er der forløbet 14 dage, efter at kravet på betryggende vis er afsendt til ham, kan regreskravet i stedet rettes mod de øvrige kautionister (princippet i) GBL § 2, stk. 2, 2. og 3. pkt., jf. § 61. Bestemmelserne gælder direkte for *samkautionister*.

Har debitor betalt en *uforfalden fordring*, kan denne ikke gøres gældende mod øvrige kautionister, før den er forfalden.

Hvornår et regreskrav kan gøres gældende mod øvrige kautionister, afhænger af, om regres skal gennemføres som overskuds- eller brøkdelsregres:

- **Overskudsregres** kan kræves, når kautionisten har betalt mere, end han skal bære i det indbyrdes forhold.
- **Brøkdelsregres** kan kræves ved enhver betaling, idet han har regres over for de øvrige kautionister med den brøkdels, der svarer til fordelingen mellem kautionisterne.

Ved tredjemands pant indgår pantets realisable værdi i regresfordelingen med den andel, der svarer til forholdet mellem denne værdi og den indfrieende kautionists hæftelsesbeløb, medmindre andet er aftalt.⁵¹

1.4.1.3 Indbyrdes afhængighed

Har en debitor tillagt muligheden for at gøre regres mod en medhæftende debitor stor betydning, og måtte kreditor indse dette, kan debitorens forpligtelse nedsættes i tilfælde af regresmulighedens bortfald som følge af bristende forudsætninger.⁵²

⁵¹ For hele afs. 1.4.1.2; von Eyben m.fl., s. 289-291

⁵² von Eyben m.fl., s. 292

4. RISIKOEN FOR VEDERLAG OG YDELSE

Risikobegrebet blev introduceret ovenfor under afsnit 2.3.2 og dækker over, hvem der bærer risikoen for visse hændelser, som indtræder under et aftaleforløb. Risikoen for vederlag og ydelse varierer alt afhængigt af kontraktens type. For så vidt angår købsaftaler, henvises der til afsnittet om risiko i Kromann Reumerts kompendium om køberet.

4.1 RISIKOENS OVERGANG

4.1.1 Indledning

Hovedreglen for tidspunktet for risikoens overgang følger af KBL § 17, som vedrører den såkaldte **vederlagsrisiko**.⁵³

KBL § 17 er deklaratorisk, og parterne kan således selv aftale, hvornår risikoovergangen sker, jf. KBL § 1, stk. 1. En aftale om sælgerens pligt til installation, service eller lignende efterfølgende ydelser er ikke i sig selv en aftalt fravigelse af KBL § 17.⁵⁴

Sælgeren har ikke opfyldt sin hovedforpligtelse, såfremt salgsgenstanden ødelægges eller beskadiges i tidsrummet mellem levering og køberens besiddelse af genstanden, såfremt ødelæggelsen eller beskadigelsen beror på sælgerens fejl eller forsømmelse.⁵⁵

4.2 KBL § 17, stk. 1

4.2.1 Overgangstidspunktet

Efter KBL § 17, stk. 1, bærer sælgeren risikoen for salgsgenstandens **hændelige undergang eller forringelse**, indtil levering har fundet sted. Det er det faktiske leveringstidspunkt, der er afgørende.⁵⁶

Hvornår levering finder sted, følger af KBL §§ 9-11, der sondrer mellem:

1. **Afhentningskøb** (§ 9), hvor levering sker ved købers afhentning på sælgers forretningssted.
2. **Forsendelseskøb** (§ 10), hvor levering sker ved overgivelse til selvstændig fragtfører med henblik på levering til køber.

⁵³ Iversen 1, s. 62

⁵⁴ Iversen 1, s. 70 (se fodnote 7), 75 og 102

⁵⁵ Iversen 1, s. 62-68

⁵⁶ Iversen 1, s. 75

3. **Udbringningskøb** (§ 11), hvor sælger selv skal levere til køber, som er inden for sælgers normale leveringsområde.

For yderligere gennemgang af KBL §§ 9-11 samt § 73 henvises til Kromann Reumerts kompendium om køberet.

4.2.2 "Hændelig undergang eller forringelse"

Hændelig undergang eller forringelse dækker over enhver begivenhed, hvor salgsgenstanden går til grunde eller forringes, uden at sådanne forhold skyldes købsaftalens parter eller andre, som aftaleparterne hæfter for.

KBL § 17 finder analog anvendelse i tilfælde af andre hændelige begivenheder i form af bortkomst, tyveri eller lignende, men derimod ikke uden videre på myndigheders beslaglæggelse.⁵⁷

4.2.3 KBL § 17, stk. 2

I specieskøb overgår risikoen allerede til køberen ved begyndelsen af det tidsrum, hvori denne kan afhente salgsgenstanden hos sælger, jf. KBL § 17, stk. 2. Reglen gælder alene i civil- og handelskøb, jf. KBL § 1a, stk. 3. Reglen finder også anvendelse, hvor der er sket koncentration, dvs. hvor sælgerens forpligtelse har undergået en forandring fra en genus- til en speciesforpligtelse, f.eks. såfremt parterne har aftalt, at der skal ske en udskillelse af bestemte varer til køberen. Sælgerens ensidige udskillelse af bestemte genstande til køberen bevirker ikke, at der er sket koncentration, dvs. at sælgeren ikke ensidigt kan fremkalde risikoovergang iht. bestemmelsen.⁵⁸

4.2.4 Fordringshavermora

Hvis det er køberens forhold, der bevirker, at levering ikke kan ske rettidigt, indtræder der fordringshavermora, jf. KBL § 37. En af virkningerne heraf er, at risikoen overgår til køberen på leveringstidspunktet i henhold til aftalen, selvom levering ikke faktisk er sket. Dette gælder, når der er tale om specieskøb samt genuskøb, hvor købsgenstanden er udskilt (f.eks. ved mærkning), herunder ensidig udskillelse.⁵⁹

4.2.5 KBL §§ 57 og 58

Hvis køber hæver en købsaftale, skal denne levere salgsgenstanden tilbage i væsentligt samme stand og mængde, som salgsgenstanden blev leveret af sælger, jf. KBL § 57, men hvis salgsgenstanden er gået til grunde eller er forandret som følge af en hændelig

⁵⁷ Iversen 1, s. 68-69

⁵⁸ Iversen 1, s. 81

⁵⁹ Ibid.

begivenhed, bærer sælger risikoen herfor, jf. KBL § 58, hvorefter sælger altså bærer risikoen, uanset at levering allerede er sket.

4.3 FORSKELLIGE KONTRAKTTYPER

4.3.1 Entreprisekontrakter

Entrepriseaftaler er aftaler om udførelse af bygningsarbejder. Der er ofte flere end to parter involveret i opfyldelsen af en entrepriseaftale, men de vigtigste er entreprenøren (realdebitor) og bygherren (reakreditor). Som beskrevet i afsnit 2.1.2.1 er der som udgangspunkt tale om en resultatforpligtelse. Der er ikke nogen særskilt lov, som regulerer entrepriseaftaler, men de reguleres ofte gennem henvisning til standardvilkårene *Almindelige betingelser for arbejder og leverancer i bygge- og anlægsvirksomhed (AB 18)*, som er et såkaldt *agreed document*⁶⁰, og som i vidt omfang er udtryk for almindelig deklaratorisk ret.

EKSAMENSTIP:

Husk, at du kun kan bruge AB 18 (eller andre *agreed documents* som K03 i IT-aftaler) *direkte*, hvis det fremgår af opgaveteksten, at det pågældende *agreed document* er vedtaget mellem parterne. I modsat fald er du på baggrund af pensum nødt til at overveje, om en bestemmelse i f.eks. AB 18 er udtryk for et almindeligt obligationsretligt *princip*, hvis du skal lægge det grund til mellem parterne.

Som udgangspunkt bærer entreprenøren risikoen for sin egen ydelse, jf. (princippet i) AB 18 § 27, og har kun krav på pengeydelsen, hvis resultatet er nået. Risikoens overgang sker ved aflevering af værket, medmindre værket allerede er taget i brug, i hvilket tilfælde risikoovergangen sker ved ibrugtagning, jf. (princippet i) AB 18 § 27, stk. 5. Eventuelle mangler, der konstateres ved aflevering, herunder såvel forsinkelse som faktiske mangler, kan bygherren herefter kræve afhjulpeth, jf. (princippet i) AB 18 § 48. Bygherren kan endvidere efter skriftligt påkrav hæve, hvis manglerne eller forsinkelserne er væsentlige.⁶¹

4.3.2 Arbejdsaftaler

En **arbejdsaftale** går ud på, at en arbejdstager stiller sin arbejdskraft til rådighed for en arbejdsgiver mod vederlag. Vederlaget kan variere i form, herunder fast løn, provisionsløn, bonus og anden performancebaseret løn.

⁶⁰ Et *agreed document* er et standarddokument, som er indgået mellem repræsentanter for de forskellige parter inden for et givent område (f.eks. entreprise), som derefter, via henvisning, kan tjene til et afvejet aftalegrundlag inden for området.

⁶¹ For hele afs. 2.5.41; Iversen 1, side 86-89

Arbejdstageren fritages for sine forpligtelser i henhold til aftalen i forbindelse med eksempelvis sygdom, jf. funktionærlovens (FUL) § 5, men dette gælder ikke fuldt ud for arbejdsgiveren, der som udgangspunkt stadig skal betale vederlag, så længe der ikke foreligger misligholdelse, jf. FUL §§ 5-8 suppleret af diverse kollektive aftaler. Sådanne asymmetriske situationer kræver dog, at der enten er lovhjemmel, som f.eks. i FUL, er indgået individuel aftale herom, f.eks. i ansættelsesaftalen, eller at den ansatte er omfattet af en kollektiv overenskomst, der regulerer dette. Langt de fleste arbejdstagere vil være omfattede af en af delene. Arbejdsgiveren kan dog muligvis opsiges ansættelsesaftalen med almindeligt varsel, hvis betingelserne herfor er opfyldte.⁶²

4.3.3 Lejeaftaler om bolig og erhvervslejemål

Aftaler om leje af boliglejemål og erhvervslejemål reguleres af henholdsvis lejeloven (LL) og erhvervslejeloven (ELL).

Lejeren skal kun betale leje, så længe lejemålet er til rådighed for ham. Går lejemålet til grunde pga. forhold, som ikke kan bebrejdes lejer, falder kontrakten således bort – uanset hvad der er aftalt om lejeperioden, jf. LL §§ 17, 83, litra b, og 85. Lejeren kan kræve et forholdsmæssigt afslag, hvis og så længe der er mangler på lejemålet, eller dette lider skade i lejeperioden, jf. LL § 11. Lejeren kan endvidere hæve, hvis manglen er væsentlig, eller udlejer har handlet svigagtigt, jf. LL § 12.

Lejerens pligt til at vedligeholde lejemålet er typisk grundigt reguleret i lejeaftalen, men reguleres også i LL kap. 4. Lejeren er ansvarlig for skader på det udlejede, som skyldes hans husstands (eller andre, han måtte have givet adgang til lejemålet) culpøse adfærd, jf. LL § 25, stk. 2. Hændelige uheld er således udlejers risiko.^{63 64}

4.3.4 Kontrakter om opbevaring mv.

Ved **opbevaring** mod vederlag bortfalder opbevarerens krav på vederlag, såfremt godset ikke er i behold ved udløbet af opbevarings-/betalingsperioden. Forvareren er ansvarlig for skader på godset efter culpereglen, jf. Danske Lov 5-8-14. Ved opbevaring af visse særlige genstande og navnlig ved opbevaring af penge kan opbevareren dog blive objektivt ansvarlig for genstandenes undergang. Ved **reparationsaftaler** er reparatøren ligeledes ansvarlig for genstanden efter culpereglen. Reparatøren mister dog sit vederlagskrav på objektiv basis, hvis genstanden er gået under i hans varetægt. I aftaler om lån gælder der et objektivt ansvar for låneren for skader på genstanden, jf. Danske Lov 5-8-1.⁶⁵

⁶² For hele afs. 4.3.2; Iversen 1, side 90-92

⁶³ Dette afsnit vedrører ikke erhvervsleje.

⁶⁴ For hele afs. 4.3.3; Iversen 1, side 92-93

⁶⁵ For hele afs. 4.3.4; Iversen 1, side 94-97

5. TID OG STED FOR OPFYLDELSE OG OM FOR- SINKELSE

5.1 TIDEN FOR OPFYLDELSE

Rettidig opfyldelse dækker over, at ydelsen er leveret på det rette tidspunkt og sted, hvilket typisk er fastlagt i aftalen. Sker dette ikke, indtræder der misligholdelse i form af forsinkelse.

