

Springende regres – særligt for fast ejendom og løsøre

Recourse to a prior party – in relation to real estate and goods

af KNUD HOUGAARD

I dette speciale undersøges grundlaget for springende regres på området for løsøre og fast ejendom. Relativitetsgrundsætningen stadig står som udgangspunktet i dansk kontraktsret, mens springende regres opstår som en nødvendig undtagelse hertil. Det diskuteres i afhandlingen, om der hjemmel hertil og hvilke regelgrundlag, der kan indrømme en regel om springende regres. Det konstateres, at der ikke er reale hensyn, der taler i mod en regel om springende regres. Hensynet til procesbesparelse og hensynet til skadelidte vil derimod tale for springende regres. Det konkluderes i fremstillingen, at der efter reglerne om cession og retsbrud kan gøres et direkte krav gældende mod tidligere ejerled. Det kontraktsafhængige retsbrudsansvar har ikke slået igennem i teori og praksis og de nævnte eksempler kan i vidt omfang kategoriseres som eksempler på retsbrudsansvar. Restitutionssynspunktet bør kun anvendes som støtteargument for en regel om springende regres. Vibe Ulfbeck's teori har ikke opnået støtte i praksis og er kritiseret for at bryde med det grundlæggende princip om kontraktens relativitet. Cessionssynspunktet giver C ret til at indtræde i sin umiddelbare kontrahents B's ret mod tidligere ejerled. Dette gælder både for så vidt angår tilfælde, hvor C henholdsvis har og ikke har et krav mod B. I relation til denne regel indtræder den begrænsning, at C ikke kan opnå bedre ret mod A end B har mod denne, jf. princippet i GBL § 27. Retsbrudssynspunktet anerkendes for fast ejendom også ved lavere uagtsomhedsnormer end grov uagtsomhed og ansvaret gennembryder aftalte ansvarsbegrænsninger. I stedet bør man ved vurderingen af ansvaret bør inddrage aftalen som en faktor. På området for løsøre anerkendes der kun retsbrudsansvar ved grov uagtsomhed, mens reale hensyn taler for en indrømmelse af springende regres på cessionssynspunktet i tilfælde, hvor der er tale om løsøregenstande af større værdi.

Indholdsfortegnelse

Indholdsfortegnelse	1
1. Indledning	3
1.1. Problemformulering.....	3
1.2. Afgrænsning	3
1.3. Terminologi	4
1.4. Retskilderne	4
1.5. Plan for fremstillingen.....	5
2. Springende regres	6
2.1. Baggrunden for springende regres	6
2.1.1. Relativitetsgrundsætningen og oprindelsen af springende regres	6
2.2. Nyere udvikling af springende regres i relation til relativitetsgrundsætningen.	8
3. Udgangspunkter for regeldannelsen	10
3.1. Hvad taler for en anvendelse af springende regres.....	10

3.1.1. Generelt	10
3.1.2. Reale hensyn	11
3.1.2.1. Hensynet til overdrageren B	11
3.1.2.2. Hensynet til overdrageren B's kreditorer	11
3.1.2.3. Processuelle hensyn	12
3.1.2.4. Hensynet til overdragerens hjemmelsmand A.	14
3.1.3. Procesøkonomiske hensyn.....	14
3.1.4. Opsummering.....	15
3.2. Cessionssynspunktet.....	16
3.2.1. Aftalt cession.....	16
3.2.2. Legal cession	16
3.2.2.1. C har et krav mod B	17
3.2.2.3. C har intet krav mod B	18
3.2.3. Garantitilfælde	19
3.2.4. Opsummering.....	21
3.3. Retsbrudssynspunktet	22
3.3.1. Ansvarsgrundlaget	22
3.3.2. Adækvans	26
3.3.3. Opsummering.....	27
3.4. Kontraktsafhængigt retsbrudsansvar	28
3.4.1. Betingelserne	29
3.4.2. Sammenholdelse med retsbrudssynspunktet.....	32
3.4.3. Opsummering.....	33
3.5. Restitutionssynspunktet	34
3.6. Vibe Ulfbecks teori.....	35
3.7. Sammenfatning	38
4. Køb af fast ejendom	39
4.1. Baggrunden for springende regres	39
4.2. Mangler	39
4.2.1. Almindeligt vedrørende direkte krav	39
4.2.2. Hvilke regler gælder i relation til springende regres.....	40
4.2.2.1. Praksis.....	40
4.2.2.2. Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom	42
4.2.3. Ansvarsbegrænsninger.....	43
5. Løsøre	45
5.1. Direkte krav i løsøre.....	45
5.2. Mangler	47
5.2.1. Cession	47
5.2.2. Retsbrud.....	48
5.2.3. Vanhjemmel.....	50
5.2.4. Producentens direkte ansvar	51
6. Afsluttende bemærkninger og konklusion	51
Litteraturliste	54
Domsfortegnelse:.....	56

1. Indledning

1.1. Problemformulering

Formålet med opgaven er at klarlægge købers muligheder for at gøre misligholdelsesbeføjelser gældende mod sælgers medkontrahenter. Emnet vedrører købers mulighed for at kræve betaling for mangler, som kan føres tilbage til sælgers oprindelige kontrahenter.

Jeg vil i opgaven kort gennemgå det historiske fundament for kontraktens relativitet, som sættes i perspektiv til udviklingen af læren om springende regres. Herefter vil jeg behandle opfattelsen i nyere teori med henblik på at fastlægge, om der i dag består en udvidet adgang til anvendelsen af springende regres.

Endvidere vil jeg med fokus på gældende opfattelse redegøre for og analysere de regelsæt, der består til anvendelse af springende regres. Herefter vil jeg inddrage nogle særlige forhold vedrørende springende regres på området for køb af fast ejendom. Endelig vil jeg undersøge muligheden for at anvende regelsættene på området for løsøre, idet det bemærkes, at den væsentligste teori og praksis vedrører området for køb af fast ejendom.

Ovenstående vil sætte mig i stand til at konkludere hvilke muligheder, der er for anvendelse af springende regres – særligt i køb. Afhandlingen vil belyse de forskelle, der består mellem adgangen til anvendelse af springende regres ved køb af løsøre og fast ejendom.

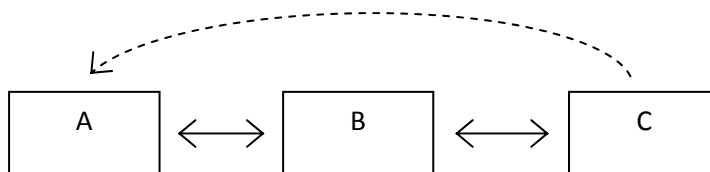
1.2. Afgrænsning

Jeg har valgt at behandle området for springende regres i relation til mangler. Således indeholder behandlingen ikke misligholdelse ved forsinkelse. På området for løsøre har jeg valgt at inddrage vanhjemmelstilfælde, idet der på dette område til forskel for området for fast ejendom oftere kan tænkes at ville forekomme en sådan problematik for løsøre på grund af reglerne om offentlige registre. Jeg har for løsøres vedkommende kun i meget begrænset omfang behandlet retsstillingen for forbruger køb. Det skyldes, at problematikken i højere grad her vedrører fortolkning af garantier fra producenter.

Endvidere indeholder afhandlingen en kort redegørelse for den historiske udvikling af grundsætningen om kontraktens relativitet med særlig henblik på udviklingen af regler om springende regres. Der bliver således kun lavet en begrænset gennemgang, idet det er uden for denne afhandlings område at foretage en fuldstændig gennemgang af relativitetsgrundsætningen. Når behandlingen er medtaget kort, skyldes det *dels*, at jeg har vurderet, at det er nødvendigt for forståelsen af hvorfor springende regres ikke umiddelbart lader sig forene med den traditionelle opfattelse af aftaler, der kun regulerer forholdet mellem de direkte parter, *dels* at Ulfbeck omtaler en såkaldt objektiveringstendens, der gør at princippet ikke bør fastholdes.

1.3. Terminologi

Begrebet springende regres beskriver den mulighed, som en aftalepart C ved indgåelse af aftale med B har for at rette krav direkte mod B's oprindelige hjemmelsmand A. C har altså som køber i visse tilfælde mulighed for at gøre misligholdelsesbeføjelser gældende direkte mod sælgerens (B) oprindelige medkontrahent A. I min fremstilling anvendes betegnelsen A om den oprindelige hjemmelsmand, mens B er omtalt som kontrahent til både A og C. C anvendes som betegnelsen for den køber, der ønsker at gøre misligholdelsesbeføjelser gældende. Aktørerne kan illustreres ved nedenstående figur, hvor den stipulerede linje markerer C's springende regres:



I teorien er springende regres også kendt under betegnelsen "direkte krav". Vibe Ulfbeck anfører, at betegnelsen springende regres ikke altid er hensigtsmæssig. Hun mener, at man ved anvendelsen af denne betegnelse indsnævrer begrebets definition til de situationer, hvor der er krav i alle led, samt at C's krav mod A er begrænset til det, som B ville have haft mod A, såfremt C havde gjort misligholdelsen gældende direkte mod B¹.

Jeg vil ikke i denne afhandling inlade mig på en diskussion af, hvorvidt "springende regres" eller "direkte krav" er den mest dækkende betegnelse, men blot henlede læserens opmærksomhed på, at begge betegnelser i litteraturen anvendes om det samme fænomen. "Springende regres" er dog et almindeligt anerkendt juridisk udtryk, der tillige bruges i fremstillinger af både tidligere² og nutidige³ teoretikere. I dette speciale vil jeg derfor anvende både betegnelsen springende regres og direkte krav om samme situation, idet jeg mener, at sprogbrogen og forståelsen lettes ved en kombination heraf.

1.4. Retskilderne

Lovgivningen giver ikke generelle regler på området for springende regres. Købelovens regler omtaler kun det direkte forhold mellem to kontrahenter og angiver ikke nogen særskilt adgang for C til at rette krav direkte mod A. For forbrugerkøb angiver bestemmelserne i § 84 og 85 dog, at C kan rette sit mangelskrav direkte mod A i de tilfælde, hvor A har påtaget sig sådan en forpligtelse.

¹ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 139.

² Vinding Kruse: Ejendoms køb, 6. udg., s. 294

³ Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 4. udg.

