

Mads Bryde Andersen
Joseph Lookofsky

LÆREBOG I OBLIGATIONSRET I

Ydelsen
Beføjelser

2. UDGAVE

FORLAGET THOMSON

GadJura

Mads Bryde Andersen & Joseph Lookofsky
Lærebog i Obligationsret I – Ydelsen Beføjelser
2. udgave / 1. oplag
© Forlaget Thomson A/S, København 2005

ISBN 87-619-1224-7

Omslag: Axel Surland, Ljungbyhed
Sats og tryk: AKA-PRINT A/S, Århus

Mekanisk, fotografisk eller anden gengivelse
af denne bog eller dele af den er ikke tilladt
ifølge gældende dansk lov om ophavsret.
Alle rettigheder forbeholdes.

Forord til 2. udgave

Denne anden udgave tager højde for den lovgivning, retspraksis og litteratur, der er kommet til i de 5 år der er forløbet siden førsteudgaven fra 2000. Af undervisningsmæssige hensyn (der bl.a. skyldes usikkerheden om den sag om mellemhandleransvaret i produktansvarsloven, der for tiden verserer ved EF-domstolen) er kapitlet om produktansvar ikke medtaget i nærværende udgivelse. Derfor udkommer kapitel 10 til efteråret som særhæfte, der kan udleveres fra forlaget (og visse boghandlere) ved forevisning af kvittering for køb af Bind I.

Under revisionsarbejdet har vi bl.a. fået gode kommentarer og ændringsforslag fra ekstern lektor, advokat *Tomas Ilsøe Andersen*, lektor, lic.jur. *Hans Henrik Edlund*, adjunkt *Ole Hansen*, ekstern lektor, advokat, LL.M. *Karsten Kristoffersen* og ekstern lektor, statsadvokat *Svend Larsen*.

Der er som udgangspunkt ikke inddraget materiale, der er fremkommet efter 1. juni 2005.

København i juni 2005

Mads Bryde Andersen

Joseph Lookofsky

Forord

Denne bog er først og fremmest skrevet for at tjene som lærebogsgrundlag for faget obligationsret på jurastudiet. Bogen søger at fremhæve de obligationsretlige hovedregler og grundbegreber samt de væsentligste hensyn, der indgår i den for faget så afgørende retlige argumentation. Derfor er fremstillingen af disse centrale elementer undertiden prioriteret forud for en gennemgang af mere detailprægede regler og problemstillinger. For at efterkomme den kritik, der ofte lyder mod jurastudiet for at være for nationalt betonet og ukritisk over for gældende retsregler, har vi endvidere forsynet bogen med komparative indslag og synspunkter de lege ferenda, som måske kan siges at overstige, hvad der er sædvanligt for juridiske lærebøger. Vi har fordelt arbejdet mellem os således, at Joseph Lookofsky har skrevet kapitlerne 1, 2, 6 og 10, medens Mads Bryde Andersen har skrevet kapitlerne 2, 7, 8 og 9. Kapitlerne 4 og 5 har vi skrevet i fællesskab.

Bogen har i en foreløbig udgave været anvendt som undervisningsgrundlag for obligationsretsundervisningen i undervisningsårene 1998-2000 (kapitlerne 5-10). Mange lærere og studerende har givet os gode kommentarer, der er reflekteret i den endelige udgave, og som vi har været glade for.

Selv om det ikke vil være muligt for os her at udtrykke en særskilt tak til alle disse mange studerende og lærere vil vi rette en særlig tak til lektor, lic.jur. *Hans Henrik Edlund*, adjunkt, ph.d. *Caroline Heide-Jørgensen*, docent, lic.jur. *Svend Gram Jensen*, advokatfuldmægtig *Karsten Kristoffersen*, professor, dr.jur. *Peter Mortensen* og lektor, dr.jur. *Vibe Ulfbeck*, der alle med deres omfattende kommentarer og synspunkter har sat særligt stærke fingeraftryk på den færdige bog. Ansvar for – med dens uundgåelige mangler – selvsagt er vort eget.

Det bemærkes, at domme der findes i Obligationsretlig domssamling (Jurist- og Økonomforbundets Forlag), er markeret med stjerne (*). Litteraturhenvisninger, der optræder i litteraturfortegnelsen, er anført med forfatternavn og udgivelsesår.

Bind II af denne lærebog (ved Bo Von Eyben, Peter Mortensen og Ivan Sørensen) udkommer omkring årsskiftet 2000/2001.

København i juni 2000

Mads Bryde Andersen

Joseph Lookofsky

Indholdsfortegnelse

Del I: Ydelsen. Introduktion. Kravene til ydelsen. Risiko mv.