5.1.1 Forfaldstid, handlingstid og frigørelsestid

En fordrings **forfaldstidspunkt** er det tidligste tidspunkt, hvor kreditor kan kræve ydelsen erlagt. Debitor har ikke altid pligt til at erlægge ydelsen på forfaldstidspunktet. I visse tilfælde skal ydelsen således først præsteres, når kreditor f.eks. har rettet påkrav, sendt en opsigelse eller stillet en modydelse til rådighed. Det forskudte tidspunkt for erlæggelse efter forfaldstidens indtræden kaldes også **handlingstidspunktet**. Gør debitor allerede inden forfalds- eller handlingstidspunktet det klart for kreditor, at han ikke kan/vil præstere sin ydelse, f.eks. betaling, kan der i henhold til reglerne om anticiperet misligholdelse indtræde misligholdelse selv inden forfalds- og handlingstidspunktet.

Frigørelsestidspunktet er det tidligste tidspunkt, hvor debitor kan frigøre sig. I visse tilfælde kræver frigørelse, at debitor opsiges eller på anden måde giver meddelelse, inden ydelsen kan præsteres med frigørende virkning. Dette kan eventuelt skyldes, at kreditor skal medvirke eller give tilladelse til frigørelsen. Vil kreditor efter indtræden af frigørelsestidspunktet ikke modtage ydelsen, foreligger der fordringshavermora.⁶⁶

TERMINOLOGISK TIP:

- Forfaldstid = det tidligste tidspunkt, hvor kreditor *kan* kræve opfyldelse.
- Handlingstid = det tidligste tidspunkt, hvor debitor *skal* opfylde.
- Frigørelsestid = det tidligste tidspunkt, hvor debitor *kan* opfylde.

⁶⁶ For hele afs. 5.1.1; Iversen 1, side 153-157

5.1.2 Forfaldstidens indtræden

5.1.2.1 Erstatning uden for kontrakt

For erstatning uden for kontrakt forfalder kravet allerede ved skadens indtræden, forudsat skadens omfang kan gøres op. Kan skaden ikke opgøres i fuldt omfang, vil skadevolder dog stadig i et vist omfang være forpligtet til at udrede acontobeløb til løbende dækning. Der skal ske forrentning fra 30 dage efter, at skadelidte har sendt påkrav om kravet – dog tidligst fra 30 dage efter skadevolder har haft adgang til de oplysninger, som var nødvendige for at bedømme skadens berettigelse og omfang, jf. RL § 3, stk. 2 og 3. Er der ikke fremsendt sådant påkrav, har skadelidte dog krav på rente fra retsforfølgelsens begyndelse, jf. RL § 3, stk. 4, og § 5. Retten kan i særlige tilfælde beslutte, at der kan kræves rente fra et tidligere (eller først et senere) tidspunkt, jf. RL § 3, stk. 5, dog som udgangspunkt ikke tidligere end forfaldstidspunktet.

Der gælder særlige regler for personskade, hvor der kan kræves betaling en måned efter, at skadevolder har haft adgang til de oplysninger, som var nødvendige for at bedømme skadens omfang, ligesom skadevolder er forpligtet til at betale acontobeløb, hvis det står klart, at i hvert fald en del af erstatningskravet skal betales, jf. EAL § 16. Krav forrentes ligeledes fra det ovenstående tidspunkt i henhold til EAL § 16.

Kravet forældes som udgangspunkt efter tre år, men i tilfælde af personskade efter 30 år, jf. forældelseslovens §§ 2 og 3.⁶⁷

5.1.2.2 Krav efter en kontrakt

Såvel det principale krav som eventuel erstatning i kontrakt anses for at være stiftet samtidig med aftalens indgåelse og forfalder derfor som udgangspunkt også da, hvis ikke andet (hvad der er sædvanligt) er aftalt eller følger af praksis eller sædvane. Efter princippet i gældsbrevslovens (GBL) § 5, stk. 1, kan et krav, hvor andet ikke er aftalt, således forlanges indfriet ved påkrav. I gensidigt bebyrdende kontrakter er der som udgangspunkt krav om samtidighed, så man først kan kræve opfyldelse, samtidig med at man selv opfylder sin del af kontrakten, f.eks. kan der i køb som udgangspunkt først kræves betaling, samtidig med at købsgenstanden leveres.

I aftalen vil der normalt være taget højde for forfalds- og handlingstidspunktet for begge parter ydelser, men selv hvis ikke dette er tilfældet, kan omstændighederne medføre, at aftalen må fortolkes således, at der ikke kan kræves opfyldelse straks ved aftalens indgåelse.

I mange love er det bestemt, at såfremt forfaldstidspunktet er angivet til en bestemt dag, og denne viser sig at ligge på en helligdag eller i en weekend, udskydes forfaldstidspunktet til den efterfølgende hverdag.

⁶⁷ For hele afs. 5.1.2.1; Iversen 1, side 157-159

Hvis forfaldstidspunktet er aftalt i forvejen, får det dels betydning i forhold til beregning af renter, jf. RL § 3, stk. 1, og dels i forhold til indtræden af misligholdelsesbeføjelser.⁶⁸

5.1.2.3 Særligt om vederlaget for vedvarende ydelser

Vedvarende ydelser erlægges løbende i henhold til de aftalte forfaldstidspunkter, herunder f.eks. månedsvis eller kvartalsvis, og kan erlægges for- eller bagud. Er intet aftalt, må forfaldstidspunktet bestemmes ud fra en afvejning af parternes interesser. Inden for en række retsområder gælder der nogle særlige grundsætninger og lovregler, som regulerer spørgsmålet.⁶⁹

5.1.2.4 Løbedage og betalingsfrist

I visse tilfælde aftales der såkaldte **løbedage**, hvor debitor gives en "ekstra-frist" efter forfaldsdagen til at betale rettidigt. Dette ses f.eks. i lejeforhold, panteforhold og ved terminsydelser for gældsbreve. Løbedagene medfører, at der ikke indtræder misligholdelse ved at betale efter forfaldsdatoen, hvis det blot sker inden løbedagenes udløb. Udebliver betaling fortsat, kan der dog beregnes morarente fra selve forfaldsdagen, jf. RL § 3, stk. 1.⁷⁰

5.1.3 Forsinkelsens retsvirkninger

5.1.3.1 Misligholdelsesbeføjelser

Leveres ydelsen ikke rettidigt, foreligger der **misligholdelse**, medmindre forsinkelsen skyldes kreditors forhold eller forhold, som denne må bære risikoen for. Forsinkelse og dermed misligholdelse indtræder, uanset om debitor senere måtte erlægge eller helt udebliver med ydelsen. Debitor kan dog i visse tilfælde, f.eks. inden for entrepriser, kræve en fristforlængelse, hvis der indtræder uforudsete hændelser.

Misligholdelsen medfører, at kreditor får en række misligholdelsesbeføjelser dels i forhold til aftaleforholdet, f.eks. tilbageholdelse af modydelsen eller ophævelse, og dels i forhold til erstatning, herunder for så vidt angår pengeydelse og renter.⁷¹

5.1.3.2 Renter

Renter reguleres i RL. Der findes dog en del andre love, der udgør lex specialis til rentelovens generelle regler.⁷²

⁶⁸ For hele afs. 5.1.2.2; Iversen 1, side 160-162

⁶⁹ Iversen 1, side 162-163

⁷⁰ Iversen 1, side 163-164

⁷¹ For hele afs. 5.1.3.1; Iversen 1, side 120-121

⁷² Iversen 1, side 165-166

5.1.3.2.1 Kreditrente

Kreditrente er rente inden for kontrakt, som påløber før forfaldstid. Kreditrente kan kræves, hvis det er aftalt eller følger af handelsbrug eller anden sædvane, jf. RL §§ 2 og 1, stk. 3 og 4. Hvis andet ikke er aftalt, betales de bagud. Ved aftaler omfattet af kreditaftaleloven skal den erhvervsdrivende oplyse om omkostningerne ved kreditten, herunder også renter.⁷³

5.1.3.2.2 Morarente

Morarenter er renter for forsinket betaling. Morarenter påløber således, når forfaldsdagen er overskredet, uden at der er sket betaling.

Hvis forfaldsdagen er fastsat i forvejen, skal der betales renter fra forfaldsdagen, jf. RL § 3, stk. 1. Forfaldsdatoen kan fastsættes i en forudgående aftale eller med hjemmel i en aftale eller andet retsforhold, men dette tidspunkt skal stå rimeligt klart for debitor på forhånd.

Er forfaldsdagen ikke fastsat i forvejen, skal der svares rente, når der er forløbet 30 dage efter, at kreditor har fremsat påkrav over for debitor, jf. RL § 3, stk. 2. Dette kan ske i en faktura/regning eller ved selvstændig henvendelse til debitor. Der gælder ingen formkrav, men kreditor har bevisbyrden for, at det er sket. Påkravet behøver ikke angive skyldens størrelse, rentepligten eller renternes indtræden. En betalingsanmodning kan fremsættes inden forfaldsdagen, men de 30 dage skal i så fald udløbe efter forfaldsdatoen. Der kan kræves betaling af hovedforpligtelsen straks (forudsat at betingelserne herfor er opfyldte), uanset at rentepligten først indtræder 30 dage efter, at påkravet er fremsat.

Pligten til at betale renter udskydes uanset ovenstående regler, hvis debitor ikke har de nødvendige oplysninger til at bedømme berettigelsen og størrelsen af rentekravet, jf. RL § 3, stk. 3. Renteforpligtelsen kan da tidligst indtræde 30 dage efter, at debitor var i stand til at få de nødvendige oplysninger. Var forfaldstidspunktet ikke aftalt i forvejen, skal der desuden løbe 30 dage fra fremsættelse af betalingspåkravet, jf. RL § 3, stk. 2.

Efter RL § 3, stk. 5, § 5, stk. 3, og § 8, stk. 2, kan domstolene i særlige tilfælde beslutte, at rentepligten indtræder tidligere eller senere, end hvad ovenstående regler fører til, og/eller at der skal svares en lavere eller højere rente, end hvad der følger af de almindelige regler.

Inden iværksættelse af inkasso skal der være sendt en påkravsskrivelse, som skal opfylde inkassolovens § 10. Dette indebærer, at den skal indeholde alle nødvendige informationer og give en frist på 10 dage for betaling, inden der påføres debitor yderligere omkostninger. Kreditor kan i den forbindelse kræve et rykkergebyr, hvis rykkeren er rimeligt begrundet, jf. RL § 9b.

RL er deklatorisk. Rentesatsen for morarente er 8 % + Nationalbankens officielle udlånsrente, jf. RL § 5. Reglen er præceptiv for forbrugere, jf. RL § 7, stk. 1. Er der aftalt en højere

⁷³ Iversen 1, side 166

kreditrente (rente inden forfaldstid), fortsætter denne rentesats dog efter forfaldstiden også i forbrugerforhold, jf. RL § 7, stk. 3. I erhvervsforhold vil der ofte være aftalt en højere rentesats, og dette kan også være en følge af branchekutyme. En sådan kutyme kan dog som udgangspunkt ikke gøres gældende over for udenforstående, der ikke kender (eller bør kende) til denne kutyme. Hvis den ene part påfører sin faktura en forøget rentesats, kan dette som udgangspunkt ikke anses for gensidigt vedtaget mellem parterne, uanset om modtageren af fakturaen ikke reklamerer over den forøgede rentesats. Der kan dog være andre holdepunkter for, at en sådan rentesats skulle være aftalt i forholdet, f.eks. praksis mellem parterne.

Renten beregnes pr. år (p.a.), jf. RL § 5. Det kræver særlig hjemmel i aftale eller sædvane, hvis kreditor skal kunne beregne rentes rente.

Som nævnt ovenfor er rentekravet uafhængigt af både kreditors tab og debtors berigelse, og kreditor kan kræve andet tab dækket ved siden af rentekravet. Kreditor kan tillige kræve inkassoomkostninger dækket både ved udenretlig inkasso og ved inddrivelse via domstolene.

