

Springende regres ved køb af fast ejendom

Recourse to a prior party when purchasing real estate

af ANNEMETTE GRØNGAARD HANSEN

Formålet med denne afhandling er at redegøre for på hvilket grundlag, køberen af en fast ejendom kan gøre misligholdelsesbeføjelser gældende mod sin medkontrahents hjemmelsmand i form af springende regres. I afhandlingen konkluderes det, at grundsætningen om kontraktens relativitet fortsat er udgangspunktet i dansk ret. Springende regres er at opfatte som en undtagelse hertil. Det diskuteres, hvorvidt der er hjemmel til direkte krav, og hvor hjemlen i så fald skal findes. Der findes ikke at være afgørende hensyn, der taler imod springende regres. Derimod må et direkte krav anerkendes med en henvisning til rimelighedsbetragtninger samt muligheden for at opnå procesbesparelser. Det påvises, at springende regres kan hjemles i såvel cessionssynspunktet, retsbrudssynspunktet samt det kontraktsafhængige retsbrudsansvar. Restitutions-synspunktet bør alene anvendes som et hjælpeargument i forbindelse med indrømmelse af direkte krav. Hvad angår cessionssynspunktet begrænses det direkte krav af B's krav mod A. Som udgangspunkt begrænses C's adgang til springende regres desuden af kontraktsforholdet B-C. Dette gælder dog ikke, såfremt årsagen til denne begrænsning ikke skyldes forhold hos C selv. Såfremt det direkte krav hjemles i retsbrudssynspunktet, begrænses det hverken af B's krav mod A eller C's krav mod B. Førend der kan indrømmes et retsbrudsansvar kræves det imidlertid, at de almindelige erstatningsbetingelser vedrørende erstatning uden for kontrakt er opfyldt. Det konkluderes, at der som det mindste skal være tale om grov uagtsomhed. Hvad angår kontraktsafhængigt retsbrudsansvar, retter dette regelsæt sig primært mod professionelle erhvervsudøvere. C's direkte krav er herefter begrænset af kontraktsforholdet A-B, medmindre C's tab er større end B's. Endvidere kræves det at C's krav mod B ikke er begrænset eller udelukket pga. C's egne forhold.

Indholdsfortegnelse

1. Indledning	2
1.1. Problemformulering	2
1.2. Afgrænsning	3
2. Generelt om springende regres	3
2.1. Terminologi	3
2.2. Lovgrundlag	4
3. Hovedreglen om kontraktens relativitet	5
3.1. Begrebet kontraktens relativitet	5
3.2. Relativitetsprincippets udvikling	5
3.2.1. Den traditionelle opfattelse	5
3.2.2. Vibe Ulfbeck	6
3.2.3. Den gældende retstilstand	9

4. Grundlag for springende regres	9
4.1. Teoriens historiske udvikling	9
4.2. Fundament for springende regres	11
4.2.1. Procesøkonomiske overvejelser	11
4.2.2. Reale grunde	11
4.2.2.1. Hensynet til hjemmelsmanden A	12
4.2.2.2. Hensynet til overdrageren B	13
4.2.2.3. Hensynet til B's kreditorer	13
4.2.2.4. Hensynet til erhververen C	15
4.2.3. Processuelle hensyn	16
4.2.4. Personkredsen	17
4.3. Cession	18
4.3.1. Aftalt cession	18
4.3.2. Legal cession	19
4.3.2.1. Teorien og retspraksis	19
4.3.2.2. Opgørelse af kravet	21
4.3.3. Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. § 2, stk. 6.....	25
4.3.4. Garanti	27
4.4. Retsbrudsansvar	28
4.4.1. Erstatningsbetingelserne	29
4.4.1.1. Adækvansbedømmelsen	29
4.4.1.2. Ansvarsgrundlaget	30
4.4.1.3. Opgørelse af kravet	33
4.5. Restitutionssynspunktet	35
4.6. Kontraktsafhængigt retsbrudsansvar	36
4.6.1. Betingelser	37
4.6.2. Kontraktsafhængigt retsbrudsansvar som grundlag for springende regres	44
5. Konklusion	45
Litteraturliste	48

1. Indledning

Problematikken omkring, hvorvidt en køber af fast ejendom kan påberåbe sig en mangel over for sælgers hjemmelsmand, har længe været et omdiskuteret emne i den juridiske litteratur. Vedtagelsen af Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. (LFFE) i 1995 har gjort behovet for klare retningslinier på området om muligt mere presserende. Loven muliggør, at sælger kan friholdes for ansvar over for køber, såfremt køber af sælger har modtaget en tilstandsrapport samt oplysning om ejerskifteforsikring, jf. § 2, stk. 1. Køber er i tilfælde heraf henvist til at rette sit krav mod forsikrings-selskabet. Det kræves dog ikke, at køber tegner en ejerskifteforsikring, hvilket betyder, at køber heller ikke kan rette et krav mod forsikrings-selskabet. Er forsikringen tegnet indeholder den tilmed ofte et ikke ubetydeligt antal undtagelser til dækningsomfanget. Efter omstændighederne indebærer ordningen derfor, at køber kan komme til at bære tabet i sidste ende. Dette gælder imidlertid ikke, såfremt køber kan rette et direkte krav mod tidligere led i omsætningskæden. Den fortsatte usikkerhed omkring hvorvidt, der ved køb af

fast ejendom er adgang til springende regres, nødvendiggør en klarlægning af retstillingen såvel udenfor som indenfor LFFE's område.

1.1. Problemformulering

Mit formål med denne afhandling er at fastlægge i hvilket omfang, køberen af en fast ejendom kan gøre misligholdelsesbeføjelser gældende mod sin medkontrahents hjemmelsmand. Problemet betegnes i den juridiske litteratur som springende regres. Problematikken opstår i forbindelse med mangler, der opdages af køberen C, men kan føres tilbage til sælgers hjemmelsmands forhold. Spørgsmålet er herefter hvilke retlige ordninger – om nogen - der kan danne grundlag for springende regres? Jeg vil behandle dette spørgsmål ved brug af almindelig juridisk metode, ligesom jeg vil tage udgangspunkt i de i teori og praksis opstillede hjemmelsgrundlag.

I min behandling af problemstillingen redegøres først for lovgivningen på området, efterfulgt af en diskussion af grundsætningen om kontraktens relativitet, herunder hvorvidt der er adgang til at fravige dette princip. Indledt af en præsentation af teoriens historiske udvikling vil jeg herefter analysere, hvorvidt der i dag er grundlag for at tillade springende regres som en undtagelse til relativitetsprincippet. Ud over en undersøgelse af behovet for springende regres ved køb af fast ejendom, særligt hvilke forhold der taler henholdsvis for eller imod en generel adgang hertil, indebærer analysen en omfattende diskussion og fastlæggelse af de relevante hjemmelsgrundlag samt kriterierne herfor. Afslutningsvis sammenfattes de i afhandlingen behandlede spørgsmål.

1.2. Afgrænsning af emne

Grundet afhandlingens omfang og det forholdsvise komplekse område for springende regres, har det været nødvendigt at afgrænse emnebehandlingen. Således koncentrerer opgaven sig om kontraktsgenstanden fast ejendom, med primært fokus på faktiske mangler. Om end en mere dybdegående behandling af misligholdelsesbeføjelserne - særligt afslagsbeføjelsen - ville være ønskværdig, er disse af pladshensyn alene behandlet sporadisk, med undtagelse af erstatningsbeføjelsen. Ligeledes er retsstillingen i fremmed ret ikke behandlet. Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom er inddraget i det omfang, det er fundet relevant, med hovedvægt på lovens § 2, stk. 6. Grundsætningen om kontraktens relativitet giver i sig selv anledning til en omfattende behandling, men er her alene beskrevet kort, således at retsstillingen og forholdet til springende regres illustreres. Retspraksis spiller en betydelig rolle på nærværende område. For at begrænse fremstillingens omfang vil domspraksis dog alene blive kort refereret, og kun hvor dette efter min vurdering forekommer mest oplagt.

2. Generelt om springende regres

2.1. Terminologi.

Springende regres vedrører den situation, hvor en køber af en fast ejendom kan gøre misligholdelsesbeføjelser gældende direkte mod sin sælgers hjemmelsmand, eller tidligere omsætningsled. Betegnelsen springende regres illustrerer i et vist omfang denne situation, idet kravet springer et eller flere led over i omsætningsrækken, hvormed man undgår de vanskeligheder, der kan være forbundet med at opgøre regreskravet led for led. Udtrykket springende regres er dog sprogligt misvisende, idet der med regres normalt forstås et krav på godtgørelse for noget, man har betalt på en andens vegne. Endvidere kan udtrykket fejlagtigt forlede til den opfattelse, at der nødven-

digvis må være et krav i alle led i kontraktskæden, hvilket ikke altid er tilfældet. Flere forfattere benytter da også i stedet betegnelsen direkte krav.¹ Imidlertid er sprogbrugen springende regres almindeligt anerkendt og brugt i dansk juridisk terminologi. Betegnelsen vil derfor også blive anvendt i nærværende fremstilling synonymt med udtrykket direkte krav.

Ydermere vil aktørerne i omsætningskæden blive betegnet A-B-C, hvor C er den person, der ønsker at rette det direkte krav; B den person, C har erhvervet ejendommen fra; og A er B's hjemmelsmand, og samtidig den person kravet ønskes rettet imod.

2.2. Lovgrundlag

Selvom købeloven (KBL) ikke direkte vedrører fast ejendom, jf. lovens §1a, er loven relevant i forbindelse med en undersøgelse af hvorvidt, der generelt er grundlag for at tillade springende regres. Det fremgår af diverse bestemmelser heri, at købeloven alene regulerer det umiddelbare kontraktforhold mellem sælger og køber. Spørgsmålet er, om man herudfra kan slutte modsætningsvis, således at købeloven må antages at udelukke brugen af springende regres. Intet i lovens motiver indikerer et sådant forhold, og retspraksis har i overensstemmelse hermed heller ikke indfortolket en sådan modsætningsslutning.² Omvendt åbner købeloven ikke op for en generel adgang til springende regres. Dog regulerer §§ 84 og 85 i KBL købers forhold til tredjemand i forbindelse med forbruger køb. Herefter er køber berettiget til at reklamere også over for tidligere omsætningsled, såfremt det tidligere omsætningsled har påtaget sig at afhjælpe eventuelle mangler.

Inden for enkelte områder er springende regres direkte lovfæstet i dansk ret, og relativitetsgrund sætningen er således ikke blevet opretholdt som et ufravigeligt princip. Sammenfattende for disse områder er, at særlige hensyn - såsom beskyttelse af den svage part - gør sig gældende. Som eksempel herpå kan nævnes forsikringsrettens område, hvor forsikringsaftalelovens (FAL) § 95 bestemmer, at den skadelidte kan rette sit krav direkte mod ansvarsforsikringsselskabet, når erstatningspligten og størrelsen af erstatningen er fastslået. Den skadelidtes direkte krav udspringer her som en følge af den sikredes aftale med forsikringsselskabet.

Produktansvarslovens (PAL) § 6, stk. 1 er ligeledes et eksempel på, at tredjemands ret mod medkontrahentens medkontrahent er hjemlet i lov. Bestemmelsen fastslår, at skadelidte som udgangspunkt kan rette sit krav direkte mod producenten af det defekte produkt, for så vidt angår skader omfattet af PAL. PAL vedrører alene skader forårsaget af defekte løsørengestande, jf. PAL §§ 1 og 3.

Tidligere har sælgers mangelsansvar ved køb af fast ejendom udelukkende været ulovreguleret og regeldannelsen har således været overladt til retspraksis. I 1996 trådte imidlertid en ny lov i kraft på området, lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. (LFFE)³. Loven regulerer aftaler om køb af fast ejendom i forbruger køb. I forbindelse med springende regres har særligt LFFE § 2, stk. 6 betydning, idet det heri fastslås, at bestemmelsens stk. 1 ikke er til hinder for, at køberen kan indtræde i sælgers krav mod tidligere sælger i tilfælde af fysiske mangler ved ejendommen⁴. Såvel inden for som uden for LFFE's område spiller teori og praksis

¹ Se eksempelvis, Ulfbeck, Kontraktens relativitet, Gomard, Obligationsret 1. del samt Edlund i U 2006B s. 173ff

² Vinding Kruse, Ejendomskøb s. 298

³ Lov nr. 391 af 14.06.1995

⁴ For en nærmere gennemgang heraf se afsnit 4.3.3.

imidlertid fortsat en betydelig rolle i forbindelse med udviklingen af direkte krav ved køb af fast ejendom. Denne teori og praksis vil nærmere blive gennemgået i afsnit 4.

3. Hovedreglen om kontraktens relativitet

3.1. Begrebet kontraktens relativitet

Relativitetsprincippet indebærer, at en aftale alene stifter rettigheder og pligter for de umiddelbare kontraktsparter. Eftersom A og C ikke er kontrahenter, er der i udgangspunktet tale om to uafhængige aftaleforhold mellem A-B og B-C. Køberen C af en fast ejendom kan således ikke umiddelbart støtte ret på den aftale, der er indgået mellem sælgeren og dennes aftalepartner A. Omvendt kan A og B herefter ikke i deres aftale direkte bestemme C's retsstilling, ved at lade C være bundet af den mellem A og B indgåede aftale. Princippet om kontraktens relativitet vedrører således rækkevidden af parternes aftale og er på denne måde tæt forbundet med kontraktens ret.

3.2. Relativitetsprincippet udvikling

Der er i teorien ikke enighed om, i hvilket omfang relativitetsprincippet fortsat består i dag. Mens de fleste forfattere fortsat opfatter relativitetsgrundsætningen som den klare hovedregel i dansk ret, tangerer Vibe Ulfbecks værk i retning af at opfatte direkte krav som det egentlige udgangspunkt. I det følgende vil jeg kort behandle denne splittelse.

3.2.1. Den traditionelle opfattelse

Relativitetsgrundsætningen har allerede fra et tidligt tidspunkt været en naturlig del af den danske retstradition, hvilket har været medvirkende til, at der ikke er sket en selvstændiggørelse af det direkte krav. Grundsætningen om kontraktens relativitet har sin rod i romerretten, hvor fordringsrettigheder alene kunne gøres gældende mod skyldneren, da denne var den eneste, der antoges forpligtet til at opfylde fordringen. Således var det end ikke muligt for tredjemand at kræve fordringshaverens ret, og man havde på daværende tidspunkt derfor endnu ikke kendskab til tredjemandsaftaler⁵. Den traditionelle opfattelse i dansk ret tager sit udgangspunkt i den romanistiske lære og opfatter således relativitetsprincippet som et grundlæggende element i det danske retssystem. Med tiden er der dog opstået et behov for at gøre undtagelser til princippet, og reglerne omkring fuldmagt og cession begyndte da også allerede på et tidligt tidspunkt at tage form⁶. I teorien er der imidlertid fortsat bred enighed om, at relativitetsgrundsætningen stadig er at betragte som udgangspunktet og springende regres en undtagelse hertil. *Gomard* anfører i overensstemmelse hermed, at lovgivningen såvel som domstolene ikke altid har respekteret relativitetsgrundsætningen i dens traditionelle udformning, hvilket har resulteret i ordninger, der er uoverensstemmende med princippet. Ifølge *Gomard* skal disse ordninger imidlertid opfattes som undtagelser til grundsætningen om kontraktens relativitet⁷. *Nørgaard og Vestergaard* er tydelige i deres udmelding om, at relativitetsgrundsætningen udgør det "klare udgangspunkt", hvor synspunkterne om springende regres fremtræder som undtagelser til⁸. Et af de senere værker på området er *Laila Zackariassons* bog "Direktkrav – om rätt att rikta anspråk mot gäldenårens gäldenår". Også denne forfatter opererer med relativitetsprincippet som udgangspunkt. Således udta-

⁵ Ussing, *Obligationsretten* s. 440ff

⁶ Ulfbeck s. 40ff

⁷ *Gomard*, *Introduktion til obligationsretten*, s. 78ff

⁸ *Nørgaard og Vestergaard* i U 1995 B, s. 388

ler hun, at; ”Huvudregeln anses med andra ord vara att det *inte* föreligger någon rätt till direktkrav vid kontraktsbrott i flera led”⁹. Som et af de mest centrale argumenter for at opretholde grundsætningen om kontraktens relativitet anfører forfatteren den usikkerhed, det medfører at hoppe et led over i aftalekæden¹⁰. Heroverfor står imidlertid de procesøkonomiske overvejelser¹¹. Zachariasson konkluderer endeligt, at springende regres fremtræder som en undtagelse, som man skal være forsigtig med at fortolke udvidende¹².

3.2.2. Vibe Ulfbeck

I starten af det 19. århundrede vinder de liberalistiske principper indpas, og hermed idealet om privat autonomi. Aftalefriheden fremtræder som en naturlig følge af individets ret til selvbestemmelse, hvor aftalen udtrykker parternes fælles vilje¹³. Man ønsker, at parternes aftale alene er et privatanliggende, hvilket indebærer at statsmagten ikke skal regulere forholdet. Viljesprincippet opstår som et udtryk for parternes subjektive ønske, og grundidéen er, at en part alene forpligter sig i det omfang han har vilje hertil.

Ifølge Ulfbeck kan relativitetsgrundsætningen udledes som et grundlæggende retligt princip af aftalefriheden. Som Ulfbeck udtrykker det, er det ifølge hende en logisk konsekvens af viljesprincippet, at aftalen alene har virkning for parterne og ikke en udenfor stående tredjemand, der ikke har haft vilje til at indgå kontrakten¹⁴.