Reglerne om produktansvar opstiller imidlertid en ansvarsbestemmelse for produkter, der volder skade på person eller genstand. Reglerne hviler til dels på et ansvar efter en culpanorm og dels på et objektivt ansvar efter produktansvarsloven. Produktansvarsloven gælder alene for produkter med defekter, som ikke frembyder den sikkerhed, som man kan forvente af en genstand, der bringes i omsætning, jf. PAL § 5, stk. 1. Loven gælder endvidere kun skader på forbrugerting og personskader. Det i retspraksis udviklede produktansvar har et større anvendelsesområde, men begrænses tillige af, at der skal være tale om produkt, der har været farligt eller defekt på en måde, som man ikke kunne forudsige førend det bragtes i omsætning.

Indenfor fast ejendom har man ved vedtagelsen af lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom indført en række initiativer til at lette behandlingen af misligholdelse i ejendoms køb. Heri findes en særlig interessant regel i § 2, stk. 6. Denne regel fastslår, at en køber (C) har adgang til at rette direkte krav mod det tidligere ejerled (A), selvom han måtte være afskåret fra i medfør af lovens bestemmelser at rette et krav mod sin umiddelbare kontrahent (B). Bestemmelsen behandles uddybende nedenfor i afsnit 4.2.2., men her skal blot bemærkes, at den ikke tildeler køber en selvstændig hjemmel til springende regres. Tidligere var området for mangler i fast ejendom ikke reguleret ved lov, men bestemmelsen har ikke afklaret spørgsmålet om springende regres, hvorfor en gennemgang af teorien og praksis på området til stadighed er nødvendig.

Øvrige bestemmelser på området angiver kun retstilling for specielle forhold, jf. eksempelvis reglerne i checklovens §§ 44 og 47 og forsikringsansvarslovens § 54. Disse regler har imidlertid karakter af speciallovgivning, hvorfor der ikke kan sluttes noget generelt på områderne herfra og til køb generelt.

Springende regres har i vidt omfang sit retlige fundament i teoretiske redegørelser og retspraksis. Derfor er det relevant at undersøge retstilstanden ved at gennemgå de opstillede teoretiske grundlag, samt fortolkningen heraf i retspraksis.

1.5. Plan for fremstillingen

I det følgende vil jeg indledningsvis gennemgå den historiske oprindelse af kontraktens relativitet med særlig fokus på udviklingen af læren om springende regres. Dernæst vil jeg gennemgå de regelsæt, der består til anvendelse af en regel om springende regres. Afslutningsvis vil jeg fremhæve nogle særlige forhold for henholdsvis køb af fast ejendom og løsøre.

2. Springende regres

2.1. Baggrunden for springende regres

I dette afsnit vil jeg behandle de overvejelser, der ligger til grund for springende regres. Springende regres er udtryk for en undtagelse til det ellers grundlæggende princip om aftalers relativitet. I dette ligger, at man ved en aftale ikke kan forpligte andre end parterne selv.

Jeg vil i afsnittet først kort gennemgå relativitetsgrundsætningen, herefter vil jeg redegøre for udviklingen af princippet om springende regres.

2.1.1. Relativitetsgrundsætningen og oprindelsen af springende regres

Princippet om at en kontrakt kun har virkninger for de direkte parter skal søges belyst gennem den historiske udvikling af kontraktsretten. Kontraktsretten udvikler sig med udgangspunkt i kanonisk ret. Således sker der i perioden 1500-1800 anerkendelse af kontraktens og løfters bindende virkning for parterne⁴.

I slutningen af denne periode opstiller den tyske retsfilosof von Savigny begrebet om viljeserklæring, der videreudvikles til en viljesteori. Denne går ud på, at kontraktens bindende virkning må søges defineret gennem den vilje, der ligger til grund for indgåelse af kontrakten. Teorien kommer til at påvirke kontinental ret, herunder også Norden. Viljesteorien ligger til grund for den klassiske kontraktsret, hvorefter det er parternes vilje, der giver en kontrakt sin bindende virkning. Hermed opstår relativitetsgrundsætningen som en logisk konsekvens, idet en tredjemand ikke kan forpligtes, medmindre han har vilje dertil⁵. I dansk ret markerede Lassen sin modstand overfor viljesteorien, idet han mente, at den danske kontraktsrets princip måtte være et tillidsprincip, hvilket også afspejles i aftalelovens § 32. Viljesteorien spiller imidlertid alligevel en stor rolle i dansk ret, hvilket kan eksemplificeres ved netop Lassens forudsætningslære⁶.

Det viljesteoretiske udgangspunkt er en hindring for bebyrdende tredjemandsløfter. Således er fundamentet for en videreudvikling af relativitetsgrundsætningen lagt. Behovet for at tilpasse teorien til virkeligheden i industrialismen er dog stort. Dette fører blandt andet til, at man begynder en sondring mellem begunstigende og bebyrdende tredjemandsløfter. Det ligger fast, at man ikke kan bebyrde en tredjemand ved aftale, men diskussionen vedrører muligheden for at begunstige tredjemand. I sin oprindelige form var relativitetsgrundsætningen derfor forstået således, at to personer ikke ved aftale kan hverken bebyrde eller begunstige en tredjemand. Det stigende behov for anerkendelse af tredjemandsvirkninger vokser, hvilket også bliver startskuddet til en række

⁴ Ulfbeck: Kontrakters relativitet, s. 31ff.

⁵ Ulfbeck: Kontrakters relativitet, s. 39.

⁶ Ulfbeck: Kontrakters relativitet, s. 37

nødvendige undtagelser, som følger i tiden efter. Et eksempel på sådan en undtagelse er fuldmagtslæren. En sådan lader sig ikke umiddelbart forene med et viljesteoretisk udgangspunkt.⁷

Springende regres opstår som en af de øvrige undtagelser til relativitetsgrundsætningen, som ikke let lader sig forankre i tidens viljesteoretiske tendens. Reglen om springende regres behandles som en af de første af Anders Sandøe Ørsted. Han opstiller i Haandbogen i starten af det 19. århundrede en almindelig regel om, at køber i vanhjemmelstilfælde kan gøre et vanhjemmelsansvar gældende mod sælgerens oprindelige kontraktspart⁸. Argumentationen støttes på et cessionssynspunkt, idet Ørsted begrundede beføjelsen med, at en overdragelse af et gode indebærer overdragelse af alle sælgerens rettigheder over godet. Det medfører således, at hvor sælgeren B ville kunne gøre vanhjemmelsansvar gældende mod A, da vil køberen C kunne gøre krav direkte mod A. Udformningen af cessionssynspunktet medfører naturligvis den begrænsning, at C's krav er begrænset til det, som B ville have mod A.⁹

Synspunktet, som fremstillet af Ørsted, accepteredes i det store hele af de efterfølgende teoretikere, hvoraf nogle dog søger at begrunde ansvaret med et retsbrudssynspunkt. Julius Lassen udformer dog i starten af det 20. århundrede en kritik af læren¹⁰. Ørsteds synspunkter vedrører udelukkende vanhjemmelstilfælde. Kritikken omhandler derfor også udelukkende vanhjemmelstilfælde.

Lassen indleder sin kritik med at afvise de forfattere, som har søgt teorien støttet på et retsbrudssynspunkt¹¹. Ifølge forfatteren har retsbrudssynspunktet ikke gennemslagskraft, idet A's retsbrud vedrørende vanhjemmel kun kan være i forhold til B. Dette udelukker selvsagt, at C kan gøre krav direkte mod A. Undtagelsen til dette er ifølge Lassen det sjældne tilfælde, at A ved, at B vil sælge genstanden videre til C, men alligevel foregiver at være berettiget til at sælge genstanden til B. I dette tilfælde er C dog kun berettiget til negativ kontraktsinteresse, idet der er tale om krænkelse af B's kontraktmæssige ret.

For så vidt angår cessionssynspunktet mener Lassen ikke, at en overdragelse af et gode automatisk indebærer en overdragelse af et vanhjemmelsansvar. Ifølge ham bør aftalen indeholde særlige holdpunkter for herfor. Endelig synes der ikke ifølge ham at være en grund til at indrømme C et direkte krav mod A, idet C kan holde sig til B og eventuelt blot foretage udlæg i det vanhjemmelskrav, som B har mod A. Kun i to situationer vil han diskutere muligheden for springende regres ved vanhjemmel. Det første tilfælde er i gavesituationer, som han uden videre afviser. I tilfælde af B's

⁷ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 41f.

⁸ Ørsted: Haandbog over den danske og norske lovkyndighed, bind 5, s. 137 ff.

⁹ Vinding Kruse: Misligholdelse af Ejendoms køb, 6. udg., s. 296

¹⁰ Lassen: Haandbog i Obligationsretten: Almindelig del, s. 499f.

¹¹ Lassen: Haandbog i Obligationsretten: Almindelig del, s. 499, note 43: Lassen henviser her til en række forfattere, bl.a. Bergh og Evaldsen.

konkurs vil C kun kunne rette et delvist krav mod boet, mens B vil kunne kræve sig fyldestgjort af A. Lassen afviser, at der skulle være en begrundelse heri for C til at søge sig fyldestgjort direkte overfor A, jf. KMSL § 56¹².

Henry Ussing erklærer sig enig i Lassen betragtninger, idet han dog tilføjer, at selve spørgsmålet er meget tvivlsomt¹³. Også Ussing forholder sig kun til spørgsmålet vedrørende vanhjemmel. Han henviser i det hele til Lassens behandling af emnet, omend Ussing dog åbner døren på klem, idet han tilkendegiver, at der nok er praktiske grunde til indrømmelse af et direkte krav mod A.

Opsummerende for ovenstående må man sige, at relativitetsgrundsætningen i relation til springende regres i det væsentligste står som ukrænkelig i den første del af det 20. århundrede. Omvendt har behovet for undtagelser hertil også taget form, særligt ved udformning af fuldmagtslæren og cessionssynspunktet. Det sidste slår ikke igennem før senere. Der er også i teorien bred enighed om, at relativitetsgrundsætningen er udgangspunktet i moderne dansk ret, hvortil der opstår en række undtagelser. Således anfører Gomard, at både lovgivningen og domstolene ikke altid opretholder reglen om kontraktens relativitet, men at disse tilfælde skal ses som en undtagelse til udgangspunktet¹⁴.