Debtors pligt til at udrede renter bortfalder eller begrænses i tilfælde af fordringshavermora eller deponering.⁷⁴

5.1.3.2.3 Procesrente

Uanset at der ikke er påløbet morarente, skal debitor altid betale **procesrente**, som er den rente, der regnes fra den dag, hvor kreditor begynder retsforfølgning for sit krav, jf. RL § 3, stk. 4.⁷⁵

5.1.3.3 Særligt om periodiske ydelser

I **låneaftaler** er det oftest aftalt, at misligholdelse med en pengeydelse, f.eks. afdrag eller renter, medfører, at hele lånet forfalder. For så vidt angår andre ydelser, eller i mangel på en sådan bestemmelse i låneaftaler, afhænger følgerne af misligholdelsen af en enkelt ydelse af, om misligholdelsen af den enkelte ydelse kan karakteriseres som væsentlig for hele aftalen. Hvis ydelsen og dermed misligholdelsen kan karakteriseres som væsentlig for hele aftalen, kan der hæves. Ophævelse for så vidt angår fremtidige ydelser kan desuden ske, hvis kreditor grundet misligholdelsen har en rimelig grund til at frygte, at der også vil ske misligholdelse af fremtidige ydelser.

Sælgeren i et **kreditkøb** kan ved væsentlig forsinkelse med betaling hæve købet, hvilket vil betyde, at købsgenstanden kan kræves tilbageleveret, hvis der er aftalt ejendomsforbehold, jf. KBL § 28, stk. 2, ligesom allerede betalte afdrag skal tilbagebetales med fradrag af eventuel erstatning. Sælgeren kan derimod som udgangspunkt ikke kræve betaling af de resterende betalinger i tilfælde af væsentlig forsinkelse. For så vidt angår køb med ejendomsforbehold gælder særlige regler for ophævelse af købet.

⁷⁴ For hele afs. 5.1.3.2.2; Iversen 1, side 166-175

⁷⁵ Iversen 1, side 170

Har kreditor under afvikling af kontrakten løbende accepteret forsinkelse fra debitor, kan dette efter omstændighederne smitte af på kravene til rettidig levering af ydelser. Kreditor kan dog "genoplive" kravet om rettidig levering, hvis han giver debitor besked om dette med rimeligt varsel.⁷⁶

5.1.3.4 Almindelige regler om kontraktbrud

5.1.3.4.1 Grundregler om kontraktbrud

Hovedreglen i tilfælde af **kontraktbrud** er, at kreditor har krav på naturalopfyldelse. Dette fraviges dog, hvis der indtræder væsentlige opfyldeshindringer. Kreditor kan dog altid udøve sine gensidighedsbeføjelser, herunder holde sin ydelse tilbage og/eller kræve forholdsmæssigt afslag. Kreditor kan ud over naturalopfyldelse ydermere eventuelt kræve erstatning og renter – uanset forsinkelsens karakter.

Ophævelse kræver altid, at forsinkelsen er væsentlig, og at debitor burde vide dette. Væsentlighedskriteriet kan dog variere på forskellige områder. I pengeforhold er således enhver forsinkelse som udgangspunkt væsentlig. Der gælder desuden, i en række tilfælde, et par undtagelser til det almindelige væsentlighedskrav:

- 1) **Grov misligholdelse:** På en række retsområder kræves en større skyldgrad fra debitorens side, for at kreditor kan hæve aftalen, herunder f.eks. i leje- og ansættelsesforhold.
- 2) **Påkrav med frist:** Inden for visse retsområder er det et krav, at man inden ophævelse pga. misligholdelse sender et påkrav om at berigtige misligholdelsen inden for en angivet frist. Det gælder f.eks. leje- og panteforhold. Dette kan formentlig udstrækkes til alle aftaler, hvor debitor har et vist behov for at blive mindet/vejledt om betalingsfristen. Kreditor er ikke forpligtet til at hæve efter udløbet af påkravets frist. På visse områder skal der i stedet for et påkrav gives en advarsel, inden man kan skride til ophævelse, f.eks. i ansættelsesforhold og entreprenorforhold.
 - i. I de tilfælde, hvor der ikke er aftalt forfaldstid, eller debitor ikke har tilstrækkelig mulighed for at bedømme kravet, har et påkrav ikke den ovenfor beskrevne retsvirkning, men har mere karakter af en betalingsanmodning.
 - ii. I visse tilfælde skal en rykker desuden følges op af en reklamation, hvori kreditor meddeler, at man gør forsinkelsen gældende. Særligt

⁷⁶ For hele afs. 5.1.3.3; Iversen 1, side 175-177

hvis kreditor har modtaget ydelsen (for sent), har kreditor en reklamerationspligt for at kunne hæve.

- 3) **Vilje-/evneregler:** På visse områder lægges der i forbindelse med væsentlighedsvurderingen vægt på, om debtors forsinkelse skyldes vildfarelse eller andre undskyldelige omstændigheder. I de tilfælde begrænses retten til at hæve, såfremt den manglende opfyldelse skyldes f.eks. misforståelse af forpligtelsen eller tidspunktet for ydelsens levering. På områder, hvor der gælder et krav om fremsættelse af påkrav, inden der kan iværksættes indgribende misligholdelsesbeføjelser (f.eks. ophævelse), har denne regel dog kun meget begrænset betydning, idet påkravet overflødiggør viljes-/evnehensynet, da debitor næppe længere efter et påkrav kan være i tvivl om sin forpligtelse.⁷⁷

5.1.4 Frigørelsestidens indtræden og fordringshavermora

5.1.4.1 Pengefordringer

For *pengefordringer* gælder det, at hvor andet ikke er aftalt, kan debitor til enhver tid frigøre sig. Uden anden aftale skal indfrielsen endvidere ske til fordringens pålydende og ikke den aktuelle kursværdi. Hvor der er aftalt en løbende afbetaling og forrentning af lånebeløbet, antages det, at der uden aftale herom som udgangspunkt ikke kan ske førtidig indfrielse. På visse områder, f.eks. for så vidt angår pantebreve, aftales det ofte, at der kan ske førtidig indfrielse efter opsigelse med varsel, evt. mod betaling af et ekstraordinært afdrag.

Hvis der sker lovlig førtidig indfrielse, har ingen af parterne pligt til at erstatte/kræve den anden parts tab/berigelse ved den førtidige indfrielse. Såfremt der indtræder fordringshavermora i forhold til debtors førtidige betaling, skal denne ikke betale renter, mens fordringshavermoraen varer.⁷⁸

5.1.4.2 Andre fordringer end på penge

Hvis ikke andet er aftalt, har debitor ret til at indfri sin forpligtelse straks ved aftalens indgåelse. I nogle kontrakter, f.eks. om *opbevaring* og *transport*, har debitor ikke altid ret til at frigøre sig med det samme. Realdebitor har sikkerhed for vederlagskravet gennem sin tilbageholdsret i den opbevarede/transporterede genstand. Hvis denne sikkerhedsret imidlertid, som følge af fordringshavermora, efterhånden ikke længere vil kunne dække realdebitors samlede krav, kan han komme ud af aftalen ved at bringe forholdet til ophør, nogen tid inden at det samlede krav nærmer sig ydelsens realisationsværdi. Han skal dog i denne periode drage den nødvendige omsorg for ydelsen.⁷⁹

⁷⁷ For hele afs. 5.1.3.3; Iversen 1, side 178-185

⁷⁸ For hele afs. 5.1.4.1; Iversen 1, side 185-187

⁷⁹ For hele afs. 5.1.4.12; Iversen 1, side 187-188

5.2 OPFYLDELSESSTEDET

En ydelse er kun korrekt præsteret, hvis den er ydet det korrekte sted (og til rette tid). Nogle forpligtelser er bundet til et bestemt sted, mens man i andre tilfælde må bestemme **opfyldelsesstedet** ud fra aftale eller øvrige omstændigheder. Debitor skal afholde omkostningerne til levering på stedet og bærer som udgangspunkt risikoen for ydelsen, indtil den når stedet. Opfyldelsesstedet har desuden betydning i forhold til betalingsvaluta og værneting.⁸⁰

For de forskellige typer aftaler gælder der forskellige deklaratoriske regler for opfyldelsessted for realydelsen:

- **Løsørekøb:** I mangel af andre aftaler skal levering som udgangspunkt ske på sælgers forretningssted eller bolig, jf. KBL § 9. Hvor sælger har flere forretningssteder, skal levering som udgangspunkt ske det sted, hvor parterne kontraherede, eller såfremt parterne vidste, at købsgenstanden befandt sig på et andet sted, så på dette sted (hvilket har betydning, f.eks. hvor sælger både har et salgskontor og et varekontor). Sælger kan vælge at rykke opfyldelsesstedet – forudsat at det ikke indebærer for stor ulempe for køber. Sælger har kun en leveringspligt, hvor dette er aftalt eller følger af forholdene. I *pladskøb* og *forbrugerløb*, hvor sælger har påtaget sig levering, er opfyldelsesstedet hos køber, jf. KBL §§ 11 og 73. Hvor der er tale om et *forsendelsesløb*, som ikke er et forbrugerløb, er opfyldelsesstedet der, hvor fragtføreren tager imod genstanden, jf. KBL § 10, og sælgeren bærer ikke risikoen for, at forsendelsen kan foretages eller gennemføres uden skade på genstanden.⁸¹
- **Leje af løsøre:** I mangel af anden aftale skal lejer i lejeaftaler om løsøre afhente og aflevere løsøret på udlejers adresse.⁸²

5.2.1 Pengefordringer - Betalingsmåder og betalingssted

For pengefordringer gælder den gamle regel: "*pengeskyld er bringeskyld*". Dette indebærer, at betaling som udgangspunkt skal ske på kreditors forretningssted eller bopæl. For så vidt angår visse særlige slags skyldsforhold, f.eks. ihændeavgældsbreve og lignende, er betalingsstedet hos debitor.

Kreditor kan ensidigt fastlægge et nyt **betalingssted**, medmindre det er til væsentlig ulempe eller omkostning for debitor, jf. princippet i GBL § 3, stk. 2. Overdrager kreditor sin fordring, skifter opfyldelsesstedet til erhververens adresse, forudsat denne er inden for landegrænserne, jf. princippet i GBL § 3, stk. 1. Hvis kreditor flytter opfyldelsesstedet eller

⁸⁰ Iversen 1, side 190

⁸¹ Iversen 1, side 190-192

⁸² Iversen 1, side 192

overdrager fordringen, har han som udgangspunkt ansvaret for at gøre debitor opmærksom herpå, og i modsat fald kan der foreligge fordringshavermora.

Kreditor kan som udgangspunkt også frit bestemme **betalingsmåden**, f.eks. bankoverførsel eller check, forudsat at måden er sædvanlig eller tidssvarende, og at den ikke er til væsentlig ulempe eller omkostning for debitor. Kreditor kan som udgangspunkt også frit ændre betalingsmåden senere, forudsat at ændringen ikke er væsentligt imod debitors interesser. Kreditor kan kun hæve ved forsinkelse som følge af forkert betalingsmåde, hvis kreditor har advaret debitor om konsekvensen af den forkerte betalingsmåde. Debitor kan med frigørende virkning betale på den oprindelige måde, indtil kreditors ændring er adviseret til debitor med besked om virkningerne ved fremover at betale på den hidtidige måde.

I visse henseender har også debitor en ret til at bestemme betalingsmåden. Debitor har således i vidt omfang ret til at betale kontant, med check eller bankoverførsel, hvor andet ikke er aftalt, og betalingen anses som rettidig, også selvom betalingen sker så sent, at kreditor ikke kan nå at indløse checken eller hæve det overførte beløb inden for tidsrummet for rettidig betaling.

Betalingen får virkning, når den er kommet frem til kreditor, og i tilfælde af bankoverførsel, allerede når beløbet er krediteret på kreditors konto.⁸³ Debitor bærer forsendelsesrisikoen og omkostningerne ved betaling. En betaling, som er kommet frem til kreditor, er bindende for debitor.

I et vist omfang kan domstolene konkret se bort fra forsinkelse, som skyldes betalingsmåden, herunder hvor debitor inden forfaldstidspunktet har indbetalt til et pengeinstitut med anmodning om, at det skyldige beløb overføres til kreditor. Der er desuden i en række love givet en særskilt hjemmel til dette, herunder f.eks. i lejeforhold, panteforhold mv., hvorefter en indbetaling til et pengeinstitut er rettidig, hvis den sker inden forfaldstidspunktet. Reglerne kan i vidt omfang anvendes på andre områder, hvor der sker betaling til erhvervsvirksomheder.⁸⁴

⁸³ Iversen 1, side 196

⁸⁴ For hele afs. 5.2.1; Iversen 1, side 192-199

6. FAKTISKE MANGLER

6.1 MANGELSBEGREBET

6.1.1 Kravene til en ydelses faktiske egenskaber

Kravene til en genstand fastlægges i parternes aftale, idet aftalen nødvendigvis må indeholde en vis form for beskrivelse af den aftalte ydelse for, at der kan siges at foreligge en aftale. Den ydelse, som præsteres, skal være i overensstemmelse med det aftalte, for at der ikke foreligger en **mangel**. Aftalen kan underlægges fortolkning og udfyldning for at udlede indholdet. Aftalen suppleres af de krav, som er opstillet i en række forskellig lovgivning, herunder f.eks. markedsføringslovens (MFL) § 3 og KBL §§ 75a og 76 om forbruger køb.