Viljesteorien er i sin rendyrkede form uden praktisk relevans i dag. Således kan en part ikke undgå at blive forpligtet blot ved at hævde, at han ikke havde nogen vilje til at forpligte sig. Udviklingen er gået i retning af at objektive forhold, som ligger uden for parternes kontrol, bliver stadig vigtigere for parternes retsstilling i et aftaleforhold. Parternes subjektive forhold udgør således ikke længere kontraktens naturlige og ubestridte omdrejningspunkt. Sociale hensyn og andre for parterne eksterne hensyn tillægges stadig større betydning. Dette indebærer en stigende tendens til at varetage almene samfundsmæssige formål, såsom konkurrencemæssige hensyn og beskyttelse af den svage part i forbrugerkøb. Denne udvikling, som Ulfbeck betegner objektiveringstendensen, tillægges af forfatteren betydelig vægt og bruges nærmest som et selvstændigt argument for, at relativitetsgrundsætningens betydning er aftagende. Som en naturlig konsekvens af at viljesprincippet begrænses, svinder således ifølge Ulfbeck også ”begrundelsen for at lade kontraktens virkninger være begrænset til kontraktens parter”¹⁵, dvs. relativitetsgrundsætningens grundlag. Dette hænger nøje sammen med, at Ulfbeck som ovenfor anført mener, at relativitetsprincippet kan udledes af viljesprincippet, idet parterne ikke kan pålægges, at være forpligtet over for tredjemand, hvis ikke de har haft vilje hertil. Ved at anskue relativitetsgrundsætningen fra denne vinkel, synes Ulfbeck at tage udgangspunkt i tredjemands vilje og i, at de umiddelbare medkontrahenters vilje er, at aftalen alene skal forpligte og skabe rettigheder for disse. I de situationer hvor dette er tilfældet, er Ulfbecks opfattelse af relativitetsgrundsætningen dækkende for retsstillingen. Som jeg ser det, er der dog endnu et aspekt i relativitetsprincippet, hvilket relaterer sig til den situation, hvor A og B ønsker at forpligte og skabe rettigheder i forhold til C. I et sådant tilfælde er det svært at se relativitetsgrundsætningen som et udtryk for par-

⁹ Zachariasson, Direktkrav – om rätt att rikta anspråk mot gäldnårens gäldnår s. 121

¹⁰ Zachariasson, Direktkrav vid 3PL-samarbeten s. 58

¹¹ Jf. afsnit 4.2.1.

¹² Zachariasson, Direktkrav – om rätt att rikta anspråk mot gäldnårens gäldnår s. 397ff

¹³ Se bl.a. Gomard, Introduktion til Obligationsretten, s. 27

¹⁴ Ulfbeck s. 39

¹⁵ Ulfbeck s. 59f

ternes frie vilje, og jeg finder det således mere fyldestgørende at betegne princippet som en begrænsning af parternes frie vilje. Således betegnes også den svenske pendant til relativitetsgrundsætningen som ”avtals subjektiva begränsning”.

Som endnu et argument for at relativitetsgrundsætningen har mistet en væsentlig del af sin betydning, anfører Ulfbeck, at der er gjort adskillelige undtagelser fra denne regel, såvel i retspraksis som i lovgivningen¹⁶. Det må imidlertid anses som en vidtgående konklusion, at begrunde relativitetsprincippet aftagende rolle med udviklingen inden for snævert afgrænsede områder. Som *Bryde* med rette påpeger, kan man ikke på baggrund af særregler tale om en generel frigørelse af subjektive hensyn, idet objektiviseringen på disse områder er forårsaget af særlige hensyn, såsom beskyttelse af svage aftalparter¹⁷. I modsætning til Ulfbeck mener *Bryde* ikke, der er sket et fuldstændigt opgør med viljestænkningen, og han mener derfor at subjektive aspekter er en del af en samlet afvejning af, hvorvidt man er forpligtet af aftalen¹⁸.

Ulfbeck mener ikke, at indgåelse og opfyldelse af en aftale i dag kan betragtes isoleret, hvorfor hun ikke finder, at den grundlæggende forudsætning for opretholdelse af relativitetsprincippet er til stede. Derimod mener forfatteren, at der i stedet skal tages udgangspunkt i en afvejning af ”hensynet til kontraktspartner[ne], tredjemand og mere overordnede samfundsmæssige hensyn”¹⁹. Forfatteren vil opgive den hidtidige indarbejdede systemtænkning, hvor det direkte krav – medmindre direkte lovhjemlet - alene tillades som en undtagelse til relativitetsgrundsætningen, såfremt det følger af kontrakts- eller deliktsreglerne. Således vil forfatteren, i afgørelsen af om direkte krav bør indrømmes i stedet lægge vægt på et rimelighedsskøn. Hensynet til rimelighed samt samfundsmæssige interesser medfører ifølge Ulfbeck, at der ikke er grundlag for at kræve ”en særlig begrundelse” for at fravige relativitetsprincippet og dermed indrømme et direkte krav²⁰. Af samme årsag mener hun ikke, at terminologien ”springende regres” bør opretholdes, da denne tankegang netop respekterer kontrakterne i de enkelte led og således anser relativitetsprincippet som det klare udgangspunkt²¹. Resultatet af Ulfbecks synspunkt er en ansvarsnorm baseret på en blanding mellem cessions- og retsbrudssynspunkterne, som jeg nærmere vil behandle under afsnit 4. En rimelighedsvurdering, som den Ulfbeck argumenterer for, vil imidlertid medføre en vis uforudsigelighed som netop afbødes ved den hidtidige opbygning og systemtænkning. I overensstemmelse med *Bryde* finder jeg således ikke, at Ulfbecks kritik af den klassiske dualisme, hvor man sonderer mellem kontrakts- og deliktsansvar bør følges²². Dette er dog ikke ensbetydende med, at der ikke også på andre grundlag kan være basis for at indrømme direkte krav. For en nærmere gennemgang heraf se afsnit 4.6.

3.2.3. Den gældende retstilstand

På trods af at relativitetsprincippet i dag ikke fremtræder som en ufravigelig grundsætning, er princippet fortsatte eksistens som et ikke uvæsentligt element i det danske retssystem svær at komme udenom. Den langt overvejende del af såvel teori som praksis anerkender i overensstemmelse hermed relativitetsprincippet som et grundlæggende udgangspunkt i dansk ret. Uanset

¹⁶ Ulfbeck s. 60ff

¹⁷ *Bryde* i U 2001 B s. 119

¹⁸ *Bryde*, Grundlæggende aftaleret, s. 38ff og 449ff

¹⁹ Ulfbeck s. 68

²⁰ Ulfbeck s. 186

²¹ Ulfbeck s. 185ff

²² *Bryde* i U 2001 B s. 119

hvilken synsvinkel problemstillingen om kontraktens relativitet anskues fra, er der, som det fremgår, enighed om, at der eksisterer fravigelser til relativitetsgrundsætningen. Hvorvidt og i hvilket omfang direkte krav ved køb af fast ejendom accepteres som en undtagelse til relativitetsprincippet, vil jeg komme nærmere ind på i nedenstående afsnit.

4. Grundlag for springende regres ved køb af fast ejendom

I teorien er der søgt opstillet forskellige teoretiske begrundelser for at indrømme direkte krav. Særligt to indgangsvinkler har præget retsopfattelsen i form af henholdsvis et delikts- og et kontraktssynspunkt. På enkelte områder er dette kommet til udtryk ved direkte lovhjemmel. På langt de fleste områder – herunder i væsentligt omfang området for fast ejendom - er dette dog ikke tilfældet, hvorfor teori og retspraksis her fortsat spiller en betydelig rolle. Dette har medført, at der gennem tiderne er forsøgt opstillet diverse andre mulige retsgrundlag for springende regres, som jeg vil behandle i det følgende.

4.1. Teoriens historiske udvikling

Den første forfatter, der behandler spørgsmålet om springende regres herhjemme, er A. S. Ørsted²³. Ørsted opstiller en almindelig regel, hvorefter køberen C har ret til at gøre et vanhjemmelsskrav gældende mod sælgers hjemmelsmand. Dette begrundes han med, at det regreskrav B har mod A i tilfælde af vanhjemmel bør medoverdrages godet til C. Således skriver Ørsted:

”Den [B] som har solgt ham [C] en Eiendom, overdraget en Fordring o.s.v., har overdraget dem med alle de Rettigheder, hvormed han selv var i Besiddelse deraf, hvortil det Regressøgsmaal hører, som denne [B], hvis Eiendommen fravindes eller Fordringen findes ugyldig, havde mod sin Hjemmelsmand [A]. Eindommens eller Rettighedens Overdragelse må altsaa antages tillige at indeholde en Cession af dette Regressøgsmaal”²⁴.

Ørsted antager således, at rettighederne til ejendommen automatisk følger ejendommen, og derved overgår til B's efterfølgende aftaleerhverver i forbindelse med salg af ejendommen.

Synspunktet kritiseres af *Julius Lassen*, der generelt er modstander af springende regres²⁵. Ligesom Ørsted behandler også Lassen alene problemstillingen i forbindelse med vanhjemmelstilfælde. Lassen finder ikke, at der er et behov for at indrømme køberen C et direkte krav, heller ikke i tilfælde af at C er gavemodtager, eller B er under konkurs.

Henry Ussing anser problematikken for at være vanskelig og meget omtvistet.²⁶ Forfatteren mener dog ikke, at C i almindelighed kan gøre et erstatningskrav gældende mod A, når et sådant krav alene kan støttes på, at A har misligholdt kontrakten med B. Derimod finder Ussing, at C i visse andre tilfælde kan rette et direkte krav mod A, hvortil han særligt henviser til den situation, hvor fordringen er overdraget til C ved gave.²⁷ Endvidere anfører han, at retspraksis på daværende tidspunkt udviklede sig i retning af en videre anerkendelse af et direkte krav.²⁸

Vinding Kruse indrømmer en videregående adgang til at tillade springende regres. Udover en accept af såvel delikts- som kontraktssynspunktet som grundlag for direkte krav, anfører forfatte-

²³ Ørsted s. 137ff

²⁴ Ørsted s. 138f

²⁵ Lassen s. 499f

²⁶ Ussing, *Obligationsretten* s. 143f

²⁷ Ussing, *Obligationsretten* s. 447 og 144

²⁸ Ussing, *Køb* s. 158

ren som en tredje mulig hjemmel restitutionssynspunkt²⁹. Kruses synspunkter vil nærmere blive behandlet i de følgende afsnit.

Blandt nyere forfattere ses generelt en tendens til at acceptere springende regres³⁰ om end rækkevidden heraf er omtvistet. Således er også kontraktsafhængigt retsbrudsansvar opstået som et muligt hjemmelsgrundlag for springende regres³¹. Endvidere opstiller *Ulfbeck* i sin bog ”Kontraktens relativitet” en ny form for blandingsteori som grundlag for direkte krav.

Jeg vil i det følgende nærmere behandle den gældende retsstilling vedrørende springende regres ved køb af fast ejendom.

4.2. Fundament for springende regres

4.2.1. Procesøkonomiske overvejelser

Den samfundsmæssige interesse i at opnå procesbesparelser taler for at placere ansvaret der, hvor manglen kan tilbageføres til³². Det er procesbesparende at indtale kravet direkte mod tidligere ejerled uden først at skulle indtale en serie af søgsmål led for led. Herved begrænses sagsomkostningerne, idet forholdet afgøres ved en enkelt sag. Selvom mellemliggende omsætningsled inddrages i sagen, jf. afsnit 4.2.3. vil et direkte krav medføre besparelser, i og med beviserne for en væsentlig del vil være sammenfaldende, ligesom der alene vil være én potentiel tvangssinddrivelsesdom. Endvidere formindskes risikoen for forsinkelser.

Rosenmeier argumenterer omvendt for, at det er procesbesparende at afvise direkte krav. Dette begrundes han med, at anerkendelse af springende regres vil resultere i konkrete og dermed ifølge forfatteren uforudsigelige afgørelser.³³ I det omfang der fastslås klare betingelser for hvornår, der er hjemmel til at indrømme et direkte krav, kan dette synspunkt ikke tiltrædes.³⁴ Uforudsigeligheden undgås hermed, idet afgørelserne fastslås ud fra en vurdering af om kriterierne er opfyldte. Endvidere vil resultatet baseres på en konkret afgørelse, uanset om der er tale om søgsmål i form af krav mod B og heraf følgende regreskrav mod C eller direkte krav mod C. Det må tillige pointeres, at det er svært at se, hvordan *Rosenmeier* modsat - uden lignende indvendinger - accepterer springende regres mod professionelle bygherrer. Såfremt de aktuelle problemstillinger ikke lod sig løse, ville der, som *Nørgaard* med rette påpeger, i tilfælde af professionelle bygherrer i samme grad opstå kaos ved indrømmelse af springende regres³⁵.

4.2.2. Reale grunde

Procesøkonomiske hensyn kan dog ikke alene begrunde adgangen til at indrømme direkte krav. I dette afsnit vil jeg foretage en vurdering af, om afgørende hensyn til de involverede parter taler imod en anerkendelse af springende regres.

4.2.2.1. Hensynet til hjemmelsmanden A

For en umiddelbar betragtning kan hensynet til omsætningens sikkerhed tale imod et direkte krav. Imidlertid kan en sådan betragtning ikke opretholdes, idet A om alle omstændigheder kan mødes med et regreskrav fra B. Tilladelse af et direkte krav ændrer således ikke graden af usikkerhed for A's vedkommende. *Rosenmeier* anfører dog i sammenhæng hermed følgende:

²⁹ Vinding Kruse, *Ejendoms køb* s 300ff

³⁰ Se bl.a. Gomard, *Obligationret 1. Del* s. 198ff, Betænkning 1276/94, Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 385ff

³¹ Se bl.a. Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 385ff

³² Se hertil bl.a. Ulfbeck s. 139, Betænkning 1276/94 s 165ff, Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 385

³³ *Rosenmeier*, 2. Udgave, s. 91

³⁴ Se afsnit 4.3, 4.4 og 4.6 for en nærmere gennemgang af de relevante hjemmelsgrundlag samt kriterierne herfor

³⁵ Nørgaard i U 1989B s. 285

”Man kan forestille sig en sælger, der for at undgå ”vrøvl” af enhver art, herunder senere mangelskrav, lægger vægt på at finde en fornuftig og usmålig køber, og som derfor ser køberemnerne an, før han sælger. Hvis der uden tungtvejende reale grunde gives et senere ejerled adgang til springende regres mod ham, bringer man ham derved i retsforhold til en person, som han netop ikke har set an og handlet med, og man trækker så at sige tæppet væk under ham”³⁶.

Dette synspunkt kan imidlertid ikke tiltrædes. For det første må A, når denne indgår en aftale med B, kunne påregne muligheden for at ejendommen videresælges, og kontrakten derved får virkninger for andre end B. Endvidere kan A ikke blot ved at udvælge sig sin kontraktspart gardere sig imod, at denne på et senere tidspunkt alligevel vælger at gøre et mangelskrav gældende. Situationen forekommer således hypotetisk. Derimod kan A forebygge et sådant krav ved udarbejdelse af en ansvarsfraskrivelse, som efter omstændighederne kan opretholdes også over for senere ejerled.

Princippet i Gbl § 27 indebærer, at C’s krav mod A er begrænset til B’s krav mod A, i de tilfælde, hvor det direkte krav udspringer af reglerne om cession. A bevarer herefter sine indsigelser over for C. Hensynet til A taler således ikke imod anvendelsen af et direkte krav, idet denne i sidste ende bliver ansvarlig, uanset om der er tale om et regreskrav fra B eller et direkte krav fra C³⁷.

Er der omvendt tale om et retsbrudsansvar, er dette ikke begrænset til tilsvaret mellem A og B. Det indebærer en risiko for, at det direkte krav beløbsmæssigt er større end et eventuelt regreskrav fra B. Denne ulempe opvejes imidlertid af, at der ved retsbrud antages at kræves grovere misligholdelse fra A’s side³⁸. I tilfælde heraf synes hensynet til A ikke at være tilstrækkeligt til at opretholde den kontraktretlige relation til B og derved forhindre springende regres.³⁹

4.2.2.2. Hensynet til overdrageren B

Et direkte krav vil i langt de fleste tilfælde være i B’s interesse. Hermed undgår B først at skulle betale C og herefter føre en sag om regres mod A. Man kan dog forestille sig situationer, hvor B har en særlig interesse i at pleje og opretholde et godt forhold til A. Som eksempler herpå nævner *Vinding Kruse* ”forretningsmæssige” samt ”personlige” grunde⁴⁰. Der er i teorien udbredt enighed om, at disse hensyn ikke skal tillægges særlig vægt, hvorfor de må vige til fordel for begrundelserne for at tildele C et direkte krav⁴¹. Hertil må særligt påpeges, at det er C, der lider det endelige tab, ligesom B kan afværge det direkte krav ved selv at opfylde C’s krav.

4.2.2.3. Hensynet til B’s kreditorer

Som udgangspunkt har det ingen betydning for B’s konkursbo om C tillades et direkte krav. Da kravet er et regreskrav, vil det først have værdi for B’s kreditorer, når B har opfyldt kravet over for C.

Dette gælder imidlertid ikke, såfremt boet kan nøjes med at betale en dividende til C, og samtidig kræve det fulde beløb af A, hvorved boet får en dividendarbitrage. Spørgsmålet er imidler-

³⁶ Rosenmeier, 3. Udgave s. 185

³⁷ For samme holdning se fx *Vinding Kruse*, *Ejendoms køb* s. 307 og *Nørgaard og Vestergaard* i U 1995B s. 385

³⁸ Se afsnit 4.4.1.2

³⁹ For så vidt angår kontraktsafhængigt retsbrudsansvar se afsnit 4.6.

