

Ansvarsfraskrivelser i transport

Af SIGNE MORGENSTJERNE

1. Resume

Transportretten er et retsområde, som traditionelt er blevet fremhævet for at give realdebitor bedre mulighed for at fraskrive sig sit ansvar for rigtig opfyldelse af aftalen, end det er tilfældet inden for den almindelige obligationsret. Ved gennemgang af teori og praksis bliver det i artiklen undersøgt, hvorvidt dette stadig gør sig gældende, og i givet fald hvori forskellen til bedømmelsen af den almindelige obligationsret består. Konklusionen er, at nok er kravene til vedtagelse og fortolkning af ansvarsfraskrivelser forskellige inden for de to retsområder, men retstilstanden inden for transportretten nærmer sig gradvist den almindelige obligationsret.

Indholdsfortegnelse

1. Resume	1
2. Indledning	3
2.1 Aftalefrihed	3
2.2 Begrænsninger i aftalefriheden	3
3. Ansvarsfraskrivelser	4
3.1 Begreb	4
3.2 Historik	4
3.3 Formål	5
3.4 Anvendelsesområde	7
3.5 Fordele og ulemper	8
3.6 Fremtrædelsesform	8
3.6.1. Standardaftaler.....	9
3.6.1.1 Begreb	9
3.6.1.2 Forskellige standardaftaler	9
3.7 Vedtagelse.....	10
3.7.1 Vedtagelse af standardaftaler der ikke indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	10
3.7.2 Vedtagelse af standardaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	10
3.7.2.1 .Stilles der lige store krav til vedtagelse af alle former for standardaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	12
3.7.2.2 Bør kravene til vedtagelse af standardaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler slækkes	17
3.8 Fortolkning.....	18
3.8.1 Fortolkning af standardaftaler der ikke indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	19

3.8.2 Fortolkning af standardaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	19
3.8.2.1 Fortolkning af uklare standardaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler.....	19
3.8.2.2 Forsæt og grov uagtsomhed	21
3.8.2.3 Fortolkes alle former for ansvarsfraskrivelsesklausuler indskrænkende	22
3.9 Konklusion på vedtagelse og fortolkning af ansvarsfraskrivelsesklausuler	23
4. Ansvarsfraskrivelser i transport.....	23
4.1 Retsgrundlaget	24
4.1.1 Søtransport	24
4.1.2 National landevejstransport	25
4.1.3 Legale ansvarsfritagelser og ansvarsbegrænsninger.....	26
4.1.3.1 Legale ansvarsfritagelser og ansvarsbegrænsninger i søloven	26
4.1.3.2 Ansvarsfritagelser og ansvarsbegrænsninger i NSAB 2000 ..	27
4.2 Aftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	27
4.2.1 Standard fragtaftaler inden for søtransport	27
4.2.2 Standard fragtaftaler inden for national landevejstransport.....	28
4.3 Vedtagelse af standard fragtaftaler	29
4.3.1 Vedtagelse af standard fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler inden for søtransport	29
4.3.2 Vedtagelse af standard fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler inden for national landevejstransport.....	30
4.3.3 Konklusion på vedtagelse af standard fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	32
4.4 Fortolkning af fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	32
4.4.1 Fortolkning af standard transport- og befragtningsaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	33
4.4.2 Fortolkning af standard aftaler om national transport af gods ad landevej der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	33
4.4.3 Anvendelse af koncipistreglen på fragtaftaler der indeholder Ansvarsfraskrivelsesklausuler.....	33
4.4.4 Realdebitors mulighed for at begrænse sit ansvar i tilfælde af forsæt eller grov uagtsomhed	34
4.4.4.1 Transportørens og bortfragterens mulighed for at begrænse deres ansvar i tilfælde af forsæt eller grov uagtsomhed	34
4.4.4.2 Speditørens mulighed for at begrænse sit ansvar ved national transport af gods ad landevej i tilfælde af forsæt eller grov uagtsomhed	35
4.5 Konklusion på fortolkning af standard fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler	36
4.6 Enkelte eksempler på typiske ansvarsfraskrivelsesklausuler....	36
4.6.1 Transportørens mulighed for at overlade transporten til en undertransportør	36
4.6.1.1 Himalayaklausulen	37
4.6.1.2 Transportørens mulighed for at fraskrive sig ansvaret for en	

undertransportør.....	38
4.6.2 Transportørens mulighed for at præcisere og udvide området for force majeure	38
4.6.3 Transportørens mulighed for at fraskrive sig ansvaret for dækslast.....	39
4.6.4 Transportørens mulighed for at fraskrive sig ansvaret for fejludlevering	39
5. Konklusion	40
Litteraturliste.....	40

2. Indledning

2.1 Aftalefrihed

Det følger af Danske Lov 5-1-1 og 5-1-2 samt aftalelovens § 1, 1. pkt., at en aftale som udgangspunkt er bindende for parterne. Aftalers bindende virkning er en af forudsætningerne for effektiv udveksling af ydelser og er således en af grundpillerne i alle retshandler.¹ Det fremgår endvidere af aftalelovens § 1, 2. pkt., at lovens kapitel I om indgåelse af aftaler ikke finder anvendelse, når andet følger af ”tilbudet eller svaret eller af handelsbrug eller anden sædvane”. En næsten identisk anskueliggørelse af den almindelige aftalefrihed finder man i købelovens § 1, stk. 1. Da der er tale om en obligationsretlig grundsætning, er aftalefriheden ikke begrænset til anvendelsesområdet for de to nævnte love. Alle deklaratoriske regler, uanset på hvilken retskilde de måtte hvile, kan fraviges ved parternes aftale herom.

Eftersom aftaleloven og købeloven blev givet i hhv. 1917 og 1906 og siden kun er ændret få gange, er det en naturlig konsekvens af det 20. århundredes socioøkonomiske udvikling, at lovene, der begge i høj grad er møntet på den ukomplicerede og enkeltstående retshandel, søges fraveget ved aftaler, der i højere grad tilgodeser det 21. århundredes komplicerede transaktioner med forskelligartede ydelser.² Især købeloven, hvis analoge anvendelsesområde ikke er begrænset til løssørekøb, da mange af dens bestemmelser har status af obligationsretlige grundsætninger³, søges i høj grad fraveget ved aftale. Det skyldes, at lovens anvendelse kan tænkes at have utilsigtede retsvirkninger f.eks. i relation til bedømmelsen af om misligholdelse er indtrådt og efterfølgende valg af misligholdelsesbeføjelse.

2.2 Begrænsninger i aftalefriheden

Aftalefriheden kan ikke være absolut men må i visse tilfælde nødvendigvis begrænses af hensyn til en evt. svag aftalepart og samfundets interesser i almindelighed. Begrænsninger kan tænkes opstillet i form af præceptiv og dermed ufravigelig lovgivning inden for bestemte

¹ Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen s. 21f..

² Mads Bryde Andersen, Enkelte transaktioner s. 268.

³ Gomard s. 8.

retsområder, hvor forskellen i styrkeforholdet mellem parterne synes markant. Det kan også ske gennem deklaratorisk lovgivning, der skal virke som typeforudsætning for bestemte aftaleformer og, som det vil blive nærmere behandlet i afsnit 3.7 og 3.8, gennem regler for vedtagelse og fortolkning af aftalen.⁴ Man kan endvidere forestille sig indskrænkninger i aftalefriheden som følge af krav om administrativ kontrol med kontraktens indhold; se eks. lejelovens § 5.⁵

3. Ansvarsfraskrivelser

3.1 Begreb

Når en aftale ikke opfyldes korrekt, fordi den ene parts ydelse er forsinket eller behæftet med faktiske eller retlige mangler, og ikke-opfyldelsen beror på vedkommendes forhold, anses den for misligholdt. Som reaktion kan den misligholdende part blive mødt med misligholdelsesbeføjelser i form af krav om ophævelse af aftalen, forholdsmæssigt afslag, afhjælpning, naturalopfyldelse, omlevering eller erstatning.

En ansvarsfraskrivelse er traditionelt blevet defineret som en bestemmelse i en aftale, hvorved den ene kontrahent allerede på tidspunktet for aftalens indgåelse søger at frigøre sig helt eller delvist fra det erstatningsansvar, han risikerer at ifalde over for sin medkontrahent.⁶ Teoretikere af denne opfattelse overser imidlertid den omstændighed, at realdebitor ofte søger at frigøre sig fra andre typer misligholdelsesbeføjelser end erstatning. Det vil derfor være mere hensigtsmæssigt at definere en ansvarsfraskrivelse som en bestemmelse i en aftale, hvorved den ene kontrahent, allerede på tidspunktet for aftalens indgåelse, søger at frigøre sig fra eller reducere den pligt, han ellers ville have til at betale erstatning eller underkaste sig andre sanktionsprægede retsvirkninger af en misligholdelse.⁷ Det følger heraf, at ansvarsfraskrivelsesklausuler både kan relatere sig til spørgsmålet om, hvornår der foreligger en misligholdelse samt til virkningerne heraf.

3.2 Historik

Allerede i romerretten kendte man til ansvarsfraskrivelser, men det var først med industrialiseringen i 1800-tallet og den deraf følgende udvikling i samfundet, hvor handelslivet gik fra at være baseret på den direkte udveksling af ydelserne til i langt højere grad at bygge på komplicerede transaktionsmønstre, at problematikken for alvor blev aktuel.⁸ Dengang, som nu, anså man ansvarsfraskrivelser for at udspringe af den almindelige aftalefrihed, og i tråd med tidens liberale strømninger var det en udpræget opfattelse, at indskrænkninger i aftalefriheden krævede særlig begrundelse; måske endda lovhjælp.⁹

⁴ *Stig Jørgensen* s. 27.

⁵ *Stig Jørgensen* s. 47.

⁶ *J. Günther Petersen* s. 7.

⁷ *Mads Bryde Andersen*, *Praktisk Aftaleret* s. 416.

⁸ *J. Günther Petersen* s. 16.

⁹ *J. Günther Petersen* s. 28.

Som det vil fremgå af afsnit 3.7 og 3.8, er dette ikke længere den herskende opfattelse.

Særligt transportretten var et retsområde, hvor muligheden for at indsætte ansvarsfraskrivelser i (fragt)aftalen blev udnyttet til det yderste. Dette skyldtes bl.a., at det legale ansvar inden for transportretten på daværende tidspunkt var strengt sammenlignet med erstatningsansvaret efter de almindelige regler. I søretten, og senere i jernbaneretten, udvikledes derfor et decideret system af fraskrivelses- og begrænsningsklausuler i transportdokumenterne. Qua det 20. århundredes kodifikationer af tidligere praksis i internationale transportretlige konventioner, er ansvarsfraskrivelsesklausuler blevet så indarbejdet et begreb i de fleste europæiske landes transportretlige lovgivninger, at de i dag må siges at indtage en særstilling inden for transportretten, sammenlignet med den stilling, de indtager inden for de øvrige retlige discipliner.¹⁰

3.3 Formål

Som allerede berørt i afsnit 2.1 søger parterne i vidt omfang at fravige deklatorisk lovgivning som eks. købeloven, idet anvendelse af de af lovens bestemmelser, der tager stilling til, hvornår der foreligger misligholdelse og virkningerne deraf, ikke altid er i overensstemmelse med parternes interesser. Formålet med at indsætte ansvarsfraskrivelsesklausuler i en aftale er derfor, at den ene part, fortrinsvis realdebitor, ønsker at regulere eller præcisere omstændighederne for misligholdelsens indtræden og de misligholdelsesbeføjelser, han kan blive mødt med.

Aftalen kan for det første indeholde bestemmelser, der tager stilling til, hvornår der rent faktisk foreligger misligholdelse i form af forsinkelse eller faktiske og retlige mangler. Realdebitor vil ofte have en interesse i at fravige købelovens § 21, stk. 3, idet han efter denne bestemmelse næsten a priori misligholder aftalen, hvis han ikke leverer sin ydelse i rette tid, idet enhver forsinkelse i handelskøb må anses for væsentlig. Parterne kan endvidere søge at præcisere de omstændigheder, hvorefter et produkt eller en tjenesteydelse kan anses for mangelfuld, ved i aftalen detaljeret at opregne de forpligtelser, der påhviler de respektive parter og de specifikationer, ydelsen skal opfylde.¹¹

Aftalen kan for det andet indeholde bestemmelser, der regulerer valg af misligholdelsesbeføjelse. Misligholdelsesbeføjelserne ophævelse, forholdsmæssigt afslag, afhjælpning, naturalopfyldelse, omlevering og erstatning er instrumenter, som retsordenen har givet den ikke-misligholdende part, så han har mulighed for at reagere på den misligholdende parts manglende opfyldelse af aftalen. Hvilke af disse beføjelser, det er mest hensigtsmæssigt at anvende, og hvilke parterne ønsker at afskære brugen af, afhænger af det konkrete aftaleforhold. Der er dog beføjelser, som specielt realdebitor ofte ønsker at begrænse anvendelsen af, og et par af disse vil blive omtalt i det følgende.

¹⁰ *Kåre Stolt* s. 6.

¹¹ *Mads Bryde Andersen*, Praktisk Aftaleret s. 380.

Købeloven giver både i tilfælde af forsinkelse og faktiske og retlige mangler realkreditor vid adgang til at hæve købet jf. §§ 21, stk. 1, 42, stk. 1 og 43, stk. 1. Ophævelse er imidlertid en meget indgribende misligholdelsesbeføjelse, der kan få betydelige økonomiske konsekvenser for parterne, idet de begge skal tilbageføre, hvad de hver især har modtaget i henhold til aftalen. Det medfører, at realdebitor skal tilbagebetale en evt. pengeydelse og at realkreditor skal tilbagegive en evt. genstand, som han måske har ventet længe på, og som han ikke umiddelbart kan erstatte med en anden. Parterne er derfor ofte interesseret i at aftale andre retsfølger af realdebitors misligholdelse. Et alternativ til ophævelse kan være at aftale en mere udvidet adgang til afhjælpning, end hvad der er mulighed for efter købelovens § 49. I aftaler om levering af kompliceret materiel sker det ofte ved at indsætte ansvarsbegrænsninger i form af såkaldte maskinklausuler i aftalen.¹² Realkreditor fratages herefter retten til at gøre misligholdelsesbeføjelser i form af ophævelse eller erstatning gældende, mod at realdebitor forpligter sig til at ombytte ydelsen eller afhjælpe manglen inden for rimelig tid.

Realdebitor kan endvidere have en velbegrundet interesse i at fravige dansk rets erstatningsretlige udgangspunkt, hvorefter der skal ydes fuld erstatning for det lidte tab jf. principperne i købelovens §§ 23, 24, 42, stk. 2 og 43, stk. 3. Retten til erstatning forudsætter dog, at de erstatningsretlige betingelser om tab, ansvarsgrundlag, årsagsforbindelse og adækvans er opfyldt.¹³ Erstatning kan ydes i form af positiv opfyldelsesinteresse, der stiller realkreditor, som om aftalen var rigtigt opfyldt fra realdebitors side, eller i form af negativ kontraktsinteresse, der stiller realkreditor, som om aftalen aldrig var blevet indgået. Positiv opfyldelsesinteresse kan karakteriseres som naturalopfyldelse af aftalen og kan således kræves, hvad enten aftalen ophæves eller fastholdes. Realkreditor kan kræve negativ kontraktsinteresse som et alternativ til den positive kontraktsinteresse, hvis købet samtidig hæves. Er aftalen ugyldig, og påberåber realkreditor sig ugyldigheden, kan der alene kræves erstatning i form af negativ kontraktsinteresse.