EKSAMENSTIP:

Hvis du – særligt i en opgave, hvor skyldsforholdet har karakter af et køb – er i tvivl om, hvorvidt ydelsen er behæftet med en (faktisk) mangel, kan det være en god ide at slå op i KBL §§ 75 a og 76, da principperne i disse bestemmelser i vidt omfang er udtryk for almindelige obligationsretlige principper.

Aftalens og lovgivningens krav til ydelsen suppleres desuden i vidt omfang af *skik og brug* inden for området, ligesom aftalen suppleres af, hvad der er *normalt* for og derfor typisk forventes af den pågældende type ydelse. Kravene til ydelsen kan deles op imellem, hvad kreditor har fået oplyst, og hvad han med rimelighed kunne forvente. Overordnet kan man sige, at ydelsen er mangelfuld, hvis den ikke er som lovet af sælgeren eller med rette forudsat af køberen.⁸⁵

6.1.2 Klassificeringen af en mangel

For forskellige typer aftalebrud gælder der forskellige regler. Dette får f.eks. betydning i tilfælde, hvor der kun leveres en del af det aftalte. Dette kan enten anses som forsinkelse med den resterende del eller som en mangel ved (hele) leverancen.

Inden for *køb* er denne problemstilling løst igennem KBL § 50, hvorefter der må kigges på, om leverancen var påtænkt som en fuldstændig levering. I tilfælde hvor en køber berettiget afviser en købsgenstand, smh. KBL §§ 55 og 56, fordi den er mangelfuld, foreligger der forsinkelse, hvis sælger ikke omleverer en kontraktmæssig genstand inden forfaldstiden. Tilfælde, hvor sælger leverer noget andet end det aftalte, anses for at falde under reglerne om

⁸⁵ For hele afs. 6.1.1; Iversen 1, s. 203-207

mangler, men KBL afskærer ikke køberen fra at gøre andre indsigelser gældende i stedet for mangelsindsigelserne.⁸⁶

6.1.3 Misligholdelsesbeføjelser ved faktiske mangler

Retsfølgerne af mangler ved ydelsen følger de deklaratoriske misligholdelsesbeføjelser, som er gældende på de forskellige retsområder, hvis andet ikke er aftalt. Parterne kan således i vidt omfang selv bestemme følgerne af faktiske mangler, men der er også fastsat regler herom i en række kontraktlove (KBL, LL, mv.).⁸⁷

6.2 ANDRE RETSREGLER END MANGELSREGLERNE

6.2.1 Ugyldighed og deliktsregler

6.2.1.1 Aftaleretlige regler om ugyldighed

De aftaleretlige regler om ugyldighed (AFTL §§ 28-36 og forudsætningslæren) kan påberåbes af en kreditor i forbindelse med indgåelsen eller udførelsen af en kontrakt. Fordelen ved de aftaleretlige regler kontra mangelsreglerne er, at førstnævnte kun begrænses af passivitetsgrundsætningen og ikke reglerne om reklamation i KBL §§ 54 og 83. Fordelen ved mangelsreglerne er derimod, at misligholdelsesbeføjelserne i modsætning til retsvirkningen af ugyldighed kan begrunde krav om opfyldelse in natura og erstatning for den positive opfyldelsesinteresse. Desuden finder mangelsreglerne anvendelse uanset medkontrahentens adfærd, hvorimod ugyldighedsreglerne kræver en utilbørlig adfærd.⁸⁸

6.2.1.2 Produktansvar

Produktansvaret er et deliktsansvar, der består ved siden af købelovens regler.

En producent er objektivt ansvarlig for skade forvoldt af et **defekt produkt**, jf. PAL § 6. Et produkt er defekt, 'hvis det ikke frembyder den sikkerhed, som med rette kan forventes', jf. PAL § 5. Lovens anvendelsesområde i forhold til begrebet 'skade' omfatter personskade samt tingsskade på ikke-erhvervsmæssige ting, jf. PAL § 2.

Mellemhandlere er underlagt præsumptionsansvar, jf. PAL § 10, og hæfter umiddelbart over for skadelidte for tidligere mellemhandlere eller producentens fejl eller forsømmelser, jf. PAL § 10 a.

Et produktansvar for tingsskade kan gøres gældende mod forhandlere, jf. U 1999.255 H.⁸⁹

⁸⁶ Iversen 1, side 207-212

⁸⁷ Iversen 1, side 212

⁸⁸ For hele afs. 5.2.1.1; Iversen 1, s. 215

⁸⁹ For hele afs. 5.2.1.2; Iversen 1, s. 216-217

6.2.2 Markedsføringsregler

En erhvervsdrivende skal handle i overensstemmelse med **god markedsføringsskik**, jf. MFL § 3. Herunder gælder blandt andet, at forbrugerne skal modtage de nødvendige oplysninger og vejledning. Markedsføringslovens offentligretlige regler regulerer ikke direkte kontrahenternes inter partes-forhold, men supplerer de civilretlige regler herom eksempelvis ved rimeligheds- (AFTL § 36) og culpavurderinger. Markedsføringslovens regler om oplysning supplerer KBL § 76.⁹⁰

6.2.3 Lovgivning om sikkerhed, kvalitet, deklaration, vejledninger og advarsler

Producenters pligter over for forbrugerne i form af oplysning, advarsel, tilbagekaldelse mv. reguleres af produktsikkerhedsloven §§ 7-11.

Der findes en del særlovgivning, som regulerer sikkerhed og kvalitet inden for det pågældende område. Sikkerhedsforskrifterne i særlovgivningen udgør en målestok i forhold til, hvorvidt produktet lovligt kan anvendes til sit normale formål i overensstemmelse med KBL §§ 75 a og 76, stk. 1, nr. 4.⁹¹

6.2.4 Strafferetlige regler

En kontrakt, der er fremkaldt ved en retsstridig udnyttelse af medkontrahentens vildfarelse for at opnå uberettiget vinding, kan straffes efter STRFL § 279 om bedrageri. STRFL §§ 298 og 300 a fungerer som opsamlingsbestemmelse for STRFL § 279.⁹²

6.3 TIDSPUNKTET FOR MANGELBEDØMMELSEN OG BEVISET FOR EN MANGEL

Det er som udgangspunkt ydelsens tilstand på tidspunktet for risikoens overgang, som er afgørende for mangelsvurderingen og for, om ydelsen lever op til aftalens krav. Senere mangler, som kan tilskrives sælgers adfærd, indgår dog også i vurderingen. Også i forhold til garantier er det forholdene på tidspunktet for risikoens overgang, som er afgørende. Parterne kan dog også give løfter, som går på fremtidige forhold, f.eks. holdbarhed.

Er genstanden forringet mellem aftalens indgåelse og risikoens overgang, kan den alligevel være mangelfuld, selvom den måske stadig opfylder kravene i aftalen, idet kreditor kan have lagt vægt på dens tilstand på aftaletidspunktet. Skader på bestemte genstande, som opbevares af sælger med henblik på købers afhentning, er mangler. Dette gælder også, hvis det er købers forhold, der forhindrer sælger i at levere, forudsat at skaderne skyldes uforsvarlig opbevaring.

⁹⁰ For hele afs. 5.2.2; Iversen 1, s. 218-220

⁹¹ For hele afs. 5.2.3; Iversen 1, s. 221-225

⁹² For hele afs. 5.2.4; Iversen 1, s. 225-226

Det er køberen, som har bevisbyrden for, at der foreligger en mangel, og at manglen forelå ved risikoens overgang. I forsendelseskøb har sælger dog bevisbyrden for, at ydelsen var mangelfri, da den blev afsendt. Kan manglen i sådanne tilfælde være opstået senere, må bevisbyrden dog stadig påhvile køber. Køber har dog under alle omstændigheder bevisbyrden for, at der overhovedet var en mangel, da han modtog ydelsen. I forbruger køb gælder KBL § 77a, stk. 3, hvorefter bevisbyrden for, at en mangel ikke forelå på tidspunktet for levering, som udgangspunkt påhviler sælger de første seks måneder.

Omvendt har en transportør bevisbyrden for, at en skade på det transporterede gods under transporten ikke skyldes dennes culpøse adfærd.⁹³

6.4 MANGELBEGREBET OG FORUDSÆTNINGSLÆREN

Udgangspunktet er, at aftaleparternes **forudsætninger** ved aftaleindgåelse ikke er relevante, da hver part må bære risikoen for egne forudsætninger. Forudsætninger kan angå forhold, der forelå ved kontraheringen (urigtige forudsætninger), eller efterfølgende forhold (bristede forudsætninger). Disse kan få betydning, hvor en mangel ikke kan placeres under en lovfæstet mangelsbeskrivelse, eller hvor forudsætningen knytter sig til andet end ydelsens faktiske egenskaber. I nogle tilfælde kan en forudsætning give løftegiver mulighed for at frasige/ændre sit løfte. Et forudsætningssvigt er dog ikke ensbetydende med, at der foreligger en mangel, ligesom en mangel ikke er ensbetydende med, at der foreligger svigtende forudsætninger.

Forudsætningerne kan angå selve varen/ydelsen, dens anvendelighed til et bestemt formål, dens kompatibilitet med andre varer eller oplysninger om varen (eksempelvis hvem den har tilhørt, førpris, hvem der ellers køber varen, mv.).

Forudsætningslæren går ud på, at når uforudsete, ukendte eller ændrede forhold er af væsentlig betydning for en af aftaleparterne, må risikoen på rimelig vis fordeles mellem parterne. Hvor der findes et mere håndfast og direkte anvendeligt regelsæt til håndtering af sådanne risici, eksempelvis hvor KBL's misligholdelsesregler finder anvendelse, viger forudsætningslæren.

Der er i teorien opstillet **tre betingelser** for at kunne påberåbe sig svigtende forudsætninger og dermed blive frigjort fra aftalen:

- 1) *Væsentlighed*: Forudsætningen skal have været væsentlig for løftegiveren, dvs. bestemmende for løftegiverens beslutning om at fremsætte erklæringen, f.eks. at acceptere tilbuddet. Der kan foretages en vis objektiv bedømmelse af væsentligheden, så en forudsætning anses for væsentlig, uanset at den ikke har været væsentlig for den konkrete kreditor, idet der i stedet lægges vægt på, at

⁹³ For hele afs. 6.3; Iversen 1, side 226-230

forudsætningen typisk ville være væsentlig for kreditor. Dette forudsætter dog, at debitor ikke var bekendt med, at forudsætningen ikke var væsentlig for kreditor.

- 2) *Kendelighed*: Løftemodtageren skal have kendt til forudsætningen, og at denne var væsentlig for løftegiveren. Hvornår dette er kendt, må afgøres ud fra modtagerens konkrete viden på aftaletidspunktet, sammenholdt med hvad man typisk forventer i lignende situationer.
- 3) *Relevans*: Det skal ud fra en samlet afvejning være rimeligt at pålægge løftemodtageren risikoen for løftegiverens forudsætninger. Der skal med andre ord foreligge momenter, som kan tale for anvendelse af forudsætningslæren, f.eks. at løftegiveren er forbruger, at der er tale om et gaveløfte eller en aftale med uopsigelighed. Derimod har konjunkturudsving og individuelle forhold hos løftegiveren almindeligvis ingen betydning for vurderingen.⁹⁴

6.5 FORTOLKNING OG UDFYLDNING AF AFTALENS KRAV TIL YDELSENS FAKTISKE EGENSKABER

6.5.1 Generelt

Som nævnt er det som udgangspunkt aftalens beskrivelse, som er afgørende for kravene til en ydelse. Denne suppleres dog af almindelige forestillinger om ydelser af tilsvarende karakter. Derudover gælder der på en række retsområder en række (i nogle tilfælde *præceptive*) regler for, hvad der er en korrekt ydelse. Eksempler på sådanne regler er KBL §§ 75a og 76 om forbruger køb, som også i vid udstrækning anvendes på andre forhold end forbruger køb. Parterne kan (og gør det rent faktisk) fravige de *deklaratoriske* mangels- og misligholdelsesregler.