⁴⁰ *Vinding Kruse*, *Ejendoms køb* s. 304

⁴¹ Se fx *Vinding Kruse*, *Ejendoms køb* s. 304f, *Grathe* i *Juristen* 1988 s. 192 samt *Nørgaard og Vestergaard* i U 1995B s. 385

tid, om det er rimeligt, at konkursboet kan indtale et højere krav mod A, end det beløb boet selv skal betale til C. Hertil kan indvendes, at B's tab alene svarer til det beløb denne måtte udrede til C. *Gomard* udtaler i overensstemmelse, hermed, at konkursboet "formentlig kun kan afkræve debitor, hvad det selv udreder skadelidte"⁴². Det forekommer dog uheldigt, at A - som den egentlige skadevolder - herved opnår en fordel som følge af den tilfældighed, at B i den pågældende situation er gået konkurs⁴³. Problematikken i forbindelse med B's konkurs taler således for at tillade C et direkte krav mod A⁴⁴. Herved opnår C imidlertid en fortrinsstilling frem for B's øvrige kreditorer, der er nødsaget til at nøjes med et dividendekrav i boet. Omvendt afhænger B's krav mod A af, at C gør sit krav gældende mod B. Som *Vinding Kruse* med rette påpeger, vil C's interesse i at gøre krav gældende mod B formodentlig svinde, såfremt der alene er udsigt til opnåelse af et dividendekrav⁴⁵. I et sådant tilfælde vil B være afskåret fra at gøre krav gældende mod A, og således vil de øvrige kreditorer alligevel ikke få del i udbyttet fra kravet mod A. Hertil kan endvidere tilføjes, at det er C og ikke B, der er den umiddelbare skadelidte. Således finder jeg, det ville være urimeligt om B's kreditorer fik en større gevinst end den egentlige skadelidte. I tilfælde heraf ville B's konkursbo have en egentlig interesse i A's misligholdelse af sine kontraktretlige forpligtelser, hvilket ikke må være tilsigtet.

Som det fremgår af den anførte diskussion, er der ikke afgørende hensyn til B's kreditorer, der taler imod tilladelse af et direkte krav. Det må dog understreges, at direkte krav ikke kan sidestilles med en separatiststilling i boet. Forholdet blev illustreret i U 1995.925 V, hvor C alene gjorde gældende, at kravet skulle anmeldes i boet som et massekrav og ikke, at der var grundlag for et direkte krav mod A. Byretten gav ikke C medhold, idet den udtalte følgende: "Uanset at boet under sagen rent faktisk blot bliver mellemlid mellem [C] og [A], findes dette ikke at kunne medføre, at kravet alene på dette grundlag ændrer status fra simpel fordring til massekrav, og med baggrund i kravets oprindelse i almindeligt mangelsansvar for [B], anerkendes kravet alene som et simpelt krav i konkursboet". Landsretten stadfæstede dommen med en begrundelse, der i alt væsentligt svarede til byretsdommen. I overensstemmelse med det ovenfor anførte synes resultatet ikke rimeligt, idet boets øvrige kreditorer herved opnåede en fordel. Som *Ulfbeck* med rette anfører, er løsningen imidlertid ikke at give C massekravsstatus i boet men derimod at give adgang til, at C kan rette et direkte krav mod A⁴⁶. Dommen ville formentlig også være faldet anderledes ud, såfremt C havde påstået at have et direkte krav mod A. Samme formodning må antages at lægge bag udfaldet i U 1994.79 H, hvor B's konkursbo gav C transport på kravet mod A.

Ovenstående ræsonnement gælder selvfølgelig kun i tilfælde af, at betingelserne for direkte krav i øvrigt er opfyldt, jf. de efterfølgende afsnit. Er der således intet at bebrejde A men alene B, er C såvel som de resterende kreditorer henvist til at rette sit krav mod B's konkursbo.

Spørgsmålet er herefter om grundsætningen i kommissionsloven § 56, stk. 2 hindrer indrømmelsen af et direkte krav. Det følger af bestemmelsen, at tredjemand ikke overfor kommissionæren eller dennes konkursbo kan støtte nogen ret derpå, at kommissionæren har krav på at få eller har fået gods eller penge af kommittenten til opfyldelse af aftalen. Inden for dette område er C såle-

⁴² Gomard, Forholdet mellem erstatningsregler i og uden for kontraktforhold s. 60

⁴³ Se hertil Gomard, Forholdet mellem erstatningsregler i og uden for kontraktforhold s. 60 og Ulfbeck s. 213

⁴⁴ Endog Rosenmeier synes enig heri, om end han ikke mener, at dette udgør en tilstrækkelig begrundelse for i almindelighed at tillade springende regres, 2. Udgave s. 89

⁴⁵ Vinding Kruse, Ejendoms køb s. 306f

⁴⁶ Ulfbeck s. 214

des afskåret fra at rette et direkte krav mod kommittenten (A) i tilfælde af kommissionærens (B's) konkurs. I teorien er der dog enighed om, at der ikke kan sluttes analogt fra bestemmelsen, således at der gælder et almindeligt princip, hvorefter springende regres er udelukket i konkurs-tilfælde⁴⁷. Bestemmelsen afskærer derfor ikke gennemførelsen af et direkte krav i forbindelse med køb af fast ejendom.

Som det vil fremgå af afsnit 4.2.2.4., antages der i tilfælde af B's konkurs at være et særligt behov for tilladelse af springende regres. Hele diskussionen omkring hensynet til B's kreditorer virker i sammenhæng hermed bemærkelsesværdig, idet disse to indgangsvinkler fremstår uforenelige. Hensynet til C i tilfælde af B's konkurs understreger således min foranstående konklusion, hvorefter det ikke er en hindring for indrømmelse af direkte krav, at B er gået konkurs.

4.2.2.4. Hensynet til erhververen C

Hensynet til C hænger snævert sammen med de begrundelser, man gennem årene har anvendt som argumentation for at tillade springende regres. Behovet for anerkendelse af direkte krav gør sig særligt gældende, hvor det vil være formålsløst eller yderst vanskeligt at gennemføre et søgsmål mod B. Som eksempler på sådanne tilfælde kan nævnes situationer, hvor B er insolvent, forsvundet eller død, samt den situation hvor C er gavemodtager. Er B en virksomhed, vil springende regres endvidere være i C's interesse, såfremt virksomheden er ophørt.⁴⁸ Afskæres C fra at rette et direkte krav mod A i sådanne tilfælde, friholdes skadevolderen A for ansvar som følge af en tilfældighed, hvilket ikke er ønskværdigt.

Herefter opstår spørgsmålet om, hvorvidt springende regres alene bør anerkendes, såfremt C har en sådan særlig interesse heri. Som det fremgår af de foranstående afsnit, er der ikke andre hensyn, der taler nævneværdigt imod en generel accept af det direkte krav. Som *Vinding Kruse* med rette anfører, vil det tillige være "umuligt at formulere et alment kriterium, som kan give retsændelsen nogen sikker vejledning ved afgørelsen i enkelttilfælde"⁴⁹, såfremt C alene kan indrømmes direkte krav, hvis han har en særlig interesse heri. Forfatteren udtaler herefter, at sådanne særlige forhold derimod kan inddrages i den enkelte vurdering. Dette sidste kan ikke tiltrædes, idet springende regres enten må accepteres som et generelt princip eller ikke. Således finder jeg ikke, at retsstillingen bør afhænge af en konkret vurdering af C's særlige interesse i hvert enkelt tilfælde, men derimod afgøres ud fra en vurdering af om de nedenfor opstillede betingelser for springende regres er opfyldte.

Sammenfattende må hensynet til C tale for anerkendelsen af springende regres som et generelt princip. Dette understreges af, at det ville være urimeligt dersom C skulle lide et tab, fordi kravet først blev opdaget i C's ejertid eller endog blot ikke blev gjort gældende af B⁵⁰.

4.2.3. Processuelle hensyn

Som det fremgår, er der ikke nogen reale hensyn, der taler imod at indrømme et direkte krav. I afgørelsen af, om der i den enkelte sag er grundlag for springende regres, er det imidlertid relevant at undersøge, om sagen i henhold til procesretlige regler er tilstrækkeligt oplyst, eller om processuelle hensyn hindrer et direkte krav. *Grathe* skelner mellem de tilfælde, hvor C sagsøger

⁴⁷ Se bl.a. Gomard, Forholdet mellem erstatningsregler i og uden for kontrakt s. 60, *Vinding Kruse*, *Ejendomskøb* s. 305f og *Ulfbeck* s. 217

⁴⁸ Se hertil Gomard, *Obligationsret 1. Del* s. 199f og *Vinding Kruse*, *Ejendomskøb* s. 294f

⁴⁹ *Vinding Kruse*, *Ejendomskøb* s. 304

⁵⁰ Se Gomard, *Obligationsret 1. Del* s. 200 note 111

A og B under ét, og de tilfælde hvor C sagsøger A uden at medinddrage B⁵¹. Baseres kravet på cessionssynspunktet antager *Vinding Kruse*, at A formentlig må frifindes, såfremt B ikke er medinddraget, indkaldt som vidne eller tidligere dømt⁵². Dette begrunder han med, at sagen i så fald normalt ikke vil være tilstrækkeligt oplyst. Uanset hvilken type sag der er tale om, er der imidlertid en risiko for, at sagen ikke bliver oplyst i tilstrækkelig grad. Således bør der ifølge min overbevisning ikke opstilles særlige processuelle regler for de tilfælde, hvor den pågældende sag drejer sig om springende regres. *Nørgaard og Vestergaard* synes imidlertid at stille større krav i de tilfælde, der vedrører springende regres. Således henviser de til, at fuld oplysning af sagen kan ske ved at adcitere eller medsagsøge B⁵³. I denne sammenhæng nævner de U 1984.267 V, hvor de særligt fremhæver dommens udtalelse om at ”parterne i de to overdragelser *alle har været inddraget under retssagen*”. *Grathe* opfatter denne udtalelse som et udtryk for, at man i sagen havde fået alle parternes forklaring, og at det i denne sammenhæng ikke ville have gjort nogen forskel, om B alene var blevet indkaldt som vidne⁵⁴. Udtrykket i den pågældende sag bør i henhold til min vurdering alene tages til indtægt for, at parternes inddragelse i dette tilfælde var nødvendig for tilstrækkelig oplysning af sagen.

Retspraksis synes endvidere at kunne tages til udtryk for, at det ikke kræves, at B medsagsøges eller adciteres. I U 1959.381 Ø anerkendtes direkte krav, selvom B ikke var medinddraget. B havde dog her erkendt sit ansvar over for C, ligesom han havde givet C transport på sit krav mod A. I U.2000.471 V kunne C ligeledes gøre et direkte krav gældende mod A, selvom B ikke var medinddraget under sagen.⁵⁵

Et krav om, at B skal medinddrages i sagen, medfører den uheldige virkning, at springende regres er udelukket i visse af de under punkt 4.2.2.4 anførte særlige tilfælde, fx hvor B er forsvundet. Et sådant krav er således modstridende med begrundelsen for at indrømme direkte krav.

Sammenfattende kan anføres, at såfremt B's manglende inddragelse i sagen resulterer i, at fakta ikke bliver tilstrækkeligt oplyst, bør sagen afvises. Kan sagen derimod oplyses i tilstrækkelig grad uden at medinddrage B, finder jeg ikke, at et krav om at B skal medinddrages bør opretholdes. Dette gælder særligt i tilfælde af retsbrudsansvar. Omvendt er det mere vanskeligt at forestille sig, at en sag kan oplyses fyldestgørende uden at B inddrages, såfremt ansvaret baseres på cessionssynspunktet, og C således indtræder i B's krav mod A. Er dette imidlertid muligt, bør partsinddragelse af alle led imidlertid heller ikke kræves her.

4.2.4. Personkredsen

I de ovenstående afsnit er der argumenteret for, at der ikke er afgørende hensyn, der taler imod springende regres. Omvendt taler procesøkonomiske overvejelser samt hensynet til C for at tillade direkte krav. Inden jeg nærmere vil undersøge de mulige hjemmelsgrundlag, vil jeg her afgrænse den relevante personkreds.

I teorien er der ikke enighed om, hvorvidt et direkte krav alene kan rettes mod professionelle erhvervsudøvere eller også mod private sælgere. *Rosenmeier* anfører således, at springende re-

⁵¹ *Grathe* i *Juristen* 1989 s. 58ff

⁵² *Vinding Kruse*, *Ejendomskøb* s. 307f

⁵³ *Nørgaard og Vestergaard* i U 1995B s. 386

⁵⁴ *Grathe* i *Juristen* 1989 s. 59

⁵⁵ Jf. tillige U 1998.512 V hvor det ikke synes tillagt betydning for resultatet, at mellemedene ikke var inddraget.

gres er et professionsansvar, der kun helt undtagelsesvis kan gøres gældende mod private sælgere⁵⁶. Ulfbeck udtaler ligeledes, at C som ”alt overvejende hovedregel” bør være afskåret fra at gøre et krav gældende mod A, når denne er en privat sælger⁵⁷. Der synes imidlertid ikke at være nogen væsentlig grund til at afskære springende regres mod private sælgere. Som sidstnævnte forfatter anfører samme sted, er et direkte krav mod private sælgere ikke ”[...] uden støtte i dansk retspraksis”. Som eksempler herpå kan nævnes U 1959.381 Ø, U 1973.413 H, U 1984.267 samt U.2006.3150 H. Retspraksis har således ikke været tilbageholdende med at anerkende springende regres over for private sælgere. Selvom retsgrundlaget kan differentiere sig, alt efter om der er tale om private eller professionelle sælgere, finder jeg ikke, der er nogen grund til at hindre springende regres mod private sælgere.

4.3. Cession

Cession udspringer af det latinske ord ”cessio”, der betyder overdragelse. Ved cession forstås i almindelighed overdragelse af en fordring fra en kreditor til en anden ved aftale. Inden for området for direkte krav er udtrykket dog ikke begrænset til alene at vedrøre overdragelse ved aftale. Således anvendes cession som betegnelse for C’s ret til at indtræde i B’s krav mod A. Teorien omkring cession er udtryk for en kontraktstankegang, hvorefter C indtræder i B’s kontraktstigheder mod A.

4.3.1. Aftalt cession

Ved aftalt cession forstås, at det mellem B og C er aftalt, at B’s rettigheder mod A overdrages til C. Der er enighed i teorien om, at B på denne måde kan transportere sit krav mod A til C⁵⁸, hvilket i øvrigt også følger af de almindelige regler om overdragelse af fordringer. Fravigelsen af relativitetsgrundsætningen er således her uproblematisk. A kan almindeligvis ikke modsætte sig, at B transporterer sine rettigheder til C⁵⁹.

Spørgsmålet er herefter, hvornår der kan siges at foreligge en aftale om overdragelse af misligholdelsesbeføjelser. Er rettighederne udtrykkeligt overdraget, giver det ikke anledning til tvivl. Her anses beføjelserne for overdraget. Tidligere herskede der en vis tvivl om retsstillingen i tilfælde, hvor der i skødet er optaget bestemmelser om, at ejendommen overdrages med ”alle de rettigheder og forpligtelser, hvormed den har tilhørt sælgeren”. Problematikken var fremme i U.1952.44 H, hvor højesteret ikke fandt, at C kunne støtte et krav mod A på den ”i almindelige vendinger holdte og i overensstemmelse med sædvanemæssig skødeformulering affattede slutbestemmelse”. Retsstillingen er herefter, at en klausul som den anførte ikke er udtryk for, at der foreligger en aftale om transport af misligholdelsesbeføjelserne.

Som det fremgår af afsnit 4.2.2.1., begrænses C’s direkte krav ved cession af kontraktforholdet mellem A og B, jf. princippet i Gbl § 27. For så vidt angår aftalt cession blev retsstillingen illustreret i U 1994.79 H. B under konkurs transporterede i denne sag sit eventuelle krav mod A til C efter aftale med sidstnævnte. Højesteret udtalte i forbindelse hermed, at ”[A] kun har pligt til at yde [C] et afslag i det omfang, [B] måtte være berettiget hertil på grundlag af overdragelsesafta-

⁵⁶ Rosenmeier, 3. Udgave s. 195f samt 4. Udgave s. 40ff

⁵⁷ Ulfbeck s. 285ff

⁵⁸ Se fx Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 385, Edlund i U 2006B.174, Vinding Kruse, Ejendoms køb s. 300ff, Spleth i U 1962B s. 230 og Nørgaard i Jura på mange måder s. 196

⁵⁹ Som ex fra retspraksis se U 1959.381 Ø

len mellem [A] og [B]". B var byggesagkyndig og burde i kraft heraf have opdaget langt de fleste mangler. Således kunne der alene gives et beskedent afslag, men da dette faldt ind under bagatelgrænsen, blev A frifundet for C's krav.

4.3.2. Legal cession

Hvor retsstillingen er forholdsvis entydig i forbindelse med aftalt cession, forholder det sig anderledes, når vi taler om såkaldt legal cession. Terminologien "legal cession" benyttes i det følgende for overskuelighedens skyld, om end den er blevet kritiseret af enkelte forfattere⁶⁰. Ved legal cession forstås i denne sammenhæng en tilladelse for C til stiltiende at indtræde i B's retigheder mod A.