2.2. Nyere udvikling af springende regres i relation til relativitetsgrundsætningen.

Som ovenfor fastslået efterlod den tidligere del af litteraturen ikke megen plads til udvikling af en lære om springende regres. I den klassiske lære har adgangen til springende regres som undtagelse til relativitetsgrundsætningen været omdiskuteret.

Vinding Kruse tager stafetten op fra Ussing og opstiller nogle synspunkter, der kan danne grundlag for en regel om springende regres. Han mener, at der kan indrømmes springende regres på baggrund af et cessionssynspunkt og et retsbrudssynspunkt. Endelig omtaler han muligheden for eventuelt at støtte en regel på baggrund af et restitutionssynspunkt¹⁵. Synspunkterne vedrørende cession og retsbrud betegnes som de klassiske regelsæt og ligger til grund for stort set alt den øvrige teori, der udvikles i de følgende år. Der introduceres endnu et nyt regelsæt i U 1995B.389 af Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen, som de benævner "det kontraktsafhængige retsbrudsansvar". De her nævnte regelsæt vil blive gennemgået og diskuteret nedenfor under afsnit 3. Fæl-

¹² Se mere om denne argumentation nedenfor under 3.1.2.2.

¹³ Ussing: Køb, 4. udg., s. 157f

¹⁴ Gomard: Introduktion til obligationsretten, s. 78ff.

¹⁵ Som det fremgår af min gennemgang nedenfor, kan dette formentligt ikke tages til indtægt for et selvstændigt hjemmelsgrundlag.

lesnævneren for de teoretiske fremstillinger har været, at man har søgt at opstille nogle regelsæt, som på den ene side tilfredsstillende behovet for en regel om springende regres, men som på den anden side respekterer det viljesteoretiske udgangspunkt i relativitetsgrundsætningen¹⁶.

Dansk ret har siden set fremkomsten af Ulfbecks Kontrakters relativitet i 2001. Heri vil forfatteren gøre op med den klassiske sondring mellem cession og retsbrud, som grundlag for springende regres. Der opereres derfor i stedet med et regelsæt, som bedst beskrives som en blanding af kontraktsansvar og retsbrudsansvar. Regeldannelsen gør op med den tidligere systemtænkning og er derfor i strid med den dualisme, der har bestået i kraft af sondringen mellem kontraktsansvaret og deliktsansvaret.¹⁷

Med udgangspunkt i en historisk gennemgang anfører forfatteren, at relativitetsgrundsætningen har nær sammenhæng med det samfundsmæssige og filosofiske syn på aftalen som et middel til at afklare parternes restforhold. Det er det klare udgangspunkt, at man kun kan forpligte sig selv og sin medkontrahent ved en aftale. Men som ovenfor anført, så kan der spores en række objektiviseringstendenser i kontraktsretten. Dette kommer blandt andet til udtryk ved udfyldnings- og fortolkningsregler ved kontrakter. Disse regler markerer et skifte i den grundlæggende filosofiske opfattelse af kontrakten. Behovet for at tilpasse sig moderne handelsformer, der medfører øget udveksling af ydelser og behovet for at anvende stedfortrædere med deraf følgende fuldmagtskonstruktioner understøtter en teori om, at der er sket et skifte til en mere objektiv tankegang¹⁸. Ulfbeck mener også, at der kan spores undtagelser til relativitetsprincippet i lovgivningen. Et stærkt eksempel på dette mener forfatteren er indførelse af kontrolansvaret i de nordiske købelove¹⁹. I sammenhæng med objektiviseringstendensen anfører Ulfbeck, at viljesprincippet med tiden er blevet erstattet af sociale og retsøkonomiske hensyn, som under én betegnelse kan kaldes reale hensyn²⁰. Denne transaktion bevirker, at man må sondre mellem forskellige typer af aftaler, aftaleområder og hvilke aftaleparter det drejer sig om, når berettigelsen af det direkte krav skal diskuteres. Der bliver derfor i stedet tale om en rimelighedsvurdering af forholdene. Synspunktet er kritiseret af Bryde Andersen i U 2001B.119. Han mener, at man slutter fra snævre retsområder til en begrundelse for en generel afvigelse: *"Særreglerne kan ikke begrunde en generel frigørelse fra det krav om subjektiv forankring af de formueretlige krav, der ligger til grund for den almindelige*

¹⁶ Eksempelvis anfører Borup Nørgaard og Vestergaard relativitetsgrundsætningen som argument for ikke at tillade legal cession. Se mere herom nedenfor under afsnit 3.2.2.

¹⁷ Se mere om hendes teori om direkte krav nedenfor under afsnit 3.6.

¹⁸ Ulfbeck: Kontrakters relativitet, s. 40ff.

¹⁹ Ulfbeck: Kontrakters relativitet, s. 53f.

²⁰ Se om de reale hensyn nedenfor under afsnit 3.1.2.

*formueret*²¹. Forfatteren mener heller ikke, at viljesteorien i dag er forladt som følge af den generelle objektivisering. I stedet vil han inddrage den subjektive del i fortolkningen af aftalen²².

En følge af Ulfbecks opstillede tese bliver, at der indføres et rimelighedsskøn, hvis svaghed er, at man forlader en principiel systemtænkning, der afløses af uforudsigelighed. Dette medfører, at der opstår en større uforudsigelighed end hvis man i stedet fastholder udgangspunktet om nuværende tilfældegrupper i form cessions- og retsbrudssynspunkterne, som en undtagelse til det klare udgangspunkt om kontraktens relativitet. Jeg mener derfor i overensstemmelse med Bryde Andersen, at man ikke bør forlade den oprindelige systemtænkning, idet den sikrer en ensartethed og dermed større retssikkerhed, idet man altid vil kunne operere med det klare udgangspunkt, at direkte krav er en undtagelse til relativitetsgrundsætningen, der kræver en særlig begrundelse.

Som det fremgår af ovenstående er kontraktens relativitet det klare udgangspunkt i dansk kontraktret. Både Bryde Andersen og Gomard indtager dette synspunkt. Forfatterne Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen antager også, at udgangspunktet er grundsætningen om kontraktens relativitet²³. Der består nok en udvidet adgang til at rette direkte krav mod tidligere led, men det er min opfattelse at disse muligheder må opfattes som undtagelser til udgangspunktet om kontraktens relativitet.

3. Udgangspunkter for regeldannelsen

3.1. Hvad taler for en anvendelse af springende regres

3.1.1. Generelt

Det har i teorien været diskuteret hvilke hensyn, der kan begrunde en regel om springende regres. Vinding Kruse opregnede i sin fremstilling nogle reale hensyn, der kunne tjene som begrundelse for en afvisning af reglen om direkte krav, idet han mener, at udgangspunktet er, at man skal stille sig velvilligt overfor C's ønske om direkte krav mod A²⁴. Det anføres også i den overvejende del af teorien, at procesøkonomiske hensyn taler for en anvendelse af reglerne.

I det følgende vil jeg gennemgå forskellige reale hensyn og procesøkonomiske hensyn for at se, om man kan udlede synspunkter, som henholdsvis taler for og imod en anvendelse af springende regres.

²¹ U 2001B. s. 121

²² Bryde Andersen: Grundlæggende Aftaleret, 3. udg., s. 38ff.

²³ U 1995B s. 386

²⁴ Vinding Kruse: Ejendoms køb, 6. udg., 1992, s. 303ff.

3.1.2. Reale hensyn

3.1.2.1. Hensynet til overdrageren B

Man kan overveje, hvorvidt et hensyn til overdrageren B kan tale imod at tillade køberen C at rette direkte krav mod hjemmelsmanden A. B vil nok kun sjældent have nogen interesse i at undgå, at der rettes direkte krav mod den oprindelige hjemmelsmand, idet han undgår berøring med et problem, som ellers skulle løses først mellem ham og C, siden mellem ham og A.

Man kan dog tænke sig, at der kan opstå tilfælde, hvor B har en vis interesse i at modsætte sig et direkte krav. Det kan være, at A og B har særligt nære personlige eller forretningsmæssige relationer, som ville lide skade hvis C fik tilladelse til at rette direkte krav mod A²⁵.

Spørgsmålet er blot, om det kan tillægges vægt, hvor netop C må antages at have en interesse i at kunne rette sit direkte krav. Her kan nævnes tilfælde, hvor sælgerens økonomi er tvivlsom eller denne er gået konkurs, hvor køberen ikke kan rette sin mangelsindsigelse mod sælger, men kun dennes hjemmelsmand²⁶. Endelig kan køber også være begrænset, i det omfang hjemmelsmandens medvirken er nødvendig for udbedring af manglen.

Der er i teorien enighed om, at man ikke bør tillægge hensynet til B særlig vægt i vurderingen, hvor C har en særlig interesse i at rette krav direkte mod A. Gomard anfører rettelig, at hvor der er gener forbundet for B med at C retter sit krav direkte mod A, kan B blot intervenere eller bistå sin hjemmelsmand. Alternativt kan han i stedet betale C dennes erstatning og derved blot overtage kravet mod A²⁷.

3.1.2.2. Hensynet til overdrageren B's kreditorer

Det har endvidere været debatteret, hvorvidt en indrømmelse af et direkte krav ville være urimeligt i forhold til B's kreditorer. Hensynet opstår i den situation, hvor B er gået konkurs og C herefter vil rette krav direkte mod A. I denne situation kan det argumenteres, at det vil stride mod det konkursretlige princip om kreditorernes ligestilling. Herved vil C opnå fuld betaling, mens de øvrige kreditorer må nøjes med eventuel dividendeudbetaling.

Lassen begrundede i sin fremstilling en afvisning af direkte krav i konkurstillfælde ved en henvisning til KMSL § 56, som udtrykker, at tredjemand erhverver fordringsret mod kommissionæren og ikke kommittenten, og at han ikke kan støtte nogen ret overfor kommissionæren eller dennes konkursbo på, at denne har en fordring mod kommittenten²⁸. Vinding Kruse mener imidlertid ikke,

²⁵ Vinding Kruse: Ejendoms køb, 6. udg., 1992, s. 303ff.: Her nævnes også, at et hensyn til B, som ønsker at samle flere krav til akkumulation mod A, tillige kan have en beskyttelsesværdig interesse.

²⁶ Nørgaard og Vestergaard: U 1995B.385: Forfatterne argumenterer i mod at anerkende en springende regres i disse tilfælde.

²⁷ Obligationsret, 1. del, 4. udg., s. 199f.