Mangelsbegrebet anses for konkret, når vurderingen af, om ydelsen er mangelfuld, er baseret på den konkrete aftale, mens mangelsbegrebet anses for abstrakt, hvis vurderingen af, om ydelsen er mangelfuld, er baseret på, hvad der almindeligvis må forventes af ydelser af den pågældende type. **Det abstrakte mangelsbegreb** er vejledende for udfyldning af kontrakten i tilfælde, hvor **det konkrete mangelsbegreb** pga. aftalens sparsomme indhold ikke er tilstrækkeligt.⁹⁵

6.5.2 Køb af løsøre

6.5.2.1 Almindelige handelsvarer

Ved køb af almindelige handelsvarer, dvs. varer, som har en standardiseret natur, kan køber kræve, at kvaliteten svarer til en almindelig god handelsvare, hvilket er en abstrakt

⁹⁴ For hele afs. 6.4; Iversen 1, side 230-237

⁹⁵ For hele afs. 6.5.1; Iversen 1, side 237-244

bedømmelse i forhold til varetypen/-betegnelsen, jf. princippet i KBL § 76, stk. 1, nr. 4. Dette gælder også, selvom sælger var i god tro om, at genstanden lever op til kvalitetsbetegnelsen eller standardkvaliteten, jf. princippet i KBL § 76, stk. 1, nr. 1 og 2.

Er standarden for en almindelig god handelsvare forskellig i købers og sælgers lande eller områder, må det afgøres ud fra en konkret vurdering, hvilket lands/områdes kriterier som finder anvendelse.⁹⁶

6.5.2.2 Andre ting, der sælges som nye/kurante

Ved salg af varer, som ikke falder under en almindelig kvalitetsnorm eller standardbeskrivelse/-betegnelse, er bedømmelsen mere konkret. Egentlige fejl vil dog oftest være en mangel, medmindre de er af bagatelagtig karakter. Har parterne *tidligere handlet det pågældende gode*, eller har køber fået leveret *en prøve*, skal genstanden(e) som udgangspunkt leve op til det tidligere leverede/prøven, jf. princippet i KBL § 75a, stk. 2, nr. 4.

Prisen er en væsentlig faktor for, hvad der kan forventes af en genstand, herunder i forhold til købers og den almindelige opfattelse, sml. princippet i KBL § 76, stk. 1, nr. 4. Hvor genstanden er sammenlignelig med andre goder af samme pris, må kvaliteten i almindelighed være den samme.

Er der en meget *stor forskel mellem pris og kvalitet*, vil køber endvidere, efter omstændighederne, tillige kunne påberåbe sig aftalelovens §§ 31 og 36, idet aftalen da er urimelig, men det kræver dog et særdeles stort misforhold mellem pris og kvalitet.⁹⁷

6.5.2.3 Brugte ting og species

For så vidt angår **brugte ting og species**, kan man ikke uden videre anvende standardbeskrivelser/-betegnelser. Man må dog i vidt omfang, ud fra beskrivelsen af genstanden, kunne udlede, hvad der kan forventes, f.eks. må en bil, der kun er to år gammel og har kørt få kilometer, antages at have en motor, som ikke går i stykker med det samme. Hvor en kvalitetsnorm ikke lader sig udlede, må man henholde sig til en konkret vurdering, hvor man lægger vægt på aftalens specifikation og sælgers oplysninger.

Hvis ydelsen ikke stemmer overens med sælgers oplysninger om specifikke egenskaber, vil ydelsen som udgangspunkt være mangelfuld – uanset om sælger var i god tro, jf. princippet i KBL § 76, stk. 1, nr. 1 og 2. *Sælgers loyale oplysningsforpligtelse* indebærer, at sælger må oplyse de forhold, som må antages at være af særlig betydning for køber, jf. princippet i KBL § 76, stk. 1, nr. 3. I forlængelse heraf må det antages, at der påhviler sælger en vis pligt til at gøre sig bekendt med kvaliteten og egenskaber ved de genstande, som han sælger, jf. princippet i KBL § 76, stk. 1, nr. 3. Har sælgeren ikke *undladt at oplyse noget*, og er han

⁹⁶ For hele afs. 6.5.2.21; Iversen 1, side 244-245

⁹⁷ For hele afs. 6.5.2.2; Iversen 1, side 245-247

ikke kommet med *forkerte oplysninger*, vil ydelsen som udgangspunkt være mangelfri, medmindre der er et væsentligt misforhold mellem pris og ydelse (det er lovligt at gøre en god handel), eller der i øvrigt foreligger konkrete omstændigheder, som medfører, at ydelsen må anses for mangelfuld.

Kravene til sælger afhænger i en vis grad af hans status, dvs. om han handler som *erhvervsdrivende eller privat*. Kravene må endvidere afhænge af, om sælger selv har anvendt genstanden inden salget (f.eks. bil), eller om den sælges, uden at sælger selv har indgående *kendskab til den konkrete genstand*. Sidst må det også spille ind, om sælger af den ene eller den anden grund havde en særlig foranledning til at undersøge genstanden nærmere. Alvorlige **skjulte mangler** ved en genstand, som gør den uegnet til dens formål, eller som væsentligt har forringet dens økonomiske værdi, kan i almindelighed altid gøres gældende over for en sælger, uanset om denne kendte eller burde kende manglen, jf. princippet i KBL § 76, stk. 1, nr. 4. Dette gælder dog ikke, hvis køber – til trods for sælgers opfordring – har undladt at undersøge genstanden og kunne have opdaget manglen ved undersøgelsen, eller hvis køber rent faktisk har undersøgt salgsgenstanden og burde have opdaget manglen i den forbindelse, jf. KBL § 47, eller burde have været bekendt med muligheden for manglens eksistens.⁹⁸

6.5.2.4 Egnethed til købers formål og den lovlige og sikre brugbarhed

6.5.2.4.1 Egnethed og brugbarhed

En genstand lider af en mangel, hvis den ikke er egnet og brugbar til det formål, som genstande af den pågældende type normalt anvendes til, jf. (princippet i) KBL § 75a, stk. 2, nr. 2.

Hvis køber vil sikre sig, at genstanden har særlige egenskaber, som ikke er sædvanlige, må han gøre sælger bekendt hermed, jf. (princippet i) KBL § 75a, stk. 2, nr. 3. Hvis genstanden ikke er egnet til **købers særlige formål**, som sælger kender eller burde kende, og hvor køber forlader sig på sælgers viden og dømmekraft, vil genstanden skulle opfylde disse krav, forudsat sælgers sagkundskab berettiger dette, jf. princippet i KBL § 76, stk. 1, nr. 4. *Fremstiller sælgeren en genstand efter købers anvisning*, vil der kun foreligge en mangel, hvis sælger burde have vidst, at købers anvisninger var fejlagtige eller uhensigtsmæssige.

Køber kan med fordel i visse køb vælge at beskrive sine krav til genstandens funktion og ydeevne i stedet for (eller kombineret med) dens udformning mv.⁹⁹

⁹⁸ For hele afs. 6.5.2.3; Iversen 1, side 247-250

⁹⁹ For hele afs. 6.5.2.4.1; Iversen 1, side 250-251

6.5.2.4.2 Lovlighed og sikkerhed

En genstand, som ikke lovligt kan anvendes til sit normale formål eller det af køber angivne særlige formål, må anses for at være mangelfuld. Ting bør indrettes således, at de ikke frembyder en urimelig risiko for skade på personer eller ejendom.

Farlige ting kan efter omstændighederne tillige påføre brugeren eller andre en skade, og ansvar for sådanne skader bedømmes efter produktansvarsreglerne uafhængigt af mangelsbedømmelsen.¹⁰⁰

6.5.2.5 Uvisse egenskaber

6.5.2.5.1 Kunst og lignende

Værdien af kunstgenstande, antikviteter mv. afhænger bl.a. af kvaliteten, tidens smag, alder, oprindelse og ophavsmand. Hvor en af disse egenskaber ikke lader sig bestemme med sikkerhed, må parterne handle på det foreliggende grundlag, og de løber således en risiko.

Så længe sælger opfylder sin loyale oplysningsforpligtelse, foreligger der således som udgangspunkt ikke en mangel, selvom det måtte vise sig, at en oplyst egenskab ikke var opfyldt alligevel. Dette kan dog være tilfældet, hvis begge parter har forudsat egenskaben. Der kan desuden være tale om en mangel, hvis sælger har indestået for egenskaben, eller begge parter i øvrigt klart har forudsat, at der f.eks. var tale om et ægte maleri.¹⁰¹

6.5.2.5.2 Fordringer

For fordringer gælder det i henhold til princippet i GBL §§ 9 og 10, at en sælger af et gælds-brev, hvor der ikke er aftalt andet, indestår for fordringens eksistens, men ikke for debtors betalingsevne. **Manglende betalingsevne** kan dog være en køberetlig mangel, hvis de almindelige kvalitetskrav ikke er opfyldte, herunder at sælgeren ikke loyalt har oplyst om sin viden om debtors betalingsevne eller -vilje.¹⁰²

6.5.2.6 Direkte krav

Direkte krav omhandler en købers krav mod tidligere led i omsætningskæden end købers umiddelbare sælger, f.eks. den person, der har solgt salgsgenstanden til købers sælger. Det antages, at reglerne for direkte krav ved løsøre-køb i et vist omfang er de samme som beskrevet nedenfor under *Køb af fast ejendom* i afsnit 6.5.3.6. Der henvises derfor hertil. Her skal det dog nævnes, at det må antages, at reglerne for reklamation i KBL §§ 54 og 83 tillige finder anvendelse på direkte krav.¹⁰³

¹⁰⁰ Iversen 1, side 251-252

¹⁰¹ Iversen 1, side 252-253

¹⁰² Iversen 1, side 253-256

¹⁰³ Iversen 1, side 350

6.5.3 Køb af fast ejendom

6.5.3.1 Ulovbestemt ret og speciallove

KBL finder ikke anvendelse på køb af fast ejendom, jf. KBL § 1a. Begrebet fast ejendom skal forstås bredt og omfatter bygninger, grunde mv. Retsområdet reguleres af retspraksis, sædvane, forholdets natur, og for visse køb Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom (LFF). LFF omfatter fast ejendom, der hovedsageligt anvendes af sælgeren til beboelse eller hovedsageligt er bestemt til beboelse for køberen. Retstilstanden ligner i de fleste henseender den, som gælder for løsørekøb med visse væsentlige undtagelser. KBL §§ 75a og 76 kan kun i et lille omfang være vejledende for mangelsbedømmelsen, idet al fast ejendom er species.

LFF opererer med en "ordning" i kap. 1, hvorefter den, som vil sælge en fast ejendom og undgå mangelsansvar, kan lade en **tilstandsrapport** udarbejde og præsentere køber for muligheden for en ejerskifteforsikring, hvor sælger skal tilbyde at betale halvdelen af forsikringspræmien. Meningen med tilstandsrapporten er at oplyse om mangler ved ejendommen, som køber da kan tage med i betragtning ved afgivelse af bud. Sælger hæfter herefter ikke for de mangler, som er fundet i tilstandsrapporten, mens forsikringen dækker de mangler, som tilstandsrapporten ikke afdækkede eller klart beskrev forkert. Sælger er dermed afdækket fra mangelsansvaret, medmindre han har afgivet garantier om visse forhold eller svigagtigt fortiet forhold. Dette gælder, uanset om køber måtte have undladt at tegne en ejerskifteforsikring trods sælgers tilbud om at bidrage hertil.

For så vidt angår forhold, som burde være nævnt i tilstandsrapporten, har køber ikke et krav mod sælger, men derimod mod den byggesagkyndige, som har udarbejdet tilstandsrapporten. Køberen kan ikke rejse krav mod hverken den byggesagkyndige eller ejerskifteforsikringen for mangler, som måtte være nævnt i tilstandsrapporten. Umiddelbart synlige mangler af bagatelagtig karakter og mangler, som skyldes almindeligt slid og ælde samt dårlig vedligeholdelse, er som udgangspunkt ikke omfattede af ejerskifteforsikringen.