4.3.2.1. Teorien og retspraksis

Der er i teorien ikke enighed om, hvorvidt et direkte krav kan hjemles i legal cession. *Rosenmeier* mener, at synspunktet er udtryk for ren fiktion⁶¹. Det begrundes af forfatteren med, at B positivt ikke har valgt at transportere sit krav mod A til C. Synspunktet støttes op af *Ulfbeck* for så vidt angår "hovedparten af almindelige forekommende transaktioner"⁶². For så vidt angår andre fordringer kan en sådan opfattelse ikke afvises, men vedrørende mangler ved fast ejendom kan der ikke støttes op omkring synspunktet. *Rosenmeier* underbygger sit synspunkt med følgende eksempel: "Man turde med lige så god føje sige, at min nabo skal betale mig 10.000 kr., fordi han kunne have bestemt sig til at forære mig dem"⁶³. Dette eksempel adskiller sig i væsentlig grad fra det i denne afhandling behandlede emne. Herefter vil C alene kunne rette et krav mod A, såfremt ejendommen lider af en mangel, og denne kan føres tilbage til A. Der er således tale om et reelt krav, forårsaget af de indbyrdes kontraktsforhold mellem henholdsvis A-B og B-C, og ikke blot et imaginært ønske hos C. Forholdet underbygges af de i afsnit 4.3.2.2. behandlede betingelser. Heraf fremgår det, at A ikke bliver stillet ringere end i forholdet til B. *Rosenmeier* synes i sin argumentation ikke at anerkende den afvejning, der netop ligger bag den retlige regulering og den heri fastsatte begrænsning af A's ansvar.

Heller ikke *Edlund* mener, at direkte krav kan hjemles i legal cession. Forfatteren går endog så vidt som til at udtale, at synspunktet ikke er blevet anerkendt i dansk ret⁶⁴. Dette er uoverensstemmende med den overvejende del af teorien, der er enige om, at der eksisterer en almindelig adgang for C til at indtræde i B's krav mod A⁶⁵. *Edlund* mener dog også, at der i enkelte undtagelsestilfælde kan ske indtrædelse. Dette gælder særligt, såfremt A vil opnå en uventet berigelse. For en nærmere gennemgang af berigelsessynspunktet se afsnit 4.5.

Jeg finder ikke, at der er afgørende grunde, der taler imod legal cession, jf. diskussionen i afsnit 4.2. Synspunktet understøttes af retspraksis, der generelt ikke har været tilbageholdende med at anerkende springende regres på grundlag af legal cession, jf. eksempelvis U 1985.700 Ø.

⁶⁰ Se *Ulfbeck* s. 170ff der kritiserer Kruses brug af begrebet legal cession, idet *Ulfbeck* ikke finder, at Kruses tankegang er udtryk for, at rettighederne anses for overdraget til C, men nærmere udtryk for en indtræden ud fra rimelighedsbetragtninger.

⁶¹ *Rosenmeier*, 2. Udgave s. 88ff

⁶² *Ulfbeck* s. 180

⁶³ *Rosenmeier*, 2. Udgave s. 88

⁶⁴ *Edlund* i U 2006B s. 174

⁶⁵ Se bl.a. *Vinding Kruse*, *Ejendomskøb* s. 302ff, *Betænkning 1276/1994*, *Nørgaard* i *Jura på mange måder* s. 197, *Nørgaard* og *Vestergaard* i U 1995B s. 385f

U 1985.700 Ø: C som i 1973 havde købt et parcelhus, konstaterede i 1980 utætheder i taget, der i 1983 måtte fornyes. Samme år erfarede C, at de oprindelige tagsten var en del af en leverance, som i en dom vedrørende et andet hus var anset mangelfuld. C stævnedes i 1983 sin sælger B og dennes sælger A, der var murermester, og som havde opført begge huse i 1970. Landsretten tiltrådte byrettens dom hvoraf det fremgår, at A ikke havde handlet culpøst. Retten fandt endvidere ikke, at C havde reklameret for sent, og afslag kunne herefter gøres gældende direkte over for A.

C lægger i sin påstand vægt på procesøkonomiske grunde, ligesom han nævner, at der ikke rejses krav over for A, som B ikke kunne have rejst over for denne. Endvidere baseres kravet ikke på en culpøs adfærd fra A's side, og der antages også at gælde et reklamationskrav i forhold til C. Alt sammen forhold der indikerer, at afgørelsen støtter sig på indtrædelsessynspunktet. Dette understreges af, at C tilkendes et forholdsmæssigt afslag, idet misligholdelsesbeføjelserne på grundlag af cessionssynspunktet ikke er begrænsede til erstatning.

Indtrædelsessynspunktet er også accepteret i nyeste praksis, jf. U 2006.3150 H

U 2006.3150 H: I 1996 købte forsikringsselskabet B en ejendom af A, der var direktør i B. I 1997 videresolgte B ejendommen til C. Kort efter C's indflytning opstod der problemer med vandindtrængning i huset, og efter at der under en sag anlagt af C mod B var blevet foretaget syn og skøn, var der enighed mellem parterne om, at der var mangler ved ejendommens undertag og fuger som ville koste ca. 186.000 kr. i udbedring. Højesteret udtalte, at det fulgte af de *almindelige regler* om en købers ret til at indtræde i sælgerens krav mod en tidligere sælger, at C i den beskrevne situation *også uden aftale med B ville have ret til at indtræde i B's krav mod A.* (min fremhævning)

Med en henvisning til de almindelige regler anerkender højesteret også her legal cession i form af forholdsmæssigt afslag.

4.3.2.2. Opgørelse af kravet

Der er gennem tiderne blevet opstillet en række betingelser i forbindelse med indrømmelse af legal cession. Jeg vil i det følgende behandle disse krav, og på baggrund heraf sammenfatte retsstillingen, som jeg mener den er i dag.

Der er i teorien enighed om, at det er en betingelse for legal indtræden, at der er tale om samme mangel i begge led⁶⁶. Cessionssynspunktet hviler dog på en forudsætning om, at den samme mangel ikke behøver at resultere i samme misligholdelsesbeføjelser. Forholdet blev illustreret i U.1984.267V.

U 1984.267 V: A, der havde ladet foretage en række bygningsændringer på sin ejendom solgte i 1978 ejendommen til B, som i 1980 solgte den til C, hvorefter det konstateredes, at en del af bygningsarbejderne var udført i strid med det dagældende bygningsreglement. B ansås erstatningsansvarlig over for C for et beløb på 140.000 kr. og B fandtes at have krav på et forholdsmæssigt afslag hos A på 100.000 kr. Under de foreliggende omstændigheder hvor parterne i de to overdragelser alle var inddraget under sagen, fandtes C at burde anses for indtrådt i B's krav mod A, således at A og B var solidarisk forpligtede over for C for så vidt angik betaling af 100.000 kr.

Der var i den pågældende sag tale om samme mangel i begge led, men mangelsbeføjelserne var forskellige. C blev tilkendt erstatning hos B men forholdsmæssigt afslag hos A.

Spørgsmålet er herefter om det kræves, at der er misligholdelsesbeføjelser i begge led - om end de ikke behøver være de samme. *Nørgaard og Vestergaard* opstiller det som en betingelse for legal cession, at C har et krav mod B⁶⁷. Spørgsmålet hænger snævert sammen med problematikken omkring, hvorvidt C's krav mod A begrænses af størrelsen på C's krav mod B. For en sådan

⁶⁶ Se fx Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 386 og Betænkning nr. 1276/1994 s. 165 og 170

⁶⁷ Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 386

begrænsning kan anføres, at C i modsat fald vil opnå en ugrundet gevinst. Omvendt betyder dette, at A opnår en besparelse baseret på den tilfældighed, at B har videresolgt ejendommen. Der er ikke enighed i teorien om hvordan retsstillingen er. Jeg vil i den følgende behandling af problemstillingen skelne mellem erstatning og forholdsmæssigt afslag.

For så vidt angår erstatningskrav baseret på legal cession er kerneområdet de tilfælde, hvor A har handlet culpøst, uden der er tale om retsbrud⁶⁸. Jeg vil her primært fokusere på de tilfælde, hvor A har handlet uagtsomt ved at tilsidesætte sin loyale oplysningspligt. Her vil C ofte ikke have noget krav mod B, og såfremt han har, vil dette efter omstændighederne være mindre end det tab C har lidt. Tidligere retsafgørelser bærer præg af en kunstig fremstilling af et ansvar hos B, som dermed retfærdiggør et direkte ansvar hos A⁶⁹. Ifølge *Vinding Kruse* skyldes dette, at domstolene ikke har ”kunnet overvinde en instinktiv modstand mod ikke at lade A’s ansvar være begrænset af B’s tilsvarende for C”⁷⁰. Det syntes en smule anstrengt, eller som Spleth formulerer det ”fiktivt”⁷¹, at placere et ansvar hos B, når denne i god tro har videresolgt ejendommen.

Som alternativ til denne konstruktion har *Spleth* fremsat 2 andre mulige løsningsforslag til den nævnte problemstilling.⁷² Således anfører forfatteren som en mulig løsning, at ”ansvarsfrihed for [B] afskærer [C] fra at holde sig til A”. Dette løsningsforslag indebærer, at legal indtræden alene kan finde sted, såfremt C har et krav mod B. Denne tankegang må antages at ligge bag udfaldet i U.1955.654 H. Landsretten afviste her direkte ansvar med den begrundelse ”at der ikke på noget tidspunkt har bestået noget retsforhold mellem parterne, og [C], der har købt ejendommen på grundlag af de ham af [B] meddelte oplysninger og ikke kan rejse erstatningskrav mod [B], kan herefter ikke være berettiget til under påberåbelse af, at [A] ved sit salg til [B] har udvist et svigagtigt forhold, at kræve udgifterne ved skadens udbedring erstattet af [A]”. Højesteret kommenterer ikke denne udtalelse. Hensynet til C indebærer imidlertid, at en sådan konsekvent begrænsning af det direkte krav synes urimelig. Dette gælder særligt når henses til, at A, idet der er tale om erstatningsansvar, har handlet ansvarspådragende. Hensynet til C som skadelidte bør i dette tilfælde veje tungere end hensynet til A. Således bør C ikke generelt afskæres fra ved legal indtræden at gøre sit fulde tab gældende mod A, når C ikke kan gøre kravet gældende mod B.

Som en sidste løsningsmodel anfører *Spleth*, at ”[C] kan gøre ansvar gældende direkte mod [A] uden at have noget krav mod [B]”. Forfatteren støtter op omkring denne løsning. Synspunktet tiltrædes af *Grathe*, der udtaler, at såfremt A har handlet culpøst, bør C’s krav mod A ikke begrænses af C’s krav mod B.⁷³

Jeg finder det korrekt, at man ikke konsekvent kan lade C’s adgang til springende regres i erstatningstilfælde afhænge af, om C har et krav mod B. Hertil skal dog bemærkes, at kravet skal begrænses som følge af forsømmelser hos C selv. Det betyder, at såfremt C har tilsidesat undersøgelsespligten eller ikke har reklameret rettidigt, kan det direkte krav begrænses eller helt bortfalde. Det samme gælder ifølge min overbevisning, såfremt C’s krav mod B er begrænset af kontraktsvedtagelser såsom en ansvarsfraskrivelse i forholdet B-C. C har her selv accepteret de pågældende begrænsninger, hvorfor disse også kan siges at vedrøre ”forhold” hos C.

⁶⁸ For en nærmere afgrænsning af retsbrud se afsnit 4.4. særligt 4.4.1.2

⁶⁹ Se bl.a. U 1942.1010 Ø og U 1958.484 H

⁷⁰ *Vinding Kruse*, *Ejendomskøb* s. 315

⁷¹ *Spleth* i *TfR* 1947 s. 199

⁷² *Spleth* i U 1962B s. 231

⁷³ *Grathe* i *Juristen* 1988 s. 190

Således finder jeg, at det som udgangspunkt bør kræves, at C har et kontraktkrav mod B. Dette udgangspunkt fraviges dog i det omfang, årsagen til, at C ikke har noget krav mod B, skal findes andet steds end hos C selv. Dette vil eksempelvis være de her behandlede tilfælde, hvor B er i god tro ved handlens indgåelse.⁷⁴

I modsætning til erstatning, kræves der ikke ved indrømmelse af forholdsmæssigt afslag, at der er et ansvarsgrundlag hos A. Allerede dette forhold betyder, at hensynet til A synes at veje tungere i forbindelse med forholdsmæssigt afslag. Således kan det være sværere at retfærdiggøre, at det skal komme C til gode, at B kan gøre et (større) krav gældende mod A. *Nørgaard* anfører i sammenhæng hermed følgende:

”Ønsket om at ”neutralisere” det økonomiske resultat for A, kan ikke legitimere, at man tildeler C – så at sige som den mindre uværdige – et direkte afslagskrav mod A. Selv i den situation, at B er et (for længst) likvideret aktie- eller anpartsselskab, er det efter min opfattelse et juridisk bedre resultat at lade A ”stikke B’s afslagskrav i lommen” end at C kan gøre kravet gældende mod A”⁷⁵.

Heroverfor kan imidlertid anføres, at manglen medfører en værdiforringelse af ejendommen i forhold til det beløb, C har betalt. C kan således efter omstændighederne have betalt for meget sammenholdt med ejendommens værdi med manglen. Dette betyder samtidigt, at A kan siges at have fået for meget for ejendommen, hvilket taler for, ikke at lade C’s direkte krav være begrænset af C’s krav mod B. *Grathe* støtter op omkring en sådan retsstilling, idet han udtaler, at ”Spørgsmålet er vanskeligt, men jeg er dog mest tilbøjelig til at mene, at C ikke generelt bør være afskåret fra at rejse et krav mod A”⁷⁶. Dette er overensstemmende med *Vinding Kruses* synspunkt. Forfatteren finder det ubetænkeligt at tillade springende afslag, hvor betingelserne herfor er opfyldt i begge led som følge af samme mangel. Dette gælder særligt, såfremt B er gået fallit eller forsvundet⁷⁷. Hertil kan anføres, at selvom B er insolvent eller forsvundet, ændrer dette jo ikke ved, at C reelt set har et krav mod B. Dette kan således ifølge min overbevisning ikke anvendes som et argument for ikke at lade C’s krav være beløbsmæssigt begrænset af kravet mod B. Også *Ulfbeck* synes at være tvivlende overfor en generel begrænsning af C’s krav mod A. Således anfører hun, at;

”Problemstillingen kunne ligeså godt siges at være, hvorfor den omstændighed, at C har accepteret en begrænsning af én persons (B’s) ansvar for et bestemt forhold, skal have indflydelse på hans mulighed for at holde en anden person (A) ansvarlig for samme forhold”⁷⁸.

I U 1985.700 Ø synes domstolene, at have ladet C’s afslagskrav mod B være afgørende for udmålingen af C’s krav mod A. I den pågældende sag tilpligtedes B at betale et forholdsmæssigt afslag på 40.000 kr. til C. A, mod hvem krav kunne rejses direkte, blev ikke anset erstatningsansvarlig, men blev dømt til betaling af samme forholdsmæssige afslag som B. Landsretten anførte i denne sammenhæng, at ”der tilkommer [C] ret til afslag i købesummen over for [B], og at *dette krav* kan gøres gældende direkte over for [A]” (min fremhævning). C’s direkte afslagskrav bør imidlertid ikke nødvendigvis være overensstemmende med det krav, denne kan gøre gældende

⁷⁴ Dette er overensstemmende med retstillingen ved kontraktsafhængigt retsbrudsansvar. For en nærmere gennemgang af problematikken se afsnit 4.6

⁷⁵ Nørgaard i *Jura på mange måder* s. 198f

⁷⁶ *Grathe* i *Juristen* 1988 s. 190

⁷⁷ *Vinding Kruse*, *Ejendoms køb* s. 317f

⁷⁸ *Ulfbeck* s. 196

over for B. Spørgsmålet er derimod om C's krav mod B udgør en overgrænse for det afslagskrav, C kan gøre gældende mod A. Som det fremgår, er retstillingen omdiskuteret, og der kan anføres argumenter såvel for som imod. En af de væsentligste forskelle til erstatningsbeføjelsen er, at det ved erstatning kræves, at sælger har handlet uagtsomt. Som konkluderet ovenfor kan C dog gøre et direkte erstatningskrav gældende mod A, selvom C ikke har et krav mod B, men kun når årsagen hertil ikke er at finde hos C selv. Ud fra en samlet afvejning bør retstillingen ifølge min overbevisning være den samme, når der er tale om forholdsmæssigt afslag. Eftersom afslag tilkendes uafhængigt af, om kontraktsparten har handlet ansvarspådragende, er det dog vanskeligt at forestille sig tilfælde, hvor årsagen til, at C ikke har et krav mod B, ikke skyldes forhold hos C selv. C's adgang til springende afslag er således som udgangspunkt begrænset af C's krav mod B. Omvendt mener jeg ikke, at der kan opstilles et krav om, at det rent praktisk skal være muligt for C at rette et krav mod B, hvorfor legal indtræden ikke udelukkes, fx fordi B er forsvundet.

Hvor teorien således har svært ved at nå til enighed om, hvorvidt C's direkte krav begrænses af forholdet mellem B og C, er der anderledes enighed om, at det er en forudsætning, at B har et krav mod A⁷⁹. Dvs. C's krav mod A begrænses af det krav, B kan gøre gældende mod A, jf. princippet i Gbl § 27. Forholdet blev illustreret i den ovenfor omtalte dom U 1992.638 V, hvor landsretten fremhævede, at B ville kunne have rejst et krav mod A, svarende til det beløb C kunne kræve af A. Betingelsen indebærer, at A ikke mødes med et direkte krav, han ikke kunne mødes med i form af regres fra B. Dette kriterium understreger ubetænkeligheden ved at tillade cession.