Realdebitor kan begrænse ansvarets omfang ved at erklære sig helt ansvarsfri eller ved at indsætte en ansvarsbegrænsning i aftalen.¹⁴ Realdebitor vil ofte være interesseret i at fraskrive sig ansvaret for visse tabsposter, og han kan således fraskrive sig ansvaret for eks. driftstab ved i aftalen at definere hvilke tab, der kan anses for adækvate. Han kan også begrænse sit ansvar ved at fastsætte et maksimumbeløb for erstatningsudbetalingen eller fiksere tabet til et på forhånd fastsat beløb i form af en konventionalbod, hvor størrelsen af erstatningen ligger fast uanset det faktisk lidte tab. Han kan endvidere foranstalte en fravigelse af de sædvanlige betingelser for ansvarets indtræden ved at fraskrive sig ansvaret for simpel og måske endda grov uagtsomhed. Spørgsmålet om hvorvidt realdebitor kan fraskrive sig ansvaret for

¹² *Mads Bryde Andersen*, Praktisk aftaleret s. 418.

¹³ Det følgende er baseret på *Mads Bryde Andersen*, Praktisk Aftaleret s. 385ff.

¹⁴ Ifølge *J. Günther Petersen* s. 106 er ansvarsbegrænsninger i deres virkning at opfatte som ansvarsfraskrivelser i det omfang, de fraviger de almindelige erstatningsregler.

grov uagtsomhed, vil blive behandlet i afsnit 3.8.2.2. En ansvarsfraskrivelsesklausul kan ikke gyldigt fritage realdebitor for ansvar som følge af en åbenbar tilsidesættelse af hans pligt til at drage omsorg for medkontrahentens ting og interesser i skadesituationen og efter skaden er sket.¹⁵

Realdebitor vil ofte tillige være særligt interesseret i at fraskrive sig ansvaret for visse skadesårsager. Han kan således prøve at aftale sig ud af det strenge erstatningsansvar for genusydelse, der findes i købelovens §§ 24 og 43, stk. 3 jf. § 24. Ifølge disse bestemmelser bliver han erstatningsansvarlig, selvom forsinkelsen henholdsvis manglen ikke kan tilregnes ham. Han fritages alene for ansvar, hvis det er ham umuligt at opfylde aftalen, og denne umulighed ikke var påregnelig for ham ved aftalens indgåelse (i.e. i tilfælde af force majeure), eller i de tilfælde, hvor han har fået indsat en ansvarsfraskrivelsesklausul i aftalen, der præciserer, hvilke kvalificerede skadesårsager han ikke er ansvarlig for. Et, for realdebitor, gunstigt alternativ til en force majeure-klausul er en såkaldt hardship-klausul. En hardship-klausul kræver ikke, som force majeure-klausulen, at opfyldelse er umulig pga. mere kvalificerede omstændigheder, men alene at opfyldelse er væsentligt tungere end forudsat.

En aftale kan for det tredje indeholde særlige voldgifts- værnetings- lovvalgs- reklamations- eller forældelsesregler. Disse er ikke at betragte som ansvarsfraskrivelsesklausuler, men eftersom reglerne kan fravige dansk rets almindelige regler til fordel for realdebitor, kan de efter omstændighederne karakteriseres som havende tilsvarende virkning.

De her opregnede scenarier prætenderer ikke at være udtømmende. De illustrerer imidlertid, at realdebitor, ved at indsatte ansvarsfraskrivelses- eller begrænsningsklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning i aftalen med realkreditor, har mange forskellige muligheder for at undgå at blive mødt med misligholdelsesbeføjelser.

3.4 Anvendelsesområde

Ansvarsfraskrivelse kan tænkes anvendt, og bliver anvendt, inden for stort set alle handelsområder. De fleste realdebitorer har jo ofte en oplagt økonomisk interesse i at reducere realkreditorens mulighed for at gøre misligholdelsesbeføjelser gældende over for dem. Det økonomiske aspekt bevirker endvidere, at realdebitor ofte tillige vil være særligt interesseret i at fraskrive sig ansvaret for de personer, han antager til at producere varen eller udføre tjenesteydelsen.

Ifølge Danske Lov 3-19-2 er realdebitor ansvarlig for sine arbejdstageres skadegørende handlinger og undladelser i det omfang, de finder sted under arbejdet for realdebitoren. Realdebitors ansvar er dog betinget af, at der består et egentligt ansættelsesforhold mellem realdebitor og arbejdstageren. Ansvar efter Danske Lov kan derfor ikke udstrækkes til de tilfælde, hvor realdebitor overlader produktionen af sine varer eller udførelsen af en tjenesteydelse til en selvstændigt virkende tredjemand, over hvem realdebitor ikke har nogen in-

¹⁵ *Gomard* s. 234.

struktionsmyndighed.¹⁶ I kontraktsforhold er realdebitor imidlertid også som udgangspunkt ansvarlig for selvstændigt virkende tredjemands skadegørende handlinger og undladelser i det omfang, de finder sted under arbejdet for realdebitoren. Skærpelsen af det almindelige culpaansvar udspringer af, at det er realdebitor, der har forpligtet sig over for realkreditor. Han skal derfor ikke kunne frigøre sig for ansvaret for rigtig opfyldelse af aftalen ved at antage en tredjemand til at opfylde den på hans vegne. Denne hovedregel kan dog modificeres i tilfælde, hvor det allerede på tidspunktet for aftalens indgåelse står medkontrahenten klart, at aftalen vil blive opfyldt helt eller delvist af eks. en underleverandør – entreprenør eller transportør.¹⁷ Som det vil fremgå nedenfor i afsnit 4.6.1.2, er en sådan fremgangsmåde meget almindelig inden for stykgodstransport med skib.

3.5 Fordele og ulemper

Som det allerede vil være fremgået af de forrige afsnit, er det ofte realdebitor, der ønsker ansvarsfraskrivelsesklausuler indsat i aftalen. Ved at fraskrive sig ansvaret for uventede hændelser kan han f.eks. anlægge en decideret cost/benefit-vurdering af aftalen, der kan være afgørende for, om han ønsker at kontrahere. Medkontrahenten har på den anden side ofte ikke mulighed for at vurdere risikoen for, at klausulens materielle indhold bliver aktuelt for retsforholdet.¹⁸ Som det vil fremgå af afsnit 3.7 og 3.8 bliver dette haltende retsforhold bedømt strengt af både teori og praksis.

Man kan imidlertid også vende risikovurderingen om og fremhæve, at det bl.a. er netop risikoen fordeling, man forhandler om ved aftaleindgåelse. I erhvervsforhold vil ansvarsfraskrivelser i aftaler mellem parterne ofte være så indarbejdede og velkendte i den pågældende branche, at medkontrahenten fuldt ud er klar over, at vedtagelse af realdebitors mere eller mindre byrdefulde vilkår er en betingelse for indgåelse af aftale. Som det vil fremgå af afsnit 3.7.2.2 kan der derfor argumenteres for, at det overlades til parterne selv, om de vil kontrahere om en sikker og dyr ydelse, hvor realdebitor er fuldt ansvarlig, eller en billigere men måske mindre sikker ydelse, hvor realdebitor har fraskrevet sig ansvaret.¹⁹

3.6 Fremtrædelsesform

Som omtalt i afsnit 3.4 er brugen af ansvarsfraskrivelsesklausuler udbredt inden for stort set alle handelsforhold. De vil dog ofte særligt blive anvendt af specialiserede selskaber, der ikke ønsker at kunne holdes ansvarlige for levering af eks. teknisk komplicerede ydelser og heller ikke for evt. tredjemænd i form af eks. underleverandører. De har indrettet sig på at kontrahere på forud fastlagte vilkår, der i vidt omfang ikke levner mulighed for at tilgodese den enkelte medkontrahents ønsker, idet det bl.a. effektiviserer arbejdsgangen og dermed

¹⁶ Dette og det følgende er baseret på *Bo von Eyben og Hans Henrik Vagner s. 106f.*

¹⁷ *Erling Selvig s. 87.*

¹⁸ *J. Günther Petersen s. 49.*

¹⁹ *J. Günther Petersen s. 40.*

øger omsætningen.²⁰ Som det vil fremgå nedenfor, vil denne massekontraheringsteknik ske ved anvendelse af forskellige former for standardaftaler.

3.6.1 Standardaftaler

3.6.1.1 Begreb

Standardaftaler kan defineres som aftaler, der helt eller delvist indgås i henhold til standardiserede vilkår, som er udarbejdet på forhånd til brug for et større antal fremtidige aftalesituationer inden for et bestemt retsområde.²¹ Definitionen dækker over et meget bredt spektrum af aftaletyper; fra den rene adhæsionskontrakt, hvor det overhovedet ikke er muligt at forhandle sig til individuelle aftalevilkår, til individuelt af-fattede aftaler indeholdende kun få standardvilkår.²²

Formålene med at anvende standardaftaler er mangeartede, men de vægtigste er; muligheden for at forenkle aftaleindgåelsen i forbindelse med stordrift og massedistribution; muligheden for at tilpasse aftaleformer til udviklingen hurtigere end det kan gøres ved lovgivning; at skabe sikkerhed og forudberegnelighed ved at præcisere retsgrundlaget hvor dette er usikkert samt muligheden for altid at fordele risikoen mellem parterne på en anden måde, end hvad baggrundsretten foreskriver, f.eks. gennem indsættelse af ansvarsfraskrivelsesklausuler.²³

Selvom brugen af standardaftaler således har mange fordele for parterne, har det også visse ulemper. Eftersom aftalens overordnede indhold ofte i høj grad er bestemt på forhånd, levnes der ikke meget spillerum for forhandling om aftalens individuelle tilpasning. Parternes forpligtelser vil derfor ikke altid kunne afvejes ligeligt. Som nævnt i afsnit 3.5 kan dette anskues som et udslag af almindelig risikofordeling, men som det vil blive omtalt i afsnit 3.7 og 3.8, giver retsordenens holdning til indsættelse af ansvarsfraskrivelser i standardaftaler alligevel anledning til visse særskilte overvejelser omkring vedtagelse og fortolkning af aftalen.

3.6.1.2 Forskellige standardaftaler²⁴

Standardaftaler kan være udarbejdet af den enkelte erhvervsdrivende og kan være mere eller mindre juridisk gangbare, alt efter hvor meget den erhvervsdrivende har skelet til gældende ret ved udformningen af bestemmelserne.

De kan være udarbejdet af den enkelte brancheorganisation, idet organisationen, ved at bistå medlemmerne med et gennembearbejdet regelsæt, som alle bør anvende, ønsker at fremme ensartethed og forudberegnelighed indenfor en bestemt branche.

Standardaftaler kan endvidere bestå af ”agreed documents”, der er resultatet af et samarbejde mellem henholdsvis realdebitors og realkreditors brancheorganisationer.

²⁰ J. Günther Petersen s. 19.

²¹ Bernitz s. 12.

²² Kåre Stolt s. 9.

²³ Bernitz s. 14.

²⁴ Lise Skovby s. 88ff. og Bernitz s. 13ff. Opregningen prætenderer ikke at være udtømmende.

Endelig kan nævnes ”almindelige bestemmelser”, som er en variation af standardaftalerne, men som adskiller sig derfra, ved ikke at være gengivet men alene henvist til i selve aftalen. Almindelige bestemmelser kan på samme måde som andre standardbestemmelser tænkes udarbejdet af den enkelte erhvervsdrivende dennes organisation, begge parter organisationer etc.

3.7 Vedtagelse

3.7.1 Vedtagelse af standardaftaler der ikke indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

Der findes ingen, hverken deklatoriske eller præceptive, lovregler, der generelt foreskriver fremgangsmåden ved indgåelse af standardaftaler. I både teori og praksis er det dog den almindelige opfattelse, at standardaftaler ikke anses for vedtaget, med mindre de enkelte standardvilkår er kommet til medkontrahentens kundskab inden aftaleindgåelsen, og medkontrahenten har accepteret dem eks. ved at sætte sin underskrift på aftalen.²⁵ Standardvilkår, der er gengivet i selve aftalen, giver sjældent anledning til vedtagelsesmæssige problemer. Er vilkårene opregnet eks. på bagsiden af et dokument, kræver vedtagelse dog tydelig henvisning fra forsiden. Henviser en part til sine almindelige bestemmelser, som ikke vedlægges aftaledokumenterne, kræver det en tydelig reference til bestemmelserne, som må være almindeligt tilgængelige. I tvivlsspørgsmål kan domstolene endvidere lægge vægt på tidligere samhandel, hvis der før er kontraheret under anvendelse af standardaftaler.²⁶

3.7.2 Vedtagelse af standardaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

Som omtalt i afsnit 3.2 lægger retsordenen i dag afstand til 1800-tallets liberale indstilling til anvendelsen af ansvarsfraskrivelse i aftaleforhold. Det skyldes, at man i langt højere grad tager afsæt i almene samfundsmæssige og ikke kun økonomiske hensyn ved fastlæggelsen af gældende ret. Man er bange for, at den ukontrollerede brug af ansvarsfraskrivelse skal underminere det eksisterende ansvarssystem. Dette gør sig særligt gældende i de ofte forekommende aftaleforhold, hvor det er realdebitor eller realdebitors organisation, der egenhændigt har fastsat aftalevilkårene.²⁷ I de tilfælde er der nemlig risiko for, at realdebitor, i sin egenskab af koncipist, forfalder til udelukkende at varetage egne interesser og indsætter byrdefulde aftalevilkår for realkreditor som eks. ansvarsfraskrivelse. Selv hvor der er tale om et agreed document, er det ikke sikkert, at aftalen er udtryk for en velafbalanceret afvejning af parternes interesser, da der stadig kan være forskel i parternes styrke, således at den stærke part tilgodeses mest.²⁸ Retsordenen er endvidere særligt opmærksom på de aftaler, hvor ansvarsfraskrivelse kamoufleres under betegnelsen ”garanti”, eller de formuleres så snørklet eller er trykt med så små bogstaver, at medkon-

²⁵ Bernitz s. 28.

²⁶ Bernitz s. 28.

²⁷ J. Günther Petersen s. 76.

²⁸ Bernitz s. 16.

trahenten ikke har mulighed for at gennemskue bestemmelsernes egentlige rækkevidde.

Som omtalt i afsnit 2.2 kan aftalefriheden begrænses på flere måder. Det kan bl.a. ske ved anvendelsen af særlige regler for vedtagelse og, som det skal blive omtalt nærmere i afsnit 3.8, fortolkning af standardaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler og klausuler, der kan få tilsvarende virkning. Det er en balancegang at opstille regler for vedtagelse og fortolkning, for på den ene side må reglerne ikke være så restriktive, at de vanskeliggør massekontraheringen unødigt, og på den anden side må de ikke være så lempelige, at medkontrahentens stilling bliver alt for udsat.²⁹

Standardaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelser, skal naturligvis opfylde kravene til vedtagelse af standardaftaler i almindelighed. Der er i teori og praksis endvidere bred enighed om, at jo mere tyngende vilkår desto større krav til vedtagelse. Ansvarsfraskrivelserne skal derfor være særligt fremhævet for medkontrahenten, for at de kan anses som en del af aftalen.³⁰ Fremhævelsen kan ske mundtligt, men bevismæssigt er det bedst, om det sker skriftligt i selve aftaledokumentet, f.eks. ved at ansvarsfraskrivelsesklausulen er trykt på en iøjnefaldende måde på forsiden af dokumentet.³¹

U1986.654H

R bestilte hos T tre støbeværktøjer til brug ved fremstillingen af en ny type beauty box i plast. Støbeværktøjerne blev leveret for sent og viste sig ved afprøvning mangelfulde. T prøvede forgæves gentagne gange at afhjælpe manglerne, og efter et halvt år erklærede R aftalen for misligholdt og krævede erstatning for tabt avance. T påstod frifindelse med henvisning til, at T's almindelige bestemmelser, der var optrykt på bagsiden af ordrebekræftelsen, indeholdt en maskinklausul, som afskar R muligheden for at gøre et erstatningsansvar gældende. T blev dømt til at betale skønsmæssig erstatning for tabt avance, bl.a. fordi maskinklausulen ikke ansås for vedtaget, da den ikke havde været omtalt under salgsforhandlingerne og ikke var blevet R bekendt på andre måder.

