

Vibe Ulfbeck

KONTRAKTERS RELATIVITET

– DET DIREKTE ANSVAR
I FORMUERETTEN



Thomson
GADJURA

Vibe Ulfbeck
omtaekters relativitet
det direkte ansvar i formueretten
1. udgave / 1. oplag
Forlaget Thomson A/S (ITID A/S), København 2000

ISBN 87 619-0156-3

Omslag: Axel Surland
Udvalgt med Minion hos NBC PrePress, København
Trykt hos Nordisk Bog Center A/S, Haslev

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

Forord

Denne afhandling er blevet til under min ansættelse på Retsvidenskabeligt Institut A ved Juridisk Fakultet, Københavns Universitet. Projektet startede i januar 1993 som et ph.d.-projekt under vejledning af professor dr.jur. Mads Bryde Andersen, som jeg bringer min bedste tak for løbende inspiration og opmuntring. Statens Samfundsvidenskabelige Forskningsråd har ydet økonomisk støtte til projektet. Også herfor takker jeg.

Manuskriptet blev indleveret som en doktorafhandling i oktober 1999 og antaget til forsvar af et bedømmelsesudvalg bestående af professor dr.jur. Mads Bryde Andersen, Københavns Universitet, professor dr.juris Viggo Hagstrøm, Universitetet i Oslo og professor dr.jur. Mogens Koktvedgaard, Københavns Universitet. Det har kun i begrænset omfang været muligt at tage hensyn til materiale, der er fremkommet efter indleveringstidspunktet.

Maj 2000
Vibe Ulfbeck

Denne afhandling er af Det Juridiske Fakultet ved Københavns Universitet antaget til offentligt at forsvares for den juridiske doktorgrad.

Forsvaret finder sted fredag, den 23. juni 2000, kl. 13.00 præcis, i Annexauditorium A, Studiestræde 6, over gården.

København, den 3. maj 2000
Søren Greve, dekan.

Indholdsfortegnelse

Kapitel 1: Introduktion	17
I. Problemstilling	17
II. Formuerettens retskilder	19
III. Den retsøkonomiske metode	23
IV. Plan for fremstillingen	28
Kapitel 2: Udviklingslinier i formueretten	31
I. Kontraktsretten og relativitetsgrundsætningen	31
1. Indledning	31
2. Historisk udvikling	31
2.1. De romerretlige grundsætninger	31
2.2. Perioden fra 1500-tallet og frem til den klassiske kontraktsret	32
2.2.1. Kontinental ret	32
2.2.2. Angloamerikansk ret	33
2.3. Grundlæggelsen af den klassiske kontraktsret	34
2.3.1. Kontraktsretten	34
2.3.2. Relativitetsgrundsætningen	39
2.3.3. Undtagelser til relativitetsgrundsætningen	40
2.3.4. Sammenfatning	44
3. Kontraktsretten og relativitetsgrundsætningen i nyere tid	45
3.1. Kontraktsretten	45
3.2. Relativitetsgrundsætningen	59
3.3. Undtagelser	60
3.4. Sammenfatning og perspektivering	67
II. Deliktsansvaret og kredsen af erstatningsberettigede	73
1. Indledning	73

2. Den klassiske erstatningsret	73
2.1. Ansvarsgrundlaget	73
2.2. Adækvans	76
2.3. Værnet interesse	78
2.3.1. Erstatningsberettigede personer	78
2.3.2. Erstatningsbeskyttede goder	79
2.4. Sammenfatning	79
3. Erstatningsretten i nyere tid	79
3.1. Ansvarsgrundlaget	79
3.2. Adækvans	82
3.3. Værnet interesse	84
3.3.1. Erstatningsberettigede personer	84
3.3.2. Erstatningsberettigende tab	86
3.4. Sammenfatning og perspektivering	92
III. Sondringen mellem kontraktsansvar og deliktsansvar	94
1. Retsvirkningerne af og betingelserne for at kvalificere et ansvar som henholdsvis kontraktuelt og deliktuel	94
2. Overlap	96
3. Overlapsproblemet i inter partes situationen	98
3.1. Indkredsning af problemet	98
3.2. Mulige løsninger	99
3.3. Den franske løsning: non-cumul doktrinen	101
3.4. Den tyske løsning: Anspruchskonkurrenz	102
3.4.1. Det formelle udgangspunkt	102
3.4.2. Konkurrencelærens reelle indhold	104
3.4.3. Modifikationer af konkurrencelæren	104
3.4.4. Sammenfatning	107
4. Overlapsproblemet i tredjemandsrelationen	109
5. Kritik af konkurrencelæren	111
6. Kan sondringen mellem kontraktsansvar og deliktsansvar opretholdes?	112
6.1. Teorier om fælles grundlag	112
6.2. Vurdering af teorierne om et fælles grundlag	113
6.3. Løsningsforslag	114
6.3.1. Begrænsning af problemet ved tilnærmelse af de to regelsæt	114
6.3.2. Udviklingen af autonome ansvarsformer	114