Det fjerde og sidste punkt vedrører spørgsmålet om, hvorvidt der kræves partsinddragelse af alle led. Som nævnt i afsnit 4.2.3. er forholdet omdiskuteret, særligt i forbindelse med den ovenfor behandlede dom U 1984.267 V. *Nørgaard og Vestergaard* opstiller det som en betingelse for legal cession, at sagen er fuldt oplyst, hvortil tilsyneladende kræves at alle parterne er inddraget⁸⁰. Som tidligere nævnt kan et sådant synspunkt ikke tiltrædes. Hvor sagen kan oplyses tilstrækkeligt uden at adicere eller medsagsøge alle parterne, finder jeg ikke det bør opstilles som et generelt krav, at alle parterne skal medinddrages. Kan sagen derimod ikke på anden måde oplyses tilstrækkeligt, kan det omvendt komme C bevismæssigt til skade, hvis ikke alle parter er inddraget i sagen.

4.3.3. Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. § 2, stk. 6

Som nævnt i afsnit 2.2. er der vedtaget en lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. (LFFE)⁸¹. LFFE § 2, stk. 6 har følgende ordlyd:

Er en bygnings fysiske tilstand mangelfuld, hindrer bestemmelsen i stk. 1 ikke, at køberen kan indtræde i krav, som sælgeren i anledning af det samme forhold ved bygningen ville have haft mod tidligere sælgere og mod den, der har medvirket ved opførelsen af bygningen.

Efter ændringen af den tidligere bestemmelse i LFFE § 2, stk. 5 til den nuværende udformning i § 2, stk. 6 hersker der ikke længere tvivl om, at bestemmelsen ikke er udtryk for en egentlig

⁷⁹ Se bl.a. *Nørgaard og Vestergaard* i U 1995B s. 386, *Vinding Kruse, Ejendomskøb* s. 303, *Nørgaard i Jura på mange måder* s. 199f og *Betænkning nr. 1276/94* s. 170

⁸⁰ *Nørgaard og Vestergaard* i U 1995B s. 386

⁸¹ Lov nr. 391 af 14.06.1995. Ændret ved lov nr. 152 af 26.05.2000

hjemmel for springende regres⁸². Derimod hindrer bestemmelsen modsætningslutninger fra loven. I henhold til LFFE § 2, stk. 1 friholdes en sælger af fast ejendom for mangelsansvar, såfremt denne har sørget for, at køberen har modtaget en tilstandsrapport samt oplysning om ejerskifteforsikring⁸³. Således afskæres C fra at rette en række krav mod B, som han ellers ville være berettiget til, såfremt lovens ordning ikke var valgt. LFFE § 2, stk. 6 medfører imidlertid, at dette forhold ikke afskærer C fra at indtræde i B's krav mod A efter de ulovregulerede regler. Selvom en senere erhverver (B) videresælger ejendommen under anvendelse af lovens ordning, medfører dette derfor ikke, at et tidligere omsætningsled (A) undgår at blive mødt med et direkte krav, såfremt dette i øvrigt er muligt. Selvom lovens ordning ikke er udtryk for en generel hjemmel for springende regres efter cessionssynspunktet, bygger bestemmelsen på en forudsætning om, at der kan ske legal indtræden, såfremt de almindelige betingelser herfor er opfyldt. Herved giver bestemmelsen ikke en videre adgang til direkte krav, end det følger af de ulovregulerede regler.⁸⁴ LFFE's ordning er et forsøg på at fordele risici og omkostninger i kontraktsforholdet B-C og bør derfor ikke have indvirkning på adgangen til springende regres mellem C og A. A bør således ikke gives en uberettiget fortjeneste, som følge af at B - i modsætning til A - har valgt at benytte lovens ordning. Forholdet blev belyst i U 2006.3150 H:

U 2006.3150 H: Ved handlen mellem A og B blev forbrugerbeskyttelseslovens frivillige ordning ikke benyttet. B videresolgte efterfølgende ejendommen til C. Ved denne handel blev forbrugerbeskyttelseslovens ordning anvendt, og der blev i overensstemmelse hermed udarbejdet tilstandsrapport og tilbudt ejerskifteforsikring. C tegnede dog ikke forsikringen. Kort efter C's indflytning opstod der problemer med vandindtrængning i huset, og efter at der under en sag anlagt af C mod B var blevet foretaget syn og skøn, var der enighed mellem parterne om, at der var mangler ved ejendommens undertag og fuger, som ville koste ca. 186.000 kr. i udbedring. Under sagen var der enighed om, at C ikke kunne rejse krav mod B. Spørgsmålet var derfor, om C, på baggrund af forbrugerbeskyttelseslovens dagældende § 2, stk. 5, kunne rejse krav mod A. Højesteret udtalte, at C som følge af manglerne ved ejendommen havde haft et krav på forholdsmæssigt afslag mod B, hvis B ikke havde gjort brug af ordningen med udarbejdelse af tilstandsrapport og fremsættelse af tilbud om ejerskifteforsikring. Det måtte endvidere lægges til grund, at B som følge af de samme regler havde haft et krav mod A på et forholdsmæssigt afslag af samme størrelse. Det fulgte endvidere af de almindelige regler om en købers ret til at indtræde i sælgerens krav mod en tidligere sælger, at C i den beskrevne situation også uden aftale med B ville have ret til at indtræde i B's krav mod A. Selv om C efter § 2, stk. 1 var afskåret fra at rette sit krav mod B, bestod hans ret til at indtræde i B's krav mod A fortsat. Højesteret tog derfor C's påstand til følge.

Dommens resultat udspringer af indtrædelsessynspunktet og fastslår, at C kan rette et direkte krav mod A, også selvom C ikke har et krav mod B, som følge af at ordningen efter LFFE er valgt.

LFFE § 2, stk. 6 tager ikke stilling til, hvorvidt C kan gøre et større krav gældende mod A, end han ville kunne have gjort gældende mod B. Højesteret udtaler i U 2006.3150 H, at C ville have haft et krav mod B, såfremt forholdet ikke var omfattet af LFFE. Dommens formulering synes at kunne fortolkes som et udtryk for, at C sædvanligvis alene kan rette et afslagskrav mod A, såfremt C, hvis LFFE's ordning ikke var valgt, ville have haft et krav mod B⁸⁵. En sådan retsstil-

⁸² Se bl.a. Träff, Køb og salg af fast ejendom s. 179

⁸³ LFFE kommer kun til anvendelse såfremt ejendommen hovedsagligt anvendes til beboelse for sælgeren eller hovedsageligt er bestemt til beboelse for køberen, jf. LFFE § 1, stk. 1

⁸⁴ Jf. U 2006.3150 H, der anfører, at intentionen med dagældende LFFE § 2, stk. 5 alene har været at sikre, at den indtrædelsesret, C har efter almindelige regler, ikke bortfalder som følge af § 2, stk. 1

⁸⁵ Dette er overensstemmende med min konklusion i afsnit 4.3.2.2., hvorefter legal indtræden som udgangspunkt er begrænset af C's krav mod B.

ling understreges af, at det synes urimeligt, om A's ansvar bliver udvidet som følge af, at handlen mellem B og C er omfattet af LFFE, og C - uanset denne ordning - ikke ville have haft noget krav mod B. Som *Nørgaard og Vestergaard* udtrykker det, kan C således kun indtræde i B's krav mod A, såfremt det alene er LFFE § 2, stk. 1, der udelukker, at C har et krav mod B⁸⁶. I forlængelse heraf bør C's krav mod A også inden for LFFE's område som udgangspunkt være størrelsesmæssigt begrænset af det krav, C ville have kunnet rette mod B, når der bortses fra LFFE⁸⁷. Hertil skal dog bemærkes at C, i tilfælde hvor denne - uanset LFFE § 2, stk. 1 - ikke har et krav mod B og derfor ikke kan indtræde i dennes krav mod A, har mulighed for at gøre et direkte krav gældende mod A efter de alternative regelsæt, som nærmere vil blive behandlet i de efterfølgende afsnit.

4.3.4 Garanti

Såfremt A har afgivet en garanti til B, opstår spørgsmålet om, hvorvidt C kan påberåbe sig denne garanti overfor A. Der sondres i denne sammenhæng mellem om garantien er givet til "personen" eller "genstanden". En garanti er som udgangspunkt personlig, hvorved forstås, at A har ment at afgive garantien særligt til B⁸⁸. C kan i disse tilfælde således ikke normalvis gøre garantien gældende over for A. Dog antages det, at C kan påberåbe sig garantien, såfremt B har afgivet en tilsvarende garanti overfor C, som A har afgivet over for B⁸⁹. Hertil bemærkes, at en sædvanlig klausul i et skøde om, at ejendommen overdrages med alle B's rettigheder til C, ikke indebærer at garantien anses for overdraget til eller gentaget overfor C, jf. U 1952.44 H.

Det kan imidlertid følge af en fortolkning af garantien, at denne ikke blot sigter til A's umiddelbare medkontrahent B, men reelt er ment at skulle følge genstanden og således også kan gøres gældende af senere erhververe af ejendommen. I betænkning nr. 1276/94 anføres det, at "en [...] garanti i de fleste tilfælde bør kunne påberåbes af C direkte over for udstederen (A), idet denne normalt har måttet gå ud fra, at ejendommen kunne blive videresolgt, og at garantien ville blive videregivet til senere erhververe"⁹⁰. Er garantien afgivet uden der er taget hensyn til ejendommens eventuelle videresalg, mener udvalget således ikke, at C skal afskæres fra at gøre den gældende overfor A. I forbindelse med det ovenfor anførte kan et sådant udgangspunkt ikke tiltrædes. Derimod kræves der næppe stærke holdepunkter for ved fortolkning at anse garantien for givet til genstanden frem for personen. Dette må særligt antages at gælde, såfremt der er tale om et nyt hus eller et typehus, medmindre dette er særligt individualiseret til den specifikke køber (B). I en sådan fortolkning bør de i betænkningen anførte argumenter spille en ikke uvæsentlig rolle.

4.4. Retsbrudsansvar

Retsbrudsansvar vedrører den situation, hvor hjemmelsmandens (A's) adfærd er et retsbrud i forhold til en senere erhverver (C). Synspunktet er udtryk for en deliktstankegang, hvorfor udmålingen foretages i overensstemmelse med de almindelige regler om erstatning uden for kontrakt. Således er der alene grundlag for at tilkende erstatning, og misligholdelsebeføjelserne er derved begrænsede i forhold til direkte krav baseret på cessionssynspunktet. Eftersom retsbrudssynspunktet ikke er udtryk for en kontraktstankegang, eksisterer problematikken omkring relativ-

⁸⁶ Nørgaard og Vestergaard i U. 1995B.385 s. 391.

⁸⁷ Se hertil diskussionen og konklusionen i afsnit 4.3.2.2.

⁸⁸ Se bl.a. Gomard, *Obligationsret 1. Del* s. 203f og Ulfbeck s. 192f

⁸⁹ Se bl.a. Vinding Kruse, *Ejendoms køb* s. 315f

⁹⁰ Betænkning nr. 1276/94 s. 172

tetsgrundsætningen formelt set ikke. Dette afspejler sig tydeligt i såvel teori og praksis, hvor der er grundlæggende enighed om, at springende regres efter omstændighederne kan støttes på et retsbrudssynspunkt⁹¹. Derimod er der uenighed omkring rækkevidden af retsbrudsansvaret, særligt hvilke krav der stilles til ansvarsgrundlaget.

4.4.1. Erstatningsbetingelserne

Det er en forudsætning for retsbrudsansvaret, at de almindelige erstatningsbetingelser vedrørende erstatning uden for kontrakt er opfyldt, dvs. kravene om tab, ansvarsgrundlag, årsagssammenhæng og adækvans. I forbindelse med statuering af retsbrudsansvar er det relevant at se på de særlige krav, der stilles til adækvans- og culpabedømmelserne.

4.4.1.1. Adækvansbedømmelsen

Ifølge *Vinding Kruse* indebærer retsbrudssynspunktet følgende tre betingelser: ”1) misligholdelsen kan tilregnes ham eller hans folk som forsætlig eller uagtsom (herunder tilsidesættelse af den loyale oplysningspligt), 2) han måtte regne med at køberen ville videresælge genstanden, og 3) at misligholdelsen også ville bevirke misligholdelse i forholdet mellem B og C.”⁹² For så vidt adskiller *Vinding Kruses* krav sig ikke fra de almindelige erstatningsbetingelser. Herefter kræves det således også, at A har handlet culpøst i overensstemmelse med *Kruses* punkt 1), om end senere teoretikere ikke mener, at simpel uagtsomhed er tilstrækkeligt ved retsbrudsansvar, jf. afsnit 4.4.1.2.

Hvad angår *Kruses* to sidste krav, relaterer disse sig til adækvansbedømmelsen. Således kræves det, at der er påregneligt for A, at B ville videresælge ejendommen, førend C kan rette et direkte krav mod A. Kravet fremstår rimeligt og vil kun i sjældne tilfælde ikke være opfyldt i forbindelse med køb af fast ejendom.

Det sidste krav giver derimod anledning til flere vanskeligheder. *Adamsen* udtaler, at ”[h]jemmelsmandens mulighed for at forudse den begåede fejls virkning i et senere led i omsætningskæden må anses for mere vanskelig end at forudse den begåede fejls virkning over for hjemmelsmandens umiddelbare medkontrahent”⁹³. *Edlund* fortolker derimod ikke kravet som en skærpelse af adækvansbedømmelsen. Forfatteren anser adækvansbetingelsen for opfyldt, såfremt tabet er påregneligt i forhold til B, idet det herved tillige er at opfatte som adækvat i forhold til C. Som begrundelse herfor anfører forfatteren, at det beror på en tilfældighed for A, om skaden indtræder i B's eller C's besiddelse⁹⁴. Synspunktet fremtræder sympatisk, men såfremt det kræves at misligholdelsen er påregnelig i forhold til C, finder jeg ikke, det er tilstrækkeligt, at det alene er påregneligt i forhold til B. Derimod må *Edlunds* synspunkt indgå som et ikke ubetydeligt element i adækvansbedømmelsen.

Ifølge min overbevisning bør adækvansbedømmelsen dog varieres under hensyntagen til graden af den af A udviste adfærd. *Kruse* selv synes i overensstemmelse hermed ikke at mene, at de af ham opstillede betingelser skal gælde ubetinget. Således skriver han, at direkte krav på baggrund af et retsbrudssynspunkt ”i al fald”⁹⁵ kan pålægges, når de ovenfor nævnte betingelser er opfyld-

⁹¹ Se bl.a. *Nørsgaard og Vestergaard* i U 1995B s. 391f, *Vinding Kruse, Ejendoms køb* s. 309ff, *Gomard, Obligationsret*, 1. Del s.201f, *Betænkning 1276/94* samt *Edlund, Handel med fast ejendom* s. 190ff

⁹² *Vinding Kruse, Ejendoms køb*, s. 311

⁹³ *Adamsen* i U 1996B, s. 126

⁹⁴ *Edlund* i U 2006B s 179

⁹⁵ *Vinding Kruse, Ejendoms køb*, s. 311

te. Dette giver plads til et retsbrudsansvar, også hvor kravene ikke er opfyldte. Således finder jeg, at kravene til påregnelighed må være mindre, når A har handlet svigagtigt eller forsætligt, jf. i overensstemmelse hermed U 1973.413 H. Omvendt såfremt der er tale om lavere grader af uagtsomhed fra A's side. Som *Nørgaard og Vestergaard* udtrykker det, kræves der "særligt kvalificerede forhold" for at fravige relativitetsgrundsætningen, såfremt der "kun" er tale om grov uagtsomhed. Et sådan kvalificeret forhold kan ifølge forfatterne – og i overensstemmelse med Kruses 3. betingelse - være, at det "i højeste grad er påregneligt (klart) for A, at hans culpøse forhold vil kunne påføre en senere erhverver C et tab."⁹⁶

4.4.1.2. Ansvarsgrundlaget

Gennem tiderne har der været uenighed om, hvad der reelt set skal forstås ved "retsbrud". Som det fremgår ovenfor, stiller Vinding Kruse ikke krav om, at A skal have handlet groft uagtsomt. Ligeledes er simpel uagtsomhed som hovedregel tilstrækkelig, når der er tale om erstatning uden for kontrakt. Imidlertid er der i nyere teori udbredt enighed om, at simpel uagtsomhed ikke kan skabe grundlag for direkte krav efter deliktsreglerne⁹⁷. Retspraksis er overensstemmende hermed, jf. U 1998.512 V der illustrerer en undergrænse for retsbrudsansvaret.

U 1998.512 V: A solgte under fortielse af restgæld sikret ved løsørepandebrev en bil til B, der videresolgte bilen til C, som solgte den til D, der videresolgte bilen til E. D havde hos forsikringsselskabet F tegnet en forsikring dækkende sit vanhjemmelsansvar, og F dækkede herefter løsørepanthaverens krav. F rettede regreskrav mod B, men landsretten fandt ikke, at der i et vanhjemmelstilfælde som det foreliggende kunne anerkendes en adgang for en løsøre køber og dermed heller ikke for F til at rette sit regreskrav direkte mod B, som ikke havde handlet svigagtigt eller groft uagtsomt ved sit salg til C.

På trods af at dommen vedrører løsøre, må resultatet antages at være det samme i forbindelse med fast ejendom⁹⁸.

Som udgangspunkt er A's adfærd uafhængigt af kontraktsforholdene A-B og B-C, når der er tale om retsbrud. Dette indebærer, at A ikke over for C kan påberåbe sig kontraktsregler eller kontraktsvedtagelser, der relaterer sig til A's aftale med B. En sådan udvidelse af A's ansvar over for C, indebærer en så stor ulempe for A, at det synes urimeligt, om A skal bære denne byrde, når han alene har handlet simpelt uagtsomt. Derimod synes hensynet til A at blive opvejet af hensynet til C, når A har handlet groft uagtsomt. *Edlund* henviser i sin argumentation for at simpel uagtsomhed er tilstrækkelig til U 1992.638 H og U 1978.976 H⁹⁹. Begge domme vedrører imidlertid professionelle bygherrer, og dommenes resultat kan således forklares med en henvisning til det kontraktsafhængige retsbrudsansvar, jf. afsnit 4.6. Uden for området for professionelle sælgere har domspraksis været tilbøjelig til alene at pålægge A et retsbrudsansvar, hvor dennes adfærd har grænset til det forsætlige¹⁰⁰.