U2004.2012Ø

Laboratoriet L solgte et substrat til selskabet S, der videresolgte produktet til Københavns Vand, K, der skulle anvende substratet til kontrol af vandkvaliteten, hvilket L og S var bekendt med. Ved brugen af substratet fremkom nogle krystaldannelser, som K's laboranter mistydede som indikationer på forurening af vandet. K udledte derfor en større vandmængde og igangsatte et vandværk for at rense drikkevandet, inden man blev klar over fejltagelsen. Landsretten fastslog, at produktet var mangelfuldt allerede ved leveringen fra L til S. Landsretten fandt ikke, at de generelle ansvarsfraskrivelser i S' salgs- og leveringsbetingelser under hensyn til manglens karakter og følger kunne fritage S for ansvar over for K. Dette gjaldt særligt, når salgs- og le-

²⁹ J. Günther Petersen s. 116.

³⁰ Lise Skovby s. 97, Bernitz s. 32 og Stig Jørgensen s. 189.

³¹ Lise Skovby s. 99.

veringsbetingelserne alene stod optrykt på bagsiden af S's fakturaer og ikke på noget tidspunkt havde været drøftet eller fremhævet mellem parterne. S blev derfor dømt til at betale fuld erstatning til K og L til at friholde S.

De to domme viser, at der skal mere til for at anse standardaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler, for vedtaget end almindelige standardaftaler. Dette kommer særligt til udtryk i den sidstnævnte dom, hvor Landsretten, i modsætning til Byretten, overhovedet ikke tillagde det vægt, at Københavns Vand var en professionel aftalepart, at parterne havde kontraheret på samme vilkår flere gange, og at ansvarsfraskrivelse på området måtte anses som sædvanlige og forventelige – navnlig henset til den lave pris Københavns Vand havde fået substratet til.

Som illustreret af Byrettens (tilsidesatte) afgørelse er parternes tidligere samhandel, deres kendskab til det pågældende retsområde og vilkårets udbredelse momenter, der ved siden af vilkårets fremhævelse spiller ind ved afvejningen af, om en ansvarsfraskrivelse kan anses for vedtaget.³² Som det vil blive behandlet yderligere i afsnit 3.7.2.2, er det spørgsmålet, om domstolene, i de tilfælde, hvor der er tale om professionelle parter, der handler inden for et for dem velkendt område, ikke i højere grad burde slække på kravene til vedtagelse af ansvarsfraskrivelse for at imødekomme erhvervslivets naturlige behov for risikofordeling.

3.7.2.1 Stilles der lige store krav til vedtagelse af alle former for standardaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

Bortset fra at domstolene kan tage hensyn til vilkårets fremhævelse, parternes tidligere samhandel, deres kendskab til det pågældende retsområde og vilkårets udbredelse, er det svært at pege på, hvor meget der helt præcist skal til, før en aftale indeholdende ansvarsfraskrivelsesklausuler kan anses for vedtaget. Dog kan man på baggrund af dommene omtalt i forrige afsnit generelt konkludere, at der, måske i nogle tilfælde uberettiget, stilles relativt store krav til vedtagelse af ensidigt udarbejdede standardvilkår. Dette gælder især vedtagelse af almindelige bestemmelser, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler, idet den underskrevne aftale alene henviser til de almindelige bestemmelser. Ifølge J. Günther Petersen er det ikke tilstrækkeligt, at aftalen henviser til et givet sæt almindelige bestemmelser. Der må stilles krav om, at man i selve henvisningen gør opmærksom på, at de almindelige bestemmelser indeholder en eller flere ansvarsfraskrivelsesklausuler.³³

U1982.137H

K indgik aftale om køb af en pakkemaskine hos S. Aftalen indeholdt en henvisning til S's almindelige bestemmelser, der indeholdt en maskinklausul, hvorefter S alene var forpligtet til at udbedre mangler og ikke

³² Lennart Lyngge Andersen og Palle Bo Madsen s. 83, Stig Jørgensen s. 54 og Lise Skovby s. 99.

³³ J. Günther Petersen s. 130.

til at betale erstatning i tilfælde af, at maskinen ikke fungerede som garanteret. De almindelige bestemmelser var imidlertid ikke vedlagt aftalen, og da de ikke havde været drøftet mellem parterne, eller K på anden måde kunne antages at have fået kendskab til dem, udtalte Landsretten, hvilket blev stadfæstet af Højesteret, at de almindelige bestemmelser ikke kunne anses for vedtaget mellem parterne som en del af deres aftale.

U1998.728SH

Den danske virksomhed, K, skulle levere 8 generatortogvogne til Iran. Til det formål indkøbte firmaet 8 tysk-producerede generatorer hos den tyske producents forhandler i Danmark, S. S fremsendte ordrebekræftelse til K. Eftersom S ikke på nogen måde bearbejdede generatorerne, henviste ordrebekræftelsen til den tyske producents almindelige bestemmelser, der ikke var vedlagt ordrebekræftelsen men først fulgte med en senere fremsendt faktura. De almindelige bestemmelser indeholdt bl.a. en klausul om tysk værneting. Sø- og Handelsretten udtalte, at eftersom der var tale om en tvist mellem to virksomheder med hjemting i Danmark, måtte en bestemmelse om værneting i Tyskland anses for usædvanlig og byrdefuld. Et sådan vilkår skulle K være gjort tydeligt opmærksom på ved aftalens indgåelse, og det var således ikke tilstrækkeligt at eftersende de almindelige betingelser.

De to domme viser, at medkontrahenten skal gøres opmærksom på eksistensen af ansvarsfraskrivelsesklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning, senest på tidspunktet for aftalens indgåelse, særligt når de findes i almindelige bestemmelser. Man kan endvidere udlede af dommene ("*ikke havde været drøftet mellem parterne*", "*et sådan vilkår skulle K være gjort tydeligt opmærksom på*"), de to førnævnte domme U1986.654H ("*da de ikke havde været omtalt under salgsforhandlingerne*") og U2004.2012Ø ("*ikke på noget tidspunkt har været drøftet eller fremhævet mellem parterne*") og tilsvarende retspraksis, at J. Günther Petersen har ret, når han fremfører, at retspraksis ofte ikke anser det for tilstrækkeligt, at realdebitor henviser til sine almindelige bestemmelser. Henvisningen skal indeholde informationer om, at de almindelige bestemmelser indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning.

Selvom tærsklen for vedtagelse af ansvarsfraskrivelser, der står opregnet i almindelige bestemmelser, således er høj, slækkes kravene på områder, hvor det er sædvanligt og kendt inden for den pågældende branche, at der anvendes et bestemt sæt almindelige bestemmelser. I disse tilfælde vil det ofte være tilstrækkeligt blot at henvise til dem i aftalen. J. Günther Petersen vil dog stille relativt store krav til det almindelige branchekendskab, idet vedtagelse, ifølge ham, næsten fordrer, at den enkelte realkreditor konkret har kendskab til de almindelige bestemmelser og særligt de deri indeholdte ansvarsfraskrivelsesklausuler.³⁴ Den øvrige teori mener imidlertid ikke, man altid kan stille krav om konkret viden inden for brancher, hvor det er almindeligt

³⁴ J. Günther Petersen s. 129.

kendt, at der anvendes almindelige bestemmelser. Dette gælder ofte også, når de almindelige bestemmelser indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning.³⁵ I aftaler mellem professionelle inden for en given branche bør det i højere grad være et spørgsmål om at kende eller burde kende til brugen af et bestemt sæt almindelige bestemmelser, hvilket følgende afgørelse kan illustrere.

U1973.128H

En hovedentreprenør henviste i sin aftale med en underentreprenør til AB 51, som ikke var vedlagt aftalen. Landsretten, hvis dom Højesteret stadfæstede, udtalte, at eftersom der i aftalen udtrykkeligt var henvist til AB 51, måtte således også voldgiftsbestemmelsen i § 24 anses for vedtaget. Sagen kunne derfor ikke påkendes af de almindelige domstole men skulle henlægges til Dansk Ingeniørforenings voldgiftsret.

Dommen er kommenteret af Trolle i U1973B299. I artiklen fremhæver han bl.a., at afgørelsen er et udtryk for den (allerede i 1973) gældende opfattelse, at det i entreprisforhold mellem professionelle er tilstrækkeligt alene at henvise til de almindelige bestemmelser for også at anse byrdefulde bestemmelser om eks. voldgift for vedtaget.

AB 51 og den nugældende AB 92 indtager naturligvis en vedtagelsesmæssig særstilling, idet de begge er udarbejdet af det offentlige og derfor, som udgangspunkt, er sikret mod uhensigtsmæssig indflydelse fra den stærke kontraktspart. Udarbejdelsen er imidlertid sket i samarbejde med repræsentanter for både bygherre- og entreprenørsiden, og de almindelige betingelser kan derfor også kategoriseres som et agreed document. Dommen kan derfor illustrere, at man inden for brancher, hvor det er almindeligt kendt, at der anvendes et bestemt sæt almindelige bestemmelser (og særligt når der er tale om agreed documents), i visse tilfælde kan nøjes med at henvise til de almindelige bestemmelser.

I forlængelse af diskussionen om hvorvidt en kontraktspart kan nøjes med at henvise til sine almindelige bestemmelser, kan man endvidere overveje, om der findes standardvilkår, der forpligter medkontrahenten, uden at de overhovedet er omtalt i aftalen. I.e. kan kontraktspraksis, hvori det er almindeligt at indsætte ansvarsfraskrivelsesklausuler, fungere som ren udfyldning uden konkrete holdepunkter i aftalen.

Fordelen ved at lade en aftale udfylde med kontraktspraksis og ikke deklatorisk ret er, at baggrundsretten derved kan gøres mere fleksibel og nuanceret på det pågældende retsområde jf. afsnit 2.1 om behovet for at fravige eks. købelovens regler. Ulempen er, at det kan skabe uklarhed om retstilstanden, idet der kan være tvivl om, hvorvidt det er loven eller kontraktspraksis, parterne skal falde tilbage på, når aftalen er tavs.

Omdrejningspunktet for denne diskussion har traditionelt været, om anvendelsen af indarbejdede og anerkendte standardvilkår kan ud-

³⁵ Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen s. 85.

vikle sig til kutyper³⁶ og dermed afskære brugen af deklatorisk lovgivning som eks. købeloven. Loven viger jo ifølge § 1, stk. 1 for, hvad der ”anses for indeholdt i aftalen eller følger af handelsbrug eller anden sædvane”. Problemet er jo, at vedtagelse af standardaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler eller på anden måde fraviger deklatorisk ret, som hovedregel kræver udtrykkelig vedtagelse jf. eks. formuleringen i købelovens § 1, stk. 1 ”for så vidt ikke andet er udtrykkeligt aftalt”.

En kutyme kan defineres som enhver skik og brug, der er blevet så almindelig inden for et bestemt handelsmæssigt og geografisk område og har fået en sådan fasthed, at den kan beskrives som en regel.³⁷ Kutymen behøver ikke at opfylde kravene til en retssædvane, der er en bestemt handlemåde, der er fulgt almindeligt, stadigt og længe ud fra den overbevisning, at man er retligt forpligtet dertil.

Teoretikerne er i vid udstrækning enige om, at kutyper kan fravige deklatorisk lovgivning, hvis kutymens rimelighed, udbredelse og fasthed begrundes det.³⁸ Jo mere byrdefuld kutymen er, sammenlignet med deklatorisk lovgivning, jo større krav stiller retsordenen dog til dens rimelighed, udbredelse og fasthed. Er disse krav opfyldt, er det imidlertid ikke en betingelse for anvendelsen, at en aftale på nogen måde henviser til kutymen eller i øvrigt giver konkrete holdepunkter for, at kutymen skal finde anvendelse.³⁹

Ifølge Andenæs kan selv almindelig anerkendt kontraktspraksis ikke i norsk ret udvikle sig til kutyme og derved fravige deklatorisk lovgivning uden udtrykkelig aftale.⁴⁰ Det samme gør sig, ifølge Bernitz, gældende i svensk ret.⁴¹ Grunden til denne modvilje mod at lade kontraktspraksis gå forud for lov ved en ”åben supplerings af de kilder loven viker for”⁴² er, at man er bange for, at parternes gennemsnitlige interesser ikke er blevet overvejet og afstemt på en for samfundet og parterne tilfredsstillende måde, som de forudsættes gjort i lov. Det vil derfor være for let for realdebitor at få vedtaget tyngende aftalevilkår som eks. ansvarsfraskrivelsesklausuler.⁴³

I dansk ret er spørgsmålet lidt mere omtvistet. Gomard og J. Günther Petersen mener ikke, at ansvarsfraskrivelse i dansk ret kan anses for vedtaget alene i medfør af kutyme, idet medkontrahenten

³⁶ Kutyper bruges her synonymt med handelsbrug og sædvaner, *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen* s. 435.

³⁷ *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen* s. 435.

³⁸ *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen* s. 35, *Bernitz* s. 25 og *Stig Jørgensen* s. 205.

³⁹ *Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen* s. 35. Ifølge *Betænkning nr. 1161/1989* om renteloven, der i vid udstrækning viger for handelsbrug eller sædvaner jf. § 1, stk. 4, kan sædvaner uden holdepunkter i aftalen lægges til grund for forholdet, hvis sædvanen er almindelig kendt inden for branchen og parterne er professionelle. Der stilles ikke krav om konkret kendskab. Fordelen ved denne fremgangsmåde er, at parterne sparer tid og ressourcer ved ikke at være tvunget til at udfærdige en detaljeret kontrakt ved hver eneste aftaleindgåelse, når aftalen kan reguleres af uskrevne regler.

⁴⁰ *Andenæs* s. 355.

⁴¹ *Bernitz* s. 27.

⁴² *Andenæs* s. 354.

⁴³ *Bernitz* s. 27.

skal have fået en konkret henvisning til ansvarsfraskrivelsen.⁴⁴ Stig Jørgensen mener imidlertid, at det i almindelighed antages, at standardvilkår kan forpligte medkontrahenten i hvert fald på samme måde som kutymen. Dette gælder, selv om der ikke i aftalen findes nogen henvisning til disse i de tilfælde, hvor det er almindeligt eller konkret kendt, at der eksisterer sådanne standardvilkår.⁴⁵ Som både Andenæs og Bernitz mener han dog også, at det kan være problematisk, at den udfyldende ret er blevet til gennem kutyme, idet der ikke foreligger den samme garanti for en bevidst og rimelig byrdefordeling, som det er tilfældet, når den udfyldende ret bliver til gennem lovgivning.⁴⁶

Stig Jørgensen anfører, at den aftalepraksis baserede kutymes fasthed og relative betydning for parterne spiller ind ved domstolens bedømmelse af, om deklaratorisk ret kan tilsidesættes til fordel for den.⁴⁷ Dette må medføre, at standardaftalepraksis, hvor det er almindeligt at aftale ansvarsfraskrivelse, som udgangspunkt oftere vil blive kategoriseret som kutyme, jo mere fortrolige begge parter er med den pågældende praksis. Standardaftaler, som eks. agreed documents, der er blevet til på grundlag af forhandling mellem jævnbyrdige interessegrupper, vil derfor lettere kunne anses for vedtaget mellem parterne uden henvisning i aftalen end ensidigt udarbejdede standardaftaler.

U1959.937/3Ø

Restauratør S indgik aftale med en kapelmester og hans orkester om, at de skulle varetage den musikalske underholdning på hans restaurant. Aftalen blev oprettet på en standardformular udarbejdet af Dansk Musiker Forbund, og den indeholdt bl.a. en bestemmelse om, at musikerne havde krav på et forsvarligt aflåseligt opbevaringssted til personlige påklædnings- og andre genstande, herunder instrumenter. I mangel heraf skulle restauratøren være ansvarlig for genstandene. Restauratør S afhændede senere restauranten til restauratør K, som fortsatte engagementet med musikerne uden på nogen måde at være gjort opmærksom på, at der var indgået en aftale, der gav musikerne ret til aflåst opbevaring. To dage efter salget af restauranten fik musikerne stjålet forskellige genstande, der lå på et uaflåst trapperepos i restaurationsbygningen, som var det opbevaringssted, musikerne havde fået henvist af restauratør S. Restauratør K blev kendt erstatningspligtig over for musikerne, idet han, som restaurationsfagmand, måtte påregne, at engagementet med musikerne var reguleret af den sædvanlige for Dansk Musiker Forbunds medlemmer gældende kontrakt.