7. Sammenfatning og perspektivering	118
IV. Sondringen mellem obligationsret og tingsret	119
1. Indledning	119
2. Historisk udvikling af sondringen mellem tinglige og obligatoriske rettigheder	120
3. Kritik af sondringen mellem tinglige og obligatoriske rettigheder	122
4. Alternative bestemmelser af begreberne tinglige og obligatoriske rettigheder	122
5. Sondringen obligationsret/tingsret i moderne ret	124
6. Sammenfatning og perspektivering	129
Kapitel 3: Det direkte ansvar	130
I. Begrebet direkte ansvar (problemformulering)	130
1. Udtrykket direkte krav	130
2. Begrebets bredde	131
3. Inddeling i grupper	135
4. Afgrænsning af emne	137
II. Udviklingslinier i de enkelte retssystemer	139
1. Traditionen i de forskellige retssystemer	139
2. Fransk ret	140
2.1. Oprindelse af action directe	140
2.2. Nyere teori og praksis	142
2.2.1. Første fase, deliktsindfaldsvinkel	143
2.2.2. Anden fase, kontraktsindfaldsvinkel	144
2.2.3. Den seneste udvikling – tilbage til deliktssynspunktet?	147
3. Tysk ret	149
3.1. Generelle træk	149
3.2. Kontrakt	149
3.3. Delikt	151
4. Engelsk ret	153
4.1. Generelle træk	153
4.2. Kontrakt	153
4.3. Delikt	156
5. Amerikansk ret	158
5.1. Generelle træk	158

5.2. Kontrakt	159
5.3. Delikt	159
6. Byret ret	160
7. Højest ret	162
7.1. Generelle træk	162
7.2. Teori	162
7.3. Ledende domme	163
7.4. Lovbestemmelser	164
8. Dansk ret	168
8.1. Generelle træk	168
8.2. Ørsted og andre ældre forfattere	169
8.3. Anders Vinding Kruse og senere forfattere	170
8.3.1. Cessionssynspunktet	170
8.3.2. Retsbrudssynspunktet	173
8.3.3. Berigelsesgrundsætningen	175
9. EU-retlig regulering	177
III. Diskussion af de fremsatte teorier	177
1. Den punktvisse anerkendelse af direkte krav i lovgivningen	177
2. Deliktssynspunktet	178
3. Kontraktssynspunktet	179
4. Berigelsesgrundsætningen	181
5. Hæftelse	183
6. Konklusion	184
IV. Ny teori	185
1. Direkte krav og kontraktens relativitet	185
1.1. Selvstændiggørelsen af det direkte krav	185
1.2. Grundlaget for det direkte ansvar	188
1.3. Sanktioner i anledning af direkte ansvar	190
1.3.1. Misligholdelsesbeføjelserne	190
1.3.2. Kompensation for udbedringsomkostninger	191
1.3.3. Kompensation for yderligere tab	192
1.3.4. Andre beføjelser	193
1.4. Detailregler	196
1.4.1. Indfaldsvinkel til problemstillingen	196
1.4.2. Ansvarsfraskrivelser	197
1.4.3. Modregning	198
1.4.4. Reklamation	200

1.4.5. Forældelse	201
1.4.6. Solidarisk, proratarisk eller alternativt ansvar	203
1.4.7. Intern regres	204
2. Direkte krav og princippet om kreditorernes ligestilling	208
2.1. Problembeskrivelse	208
2.2. Konkurrenceproblemet særligt i konkurssituationen	209
2.2.1. Konkursrettens ligedelingsprincip	209
2.2.2. Reale hensyn	212
2.2.3. Generelle kriterier?	215
2.2.4. Uegentlig konkurrence	216
2.2.5. Egentlig konkurrence	219
2.3. Legitimationsproblemet	222
2.3.1. Gældsbrevslovens § 29	222
2.3.2. Uegentlig konkurrence	222
2.3.3. Egentlig konkurrence	223
2.4. Konklusion	223
3. Plan for den følgende fremstilling	224
Kapitel 4: Direkte ansvar inden for forskellige kontraktstyper	226
1. Køb	226
1. Løsøre	226
1.1. Karakteristik af retsområdet	226
1.2. Mangler	227
1.2.1. Alment om direkte mangelskrav i forskellige retssystemer	227
1.2.2. Dansk ret	234
1.2.2.1. Lovgivningsovervejelser	234
1.2.2.2. Producentens direkte mangelsansvar	235
1.2.2.3. Andre sælgeres direkte mangelsansvar	247
1.3. Vanhjemmel	247
1.4. Forsinkelse	249
1.5. Konkurssituationen og andre ejendomsretlige problemer	249
1.6. Særregler om direkte krav	251
1.6.1. Særregler i dansk ret	251
1.6.2. Direkte krav ved overdragelse af gældsbreve, vekslers og checks	252
1.6.3. Kommission	255