Sammenfattende må det konkluderes, at retsbrud angår den tungere ende af erstatning uden for kontrakt. Svig og grovere retsbrud kan som følge heraf danne grundlag for springende regres. Spørgsmålet er herefter, hvor grænsen til de forhold, der ikke er omfattet af retsbrudsansvaret, går.

⁹⁶ Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 391

⁹⁷ Se som eksempel herpå Nørgaard og Vestergaard i U 1995 B s. 386ff og Wittrup i U 1988B s. 131. Anderledes dog Edlund, der mener at simpel uagtsomhed efter omstændighederne er tilstrækkelig, jf. *Handel med fast ejendom* s. 192

⁹⁸ Se ligeledes U 2002.249 H

⁹⁹ Edlund, *Handel med fast ejendom* s. 192

¹⁰⁰ Se bl.a. U 1978.443 H og U 1987.279 H

En af de ledende domme på området er U 1973.413 H.

U 1973.413 H: A solgte under fortielse af oplysninger om en tidligere foretaget jordbundsundersøgelse en grund til B. I skødet blev der optaget følgende forbehold: ”Sælger indestår ikke for, at ejendommen kan bebygges uden ekstrafundering eller pilotering.” B videresolgte efterfølgende grunden til C, med en tilsvarende ansvarsfraskrivelse. Ifølge Landsretten var der tale om en bevidst fortielse fra A’s side, hvorfor denne fandtes at have handlet ”klart retsstridigt” i forhold til C. A var således erstatningsansvarlig over for C, uanset ansvarsfraskrivelsen. B der var i god tro blev fritaget for ansvar. Højesteret stadfæstede dommen.

Dommen er udtryk for, at A kan pålægges et retsbrudsansvar, når denne har handlet svigagtigt - her i form af ”bevidst fortielse”. *Nørgaard og Vestergaard* anfører i overensstemmelse hermed dommen som et præjudikat for, at der *kan* statueres retsbrudsansvar i tilfælde af svig, forsæt eller bevidst grov uagtsomhed.¹⁰¹ *Rosenmeiers* holdning til problematikken går i samme retning, om end han går en tangent længere ud. Forfatteren mener kun, at retsbrudssynspunktet kan danne grundlag for springende regres mod private sælgere i de sjældne undtagelsessituationer, hvor A’s forhold har været ”meget groft, grænsende til det kriminelle”¹⁰². Forfatteren henviser i denne sammenhæng til den anførte dom U 1973.413 H. Jeg mener dog ikke, der kan sluttes modsætningsvis fra dommen, hvorfor der ikke af dommen kan udledes et generelt krav om grovere uagtsomhed. *Nørgaard og Vestergaard* udtaler i overensstemmelse hermed, at der ikke nødvendigvis behøver at foreligge en sådan højere grad af grov uagtsomhed, førend reglerne om retsbrudsansvar finder anvendelse.¹⁰³ Således anfører forfatterne med rette, at grov uagtsomhed i sin gængse forståelse er tilstrækkelig for pålæggelse af et retsbrudsansvar, om end der her – som nævnt i afsnit 4.4.1.1. - kræves en yderst høj grad af påregnelighed eller andre kvalificerede forhold.

Wittrup mener, at retsbrudsansvaret alene vedrører undtagelsestilfælde. I modsætning til *Rosenmeier* – der ikke anerkender cessionssynspunktet - skyldes dette dog, at hun anser retsbrud som en undtagelse til cession.¹⁰⁴ *Wittrup* anerkender således ikke en valgfrihed mellem de to hjemmelsgrundlag. Problematikken omkring, hvorvidt der er valgfrihed mellem de 2 regelsæt - baseret på henholdsvis et delikts- og et kontraktssynspunkt – er snævert knyttet til vurderingen af, hvilken grad af uagtsomhed der bør kræves som grundlag for retsbrudsansvar. Udgangspunktet må i forbindelse med tredjemandsrelationer være, at skadelidte selv kan vælge hvilket regelsæt, han ønsker at anvende, når begge kan danne grundlag for et krav mod A¹⁰⁵. Retspraksis synes at underbygge dette synspunkt, jf. bl.a. T:BB 2000.269 V. *Wittrups* anskuelse kan således ikke følges.

Indrømmelse af valgfrihed mellem regelsættene indebærer imidlertid en risiko for en for A urimelig retsstilling. Efter kontraksreglerne begrænses A’s ansvar over for C, til B’s krav mod A. Når forholdet reguleres efter deliktsreglerne, kan de kontraksretlige bestemmelser, som gælder i kontraksforholdet mellem A og B imidlertid ikke påberåbes af A. *Ulfbeck* anfører med rette, at såfremt C tillades at ”påberåbe sig deliktsreglerne i stedet for at kanalisere tabet gennem kontraktskæden, tilsidesættes de risikofordelinger, der er foretaget i de enkelte kontrakter. Ligesom i

¹⁰¹ *Nørgaard og Vestergaard* i U 1995B s. 390ff

¹⁰² *Rosenmeier*, 3. Udg. s.195. Jf. ligeledes *Wittrup* i U 1998B s. 131, der mener, at retsbrudssynspunktet alene finder anvendelse, såfremt der er tale om ”langt grovere forhold end culpa, som f.eks. svig, forsæt eller farlige egen-skaber i kombination med uforsvarlig adfærd”

¹⁰³ *Nørgaard og Vestergaard* i U1995B s.391

¹⁰⁴ *Wittrup* i U 1998B s. 131

¹⁰⁵ Se for samme holdning *Edlund* i U 2006B s. 180 samt *Ulfbeck* s. 109

inter partes relationen kan konkurrencelæren således i visse tredjemandsrelationer siges at indebære en risiko for en for vidtgående tilsidesættelse af kontraktsreglerne”¹⁰⁶. Urimeligheden i en sådan ordning synes imidlertid ikke at være til stede, såfremt der er tale om kvalificeret culpa fra A’s side. I tilfælde heraf opvejes behovet for at beskytte A mod tilsidesættelse af kontraktsreglerne af den af A udviste adfærd. Således finder jeg, at valgfriheden mellem de to regelsæt understøtter en retsstilling, hvorefter der kræves grov culpøs adfærd som grundlag for retsbrudsansvaret.

4.4.1.3. Opgørelse af kravet

Grundlaget for retsbrudsansvar er som nævnt erstatning uden for kontrakt, hvilket indebærer at mellemliggende kontraktsled som udgangspunkt ingen indflydelse har på kravet. Afgørende er således, om A’s adfærd er selvstændigt ansvarspådragende i forhold til C. Det er imidlertid ikke muligt at adskille de deliktuelle synspunkter fuldstændigt fra de kontraktuelle. Således er kontraktsforholdet mellem A og B relevant i vurderingen af, om A har handlet culpøst i forhold til C. Ligeledes beror det på aftaleforholdet mellem B og C, om der er tale om en mangel i forhold til C, og om denne således kan siges at have lidt et tab¹⁰⁷. Det betyder dog ikke, at C’s krav er begrænset af dennes krav mod B eller B’s krav mod A, jf. nedenfor. Dette er overensstemmende med, at retsbrudsansvaret i sit udgangspunkt er deliktuel og derfor uafhængigt af kontraktforholdene A-B og B-C. Forholdet indebærer, at A ikke kan kræve sine kontraktsrettigheder i forhold til B opretholdt over for C. Retsstillingen blev illustreret i U.1973.413H, hvor A blev ansvarlig over for C, på trods af en mellem A og B vedtaget ansvarsfraskrivelse. *Adamsen* stiller sig kritisk over for en sådan retsstilling.¹⁰⁸ Kritikken skal imidlertid ses i sammenhæng med, at *Adamsen* mener, at U 1995.484 H er udtryk for, at Højesteret ikke stiller krav om grov uagtsomhed, førend der kan statuere retsbrudsansvar over for professionelle erhvervsudøvere. Som jeg konkluderer i afsnit 4.6., er dommen ifølge min overbevisning dog udtryk for kontraktsafhængigt retsbrudsansvar, hvorefter A kan påberåbe sig aftaleretlige bestemmelser over for C. Hvor der er tale om grov uagtsomhed - og dermed retsbrud -, finder jeg det derimod ikke betænkeligt, at A ikke kan påberåbe de kontraktretlige relationer over for C, hvilket også *Adamsen* er enig i.

A’s retsbrudsansvar begrænses af de almindelige erstatningsregler uden for kontrakt. Det betyder, at C’s krav mod A kan bortfalde eller begrænses på grund af C’s egen skyld. Frifindelsen af A i U.1961.204 H begrundes således bl.a. med en henvisning til, at C havde tilsidesat undersøgelsespligten.

Spørgsmålet er herefter, hvorvidt C’s krav er begrænset til henholdsvis det krav, C kunne rette mod B, samt det krav B kunne rette mod A. Problematikken var fremme i U 1995.484 H.

U 1995.484 H: B købte en ejendom, som efter istandsættelse med bistand fra ingeniør A blev solgt til C for 1.300.000 kr. C solgte efterfølgende ejendommen til D for 2.300.000 kr. Kort efter konstateredes et omfattende ældre svampeangreb på ejendommen, og C betalte i henhold til forlig 900.000 kr. til D i forholdsmæssigt afslag svarende til udbedringsomkostningerne. C anlagde herefter retssag mod B, A’s konkursbo og A med påstand om betaling af 900.000 kr. A’s erstatningsansvar over for B udgjorde alene 90.000 kr. svarende til de meromkostninger en senere afhjælpning ville påføre, idet B selv havde afholdt udgifterne til afhjælpning af svampeangrebet. Uanset dette forhold fandt Højesteret, at C kunne gøre et direkte krav gældende mod A, idet A havde begået en profes-

¹⁰⁶ Ulfbeck s. 109

¹⁰⁷ Jf. Betænkning nr. 1276/94 s. 168

¹⁰⁸ *Adamsen* i U 1996 B s. 124ff

sionel fejl vedrørende væsentlige egenskaber ved ejendommen, da han vurderede svampeangrebets omfang, og hvad der skulle til for at bekæmpe angrebet. Som sagen herefter forelå, blev C's påstand over for A taget til følge.

I dommen afhænger C's direkte krav ikke af størrelsen på B's krav mod A. Afgørelsen vedrører imidlertid professionelle fejl, og som sagen foreligger kan Højesterets udtalelse ikke tages til indtægt for, at der foreligger grov uagtsomhed og dermed retsbrud, jf. nærmere afsnit 4.6.¹⁰⁹ Imidlertid mener jeg, at afgørelsen forudsætningsvis også kan anvendes i forbindelse med retsbrudssynspunktet. I modsætning til det kontraktsafhængige retsbrudsansvar, hvor også lavere grader af uagtsomhed kan danne grundlag for et direkte krav, kræves der ved retsbrud grov uagtsomhed. Når C's krav i henhold til dommen således ikke begrænses ved kontraktsafhængigt retsbrudsansvar, finder jeg det desto mindre ubetænkeligt at lade det begrænse, når der er tale om retsbrud.

Retsbrudsansvaret er ligeledes ikke begrænset af C's krav mod B, jf. U 1973.413 H. Her kunne C ikke gøre et krav gældende mod B på grund af dennes gode tro og den i slutsedlen optagede ansvarsfraskrivelse. På trods heraf kunne C gøre sit fulde tab gældende mod A. Landsretten tager forbehold for, at A ikke har rejst indsigelse mod at være ansvarlig for det tilfælde at B blev fri-fundet. Højesteret tillægger derimod ikke dette forhold betydning, idet retten bemærker, at C's krav mod A "i hvert fald under de foreliggende omstændigheder ikke kan være afhængigt af, at der tillige pålægges [B] erstatningspligt". En sådan retsstilling er rimelig, når henses til, at A ellers vil blive beriget på trods af dennes grove uagtsomhed.

I modsætning til cession er C's direkte krav efter retsbrudssynspunktet således hverken begrænset til tilsvaret mellem C og B eller tilsvaret mellem B og A.¹¹⁰

Retsbrud vedrører som nævnt erstatning uden for kontrakt, hvorfor tabet skal opgøres til den negative kontraktsinteresse, hvilket betyder, at skadelidte skal stilles som om aftalen aldrig var indgået. Formålet er herefter at yde genopretning af den C påførte skade, dvs. alene det lidte tab kan erstattes. Herved adskiller retsbruderstatningen sig fra erstatning i kontrakt, hvor erstatningen kan opgøres efter den typisk mere omfattende positive opfyldelsesinteresse.

I U 1995.484 H led C samlet set ikke noget tab, idet dennes fortjeneste ved salget til D oversteg de 900.000 kr. C i henhold til forliget betalte til D. C's erstatning på de 900.000 kr. svarer derimod til den positive opfyldelsesinteresse. *Adamsen* forholder sig kritisk til dommens resultat, men mener det kan begrundes i, at A ikke har fremsat indsigelser mod størrelsen af erstatningskravet efter retsbrudssynspunktet.¹¹¹ Kritikken hænger sammen med, at *Adamsen* som nævnt mener, at det direkte ansvar i dommen er baseret på retsbrudssynspunktet. Eftersom dette ifølge min overbevisning ikke er tilfældet, fraviger dommen ikke princippet om, at erstatningen i tilfælde af retsbrud skal opgøres til den negative kontraktsinteresse.¹¹²

4.5. Restitutionssynspunktet

Der er i dansk ret forsøgt opstillet et yderligere retsgrundlag for springende regres i form af restitutionssynspunktet eller berigelsessynspunktet som det også betegnes. Baggrunden herfor er at hindre hjemmelsmanden A i at opnå en ugrundet berigelse på bekostning af erhververen C. *Vin-*

¹⁰⁹ Anderledes Edlund der mener at betegnelsen klar, professionel fejl formentligt indikerer, at der er tale om grov uagtsomhed, jf. *Handel med fast ejendom* s. 192

¹¹⁰ Se i overensstemmelse hermed *Vestergaard og Nørgaard* i U 1995B s. 391

¹¹¹ *Adamsen* i U 1996 B s. 125

¹¹² For en nærmere gennemgang af erstatningsudmålingen i forbindelse med kontraktsafhængigt retsbrudsansvar se afsnit 4.6.

ding Kruse er den første forfatter herhjemme, der anfører restitutionssynspunktet som hjemmel for springende regres, i et forsøg på at systematisere et fælles grundlag for formuekrav, der hverken udspringer af kontraktsretlige forpligtelser eller retsstridige handlinger.¹¹³ Således antages C med hjemmel i restitutionssynspunktet berettiget til at afkræve A, den af ham opnåede uberettigede berigelse. Der opereres i denne sammenhæng med en dobbelt begrænsning af kravet. Kravet kan herefter ikke overstige A's berigelse, som følge af at denne er fritaget for B's krav, ligesom kravet heller ikke kan overstige C's tab.¹¹⁴ *Rosenmeier* støtter op omkring restitutionssynspunktet som selvstændig hjemmel for direkte krav. Således anfører han, at "... restitutionssynspunktet [er] det eneste synspunkt, der efter min opfattelse kan danne grundlag for springende regres i større omfang"¹¹⁵. Senere samme sted bemærker forfatteren dog, at han ikke finder, at *private* sælgere får en sådan uberettiget gevinst, uanset om de, som følge af at ejendommen videresælges, fritages for ansvar.¹¹⁶

I forhold til springende regres vil der navnlig i en række typetilfælde være tale om, at A kan opnå en ugrundet berigelse. Det være sig bl.a. tilfælde, hvor B er insolvent, død eller forsvundet, og C således ikke kan gøre et krav gældende over for B. Ville B i disse tilfælde normalvis have haft et krav mod A, må A's berigelse karakteriseres som ugrundet. Som omtalt i afsnit 4.2.2.4. bør springende regres imidlertid ikke være begrænset til sådanne tilfælde. Derfor synes der heller ikke at være grundlag for at operere med restitutionssynspunktet som et selvstændigt retsgrundlag. Dette vil føre til det uheldige resultat, at C - med hjemmel i berigelsessynspunktet - alene kan gøre direkte krav gældende mod A, såfremt C er afskåret fra at rette et krav mod B, idet A i disse tilfælde ikke kan mødes med et regreskrav fra B. Kravet om, at berigelsen skal være ugrundet, finder jeg endvidere vagt, idet det ikke angiver en klar afgrænsning af, hvornår C med hjemmel i restitutionssynspunktet kan rette et direkte krav mod A. Ud over kravet om ugrundet berigelse er der ikke opstillet klare kriterier for, hvornår springende regres kan indrømmes i henhold til berigelsessynspunktet. Dette forhold vil netop føre til sådanne uforudsigelige afgørelser, som *Rosenmeier* - som nævnt i afsnit 4.2.1. - med rette påpeger bør undgås. Som følge heraf bør restitutionssynspunktet alene anvendes som et hjælpeargument i forbindelse med indrømmelse af direkte krav hjemlet i de øvrige retsgrundlag, og ikke som et selvstændigt hjemmelsgrundlag. En væsentlig del af teorien er enige heri¹¹⁷.

