

2. udgave



- Selskabsret

WERLAUFFS kompendier

Erik Werlauff

WERLAUFFs kompendier: Selskabsret

2. udgave, 1. oplag

Ex Tuto Publishing A/S, København, august 2012

Omslag og sats: MERE.INFO A/S, København

Bogen er sat ved brug af OpenOffice.org

Tryk: Scandinavian Book A/S, Aarhus

Printed in Denmark 2012

ISBN 978-87-92598-17-2

© Werlauff Publishing A/S

Forord

Mine kompendier inden for procesretten, selskabsretten, kontraktretten, kreditretten mv., er en hævdvunden tradition, som jeg fra 2010 og fremefter har genoptaget efter mange opfordringer. Studerende og praktikere har ofte brug for det enkle overblik, renset for overflødig lyrik, og kompendierne tilsigter at opfylde dette behov.

De vil aldrig kunne være fuldstændige (men er lærebøgerne det?), og de vil aldrig overflødiggøre lærebøger og håndbøger, men de vil ofte kunne hjælpe frem til den gennemgående forståelse, som bøgerne ikke altid kan give – når man ikke kan se skoven for bare træer.

Aalborg Universitet, august 2012

Erik Werlauff

Indholdsfortegnelse

1. Den juridiske person	13
– kapitalselskaber og personselskaber	13
1.1. Hvad er »en juridisk person«?	13
1.2. »Kapitalselskaber« – lovens udtryk fra 2010	16
2. Kort historisk overblik, herunder selskabsreformen 2010	17
2.1. Udviklingen frem til selskabsreformen 2010	17
2.2. Selskabsreformen 2010 – hvad skal ajourføres, og hvornår?	19
2.3. De nye udtryk – hvornår skal de bruges?	20
3. EU-regler for selskaber og andre virksomheder	23
3.1. Grundrettigheder (= frihedsrettigheder) – primær EU-ret	23
3.2. Direktiver – sekundær EU-ret	24
3.3. Forordninger – sekundær EU-ret	25
3.4. Europæiske firmagrupper	25
3.5. SE-selskabet	26
4. Forskellige retsformer	29
4.1. Enkeltpersonsvirksomhed	29
4.2. Interessentskab	29
4.3. Joint venture	32
4.4. Europæisk firmagruppe	32
4.5. Kommanditselskab	33
4.6. Partnerselskaber	35
4.7. A.m.b.a.	37
4.8. S.m.b.a.	38
4.9. Foreninger	39
4.10. Fonde	39
4.11. Filial i Danmark af et udenlandsk selskab	42
5. Beskatning af selskaber	45
5.1. Kapitalselskaber	45
5.2. Personselskaber	47
6. Virksomhed og virksomhedskøb og –salg	49
6.1. Virksomhed og selskab er ikke identiske	49
6.2. Virksomhedskøb og –salg	50
7. Stiftelse	53
7.1. Forenkling fra 2010	53
7.2. Stifteren eller stifterne	53
7.3. Stiftelsesdokumentet	53
7.4. Selskabets navn	54
7.5. Binavn	55

7.6. Manglende retsevne indtil registreringen.....	55
7.7. Tegning af selskabskapital.....	56
7.8. On-line-registrering af det nye selskab.....	57
7.9. Hvidvaskreglerne – kun advokater m.fl. må stifte selskaber.....	57
7.10. Officiel ES-vejledning – med paradigmaer til A/S og ApS.....	58
8. Kapitiltilførsel.....	63
8.1. Ved stiftelsen.....	63
8.2. Apportindskud, dvs. indskud af andet end penge.....	64
8.3. Overblik over kapitalforhøjelser.....	66
8.4. Generalforsamlingens kompetence.....	66
8.5. Bemyndigelse til at forhøje selskabskapitalen m.v.....	67
8.6. Udnyttelse af en bemyndigelse.....	68
8.7. Generalforsamlingens direkte beslutning om en konkret forhøjelse.....	69
8.8. Konvertering af gæld.....	70
8.9. Fortegningsret.....	70
8.10. Tegning.....	72
8.11. Fondsandele.....	72
8.12. Konvertible gældsbreve, warrants.....	73
8.13. Udbyttegivende gældsbreve.....	75
9. Kapitalafgang.....	77
9.1. Overblik.....	77
9.2. Udbytte.....	77
9.3. Kapitalnedsættelse.....	82
9.4. Egne kapitalandele.....	83
9.5. Økonomisk bistand til ejere og ledelse.....	86
9.6. Sædvanlige forretningsmellemværender.....	87
9.7. Koncernlån.....	88
9.8. Medarbejderlån.....	89
9.9. Bank og realkredit.....	89
9.10. Sanktioner ved ulovlig »økonomisk bistand«.....	90
9.11. Reaktionspligt ved kapitaltab.....	90
9.12. Nedsættelse af selskabskapitalen.....	91
9.13. Tilbagebetaling af retsstridige udbetalinger.....	92
9.14. Gaver fra et selskab.....	92
10. Kapitalandele.....	95
10.1. Ejerbeviser.....	95
10.2. VP-registrerede kapitalandele.....	96
10.3. Ejerbogen.....	97
10.4. Indsigt i ejerbogen.....	98
10.5. Anmeldelse af ejerskifte eller pantsætning.....	98
10.6. Ejerregisteret.....	99
10.7. Omsættelighedsindskrænkninger.....	99
10.8. Forkøbsret og køberet.....	100
10.9. Samtykke fra selskabet til overgang.....	101
10.10. Medsalgsklausuler.....	102