U1982.302SH

Agent A formidlede køb af et parti ferskener fra Grækenland for vareindkøbsforeningen K. A indgik aftale med firmaet F om transport af ferskenerne fra Grækenland til Danmark. F, der var medlem af Dansk Speditørforening, men som ikke selv ejede lastbiler, antog undertransportør U til at udføre transporten. På grund af problemer med eks-

⁴⁴ J. Günther Petersen s. 129 og Gomard s. 234.

⁴⁵ Stig Jørgensen s. 53.

⁴⁶ Stig Jørgensen s. 203.

⁴⁷ Stig Jørgensen s. 204.

portpapirerne kunne transporten ikke udføres. F anlagde sag mod A for at få dækket sine omkostninger til aflønning af U. A påstod, at han ikke var rette sagsøgte, da han alene havde handlet som bud for K. Selvom anvendelsen af NSAB på ingen måde fremgik af aftalen, lagde retten til grund, at A og F, som nøje var kendt med speditør- og transportforhold, måtte påregne, at forholdet var omfattet af NSAB. Ifølge disse bestemmelser måtte A anses for ordregiver over for F, og F fandtes derfor at kunne holde sig til A med hensyn til dækning af de pågældende omkostninger.

Dommene angår ikke ansvarsfraskrivelse i deres mest klassiske forstand, men illustrerer dog, at det i dansk ret er muligt at lægge et sæt standardvilkår, der indeholder tyngende bestemmelser, til grund mellem parterne, uden konkrete holdepunkter i aftalen. UI959.937/3Ø viser endvidere, at det ikke kun er agreed documents, der således kan finde anvendelse, men også standardvilkår udarbejdet ensidigt af den ene parts organisation, når de er almindelig kendt inden for branchen.

I betragtning af at de fleste teoretikere anerkender, at aftaler kan udfyldes med kutymen, der fraviger deklatorisk lovgivning, når de er tilstrækkeligt kendte og faste, virker det paradoksalt, at store dele af teorien opponerer imod at anvende kontraktspraksis, hvor det er almindeligt at indsætte ansvarsfraskrivelsesklausuler, som udfyldning af aftaler. Almindelige branchevilkår er jo netop ofte et udtryk for nedskrevne kutymen på området, og medkontrahentens retssikkerhed er i højere grad sikret ved anvendelsen af en nedskreven kutyme frem for en uskreven, som det, alt andet lige, er sværere at orientere sig i.

3.7.2.2 Bør kravene til vedtagelse af standardaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler slækkes

Som netop påvist, kan standardvilkår, der indeholder tyngende bestemmelser, i visse tilfælde anses for vedtaget uden konkrete holdepunkter i aftalen. Det vil derfor være en naturlig følge, at domstolene, som et udslag af det mindre i det mere, i langt højere grad statuerede vedtagelse i de tilfælde, hvor anvendelsen af standardvilkår trods alt er forankret i aftalen. Anvendelsen af standardaftaler og ansvarsfraskrivelsesklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning, mellem erhvervsdrivende er ofte et udtryk for parternes bevidste dispositioner. I de tilfælde bør retsordenen ikke stille så store krav til vedtagelse, som det ofte er tilfældet. Der findes dog afgørelser, der slækker på kravene til vedtagelse og således i højere grad tilgodeser erhvervslivets naturlige behov for risikofordeling.

UI978.792SH

A skulle levere og montere 120 spejle til en byherre. A købte spejlene af B, som købte dem af producenten C. I aftalen mellem A og B var der på side 1 henvist til side 2, hvorpå B's salgs- og leveringsbetingelser var optrykt. Af salgs- og leveringsbetingelserne fremgik det, at erstatningsansvaret var begrænset til bl.a. hvad B kunne få i erstatning af C. I aftalen mellem B og C var der på side 1 henvist til C's salgs- og leveringsbetingelser, der var trykt på bagsiden af side 1, og hvoraf

det bl.a. fremgik, at medkontrahenten kun havde krav på godtgørelse beregnet efter varens fakturerede værdi. Det viste sig, at spejlene var mangelfulde, og A blev ved voldgiftskendelse pålagt at betale erstatning til bygherren for levering og montering af nye spejle. A rejste herefter et krav mod B, som adciterede C. Retten udtalte, at eftersom alle tre virksomheder gav sig af med håndværk, industri og handel, måtte parterne respektere de i de indgående aftaler indeholdte ansvarsfraskrivelsesklausuler. A's erstatningskrav blev derfor reduceret i overensstemmelse med ansvarsfraskrivelsesklausulerne.

U2001.1529H

Den tyske virksomhed K købte af den danske virksomhed S en maskine til brug for produktion af aluminiumsplader. K sendte efterfølgende S en ordrebekræftelse, hvoraf det fremgik, at K's almindelige bestemmelser, der var optrykt på bagsiden af ordrebekræftelsen, fandt anvendelse. S underskrev ordrebekræftelsen. Højesteret udtalte, at S ved sin underskrift på forsiden havde accepteret ordren i sin helhed og således også bl.a. den værnetingsbestemmelse, der stod i de almindelige bestemmelser, uagtet at bestemmelsernes indhold ikke på noget tidspunkt havde været drøftet mellem parterne.

U2006.87H

Et champignongartneri indgik aftale med et firma om levering af mineraluldspaneler og fugemasse til brug ved opførelse af væksthuse. Firmaet havde i sit tilbud henvist til vedlagte salgs- og leveringsbetingelser, som bl.a. begrænsede ansvaret til varens fakturerede pris. Efter levering opstod der problemer med fugerne og overfladeløsningen på mineraluldspanelerne. Højesteret lagde efter syn og skøn til grund, at årsagen til de konstaterede skader på væksthuse var, at materialerne led af en oprindelig mangel. Erstatningen blev nedsat i overensstemmelse med ansvarsbegrænsningen, som ansås for vedtaget, idet salgs- og leveringsbetingelserne måtte anses for vedtaget mellem parterne.

Som dommene viser, anerkender praksis i visse tilfælde parternes ret til at fordele ansvaret, som de vil. Afgørelserne er imidlertid meget konkret begrundede, og der er derfor ikke noget, der tyder på, at domstolene er ivrige for at tilsidesætte mange års restriktiv praksis på området. Dommene kan imidlertid også tages som et udtryk for, at i de tilfælde hvor ansvarsfraskrivelserne er konkrete og rimelige, da vil de blive anset for gyldige og ikke notorisk blive afvist.

3.8. Fortolkning

Udfordringen ved at fortolke aftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler består bl.a. i, at de ofte findes i form af standardaftaler og derfor ikke er møntet på et konkret retsforhold. Problemstillingerne ved fortolkning af standardaftaler vil derfor kort blive gennemgået, og det vil derefter blive fremhævet, hvad der særligt gør sig gældende for fortolkning af standardaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler.

3.8.1 Fortolkning af standardaftaler der ikke indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

Domstolene er tillagt en skønsmæssig adgang til at fastlægge indholdet og udstrækningen af parternes forpligtelse. Denne kompetence bliver særligt aktuell i de tilfælde, hvor en aftale er uklar eller ikke er udtryk for parternes gennemsnitlige interesse.⁴⁸

Fortolkning af standardaftaler følger i det store hele fremgangsmåden for fortolkning af aftaler i almindelighed. Domstolene søger derfor at danne sig et helhedsbillede af retsforholdet ved bl.a. at se på både den subjektive og objektive forståelse af aftalens ordlyd og aftalesituationen som sådan; hvad er aftalens formål, har parterne tidligere kontraheret, hvor stort er vederlaget, afviger det aftalte fra deklaratisk ret etc..⁴⁹ Ved fortolkning af standardaftaler kan man imidlertid ikke altid slavisk anvende denne fremgangsmåde, idet en ensidigt udfærdiget standardaftale eks. ikke nødvendigvis kan tages som udtryk for parternes fælles vilje. Domstolene ser sig derfor ofte nødsaget til alene at benytte sig af objektiv ordlydsfortolkning. Er en standardaftale ensidigt udfærdiget, vil domstolene endvidere i høj grad anvende koncipistreglen (også kaldet uklarhedsreglen eller contra stipulatoremprikket), som fører til fortolkning mod affatteren i de tilfælde, hvor aftalen er uklar.⁵⁰

3.8.2 Fortolkning af standardaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

En vedtaget ansvarsfraskrivelsesklausul er som hovedregel gyldig⁵¹, men det er en udbredt opfattelse i teorien, at standardaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler, skal fortolkes indskrænkende.⁵² Dette skyldes i høj grad et retspolitisk ønske om ikke at tillade, at det eksisterende ansvarssystem bliver undergravet. Teorien anerkender dog, at det skal være muligt at nuancere tolkningen, således at eks. agreed documents eller endog ensidigt udfærdigede standardaftaler, der er udtryk for en fornuftig balance mellem parternes interesser i handelsforhold, ikke nødvendigvis tilsidesættes, blot fordi de indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler.⁵³ Der er dog tilfælde, hvor ansvarsfraskrivelsesklausuler kategorisk vil blive tilsidesat, og et par af disse vil blive gennemgået i det følgende.

3.8.2.1 Fortolkning af uklare standardaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

Koncipistreglen anvendes i høj grad ved fortolkning af ensidigt udfærdigede standardaftaler i almindelighed. Eftersom teorien vil fortolke standardaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler, indskrænkende, er koncipistreglen tillige et af hovedredskaberne ved for-

⁴⁸ Stig Jørgensen s. 176.

⁴⁹ Stig Jørgensen s. 181ff.

⁵⁰ Bernitz s. 42ff.

⁵¹ Gomard s. 234.

⁵² Bernitz s. 46, J. Günther Petersen s. 131 og Ussing, Køb s. 85.

⁵³ J. Günther Petersen s. 132 og Bernitz s. 47.

tolkning af disse. Trods denne status som centralt fortolkningsprincip, er det relativt få trykte afgørelser, der rent faktisk anvender det explicit.⁵⁴

U1967.786H

Til brug for indgivelse af tilbud ved offentlig licitation indhentede hovedentreprenøren H tilbud på betonelementer fra betonelementfabrikken E. Ifølge forsiden af E's tilbudsskrivelse skulle leveringstiden være "efter nærmere aftale". Der henvises til de på bagsiden trykte almindelige leveringsbetingelser, hvoraf det fremgik, at de opgivne leveringstider gjaldt med forbehold for påtagelsen af andre ordrer, der indkom inden accepten. Ved licitationen var H's tilbud det laveste, hvilket E fik at vide dagen efter. Ifølge licitationsbetingelserne, som E var bekendt med, var tilbudet bindende i 3 måneder. Da H accepterede E's tilbud, nægtede E at vedstå sig dette under påberåbelse af forbeholdet i de almindelige leveringsbetingelser, da E i mellemtiden havde kontraheret til anden side. Højesteret fandt bl.a., at eftersom E havde været bekendt med licitationsbestemmelserne, kunne E ikke påberåbe sig det noget uklart formulerede forbehold i de almindelige leveringsbetingelser, som ikke korresponderede med leveringstiden som opregnet på forsiden af tilbudet.

U.2003.618H

Københavns Havn, H, der som led i driften af Københavns Frihavn til lige drev stevedorevirksomhed, indgik med det islandske rederi, R, aftale om, at H skulle forestå alle stevedor- og terminalopgaver i forbindelse med anløb af R's skibe til havnen. Ifølge en bestemmelse i aftalen skulle denne være underlagt såvel DSAB 1997 som frihavnsreglementet. H modtog efterfølgende et antal paller med vin og spiritus, som skulle med et skib tilhørende R, men inden indlastningen forsvandt varerne. R krævede erstatning, men H betalte kun en del af kravet, idet H gjorde gældende, at erstatningen i medfør af reglerne i DSAB 1997 var begrænset til det betalte beløb. R gjorde bl.a. gældende, at det var ansvarsbegrænsningsreglen i frihavnsreglementet, der skulle finde anvendelse. Højesteret udtalte, at det ikke kunne lægges til grund, at parterne ved indgåelsen af aftalen var enige om eller begge forudsatte, at bestemmelserne i DSAB skulle have forrang for bestemmelserne i reglementet i tilfælde af uoverensstemmelse. Under hensyn til, at henvisningen til reglementet blev indsat på foranledning af H, og til karakteren af de omhandlede bestemmelser fandtes den uklarhed, der fulgte af parternes aftale, at måtte komme H til skade. R kunne således vælge, hvilke af de mulige ansvarsbegrænsningsregler der skulle lægges til grund.

De to domme viser bl.a., at i det omfang den part, der har konciperet aftalen, efterfølgende handler culpøst, vil retspraksis i høj grad underkende gyldigheden af en evt. ansvarsfraskrivelsesklausul.

⁵⁴ Kåre Stolt s. 24.

3.8.2.2 Forsæt og grov uagtsomhed

Der er i teorien almindelig enighed om, at en kontraktspart ikke kan fraskrive sig ansvaret for forsæt.⁵⁵ Hvad angår adgangen til at fraskrive sig ansvaret for grov uagtsomhed, har spørgsmålet været lidt mere omtvistet. J. Günther Petersen mener ikke, at man uden udtrykkelig hjemmel kan opstille en almindelig regel om ansvarsfraskrivelsens tilsidesættelse i tilfælde af grov uagtsomhed.⁵⁶ Senere teoretikere⁵⁷ har imidlertid anlagt det modsatte synspunkt, og eftersom det understøttes af righoldig retspraksis, må konklusionen være, at der, som hovedregel, eksisterer et almindeligt princip om, at man heller ikke kan fraskrive sig ansvaret for grov uagtsomhed. Dette vil blive illustreret med de følgende domme.

U1986.938SH

K og S kontraherede om S's levering af et EDB-anlæg. Ifølge kontrakten fraskrev S sig ethvert erstatningsansvar, der måtte opstå som følge af mangler ved det solgte. S leverede ikke til det aftalte leveringstidspunkt, og K hævede derfor aftalen. Efter nye forhandlinger blev parterne enige om at genoptage samarbejdet, men eftersom dele af leveringen igen var forsinket, og det der rent faktisk blev leveret var mangelfuldt, hævede K igen aftalen. Retten udtalte, at eftersom der var tale om en væsentlig forsinkelse fra S's side, havde K ikke fortabt retten til at hæve ved at genoptage samarbejdet. Idet bestemmelserne i kontrakten om fraskrivelse af ansvar endvidere ikke kunne antages at omfatte ansvar for fejl og mangler, der skyldtes S's alvorlige forsømmelser, var K således berettiget til erstatning.

U1993.851H

T og opbevaringsfirmaet S indgik aftale om S's opbevaring af bl.a. nogle af T tilhørende telefaxmaskiner. Aftalen henviste til de af S forfattede almindelige bestemmelser, hvorefter aftalen var undergivet en række ansvarsbegrænsninger. S's forvalter udleverede herefter nogle af telefaxmaskinerne til en vognmand, uden, som påkrævet, at kræve indleveringssedlen forevist. Ifølge forvalteren havde vognmanden legitimeret sig tilstrækkeligt ved at være den, der havde indleveret telefaxmaskinerne, og han kunne forevise en fuldmagt angiveligt underskrevet af T's direktør. Eftersom fuldmagten var falsk og ingen senere kunne finde vognmanden, rettede T et krav mod S. Højesteret udtalte, at eftersom forvalteren havde fraveget selskabets regler for udlevering, havde han handlet så uforsvarligt, at S var afskåret fra at påberåbe sig sine ansvarsbegrænsninger.

Der er dog visse undtagelser til dette udgangspunkt. Eksempelvis vil en vedtagelse af den i Danmark relativt sjældent forekomne knock for knock-klausul, der særligt ses anvendt i offshore-kontrakter og forsik-

⁵⁵ Bernitz s. 47, J. Günther Petersen s. 43 og Ussing, Obligationsretten s. 162.