²⁸ Lassen, s. 500, note 44c

at KMSL § 56 selvstændigt kan danne begrundelse for at nægte direkte krav²⁹. Enigheden i teorien³⁰ om, at der ikke i almindelighed kan sluttet analogt fra denne bestemmelse må føre til, at KMSL § 56, stk. 2 ikke er til hinder for en indrømmelse af direkte krav.

Ved indrømmelse af et direkte krav bliver boet holdt uden for et misligholdelsesopgør. Spørgsmålet er herefter, om der i almindelighed kan findes en begrundelse i hensynet til princippet om kreditorernes ligestilling. Dette må afvises. Betragtningen om, at det er strid med princippet om kreditorernes ligestilling forudsætter, at de øvrige kreditorer i et konkursbo selv ville kunne rette krav mod den oprindelige hjemmelsmand. Boet har netop ikke noget selvstændigt krav mod A, men kun et krav i kraft af, at C gør sit krav gældende mod boet. Således ville det være ulogisk om C kun skulle have et dividendekrav mod boet, selvom boet kunne kræve den fulde fordring betalt af A, hvorved boet, ergo kreditorerne ville opnå en uberettiget berigelse, som strider mod læren om kreditorernes ligestilling³¹. Resultatet er derfor, at da boets ret mod A er betinget af C's krav, taler hensynet til de øvrige kreditorer ikke imod at indrømme C et direkte krav.

Man kan ud fra en erstatningsretlig betragtning anføre, at C kun kan rette et krav svarende til den udbetalte dividende. Dividendebetragtningen betyder i denne sammenhæng, at boet kun har lidt et tab svarende til størrelsen på den udbetalte dividende, hvilket således bliver det regresberettigede beløb. Dividendekravsløsningen er ikke hensigtsmæssig, idet A i så fald ville opnå en berigelse på den tilfældige omstændighed, at B er gået konkurs.

Ovenstående viser, at hensynet til kreditorernes ligestilling ikke taler i mod en anvendelse af regler om springende regres. Endvidere finder jeg heller ikke, at man kan anvende dividendebetragtninger i relation til at begrænse hverken B eller C, idet følgerne heraf er, at der sker en uberettiget begunstigelse af den oprindelige hjemmelsmand som følge af tilfældige omstændigheder vedrørende B's konkurs.

3.1.2.3. Processuelle hensyn

Et direkte krav kan muligvis stride mod processuelle regler, der gælder for subjektiv kumulation og adcitation, jf. RPL § 250. Reglerne i retsplejeloven kan tænkes at stride mod indrømmelsen af springende regres. Tidligere var reglerne i større grad i mod springende regres, idet der efter den dagældende bestemmelse var krav om konneksitet. Bestemmelsen ændredes ved lov nr. 260 af 1979, således, at der nu efter RPL § 250, stk. 1, nr. 5 gælder: "ingen af parterne gør indsigelser,

²⁹ Vinding Kruse: Ejendoms køb, 6. udg., s. 306, Se også Gomard: Obligationsret, 1. del, 4. udg., s. 198, n. 110, der ikke mener, at bestemmelsens snævre anvendelsesmulighed via en analogi udelukker direkte krav i andre tilfælde.

³⁰ Se hertil bl.a. Illum: U 1954 B. s. 323.

³¹ Ulbeck: Kontraktens relativitet, s. 223f.

eller kravene har en sådan sammenhæng, at de uanset fremsatte indsigelser bør behandles under én sag”.

Grathe antog ved ændringen, at denne gav en udvidet adgang til springende regres³². Han anfører således, at da adgangen til subjektiv kumulation udvides til, at C i næsten alle tilfælde vil kunne sagsøge både A og B under samme sag, bør dette tages til indtægt for, at C kan rette krav direkte mod A.

Mod denne tankegang taler det, at søgsmålet mod B kan være forudsætningen for den tilstrækkelige oplysning af sagens omstændigheder. Vinding Kruse mener, at dette synspunkt bør føre til, at sagen mod A normalt må afvises, hvis ikke C samtidig har inddraget B³³. Grathe mener dog ikke, at det spiller nogen afgørende rolle, idet enhver blot kan indkalde mellemedet som vidne, og der igennem opnå en tilstrækkelig oplysning af sagen³⁴.

Reglernes mere frie udformning med en udvidet adgang til kumulation taler derfor også mod at anse dem som en hindring for en regel om springende regres. I U 1984.267 V havde C anlagt sag mod B og A i anledning af nogle mangler ved ejendommen, der kunne henføres til bygningsændringer, der var foretaget af A. Under sagen gjorde A gældende, at han: *”...ikke var rette sagvolder i forhold til appellanterne...”*. Landsretten accepterede imidlertid ikke A’s protest: *”Under de foreliggende omstændigheder, hvor parterne i de to overdragelser af ejendommen alle har været inddraget under retssagen, findes appellanterne at burde anses for indtrådt i B’s krav mod A...”*. Grathe læser det som et udtryk for, at Landsretten har vægtet parternes forklaring og ikke den formelle omstændighed, at B var medsagsøgt³⁵. Uanset hvordan denne passus læses, så må reglerne i hvert fald forstås således, at RPL § 250 ikke er til hinder for anvendelse af springende regres, idet det er muligt for B at adcitere A³⁶.

Problemet i relation til ovenstående er derfor også størst i sager, hvor B enten er gået konkurs, død eller forsvundet. Det skyldes, at reglerne derved hindrer, at C kan rette krav direkte mod A. Reglerne ville derved stride mod netop de synspunkter, som taler for en anvendelse af springende regres, idet A herved ville opnå en begunstigelse, jf. ovenfor under 3.1.2.2.

³² Grathe: Nogle bemærkninger vedrørende springende regres og adcitation, Juristen nr. 5 -1988 og Springende regres og adcitation én gang til, Juristen nr. 2 – 1989, der er Grathes svar på Jens Anker Andersens kritik i Juristen nr. 8 – 1988.

³³ Vinding Kruse: Ejendoms køb, 6. udg., 1992, s. 307.

³⁴ Grathe: Nogle bemærkninger vedrørende springende regres og adcitation, Juristen nr. 5 -1988, s. 191f.

³⁵ Grathe, Juristen nr.2 – 1989, s. 59.

³⁶ Gomard: Obligationsret 1. del, 2006, s. 198ø.

Jens Anker Andersen kritiserer Grathes synspunkter, idet han ikke mener, at RPL's regler om subjektiv kumulation er udtryk for en udvidet adgang til springende regres³⁷. Han mener omvendt, at der måske er et sådant udtryk i RPL § 250, stk. 2 vedrørende ad citation. Reglerne giver mulighed for, at både sagsøger (C) og sagsøgte (B) kan ad citere A. Hjemmelsmanden A har ikke længere mulighed for at holde sig uden for søgsmålet mellem C og B, men må tåle at blive inddraget i sagen, hvor der er den fornødne sammenhæng mellem kravene.

Min konklusion på ovenstående er derfor, at reglerne i RPL § 250 ikke er til hinder for en regel om springende regres. Både fordi det som oftest vil være muligt at kumulere krav eller ad citere øvrige parter, hvorved kravet om sammenhæng som oftest vil være opfyldt. Endvidere forekommer det mig meget omstændigt, hvis reglerne tillige finder anvendelse i de situationer, hvor B ikke kan medinddrages i sagen, f.eks. som følge af konkurs. Det ville som nævnt føre til, at A kunne opnå en gevinst, mens C måtte lide det endelige tab, hvilket ikke er hensigtsmæssigt og i det hele taget må opfattes som stridende mod det afgørende behov for udviklingen af springende regres.

3.1.2.4. Hensynet til overdragerens hjemmelsmand A.

Ud fra en betragtning om, at C's krav mod B kan overstige B's krav mod A, kan man spørge, om det taler imod at anerkende springende regres. I tilfælde hvor A har handlet ansvarspådragende gør denne betragtning sig ikke gældende. Det skyldes, at han herved pådrager sig et selvstændigt ansvarsgrundlag, som må vurderes efter en særlig norm³⁸.

Støttes den springende regres i stedet på cessionssynspunktet må princippet i GBL § 27 finde anvendelse. Herefter vil C's krav mod A være begrænset til det krav, som B kunne gøre gældende mod A, jf. U 2000.1846 V, hvor Landsretten stadfæstede frifindelsen af 2 oprindelige sælgere for et direkte krav under hensyn til, at B ikke isoleret havde noget krav mod de oprindelige sælgere. Således vil der i cessionstilfælde ikke være noget afgørende hensyn at tage til A³⁹.

3.1.3. Procesøkonomiske hensyn

Som begrundelse for indrømmelsen af direkte krav kan anføres, at en sådan vil være procesbesparende og dermed have en retspolitisk og samfundsmæssig interesse. Hvis man tillader C at indtræde i et krav mod A direkte, opnår man det resultat, at ansvaret placeres direkte der, hvor det i sidste instans ville ende ovenpå en måske længere række af individuelle søgsmål⁴⁰.

³⁷ Andersen, Jens Anker: Mere om Springende regres, Juristen nr. 8 - 1988

³⁸ Om retsbrudssynspunktet se nedenfor under afsnit 3.3.

³⁹ Nørgaard og Vestergaard: U 1995B.385, Vinding Kruse: Ejendoms køb, 6. udg., s. 307,

⁴⁰ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 186.

Rosenmeier⁴¹ skriver, at processuelle hensyn ikke kan begrunde cessionssynspunktet, idet der efter hans opfattelse ikke er nogle processuelle fordele ved at lade C indtræde i et krav mod A direkte. Forfatteren er ene om dette synspunkt.

Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen⁴² mener, at processuelle hensyn taler for en anvendelse af springende regres på baggrund af cession. De anfører, at så længe man sørger for at oplyse sagen ved at inddrage de relevante parter, virker det ikke blot procesbesparende, men øger tilmed retssikkerheden for afgørelserne i større sagskomplekser. Den øvrige del af teorien er enige i, at der er processuelle fordele ved at tillade springende regres.⁴³

Det er da også svært at se, hvorfor der ikke er processuelle fordele ved at tillade et direkte krav. Rosenmeier mener, at det er procesbesparende at afvise direkte krav, fordi en indrømmelse vil føre til at retspraksis *"...falder tilbage på konkrete afgørelse."* Fra forfatterens synspunkt fører indrømmelsen til urimelige og uforudsigelige afgørelser. Synspunktet er kritiseret af Jørgen Nørgaard⁴⁴. Hvis man sørger for at opstille klare retningslinjer for indrømmelsen af springende regres, vil der ikke være tale om vilkårlige afgørelser. På denne måde undgår man den uforudsigelighed, som Rosenmeier mener at retstilstanden fører med sig. Man kan også i relation til forfatterens standpunkt anfægte, at han ikke indtager samme standpunkt i relation professionelle bygherrer. Tilstanden vil formentlig føre til samme resultat, hvad angår disse.