10.11. Indløsningsregler.....	103
10.12. Lighedsgrundsætningen.....	104
10.13. Opdeling i af selskabskapitalen i kapitalklasser.....	105
11. Vedtægter, forretningsorden, ejeraftaler.....	107
11.1. Vedtægterne.....	107
11.2. Forretningsorden for bestyrelse eller tilsynsråd.....	109
11.3. Ejeraftaler.....	110
11.3.1. Begreb og begrundelse.....	110
11.3.2. Vejledning fra ES samt ny ph.d.-afhandling om ejeraftaler.....	112
11.3.3. Dernæst: Hvilken retsform skal bindingerne have?.....	113
11.3.4. Hvem bindes?.....	113
11.3.5. Skal vigtige bindinger stemmes ind i vedtægterne?.....	114
11.3.6. Hvad må der skrives i vedtægterne om »ejeraftaler«?.....	114
12. Selskabsorganerne – overblik	117
12.1. Generalforsamlingen.....	117
12.2. Terminologien – centrale øverste ledelsesorgan.....	118
12.3. Valg af ledelsesstruktur.....	118
12.4. Tilsynsråd i stedet for bestyrelse – hvornår relevant?.....	120
12.5. Valg af medlemmer til bestyrelse og tilsynsråd.....	120
12.6. Ansættelse af direktion.....	121
12.7. Bestyrelsens henholdsvis tilsynsrådets opgaver.....	121
12.8. Direktionens opgaver.....	122
12.9. Yderligere direktionsopgaver, uanset ledelsesstruktur.....	122
12.10. Repræsentantskab.....	123
13. Generalforsamlingen.....	125
13.1. Alternativer til almindelig fysisk generalforsamling.....	125
13.2. Elektronisk kommunikation mellem selskabet og ejerne.....	126
13.3. Møderet.....	128
13.4. Taleret.....	129
13.5. Stemmeret.....	129
13.6. Brevstemme.....	129
13.7. Fuldmagt.....	130
13.8. Rådgiver.....	131
13.9. Frister – registreringsdato og evt. anmeldelsesfrist.....	131
13.10. Tid og sted.....	133
13.11. Ordinær generalforsamling.....	133
13.12. Ekstraordinær generalforsamling.....	134
13.13. Dagsorden og »forslagsret«.....	134
13.14. Indkaldelse og fremlæggelser.....	135
13.15. Dansk eller fremmedsprog?.....	136
13.16. Dirigent og protokol.....	137
13.17. Spørgsmål og svar.....	138
13.18. Stemmeafgivningen.....	139
13.19. Flertalskravet.....	140
13.20. Majoritetsmisbrug.....	142

13.21. Retssag om beslutningers gyldighed.....	142
13.22. Udvidet (praktisk) minoritetsbeskyttelse efter selskabsreformen.....	143
14. Ledelsen – møder, beslutninger mv.....	147
14.1. Formanden.....	147
14.2. Indkaldelse og afholdelse af møder.....	148
14.3. Skriftlige og elektroniske møder.....	148
14.4. Beslutningsdygtighed og flertalskrav.....	149
14.5. Dansk, fremmedsprog og »koncernsprog«.....	149
14.6. Inhabilitet.....	150
14.7. Protokollen.....	151
14.8. Revisionsprotokollen.....	151
14.9. Tavshedspligt.....	151
14.10. Vederlag.....	152
14.11. Incitamentsløn – børsnoterede selskaber.....	153
14.12. Spekulationsforbud.....	153
14.13. Majoritetsmisbrug.....	153
15. Tegning, repræsentation, fuldmagt, prokura og erstatning.....	155
15.1. Repræsentations- og tegningsret.....	155
15.2. Fuldmagts- og passivitetsprincipper.....	157
15.3. Ledelsens erstatningsansvar.....	159
16. Koncerner.....	165
16.1. Koncernbegrebet i dansk selskabsret.....	165
16.2. Ret og pligt mellem koncernselskaber.....	167
16.3. Identifikation mellem koncernselskaber.....	168
16.4. Holdingselskaber.....	170
17. Medarbejderne.....	173
17.1. Selskabsrepræsentation.....	173
17.2. Koncernrepræsentation.....	175
17.3. Medbestemmelse efter en grænseoverskridende fusion/spaltning.....	175
18. Erhvervsstyrelsen og Erhvervsankenævnet.....	177
18.1. Erhvervsstyrelsen.....	177
18.2. Afhjælpning og registreringsnægtelse/blokering.....	178
18.3. Krænkelser af tredjemands ret.....	179
18.4. Anmeldelsen og anmeldelsefristen.....	179
18.5. Erhvervsankenævnet.....	180
19. Fusion, spaltning og omdannelse.....	183
19.1. Overtagelsesmetoder.....	183
19.2. Fusion mellem danske selskaber.....	184
19.3. Medarbejdernes retsstilling ved fusion.....	188
19.4. Spaltning mellem danske selskaber.....	188
19.5. Medarbejdernes retsstilling ved spaltningen.....	191
19.6. Fusion og spaltning med udenlandsk selskab.....	191

19.7. Anpartsselskab omdannes til aktieselskab.....	193
19.8. Aktieselskab omdannes til anpartsselskab.....	193
19.9. Aktieselskab omdannes til partnerselskab.....	194
19.10. Partnerselskab omdannes til aktieselskab.....	194
19.11. Andelsselskab omdannes til aktieselskab.....	195
20. Likvidation og opløsning ved erklæring.....	197
20.1. Likvidation.....	197
20.2. Opløsning ved erklæring.....	199
21. Tvangsopløsning, konkurs og rekonstruktion.....	201
21.1. Tvangsopløsning – hvornår og hvordan?.....	201
21.2. Tvangsopløsning – hvordan kan der ske genoptagelse?.....	202
21.3. Konkurs.....	203
21.4. Rekonstruktion – nogle selskabsretlige modeller.....	203
21.5. Rekonstruktion efter konkursloven.....	205