Kapitel 1: Introduktion til obligationsrettens almindelige del	17
1.1. Obligationsrettens regler handler om »skyld«	17
1.2. Skyldforholdets grundbegreber: ydelsen m.m.	25
1.3. Den obligationsretlige argumentation	28
1.4. Særligt om retsøkonomiske overvejelser, forbrugerret m.m.	31
1.5. Den internationale dimension og fremtidens kerne	33
 Kapitel 2: Realydelser	35
2.1. Indledning og oversigt	35
2.1.a. Realdebitors ydelse som kontraktsydelse m.m.	35
2.1.b. Realdebitors hovedydelse og bipligter	39
2.1.c. Genusydelse og speciesydelse	41
2.1.d. Resultatforpligtelser og indsatsforpligtelser	42
2.2. Hvornår og hvor skal realydelsen præsteres?	46
2.2.a. Indledning	46
2.2.b. Opfyldelsesstedet for realydelsen	47
2.2.c. Tiden for levering/præstation af realydelsen	48
2.3. Realydelsens indhold	52
2.3.a. Almindelige grundsætninger	52
2.3.a.i. Indledning	52
2.3.a.ii. Kontraktens ord: oplysninger, løfter, tilsikringer mv.	55
2.3.a.iii. Andre krav	63
2.3.a.iv. Særligt om loyalitetsforpligtelsen	67
2.3.b. Om synlige »mangler« og realkreditors undersøgelsespligt, reklamation m.m.	69
2.3.c. Særlige typer af realydelser	75
2.3.c.i. Realydelsen i forbrugeraftaler	75
2.3.c.ii. Entreprenørens realforpligtelse	79
2.3.c.iii. Professionel rådgivning	80
2.3.c.iv. Finansielle tjenesteydelser	82
2.4. Retten til ydelsen	84

Kapitel 3: Pengeydelse	88
3.1. Begrebsafgrænsning	88
3.1.a. Problemstillingen	88
3.1.b. Pengekrav, betalingsmidler og penge	92
3.1.c. Kendetegn	94
3.1.d. Offentligretlig regulering	96
3.2. Pengeydelsens indhold	98
3.2.a. Betalingsløftet	98
3.2.b. Vederlagsbetalinger	99
3.2.c. Lånebetalinger	104
3.2.d. Forsikring	111
3.2.e. Tredjemandsgaranti og remburs	111
3.3. Hvornår og hvor skal der betales?	113
3.3.a. Handlingstid	113
3.3.b. Frigørelsestid	116
3.3.c. Hvor skal der betales og hvornår er betaling sket?	117
3.3.d. Valutaspørgsmål	123
3.3.e. Endelighed	125
3.3.f. Flere krav	126
3.4. Betalingsmidlet	127
3.4.a. Problemstillingen	127
3.4.b. Mønt- og seddelbetalinger	128
3.4.c. Kontooverførelser	129
3.4.d. Betaling med fordringer	132
3.4.e. Checkbetalinger	134
3.4.f. Betaling med visse betalingsmidler	135
3.4.g. Fremmed valuta	136
3.4.h. Modregning	136
3.4.i. Deponering	137
Kapitel 4: Gensidighed, samtidighed og risiko	139
4.1. Indledning	139
4.1.a. Problemstilling	139
4.1.b. Samtidighedsproblemer	139
4.1.c. Risikoproblemer	140
4.2. Samtidighedsgrundsætningen	143
4.2.a. Synallagmaet	143
4.2.b. Vedvarende kontraktforhold	144
4.2.c. Tidskrævende præstationer	145
4.2.d. Initiativpligt	146
4.2.e. Foranstaltningspligt	148

4.2.f. Samtidighedssurrogater	150
4.3. Skadesrisiko i opbevaringsforhold	152
4.3.a. Almindelige principper	152
4.3.b. Deponeringsaftaler	153
4.3.c. Lejeaftaler	156
4.3.d. Låneforhold	157
4.4. Risikoovergang	157
4.4.a. Problemstillingen	157
4.4.b. Realydelser	161
4.4.c. Pengeydelse	165