⁵⁶ J. Günther Petersen s. 47.

⁵⁷ Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen s. 362, Bernitz s. 47 og Gomard s. 235. Se endvidere Betænkning nr. 319/1962 s. 37 og eksempelvis formuleringen af forsikringsaftalelovens § 18, stk. 2.

ringsaftaler, medføre, at ethvert tab må bæres, hvor det falder. Dette sker ud fra den grundtanke, at parterne sparer tid og ressourcer i forhold en eventuel domstolsbehandling af erstatningskravet ved at forsikre sig ud af risikoen for at lide tab. Ansvarsfordelingen gør sig gældende uanset om tabet hidrører fra den ene parts endog grove uagtsomhed. Mads Bryde Andersen mener ikke, at en klausul, der fraskriver ansvaret for grovere uagtsomhedsformer, harmonerer med dansk retsopfattelse⁵⁸, men eftersom juraen i stigende grad internationaliseres, vil man i dansk kontraktspraksis nok se flere eksempler på anvendelse af klausulen i de kommende år.

I forlængelse af diskussionen i afsnit 3.4 om realdebitors ansvar for dem, han engagerer til at producere varer eller udføre tjenesteydelser, antager Gomard, at der måske er mulighed for gyldigt at fraskrive sig ansvaret for underordnede medarbejders forsæt og grove uagtsomhed. Han mener ikke, det i almindelighed kan anses for udelukket, at realdebitor kan fraskrive sig ansvaret også for endog grove fejl begået af underordnede medarbejdere mod ledelsens ønske og instruktion og trods rimelig kontrol.⁵⁹ Denne problemstilling vil blive behandlet yderligere i afsnit 4.4.4.

Et alternativ til bedømmelsen af den grove uagtsomhed, og for den sags skyld også koncipistreglen, kan være anvendelsen af generalklausulen i aftalelovens § 36. Med hjemmel i denne bestemmelse kan en aftale ændres eller tilsidesættes helt eller delvist, hvis det vil være urimeligt eller i strid med redelig handle måde at gøre den gældende.⁶⁰ Selvom § 36 ses anvendt i praksis, sker det ikke ofte, at en part påberåber sig den i handelsforhold. Det kan bl.a. skyldes en vis professionel stolthed; hvis virksomheden har haft en advokat til at tage sig af aftaleindgåelsen, vil han jo ofte nødtigt indrømme, at der er bestemmelser i kontrakten, som han ikke har taget højde for. Det fremgår endvidere af forarbejderne til bestemmelsen, at der skal udvises særlig tilbageholdenhed med at ændre aftalevilkår i rene erhvervsforhold, hvor aftalen bl.a. bygger på økonomiske og risikomæssige overvejelser m.v..⁶¹

3.8.2.3 Fortolkes alle former for ansvarsfraskrivelsesklausuler indskrænkende

Som omtalt i note 14 er ansvarsbegrænsninger, i det omfang de i deres virkning fraviger de almindelige erstatningsretlige principper, at betragte som ansvarsfraskrivelser. Ifølge Ussing er sådanne aftaler imidlertid gyldige, og praksis må derfor i almindelighed opretholde aftaler om erstatningens beløbsmæssige begrænsning eller aftaler, der inde-

⁵⁸ Mads Bryde Andersen, *Praktisk Aftaleret* s. 419.

⁵⁹ Gomard s. 235.

⁶⁰ En vedtaget ansvarsfraskrivelse er som hovedregel gyldig, men hvis det i den konkrete situation vil være urimeligt at gøre den gældende, bliver klausulen uvirksom. Må man generelt se bort fra bestemte vilkår i aftalen, som man eks. som hovedregel må, når realdebitor fraskriver sig ansvaret for grov uagtsomhed, taler man dog om, at aftalen rammes af delvis ugyldighed, *Lennart Lyng Andersen og Palle Bo Madsen* s. 111.

⁶¹ *Folketingstidende 1994-1995*, Tillæg A, sp. 352.

holder maskinklausuler.⁶² Retsordenens accept af ansvarsbegrænsningerne skyldes en erkendelse af, at erhvervslivet i et vist kontrolleret omfang skal have adgang til at regulere ansvaret. Da ansvarsbegrænsninger ikke fuldstændigt afskærer erstatningsudbetaling, som deciderede ansvarsfraskrivelse gør det, er der således ikke grundlag for en alt for restriktiv praksis.⁶³

Til illustration af domstolenes anerkendelse af ansvarsbegrænsninger i form af maskinklausuler kan nævnes den i afsnit 3.7.2 omtalte dom U1986.654H (dommen er illustrativ ved både vedtagelse og, som her, fortolkning, idet den vedrører både vedtagelses- og fortolkningsproblestillinger). En af grundene til at maskinklausulen blev tilside-sat var, at realdebitor havde foretaget utallige nyttesløse afhjælpninger (den manglende vedtagelse blev alene nævnt som noget mere sekundært), men det fremgår implicit af dommen, at havde afhjælpningerne båret frugt, og var de almindelige leveringsbetingelser blevet vedtaget, da havde maskinklausulen nok kunnet opretholdes. Til illustration af domstolenes anerkendelse af ansvarsbegrænsninger i form af aftaler, der begrænser erstatningen beløbsmæssigt, kan nævnes den i afsnit 3.7.2.2 omtalte dom U2006.87H, hvor retten anså ansvarsbegrænsningen for vedtaget og derfor ikke fandt det nødvendigt ved fortolkning at tilsidesætte den beløbsmæssige begrænsning af erstatningen.

3.9 Konklusion på vedtagelse og fortolkning af ansvarsfraskrivelsesklausuler

Det vil være fremgået af afsnittene 3.7 og 3.8, at det ikke er alle aftaler, der anses for bindende mellem parterne i overensstemmelse med udgangspunktet i Danske Lov og aftaleloven. Det kan i tilfælde af alt for vidtgående ansvarsfraskrivelsesklausuler være berettiget, at en part ikke skal være bundet af sit tilsagn om aftaleindgåelse. Det er dog søgt påvist, at domstolenes nuværende restriktive praksis for både vedtagelse og fortolkning af standardaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler, imidlertid ikke altid er lige hensigtsmæssig i tilfælde, hvor de kontraherende parter begge er professionelle og har kendskab til det pågældende retsområde. Der kan følgelig argumenteres for et behov for en mere lempelig vedtagelses- og fortolkningspraksis. Til løbet til dette er måske allerede taget i og med, at praksis i visse tilfælde accepterer anvendelsen af standardaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler, uden konkrete holdepunkter i aftalen, samt det faktum, at ansvarsbegrænsninger i høj grad anerkendes af retsordenen. I afsnit 4 vil det blive undersøgt, om retsordenen fører en lige så restriktiv praksis inden for transportområdet.

4. Ansvarsfraskrivelse i transport

I de følgende afsnit vil der blive sat fokus på brugen af ansvarsfraskrivelse inden for søtransport og national landevejstransport af gods.

⁶² *Ussing*, Obligationsret s. 162.

⁶³ *Kåre Stolt* s. 36.

Ansvarsfraskrivelse inden for landevejstransport af gods mellem flere stater vil ikke blive berørt, da de relevante regler er præceptive og således ikke kan fraviges hverken til fordel for transportøren eller transportkunden jf. CMR-lovens § 1, stk. 3. Da reglerne for luft- og bane-transport i vidt omfang er beskyttelsespræceptive og således ikke kan fraviges til skade for transportøren jf. luftfartslovens § 112 og jernbanelovens § 17, stk. 3 jf. CIM art. 3, § 3, er omtale af disse også udeladt.

4.1 Retsgrundlaget

4.1.1 Søtransport

Som omtalt i afsnit 3.2 er transportretten et retsområde, hvor realdebitor i vidt omfang har søgt at fraskrive sig ansvaret for præstationen af sin ydelse; transporten af realkreditors genstande. Dette har navnlig gjort sig gældende inden for søtransporten, hvor transportkunden i 1800-tallet kunne blive mødt med ansvarsfraskrivelsesklausulen ”Not responsible for anything”.⁶⁴ Forsøgene på at frigøre sig fra transportansvaret skyldtes, at ansvaret var strengt, og at transport over hav kunne være risikabelt pga. uforudsigeligt vind og vejr. Det kunne lade sig gøre, fordi søtransporten på daværende tidspunkt, ikke som jernbanetransporten og den internationale landevejstransport, var reguleret af beskyttelsespræceptive regler.⁶⁵ Et sådan regelsæt fik man i Europa først inden for søtransporten med vedtagelse af Haag-konventionen i 1924, der dog ikke er blevet ratificeret af væsentlige handels- eller transportnationer bortset fra Tyskland og USA.⁶⁶ Konventionen er senere blevet ændret ved en tillægsprotokol i 1968, hvorefter konventionen med ændringer benævnes Haag-Visby reglerne. Danmark har ratificeret Haag-Visby reglerne (og den senere SDR-protokol), og inkorporeret dem i søloven. Heller ikke dette regelsæt har dog fundet tilslutning fra væsentlige handels- eller transportnationer, idet reglerne ikke anses for at imødekomme kravene til moderne søtransport. Denne mangel er forsøgt afhjulpet ved vedtagelsen af Hamburg-reglerne i 1978. Disse regler har heller ikke fundet stor tilslutning, men en række lande, herunder Danmark, har i de senere år suppleret eller ændret deres nationale sølove, således at de i visse henseender svarer til Hamburg-reglerne uden omvendt at krænke Haag-Visby reglerne.

Ved anvendelse af sølovens regler om fragtaftaler er det nødvendigt at sondre mellem kapitel 13, der regulerer aftaler om styk-godstransport og kapitel 14, der regulerer aftaler om befragtning.⁶⁷ Ifølge § 254, stk. 1 er kapitel 13 beskyttelsespræceptiv og kan således, som hovedregel, ikke fraviges til fordel for transportøren jf. dog undtagelserne i stk. 2 og 4. Reglerne i kapitel 13 gælder dog ikke i det omfang transporten udføres i fri fart, § 152, stk. 2, og i de tilfælde er der således aftalefrihed. Ifølge § 322, stk. 1 finder reglerne i kapitel 14 ikke anvendelse i det omfang, andet følger af aftalen, praksis, han-

⁶⁴ *Per Ekelund* s. 23.

⁶⁵ *J. Günther Petersen* s. 18 og 30.

⁶⁶ Dette og det følgende er baseret på *Per Vestergaard Pedersen* s. 324ff.

⁶⁷ Ved stykgodstransport er det godset, der er aftalens genstand, og ved befragtning er det leje af skibets kapacitet, *Per Vestergaard Pedersen* s. 351.

delsbrug eller sædvane. Aftalefriheden gælder dog ikke fuldt ud ved rejsebefragtning⁶⁸ i national eller nordisk fart jf. stk. 2 og 3, og den gælder slet ikke i de tilfælde, hvor der udstedes trampkonnosement jf. stk. 4. Forskellen i retsgrundlaget skyldes, at befragtningsaftaler ofte indgås mellem jævnbyrdige parter, som derfor ikke behøver præceptive regler som beskyttelse. Transportaftaler indgås derimod ofte på transportørens stående vilkår, som det ikke er muligt at forhandle om.⁶⁹

4.1.2 National landevejstransport

Nationale landevejstransporter af gods er transporter, hvor afsendelses- og bestemmelsessted ligger i det samme land, uagtet at transporterne går over en fremmed stats territorium.⁷⁰ Eftersom CMR-loven ikke finder anvendelse på nationale transporter af gods ad landevej, jf. CMR-lovens § 1, stk. 1, er der aftalefrihed på området.

Speditører, der er medlemmer af Nordisk Speditørforbund, skal, med mindre andet er aftalt, anvende forbundets Almindelige Bestemmelser, kaldet NSAB, ved aftaleindgåelse. Formålet med at anvende et uniformt regelsæt er, som nævnt i afsnit 3.6.1.2, at det fremmer ensartethed og forudberegnelighed inden for den pågældende branche. NSAB blev først forfattet i 1919 men er siden revideret flere gange og omtales nu NSAB 2000. Siden 1954 har indholdet været forhandlet med transportkøbernes organisationer, og NSAB er således at betragte som et agreed document.⁷¹ Ifølge NSAB 2000 § 2 A er speditøren, i visse nærmere opregnede tilfælde, at betragte som transportør og ifalder derfor ansvar efter reglerne i §§ 15-23. Han er udførende transportør, når han udfører transporten med eget transportmiddel og kontraheerende transportør, når han har afgivet et transportløfte over for ordregiveren. Han anses for at have afgivet transportløfte i de tilfælde, hvor han udfærdiger transportdokumenter i eget navn, markedsfører sig som transportør eller i det hele taget transporterer gods ad landevej.

Reglerne i NSAB 2000 finder ikke kun anvendelse på transporter inden for dansk territorium. Netværksreglen i § 23 medfører imidlertid, at speditøren risikerer at blive omfattet af de regler, der gælder for den anvendte transportform. Anvender speditøren derfor skib, ifalder han ansvar efter reglerne i søloven, og transporterer han godset ad landevej i udlandet, finder CMR-loven anvendelse. NSAB 2000 finder derfor i realiteten ofte kun anvendelse på indenlandsk transport af gods ad landevej.

Ifølge NSAB 2000 § 1 kan også andre end speditører vedtage at anvende bestemmelserne. Fragtmænd, der alene opererer inden for Danmarks grænser, kan således også bruge NSAB 2000. De vil dog i

⁶⁸ Ved rejsebefragtning påtager bortfragteren sig at transportere en bestemt mængde gods med et bestemt skib fra et sted til et andet. Befragtning kan også ske ved tidsbefragtning, hvor bortfragteren stiller skibet med mandskab til rådighed for befragteren i et bestemt tidsrum samt ved bareboat-befragtning, hvor bortfragteren stiller skibet til rådighed for befragteren uden mandskab, *Anders Møllmann s. 76.*

⁶⁹ *Andenæs s. 379.*

⁷⁰ *Anders Stig Vestergaard s. 4.*

⁷¹ Danske speditørers hjemmeside: www.dasp.dk.

vid udstrækning aftale anvendelse af CMR-lovens regler også på indenlandsk transport.⁷²

4.1.3 Legale ansvarsfritagelser og ansvarsbegrænsninger

Ansvarsfraskrivelser inden for transportretten indtager en særstilling sammenlignet med andre retsområder. Det skyldes, at internationale transportretlige konventioner, og dermed også ofte national transportlovgivning, i vid udstrækning er en videreførelse af tidligere tiders vidt forgrenede aftalebaserede system af fraskrivelses- og begrænsningsklausuler. Som nævnt i note 14 er ansvarsbegrænsninger, i det omfang de fraviger de almindelige erstatningsregler, at opfatte som ansvarsfraskrivelser.

4.1.3.1 Legale ansvarsfritagelser og ansvarsbegrænsninger i søloven

Eftersom sølovens kapitel 14 i vidt omfang er deklaratorisk, vil disse regler ikke blive omtalt i dette afsnit.

Af sølovens § 262 jf. § 265, stk. 1 fremgår det forudsætningsvist, at der som udgangspunkt påhviler transportøren et genusansvar for rigtig opfyldelse af transportaftalen. Ansvarsperioden fremgår af § 274, stk. 1, og strækker sig over det tidsrum, hvor transportøren har godset i sin varetægt. Transportøren er ansvarlig hvis godset beskadiges eller hvis godset går tabt eller dets udlevering forsinkes efter sølovens § 275, stk. 1 og § 278 jf. § 275, stk. 1. Ansvar er culpa med omvendt bevisbyrde. Det er transportkunden, der skal løfte bevisbyrden for, at bortkomst, beskadigelse eller forsinkelse er sket, mens transportøren har haft godset i sin varetægt. Løfter transportkunden denne bevisbyrde, er det op til transportøren at godtgøre, at bortkomsten, beskadigelsen eller forsinkelsen ikke er forårsaget af eller sket ved medvirken af ham selv, eller nogen han svarer for, jf. § 275, stk. 1.