Indholdsfortegnelse

1. Gældsbrevsloven.....	11
1.1. Begreber: Gældsbrevet, negotiabilitet.....	11
1.2. Vigtigste område for gbl.: Den aktuelle kreditors ret.....	12
1.3. Hvilken betydning har god tro?.....	12
1.4. Situationer, hvor god tro ikke beskytter.....	12
1.5. Situationer, hvor god tro beskytter.....	14
1.6. Ond tro skader altid – mala fides semper nocet.....	15
1.7. Der er ofte et regres-opgør at foretage.....	16
1.8. Hvis D er en forbruger – kreditaftaleloven.....	17
2. Kreditaftaleloven.....	21
2.1. Generelt om KAL's formål og funktion.....	21
2.2. Hvilke kreditter omfattes af KAL?.....	21
2.3. Lovmæssig fokus på D's ret (og K's pligt).....	22
2.4. Andre vigtige snubletråde i KAL.....	23
3. Skuffede forventninger – får man godtgørelse?.....	25
4. IP: Hvilket lands regler?	27
5. Tinglig sikkerhed – overblik.....	29
5.1. Overblik over fordringernes fyldestgørelses-rækkefølge.....	29
6. Intet pant, men »covenants«.....	31
7. Sikkerhed via ejendomsret.....	33
8. Sikkerhed i debtors formuegoder.....	35
9. Hvordan stiftes en panteret?.....	37
10. Pant i pantebreve – digital tinglysning!.....	39
10.1. Fra september 2009: digital tinglysning.....	39
10.2. Pantebreve er dermed også digitale.....	39
10.3. Rettigheder over dem etableres derfor også kun digitalt.....	39
10.4. Debitorindsigelse kan fortsat fortabes pga. negotiabiliteten.....	39
11. Hvordan fyldestgøres kreditor?.....	41
11.1. Svag eller stærk panteret?.....	41
11.2. Svag panteret, dvs. underpant.....	41
11.3. Stærk panteret, dvs. håndpant.....	41
11.4. Stærkt/svagt pant? – Jyske Banks lastbiler.....	42
11.5. Pantavers loyalitetspligt over for pantsætters interesser.....	42
12. Rådighedsberøvelsen – etableres og opretholdes.....	43
12.1. Nøglepant – hvis noget »slipper ud«.....	43

12.2. Må pantthaver stille det pantsatte til pantsætterens rådighed?	43
12.3. Rådighedsberøvelse via tredjemand	44
13. IP-lovvalget – tinglig sikring	45
14. Ejendomsforbehold	47
14.1. Hvad er ejendomsforhold som begreb?	47
14.2. Hvem er ejer af det solgte?	47
14.3. Ejendomsforbehold i biler mv. – husk bilbogsregistrering	48
14.4. Hvad gør sælgeren i tilfælde af misligholdelse?	48
14.5. Forbrugerbeskyttelse – lejekøb mv	49
14.6. Salg til erhvervsdrivende – holder ejendomsforbeholdet?	49
14.7. Kan fast ejendom også sælges med »ejendomsforbehold«?	50
14.8. Diskontering af købekontrakten	51
14.9. Købers mangelforsikringer	52
15. Konsignationssalg	55
15.1. Ejendomsforbehold: konneksitet kræves	55
15.2. Konsignation: Konneksitet fraviges	55
15.3. De tyske sager – og et par jugoslaviske	55
15.4. »Ophørende sikkerhedsret« – råvarer mv	56
16. Confirming – en konsignations-variant	57
17. Digital tinglysning – introduktion	59
17.1. Digital tinglysning – grundbegreber	59
18. Fast ejendom – grundbegreberne	61
18.1. Hvad er en »fast ejendom«?	61
18.2. Matrikelsystemet	61
18.3. Enhedsprincippet	61
18.4. Omdisponering (»ejendomsdannelse«)	62
18.5. Bygning på fremmed (lejet) grund, TL § 19	62
18.6. Ejerlejligheder	63
18.7. Andelslejligheder	63
19. Digital tinglysning i praksis	
– herunder dialogen med tingbogen	65
19.1. »Dialogen« med tingbogen	65
19.2. Hvordan gennemføres tinglysningen rent praktisk?	65
19.3. Professionelle brugere – bank, advokat, mægler	66
19.4. Skødet tinglyses	66
19.5. Købesum og omkostninger	67
20. Digital tinglysning	
– hvad skal tinglyses, og hvordan tinglyses det?	69
20.1. Hvad skal tinglyses? – fast ejendom	69
20.2. Transport af pantebrev og ejerpantebrev	70
20.3. Hvor i tingbogen indføres det, der tinglyses?	71

21. Retsvirkninger af tinglysning	
– legitimation, prioritet og gyldighed	73
21.1. De tre vigtigste retsvirkninger af tinglysningen	73
22. Legitimationsvirkningen	75
22.1. Legitimationsvirkning medfører tingbogshjemmel	75
22.2. Tingbogshjemmel til hvad?	75
22.3. Digital signatur, fuldmagt mv	76
22.4. Tinglysning uden ejerens samtykke	76
22.5. Nyerhvervet tingbogshjemmel kan straks bruges	76
22.6. Tinglysning af rådighedsindskrænkning	77
22.7. Legitimation til at modtage betaling	77
23. Prioritetsvirkningen	79
23.1. Prioritetsvirkning og »prioritetsorden«	79
23.2. Hvem kan ekstingvere, og hvem kan ikke ekstingvere?	80
23.3. Nærmere om god-tros-kravet	81
23.4. Et praktisk eksempel	82
23.5. Retsvirkninger – fra hvornår?	82
24. Gyldighedsvirkning	85
24.1. Baggrund og retsgrundlag	85
24.2. Svage indsigelser mod E's adkomst	85
24.3. Stærke indsigelser mod E's adkomst	86
24.4. P1's pantebrev på afveje	86
24.5. E's svage indsigelser mod gælden	86
24.6. E's stærke indsigelser mod gælden	87
24.7. Kan man gøre noget for at forebygge ekstinktion?	87
25. Underpant – nærmere om begrebet	89
25.1. Begrebsforskel fra håndpant	89
25.2. Hvad er genstanden for underpant?	89
25.3. Specifikationskravets konsekvenser	90
26. Virksomhedspant og fordringspant	93
26.1. Virksomheds- og fordringspant; pantsætningsforbud	93
26.2. Virksomhedspant kan omfatte følgende – TL § 47 c, stk. 3	93
26.3. Virksomhedspant kan ikke omfatte følgende – TL § 47 c, stk. 4	95
26.4. Virksomheds- og fordringspant – hvordan gøres det?	95
26.5. Fordringspant – § 47 d	96
26.6. Nærstående må ikke sikres – misbrugsrisiko	96
26.7. Udlæg kan få forrang for virksomhedspant	97
26.8. Konkurs mv. – virksomhedspanthaveren skal bidrage	97
26.9. Andre rettigheder i konflikt med virksomhedspant	99
26.10. Tinglig sikring gennem ejendomsret	99
26.11. Sale-and-lease-back	101
26.12. Misligholdelse	103