Del II: Beføjelser. Kreditors beføjelser ved debtors misligholdelse

Kapitel 5: Fælles problemstillinger	171
5.1. Nogle grundlæggende begreber og betingelser	171
5.1.a. Begreberne misligholdelse og misligholdelsesbeføjelser	171
5.1.b. KBL og obligationsrettens almindelige hjemmelsgrundlag	174
5.1.c. Misligholdelse i forskellige tilfældegrupper	177
5.1.d. Andre retsfølger af misligholdelsen	180
5.1.e. Konkurrerende misligholdelsesbeføjelser	183
5.1.f. Misligholdelse og fordringshaveremora	184
5.1.g. Standpunktsrisiko	187
5.1.h. Ikke-retlige reaktionsmuligheder, genforhandling og hardship	188
5.1.i. Begrebet hæftelse	193
5.1.j. Anteciperet misligholdelse	195
5.2. Naturalopfyldelse	196
5.2.a. Hvornår kan kreditor kræve naturalopfyldelse?	196
5.2.b. Debtors afhjælpningspligt og -ret samt kreditors afhjælpningsret	203
5.2.b.i. Debtors afhjælpningspligt	203
5.2.b.ii. Kreditors (selv)afhjælpningsret	205
5.2.b.iii. Debtors afhjælpningsret	206
5.3. Ophævelse	207
5.3.a. Ophævelsens funktion	207
5.3.b. Grundbetingelser	210
5.3.c. Ophævelse ved anteciperet misligholdelse	222
5.3.d. Standsningsret	224
5.3.e. Ophævelsens gennemførelse	226

5.4.	Generelt om økonomisk kompensation	227
5.4.a.	Oversigt	227
5.4.b.	Restitutionskrav ved aftalers ophævelse	227
5.4.c.	Forholdsmæssigt afslag	233
5.5.	Erstatning	236
5.5.a.	Indledning	236
5.5.b.	Erstatning for kontraheringshandlinger	238
5.5.c.	Erstatning inden for aftaleforholdets rammer	241
5.5.d.	Kontraktsansvarets grundlag	242
5.5.e.	Konkurrerende ansvarsgrundlag	249
5.5.f.	Erstatning af opfyldelsesinteressen	250
5.5.g.	Kausalitet og skyldfordeling	257
5.5.h.	Tabsbegrænsningspligten	257
5.5.i.	Adækvans	262
5.5.j.	Beviskrav	264
5.5.k.	EAL § 24	265
5.5.l.	Modifikationer	266
5.5.m.	Særligt om den negative kontraktsinteresse	269
5.6.	Retsvirkningerne af fordringshavermora	271
5.6.a.	Rene tilfælde	271
5.6.b.	Brud på medvirkenspligt	272
5.6.c.	Ret til bortskaffelse	274
5.7.	Misligholdelsesbeføjelsens bortfald	275
5.7.a.	Reklamation	275
5.7.b.	Frafald af misligholdelseskrav	277
Kapitel 6:	Realkreditors beføjelser	280
6.1.	Indledning	280
6.2.	Naturalopfyldelse	281
6.2.a.	Tvungen opfyldelse	281
6.2.b.	Afhjælpningspligt	283
6.3.	Ophævelse	286
6.3.a.	Almindelige synspunkter. Realdebitors afhjælpningsret ..	286
6.3.a.i.	Indledning	286
6.3.a.ii.	Særligt om realdebitors afhjælpningsret	286
6.3.b.	Hævebeføjelsen i praksis	289
6.3.b.i.	Køb af tingsydelser	289
6.3.b.ii.	Fast ejendom uden for LFFE	294
6.3.b.iii.	Tingsleje, leasing, forpagtning	298
6.3.b.iv.	Ansættelse, repræsentation o.lign.	300
6.3.b.v.	Forvaring, transport	304

6.3.b.vi.	Entreprise	304
6.3.b.vii.	Professionel rådgivning	306
6.4.	Økonomisk kompensation	307
6.4.a.	Indledning og oversigt	307
6.4.b.	Restitution af realkreditors (penge)vederlag	308
6.4.c.	Realkreditors adgang til forholdsmæssigt afslag	308
6.5.	Erstatningsbeføjelsen	309
6.5.a.	Indledning	309
6.5.b.	Erstatningsbeføjelsen i praksis	310
6.5.b.i.	Køb af tingsydelser	310
6.5.b.ii.	Fast ejendom uden for LFFE	311
6.5.b.iii.	Tingsleje, leasing, forpagtning	315
6.5.b.iv.	Ansættelse, repræsentation o.lign.	319
6.5.b.v.	Forvaring, transport	320
6.5.b.vi.	Entreprise	323
6.5.b.vii.	Professionel rådgivning	325
6.6.	Særligt om ejendomskøb omfattet af LFFE	328
Kapitel 7:	Pengekreditors beføjelser	334
7.1.	Introduktion	334
7.1.a.	Betalings- og misligholdelsesformer	334
7.1.b.	Misligholdelsesvurderingen	340
7.1.c.	Misligholdelsesbeføjelser	341
7.1.d.	Almindelige betingelser	343
7.2.	Naturalopfyldelse	347
7.2.a.	Problemstillingen	347
7.2.b.	Har pengekreditor afhjælpningspligt?	349
7.2.c.	Pengedebitors afhjælpningsret	350
7.2.d.	Reparation inden ophævelse	351
7.3.	Hævebeføjelsen	352
7.3.a.	Almindelige regler	352
7.3.b.	Lånebetalinger	355
7.3.c.	Vederlagsbetalinger	359
7.3.d.	Særlige påkravsregler	361
7.4.	Fordringshavermora: deponering mv.	366
7.4.a.	Problemstillingen	366
7.4.b.	Deponering	367
7.4.c.	Andre retsvirkninger	370
7.5.	Morarente	371
7.5.a.	Problemstillingen	371
7.5.b.	Hvornår skal der betales morarente?	373