For ejendomshandler, som ikke udnytter den ovenstående ordning, eller som ikke er omfattede af reglerne (for eksempel *ubebyggede grunde, erhvervsejendomme og udlejningsejendomme*), gælder de almindelige uskrevne køberetlige regler. I henhold til disse regler kan køber rette krav, hvis ejendommen ikke lever op til aftalen eller de almindelige udfyldende retsgrundsætninger for køb af fast ejendom.¹⁰⁴

6.5.3.2 Normer, standarder og fejl ved fast ejendom

Afvigelser fra byggelovgivningen og egentlige håndværksmæssige fejl anses for at være mangler ved køb af et nybygget hus, jf. princippet i KBL § 75a, stk. 2, nr. 1, og § 76, stk. 1, nr. 4. For så vidt angår andre typer fast ejendom, gælder der dog ikke i særlig vid

¹⁰⁴ For hele afs. 6.5.3.1; Iversen 1, side 256-260

udstrækning retningslinjer for kvaliteten. Sælger skal underrette køber om forhold, som han kendte eller burde kende, jf. princippet i KBL § 76, stk. 1, nr. 3. Køberen kan omvendt ikke påberåbe sig mangler, som han i forbindelse med en besigtigelse opdagede eller burde have opdaget (caveat emptor), jf. princippet i KBL § 47. For så vidt angår skjulte mangler, kan parterne lade en sagkyndig gennemse ejendommen, men risikofordelingen i forhold til skjulte mangler, som selv en sagkyndig ikke kan finde, lader sig vanskeligt placere på et generelt grundlag. Anvendelse af LFF-ordningen beskrevet ovenfor mindsker dog dette problem.

Handel med fast ejendom adskiller sig fra handel med løsøre bl.a. på grund af forskellene i handelsmønstre. De fleste handler med ikke-nyopførte huse er således oftest en enkeltstående begivenhed for både køber og sælger. Dette afspejler sig bl.a. i fortrydelsesretten ved forbruger køb, hvor fortrydelse er betinget af, at der betales en kompensation på 1 % af købesummen, jf. LFF § 11.

Mangelsbegrebet for fast ejendom må almindeligvis generelt anses for smallere end for løsøre. Dette underbygges bl.a. af, at der ikke gælder en egentlig reklamationsfrist for mangelsindsigelser i forbindelse med køb af fast ejendom. Forældelse indtræder som udgangspunkt efter tre år, jf. forældelsesloven. Grænsen for, hvornår en fejl ved en fast ejendom er en mangel i obligationsretligt regi, lader sig vanskeligt udlede, men afhænger bl.a. af størrelsen af værdiforringelsen, ejendommens alder og indretning samt fejls betydning for ejendommens brug. I visse tilfælde kan der også anlægges en subjektiv tilgang til, hvad parterne ville have aftalt, hvis manglen havde været kendt.¹⁰⁵

6.5.3.3 Enkeltregler om mangler ved fast ejendom

6.5.3.3.1 Efterfølgende mangler

I tiden mellem aftalens indgåelse og risikoens overgang er enhver forringelse en mangel, hvis forringelsen skyldes sælgers fejl eller forsømmelser. Hændelige skader vil også blive anset for mangler.¹⁰⁶

6.5.3.3.2 Nye bygninger og byggematerialer

Enhver fejl i byggeriet af nye bygninger er almindeligvis en mangel. Dette gælder også i forhold til de materialer, som er anvendt, herunder uanset om sælger er ansvarlig for manglen ved materialet.¹⁰⁷

¹⁰⁵ For hele afs. 6.5.3.2; Iversen 1, side 260-266

¹⁰⁶ For hele afs. 6.5.3.3.5; Iversen 1, side 266

¹⁰⁷ For hele afs. 6.5.3.3.5; Iversen 1, side 266-267

6.5.3.3.3 Oplysninger og garantier

Udtrykkelige eller stiltiende garantier fra sælger kan medføre, at der foreligger en mangel, hvis de garanterede forhold ikke er i orden. Det er dog ikke alle oplysninger, som kan danne grundlag for en mangel. Sælger må som udgangspunkt holde sig til at give oplysninger, som han har viden om, og derudover tage forbehold for sine øvrige oplysninger, idet oplysningerne ellers kan have indflydelse på mangelsvurderingen.¹⁰⁸

6.5.3.3.4 Sælgers loyale oplysningsforpligtelse

Sælger må give alle oplysninger, som han kendte eller burde kende, og som han måtte indse havde betydning for køber. Dette gælder, selvom forholdets eksistens sælger bekendt kun er en mulighed, og uanset om sælger har glemt sin viden om en fejl eller mangel. Sælger har således en pligt til at huske de fejl og mangler, som han bliver bekendt med.

Hvad der har betydning for køber, afhænger af hvad en køber almindeligvis måtte interessere sig for, samt hvad den specifikke køber har angivet som værende af betydning.

Hvis sælger har givet køber tilstrækkelig information og ikke har afgivet garantier, kan øvrige fejl som udgangspunkt ikke udgøre en mangel ved ikke-nyopførte huse, forudsat fejlen ikke forringer ejendommens værdi i væsentligt omfang.¹⁰⁹

6.5.3.3.5 Betydeligt ringere værdi

Har ejendommen en **skjult** eller uopdaget **fejl**, kan denne udgøre en mangel, hvis fejlen væsentligt forringer ejendommens værdi, jf. princippet i KBL § 75a, stk. 2, nr. 1. Der må dog foretages en konkret afvejning mellem parterne, herunder i forhold til værdiforringelsens størrelse, fejlens betydning for køber, fejlens art, ejendommens alder, årsagen til fejlen, og hvor lang tid fejlen har foreligget.

Hvis der foreligger en *væsentligt værdiforringende mangel*, medfører dette som udgangspunkt en ret til at hæve og kræve forholdsmæssigt afslag, og køber kan desuden kræve erstatning (f.eks. den positive opfyldelsesinteresse), hvis der i øvrigt er grundlag for, at sælger bærer risikoen f.eks. pga. garanti, ond tro eller lignende. Køberen kan dog nok kun hæve, hvis der er reklameret inden for kort tid med angivelse af, at man vil hæve. Et hæveopgør vil ofte blive kompliceret, idet en køber tit vil have taget ejendommen i brug og indrettet den til sig selv.

Afgørelsen af, hvorvidt der foreligger en mangel, vil ske på baggrund af en objektiv risikoafvejning – det vil sige, hvem der er nærmest til at bære risikoen for den forringede værdi.¹¹⁰

¹⁰⁸ For hele afs. 6.5.3.3.5: Iversen 1, side 267-268

¹⁰⁹ For hele afs. 6.5.3.3.5: Iversen 1, side 268-270

¹¹⁰ For hele afs. 6.5.3.3.5; Iversen 1, side 270-272

6.5.3.4 Forbehold

I aftaler om køb af fast ejendom anvendes ofte standardforbehold (**ansvarsfraskrivelser**, f.eks. "*som beset*"). Klausulerne er dog indholdsløse, idet de kun anses for at fastlægge de almindelige regler for sælgers ansvar og navnlig ikke lempet sælgers loyale oplysningsforpligtelse.

Specielle forbehold om visse forhold kan dog slå igennem i forhold til sælgers ansvar. Det kræves dog, at de har en vis klarhed.¹¹¹

6.5.3.5 Reklamation

Der skal reklameres, hvis en køber af en fast ejendom vil gøre en mangel gældende. Tidsfristen og *købers undersøgelsespligt* må dog antages at være væsentligt mere lempelig end ved løsørekøb.

Køber må blot undersøge den faste ejendom inden for en rimelig tid, og ved opdagelsen af en mangel har køber derefter yderligere et rimeligt tidsrum til at overveje sin situation.¹¹²

6.5.3.6 Mangelskrav fra medkontrahentens leverandør eller andre kontrahenter

6.5.3.6.1 Krav fra led til led tilbage i omsætningen (regres)

En sælger, som har måttet betale et beløb til sin køber som erstatning eller forholdsmæssigt afslag, fordi ejendommen led af en mangel, kan eventuelt kræve dette beløb helt eller delvist godtgjort (**regreskrav**) af den, som sælger har købt huset af, eller den, som har opført huset (herefter den oprindelige sælger), forudsat manglen også forelå på tidspunktet for sælgerens køb.

Hvis den oprindelige sælger var i *god tro* om manglen og ikke havde garanteret i forhold til den, kan der kun kræves forholdsmæssigt afslag, og dette afslag kan ikke overskyde det, som sælger kunne have gjort gældende mod den oprindelige sælger, hvis sælger havde opdaget manglen i sin ejertid.

Hvis der pga. *ond tro*, garanti eller lignende kan kræves erstatning, kan sælger kræve alle tab erstattet af den oprindelige sælger, herunder f.eks. hele det beløb, som han bliver mødt med fra sin køber. Havde sælger opdaget manglen og solgt ejendommen videre med oplysning om manglen, kan sælger stadig gøre manglen gældende mod den oprindelige sælger.

Det er et krav, at ejendommen, også i forbindelse med den oprindelige handel, var behæftet med mangler, som kunne have været gjort gældende over for den oprindelige sælger. Regreskrav forudsætter desuden, at sælger selv opfylder reglerne om reklamation og

¹¹¹ For hele afs. 6.5.3.3.5: Iversen 1, side 272-273

¹¹² For hele afs. 6.5.3.3.5 Iversen 1, side 306

forældelse i forhold til den oprindelige sælger. Skjulte mangler skal dog blot gøres gældende inden for rimelig tid, efter at de blev opdaget.¹¹³

6.5.3.6.2 Direkte krav mod medkontrahentens medkontrahenter (Springende regres)

Reglerne om direkte krav er ikke undergivet nogen almindelig lovregulering.¹¹⁴ I forbindelse med køb af fast ejendom er det som udgangspunkt kun ens medkontrahent(er), som man kan gøre krav gældende imod. Der gælder dog en lille undtagelse til dette. I visse tilfælde kan det således tillades, at en af parterne kan fremsætte krav mod modpartens tidligere omsætningsled, hvilket kan være relevant, f.eks. hvor ens medkontrahent ikke kan betale erstatning eller ikke er ansvarlig i samme omfang som tidligere omsætningsled. Direkte krav af denne karakter kan som udgangspunkt kun komme på tale, hvor det tidligere led har handlet ansvarspådragende efter deliktsrettens regler, dvs. culpøst, herunder hvor en mangel forelå både ved det oprindelige og efterfølgende salg. Der gælder således som udgangspunkt ikke nogen kontraktretlige muligheder for at gøre et direkte krav gældende mod et tidligere omsætningsled.

Erstatningspådragende adfærd fra den oprindelige sælger må for det første antages at foreligge, hvis den oprindelige sælger har fortiet forhold, som medfører tab for den nye køber. Et direkte krav kan således komme på tale ved særlige forhold, som kan forringe ejendommens værdi, og som den oprindelige sælger havde kendskab til, men som den efterfølgende sælger ikke havde kendskab til. Bevisbyrden påhviler den nye køber. Det er desuden et krav, at den oprindelige sælger har handlet uforsvarligt efter en almindelig vurdering, og der må i øvrigt foreligge kausalitet og adækvans i forhold til den nye købers tab. En ansvarsfraskrivelse over for sin umiddelbare køber fritager ikke sælgeren for eventuelt culpaansvar over for senere omsætningsled.

De ovenstående regler må tillige antages at finde anvendelse på andre typer aftaler, f.eks. løsøre køb.¹¹⁵

6.5.3.6.3 Direkte krav på grundlag af en garanti

Har den oprindelige sælger afgivet en garanti om visse forhold, kan denne eventuelt gøres gældende af et senere omsætningsled, hvis den tillige kan tolkes som et løfte til fremtidige erhververe. Det må dog kræve helt særlige holdepunkter, for at dette er tilfældet, og det vil kun sjældent være tilfældet ved fast ejendom. Ved løsøre køb kan en producents garanti ofte opfattes som værende en garanti til slutbrugeren.¹¹⁶

¹¹³ For hele afs. 6.5.3.6.1; Iversen 1, side 309-311

¹¹⁴ Iversen 1, side 311-312

¹¹⁵ For hele afs. 6.5.3.6.2; Iversen 1, side 311-317

¹¹⁶ Iversen 1, side 343-344

6.5.4 Andre aftaler end købsaftaler

6.5.4.1 KBL's anvendelse på andre aftaler end købsaftaler

Reglerne i KBL kan i vidt omfang anvendes analogt på andre aftaletyper. Særligt i forhold til mangelsreglerne afhænger anvendelsen dog i vidt omfang af, i hvilken grad aftaletypen ligner et køb af løsøre.¹¹⁷

6.5.4.2 Gaver og lån til brug

Mangelsbedømmelsen i aftaler om gaver og lån til brug afspejler i væsentlig grad, at modtageren ikke giver en modydelse herfor. Der må således her som udgangspunkt kræves et ansvarsgrundlag (svig eller grov culpa) eller en garanti, hvis der skal gøres krav gældende, dvs. mangler i sig selv ikke er tilstrækkeligt. Omfanget af et eventuelt krav må endvidere som udgangspunkt begrænses til den negative kontraktinteresse.¹¹⁸

6.5.4.3 Værksleje, bestillingskøb og sagkyndig bistand

Der kan overordnet skelnes mellem *resultatforpligtelser* og *indsatsforpligtelser*, som beskrevet i afsnit 2.1.2.1. Hvad der kan kræves, for at der foreligger en mangel, afhænger selvsagt af denne sondring. I de førstnævnte tilfælde må man foretage mangelsvurderingen i forhold til det leverede, mens man i sidstnævnte må foretage den i forhold til indsatsen.¹¹⁹

6.5.4.4 Arbejdsaftaler

I forhold til ansættelsesaftaler må mangelsvurderingen foretages ud fra FUL's bestemmelser og ansættelsesaftalen. En mangel kan f.eks. være, at *medarbejderen udebliver* eller *culpøst har vildledt om sine kvalifikationer*.