27. Factoring – med eller uden fordrings- / virksomhedspant. 105

27.1. Forskellige typer af factoring.....	105
27.2. Kunden D har indsigelser eller modkrav.....	106
27.3. Kan D ignorere transporten? – også relevant ved fordringspant.....	107
27.4. Fremtidige fordringer (uproblematisk ved fordrings- /virksomhedspant).....	108
27.5. Negativ moms og overskydende skat.....	110
27.6. Husk mulighederne i fordringspant.....	110

28. Kautio.....113

28.1. Hvad er kautio?.....	113
28.2. Retsgrundlaget for kautio.....	113
28.3. Praktiske eksempler på kautio.....	114
28.4. Hvordan afgives et kautionsløfte?.....	115
28.5. Tre typer: simpel, selvskyldner-, tabskautio.....	116
28.6. Anfordringskautio og -garanti.....	117
28.7. Varianter af kautio – samkautio, efterkautio og kontrakautio.....	119
28.8. Hvordan kan kautionisten begrænse sin kautio?.....	121
28.9. Helt eller delvist bortfald af kautionistens forpligtelse.....	122
28.10. Forældelse af kautio.....	124
28.11. Husk forum-mulighederne – PAN-klage for privatkunder.....	125

29. Støtteerklæringer.....127

29.1. Hvorfor bruges de? Hvad kaldes de?.....	127
29.2. Hvornår kan de blive juridisk bindende?.....	127
29.3. En formodning for bundethed? Andre landes syn på letters.....	128
29.4. Dansk praksis om letters.....	129
29.5. Sammenligning af teksten i Engesvang henholdsvis SCS.....	132

1. Gældsbrevsloven

1.1. Begreber: Gældsbrevet, negotiabilitet

➤ Gældsbrevet som begreb

- skriftlig skylderkæring
- om et pengebeløb
- hovedsageligt ubetinget fordring – *FM 2000.102 Ø*: dække tab på pantebrevsbeholdning: ej gældsbrief
- énsidig fordring

➤ Analog anvendelse af gbl. på andre fordringer end gældsbreve, fx fakturaforordringer

➤ Negotiabilitetsbegrebet, § 11

➤ § 11, stk. 2. Omsætningsgældsbreve er:

- Gældsbreve, der lyder på betaling til ihændeoveren eller ikke angiver, hvem gælden skal betales til (ihændeovergældsbreve).
- Gældsbreve, der lyder på betaling til bestemt person eller ordre (ordregældsbreve).
- Gældsbreve, der giver pant i fast ejendom eller registreret skib eller luftfartøj, medmindre der i gældsbrevet er indføj et orde ne »ikke til ordre« eller tilsvarende forbehold.
- Gældsbreve, der lyder på betaling til en bestemt person (navnegældsbreve), når de utvetydig angiver, at de skal være omsætningsgældsbreve.

Hvorfor gør det så stor en forskel, om et gældsbrief er negotiabelt eller ej?

Indholdsfortegnelse

1. Introduktion til civilprocessen.....	13
1.1. Behandler, hvordan man fastslår og gennemtvinger retskrav.....	13
1.2. Hvad skal man »kunne« inden for civilprocessen?.....	13
2. Terminologi.....	15
2.1. Sagen anlægges.....	15
2.2. Flere kan inddrages.....	15
2.3. Processtoffet.....	16
2.4. Appel.....	17
2.5. I fogedretten.....	17
3. Nogle helt overordnede principper (»maksimer«).....	19
3.1. Forhandlingsmaksimen – § 338.....	19
3.2. Dispositionsmaksimen – uskrevet.....	19
4. Andre vigtige maksimer.....	21
5. Procesrettens vigtigste retskilder.....	23
5.1. Grundloven.....	23
5.2. Retsplejeloven.....	23
6. EMRK – Den Europæiske Menneskeretskonvention.....	25
6.1. Særligt artikel 6 – fair trial, retfærdig rettergang.....	25
7. EU-Retten.....	27
7.1. Traktaten – etablering, varer, tjenesteydelser mv.....	27
7.2. Konventioner og forordninger – sekundær EU-ret.....	28
8. De »almindelige« domstole – § 1, stk. 1.....	31
8.1. Generelt.....	31
8.2. Byretterne – grundlæggende domstolsopgaver.....	31
8.3. Byretterne – andre opgaver.....	32
8.4. Landsretterne.....	33
8.5. Højesteret.....	34
8.6. Flere »almindelige« domstole?.....	35
9. »Særlige« domstole.....	37
9.1. Sø- og Handelsretten.....	37
9.2. Tinglysningssretten.....	39
9.3. Den Særlige Klageret – rpl. § 1 a.....	40
9.4. Arbejdsretten.....	40
9.5. Rigsretten.....	41
9.6. Procesbevillingsnævnet.....	41
10. Domstolenes personel.....	43

11. Internationalt værneting	45
11.1. Hvad står der på spil?	45
11.2. Hvilket regelsæt skal man anvende?	47
11.3. Sagsøgte har hjemting uden for EU og »EFTA«	47
12. Internationalt værneting inden for Bruxelles I-forordningens område	55
12.1. Reglerne og deres anvendelse	55
12.2. Hjemtinget	56
12.3. Supplerende værneting – der kan vælges, artikel 5	57
13. Offentlighedsprincippet – og indgreb i dette	61
13.1. Grundlovens § 65, stk. 1	61
13.2. EMRK artikel 6(1): kravet om offentlighed	61
13.3. De to hovedregler om offentlighed og mundtlighed	61
13.4. Hvad forstås der ved »offentlighed«?	62
13.5. Overblik over indgreb i offentlighedsprincippet	63
13.6. Nogle typer retsmøder holdes altid for lukkede døre	64
13.7. Føged- og skiftesager – hvornår er de offentlige?	64
14. Retsmøderne	67
14.1. Nogle personer kan konkret udelukkes fra offentligt retsmøde eller fra dele af mødet	67
14.2. Dørlukning – fælles bemærkninger	68
14.3. Dørlukning – kan-reglerne	68
14.4. Dørlukning – skal-reglerne	70
14.5. Referatforbud	70
14.6. Navneforbud	71
15. Aktindsigt i retsplejen – dokumentoffentlighed	73
15.1. Generelt	73
15.2. Enhver har ret til følgende	74
15.3. Særlig interesse i sagen	74
15.4. Pressen (massemediernes)	75
15.5. Meroffentlighed	76
15.6. Parternes aktindsigt i civile sager – § 255 a, stk 1	76
16. Forhandlingsmaksimen	79
16.1. Kort og fyndig lovregel – rpl. § 338	79
16.2. Reale grunde til forhandlingsmaksimen	79
16.3. Kerneindholdet i forhandlingsmaksimen	79
16.4. Påstand – begrebet	80
16.5. Anbringende – begrebet	80
16.6. Eksempler på anbringender	81
16.7. Husk præklusionsreglerne – eventualmaksimen	82
16.8. Forhandlingsmaksimen – virkning på påstandene	82
16.9. Forhandlingsmaksimen – virkning på anbringenderne	83
16.10. Modifikationer til forhandlingsmaksimen	83