Jeg mener derfor med baggrund i ovenstående, at der er processuelle fordele ved at tillade et direkte krav. Det kræver selvfølgelig, at der opstilles retningslinjer for indrømmelsen, samt at man sørger for at inddrage alle relevante parter til sagens oplysning.

3.1.4. Opsummering

Det kan udledes af gennemgangen ovenfor, at procesøkonomiske fordele og hensynet til C taler for at tillade springende regres. Ingen af de øvrige hensyn begrunder det modsatte. Derfor mener jeg, at man med baggrund i ovenstående bør stille sig positivt i relation til spørgsmålet om springende regres. De konkrete baggrunde for en regeldannelse vil blive gennemgået i de følgende afsnit 3.2-3.6.

⁴¹ Mangler ved fast ejendom, s. 91.

⁴² Nørgaard og Vestergaard: U 1995B.385

⁴³ Jørgen Nørgaard i U 1989B s. 285f, Betænkning 1276/94 s. 170

⁴⁴ U 1989B. s. 285f

3.2. Cessionssynspunktet

3.2.1. Aftalt cession

Aftalt cession vedrører det tilfælde, hvor B ved aftale med C har overdraget sin ret mod A. A kan ikke modsætte sig en transport på misligholdelsesbeføjelser, jf. U 1958.484 H og U 1959.381/1Ø, der omhandlede transporterede misligholdelseskrav. I begge tilfælde blev transporterne anerkendt. Der er således både i retspraksis og teorien enighed om, at B kan transportere sit misligholdelseskrav mod A til C.⁴⁵

Ved aftalt cessions følger den naturlige begrænsning i kravet, at det ikke kan overstige hvad B ville kunne kræve af A, jf. princippet i GBL § 27, hvorefter erhververen ikke må stilles bedre end overdrageren. Retspraksis anerkender også dette princip, jf. således blandt andet U 1994.79 H og U 2002.2308 V.

For fast ejendoms vedkommende har det været diskuteret hvorvidt en standard formulering i skødet om, at "køberen overtager ejendommen med alle de rettigheder, byrder og forpligtelser hvormed den har tilhørt sælgeren" er udtrykkelig nok til at være udtryk for en transport af misligholdelsesbeføjelser⁴⁶. Vinding Kruse mener ikke, at spørgsmålet er endeligt afklaret og han anbefaler derfor, at man tager udtrykkelig stilling til transporten i skødet⁴⁷. Det må med udgangspunkt i U 1952.44 H (dommen er omtalt nedenfor under 3.2.3.) antages, at spørgsmålet er afklaret således, at anvendelsen ikke kan begrunde en transport af misligholdelseskrav.

3.2.2. Legal cession

Synspunktet om legal cession falder i forlængelse af reglen om aftalt cession, dvs. at man ved aftale overfører B's krav mod A til C. Når det kan lade sig gøre, kan man spørge, hvorfor C ikke skulle kunne fremsætte sådant krav direkte? Læren om legal cession læner sig op ad den argumentation, som blev fremstillet af Ørsted i relation til vanhjemmel⁴⁸. Her argumenterede Ørsted for, at der for vanhjemmelstilfælde var tale om, at man ved salg af et gode samtidigt overdragede de rettigheder, der tilkom sælgeren⁴⁹.

I relation til direkte krav i nyere tid går teorien ud på, at den der overdrager et gode tillige overdrager de rettigheder, der måtte tilkomme sælgeren. Således skal det direkte krav begrundes ved,

⁴⁵ Eksempelvis Vinding Kruse: Ejendoms køb, 6. udg., s. 300f og Edlund, Hans Henrik: U 2006.B. 173: Direkte krav i de seneste års retspraksis, s. 174., Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 183.

⁴⁶ Vinding Kruse: Ejendoms køb, 6. udg., s. 301f.

⁴⁷ Gomard i Obligationsret 1. del, 4. udg., s. 203 og Nørgaard i Festskrift til Børge Dahl, s. 197 antager imidlertid, at dommen udtrykker et helt klart princip om, at den generelle formulering ikke er tilstrækkeligt til at statuere transport af misligholdelseskravet.

⁴⁸ Se ovenfor afsnit 2.1.

⁴⁹ Se hertil også Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 169.

at C, som erhverver et gode af B indtræder i B's krav mod A. Hvis der tilkommer B et misligholdelseskrav mod A, vil C altså ved overdragelsen i kraft af legal cession kunne indtræde i dette krav og derigennem opnå mulighed for at rette sit krav mod den oprindelige hjemmelsmand (A).

Synspunktet blev oprindeligt fremstillet af Vinding Kruse, der som udgangspunkt er positiv overfor indrømmelsen af springende regres, men mener at man bør begrunde cession i rimelighedsbetragtninger i de enkelte tilfældegrupper⁵⁰.

3.2.2.1. C har et krav mod B

Der sondres i teorien mellem de tilfælde, hvor C har et krav mod B og hvor C ikke har et krav mod B. Hvad angår det første tilfælde, altså hvor *C har et krav mod B* antages det, at der ikke er hensyn, der taler imod at tillade direkte krav ved legal cession. Tankegangen skyldes, at hvis C har et krav mod B, som C kan få dom for, da vil B alligevel have et regreskrav mod A. Som ovenfor anført under 3.1.1. følger det af princippet i GBL § 27, at C's direkte krav mod A begrænses til det krav, som B ville have mod A, hvorfor der ikke er økonomiske hensyn, der taler imod at indrømme C springende regres⁵¹.

Det fremgår af Vinding Kruses fremstilling, at synspunktet ikke kan danne grundlag for indrømmelsen af springende regres. Således angiver han i *Ejendoms køb*, at cessionssynspunktet blot er en måde at opgøre det direkte krav på: "*Medens retsbrudssynspunktet i sig selv angiver en begrundelse (...) gælder dette ikke cessionssynspunktet, der kun indebærer en forudsætning om kravet størrelse, dersom man beslutter sig til at tillade et direkte krav på dette grundlag (...)*"⁵². Konsekvensen af reglen i GBL § 27 bliver som ovenfor beskrevet, at C ikke opnår bedre ret end B mod A. Det er utvivlsomt rigtigt, at cessionssynspunktet medfører, at C ikke kan opnå bedre ret mod A end B og synspunktet fører også til, at A bevarer eventuelle indsigelser overfor kravet.

Ovenstående frembyder dog enkelte vanskeligheder. Vinding Kruse giver ikke nogen nærmere udredning af hvilket krav man overdrager ved cession. Det kan ikke umiddelbart læses, om han mener, at kravet skal opgøres efter en regrestankegang. Her vil tilfældet blive, at kravet er det, som B ville have mod A, hvis han blev mødt med et krav fra C. I det tilfælde hvor C har et krav mod B, læser jeg det dog som om han vil opgøre kravet efter denne tankegang. Således skriver han i *Ejendoms køb* s. 302, at man ved opgørelsen skal tage højde for, at B's krav mod A kan forøges som følge af C's krav mod B. Ulfbeck kritiserer med rette Vinding Kruses synspunkt for ikke at være præcist i relation til situationen, hvor C intet krav har mod B⁵³. I de tilfælde indrømmer Vinding Kruse også C en adgang til at rette direkte krav, hvilket er selvmodsiggende i forhold til en regres-

⁵⁰ Se om disse ovenfor under afsnit 3.1.

⁵¹ Nørgaard og Vestergaard: U 1995B. s.385

⁵² *Ejendoms køb*, 6. udg., s. 303.

⁵³ Om denne situation mere herom nedenfor under afsnit 3.2.2.3

tankegang⁵⁴. En sådan forudsætter netop, at opgørelsen af kravet grundet i det krav, som B ville have mod A i kraft af kravet, som C retter overdrageren selv.

Af denne årsag mener Ulfbeck endvidere, at udtrykket cession ikke er velvalgt, idet hun anfører, at man i stedet burde anvende udtrykket subrogation, som beskriver, at C indtræder i B's krav mod A⁵⁵. Anvendelsen af udtrykket cession er imidlertid almindeligt anerkendt i relation til spørgsmålet om springende regres, hvorfor jeg i det følgende stadig vil anvende betegnelsen cession. Læseren skal blot være opmærksom på, at cession, subrogation og indtræden anvendes om den situation, hvor C indtræder i B's krav mod A, som B støtter på en aftale mellem ham og A.

Som fastslået ovenfor under 3.1.1, findes der ikke at være hensyn til hverken B eller dennes kreditorer, som taler i mod at tillade springende regres på baggrund af et cessionssynspunkt. Dette gælder særligt, hvor C har et krav mod B.

3.2.2.3. C har intet krav mod B

Som det fremgår af ovenstående vil Vinding Kruse tillade springende regres med baggrund i cessionssynspunktet også i de tilfælde, hvor C intet krav har mod B. Som ovenfor under 2.2.2.3 beskrevet er der reale hensyn, som begrundet en indrømmelse af springende regres i situationen, hvor C har et krav mod B. Derfor vil det virke formalistisk at afskære C fra at rette et direkte krav i disse tilfælde.

I dele af teorien synes der at være tilslutning til Vinding Kruses synspunkt, idet man ikke mener, at cession forudsætter, at C har et krav mod B⁵⁶. Det har været diskuteret, hvorvidt C's manglende krav mod B begrænser muligheden for at C kan indtræde i B's krav mod A⁵⁷. Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen anfører en række forhold, som taler imod at indrømme C et legalt cessionskrav, fordi 1) Indrømmelsen vil stride mod relativitetsgrundsætningen, 2) man vil pålægge A et ansvar, som han ikke kan har i forhold til almindelige regresregler, 3) C vil opnå en ugrundet berigelse og 4) Indtræden vil stride mod definitionen af cession.