Kan transportøren ikke godtgøre dette, giver loven ham dog yderligere mulighed for at blive fritaget for ansvar og dermed undgå at blive mødt med en misligholdelsesbeføjelse i form af krav om erstatning. Ifølge § 275, stk. 2 er transportøren ikke ansvarlig i tilfælde af deviation, der dog ikke må gå ud over hvad modtageren/afsenderen med rimelighed kunne forudsætte.⁷³ Han er heller ikke ansvarlig i det omfang, hans fejl eller forsømmelse ikke har forårsaget godsets bortkomst, beskadigelse eller forsinkelse, jf. § 275, stk. 3. Han er endvidere heller ikke ansvarlig i tilfælde af nautiske fejl og brand jf. § 276, stk. 1, med mindre fejlen er begået af ham selv eller overordnede medarbejdere. Transportøren ifalder dog ansvar, hvis skibet ikke var sødygtigt ved rejsens begyndelse, jf. § 276, stk. 2.⁷⁴

Kan transportøren ikke påberåbe sig nogen af disse ansvarsfritagelsesregler, ifalder han et erstatningsansvar. Sølovens regler fraviger

⁷² Per Vestergaard Pedersen s. 269.

⁷³ Per Vestergaard Pedersen s. 431.

⁷⁴ Skibet skal ved rejsens begyndelse således være teknisk sødygtigt, rejsedygtigt og lastedygtigt. Er disse krav ikke opfyldt ved rejsens påbegyndelse ifalder transportøren ansvar, med mindre det må anses for sandsynligt, at manglerne vil blive afhjulpel under rejsen, Per Vestergaard Pedersen s. 434ff.

imidlertid dansk rets almindelige erstatningsretlige udgangspunkt om fuld erstatning, eftersom erstatningsudmålingen er standardiseret og maksimeret. Erstatning for bortkomst og beskadigelse af godset er standardiseret til et normaltab jf. § 279, stk. 1 og 2. Erstatning for bortkomst og beskadigelse er tillige maksimeret efter § 280, stk. 1, ligesom også erstatning for forsinkelse er det jf. § 280, stk. 2. Det er blevet diskuteret, om sølovens regler hjemler erstatning for følgetab. Det antages, at det er tilfældet.⁷⁵

4.1.3.2 Ansvarsfritagelser og ansvarsbegrænsninger i NSAB 2000

Eftersom NSAB 2000 ikke er en lov, er overskriften til dette afsnit ikke legale ansvarsfritagelser og ansvarsbegrænsninger. NSAB 2000 anvendes dog i så vidt omfang, at bestemmelserne om ansvarsfritagelser og ansvarsbegrænsninger skal omtales nærmere.

Reglerne om speditørens ansvar som transportør findes i NSAB 2000 §§ 15-23. Efter § 15 er speditøren objektivt ansvarlig for bortkomst, forringelse og skade på godset samt for forsinkelse med dets udlevering. Speditøren er dog fri for ansvar, hvis bortkomsten, forringelsen, skaden eller forsinkelsen ikke kan tilregnes ham jf. § 16. Også NSAB 2000 fraviger dansk rets almindelige erstatningsretlige udgangspunkt. For bortkomst og forringelse af godset skal speditøren betale erstatning svarende til et normaltab og for beskadigelse et beløb, der svarer til værdiforringelsen jf. §§ 17 og 18. Der ydes ikke erstatning for følgetab i nogle af tilfældene. Erstatning for både bortkomst, forringelse og beskadigelse er maksimeret jf. § 22. Erstatning for forsinkelse er maksimeret til fragtraten jf. § 20. I tilfælde af forsinkelse ud over 30 henholdsvis 60 dage for internationale godstransporter og 60 dage for øvrige transporter er ordregiveren dog berettiget til at kræve erstatning, som om godset var gået tabt, jf. § 21.

4.2 Aftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

Aftaler mellem transportøren/bortfragteren og transportkøberen vil ofte blive sluttet på baggrund af et sæt standardvilkår, da det letter aftaleindgåelsen. Om standardvilkårene indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler, og hvor vidtgående disse er, kommer bl.a. an på, om der er tale om en transport- eller befragtningsaftale. Det er endvidere i vid udstrækning afhængigt af, om vilkårene er udfærdiget af en af parterne alene, en af parternes organisationer eller af parternes organisationer i fællesskab.

4.2.1 Standard fragtaftaler inden for søtransport

Igen er det nødvendigt at sondre mellem transportaftaler, der reguleres af sølovens kapitel 13, og befragtningsaftaler, der reguleres af sølovens kapitel 14, da reglerne er forskellige.

Ved indgåelse af en transportaftale vil transportøren ofte udstede et konnossement (også kaldet Bill of lading eller B/L), der reguleres af reglerne i sølovens §§ 292-307. Et konnossement har mange funktioner. Det er bevis for den indgåede transportaftale og for godsets til-

⁷⁵ Per Vestergaard Pedersen s. 438.

stand ved indladning. Det er bærer af retten til at råde over og kræve godset udleveret, og det er et negotiabelt dokument. Ønsker parterne at anvende et transportdokument, der ikke er bærer af retten til at kræve godset udleveret, og som ikke er negotiabelt, kan transportøren i stedet udstede et søfragtbrev (Sea Waybill) efter reglerne i sølovens §§ 308-309. Transporten kan også være helt dokumentløs, da søloven, i modsætning til Haag-Visby reglerne, også regulerer transportaftaler, der ikke indgås på baggrund af konnossementer. Eftersom reglerne i kapitel 13 for størstedelens vedkommende er beskyttelsespræceptive, kan en transportaftale ikke indeholde bestemmelser, der er mere byrdefulde for transportkunden, end hvad loven tillader.

Indgåelsen af en befragtningsaftale sker på baggrund af et certeparti. Certepartiet fungerer således som bærer af fragtaftalen og bevis for dens indhold.⁷⁶ Da sølovens kapitel 14 i vid udstrækning er deklaratisk, er der i princippet ingen begrænsninger for, hvilke ansvarsfraskrivelsesklausuler bortfragteren kan indsætte i aftalen. Dette gælder dog ikke i det omfang, bortfragteren udsteder konnossement for godset, jf. sølovens § 322, stk. 4.

Både standardkonnossementer og standardcertepartier kan forfattes ensidigt af den ene part. Dette forudsætter imidlertid nok, at denne har en vis størrelse.⁷⁷ De kan også forfattes af den ene parts organisation. Eksempler på standardkonnossementer udarbejdet af transportørens organisation er de, af BIMCO⁷⁸, udarbejdede Conlinebill og Congenbill. BIMCO er også bortfragternes organisation og har således endvidere eksempelvis udarbejdet standardtidscertepartiet Baltimore og standardrejsecertepartiet Gencon. Standardkonnossementer og standardcertepartier kan også være udarbejdet i samarbejde mellem parternes organisationer. Et eksempel på et sådan agreed document er standardrejsecertepartiet Scancon, der er blevet til i samarbejde mellem BIMCO og en række organisationer, der repræsenterer befragtersiden.⁷⁹ Standardkonnossementer er i vid udstrækning udtryk for transportørens faste vilkår, som det ofte ikke er muligt at tilpasse den konkrete transportaftale. I modsætning dertil er standardcertepartier ofte genstand for individuel forhandling.⁸⁰

4.2.2 Standard fragtaftaler inden for national landevejstransport

NSAB 2000 indeholder ikke nogen regler om et evt. fragtbrevs indhold, anvendelse og retsvirkninger. Speditøren kan, i sin egenskab af transportør, vælge at udstede et CMR-fragtbrev, og i så fald reguleres fragtbrevet af reglerne i CMR-lovens kapitel III.⁸¹ Disse regler skal ikke omtales nærmere her, da det som sagt er NSAB 2000, der regulerer aftalens materielle indhold.

⁷⁶ *Hardy Rechnagel og Anders Hjulmand* s. 74.

⁷⁷ *Lise Skovby* s. 88.

⁷⁸ The Baltic And International Maritime Council der ligger i København.

⁷⁹ *Lise Skovby* s. 90.

⁸⁰ *Andenæs* s. 379.

⁸¹ *Per Vestergaard Pedersen* s. 270f.

4.3 Vedtagelse af standard fragtaftaler

Anvendelsen af standard fragtaftaler kræver, at de kan anses for vedtaget mellem aftalens parter. En fragtaftale indgås ved transportørens/bortfragterens gengivelse af eller henvisning til standardvilkårene i tilbudet, på brevpapir, faktura og andre papirer eller transportdokumenter. Transportkøberens accept af vilkårene anses for givet ved modtagelsen af de nævnte dokumenter eller afsendelsen af godset uden indsigelse mod standardvilkårene.⁸²

4.3.1 Vedtagelse af standard fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler inden for søtransport

Indeholder fragtaftalen ansvarsfraskrivelsesklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning, må disse, som udgangspunkt, særligt fremhæves i henvisningsteksten for at kunne anses for vedtaget mellem parterne.⁸³ Det er imidlertid ikke i alle tilfælde, at ansvarsfraskrivelsesklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning, særligt skal fremhæves eller vedlægges aftalen. Dette gælder navnlig i de tilfælde, hvor aftaleparterne er professionelle, og standardvilkårene nyder en så bred anerkendelse, at en almindelig henvisning til dem er tilstrækkelig.⁸⁴

U1975.607SH

På bagsiden af et konnossement stod optrykt en værnetingsklausul med så små bogstaver, at læsningen for mange måtte forudsætte brug af lup. Da klausulen imidlertid ofte blev anvendt inden for søtransportkredse, og parterne, som professionelle, måtte være klar over dette, ansås klausulen for vedtaget.

Eftersom der således i nogle situationer ikke stilles særligt store krav til vedtagelse af standard fragtaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning, må det endvidere undersøges, om de i visse tilfælde endog kan anses for vedtaget uden konkrete holdepunkter i fragtaftalen. For certepartiets vedkommende fremgår det af sølovens § 322, stk. 1, at reglerne i kapitel 14 ikke gælder ”for så vidt andet følger af aftalen, praksis, som har udviklet sig mellem parterne, eller handelsbrug eller anden sædvane, som må anses for bindende mellem parterne”. Formuleringen er stort set enslydende med købelovens § 1, stk. 1 jf. diskussionen i afsnit 3.7.2.1.

Anders Møllmann mener, det er muligt at anse de i standardcertepartier indeholdte vilkår for kutymer, forudsat at kravene til en kutymer er opfyldt. Han mener imidlertid ikke, at der er noget vundet ved at kategorisere standardvilkårene som kutymer, idet det bl.a. bare er et spørgsmål om at løse standardcertepartiernes hjemmelsproblem.⁸⁵ Han foretrækker at udlede materielretlige regler af certepartikorpuset som baggrundsret; i.e. besvare ubesvarede spørgsmål i et certeparti på bag-

⁸² Per Ekelund s. 72.

⁸³ Per Ekelund s. 73.

⁸⁴ Henrik Kleis s. 205.

⁸⁵ Anders Møllmann s. 121.

grund af de løsninger, branchen har fastsat i andre standardcertepartier.⁸⁶ Han konkluderer på baggrund af den sparsomme foreliggende retspraksis, at det nok er muligt at anvende certepartikorpuset som baggrundsret, men at det spiller en begrænset rolle som direkte kilde for materiel regulering af det konkrete certeparti.⁸⁷ Diskussionen om, hvorvidt der er tale om kutyme eller baggrundsret, er nok mere teoretisk end den er praktisk funderet. Selvom der nok kræves større udbredelse og fasthed, før et sæt standardvilkår opnår status af kutyme i forhold til, hvornår det kan anerkendes som almindelig deklaratorisk baggrundsret, er det i sidste ende nok alene et gradsspørgsmål. Om man foretrækker at kategorisere standardcertepartier som kutyper eller almindelig deklaratorisk baggrundsret (forudsat at de opfylder kravene dertil), er derfor mest et spørgsmål om temperament.

Hvad angår muligheden for at udfylde de enkelte konnossementer med vilkår indeholdt i standardkonnossementer uden konkrete holdpunkter i transportaftalen, må man hele tiden have for øje, at sølovens kapitel 13, med ganske få undtagelser, er beskyttelsespræceptiv jf. sølovens § 254, stk. 1. Der er således kun en ganske lille margin for indsættelse af ansvarsfraskrivelsesklausuler og klausuler, der har tilsvarende virkning. Reglernes overvejende præceptive karakter må medføre, at kravene til vedtagelse af klausuler, der søger at regulere og præcisere reglernes nærmere indhold, må være relativt høje. Det kan dog nok ikke afvises, at aftalen kan udfyldes med konnossementspraksis i det omfang, den er tilstrækkelig udbredt og fast.

4.3.2 Vedtagelse af standard fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler inden for national landevejstransport

National godstransport ad landevej foretages ofte i henhold til NSAB 2000, der, selvom det er et agreed document, skal vedtages mellem parterne for at finde anvendelse. Da der er tale om et agreed document, er kravene til vedtagelse dog forholdsvis beskedne. Som det er tilfældet inden for søtransport, må ansvarsfraskrivelsesklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning, dog også i aftaler om transport af gods ad landevej særligt fremhæves i henvisningsteksten for at kunne anses for vedtaget mellem parterne.⁸⁸ De byrdefulde bestemmelser som den koblede panteret i § 14, ansvarsbegrænsningsreglerne i §§ 17-19 og den 1-årige forældelsesfrist i § 30 skal derfor særligt fremhæves i de af parterne udvekslede dokumenter såsom tilbud, brevpapir, ordrebekræftelse eller lignende, for at de kan anses for vedtaget.⁸⁹ Det er ikke nødvendigt at vedlægge NSAB 2000 fragtaftalen.

U1973.696H

Speditør S transporterede fisk for fiskeeksportør F. Da F indgav konkursbegæring havde S oparbejdet et tilgodehavende hos F. S havde været orienteret om den forestående konkurs og havde derfor udøvet panteret i en ladning fisk, som skulle være leveret til F's kunder i

⁸⁶ Anders Møllmann s. 126.

⁸⁷ Anders Møllmann s. 127.

⁸⁸ Per Ekelund s. 73.

⁸⁹ Anders Hedetoft og Lene Holmgaard Lange.

Schweiz. Eftersom S havde oplyst om panteretten i NSAB § 16 (den nuværende § 14) både i breve og fakturaer, måtte den anses for vedtaget mellem parterne. S havde dog alligevel ikke ret til at tage pant i hverken godset eller købesummen. Det skyldtes, at ejendomsretten allerede var overgået til de schweiziske købere inden overgivelsen til S, idet godset var tilstrækkeligt individualiseret og solgt på kredit.

Dommen illustrerer, at speditøren særligt skal fremhæve byrdefulde vilkår for at kunne gøre dem gældende over for transportkunden. Der er dog i nyere retspraksis sporet tendenser til lempelse af kravene til vedtagelse af selv byrdefulde vilkår mellem professionelle parter, hvilket den følgende afgørelse viser.

U1995.856/2H

M drev virksomhed som lager- og pakhusholder. Under en brand nedbrændte stort set alle lagerfaciliteter og med dem oplagret gods til en værdi af 80 mio. kr.. Forvaringsaftalerne var indgået på baggrund af NSAB 85, men kun småtrykte fodnoter på skrivelser som tilbud, ordrebekræftelse og brevpapir henviste til regelsættet og omtalte de deri indeholdte byrdefulde vilkår som ansvarsfritagelse og begrænsning. Højesteret udtalte, at eftersom NSAB 85 var kendt blandt de danske vareejere og var et agreed document, måtte regelsættet, i hvert fald under disse omstændigheder, anses for gældende i dets helhed. Hvad angik en udenlandsk vareejer, lagde retten vægt på, at der var tale om en eksportvirksomhed, der regelmæssigt havde indgået forvaringsaftale med M. I forholdet til den udenlandske vareejer kunne NSAB 85 således også gøres gældende i sin helhed.