16.11. Modif. 1 – anbringender, der ikke kan frafaldes	84
16.12. Modif. 2 – materiel procesledelse	85
16.13. Modif. 3 – jura novit curia	86
16.14. Fremmed ret – jus eller faktum?	88
16.15. Modif. 4 – sagsomkostninger	89
16.16. Modif. 5 – det mindre i det mere	89
16.17. Modif. 6 – udeblivelsesdom	90
16.18. Modif. 7 – afvisning pga. uklar eller ubestemt påstand	90
16.19. Modif. 8 – indispositive sagstyper	90
16.20. Modif. 9 – formalitetsgrunde til henvisning eller afvisning	91
17. Bevisførelse, bevisafgørelse og beviskrav	93
17.1. Hvad dækker disse tre (vigtige) udtryk over?	93
17.2. Hovedelementer i dommen – henholdsvis i en tilkendegivelse fra retten	93
17.3. Bevisførelse om bestridte fakta	94
17.4. »Fri« bevisbedømmelse – § 344, stk. 1	96
17.5. Lad os rekapitulere begreberne	97
17.6. Bevisstyrke	97
17.7. Bevisbyrde	99
17.8. Oplysningspligt, sandhedspligt og loyalitetspligt	104
17.9. Umiddelbar eller middelbar bevisførelse – hvor afhøres man?	105
17.10. Hvornår træffer retten sin afgørelse om beviskravet?	107
18. Retlig interesse	109
18.1. Begrebet	109
18.2. Afgørelsen vedrørende retlig interesse	110
18.3. Retlig interesse = konkret, aktuel betydning for disse parter	111
18.4. Det vanskelige grænseområde – hvor praksis har vaklet	113
18.5. Det vanskelige grænseområde – hvor praksis har vaklet	114
18.6. En afgørelse skal have betydning for denne sagsøger	116
18.7. En retlig interesse, der har været der, kan falde bort	116
18.8. »Retlig interesse« er resultatorienteret, ikke præmisorienteret	117
18.9. Hvor meget skal der til, før man gennem retssag kan håndhæve samfundsmæssige interesser?	117
18.10. »Rette sagsøger« – en forudsætning for at have retlig interesse	119
18.11. Forvaltningsretlige endelighedsbestemmelser	119
19. Typer af domme og påstande	121
20. Formalitet og realitet	125
21. Dispositionsmaksimen	129
21.1. Består af to elementer	129
21.2. Den materielle bestanddel	129
21.3. Den processuelle bestanddel	130
22. Retsmægling, forligsmægling og forlig	133
22.1. To slags mægling ved domstolene	133
22.2. Retsmægling	133

22.3. Forligsmægling.....	134
22.4. Retsforlig.....	135
22.5. Udenretligt forlig.....	137
23. Retsafgørelsernes form.....	139
23.1. På hvilke måder udtrykker en domstol sig?.....	139
24. Delafgørelser.....	143
24.1. Fælles.....	143
24.2. Delafgørelse om realitetsspørgsmål.....	145
24.3. Delafgørelse om formalitetsspørgsmål.....	147
25. Dommens og kendelsens indhold.....	149
26. Rettens votering.....	153
27. Sagen optages til dom, og dommen afsiges.....	157
28. Retskraft.....	159
28.1. Begrebet formel og materiel retskraft.....	159
28.2. Retskraft contra eksekutionskraft.....	160
28.3. Retsgrundlag og baggrund for retskraft.....	161
28.4. Retskraft for forskellige typer af afgørelser.....	163
29. Udenlandske domme mv. – hvilken retskraft?.....	169
29.1. Domme fra andre nordiske lande.....	169
29.2. Civile domme omfattet af Bruxelles I-forordningen.....	169
29.3. Domme uden for nordisk konvention og Bruxelles I – hvilken retskraft?.....	171
30. Retskraftens udstrækning – hvem og hvad omfattes? (særligt om domme).....	175
30.1. Der er tre spørgsmål at tage stilling til.....	175
30.2. Første spørgsmål: Hvem har dommen retskraft for?.....	175
30.3. Andet spørgsmål: Hvad har dommen retskraftigt afgjort?.....	178
30.4. Tredje spørgsmål: Er den nye sag identisk med den tidligere? dvs.: afvisningsvirkningen.....	179
30.5. Den positive materielle retskraft.....	185
31. Præprocessuelt – nogle handlemuligheder.....	189
31.1. Få konflikten overført til hjemmebane.....	189
32. Retssag er anlagt.....	191
32.1. Hvad du stadig kan nå.....	191
32.2. Er der billigere alternativer til full-case?.....	191
32.3. Hvad koster det i retsafgift?.....	192
32.4. Hvad koster det i advokatsalær?.....	195
32.5. Advokatsalæret – vejledende takster.....	197
32.6. Samlet omkostningsbyrde.....	197
33. Fri proces.....	201

34. Voldgift som eventuelt alternativ.....	203
34.1. Nogle fordele ved voldgift.....	203
34.2. Nogle ulemper ved voldgift.....	203
34.3. Ad hoc voldgift?.....	204
34.4. Institutionel voldgift?.....	204
34.5. Fælles for de institutionelle.....	205
34.6. Alternativ henholdsvis supplement til voldgift.....	206