4.6. Kontraktsafhængigt retsbrudsansvar

I nyere teori er der med *Nørgaard og Vestergaard* i U 1995B s. 385ff opstillet et tredje retsgrundlag for springende regres - af forfatterne betegnet kontraktsafhængigt retsbrudsansvar. Regelsættet indeholder såvel kontraktuelle som deliktuelle elementer og befinder sig med forfatternes egne ord i "... grænseområdet mellem delikt og kontrakt"¹¹⁸. Man har fra et tidligt tidspunkt været opmærksom på dette grænseområde¹¹⁹, og også i senere teori er behovet for et yderligere retsgrundlag blevet belyst. Således nævner *Gomard*, at man i forbindelse med forhold, der befin-

¹¹³ Første gang problematikken berøres er i *Vinding Kruse, Restitutioner* bl.a. s. 1, s. 26-27, s. 160-163, senere bl.a. i *Vinding Kruse, Ejendoms køb* s. 302f

¹¹⁴ *Vinding Kruse, Ejendoms køb* s. 308

¹¹⁵ *Rosenmeier*, 3. Udgave s. 196

¹¹⁶ Dette er sammenhængende med *Rosenmeiers* synspunkt om at *private* sælgere normalvis ikke kan blive ansvarlige over for C, jf. afsnit 4.2.4.

¹¹⁷ Jf. bl.a. *Nørgaard og Vestergaard* i U 1995B s. 385, *Ulfbeck* s. 181ff

¹¹⁸ *Nørgaard og Vestergaard* i U 1995B s. 386

¹¹⁹ Se således *Vinding Kruse, Ejendoms køb* s. 296 hvor det anføres at; "De fleste efter *Ørsted* kommende forfattere accepterede hans lære, men søgte også dels at begrunde ansvaret med retsbrudssynspunktet."

der sig i dette område, bør tage stilling til hvilken af henholdsvis delikts- eller kontraktsreglerne, der er bedst egnet. I forlængelse heraf anfører forfatteren, at det ” [ikke] kan anses for udelukket på grænseområder at danne regler, der hverken stemmer overens med de typiske delikts- eller kontraktsregler.”¹²⁰ Først med Nørgaard og Vestergaard ses forsøgt udviklet et regelsæt mellem disse yderpunkter. Det kontraktsafhængige retsbrudsansvar vedrører ikke-kontraktsforbundne parter, men reguleres overordnet set efter reglerne om ansvar i kontraktsforhold.

4.6.1. Betingelser

Nørgaard og Vestergaard opstiller 4 betingelser, der skal være opfyldt, førend der kan være tale om kontraktsafhængigt retsbrudsansvar.

En af disse betingelser indebærer, at der skal foreligge særlige omstændigheder, som taler for at fravige relativitetsgrundsætningen.¹²¹ Som eksempler herpå opremser forfatterne med henvisning til retspraksis en række tilfældegrupper. Det fremgår heraf, at det kontraktsafhængige retsbrudsansvar primært vedrører ansvar for professionelle erhvervsudøvere. Derimod kan der som udgangspunkt ikke rettes et direkte krav mod private sælgere efter det kontraktsafhængige retsbrudsansvar. C er i sådanne tilfælde henvist til at gøre brug af andre regelsæt. Forfatterne anfører dog to situationer, hvor også private sælgere kan gøres ansvarlige efter synspunktet om kontrakt-safhængigt retsbrudsansvar. Det gælder tilfælde, hvor A reelt har virket som erhvervsdrivende eller har udført arbejde ved det solgte, som normalt udføres af professionelle erhvervsudøvere. Således mener forfatterne ikke, at det er A's uddannelse eller status, der er afgørende for, om denne skal bedømmes som en professionel, men derimod A's funktion.¹²² Heroverfor står *Rosenmeier*, der ikke mener, at selvbyggere skal kunne mødes med et direkte krav, udover et deliktuel retsbrudsansvar, dvs. i tilfælde af grove fejl.¹²³ Dette synspunkt kan ikke tiltrædes. Jeg finder således, at selvbyggere er omfattet af det kontraktsafhængige retsbrudsansvar, hvilket også er overensstemmende med retspraksis, jf. bl.a. U 2000.471 V. I denne sag havde A som selvbygger handlet culpøst i forbindelse med manglende etablering af foreskrevet fugtspærre. Landsretten henviser som begrundelse for springende regres til karakteren af den begåede fejl. Eftersom fejlen i den pågældende sag næppe kan karakteriseres som grov uagtsomhed, antages ansvaret ikke at være baseret på retsbrudssynspunktet. Dette understreges af, at der i dommen henvises til net-op Nørgaard og Vestergaards artikel om kontraktsafhængigt retsbrudsansvar.

Endvidere er det en betingelse for regelsættets anvendelse, at de almindelige erstatningsbetingelser er opfyldt. Forfatterne anfører, at ”... ethvert forhold hos A, der ville kunne medføre ansvar efter kontraktsregler, kan udgøre ansvarsgrundlaget for kontraktsafhængigt retsbrudsansvar.”¹²⁴ Ifølge Vestergaard og Nørgaard kan A gøres ansvarlig såvel efter de almindelige culparegler som - efter omstændighederne - på objektivi grundlag. Såfremt ansvarsgrundlaget er culpa, stilles der ikke samme krav til graden heraf, som der gør ved retsbrudsansvaret. På baggrund af U 1995.484 H, mener jeg i overensstemmelse med forfatterne, at der skal foreligge en klar, professionel

¹²⁰Gomard, Forholdet mellem erstatningsregler i og uden for kontraktsforhold s. 77. Se ligeledes Bryde i U 2001B s. 122 samt Betænkning 1276/94 s. 168 hvor det fremgår, at det ved ”anvendelsen af retsbrudsreglen [...] ikke [kan] lade sig gøre at sondre fuldstændigt mellem kontraktlige og ikke-kontraktlige (”deliktuelle”) synspunkter.”

¹²¹ Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 388

¹²² Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 288

¹²³ Rosenmeier, 3. Udgave s. 198 samt 4. Udgave side 86f

¹²⁴ Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 387

fejl.¹²⁵ C gør i dommen ikke gældende, at A har handlet groft uagtsomt. Af dette forhold udleder Vestergaard og Nørgaard, at der med "klar fejl" ikke menes en grov fejl, hvorfor de ikke finder afgørelsen bygger på retsbrudssynspunktet.¹²⁶ Derimod argumenterer forfatterne for, at dommen bygger på et kontraktsafhængigt retsbrudsansvar, hvor graden af tilregnelser er lavere end ved retsbrudsansvaret. *Adamsen* kritiserer denne terminologi, idet han udtaler, at "dommens præmisser ikke henviser til parternes aftale eller aftaleretlige principper i øvrigt."¹²⁷ Således finder *Adamsen*, at dommen er et eksempel på det traditionelle retsbrudsansvar. Han anfører i denne sammenhæng, at dommen må være udtryk for, at der ikke stilles krav om grov uagtsomhed, før end en professionel erhvervsudøver kan pålægges et retsbrudsansvar, om end simpel uagtsomhed ikke er tilstrækkelig. I forlængelse heraf udtaler han, at "såfremt Højesteret havde fundet, at den udviste fejl kunne sidestilles med grov uagtsomhed, havde det været naturligt at nævne dette i præmisserne"¹²⁸. *Adamsen* er således enig med Vestergaard og Nørgaard i, at betegnelsen "klar, professionel fejl" er udtryk for en lavere grad af uagtsomhed, hvilket jeg finder korrekt¹²⁹. I modsætning til *Adamsen* mener jeg dog ikke, at lavere grader af uagtsomhed er tilstrækkelig i forbindelse med det traditionelle retsbrudsansvar, jf. konklusionen i afsnit 4.4.1.2. *Adamsen* udelukker dog ikke, at Højesterets betegnelse kan være udtryk for et beskyttelseshensyn, idet A's forsikringsselskab i tilfælde af A's grove uagtsomhed ikke ville være dækningspligtig.¹³⁰ Havde Højesteret ment, at der var tale om grov uagtsomhed, finder jeg det dog højst usandsynligt, at Højesteret af beskyttelseshensyn ville undlade at nævne dette. Sammenfattende mener jeg således, at ansvarsnormen klar, professionel fejl relaterer sig til det kontraktsafhængige retsbrudsansvar og er udtryk for, at lavere grader af uagtsomhed her er tilstrækkelig. Dette understreges af flere andre domme bl.a. U 1992.638 V og U 2004.114 H. I sidstnævnte dom kunne C indtale et direkte krav mod underentreprenør A, der havde begået "håndværksmæssige fejl" ved udførelsen af et undertag. Fejlene er ikke beskrevet som grove.

Ansvarsnormen adskiller således det kontraktsafhængige retsbrudsansvar fra det traditionelle retsbrudsansvar. Som det fremgår af det ved note 124 anførte citat, er kravene til adækvansbedømmelsen ligeledes mere lempelige, idet A er direkte ansvarlig for enhver mangel, som kunne medføre ansvar i kontraktsforholdet til B. Herved stilles der ikke krav om kvalificeret påregnelighed fra A's side, hvilket der efter omstændighederne kræves ved retsbrudsansvar, jf. afsnit 4.4.1.1

Betingelsen medfører endvidere, at der skal foreligge et tab samt kausalitet.

Forfatterne opstiller ydermere som betingelse, at A skal kunne pålægges et kontraktsansvar over for B.¹³¹ Et sådant krav gælder ligeledes ved legal cession jf. afsnit 4.3.2.2. Betingelsen indebærer, at det kontraktsafhængige retsbrudsansvar kan begrænses, udelukkes eller bortfalde som følge af kontraktsregler eller kontraktsvedtagelser, herunder ansvarsfraskrivelser i forholdet A-B. Betingelsen er overensstemmende med retspraksis, jf. bl.a. U 1980.1033 H, hvor A blev frifundet, idet der henvises til, at C ikke ved sit køb havde erhvervet bedre ret end B.

¹²⁵ Se ligeledes T:BB 2000.269 V hvor A frifindes med en henvisning til at der ikke var tale om en klar, professionel fejl

¹²⁶ Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 387

¹²⁷ *Adamsen* i U 1996B s. 125

¹²⁸ *Adamsen* i U 1996B s. 124f.

¹²⁹ Anderledes Edlund der mener, betegnelsen indikerer, at der er tale om grov uagtsomhed, *Handel med fast ejendom* s. 192

¹³⁰ *Adamsen* i U 1996B s. 125

¹³¹ Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 387

Hvor der ved legal cession er enighed om, at princippet i Gbl § 27 begrænser C's direkte krav til tilsvaret mellem A og B, udelukker Nørgaard og Vestergaard dog en sådan begrænsning ved kontraktsafhængigt retsbrudsansvar.¹³² Det betyder, at C ved anvendelse af dette regelsæt efter omstændighederne kan få dækket sit fulde tab herunder følgeskader, uanset dette er større end det tab, B ville kunne gøre gældende mod A. Forholdet strider imod den begrundelse, forfatterne andet steds i artiklen anfører for at fravige relativitetsprincippet. Her retfærdiggøres en sådan fravigelse med en henvisning til, at "A kunne pålægges ansvar over for B, og at fravigelsen derfor *reelt* ikke medfører et ansvar, A ikke alligevel kunne pålægges."¹³³ En sådan begrundelse fremtræder sympatisk, men er ikke overensstemmende med en accept af beløbsmæssigt at lade C's krav mod A overstige B's krav mod A, såfremt C's tab er større end B's. Forfatterne begrundet forholdet med en henvisning til bl.a. U 1995.484 H, som de med rette argumenterer for bygger på det kontraktsafhængige retsbrudsansvar, jf. diskussionen ovenfor. I dommen tilkendtes C et krav på 900.000 kr. mod A, hvorimod B alene kunne kræve 90.000 kr. af A. Se endvidere U 1969.909 V hvor B ikke været vidende om manglerne, hvorfor han alene kunne tilpligtes at udrede et forholdsmæssigt afslag til C. Muremester A fandtes derimod at have begået håndværksmæssige fejl i forbindelse med husets opførelse, hvorfor han var erstatningsansvarlig også over for senere erhververe af ejendommen. B's krav mod A svarede beløbsmæssigt til det forholdsmæssige afslag C kunne kræve af B. C's erstatningskrav mod A oversteg imidlertid dette beløb, som følge af at A også skulle betale ulempeerstatning til C. En lignende situation forelå i U 2000.471 V. Retspraksis synes således at acceptere, at C's direkte krav i nogle henseender kan overstige det krav, B har mod A, også i tilfælde hvor A ikke har handlet groft uagtsomt. Ved retsbrudsansvar begrænses C's direkte krav som nævnt ikke beløbsmæssigt af tilsvaret mellem A og B. Dette kan imidlertid retfærdiggøres, når henses til, at der her stilles krav om kvalificeret culpa, jf. afsnit 4.2.2.1 og 4.4.1.2. Som anført kræves der ikke en sådan grovere culpøs adfærd fra A's side ved indrømmelse af kontraktsafhængigt retsbrudsansvar. Således kan det synes urimeligt, om A, i tilfælde af lavere grader af uagtsomhed eller endog på objektivt grundlag, skal tåle at udrede en erstatning til C, der størrelsesmæssigt overstiger B's tab. Imidlertid er kontraktsafhængigt retsbrudsansvar særegen, idet det vedrører professionelle erhvervsudøveres fejl. Fejl, der relaterer sig til væsentlige egenskaber ved ejendommen, og som er opstået som følge af den professionelle udøvelse af sit erhverv, synes den professionelle erhvervsudøver retfærdigvis at være nærmest til at bære. Beskyttelseshensynet til den svage part C taler således for, at C's krav mod A beløbsmæssigt kan overstige B's tab. Endvidere skal det bemærkes, at såvel kontraktsretlige regler samt aftalevedtagelser mellem A og B som nævnt har indflydelse på C's kontraktsafhængige retsbrudsansvar mod A. Således vedrører udvidelsen af A's ansvar alene den situation, hvor C's tab er større end B's, uden at grundlaget for at indrømme direkte krav på andre måder er begrænset eller udelukket. Denne retsstilling indebærer imidlertid, at Nørgaard og Vestergaards begrundelse for at fravige relativitetsgrundsætningen ikke kan opretholdes. Fravigelsen må i stedet begrundes med en henvisning til berigelsessynspunktet og til, at A er professionel. Jf. tillige de i afsnit 4.2. anførte grunde.

Det kontraktsafhængige retsbrudsansvar reguleres som nævnt af reglerne om ansvar i kontraktsforhold. Jeg finder, at erstatningsudmålingen i overensstemmelse hermed bør reguleres efter reglerne om erstatning i kontrakt. Det betyder at erstatningen opgøres til den positive opfyldelsesinteresse, men i modsætning til cession begrænses kravet som behandlet umiddelbart ovenfor ikke

¹³² Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 390

¹³³ Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 387

af størrelsen på B's tab. U 1992.638 V illustrerer denne retstilling. C blev her tilkendt et beløb svarende til udbedringsomkostningerne. Også i U 1995.484 H blev C som tidligere nævnt tilkendt et beløb svarende til den positive opfyldelsesinteresse. Det kan dog ikke udelukkes, at Højesteret i den sidstnævnte sag ikke har taget nærmere stilling til erstatningsudmålingen, idet A ikke havde fremsat indsigelser mod kravets størrelse efter retsbrudssynspunktet.

Den fjerde og sidste betingelse Nørgaard og Vestergaard opstiller er, at kontraktsansvaret i sidste omsætningsled ikke må være udelukket, bortfaldet eller begrænset på grund af den sidste erhververs (C's) forhold.¹³⁴ Således kræves det, at C har et kontraktskrav mod B. Dette indebærer, at C's krav mod A kan være udelukket som følge af kontraktsregler eller aftalevedtagelser i forholdet B-C. Det kontraktsafhængige retsbrudsansvar adskiller sig her fra det traditionelle retsbrudsansvar. Er der tale om kvalificeret culpa fra A's side, kan C således med fordel påberåbe sig retsbrudsansvaret frem for det kontraktsafhængige retsbrudsansvar.

Som anført udelukkes C alene fra at gøre et krav gældende mod A, såfremt det skyldes C's egne forhold, at han ikke kan gøre krav gældende mod B. Det må antages for rimeligt, at A kan kræve samme omhu fra sidste led, som han kan kræve af sin umiddelbare medkontrahent B. Forfatterne anvender i denne sammenhæng udtryk som "skadelidtes medvirken" og "egen skyld", betegnelser der for forståelsens skyld er ukritisable, såfremt der er tale om, at C har tilsidesat kontraktsregler. Skyldes C's manglende kontraktskrav mod B derimod kontraktsbestemmelser mellem B og C, synes udtrykkene mindre dækkende. Men C har imidlertid selv taget del i de vedtagende bestemmelser, hvorfor C's manglende krav mod B som følge heraf også kan karakteriseres som "C's forhold".