Selvom dommen angår speditørens ansvar som forvarer, er det de samme ansvarsbegrænsninger, der gælder i tilfælde af speditørens ansvar som transportør. Dommen er derfor en udmærket illustration af, at fremhævelsen af de byrdefulde vilkår i NSAB 2000 ved indgåelse af en fragtaftale ikke nødvendigvis behøver at ske i aftalens brødtekst.

Da kravene til vedtagelse af NSAB 2000 således er lempet, skal det endvidere undersøges, om regelsættet finder anvendelse uden konkrete holdepunkter i aftalen. Den i afsnit 3.7.2.1 omtalte dom U1982.302SH viser, at det er muligt at lægge NSAB til grund for aftalen uden parternes udtrykkelige aftale derom. I samme retning peger U1984.180H, som skal omtales i det følgende.

U1984.180H

Det italienske firma S købte hos den danske virksomhed G et parti egefiner, som S selv skulle sørge for blev transporteret til Italien. S antog en italiensk speditør, der antog en dansk speditør F til at forestå transporten. F antog en anden dansk speditør som udførende fragtfører. Den udførende fragtfører blev af G instrueret om ikke at udlevere godset uden samtidig at opkræve betaling på vegne af G. Godset blev imidlertid udleveret uden betaling, og S gik senere konkurs. G anlagde derfor sag mod F og påstod, at F var at anse som fragtfører og derfor erstatningsansvarlig efter CMR-lovens regler. Landsretten, hvis afgø-

relse Højesteret stadfæstede, udtalte, at F var at anse som speditør, og at forholdet derfor måtte bedømmes efter NSAB, der måtte antages at gælde mellem parterne, selv om regelsættet ikke var udtrykkeligt vedtaget. Et eventuelt ansvar måtte derfor anses for forældet efter den dagældende NSAB, § 29, stk. 1. Højesteret tilføjede, at der ved anvendelsen af NSAB uden konkrete holdepunkter i aftalen var lagt vægt på, at G var en større handelsvirksomhed, og at § 29 i det væsentlige svarer til forældelsesregler, som gælder for tilsvarende forhold. Det kunne derfor ikke tillægges vægt, at G ikke konkret var bekendt med indholdet af NSAB.

Selvom hverken U1982.302SH eller U1984.180H angår deciderede ansvarsfraskrivelser, angår de dog bestemmelser, der har tilsvarende virkning. På baggrund af dommene kan man derfor konkludere, at det faktisk i temmelig vid udstrækning er muligt at lægge NSAB 2000, og de deri indeholdte tyngende vilkår, til grund for aftalen uden parternes udtrykkelige vedtagelse. Dette skyldes nok regelsættets status af agreed document samt det faktum, at det er så almindeligt kendt inden for større handels- og eksportvirksomheder.

4.3.3 Konklusion på vedtagelse af standard fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

Sammenholdt med kravene i den almindelige obligationsret til vedtagelse af standardaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning, vil det af afsnittene 4.3.1 og 4.3.2 være fremgået, at der ikke stilles nær så store krav til vedtagelse inden for transportretten. Denne forskel skyldes dels transportrettens historiske udgangspunkt, dels at mange transportretlige standardaftaler er så almindeligt kendte og indgås mellem så jævnbyrdige parter, at der ikke er de i afsnit 2.2 omtalte betænkeligheder ved at anse dem for vedtaget.

4.4 Fortolkning af fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

Fragtaftaler kan indeholde vilkår, hvis indhold er bestemt af præceptiv eller deklaratorisk lovgivning. De kan imidlertid også indeholde standardiserede og individuelle aftalevilkår og tillige vilkår, som er bestemt af sædvaner eller almindelige transportretlige principper etc..⁹⁰ Med så forskellige retskilder er det nødvendigt, at fortolkningen af fragtaftaler er tilsvarende differentieret.⁹¹

Selvom fragtaftaler således skal fortolkes forskelligt, alt efter deres anvendelse og indhold, kan der dog peges på nogle principper, som nødvendigvis må gælde for fortolkning af alle typer fragtaftaler. For det første må de så vidt muligt fortolkes i overensstemmelse med de almindelige fortolkningsregler som omtalt i afsnit 3.8.1. For det andet må også de fortolkes indskrænkende på trods af, at aftalens parter ofte er jævnbyrdige.⁹² For det tredje er det ikke hensigtsmæssigt at

⁹⁰ Kurt Grönfors s. 55.

⁹¹ Kurt Grönfors s. 54 og Per Vestergaard Pedersen s. 546.

⁹² Kurt Grönfors s. 82ff.

anvende analogier af eks. købelovens regler, idet købeloven ikke tager højde for mange af fragtaftalernes særtræk som f.eks. den udprægede brug af ansvarsfraskrivelser.⁹³

4.4.1 Fortolkning af standard transport- og befragtningsaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

En fragtaftale skal fortolkes forskelligt alt efter om der er tale om en transport- eller befragtningsaftale. Transportaftaler er jo reguleret af de præceptive regler i sølovens kapitel 13, hvorimod befragtningsaftaler er reguleret af de deklaratoriske regler i kapitel 14. Transportaftaler skal derfor fortolkes i lyset af de præceptive regler, hvorimod parterne har langt større aftalefrihed ved fastlæggelsen af indholdet af befragtningsaftaler. For begge aftaleformer gælder det dog, at de i høj grad skal forstås i sammenhæng med internationale, og særligt engelske, standarder, da både standardkonnossementer og standardcertepartier ofte er udarbejdet på baggrund af engelsk ret af internationale organisationer som eks. BIMCO.⁹⁴

4.4.2 Fortolkning af standard aftaler om national transport af gods ad landevej der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

En fragtaftale, hvor anvendelsen af NSAB 2000 er vedtaget, skal ses i lyset af den generelle anvendelse NSAB 2000. Da NSAB 2000 på speditørsiden er udarbejdet af nordiske speditører i forening, kan det endvidere tænkes, at man ved forståelsen af de enkelte bestemmelser kan skele til forståelsen i de andre nordiske lande.

4.4.3 Anvendelse af koncipistreglen på fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

Da fragtaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler eller klausuler, der har tilsvarende virkning, skal fortolkes indskrænkende, er koncipistreglen et af hovedredskaberne ved fastlæggelsen af aftalens materielle indhold. Som allerede omtalt i afsnit 3.8.2.1 er der ikke mange afgørelser, der explicit anvender koncipistreglen, men der findes dog utallige afgørelser, der anvender den implicit.

U1984.919SH

Rederiet R skulle transportere et parti tomater fra Elfenbenskysten til Danmark for importøren K. Tomaterne var beskadiget allerede før R's modtagelse, men R underrettede ikke K om dette. Efter modtagelsen opbevarede R tomaterne i et varehus uden kølefaciliteter i tre dage, før transporten påbegyndtes. R udfærdigede et konnossement indeholdende en meget generelt affattet ansvarsfraskrivelsesklausul ("carrier not responsible for condition upon loading"). Eftersom ansvarsfraskrivelsesklausulen ikke var egnet til at sikre, at K blev underrettet om de konstaterede mangler, kunne den ikke lægges til grund for aftalen. K kunne således rette et krav mod R også for de mangler, som tomaterne led af allerede ved R's modtagelse.

⁹³ Kurt Grönfors s. 59.

⁹⁴ Kurt Grönfors s. 49 og 59.

Eftersom NSAB 2000 er et agreed document, er det ikke muligt at anvende koncipistreglen på aftaler, der reguleres af NSAB 2000. Det ligger jo i begrebet ”agreed document”, at indholdet er fastlagt af (repræsentanter for) de respektive parter. Et agreed document er således et udtryk for en bevidst afvejning af parternes interesser og kan derfor ikke fortolkes mod affatteren.

4.4.4 Realdebitors mulighed for at begrænse sit ansvar i tilfælde af forsæt eller grov uagtsomhed

4.4.4.1 Transportørens og bortfragterens mulighed for at begrænse deres ansvar i tilfælde af forsæt eller grov uagtsomhed

Det fremgår af sølovens § 283, at transportøren ikke kan påberåbe sig de i afsnit 4.1.3.1 omtalte legale ansvarsbegrænsninger i tilfælde af egne forsætlige eller bevidst groft uagtsomme handlinger. Det antages, at ledende medarbejdere (virksomhedens ledelse eller højere funktionærer formentlig ned til afdelingslederniveau) identificeres med transportøren.⁹⁵ Man kan heraf slutte modsætningsvist, at transportøren således godt kan begrænse sit ansvar for underordnede medarbejders forsætlige og groft uagtsomme handlinger. Dette må dog være under forudsætning af, at handlingerne begås mod ledelsens ønske og instruktion og trods rimelig kontrol.⁹⁶ For transportørens adgang til at fraskrive sig ansvaret for undertransportører se afsnit 4.6.1.2.

Det er dog ikke i alle tilfælde, at transportøren er afskåret fra at begrænse sit ansvar for egne groft uagtsomme handlinger, hvilket den følgende afgørelse viser.

U1999.1161H

F påtog sig at transportere nogle biler fra Japan til Danmark. Ifølge en klausul i de udstedte konnossementer fraveg parterne den deklatoriske bestemmelse i sølovens § 260 om fordeling af fragtrisiko. Ifølge aftalen var fragten således fuldt optjent, når F modtog godset, hvad enten godset gik tabt under transporten eller ej. Under transporten udbrød der brand på skibet som følge af F's grove uagtsomhed med hensyn til brugen af ventilation og vandtætte skodder. Skibet og lasten udbrændte fuldstændigt. Højesteret udtalte, at eftersom de omtalte klausuler ikke var ualmindelige i international liniefart, fandtes der ikke grund til at fortolke klausulerne indskrænkende. Selvom F således havde handlet groft uagtsomt, kunne han påberåbe sig ansvarsbegrænsningsreglerne i sølovens kapitel 13, og transportkøbereren skulle betale den fulde fragt.

Dommens tilsyneladende lempelige holdning til transportørens adgang til at begrænse sit ansvar for grov uagtsomhed kan til dels udspringe af, at sølovens § 283 alene afskærer transportøren fra at påberåbe sig de legale ansvarsbegrænsninger i tilfælde af bevidst grov uagtsomhed. Højesteret kan i dette tilfælde have vurderet, at transportørens uagtsomhed ikke var helt så kvalificeret.

⁹⁵ Per Vestergaard Pedersen s. 441.

⁹⁶ Gomard s. 235.

Selvom sølovens kapitel 14 er deklatorisk, må det følge af et almindeligt retsprincip, at bortfragteren ikke kan fraskrive sig ansvaret for sine egne forsætlige eller groft uagtsomme handlinger jf. diskussionen i afsnit 3.8.2.2. Det samme gør sig gældende for adgangen til at fraskrive sig ansvaret for sine ledende medarbejdere, da de i almindelighed må identificeres med bortfragteren. Som omtalt i afsnit 3.8.2.2 er det imidlertid muligt for bortfragteren at fraskrive sig ansvaret for underordnede medarbejders forsætlige og groft uagtsomme handlinger. Dette må dog stadig være under forudsætning af, at handlingerne begås mod ledelsens ønske og instruktion og trods rimelig kontrol.

4.4.4.2 Speditørens mulighed for at begrænse sit ansvar ved national transport af gods ad landevej i tilfælde af forsæt eller grov uagtsomhed

Ifølge NSAB 2000 § 5, stk. 2 kan speditøren ikke påberåbe sig de i NSAB 2000 indeholdte ansvarsfritagelses- og begrænsningsregler i tilfælde, hvor han selv eller nogen han svarer for forsætligt har påført transportkunden et tab f.eks. ved tyveri af godset. Diskussionen i afsnit 3.4 viser, at speditøren ikke alene svarer for sine ansatte men også for selvstændigt virkende tredjemænd eks. i form af undertransportører. Det har været almindeligt antaget, at dansk rets udgangspunkt om, at realdebitor heller ikke kan fraskrive sig ansvaret for eller påberåbe sig ansvarsbegrænsningsregler i tilfælde af grov uagtsomhed gælder ved siden af reglerne i NSAB 2000. Dette fremgår eksplicit af FED 2000.3017SH⁹⁷ samt Sø- og Handelsrettens dom af 19. juni 2003, som blev anket til Højesteret. Højesterets udtalelse i ankesagen U2006.632H har muligvis ændret retsstillingen.

U2006.632H

Et parti computere skulle fragtes fra Hinnerup til København. Sælger indgik aftale med kontraherende transportør D, som overlod transporten til udførende transportør R. Der var enighed om, at transporten skulle udføres i henhold til NSAB 2000. R læssede computerne på en trailer og lod traileren stå på en ulåst parkeringsplads hen over en weekend. I løbet af weekenden blev computerne stjålet. R erkendte at være erstatningsansvarlig, men under henvisning til ansvarsbegrænsningen i NSAB § 22 nægtede R at udbetale den fulde erstatning. Højesteret fandt, at R var berettiget til at begrænse sit ansvar, da hverken D eller R havde handlet forsætligt. Højesteret begrundede sin afgørelse med, at eftersom NSAB 2000 var blevet til efter drøftelse mellem brancheorganisationer for transportører og transportkøbere, og regelsættet inklusive ansvarsbegrænsningen i § 22, jf. § 5 måtte antages at hvile på en samlet afvejning, herunder af hensynet til forsikringsmulighederne, var der ikke grundlag for, i medfør af aftalelovens § 36, at tilsidesætte ansvarsbegrænsningen i videre omfang end bestemt i § 5.

⁹⁷ ”Da skaden er forvoldt ved grov uagtsomhed kan transportøren og undertransportøren ikke påberåbe sig ansvarsbegrænsningerne i NSAB.” Dommen blev dog anket til Højesteret, hvor den fik et andet udfald.

Højesteret tog i dommen alene stilling til, om NSAB 2000 § 5, stk. 2 kunne tilsidesættes i medfør af aftalelovens § 36. Det blev derfor ikke direkte afvist, at dansk rets almindelige udgangspunkt om at realdebitor ikke kan fraskrive sig ansvaret for grov uagtsomhed, forsat gælder ved siden af NSAB 2000. At § 5, stk. 2 ikke blev anset som et ugyldigt aftalevilkår kan dog læses som en tilkendegivelse af, at NSAB 2000 § 5, stk. 2 udtømmende gør op med alle de tilfælde, hvor speditøren afskæres fra at gøre fritagelses- og ansvarsbegrænsningerne i NSAB 2000 gældende.

4.5 Konklusion på fortolkning af standard fragtaftaler der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler

Som det vil være fremgået, skal fragtaftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler, eller klausuler, der har tilsvarende virkning, fortolkes indskrænkende, ligesom det er tilfældet med alle andre aftaler, der indeholder ansvarsfraskrivelsesklausuler. Der er dog grund til at fremhæve, at adgangen til at fraskrive sig ansvaret for grov uagtsomhed i visse tilfælde er videre inden for transportretten end inden for den almindelige obligationsret. Sølovens § 283 afskærer kun transportøren fra at påberåbe sig de legale ansvarsbegrænsningsregler i tilfælde af bevidst grov uagtsomhed, og NSAB 2000 § 5, stk. 2 afskærer kun påberåbelsen i tilfælde af forsæt. Disse regler må opfattes som en reminiscens fra tidligere tiders mere liberale indstilling til adgangen til at indsætte ansvarsfraskrivelsesklausuler i fragtaftaler.

4.6 Enkelte eksempler på typiske ansvarsfraskrivelsesklausuler

Eftersom reglerne i sølovens kapitel 13 for størstedelens vedkommende er beskyttelsespræceptive, kan en transportaftale ikke indeholde bestemmelser, der er mere byrdefulde for transportkunden, end hvad loven tillader. Til illustration af, hvordan transportøren alligevel ofte søger at fraskrive sig sit ansvar i videst muligt omfang, vil der i de følgende afsnit blive sat fokus på enkelte ansvarsfraskrivelsesklausuler, som enten fremgår af søloven eller som typisk er opregnet i konnossementer.⁹⁸ Ansvarsfraskrivelsesklausuler optaget i certepartier vil ikke blive omtalt, da der inden for befragtning stort set er aftalefrihed. Ansvarsfraskrivelser inden for national landevejstransport vil heller ikke blive behandlet, da de aftalebaserede regler i NSAB 2000, i langt de fleste tilfælde, må antages udtømmende at gøre op med parternes fordeling af risikoen.