Indholdsfortegnelse

1. Obligationsretten og dens grundbegreber.....	11
1.1. Obligationsretten som retsområde.....	11
1.2. Obligationsretlige grundhensyn.....	11
1.3. Standpunktsrisikoen.....	12
1.4. Baggrundsret og risikofordeling.....	12
1.5. Baggrundsretten og aftalemulighederne.....	13
1.6. Hvad kan ændre risikofordelingen?.....	13
1.7. Obligationsrettens internationalisering.....	13
2. Pengeydelse.....	15
2.1. Pengeydelse – hvorfor?.....	15
2.2. Hvordan betaler pengedebitor?.....	15
2.3. Karakteristika ved pengeydelse.....	16
2.4. Rette ydelse – pengedebitor.....	16
2.5. Rette tid – hvornår?	17
2.6. Rette sted – hvor?.....	18
2.7. Rette kvalitet – dvs. hvad skal erlægges (valuta mv.)?.....	19
2.8. Kvantitet – hvor meget (vederlag, justering, renter mv.)?.....	20
3. Gensidighed, samtidighed og risiko.....	23
3.1. Ydelse mod ydelse.....	23
3.2. Samtidighed – rendyrket eller tilstræbt.....	23
3.3. Fravigelse af samtidighed – kredit eller forudbetaling.....	24
3.4. Risikofordelingen – res perit domino.....	24
3.5. Risikoovergang ved salg – løsørekøb.....	26
3.6. Risikoovergang ved salg – fast ejendom.....	26
3.7. Overblik over risikoen.....	27
4. Misligholdelse – en række fælles problemer.....	29
4.1. Ikke-opfyldelse.....	29
4.2. Misligholdelsesbeføjelserne.....	29
4.3. Parallelle retsgrundlag.....	30
4.4. Hvad hæfter man for ad misligholdelse?.....	30
4.5. Mere om standpunktsrisikoen.....	31
4.6. Kontrakten kan definere misligholdelse.....	31
4.7. Fortid, nutid og fremtid – misligholdelsens tidspunkt.....	32
4.8. Udelukkelse af misligholdelse – overblik over retsgrundlag.....	32
4.9. Udelukkelse af misligholdelse – ugyldighed.....	33
4.10. Udelukkelse af misligholdelse – bristende / urigtige forudsætninger.....	33
4.11. Udelukkelse af misligholdelse – force majeure.....	34
4.12. Udelukkelse af misligholdelse – hardshipklausul.....	34
4.13. Udelukkelse af misligholdelse – rekonstruktionsbehandling.....	35

5. Pengekreditors beføjelser.....	37
5.1. Debtors pligter – et overblik.....	37
5.2. Kreditors beføjelser – et overblik.....	37
5.3. Grundsætninger om penge.....	38
5.4. Hvornår er pengemisligholdelse væsentlig?.....	39
5.5. Deponering.....	41
5.6. Særlig offentligretlig deponeringsregel – tidligere selskabs-tab.....	41
5.7. Renter og gebyrer – kreditrente.....	42
5.8. Renter og gebyrer – morarente.....	42
5.9. Renter og gebyrer – rentesatsen.....	43
5.10. Gebyr og provision.....	43
5.11. Hvordan får kreditor sine penge? – hvis der er tinglig sikkerhed.....	44
5.12. Hvordan får kreditor sine penge? – hvis der ikke er tinglig sikkerhed.....	44
6. Misligholdelse – hvad kan der aftales?.....	47
6.1. Klausuler om misligholdelse – hvordan skal vi afgrænse dem?.....	47
6.2. Klausulen skal være aftalt.....	47
6.3. Hvornår er standardvilkår vedtaget?.....	48
6.4. Overblik over de juridiske instrumenter.....	48
6.5. Nogle indledende undersøgelser af klausulen – gyldighed og lovvalg.....	49
6.6. Garanti.....	49
6.7. Ansvarsfraskrivelse og ansvarsbegrænsning.....	52
6.8. Konventionalbod.....	53
7. Direkte krav – skyldforholds tredjemandsvirkning.....	57
7.1. Udgangspunktet: Aftalens partsrelativitet.....	57
7.2. Hvad skal der til, for at T kan støtte ret på andres aftale mv.?.....	58
7.3. Egentligt tredjemandsløfte.....	58
7.4. Lovregel om tredjemandsvirkning – visse forsikringer.....	60
7.5. Cessionsvirkning – springende regres via cession.....	61
7.6. Retsbrudsvirkning – springende regres via retsbrud.....	62
7.7. Offentlige attester mv. – hvornår kan de få tredjemandsvirkning.....	63
8. Ophørs måder – overblik.....	65
8.1. Kreditor bliver fyldestgjort.....	65
8.2. Kreditor bliver ikke fyldestgjort.....	65
9. Berigelsesgrundsætningen.....	67
10. Conductio indebiti	73
11. Modregning.....	77
11.1. Modregning som begreb – samt det praktiske behov.....	77
11.2. Betingelserne for, at der kan modregnes.....	79
11.3. Hvad kan påvirke adgangen til modregning?.....	81
11.4. Indskrænket adgang til modregning.....	81
11.5. Udvidet adgang til modregning.....	83
11.6. Modregning i konkurs – en udvidelse med 6 indskrænkninger.....	86