Ad 1) Det synes ikke logisk at nægte legal cession med dette argument. Det er rigtigt, at udgangspunktet om kontraktens relativitet har betydning i dansk ret. Omvendt er der ikke gode grunde til – hvis man fastholder dette som en ufravigelig grundsætning – at det kun skal gælde i tilfælde, hvor C ikke har et krav mod B. Hele læren om springende regres fremstår jo netop som en fravigelse af relativitetsgrundsætningen. Ad 2) Af samme årsag mener en del af teorien⁵⁸, at udtrykket sprin-

⁵⁴ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 170f.

⁵⁵ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 172. Se også Bryde Andersen og Lookofsky: Lærebog i obligationsret I, 2. udg., s. 425, der også mener at udtrykket subrogation er mere rammende.

⁵⁶ Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 188

⁵⁷ Nørgaard og Vestergaard: U 1995B. s. 386.

⁵⁸ Se ovenfor under afsnit 3.1.

gende regres ikke er valgt, da der netop er tale om, at C indtræder eller subrogerer i B's krav mod A også i tilfælde, hvor der ikke er en egentlig regres. Ad 3) Der henvises i fremstillingen til Vinding Kruse⁵⁹, men denne anfører selv, at berigelsesgrundsætningen ikke er endeligt defineret, hvorfor den ikke giver holdepunkter for en antagelse om, at der ikke bør indrømmes springende regres⁶⁰. Ad 4) Argumentet bygger på, at der kun er en fordring at indtræde i på baggrund af en regres. Men i det omfang B har et krav mod A, vil der altid være et krav, som kan overdrages eller som C kan indtræde i. Argumentationen virker derfor ikke ganske overbevisende.

Det har tillige været diskuteret, hvornår der kan ske indtræden. Grette antager, at der må foreligge en misligholdelse fra A's side, som forårsager misligholdelsen i forholdet mellem B og C. Han opstiller altså et krav om årsagsforbindelse⁶¹. Den antagelse giver dog anledning til tvivl, idet der kan være tilfælde, hvor der er årsagsforbindelse mellem misligholdelsen, men hvor resultatet ikke synes rimeligt. Nørgaard⁶² nævner et eksempel: *"Forestiller man sig, at der mellem A og B er basis for et afslag på X kr., fordi ejendommens fundering var mangelfuld, mens der mellem B og C er grundlag for et afslag på (også) X kr., fordi B – der har udbedret funderingen og ladet ejendommen male udvendigt – har solgt ejendommen malet med en plastmaling, som viser sig at skulle af(...)"* Denne situation begrundes ikke på samme måde en cession, da de reale hensyn, der støtter cessionssynspunktet ikke har samme vægt.

Nørgaard vil derfor vedrørende afslagskrav i fast ejendom kun tillade cession, hvor der er tale om den samme mangel⁶³. Da det imidlertid ikke er helt klart, hvad der indholdsmæssigt ligger heri, har den øvrige teori tillige forsøgt at opstille krav om, at der skal være tale om en såkaldt "generel mangel", hvorved forstås en mangel, der ikke lever op til køberens typeforudsætning⁶⁴. Ulfbeck mener dog ikke, at denne sondring er relevant i relation til cessionssynspunktet, idet mangelsbedømmelsen trækkes væk fra selve aftalen og i stedet bevæger sig over i deliktsbetragtninger⁶⁵.

3.2.3. Garantitilfælde

I forhold til cessionssynspunktet kan man særligt overveje adgangen for C til at indtræde i en garanti, som A har givet til B. Adgangen til at indtræde i en garanti består kun i det omfang garantien kan fortolkes således, at den ikke blot er ydet fra A til B personligt, men også til en senere erhverver af genstanden.

⁵⁹ Ejendoms køb, 6. udg., s. 308

⁶⁰ Rosenmeier, 3. udg., s. 187 mener, at forfatterne foruddiskonterer resultatet i relation til pkt. 3 og 4.

⁶¹ Gunnar Grette: Festskrift til Carl Jakob Arnholm, s. 102

⁶² Festskrift til Børge Dahl, 1994, s. 197f.

⁶³ Gomard, obligationsret, 1.del., 4. udg., s. 200 mener også, at adgangen er stærkest hvor genstanden lider af samme mangel.

⁶⁴ Nørgaard i Festskrift til Børge Dahl, 1994 og Spleth i U 1962B.230, der også mener at en individuel mangel kan begrunde cession, hvis den har betydning for købere i almindelighed.

⁶⁵ Kontraktens relativitet, s. 173.

Udgangspunktet er, at en garanti er personlig, medmindre forholdene omkring garantien giver en senere erhverver en berettiget tro på, at han også er beskyttet af garantien. Det gælder selvom løftet ikke oprindeligt er rettet direkte mod ham.

En garanti er derfor et løfte, som kan påberåbes af modtageren. En forhandler kan videregive sin garanti og bliver med en sådan erklæring medgarant. Det gælder selvsagt kun, hvor A har givet B en bemyndigelse til at videregive garantien.

I U 1952.44 H havde A i sin ejertid fået pålæg fra bygningsmyndighederne om enten at udbedre nogle mangler eller at opnå tilladelse til at holde huset i denne stand. A indgav en dispensationsansøgning, men solgte imidlertid ejendommen inden han fik svar. Køberen B videresolgte herefter ejendommen til C. I aftalen mellem A og B var det aftalt, at *”sælgeren indestår for, at ejendommens indretning såvel som de udlejede lokaliteter er lovlige”*. Bestemmelsen var ikke medtaget i skødet mellem B og C, men indeholdte blot den sædvanlige klausul om overførelse af sælgerens rettigheder⁶⁶. Garantien blev anset for personligt rettet til B og Højesteret udtalte: *”Der findes imidlertid ikke at kunne tillægges den... i almindelige vendinger holdte og i overensstemmelse med sædvanemæssig skødeformulering affattede slutbestemmelse den af appellanten påberåbte betydning...”*. Dommen udtrykker, at en garanti i udgangspunktet er personlig, samt at der skal ske udtrykkelig overdragelse til C for, at misligholdelseskravet kan anses for overdraget. Vinding Kruse antager, at hvis der havde været stillet en tilsvarende garanti fra B til C, da ville C kunne rette et direkte krav mod A⁶⁷.

Standardiserede garantier på forbrugerområdet antages i almindelighed at følge varen. Det må betyde, at den der gør garantien gældende også skal være ejer af den pågældende ydelse. I tilfældet hvor C altså gør garantien gældende direkte overfor A skal han altså være ejer af ydelsen, der udløser garantien. Det betyder også, at den der gør garantien gældende herigennem ”bruger” garantien, hvorfor A ikke skal svare som garant for fremtidige ejere af ydelsen⁶⁸.

De mere specialiserede garantier kan begrænse C's adgang til at indtræde i en garanti, som er afgivet af A overfor B. Således kan A ved afgivelsen have haft særlige forudsætninger, som udelukker C's indtræden. Det kan tænkes, at garantien er stillet overfor B, som har særlige forudsætninger i relation til det overdragede. Endvidere vil A ofte have særlige grunde til at påtage sig en garanti-forpligtelse overfor B. Her kan være tale om, at A eksempelvis har en særlig tillid til B, eller at der er tale om kendt kontraheringspartner overfor hvem, man som et led i en videre forretning ønsker at give en særlig stilling.

⁶⁶ Se herom ovenfor under afsnit 3.2.1.

⁶⁷ Ejendoms køb, 6. udg., s. 316

⁶⁸ Bryde Andersen og Lookofsky: Lærebog i Obligationsret I, 2.udg., s. 430f

3.2.4. Opsummering

Med baggrund i ovenstående redegørelse kan man spørge, om der kan udledes en regel, som tillader springende regres på baggrund af cessionssynspunktet. Som beskrevet, så vil en større del af teorien tillade reglen.

Der er enighed om, at et krav kan transporteres og derved danne grundlag for C's direkte krav mod A. Jeg kan altså udlede, at der både i teorien og i retspraksis er enighed om, at et misligholdelseskrav kan transporteres, uden at A kan modsætte sig en sådan. Særligt fordi transporten begrænses af reglen i GBL § 27 vil der ikke være noget hensyn at tage til A.

Vedrørende legal cession har denne givet anledning til større diskussion. Som ovenfor beskrevet har man forsøgt at sondre mellem de tilfælde, hvor *C har et krav mod A* og tilfælde hvor *C ikke har krav mod A*. Det er mit synspunkt, at denne sondring ikke er rigtig. Der bør derfor ikke tillægges denne betydning i relationen til spørgsmålet vedrørende legal cession.

Udgangspunktet for cessionssynspunktet er i Vinding Kruses fremstilling⁶⁹, at det ikke i sig selv bidrager til løsningen af spørgsmålet. Han mener at det højest angiver en grænse for kravets størrelse, idet en cessionsbetragtning blandt andet medfører, at princippet i GBL § 27 finder anvendelse på forholdet.

Rosenmeier mener ikke, at der er retlige holdepunkter for en anerkendelse af cession som et retlig grundlag: *"Sådanne tankegange er bemærkelsesværdige, for så vidt som cessionssynspunktet er uden selvstændigt indhold, en fiktion."*⁷⁰. Han henviser til Vibe Ulfbeck⁷¹, der anfører at Ørstedes teori om springende regres i dag er forkastet som fiktion. Ulfbeck skriver i sin senere afhandling, at cessionssynspunktet hvad angår hovedparten af transaktioner vil være en fiktion⁷². I et forsøg på at opstille retspraksis for de senere år vedrørende direkte krav skriver Edlund⁷³, at synspunktet ikke er blevet anerkendt i dansk ret. Denne udtalelse mener jeg dog er for vidt gående, jf. ovenfor under 3.2.2. I praksis er synspunktet eksempelvis anerkendt i U 1984.267 V: A der havde foretaget en række bygningsændringer på sin ejendom solgte sin ejendom til B, der 2 år senere videresolgte til C, hvorefter det konstateredes at byggearbejderne var mangelfulde. C påstod A og B dømt in solidum. Byretten nægtede C et direkte krav, men landsretten ændrede afgørelsen ud fra et cessionssynspunkt, idet man fandt at C ved handlen var indtrådt i B's krav mod A.

Også i senere praksis er synspunktet anerkendt, jf. således U 2006.3150 H, der omhandlede mangler ved ejendommens tag. C var afskåret fra at rette krav mod B, som følge af anvendelse af for-

⁶⁹ Ejendoms København, 6. udg., s.

⁷⁰ Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 188.

⁷¹ U 1994B s. 200.