4.6.1 Transportørens mulighed for at overlade transporten til en undertransportør

Transportøren har som udgangspunkt et genusansvar ved opfyldelse af transportaftalen. Det følger heraf, at transportøren har en betydelig valgfrihed med hensyn til opfyldelsesmåden - herunder ved antagelsen af opfyldeshjælpere. Ved stykgodstransport må adgangen til at overlade transporten til en undertransportør ofte sædvanemæssigt anses for forudsat eller accepteret af afsenderen ved aftaleindgåelsen.⁹⁹

⁹⁸ Opregningen prætenderer ikke at være udtømmende.

⁹⁹ *Per Vestergaard Pedersen* s. 459.

For at eliminere enhver tvivl om retten til at anvende undertransportører indsætter transportøren imidlertid ofte klausuler som eksempelvis ”*Substitution of Vessel*” i konnossementet. Disse bestemmelser vil i almindelighed have retsvirkning i overensstemmelse med deres indhold i det omfang, de anses for vedtaget, og transportøren optræder loyalt og i rimeligt omfang tilgodeser kundens interesser i forbindelse med opfyldelsen af aftalen.¹⁰⁰

4.6.1.1 Himalaya-klausulen

Himalaya-klausulen¹⁰¹ er en undtagelse til den obligationsretlige hovedregel om, at kontraktens indhold alene har virkning inter partes. Klausulen skal sikre, at kunden ikke omgår lovbestemte eller med transportøren aftalte ansvarsbegrænsninger ved at rette et direkte krav mod transportørens ansatte eller undertransportører.¹⁰² En Himalaya-klausul har som hovedregel virkning i overensstemmelse med sit indhold, hvis almindelige regler om vedtagelse og fortolkning er iagttaget, og hvis den ikke strider mod præceptive regler i sølovens kapitel 13.¹⁰³

I dansk ret findes en legal stadfæstelse af Himalaya-klausulen i sølovens § 282, stk. 2. Bestemmelsen medfører, at transportørens ansatte, undertransportører, undertransportørers ansatte eller andre, der udfører arbejde i skibets tjeneste kan påberåbe sig både legale og de mellem transportøren og kunden aftalte ansvarsfraskrivelser. Dette forudsætter dog, at de har handlet i transportørens tjeneste på det tidspunkt, hvor den skadevoldende handling er foretaget, og de aftalte ansvarsfraskrivelser ikke er i strid med de præceptive regler i sølovens kapitel 13.¹⁰⁴ Af sølovens § 283 jf. § 286, stk. 1 fremgår det endvidere, at den ansvarliges ret til at begrænse sit ansvar bortfalder, hvis han har handlet forsætligt eller bevidst groft uagtsomt. Dette betyder, at har en af den af § 282, stk. 2 omfattede personkreds handlet forsætligt eller bevidst groft uagtsomt, bortfalder hans mulighed for at påberåbe sig de givne ansvarsbegrænsninger, hvorimod transportøren fortsat vil kunne begrænse sit eget ansvar. Det vil transportøren dog ikke kunne i det omfang, skaden forvoldes af en af transportørens ledende medarbejdere, da de, som tidligere omtalt, identificeres med transportøren selv.

¹⁰⁰ Per Vestergaard Pedersen s. 528.

¹⁰¹ Klausulen har navn efter skibet i den engelske retssag *Adler v. Dickson [1955] 1 Queens Bench Division 158*.

¹⁰² At kunden heller ikke kan omgå lovbestemte eller aftale ansvarsbegrænsninger ved at rette et deliktskrav mod transportøren fremgår af den såkaldte *Paramount Klausul*, der inkorporerer Haag-Visby reglerne i aftalen i tilfælde, hvor Haag Visby-reglerne ikke allerede finder anvendelse qua national ret. Betegnelsen *Paramount Klausul* viser, at bestemmelsen er så vigtig, at den er ”of paramount importance” og derfor går forud for alle andre bestemmelser i aftalen. Danmark har ratificeret Haag Visby-reglerne, og en retsstilling svarende til virkningerne af en *Paramount Klausul* findes derfor i sølovens § 282, stk. 1 og 3.

¹⁰³ Per Vestergaard Pedersen s. 479.

¹⁰⁴ Per Vestergaard Pedersen s. 468.

4.6.1.2 Transportørens mulighed for at fraskrive sig ansvaret for en undertransportør

Det følger af sølovens § 285, stk. 1, at transportøren som hovedregel forbliver ansvarlig for den samlede transport, selvom den helt eller delvist udføres af en undertransportør. En snæver undtagelse findes i § 285, stk. 2, hvorefter transportøren kan fraskrive sig ansvaret for tab forårsaget ved en hændelse, der indtræffer, mens godset er i undertransportørens varetægt, hvis en række nærmere betingelser er opfyldt: Det skal udtrykkeligt være aftalt, at en bestemt del af transporten skal udføres af en bestemt angivet undertransportør, transportøren skal løfte bevisbyrden for, at tabet er forårsaget, mens godset er i undertransportørens varetægt, og kunden skal kunne gøre et krav gældende mod undertransportøren ved en domstol, der er kompetent efter sølovens §§ 310 og 311 jf. § 285, stk. 3. Det antages ligeledes at være en forudsætning, at kunden overhovedet kan gøre et krav efter sølovens kapitel 13 gældende mod undertransportøren, jf. § 286, stk. 1.¹⁰⁵ Er disse krav opfyldt, anses transportøren alene at være ansvarlig som formidler.

4.6.2 Transportørens mulighed for at præcisere og udvide området for force majeure

Som allerede omtalt påhviler der som udgangspunkt transportøren en genusforpligtelse ved opfyldelsen af transportaftalen jf. forudsætningsvist sølovens § 262 jf. § 265, stk. 1. Det følger heraf, at transportøren har betydelig frihed ved valg af opfyldelsesmåde. Det følger imidlertid også heraf, at ansvaret er skærpet i forhold til, hvis der alene påhvilede ham et speciesansvar jf. diskussionen i afsnit 3.3. Kun i force majeure-situationer¹⁰⁶ bortfalder transportørens opfyldelsesforpligtelse- og ansvar jf. sølovens § 265, stk. 3 jf. § 358 samt princippet i købelovens § 24, der gælder ved siden af sølovens regler om force majeure.¹⁰⁷

Det fremgår imidlertid af sølovens § 254, stk. 2, at § 265, stk. 3 er deklatorisk og således kan fraviges endog til skade for transportkunden. Transportøren vil ofte være interesseret i at udnytte denne mulighed for at præcisere eller sågar udvide området for ansvarsfrihed. Sådanne ansvarsfraskrivelsesklausuler må dog normalt fortolkes således, at de alene medfører ansvarsfrihed i de tilfælde, hvor ikke-opfyldelsen skyldes de opfyldeshindringer, der er angivet i klausulen, klausulens øvrige betingelser for ansvarsfrihed er opfyldt, og klausulen ikke strider imod de præceptive regler i sølovens kapitel 13. Det er derudover et krav, at de almindelige betingelser for ansvarsfri-

¹⁰⁵ Per Vestergaard Pedersen s. 537.

¹⁰⁶ De almindelige regler om ansvarsfrihed i force majeure-situationer indebærer, at transportøren ikke er ansvarlig for aftalens ikke-opfyldelse, hvis han godtgør, at ikke-opfyldelsen skyldes forhold af ekstraordinær karakter, som han ikke kunne have undgået og heller ikke kunne have undgået eller afværget følgerne af, selvom han har udvist den omhu og agtsomhed, som det under de konkrete omstændigheder er rimeligt at kræve af en omhyggelig og professionel transportør, Per Vestergaard Pedersen s. 462.

¹⁰⁷ Per Vestergaard Pedersen s. 461.

hed som følge af force majeure som opregnet i note 113 er opfyldt, samt at klausulen er klart formuleret og udtrykkeligt vedtaget.¹⁰⁸

4.6.3 Transportørens mulighed for at fraskrive sig ansvaret for dækslast

Det følger af sølovens § 263, stk. 1, at gods kun må transporteres på dæk, hvis der findes hjemmel dertil i transportaftalen, handelsbrug eller anden sædvane, eller det er påkrævet i henhold til lov. Det følger endvidere af § 284, stk. 1 og 2, at hvis gods transporteres på dæk i strid med § 263, kan transportøren ikke påberåbe sig kapitel 13's ansvarsfritagelsesregler, og transporteres det på dæk i strid med udtrykkelig aftale, kan han ikke påberåbe sig hverken ansvarsfritagelses- eller begrænsningsreglerne. At transport af gods på dæk kræver særlig hjemmel skyldes naturligvis, at risikoen for at godset bliver beskadiget eller går tabt ved at ryge overbord er større end ved transport af godset i lastrum. Da sølovens kapitel 13 er beskyttelsespræceptiv, kan transportøren hverken generelt eller konkret fraskrive sig ansvaret for dækslast.

4.6.4 Transportørens mulighed for at fraskrive sig ansvaret for fejludlevering

Som omtalt i afsnit 4.2.1 er et af konnossementets mange funktioner at være bærer af retten til at kræve godset udleveret. Er der udstedt konnossement for en transportaftale, er transportøren forpligtet til kun at udlevere godset mod præsentation og overgivelse af konnossementet fra den retmæssige modtager jf. sølovens § 302, stk. 1 jf. § 304, stk. 1. Problemet med anvendelse af konnossementer i moderne fragt er imidlertid, at godset ofte når frem til bestemmelsesstedet før konnossementet gør det. Det skyldes, at konnossementet skal sendes på en sikker måde og ofte tillige overdrages en eller flere gange eller stilles til sikkerhed gennem en rembursordning.¹⁰⁹ Hvis et konnossement således ikke er nået frem i tide, kan transportøren være fristet til udlevere godset uden at kræve konnossementet præsenteret og overgivet for at overholde sin tidsplan. Gør han det, og resulterer dette i et tab for den berettigede i henhold til konnossementet, vil han ifalde et ubegrænset ansvar efter de almindelige erstatningsretlige regler, idet udleveringsansvaret ikke er reguleret i søloven og derfor ikke er omfattet af ansvarsfritagelses- eller begrænsningsreglerne i kapitel 13. Det samme gælder, selvom godset udleveres mod konnossement, hvis modtageren ikke er den materielt berettigede efter § 302, stk. 1. Det ubegrænsede ansvar efter de almindelige erstatningsretlige regler gælder ligeledes i transportaftaler, for hvilke der ikke er udstedt konnossement, i tilfælde af, at den materielt berettigede lider tab ved, at transportøren udleverer godset til en anden end den, der ifølge transportaftalen eller afsenderens anvisninger er legitimeret til at modtage godset.¹¹⁰

¹⁰⁸ Per Vestergaard Pedersen s. 464.

¹⁰⁹ Per Vestergaard Pedersen s. 449.

¹¹⁰ Per Vestergaard Pedersen s. 451.

Eftersom transportøren risikerer at ifalde et ubegrænset ansvar for fejludleveringer, vil han ofte være interesseret i at fraskrive sig dette ansvar. Da søloven ikke regulerer udleveringsansvaret, er der som udgangspunkt aftalefrihed på området. Vedtagelse af en sådan ansvarsfraskrivelsesklausul må dog som hovedregel forudsætte, at den er klart formuleret og tydeligt fremhævet jf. diskussionen i afsnit 4.3.1. Set i lyset af diskussionen i afsnit 3.8.2.2 vil transportøren ikke kunne fraskrive sig ansvaret for sin egen forsætlige tilsidesættelse af almindelige grundsætninger om godsets udlevering, og han vil nok heller ikke kunne fraskrive sig ansvaret for sin egen groft uagtsomme tilsidesættelse.

5. Konklusion

Som det vil være fremgået af de forrige afsnit, er realdebitors anvendelse af ansvarsfraskrivelse ganske udbredt inden for både den almindelige obligationsret og inden for transportretten. Det vil imidlertid ligeledes være fremgået, at retsordenen bedømmer ansvarsfraskrivelsesklausulerne forskelligt, alt efter om de skal anvendes inden for den almindelige obligationsret eller inden for transportretten. Særligt hvad angår vedtagelse, men også i relation til visse aspekter af fortolkningen af ansvarsfraskrivelserne, er kravene mere lempelige inden for transportretten, idet det er et retsområde, hvor ansvarsfraskrivelse traditionelt har nydt stor anerkendelse og udbredelse. Indførelsen af de beskyttelsespræceptive regler i sølovens kapitel 13 har dog medført, at området for den fri aftaledannelse inden for stykgodstransport er blevet betydeligt indsnævret. Samme tendens gør sig gældende inden for national transport af gods ad landevej, hvor NSAB 2000 sætter aftalte grænser for, hvad speditøren kan fraskrive sig ansvaret for. Konklusionen på denne artikel må derfor være, at nok bedømmes ansvarsfraskrivelse forskelligt inden for de to retsområder, men retstilstanden inden for transportretten nærmer sig gradvist den almindelige obligationsret.

Litteraturliste

Bøger

- Andenæs, Mads Henry: Kontraktsvilkår, 1989
- Andersen, Lennart Lyng og Madsen, Palle Bo: Aftaler og mellemænd, 4. udgave, 2001
- Andersen, Mads Bryde: Enkelte transaktioner, 1. udgave, 2004
- Andersen, Mads Bryde: Praktisk aftaleret, 2. udgave, 2003
- Bernitz, Ulf: Standard avtalsrätt, 5. upplagan, 1991
- Ekelund, Per: Transportaftaler – en introduktion til den almindelige transportjura, 2. udgave, 1997

- von Eyben, Bo og Vagner, Hans Henrik: Lærebog i erstatningsret, 4. udgave, 1999
- Gomard, Bernhard: Obligationsret 2. del, 3. udgave, 2003
- Grönfors, Kurt: Tolkning af fraktavtal, 1989
- Jørgensen, Stig: Kontraktsret 1, 1971
- Kleis, Henrik: Søretten og den aktører i praksis, 1. udgave, 1999
- Møllmann, Anders: Certepartifortolkning – i nordisk og engelsk ret, 2007
- Pedersen, Per Vestergaard: Transportret – introduktion til reglerne om transport af gods, udkast, 2005
- Petersen, J. Günther: Ansvarsfraskrivelse, 1957
- Rechnagel, Hardy og Hjulmand, Anders: Transport – håndbog i dokumenter, reklamation og forsinkelse, 2. udgave, 1988
- Selvig, Erling: Det såkaldte husbondansvar. Studier i ulike typer av ansvar for hjælpere, herunder rederansvaret efter sjøl § 8, 1968
- Skovby, Lise: Aftaleret for transport og handel, 1, udgave, 1995
- Ussing, Henry: Køb, 4. udgave, 1967
- Ussing, Henry: Obligationsretten almindelig del, 4. udgave, 1961

Artikler

- Hedetoft, Anders og Lange, Lene Holmgaard: Nye regler i Nordisk Speditørforbunds Almindelige Bestemmelser, U1998B.243
- Stolt, Kåre: Fraskrivelsesklausuler i standardkontrakter, Justitia nr. 5, 1987, s. 1-43
- Trolle, Jørgen: Kommentarer til danske Højesteretsdomme afsagt i tiden januar-juli 1973, U1973B.299
- Vestergaard, Anders Stig: Rækkevidden af ansvarsfraskrivelsesklausuler i standarddokumenter indenfor sø- og landevejstransport og spedition, Justitia nr. 5, 2002, s. 49-93

Betænkninger

- Betænkning nr. 319/1962: Betænkning angående fragtaftaler vedrørende international godsbefordring af landevej
- Betænkning nr. 1161/1969: Betænkning angående renteloven

Folketingstidende

- Folketingstidende 1994-1995, Tillæg A, sp. 352

Hjemmesider

- Danske speditører: www.dasp.dk