12. Prækclusion og passivitet.....	91
12.1. Rettighedsfortabelse pga. tid – overblik.....	91
12.2. Prækclusion – dødsbo og gældssanering, men ikke konkurs.....	91
12.3. Passivitet.....	94
13. Forældelse.....	97
13.1. Begreb og retsgrundlag.....	97
13.2. Forældelsen løber fra forfaldsdagen.....	97
13.3. Den korte frist – 3 år.....	98
13.4. Den lange frist – 10 år.....	99
13.5. Konkret fristberegning – § 27.....	99
13.6. Udskydelse pga. undskyldelig, faktisk uvidenhed.....	100
13.7. 1 års mindstefrist – i visse tilfælde.....	101
13.8. Sådan afbrydes forældelsen – »retsskridt eller erkendelse«.....	101
13.9. Forældet fordring kan bruges til konneks modregning – FL § 24.....	102
13.10. Anvende gamle eller nye regler? – »intertemporal forældelsesret«.....	103
13.11. Hvad kan man aftale henholdsvis frafalde om forældelse?.....	103
13.12. IP og forældelse – lovvalget mellem flere landes regler.....	104
14. Test din viden om obligationsret.....	105
14.1. Introduktion til »Test din viden«.....	105
14.2. Obligationsretten og dens grundbegreber.....	105
14.3. Pengeydelse.....	106
14.4. Gensidighed, samtidighed og risiko.....	106
14.5. Misligholdelse – en række fælles problemer.....	107
14.6. Pengekreditors beføjelser.....	108
14.7. Misligholdelse – hvad kan der aftales?.....	110
14.8. Direkte krav – skyldforholds tredjemandsvirkning.....	112
14.9. Overblik over ophørs måder – samt berigelse og conductio indebiti.....	112
14.10. Modregning.....	113
14.11. Prækclusion og passivitet.....	115
14.12. Forældelse.....	116

Indholdsfortegnelse

1. Hvad er vigtigt at vide om kontrakter?	11
1.1. Den, der arbejder med kontrakter, skal kunne følgende	11
1.2. Fem vigtige egenskaber hos kontraktkoncipisten	11
1.3. Tre niveauer for det, du lærer af dette kompendium	12
2. Nogle vigtige spørgsmål – fælles for alle kontrakter	13
2.1. Hvilken retskultur skal kontrakten anvendes i?	13
2.2. Hvordan skaffer du oplysning om baggrundsretten?	13
2.3. Hvilken betegnelse bør du bruge for kontrakten?	14
2.4. Nogle vigtige standarddokumenter, du evt. kan bruge	14
2.5. Forskellige typer af aftaler	16
2.6. Prækontrakt og hensigtserklæring	16
2.7. Due diligence ved virksomheds- og majoritetskøb (APA og SPA)	17
2.8. En præambel	18
2.9. Kontraktens opstilling, inddeling mv	18
3. Parterne	21
3.1. Vigtigt med præcis partsangivelse – men hvordan?	21
3.2. Særlige parts-overvejelser – flere på én side, koncerner etc	22
3.3. Kan en part udskiftes?	23
4. Tre ting at huske	25
4.1. Definitioner – geografisk, sagligt, tidsmæssigt etc	25
4.2. Eksemplifikationer	26
4.3. Informationer	27
4.4. Offentlig godkendelse eller registrering	28
4.5. Kompetence	29
4.6. Meddelelser mellem parterne	30
5. Kravene til ydelsen	31
5.1. To typer af ydelser – resultat eller bestræbelse?	31
5.2. Grundlæggende om enhver ydelse – kontraktens hv-spørgsmål	31
5.3. Hovedydelse eller biydelse – er sontringen stadig relevant?	32
5.4. Ydelsens kvalitet – den ene del af spørgsmålet: »Hvad«	33
5.5. Leveringstiden – svaret på »hvornår«	34
5.6. Hvad er »levering«?	35
5.7. Særlige klausuler om leveringsstedet	36
5.8. Incoterms – (og husk ved hver klausul: »EXW (Incoterms)« etc	37
5.9. Kbl.-termer	38
5.10. Afleveringsforretning?	39
5.11. En illustration af vigtigheden af at definere »ydelsen« – leverancerne til frysehuset	40

6. Forudsætninger, betingelser og forbehold.....	43
6.1. Er forudsætningen typebestemt eller individuel?.....	43
6.2. Er forudsætningen stiltiende eller udtrykkelig?.....	43
6.3. Bør betingelsen udformes suspensivt eller resolutivt?.....	44
6.4. Hvem skal kunne påberåbe sig betingelsen?.....	44
6.5. Hvad angår betingelsen – helt præcist?.....	44
6.6. Må betingelsen godt kunne få karakter af en fortrydelsesret?.....	45
6.7. Kunne man evt. nøjes med »noget mindre« end en betingelse?.....	45
6.8. Vurdér venligst følgende betingelser.....	46
7. Garanti, indeståelse og tilsikring.....	47
7.1. En garanti er et løfte, ikke kun en oplysning.....	47
7.2. Garantieksempler.....	47
7.3. En case om »at indestå« – salget af beholderfabrikken I Herning.....	48
8. Særlige bestemmelser i kontrakten – »miscellaneous«.....	51
8.1. Medkontrahenten er forpligtet til at modtage hovedydelsen.....	51
8.2. Omsorgspligt.....	52
8.3. Forsikringspligt.....	53
8.4. Koblingsklausuler – man er forpligtet til »noget mere«.....	54
8.5. Underleverandører – o.k. at bruge dem?.....	54
8.6. Optioner – forlængelse, fornyelse, forkøbsret, køberet, medsalgsret/pligt etc.....	55
9. Undladelsespligter.....	59
9.1. Er de juridisk holdbare, og hvordan håndhæves de?.....	59
9.2. Hemmeligholdelse – non disclosure agreement, NDA.....	60
9.3. Konkurrenceforbud (= konkurrenceklausul).....	61
9.4. Særligt om medarbejderes klausuler.....	62
9.5. Nogle kontraktmæssige undladelsespligter, hvor man hele tiden balancerer på en knivsæg mht. holdbarheden.....	63
10. Pengene – vederlag, betaling, rente.....	65
10.1. Kontraktens valuta.....	65
10.2. Forskellige måder at fastlægge henholdsvis regulere vederlagets størrelse – omsætning, pristal etc.....	65
10.3. Fast pris eller »regningsarbejde« og overslag?.....	66
10.4. Refusionsopgørelse.....	67
10.5. Rabatter og andre nedslag – nogle typer og nogle problemer.....	67
10.6. Betaling med andet end penge – gældsovertagelse, mageskifte, barter trade etc.....	68
10.7. Hvordan og hvor betales den kontante (del af en) købesum?.....	69
10.8. Modkrav – hvornår må man modregne?.....	70
10.9. Påkrav, efterfrist og løbedage.....	71
10.10. Renter – tre måder at starte »rentetaxameteret« på.....	72
11. Sikring via samtidighed, sikkerhed, garanti mv.....	73
11.1. Samtidighed som sikringsmetode.....	73
11.2. Sikkerhed i den anden parts ting.....	73