⁷² Kontraktens relativitet, s. 180.

⁷³ U 2006B. s. 174f.

brugerbeskyttelseslovens frivillige ordning. Denne ordning var ikke anvendt i salget mellem A og B. Højesteret giver C medhold i direkte krav mod A, idet de anfører, at det følger af almindelige regler, at C kan indtræde i B's krav mod A og *uden aftale* med B. Jeg læser derfor Højesterets udtalelse på den måde, at de anerkender, at C kan indrømmes krav på baggrund af reglen om legal cession⁷⁴.

3.3. Retsbrudssynspunktet

En anden mulighed er, at retsbrudstilfælde kan begrunde en regel om springende regres. Synspunktet er her, at hvis A overdrager en genstand til B, som han ved eller bør vide er behæftet med mangler, som er egnet til at skuffe tredjemanden C, så bør C kunne rette et direkte krav mod A efter reglerne om erstatning uden for kontrakt.

Det følger af reglerne om erstatning uden for kontrakt, at et krav rejst af C mod A ikke er begrænset af B's krav mod A. På dette punkt adskiller forholdet sig fra cessionssynspunktet, der netop er begrænset til det krav, som B har mod A, jf. ovenfor under afsnit 3.2. Der er her i stedet tale om et krav, der lides af C på baggrund af A's misligholdelse. C kan derved ud fra retsbrudssynspunktet opgøre det faktiske tab han lider som følge af A's ansvarspådragende adfærd⁷⁵.

Da der er tale om et erstatningsansvar gælder i øvrigt de almindelige betingelser herfor. Således er det et krav, at C har lidt et tab, at A har handlet ansvarspådragende, at skaden er en adækvat følge af A's handling, samt at der er årsagsforbindelse mellem handlingen og det påførte tab.

Der er enighed i teorien om, at retsbrudssynspunktet stiller et krav om, at der skal være handlet culpøst. Uenigheden drejer sig imidlertid om, hvad der skal til for at pålægge et sådant ansvar. Det diskuteres blandt andet, om der skal være tale om et groft forhold eller hvorvidt simpel uagtsomhed er nok til at statuere ansvar i retsbrudstilfælde. Endvidere har den skadevoldende handlings adækvans været genstand for diskussion, idet dele af litteraturen stiller skærpede krav til påregneligheden af handlingen.

I det følgende vil jeg således gennemgå teorien og retspraksis på området med henblik på at udlede indholdet og omfanget af retsbrudssynspunktet.

3.3.1. Ansvarsgrundlaget

Retsbrudssynspunktet opstilles af Vinding Kruse efter en deliktstankegang⁷⁶. Denne kan siges at være en modifikation til udgangspunktet om kontraktens relativitet, idet han viderefører reglerne

⁷⁴ Tausen har udførligt gennemgået dommen i Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom, 2. udg., s. 101.

⁷⁵ Se bl.a. Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 189 og Nørgaard og Vestergaard i U 1995B s. 391

⁷⁶ U 1952B. 177

om erstatning uden for kontrakt⁷⁷. Således kan et direkte krav baseres på et deliktsgrundlag i det omfang A har handlet uagtsomt eller forsætligt. Endvidere kræves det, at A må regne med, at B vil sælge genstanden og at misligholdelsen også vil få betydning i forholdet mellem B og C⁷⁸.

Spleth mener på sin side ikke, at der er grund til at opstille så strenge betingelser som af Vinding Kruse. Hans holdning er, at adækvansbetragtninger vil begrænse et urimeligt vidtgående ansvar⁷⁹. Hvis ikke man søger begrænsningen i adækvansbetragtninger, kan man i stedet henvise til legal cession. Her mener Spleth formentlig, at der ligger den naturlige begrænsning i betingelsen om, at C ikke kan få bedre ret mod A end B har⁸⁰. Derfor vil han ikke opstille så strenge betingelser som Vinding Kruse.

Vinding Kruse tager i sin redegørelse ikke stilling til spørgsmålet vedrørende graden af udvist uagtsomhed. Der er enighed i teorien om, at der skal være handlet culpøst for at der kan statueres ansvar. Man er imidlertid ikke enige om hvor groft det udviste forhold skal være.

Rosenmeier er fortaler for, at der kun statueres ansvar ved grov culpa eller retsstridig adfærd⁸¹. Han mener således ikke, at man bør indrømme en springende regres på baggrund af simpel culpa. I stedet skal sælgers forhold have været *"meget groft, grænsende til det kriminelle"*. Som eksempel nævner han en bygherre, der i erhvervsmæssigt øjemed opfører et hus uden fundament og derefter videresælger huset med viden om det manglende fundament. Her vil der ikke være et hensyn at tage til bygherren, der på grund af forholdets grovhed vil være erstatningsansvarlig for senere led i ejerkæden til trods for eventuelle ansvarsbegrænsende omstændigheder. Tankegangen er, at forholdet skal være så groft, at det kan gennembryde eventuelle ansvarsbegrænsninger.⁸²

I tråd med Rosenmeier er Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen⁸³. Forfatterne mener, at retsbrudsansvaret forudsætter forsæt eller bevidst grov uagtsomhed. Der er her tale om de højeste grader af uagtsomhed hos A. Vedrører forholdet "kun" grov uagtsomhed vil man i stedet se på forholdets påregnelighed⁸⁴.

⁷⁷ Ejendomsb, 6. udg., s. 302.

⁷⁸ Ejendomsb, 6. udg., s. 311: Dette kun for så vidt tilfælde uden for produktansvarstilfælde, der baseres på et objektivt ansvarsgrundlag.

⁷⁹ U 1962B. s. 231

⁸⁰ Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 193, n. 4. For nærmere vedrørende begrænsningen i cession se ovenfor under 3.2.2.

⁸¹ Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 189.

⁸² Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 195

⁸³ U 1995B.385

⁸⁴ Mere herom nedenfor i afsnit 3.3.2.

Dommen U 1973.413 H er et udtryk til støtte for deres synspunkter. Den vedrørte en sælger A, som videresolgte sin grund til K. Efter at K havde gjort A bekendt med, at grunden savnede omfattende piloteringsarbejde blev handlen hævet. I stedet solgte A kort efter grunden til B med en ansvarsfraskrivelse om pilotering. B videresolgte grunden til C. Denne gjorde erstatningskrav gældende mod A og B. B, der ikke havde nogen viden om forholdet blev frifundet, mens A blev dømt til at betale erstatning. Det udtales i landsrettens, at A har handlet "*klart retsstridigt*". Begrundelsen tiltrædes i Højesteret. Udtalelsen udtrykker klart, at der skal noget ekstraordinært til for at anse forholdet som ansvarspådragende i forhold til tredjemand.

I entrepriseretten har omfanget af direkte krav mod underentreprenører på baggrund af retsbrudssynspunktet også været diskuteret. Hørlyck mener, at man kan indrømme et direkte krav, såfremt der er handlet uagtsomt. Han stiller ikke noget skærpet krav til uagtsomheden, idet denne ifølge ham hviler på, om underentreprenøren "*... efter en faglig målestok har handlet uforsvarligt, altså påberåber sig culpareglen.*"⁸⁵ Kritisk overfor denne opfattelse er Wittrup, der kun vil tillade springende regres på baggrund af retsbrudssynspunktet, hvor der er tale om langt grovere forhold end almindelig culpa⁸⁶. Vagner skriver, at i tilfælde af grov uagtsomhed eller forsæt er det klart, at underentreprenøren hæfter overfor bygherren. Med hensyn til lavere uagtsomhedsgrader anfører han, at det må være tvivlsomt, i hvilket omfang man kan gøre ansvar gældende. I tilfælde hvor underentreprenøren utvivlsomt er klar over, at ydelsen ikke kan dække en bygherres behov eller konkret ikke lever op til bygherrens betingelser, kan han mødes med et direkte krav⁸⁷.

For entrepriseretten gælder formentligt i dag det udgangspunkt, at også lavere grader af uagtsomhed er nok til at statuere ansvar, jf. U 2004.114 H. Sagen drejede sig om 2 bygherrer (C), der fik ret til at indtale et krav direkte overfor underentreprenøren (A). Denne havde handlet erstatningspådragende ved at have begået "*sådanne håndværksmæssige fejl*" i forbindelse udførelsen af et undertag. Afgørelsen, der alene henviser til håndværksmæssige fejl og ikke til hverken "*grove*" eller lignende betegnelser må tages som udtryk for, at simpel uagtsomhed er nok til at statuere ansvar.

Edlund finder med baggrund i en analyse af retspraksis, at der ikke er belæg for at kræve, at der er handlet groft uagtsomt eller forsætligt. Der må anlægges en selvstændig culpavurdering, der i stedet antager forskellige former afhængigt af hvem der er skadelid⁸⁸. Han henviser til at professionelle erhvervsudøvere ikke nødvendigvis skal have begået kvalificerede retsbrud. Han mener i stedet, at grunden til den øvrige teori opstiller regler om dette skyldes, at der ofte gennemsnitligt

⁸⁵ U 1988B. s. 44, Entrepriseret, 6. udg., s. 91ff samt Entrepriseretlige noter, 2. udg., s. 21f.

⁸⁶ U 1988B. s. 131.

⁸⁷ Entrepriseret, 3. udg., s. 186ff. Modsat Lykke Hansen i Advokaten 1989, s. 299f., der mener, at betingelserne er "*vage og upræcise*" og at konsekvenserne heraf bliver for vidtgående.

⁸⁸ Edlund i U 2006. s. 176f.

skal mere til før A kan ifalde ansvar uden for kontrakt end inden for kontrakt⁸⁹. I stedet må man vurdere ansvaret ud fra branchestander. Til støtte for sit synspunkt henviser han blandt andet til ovenfor omtalte U 2004.114 H og U 2000.471 V, der omhandlede en selvbygger, som på grund af fejl i forbindelse med opførelsen af sit hus blev pålagt erstatningsansvar overfor senere erhverver af ejendommen. Landsretten henviser til "karakteren af den fejl", hvilket tyder på, at man har foretaget en culpavurdering⁹⁰.