Arbejdsgiveren kan kun hæve aftalen i tilfælde af grove fejl og forsømmelser, og som udgangspunkt bevarer den ansatte krav på løn frem til fratrædelsesdagen eller bortvisningsdagen i tilfælde af ophævelse. Kun i tilfælde af at den ansatte groft uagtsomt eller svigagtigt har vildledt arbejdsgiveren om sine kvalifikationer, kan der ske ophævelse med tilbagevirkende kraft. Manglens karakter har en vis betydning for, hvilke misligholdelsesbeføjelser arbejdsgiveren har. Tab, som forvoldes af den ansattes forsømmelse, kan kun kræves erstattet, hvis de er forvoldt ved grov uagtsomhed.¹²⁰

¹¹⁷ For hele afs. 6.5.3.6.21: Iversen 1, side 273-275

¹¹⁸ For hele afs. 6.5.3.6.2: Iversen 1, side 275-276

¹¹⁹ For hele afs. 6.5.3.6.2: Iversen 1, side 276-277

¹²⁰ For hele afs. 6.5.3.6.2: Iversen 1, side 280-282

6.6 BETYDNINGEN AF REALDEBITORS OPLYSNINGER, GARANTIER OG FORBEHOLD OM YDELSENS FAKTISKE KARAKTER

6.6.1 Faktiske oplysninger og fortielser

6.6.1.1 Oplysning og garanti

Fastlæggelsen af kravene til en ydelse afhænger af aftalen mellem parterne, som bl.a. bygger på de faktiske **oplysninger**, som parterne har udvekslet, jf. (principperne i) KBL §§ 75a og 76.

En oplysning er en faktisk meddelelse om et vist forhold. Der foreligger en mangel, hvis sælger har givet en urigtig oplysning, som var af betydning for køber, jf. (princippet i) KBL § 76, stk. 1, nr. 1. En oplysning har kun betydning i forhold til mangler, hvor den angår ydelsen og har haft betydning for kreditors indgåelse af aftalen på det aftalte grundlag.

En **garanti** er en objektiv indeståelse for, at en bestemt tilstand består, vil vedblive med at bestå eller vil indtræde. Retsvirkningen heraf afhænger af garantiens udformning. Brud på garantier vil oftest medføre erstatning, men kan også medføre ret til forholdsmæssigt afslag eller ophævelse, sml. KBL § 76, stk. 1, nr. 3 og 4, og andre retsvirkninger. En garanti har virkning, uanset om den er givet i god tro.¹²¹

6.6.1.2 Urigtige oplysninger givet i god eller ond tro

Parterne vil ofte, under deres kontrahering, udveksle en lang række oplysninger, som kan have større eller mindre retlig betydning. *Debitors oplysninger om ydelsens egenskaber og egnethed* samt kreditors oplysninger om sin påtænkte brug af og forventninger til ydelsen vil ofte have betydning for fastlæggelsen af sælgers ydelse og for vurderingen af, hvorvidt ydelsen lever op til det aftalte (er mangelfri), jf. princippet i KBL § 76, stk. 1, nr. 1, 2 og 4.

Mere *generelle lovprisende udtalelser* fra realdebitor, f.eks. "bedste bukser i verden", tillægges dog sjældent retlig betydning. Hvornår en oplysning har retlig relevant karakter, afhænger bl.a. af dens indhold, omstændighederne omkring fremsættelsen, kreditors særlige forudsætninger samt typeforudsætninger.

Hvor en oplysning tillægges retlig betydning (som et kontraktligt krav), vil en sådan oplysning, som viser sig ikke at holde stik, anses for at være en mangel, selvom *realdebitor var i god tro*, og der kan udøves de almindelige gensidighedsbeføjelser (men som udgangspunkt kun forholdsmæssigt afslag og ikke erstatning). Det forudsættes, at oplysningen er afgivet på en måde, der er egnet til at komme en kreditor til kundskab, hvilket har betydning, i forhold til hvilke oplysninger køber kan antages at have lagt vægt på.¹²²

¹²¹ For hele afs. 6.5.3.6.2: Iversen 1, side 282-284

¹²² Iversen 1, side 282

Er *debitor i ond tro* om oplysningen, er det culpøst og kan endvidere medføre pligt til erstatning, jf. princippet i KBL § 80, stk. 1, nr. 2. Det samme er tilfældet, hvis debitor undlader at give oplysninger, som er af betydning for kreditor, og som debitor kendte eller burde kende, jf. princippet i KBL § 80, stk. 1, nr. 3. Debitor kan dog nå at berigtige oplysningerne inden aftalens indgåelse, jf. princippet i KBL § 76, stk. 2.¹²³

6.6.2 Garantier (tilsikring og indeståelse)

En **garanti** er som ovenfor beskrevet en objektiv indeståelse for, at en bestemt tilstand består, vil vedblive med at bestå eller vil indtræde. Hvis garantien viser sig ikke at holde, er der tale om en mangel, og garantien giver ud over gensidighedsbeføjelser også ansvarsgrundlag i forhold til erstatning, jf. princippet i KBL § 80, stk. 1, nr. 4.

Anvendelse af udtryk som "*så vidt vides*" og "*ikke sælger bekendt*" medfører, at der ikke er tale om en garanti, men der vil i stedet kunne blive tale om culpaansvar. En garanti kan være mere eller mindre udtrykkelig eller underforstået. En række forskellige faktorer vil spille ind i vurderingen af, om der er tale om en garanti.

Prisen har stor betydning. Er prisen særligt høj, må der ofte anses for at være garanteret en vis kvalitet. En anden faktor er *parternes sagkundskab*, idet en særlig sagkundskab hos den ene part kan medføre, at dennes oplysninger kan anses for garantisikrede.

En garanti om genstandens egenskaber omfatter som udgangspunkt ikke begivenheder, som indtræder efter ydelsens levering, som ikke skyldes oprindelige mangler. Disse kan dog være omfattede af en holdbarheds- eller funktionsgaranti.

Garantier må ofte forstås således, at mangler, der først opstår eller viser sig i garantiperioden, er omfattede af garantien.

Aktualisering af en garanti kan medføre nogle særlige retsfølger, som må fastlægges ud fra omstændighederne og parternes aftale.

Det er som udgangspunkt kun løftemodtageren, som kan påberåbe sig garantien. I visse tilfælde må der dog anerkendes direkte krav, så også efterfølgende omsætningsled kan påberåbe sig garantien. Dette kan være tilfældet, hvis sælger fra sin leverandør har fået en garanti, hvor leverandøren har givet eller må anses for at have givet sin køber bemyndigelse til at videreoverdrage garantien til den endelige køber. Det er f.eks. ofte tilfældet i forbrugerkøb, hvor producenten typisk giver forhandleren bemyndigelse til at videreoverdrage garantien til forbrugeren. Ved videreoverdragelsen vil videresælgeren derefter hæfte sammen med den oprindelige debitor for garantiens korrekthed.¹²⁴

¹²³ For hele afs. 6.5.3.6.2: Iversen 1, side 284-287

¹²⁴ For hele afs. 6.6.2; Iversen 1, side 289-294

6.6.3 Forbehold

Parterne kan i en aftale begrænse de fejl, som skal anses for at være mangler. De kan undertiden også helt afskære mangelsindsigelser, men dette kræver klare bestemmelser. Klausuler med ordlyd som "*som beset*" og lignende begrænses af vedtagelses-, ugyldigheds- og fortolkningsprøvelse.

Væsentlige fejl vil, medmindre der er taget meget klare **forbehold**, ofte blive anset for mangler – uanset et generelt forbehold. I mangel af meget klare forbehold i forbrugerkøb er adgangen til at afskære mangelsindsigelser særligt begrænset, jf. KBL § 77. I ikke-forbrugerkøb vil der dog være en videre adgang til f.eks. at lægge risikoen for skjulte mangler over på køber. Som beskrevet i afsnit 6.5.3.4 er betydningen af generelle forbehold ("som beset") ved køb af fast ejendom stærkt begrænset.

Et *generelt forbehold* kan i løbsørekøb have en vis betydning og kan også medvirke til, at køberens undersøgelsespligt, jf. KBL § 47, skærpes.

Et forbehold kan ikke tilsidesætte reglerne om svig, hæderlighed og *den loyale oplysningsforpligtelse*. Det samme er tilfældet med *fundamentale fejl* ved ydelsen.¹²⁵

6.6.4 Spillerum og tolerancer

Parterne kan i aftalen have aftalt et vist **spillerum** for debtors ydelse, hvorved en afvigelse inden for intervallet ikke vil anses for at være en mangel. Særligt i genulsørekøb er det f.eks. i KBL § 66 bestemt, at udtrykket "*cirka*" medfører, at sælgeren som udgangspunkt kan træffe valg inden for spillerummet.¹²⁶

6.7 KREDITORS RET OG PLIGT TIL AT UNDERSØGE YDELSEN

6.7.1 Undersøgelsespligt før kontrahering

Kreditor vil i vidt omfang inden indgåelse af en aftale have *mulighed for at undersøge ydelsen*. Mangler, som kreditor finder eller burde have fundet i forbindelse med en sådan undersøgelse, eller kunne have fundet ved en undersøgelse, som han uden rimelig grund har undladt (evt. trods opfordring), kan han almindeligvis ikke gøre gældende, sml. KBL § 47 om løbsørekøb.

I *køb* er køber ikke tvunget til selv at tage initiativ til at undersøge genstanden.

Oplysninger og garantier om forhold, som køber ikke finder i forbindelse med en undersøgelse, udelukker ikke påberåbelse af disse forhold.

¹²⁵ For hele afs. 6.6.3; Iversen 1, side 294-296

¹²⁶ For hele afs. 6.6.3; Iversen 1, side 296

KBL § 47 har ikke relevans i de situationer, hvor køberen med rette har stølet på sælgerens renommé, varebetegnelse eller pris.

Kreditor kan vælge at anvende *en sagkyndig*, men er ikke tvunget hertil, og kan som udgangspunkt godt påberåbe sig skjulte mangler, som en eventuel sagkyndig kunne have fundet. Hvad kreditor selv burde have opdaget ved undersøgelsen, må afgøres ud fra dennes sagkundskab.

I hvilket omfang kreditor kan nøjes med sælgers oplysninger, afhænger af de konkrete omstændigheder, herunder bl.a. ydelsens karakter og parternes sagkundskab. Ved fjernkøb er en forundersøgelse selvsagt ikke relevant.

Undersøgelsespligten viger for debtors eventuelle *svig* (henholdsvis uhæderlige opførelse i forbrugerløb).¹²⁷

6.7.2 Undersøgelsesret før betaling

En køber i et kontantløb har en **ret** til at foretage rimelige **undersøgelser** af varen, inden der sker betaling, forudsat at dette ikke påfører sælger væsentlige omkostninger eller tids-spilde.¹²⁸

6.7.3 Undersøgelsespligt efter modtagelse

Inden for løsløb skal en køber undersøge salgsgenstanden, når levering er sket, eller genstanden er stillet til hans rådighed, jf. KBL § 51.

Undersøgelsens omfang afhænger af genstandens karakter og sælgers oplysninger. Undersøgelsen har betydning for fastlæggelse af reklamationsfristen, idet køber straks skal reklamere i forhold til mangler, som undersøgelsen afdækker eller burde afdække.

Reklamationsfristen løber i handelsløb fra det tidspunkt, hvor manglen blev opdaget eller burde være blevet opdaget, herunder ved sådan undersøgelse, jf. KBL § 52, mens den for forbrugerløb løber, fra køberen opdagede manglen, jf. KBL § 81.

Ved andre køb end handelsløb, f.eks. forbrugerløb og køb af fast ejendom, gælder der ingen generel undersøgelsespligt.¹²⁹

¹²⁷ For hele afs. 6.7.1; Iversen 1, side 296-303

¹²⁸ For hele afs. 6.7.1; Iversen 1, side 303

¹²⁹ Ibid.