Som begrundelse for det anførte kriterium nævner forfatterne, at C ellers ville opnå en berigelse. Det samme er tilfældet, såfremt årsagen til, at C ikke kan gøre et krav gældende mod B, skal findes andet steds end hos C selv. Berigelsen i et sådant tilfælde kan dog ikke i samme omfang karakteriseres som ugrundet, idet der i dette tilfælde ikke er noget et bebrejde C. Derimod beror det på en for C uforudsigelig tilfældighed, at dennes krav mod B afskæres. Som forfatterne gør gældende, begrænses C's krav mod A således ikke af tilsvaret mellem B og C, når denne udelukkelse eller begrænsning ikke kan føres tilbage til C's egne forhold. Denne retsstilling underbygges af retspraksis, jf. bl.a. U 1992.638 V:

U 1992.638 V: A, der som professionel bygherre havde udstykket et parcelhusområde, undlod ved salg til B at oplyse, at han ikke havde til hensigt at pålægge slidlag på den private vej. B videresolgte i god tro ejendommen til C. Byretten fandt ikke, at der forelå "... sådanne særlige omstændigheder, jfr. herved U.1973.413 H, som må kræves for at tillade [C] at rejse sit krav direkte mod [A]". Landsretten gav derimod C medhold i, at han kunne rette et direkte krav mod A. Landsretten henviste til, at A havde tilsidesat sin oplysningspligt, og at B derfor kunne have gjort et tilsvarende krav gældende mod A, samt at A var professionel bygherre. Endvidere anførte landsretten, at "[...] den omstændighed, at [C] ikke kunne gøre kravet gældende overfor [B, findes] ikke at afskære [C] fra at rette kravet mod [A]" (min fremhævning)

Selvom C ikke kunne gøre et krav gældende mod B pga. dennes gode tro, var C ikke afskåret fra at rette et direkte krav mod A, jf. tillige U 1969.909 V samt U 1983.139

Nørgaard og Vestergaard nævner alene "sidste erhververs" forhold som grundlag for at udelukke dennes krav mod A. Spørgsmålet er, hvordan retsstillingen er, såfremt der er tale om et hæftelsesstop undervejs i kontraktskæden. Problematikken er relevant i tilfælde, hvor omsætningskæ-

¹³⁴ Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 388f

den består af flere end 3 partere eksempelvis A-B-C-D, og hæftelsesstoppet vedrører kontraktsforholdet B-C. Nørgaard og Vestergaard skelner i denne sammenhæng mellem, om der er tale om kontraksregler eller kontraksvedtagelser.

Er der tale om kontraksregler, det være sig eksempelvis caveat emptor grundsætningen samt regler om reklamation og forældelse, mener forfatterne med rette, at et hæftelsesstop i kontraktskæden vil begrænse A's ansvar.¹³⁵ U 1992.2 V kan anføres som et eksempel herpå:

U 1992.2 V: Entreprenør A havde opført en bygning for B, som efterfølgende overdrog den til C, der videresolgte ejendommen til D, der endeligt overdrog den til E. E lagde sag an mod A som følge af en skjult mangel ved skorstenens fundament. E gjorde gældende at A i sin egenskab af hovedentreprenør var ansvarlig for manglen, idet der var tale om en fagmæssig ukorrekt fremgangsmåde. A gjorde heroverfor gældende, at manglende reklamation fra en tidligere ejer i forbindelse med udført reparationsarbejde på skorstenen burde føre til at kravet var bortfaldet. A fandtes som udgangspunkt ansvarlig direkte over for E, men blev frifundet, idet landsretten fastslog, at "ansvaret er imidlertid et ansvar efter reglerne om ansvar i kontraktforhold. [A] kan derfor påberåbe sig manglende reklamation ikke blot fra [E]'s side, men også fra tidligere ejere". Eftersom mellemliggende ejerled havde reklameret for sent, kunne E således ikke rette et krav mod A.

Nørgaard og Vestergaard anfører dommen som et illustrativt eksempel på regelsættet om kontraktsafhængigt retsbrudsansvar. Man kan imidlertid med rette, lige så vel argumentere for at dommen bygger på cessionssynspunktet, hvorefter kravet føres tilbage led for led og derfor også afskæres af et hæftelsesstop.

Hvor der er tale om kontraksvedtagelser i et mellemlid, som eksempelvis en ansvarsfraskrivelse, er forholdet mere omdiskuteret. Nørgaard og Vestergaard finder dog ikke, at sådanne kontraksbestemmelser mellem to mellemlid i kontraktskæden begrænser sidste led i omsætningsrækken mod at rette et krav mod A.¹³⁶ Rosenmeier er uenig heri, idet han ikke mener, situationen skal behandles anderledes, end når der foreligger en ansvarsfraskrivelse mellem A-B eller de to sidste led i ejerkæden¹³⁷. En ansvarsfraskrivelse mellem B-C synes dog ikke at være relevant i forholdet A-D, ligesom det forekommer urimeligt, om D ikke kan få erstattet sit tab pga. en kontraksbestemmelse mellem B og C. Således finder jeg det mest rimeligt at lade A - som den egentlige skadevolder - bære ansvaret, og således ikke lade aftalevedtagelser i mellemlid have betydning for adgangen til at tillade springende regres. Denne retsstilling underbygges af berigelsesgrundsætningen.

4.6.2. Kontraksafhængigt retsbrudsansvar som grundlag for springende regres

Som tidligere nævnt finder Adamsen, at U 1995.484 H er for vidtgående.¹³⁸ Adamsen mener ikke dommen kan tages til udtryk for et kontraksafhængigt retsbrudsansvar. Derimod finder forfatteren, at dommen er baseret på det traditionelle retsbrudsansvar, om end den opstiller en ny ansvarsnorm for så vidt angår professionelles retsbrud. Som forfatteren med rette påpeger, er dette imidlertid problematisk, idet professionelle erhvervsdrivende har en forventning om, at de vedtagne kontraksbestemmelser - der ofte er resultatet af diverse forhandlinger - overholdes. Såfremt der er tale om erstatning uden for kontrakt, kan A ikke påberåbe sig sådanne aftaleretlige bestemmelser over for C. Netop denne kritik fra Adamsen, kan omvendt anføres som begrundelse for at tillade kontraksafhængigt retsbrudsansvar. Som konkluderet tidligere i afsnit 4.6.1 er

¹³⁵ Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 389f

¹³⁶ Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 389 og 390

¹³⁷ Rosenmeier, 3. Udgave s. 202

¹³⁸ Adamsen i U 1996B s. 124ff

ansvarsgrundlaget udvidet i forhold til det traditionelle retsbrudsansvar. Dette kompenseres der imidlertid for, ved at lade adgangen til springende regres være begrænset af kontraktsforholdet mellem A-B. Ud fra en sådan synsvinkel synes dommens resultat ikke at være for vidtgående, men derimod at dække et grænseområde, der gennem længere tid har givet anledning til spekulationer.

Såvel *Rosenmeier*¹³⁹ som *Ulfbeck*¹⁴⁰ kritiserer endvidere det af Nørgaard og Vestergaard opstillede regelsæt for at være kompliceret. Ulfbeck er dog enig med forfatterne i, at der er behov for et nyt regelsæt som grundlag for direkte krav. Ulfbeck finder, at sondringen mellem delikts- og kontraktsansvar må forlades, og i stedet anbefaler hun en blandingsteori, hvorefter det i forbindelse med hvert enkelt detailspørgsmål afgøres, hvilken regel der er bedst egnet til at regulere forholdet.¹⁴¹ Dette indebærer imidlertid, at afgørelsen af, hvorvidt den enkelte skal tilkendes et direkte krav, baseres på en rimelighedsvurdering, hvilket i høj grad bevirker, at retsstillingen på området bliver uforudsigelig. Som *Bryde* med rette påpeger, er forudsigelighed netop et af jurasens grundlæggende krav.¹⁴² De tidligere i opgaven opstillede regelsæt indebærer med de dertil anførte kriterier at en sådan uforudsigelighed undgås. Som *Bryde* endvidere anfører spiller såvel delikts- som kontraktsovervejelser fortsat en væsentlig rolle i den rimelighedsvurdering, der ifølge Ulfbeck er afgørende for tilkendelse af direkte krav.¹⁴³ Som sådan indeholder Ulfbecks teori ikke væsentlige ændringer, om end den fremtræder mere fleksibel. Opstillingen af det kontrakt-safhængige retsbrudsansvar synes imidlertid netop at udfylde det hul, der tidligere har været mellem delikts- og kontraktsansvaret, og behovet for fleksibilitet synes således ikke længere væsentligt. Når samtidig henses til de fremstillingsmæssige fordele den indarbejdede systemtænkning har, synes Ulfbecks blandingsteori ikke ud fra en praktisk synsvinkel mere velegnet end de hidtidige retsgrundlag. Selvom Ulfbecks blandingsteori ikke indebærer væsentlige ændringer i grundlaget for springende regres, vil en tiltrædelse af teorien få betydning for grundlæggende formueretlige begreber.¹⁴⁴ Således vil et fuldstændigt opgør med viljesprincippet, som Ulfbeck selv erkender, betyde at den hidtidige definition af begrebet ”aftale” ikke kan opretholdes.¹⁴⁵ Dette vil få vidtrækkende konsekvenser, og forfatteren synes da heller ikke nærmere at klargøre, hvad hun mener, der skal forstås med såvel ”kontrakt” som ”viljesprincippet”. Der kan endvidere sås tvivl om, hvorvidt blandingsteorien klarlægger retstilstanden.

Sammenfattende finder jeg ikke, at blandingsteorien – og dermed fravigelsen af de ovenfor behandlede hjemmelsgrundlag - bør tiltrædes.

Som det fremgår af ovenstående, finder jeg derimod, at springende regres kan indrømmes med hjemmel i det kontrakt-safhængige retsbrudsansvar. Nyere retspraksis er overensstemmende hermed, jf. bl.a. U 2004.114 H og T:BB 2005.224 V.

¹³⁹ Rosenmeier, 3. Udgave s. 194

¹⁴⁰ Ulfbeck s. 187f

¹⁴¹ Ulfbeck s. 188

¹⁴² *Bryde* i U 2001B s. 123

¹⁴³ *Bryde* i U 2001B s. 123

¹⁴⁴ Se i overensstemmelse hermed *Bryde* i U 2001B s. 119ff

¹⁴⁵ Ulfbeck s. 68ff og s. 72f

5. Konklusion

Springende regres ved køb af fast ejendom fremtræder stadig som en undtagelse til grundsætningen om kontraktens relativitet.

Behandlingen af de reale hensyn i afsnit 4.2. fastslog, at der ikke er afgørende hensyn, der taler imod en accept af springende regres. Derimod kan en anerkendelse af det direkte krav begrundes med en henvisning til rimelighedsbetragtninger samt muligheden for at opnå procesbesparelser.

Hjemlen hertil skal først og fremmest findes i cessionssynspunktet, hvorefter kontraktkravet opgøres led for led. Jeg finder, at såvel aftalt- som legal cession kan danne grundlag for springende regres, og dette uafhængigt af hvilken type misligholdelsesbeføjelse, der er tale om. Indrømmelsen af direkte krav på baggrund af cessionssynspunktet hviler på en forudsætning om, at A ikke bliver mødt med et direkte krav, som denne ikke ville kunne mødes med i form af et regreskrav fra B. Således begrænses det direkte krav af B's krav mod A, jf. princippet i Gbl § 27, og A bevarer sine indsigelser fra kontraktforholdet A-B overfor C. Omvendt er det mere omdiskuteret, hvorvidt det kan opstilles som en betingelse for legal cession, at C har et krav mod B. Min konklusion på dette spørgsmål er, at C's adgang til springende regres som udgangspunkt begrænses af kontraktforholdet B-C. Dette gælder dog ikke, såfremt årsagen til denne begrænsning ikke skyldes forhold hos C selv. Jeg finder, at LFFE's ordning skal fortolkes i overensstemmelse hermed, således at A's ansvar ikke bliver udvidet som følge af, at handlen mellem B og C er omfattet af LFFE. Dette indebærer, at C som udgangspunkt alene kan rette et krav mod A, såfremt C, hvis LFFE's ordning ikke var valgt, ville have haft et krav mod B. Endvidere begrænses C's adgang til springende regres ikke af, at LFFE's ordning er anvendt i forholdet B-C.

Betingelserne for cession medfører, at det i nogle tilfælde vil være fordelagtigt for C at påberåbe sig retsbrudsansvaret som et alternativt hjemmelsgrundlag. I modsætning til cession begrænses C's direkte krav herefter, hverken af C's krav mod B eller B's krav mod A. A kan derfor ikke kræve sine kontraktsrettigheder i forhold til B opretholdt over for C.

Synspunktet er udtryk for en deliktstankegang, hvorfor udmålingen foretages i overensstemmelse med de almindelige regler om erstatning uden for kontrakt. Problematikken koncentrerer sig særligt om, hvad der skal forstås ved retsbrud. Min vurdering af retsstillingen er, at simpel uagtsomhed ikke er tilstrækkelig. Omvendt mener jeg ikke, der kan sluttes modsætningsvis fra U 1973.413 H, således at der kræves svig, forsæt eller bevidst grov uagtsomhed. Grov uagtsomhed er ifølge min overbevisning derimod tilstrækkelig, om end kravene til adækvansbedømmelsen varierer afhængigt af graden af retsbruddet.

Som konkluderet i foranstående afsnit finder jeg endvidere, at springende regres kan støttes på det kontraktsafhængige retsbrudsansvar. Dette hjemmelsgrundlag indeholder såvel kontraktuelle som deliktuelle elementer. Regelsættet retter sig primært mod professionelle erhvervsudøvere, men efter omstændighederne kan også private sælgere være omfattet. Det være sig tilfælde, hvor A reelt har virket som erhvervsdrivende eller har udført arbejde ved det solgte, som normalt udføres af professionelle erhvervsudøvere.

Ansvarsnormen adskiller sig som konkluderet fra det traditionelle retsbrudsansvar, idet ansvarsgrundlaget kan være såvel objektivt som subjektivt. Såfremt der kræves subjektivt ansvar, er kravene hertil ifølge min overbevisning, at der skal foreligge en klar, professionel fejl, jf. bl.a. U 1995.484 H. Min vurdering er, at der ikke heri ligger et krav om grov uagtsomhed.

Det kontraktsafhængigt retsbrudsansvar er i et vist omfang materielt sammenfaldende med legal cession. Således er C's adgang til springende regres begrænset af, at B har et krav mod A. Som en undtagelse hertil finder jeg dog, at det kontraktsafhængige retsbrudsansvar beløbsmæssigt kan overstige B's krav mod A, såfremt C's tab er større end B's. Dette kan begrundes med en henvisning til berigelsesgrundsætningen sammenholdt med, at A som professionel findes nærmest til at bære ansvaret. Retspraksis er overensstemmende hermed, jf. U 1969.909 V, U 1995.484 H og U 2000.471 V. Endvidere kræves det, at C's krav mod B ikke er begrænset eller udelukket pga. C's egne forhold. Er dette tilfældet begrænses C's direkte krav mod A tilsvarende. Det må antages for rimeligt, at A på denne måde kan kræve samme omhu fra sidste led, som han kan kræve af sin umiddelbare medkontrahent.

Slutteligt finder jeg ikke, at restitutionssynspunktet udgør et selvstændigt hjemmelsgrundlag, men bør anvendes som et hjælpeargument i forbindelse med indrømmelse af direkte krav på de øvrige grundlag.

Litteraturliste:

Bøger

- *Bryde Andersen*, Mads: Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008
- *Edlund*, Hans Henrik: Handel med fast ejendom, 1998
- *Gomard*, Bernhard: Forholdet mellem ertstatningregler i og uden for kontraktforhold, 1958
- *Gomard*, Bernhard: Obligationsret, 1. Del, 4. Udgave, 2006
- *Gomard*, Bernhard: Introduktion til obligationsretten, 1979
- *Lassen*, Julius: Haandbog i Obligationsretten, Almindelig del, 3. Udgave, 1917-20
- *Rosenmeier*, H.P.: Mangler ved fast ejendom, 2. Udgave, 1992
- *Rosenmeier*, H.P.: Mangler ved fast ejendom, 3. Udgave, 1996
- *Rosenmeier*, H.P.: Mangler ved fast ejendom, 4. Udgave, 2007
- *Träff*, Finn: Køb og salg af fast ejendom, 3. Udgave, 2005
- *Ulfbeck*, Vibe: Kontraktens relativitet – det direkte ansvar i formueretten, 2000
- *Ussing*, Henry: Køb, 4. Udgave, 1967
- *Ussing*, Henry: Obligationsretten, Almindelig del, 4. Udgave, 1967
- *Vinding Kruse*, Anders: Ejendoms køb, 6. Udgave, 1992
- *Vinding Kruse*, Anders: Restitutioner, 1950
- *Zachariasson*, Laila: Direktkrav – om rätt att rikta anspråk mot gäldnårens gäldnår, 1999
- *Ørsted*, A. S.: Haandbog over den danske og norske lovkyndighed, bind 5, 1832

Artikler

- *Adamsen*, John: U 1996 B s 124ff
- *Borup Nørgaard*, Søren og *Vestergaard Pedersen*, Per: U 1995 B s. 385ff
- *Bryde Andersen*, Mads: U 2001 B s. 119ff
- *Edlund*, Hans Henrik: U 2006B s. 173ff
- *Grathe*, A.: Juristen 1988 årgang 70, nr. 5 s. 189-196
- *Grathe*, A.: Juristen 1989 årgang 71, nr. 2 s. 58-60

- *Thomsen, H.H. Beck: Justitia 1986, nr. 5*
- *Nørgaard, Jørgen: U 1989B s. 281ff*
- *Nørgaard, Jørgen: Jura på mange måder, Festskrift til Børge Dahl, 1994*
- *Spleth, P: TfR 1947 s. 197ff*
- *Spleth, P: U 1962B s. 213ff*
- *Wittrup, Irene: U 1988B s. 129ff*
- *Zachariasson, Laila: Direktkrav vid 3PL-samarbeten - köparens möjligheter att hålla logistikern direkt ansvarig, 2003*

Betænkninger

- Betænkning nr. 1276, 1994: Forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

Domsfortegnelse

- U 1942.1010 Ø
- U 1952.44 H
- U 1955.654 H
- U 1958.484 H
- U 1959.381 Ø
- U 1961.204 H
- U 1969.909 V
- U 1973.413 H
- U 1978.443 H
- U 1978.976 H
- U 1980.1033 H
- U 1984.267 V
- U 1985.700 Ø
- U 1987.279 H
- U 1992.2 V
- U 1992.638 V
- U 1994.79 H
- U 1995.484 H
- U 1995.925 V
- U 1998.512 V
- T:BB 2000.269V
- U 2000.471 V
- U 2004.114 H
- T:BB 2005.224 V
- U 2006.3150 H