11.3. Kaution eller »støtteerklæring« fra moderselskab eller hovedaktionær.....	75
11.4. Bankgaranti.....	76
11.5. Anfordringsgaranti som vigtigt alternativ.....	77
12. Misligholdelse.....	83
12.1. Kontrakten kan i meget høj grad påvirke, hvad der er misligholdelse.....	83
12.2. Definition af væsentlighed.....	84
12.3. Kontrakten kan definere noget som hævebegrundende – uden at kalde det »misligholdelse«.....	85
12.4. Påmindelse og reklamation.....	86
12.5. Skal sælgeren have ret til at foretage afhjælpning?.....	87
12.6. Skal sælgeren have pligt til at foretage afhjælpning?.....	88
12.7. Ansvarsfraskrivelse.....	89
12.8. Bevisbyrde.....	91
12.9. Force majeure og hardship.....	93
12.10. Konventionalbod.....	95
13. Kontraktens ophør.....	99
13.1. Kan en part udtræde og overdrage sin del af kontrakten til andre?.....	99
13.2. Opsigelse.....	101
13.3. Afvikling efter ophør.....	102
14. Lovvalg – tilknytning til flere lande.....	105
14.1. Hvornår er der behov for »lovvalg« i kontrakten?.....	105
14.2. Internationale løsørekøb.....	105
14.3. Hvad siger Romkonventionen – og hvad tillader den, at man skriver i kontrakten?.....	106
15. Værneting – hvilket lands domstole? hvad kan der skrives?.....	111
15.1. Hvornår er værnetingsspørgsmålet relevant – og hvilke muligheder er der?.....	111
16. Voldgift.....	115
16.1. Nogle fordele.....	115
16.2. Nogle ulemper.....	115
16.3. Ad hoc voldgift.....	115
16.4. Institutionel voldgift – hvilke institutter er relevante?.....	116
16.5. Fælles for de institutionelle.....	116
16.6. Alternativ henholdsvis supplement til voldgift – husk følgende muligheder.....	118
17. Afsluttende bestemmelser – der kan få stor betydning.....	119
17.1. Nogle (accept)forbehold, der kan blive overraskende vidtgående.....	119
17.2. Underskrift, tegning og gyldighed.....	119
17.3. Kontraktomkostninger.....	120

Indholdsfortegnelse

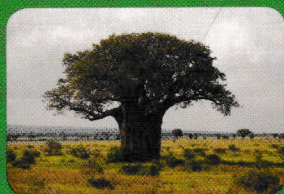
1. Overblik, praktisk betydning.....	9
1.1. Hvad er »menneskerettigheder«?.....	9
1.2. Hvorfor interessere sig for »menneskerettigheder«?.....	10
1.3. Hvordan fik vi grundrettighederne?.....	10
1.4. Er Danmarks Riges Grundlov da ikke »god nok«?.....	12
1.5. Lær disse enkle EMRK-principper.....	13
1.6. Vil du vide mere?.....	16
2. Personlige rettigheder.....	17
2.1. Overblik over rettighederne.....	17
2.1.1. Retten til livet, artikel 2.....	17
2.1.2. Tortur og nedværdigende straf, artikel 3.....	19
2.1.3. Slaveri og tvangsarbejde, artikel 4.....	21
2.1.4. Frihedsberøvelse, artikel 5.....	22
2.1.5. Privatliv, familieliv, hjem og korrespondance, artikel 8.....	23
2.1.6. Religionsfrihed, artikel 9.....	26
2.1.7. Ytringsfrihed, artikel 10.....	28
2.1.8. Foreningsfrihed og forsamlingsfrihed, artikel 11.....	33
2.1.9. Ret til uddannelse.....	34
2.2. Hvad blev der tilbage? Hvad er essensen?.....	35
3. Økonomiske rettigheder.....	37
3.1. Grundlovens § 73.....	37
3.1.1. Hvilke rettigheder beskyttes af § 73?.....	38
3.2. EMRK tillægsprotokol nr. 1, artikel 1 (= P1 artikel 1).....	40
3.2.1. Fordele og ulemper ved EMRK i forhold til at påberåbe sig grundloven.....	41
3.2.2. Hvilke rettigheder omfattes af P1 artikel 1?.....	41
3.2.3. Konklusion.....	43
4. Processuelle rettigheder.....	45
4.1. Retfærdig rettergang (fair trial), artikel 6.....	45
4.1.1. Selve retten til domstolsprøvelse (access to court), artikel 6, stk. 1.....	45
4.1.2. Uafhængig og upartisk domstol, artikel 6, stk. 1.....	45
4.1.3. Dom inden rimelig tid, artikel 6, stk. 1.....	46
4.1.4. Må heller ikke udlevere til »unfair« trial i et andet land, artikel 6.....	47
4.1.5. Uskyldsformodning, artikel 6, stk. 2.....	47
4.1.6. Ret til effektivt forsvar, artikel 6, stk. 3.....	49
4.1.7. Kvalitetskrav til domme og deres præmisser.....	50
4.2. Ingen straf uden lov; ingen retroaktiv straffelov, artikel 7.....	51
5. Opfyldelse af dommen fra EMD.....	53
6. Menneskeretskonventionen med tillægsprotokoller.....	55

WERLAUFFs kompendier er et uundværligt værktøj, som kan bruges af både praktikere og studerende til at få et opdateret overblik over de behandlede emner.

Serien består af kompendier i:

- Obligationsret
- Civilproces
- Kreditret
- Selskabsret
- Kontraktudarbejdelse
- Menneskerettigheder

Erik Werlauff er professor, dr.jur., ved Aalborg Universitet, hvor han bl.a. underviser i juridiske forhold om selskaber, finansiering, kontraktindgåelse og retspleje. Han er desuden forfatter og medforfatter til en lang række bøger og artikler inden for disse emner.



ISBN 978-87-92598-15-8



9 788792 598158