7. VANHJEMMEL OG ANDRE RETSMANGLER

7.1 RETLIGE KRAV TIL YDELSEN

7.1.1 Opfyldelse og retsmangler i aftaler om overdragelse og opgivelser

Mange aftaler går ud på, at den ene part mod et vederlag vil overdrage eller opgive nogle rettigheder, f.eks. til et formuegode. Hvornår der sker en overdragelse af rettighederne, er forskelligt for specieskøb, hvor rettigheden overdrages allerede ved aftalens indgåelse, hhv. genuskøb, hvor overdragelsen først sker, når der sker levering.

I forhold til overdragelser gælder det, at såfremt en part ikke opnår den ret, som han i henhold til aftalen havde krav på, foreligger der en **retsmangel** (også kaldet *vanhjemmel*). Dette kan f.eks. være tilfældet, hvis man sælger en ting, som en anden ejer, eller hvis man (uden at oplyse det) sælger en ting, hvori der er foretaget udlæg.

Det har betydning at adskille retlige mangler fra *faktiske mangler* og forsinkelse, idet misligholdelsesbeføjelserne ikke er de samme. For vanhjemmel gælder der således et objektivt ansvar, jf. (princippet i) KBL § 59.

Retlige mangler ved opgivelser kan bestå i, at realdebitor ikke har den påståede ret, som skal opgives, eller ikke har en fuldmagt til at kunne handle på en andens vegne.¹³⁰

7.1.2 Kravene til opfyldelsens retlige virkninger

Reglerne om retlige mangler findes bl.a. i KBL § 59, GBL § 9 og LL §§ 15 og 16.

Aftaler om overdragelse indeholder som udgangspunkt et krav om, at kreditor får den retsposition, som aftalen tilsiger ham, herunder f.eks. ejendomsret, adgang eller prioritetsstilling. Ved en *overdragelse af en genstand* er det f.eks. et krav, at erhververen får en ejendomsret til genstanden. Opnås denne ret ikke, foreligger der som udgangspunkt en retsmangel – uanset om den modstridende ret endnu ikke er realiseret, dvs. ikke på aftaletidspunktet influerer kreditors ret. En latent rettighed vil oftest være nok. En retsmangel kan også bestå i, at debitor ikke yder den nødvendige og pligtige bistand til at etablere kreditors retsposition, f.eks. tinglysning af pantebrev.

Hvilken retsposition, kreditor har krav på, må afgøres ud fra aftalen samt kreditors viden på aftaletidspunktet.

¹³⁰ For hele afs. 7.1.1; Iversen 1, side 353-356

Ved *løsørekøb* foreligger der en mangel, hvis køber er nødt til at respektere byrder, som sælger ikke har gjort ham opmærksom på.

I *køb af fast ejendom* gælder som udgangspunkt det samme, men situationen er lidt anderledes, idet byrder som oftest kan ses af tinglysningsregistret. Der er dog en række rettigheder, som ikke fremgår heraf, og som er sikret uden tinglysning. I hvilket omfang køberen kan anses for at være i ond tro om rettigheder, som ikke er oplyst i salgsopstillingen, må afgøres konkret: I udlejningsejendomme er manglende tinglysning af lejekontrakter ikke en retlig mangel. Byrder efter TL § 4, herunder bl.a. skatter og forsikring, er ikke en retsmangel, men uoplyste restancer herfor er. Diverse slags driftsbyrder, som køber ikke får kendskab til, vil som udgangspunkt være retsmangler, medmindre køber måtte regne med eksistensen af disse. Sælgeren skal således som udgangspunkt oplyse køberen om de byrder, som han kender. Begrænsninger i købers rettigheder, som først indtræder efter risikoens overgang, er i almindelighed ikke en retsmangel, medmindre sælgeren var bekendt med, at begrænsningen formentlig ville opstå efter overdragelsen.

Ved *udlejning af fast ejendom* er retlige begrænsninger i ejendommen som udgangspunkt ikke retsmangler, men fortrænger disse senere lejerens ret, vil der være tale om mangler, som kan medføre misligholdelsesbeføjelser. Lejerrettigheder har dog i det hele taget en særlig beskyttelse mod andre rettigheder i henhold til LL § 7 og TL § 3.

Sælger vil i almindelighed, inden der kan ske ophævelse, have en *ret til at afhjælpe manglen*. Såfremt køber igennem ekstinktion (fortrængning) af de eksisterende rettigheder rent faktisk opnår den aftalte retsposition, foreligger der som udgangspunkt ikke en retlig mangel. Køber kan dog i denne situation frit vælge ikke at påberåbe sig sin ekstinktionsret og i stedet gøre retsmanglen gældende.¹³¹

7.2 FORSKELLIGE TYPER RETSMANGLER

7.2.1 Vanhjemmel

En retsmangel, der skyldes, at tredjemand har en ret, som kolliderer med købers ret, benævnes **vanhjemmel**.

Vanhjemmel er for *løsørekøb* reguleret i KBL § 59, hvorefter sælgeren har objektivt ansvar for vanhjemmel. Købers onde tro udelukker dog anvendelse af KBL § 59. Bestemmelsen kan i et vist omfang anvendes analogt på *køb af fast ejendom*, se ovenfor i afsnit 7.2.1.

KBL § 59 kan kun anvendes direkte på oprindelig, *fuldstændig vanhjemmel*, dvs. hvor sælger fuldstændigt manglede ret til at råde (f.eks. fordi genstanden tilhørte en anden), men bestemmelsen kan dog anvendes analogt på *partiel vanhjemmel*, dvs. hvor sælgers råden kun er delvist begrænset f.eks. ved pant eller udlæg.

¹³¹ For hele afs. 7.1.2; Iversen 1, side 356-364

Hvis tredjemand efter kontraktens indgåelse, men før risikoens overgang, erhverver en bedre ret end køber, f.eks. pga. et offentligt pålæg, foreligger der *efterfølgende vanhjemmel*, som bedømmes efter culpereglen.¹³²

7.2.2 Begrænsning af den aftalte ret pga. immaterielle rettigheder

KBL § 59 kan som udgangspunkt ikke anvendes, hvor den manglende råden skyldes immaterielle rettigheder, dvs. f.eks. tredjemands ophavsret, patent, varemærke eller lign.¹³³ Der er stadig tale om en mangel, men der er ikke objektivt ansvar i forhold til erstatning, men derimod krav om culpa. Det samme gælder, hvor der overdrages en immateriel rettighed, som viser sig ikke at eksistere. Køber kan selvsagt ikke gøre noget culpaansvar gældende, hvis han var i ond tro om rettigheden.¹³⁴

7.2.3 Overdragelse af ikke-eksisterende rettigheder

Overdragelse af ikke-eksisterende rettigheder kan f.eks. komme på tale, hvor sælger *skal producere en rettighed*, eller hvor han *foregiver, at der allerede eksisterer en ret*, som han vil overdrage.

Sidstnævnte situation er bl.a. reguleret i GBL § 9, hvorefter en overdrager af en fordring objektivt indestår for, at den eksisterer på de oplyste vilkår – forudsat at køber er i god tro. Reglen finder ligeledes analog anvendelse på pantebreve og aktier.

Hvor en rettighed på aftaletidspunktet ikke eksisterer (f.eks. fordi denne som et litterært værk først skal produceres), vil manglende overdragelse af rettigheden blive behandlet efter culpereglen.¹³⁵

7.2.4 Begrænsninger i overdragerens rådighed

7.2.4.1 Privatretlige rådighedsbegrænsninger

Der er her tale om begrænsninger i sælgers personlige råden. Dette kan f.eks. være tilfældet ved *båndlæggelse af gave eller arv, omsættelighedsbegrænsninger i forhold til aktier og anparter mv.*

Disse falder hverken under KBL § 59 eller GBL § 9. For disse begrænsninger er der næppe tale om et objektivt ansvar, men nok blot et culpaansvar, men erhververens ret til at hæve eller kræve afslag består, uanset at sælgeren ikke har handlet uagtsomt.¹³⁶

¹³² Iversen 1, side 364-66

¹³³ Dette gælder dog ikke, hvis det overdragne aktiv er en immateriel rettighed, eksempelvis ved overdragelse af et patent, og den pågældende immaterielle rettighed ikke tilkom overdrageren.

¹³⁴ Iversen 1, side 366-367

¹³⁵ For hele afs. 7.1.2; Iversen 1, side 367-370

¹³⁶ Iversen 1, side 370-371

7.2.4.2 Offentligretlige rådighedsbegrænsninger

Den offentligretlige regulering af f.eks. anvendelse, indretning mv. af forskellige objekter, f.eks. fast ejendom, er righoldig. Kollision med de fleste af disse krav, f.eks. at en bil ikke lever op til reglerne og derfor ikke må køres, behandles som udgangspunkt efter reglerne om faktiske mangler, og misligholdelsesbeføjelserne stiller dermed som udgangspunkt krav om culpa eller garanti. Der må således også lægges vægt på, hvad parterne har aftalt udtrykkeligt eller stiltiende, og om sælger har opfyldt sin loyale oplysningspligt.

I grænsetilfælde mellem vanhjemmel og begrænset rådighed på grund af offentligretlige indskrænkninger må afgørelsen af, om der skal være objektivet ansvar (som ved vanhjemmel) eller culpaansvar (som ved offentligretlige rådighedsindskrænkninger), afgøres konkret dels ud fra ligheden med de to retsmangelgrupper, dels ud fra om det forekommer rimeligt at pålægge objektivet ansvar.¹³⁷

7.3 REKLAMATION

Køber må i tilfælde af retsmangler reklamere over for sælger, hvilket ikke er underlagt samme tidsmæssige krav som ved faktiske mangler. Reklamationen må dog ske inden for en vis tid efter opdagelse, så sælger kan indrette sig herefter.¹³⁸

¹³⁷ Iversen 1, side 371-377

¹³⁸ Iversen 1, side 377-378

EFTERSKRIFT

Kompendiet er ajourført med lovændringer samt retspraksis til og med december 2020.

Kompendiet i 5. udgave er udarbejdet af Line Liv Lütken, advokatfuldmægtig hos Kromann Reumert.

København, december 2020.

STIKORDSREGISTER - 1. DEL

Afbestille	12
Aftaler om leje	21
Aktive forpligtelser	9
Annullation	12
Arbejdsaftale.....	20
Betalingsmåden	30, 31
Betalingssted	30
Biforpligtelser.....	16
Debitor.....	8, 9, 12, 13, 14, 15, 22, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 36, 48, 49, 51
Direkte krav.....	40, 44, 45, 46, 48
Engangsydelse	9
Entrepriseaftaler	20
Forbehold	49
Fordringshavermora	19, 22, 26, 28, 29, 30
Forfaldstidspunktet	22, 23, 24, 25, 31
Fortryde	12
Forudsætninger	35, 36, 47
Frigørelsestidspunktet	22
Garanti.....	43, 44, 45, 46, 47, 48, 54
Grov misligholdelse.....	27
Handlingstidspunktet.....	22, 23
Hovedforpligtelserne	16, 17
Hændelige undergang eller forringelse	18
Indsatsforpligtelse	9
Kontraktbrud.....	27
Kreditor.....	8, 11, 13, 15, 22, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 32, 33, 34, 36, 48, 49, 50, 51
Kreditrente	25
Købers særlige formål	38
Loyalitetsforpligtelse	16
Løbedage.....	24
Mangel	32
Misligholdelse.....	7, 10, 12, 14, 16, 17, 21, 22, 24, 26, 27
Morarenter.....	25
Opbevaring	21
Opfyldelsesstedet	29, 30
Ophævelse.....	12, 16, 24, 27, 28, 46, 47, 52
Ophævelse.....	27
Oplysninger	16, 23, 25, 34, 35, 37, 38, 42, 47, 48, 50
Opsige	11
Passive forpligtelser	9
Procesrente.....	26
Prøvetid.....	12

Påkrav med frist	27
Rateydelse	10
Regreskrav	44
Reklamation	16, 28, 33, 40, 44, 54
Renter	24, 25, 26, 27, 28
Renter	24
Reparationsaftaler	21
Resultatforpligtelse	9, 20
Retsmangel	51
Risikoen for ydelsen	14, 29
Skjult	43
Spillerum	13, 49
Tingsretten	11
Undergang	15, 18, 19, 21
Undersøgelser	50
Undersøgelsespligten	50
Vanhjæmmel	51, 52, 53, 54
Vederlagsrisikoen	18
Vedvarende ydelser	10, 24
Vilje-/evneregler	28