7.5.c.	Renteberegningen	379
7.5.d.	Suspension af forrentningspligten	382
7.5.e.	Krav på andet grundlag	383
7.6.	Erstatning ud over rentekravet	384
7.6.a.	Misligholdelse af vederlagsbetalinger	384
7.6.b.	Valutakurstab	386
7.6.c.	Kredittab mv.	387
7.6.d.	Andre krav	388

Kapitel 8: Aftaler om misligholdelsesbeføjelser

8.1.	Problemstillingen	392
8.1.a.	Aftale og baggrundsret	392
8.1.b.	Inddeling	393
8.1.c.	Økonomisk og retlig funktion	395
8.2.	Ansvarsfraskrivelser	396
8.2.a.	Udgangspunktet	396
8.2.b.	Agreed documents	396
8.2.c.	Aftaleretlige modifikationer	398
8.2.d.	Ansvarsfraskrivelse i forbrugerforhold	402
8.2.e.	Andre spørgsmål	405
8.3.	Partsgarantier	406
8.3.a.	Oversigt	406
8.3.b.	Retsfaktum	406
8.3.c.	Retsfølge	407
8.3.d.	Offentligretlig regulering	408
8.4.	Særlige klausuler	409
8.4.a.	Oversigt	409
8.4.b.	Som beset-forbehold mv.	410
8.4.c.	Ægthedsgarantier	412
8.4.d.	Force majeure-klausuler	413
8.4.e.	Maskinklausuler mv.	414
8.4.f.	Aftaler om konventionalbod	415
8.4.g.	Insolvenssalg mv.	418

Kapitel 9: Direkte krav

9.1.	Generelle spørgsmål	420
9.1.a.	Princippet om aftalers relativitet	420
9.1.b.	Subrogationstilfælde	429
9.1.c.	Retsbrudstilfælde	431
9.1.d.	Eksemplifikation	432
9.2.	Krav vedrørende fast ejendom og entreprise	433

9.2.a.	Karakteristik	433
9.2.b.	Fast ejendom	433
9.2.c.	Forbrugerejendoms køb	434
9.2.d.	Entreprise	434
9.3.	Andre tilfælde	435
9.3.a.	Løsøre	435
9.3.b.	Værdipapirer	436
9.3.c.	Rådgivningsydelser	436
9.4.	Medvirken til misligholdelse	437
9.4.a.	Udgangspunkt og modifikationer	437
9.4.b.	Konkurrenceskadelige handlinger	439
9.4.c.	Ansættelsesaftaler	441
9.5.	Ansaret for konstaterende erklæringer	441
9.5.a.	Problemstillingen	441
9.5.b.	Soliditetserklæringer	443
9.5.c.	Revisionspåtegninger	444
9.5.d.	Tekniske certifikater	446
9.5.e.	Tilstandsrapporter	447
9.5.f.	Andet direkte rådgiveransvar	448
9.5.g.	Offentligretlige attester mv.	449

Litteraturfortegnelse

Forkortelser

Henvisninger til love og andre retsforskrifter mv.

Doms- og afgørelsesregister

Stikordsregister

Lærebog i obligationsret, Bind I præsenterer den almindelige obligationsrets regler om ydelsen, dens præstation og misligholdelse. Til bogen hører et Bind II om personskifte i skyldforhold, fordringers ophør og hæftelsesformer, som er forfattet af Bo von Eyben, Peter Mortensen og Ivan Sørensen.

Bogen udgør lærebogsgrundlaget for faget obligationsret på jurastudiet. I sin fremstillingsform sætter den fokus på de grundlæggende begreber og hensyn, herunder retspolitiske, der indgår i den for faget så afgørende argumentation.

Mads Bryde Andersen og Joseph Lookofsky er begge tilknyttet Det Juridiske Fakultet ved Københavns Universitet som professorer i formueret.

FORLAGET THOMSON

GadJura

ISBN 87-619-1224-7



9 788761 912244