1.7. Konklusion	259
2. Fast ejendom	261
2.1. Karakteristik af retsområdet	261
2.2. Mangler	263
2.2.1. Alment om direkte mangelskrav i andre retssystemer	263
2.2.2. Dansk ret	271
2.2.2.1. Retskilderne	271
2.2.2.2. Teorien om direkte krav	271
2.2.2.3. Retspraksis	273
2.2.2.4. Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom mv.	280
2.2.2.5. Konkrete problemer	281
2.2.2.5.1. Den professionelle sælger	281
2.2.2.5.2. Den private sælger	285
2.2.2.5.3. Særligt om direkte mangelskrav ved fast ejendom erhvervet på tvangsauktion	287
2.3. Retlige mangler	288
2.4. Forsinkelse	289
2.5. Tingsretlige problemer	290
2.6. Konklusion	293
II. Entreprise	295
1. Karakteristik af retsområdet	295
2. Mangler	297
2.1. Mangelsbedømmelsen i entrepriseforhold	297
2.2. Underentreprenørens og leverandørens direkte ansvar over for bygherren	298
2.2.1. Alment om underentreprenørens direkte mangelsansvar i forskellige retssystemer	298
2.2.2. Dansk ret	304
2.2.2.1. Teorien om direkte krav	304
2.2.2.2. Praksis	306
2.2.2.3. AB92 – det aftalebaserede direkte ansvar	308
2.2.2.4. Samspillet mellem § 5, stk. 5, og det i retspraksis anerkendte direkte ansvar	311
2.2.2.5. Konkrete problemer	312
2.2.2.6. Tingsretlige problemer	319
2.2.3. Sammenfatning	320

3. Det direkte entreprenøransvar	321
2.1. Det direkte rådgiveransvar	325
2.4.1. Teorien om direkte krav	325
2.4.2. Underrådgiverens direkte ansvar over for bygherren	326
2.4.3. Rådgiverens direkte ansvar over for bygherren	326
2.4.4. Rådgivers ansvar over for senere købere	327
2.4.5. Sammenfatning	328
4. Forsinkelse	329
3.1. Underentreprenørens direkte krav mod bygherren i anledning af forsinkelse med betalingen	329
3.2. Underentreprenørens direkte ansvar for forsinkelse over for bygherren	331
3.3. Entreprenørens direkte ansvar for forsinkelse over for senere omsætningsled	332
3.4. Sideordnet entreprenørs forsinkelse over for anden sideordnet entreprenør	333
3.5. Sammenfatning	336
4. Ansvar for rigtig opfyldelse	336
5. Konklusion	339
III. Leje	341
1. Fast ejendom	341
1.1. Karakteristik af retsområdet	341
1.2. Generelt om direkte krav i andre retssystemer	342
1.3. Dansk ret	344
1.3.1. Udlejers direkte krav mod fremlejetager	344
1.3.1.1. Direkte betalingskrav	344
1.3.1.2. Direkte erstatningskrav	346
1.3.1.3. Direkte ophævelse og opsigelse	346
1.3.2. Fremlejetagers direkte krav mod udlejer	348
1.3.2.1. Direkte afslagskrav	348
1.3.2.2. Direkte erstatningskrav	349
1.3.2.3. Ændringsaftaler	350
1.4. Konklusion	352
2. Leasing	354
2.1. Karakteristik af retsområdet	354
2.2. Dansk ret	355
2.3. Løsningsmodeller i andre retssystemer	356
2.3.1. Amerikansk ret	356

3.1.1. Grundlovsartiklerne	357
3.1.2. Grundloven	359
IV. Transportret	360
1. Grundret til af retsområdet	360
2. Transportlovene, kontrakt, delikt og tredjemand	362
3. Vogntransport	367
3.1. Historisk udvikling	367
3.2. Undertransportørens direkte ansvar	368
3.2.1. Teori og praksis før søloven af 1973	368
3.2.2. Lovgivning	370
3.2.3. Konkrete problemer	371
3.3. Sammenfatning	377
4. Jernbanetransport	378
5. Vejtransport	379
5.1. CMR-lovens § 43	379
5.2. Ulovfæstet ret til direkte krav	382
5.3. Konkrete problemer	385
5.4. Sammenfatning	387
6. Lufttransport	387
6.1. Luftfartslovenes regler om direkte krav	387
6.2. Konkrete problemer	390
6.3. Sammenfatning	392
7. Kombinerede transporter	393
7.1. Den kontraherende transportørs ansvar	393
7.2. Undertransportørens direkte ansvar	395
7.3. Sammenfatning	398
8. Transportørernes ansvar over for andre tredjemænd	399
8.1. Problembeskrivelse	399
8.2. Teori	399
8.3. Konkrete tilfældegrupper	400
8.3.1. Modtager	400
8.3.2. Ejeren	402
8.3.3. Andre rettighedshavere	404
8.3.4. Risikobæreren	405
8.4. Sammenfatning	406
9. Konklusion	407

Konklusion	411
Summary in English	425
Litteratur	437
Forkortelser	453
Safordsregister	458