Tidligere har Højesteret i dommen U 1995.484 H givet udtryk for, at man formentlig bør anvende en højere grad af tilregnelser end simpel uagtsomhed. Dommen bryder med princippet i U 1973.413 H. I U 1995.484 H fik køberen af fast ejendom medhold i et krav om springende regres mod en rådgivende ingeniør, der havde ansvaret for en mangelfuld udbedring af et svampeangreb på ejendommen. Højesteret udtalte, at der var tale om "*klar, professionel fejl*". Hermed har Højesteret indikeret, at almindelig uagtsomhed ikke er tilstrækkeligt til at indrømme springende regres. Højesterets formulering kan dog ikke tages til udtryk for, at der kræves grov uagtsomhed⁹¹. I givet fald kunne de have anvendt en formulering, der understøttede et sådant synspunkt. Der er uenighed om rækkevidden af dommen. Adamsen antager, at Højesteret opstiller en ny ansvarsnorm, der ligger et sted mellem simpel og grov uagtsomhed⁹². Rosenmeier tager dommen til udtryk for, at der gælder en regel om professionsansvar⁹³.

Retspraksis tegner ikke noget entydigt billede på, hvor stor en grad af tilregnelser, der skal til for at indrømme en senere erhverver springende regres. Således er U 1973.413 H et udtryk for, at der skal være handlet groft uagtsomt for at ifalde ansvar overfor senere erhververe, mens der i hvert fald for entrepriseretten i dag synes at være bekræftet, at en underentreprenør kan ifalde ansvar efter en almindelig culpa-vurdering, jf. U 2004.114 H. Landsretten har i øvrigt siden anerkendt dette synspunkt i U 2007.1738 V. Praksis fra entrepriseretten kan dog næppe strækkes til at være direkte anvendelig på øvrige retsområder, da der mellem underentreprenør og bygherre ofte består et nært kontraktsforhold. Underentreprenøren handler således afledt af den mellem hovedentreprenøren og bygherren indgåede kontrakt og underentreprenøren må i højere grad regne med, at en mangelfuld ydelse vil skuffe ikke blot hovedentreprenøren, men tillige bygherren⁹⁴. I U 1995.484 H tilføjer ikke rigtig en retningslinje, idet der blot nævnes, at der er sket "en klar professionel fejl". Det kan ikke udledes præcis hvad der skal til i forhold til hvad en sådan indeholder.

⁸⁹ U 2006. s. 176

⁹⁰ For yderligere om selvbyggersager se nedenfor under 4.2

⁹¹ Adamsen, John: U 1996. s. 124.

⁹² Se hertil også Edlund i *Handel med fast ejendom*, 1998, s. 192.

⁹³ *Mangler ved fast ejendom*, 3. udg., s. 209. Også Adamsen mener, at der tale om professionsansvar, jf. U 1996B. s. 125.

⁹⁴ Ulfbeck: *Kontraktens relativitet*, s. 340.

Dommen er kritiseret, idet den ikke gør op med ansvarsnormen, men ligger sig an på en mindre klar definition⁹⁵.

Til støtte for anse simpel uagtsomhed for tilstrækkeligt kan anføres, at de almindelige regler om ansvar uden for kontrakt følger den almindelige culpaform. Omvendt vil Størstedelen af teorien kun anerkende et retsbrud ved særligt kvalificerede tilfælde. Praksis har i hvert fald tidligere været indstillet herpå, men tendensen er nok, at der i højere grad sker en lempelse af ansvarsnormen uden dog, at man kan tale om simpel uagtsomhed. Hertil giver entrepriseretten muligvis en indikation, men et egentligt præjudikat på institutionen springende regres kan det næppe antages at være. Adamsen mener ikke, at kritikken af, at retsbrudssynspunktet ikke knytter sig til den almindelige sondring mellem simpel uagtsomhed, grov uagtsomhed og forsæt er relevant. Retsbrudslæren er ikke en videreførelse af den traditionelle culpa-lære. Ikke en enhver form for culpa begrundet et krav mod tidligere led og omvendt vil også grovere uagtsomhedsformer efter omstændighederne kunne falde udenfor. Formålet er netop at udskille forskellige tilfældegrupper og afveje de hensyn, der gør sig gældende i hver af disse⁹⁶.

3.3.2. Adækvans

Som nævnt ovenfor under indledningen til nærværende afsnit, så følger det af retsbrudssynspunktet, at skaden skal være en påregnelig følge af handlingen. Kruse kræver, at A er bekendt med, at B videresælger til C og at der også opstår en misligholdelse i forholdet mellem B og C⁹⁷. Han vil således kun tillade springende regres, hvor A positivt ved, at dennes optræden for virkning i forholdet mellem B og C.

Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen udleder af U 1973.413 H⁹⁸, at der ikke kræves krav om konkret påregnelighed ved tilfælde, hvor der er tale om ansvarsgrundlag i form af forsæt og bevidst uagtsomhed. Omvendt erklærer de sig enige i Vinding Kruse for så vidt angår "almindelig" grov uagtsomhed, idet de henviser U 1963.139 H. Dommen omhandler en producent (A), der videresolgte nogle vaskemaskiner gennem en mellemand (B) til C. I sagen forelå der en væsentlig mangel vedrørende apparaternes vaskeevne. En mangel, som producenten var bekendt med, men til trods herfor havde indgået en aftale med B om at sælge til C. Herved havde A pådraget sig et direkte ansvar overfor C. Der lægges i dommen ikke blot vægt på ansvarsgrundlaget, men tillige på, at der er høj grad af påregnelighed.

⁹⁵ Andre forfattere tager dommen ti indtægt for et kontraktsafhængigt retsbrudsansvar, jf. U 1995B.385. Synspunktet er behandlet nedenfor under afsnit 3.5.

⁹⁶ Bryde Andersen og Lookofsky: Lærebog i obligationsret I, 2. udg., s. 432

⁹⁷ Ejendoms køb, 6. udg., s. 311.

⁹⁸ Omtalt ovenfor under afsnit 3.3.1.

I kølvandet på U 1995.484 H⁹⁹ kritiseres retspraksis fordi den skaber stor usikkerhed om retstillingen. Adamsen vil derfor have, at praksis lægger sig an på en restriktiv bedømmelse af både ansvarsgrundlaget, men også adækvansen, idet dette vil kunne skabe større forudsigelighed for de kontraherende parter¹⁰⁰. Begrundelsen er, at eventuelle ansvarsgennembrud fra C til A vil have uoverskuelige konsekvenser for A, herunder særligt hvor disse er mindre erhvervsdrivende.

Edlund omtaler spørgsmålet, men mener tilsyneladende ikke, at der skal noget særligt til i situationer, hvor skaden adækvat indtræffer hos B. Her mener han, at der også må være adækvans i forhold til skaden hos C. Kan B derimod på grund af aftalte ansvarsbegrænsninger ikke rette krav mod A, kræves der ifølge ham en højere grad af påregnelighed som følge af flodbølgesynspunktet. Ifølge dette modargument for en springende regres vil man ved at tillade direkte krav i disse tilfælde åbne for en "flodbølge" af krav. Krav, som ville gøre det uoverskueligt for den almindelige erhvervsdrivende at påtage sig¹⁰¹.

Jeg synes ikke, at det er tilstrækkeligt som hævdet af Edlund, at tabet er adækvat i relation til C, såfremt det er adækvat i relation til B. Praksis understøtter da heller ikke et sådant synspunkt. I stedet vil jeg med udgangspunkt i U 1973.413 H tilslutte mig det af Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen anførte. Således må det være en vurdering af det konkrete forhold, der afgør om et tab er adækvat i forhold til C. Herunder må man se på grovheden af den udviste adfærd, men kan formentlig lade det spille ind i vurderingen, hvorvidt tabet er adækvat i forhold til B.

3.3.3. Opsummering

Som ovenfor fastslået, så er der enighed om, at der kan gøres et ansvar gældende i henhold til et retsbrudsansvar. Den største uenighed har kredset om graden af den udviste uagtsomhed. I tidligere praksis har man stillet krav om grov uagtsomhed, jf. således U 1973.413 H. Sidenhen har domstolene muligvis lempet vurderingen, jf. U 1995.484 H og U 2004.114 H. Jeg mener dog ikke, at der er et sådant præjudikat i retspraksis, at man kan fortolke det i overensstemmelse med blandt andre Edlunds opfattelse om, at almindelig uagtsomhed er tilstrækkelig til at ifalde ansvar overfor tredjemand.

I overensstemmelse med den større del af teorien og retspraksis finder jeg i stedet, at der må være tale om en højere grad af tilregnelighed, der ikke nødvendigvis er grov uagtsomhed eller forsæt. Der er tale om en culpa-vurdering, der antager forskellig form, alt afhængig af tilfældegruppen. Retspraksis synes dog ikke generelt, at have slået ind på en vej, hvor simpel uagtsomhed generelt er tilstrækkelig.

⁹⁹ Omtalt ovenfor under afsnit 3.3.1.

¹⁰⁰ U 1996B. s. 126ff.

¹⁰¹ U 2006B. s. 179. Om flodbølgesynspunktet se Bryde Andersen og Lookofsky: Obligationsret I, 2. udg., s. 426.

Endvidere finder jeg med baggrund i gennemgangen, at der bør stilles skærpede krav til adækvansen, særligt i tilfælde, hvor uagtsomheden er lavere. Således er det klart, at den der handler bevidst groft uagtsomt eller med forsæt i højere grad må forvente, at adfærden kan medføre tab hos tredjemand.

Sammenfattende finder jeg, at der bør ske en vurdering af samtlige forhold vedrørende det erstatningspådragende forhold, hvor både uagtsomheden og adækvansen – foruden naturligvis årsagssammenhæng og tab – spiller ind i vurderingen.

3.4. Kontraktsafhængigt retsbrudsansvar

Som beskrevet ovenfor under afsnit 3.3. vil en del af teorien udelukkende begrunde et retsbrudsansvar i tilfælde, hvor der er handlet groft culpøst eller forsætligt. Det fremgår imidlertid af min gennemgang, at der ikke tegner sig et entydigt billede, hverken i teori eller praksis, idet der også bliver statueret ansvar i situationer, hvor A ikke har handlet groft uagtsomt, jf. U 1995.484 H og U 2004.114 H.

Nørgaard og Vestergaard har i U 1995B.385 opstillet et yderligere ansvarsgrundlag betegnet det "kontraktsafhængige retsbrudsansvar". Det er, som det vil følge af min gennemgang, forfatterernes opfattelse, at der eksisterer et ansvarsgrundlag, som består af en kombination af reglerne om erstatning efter kontrakt og retsbrudsansvaret.

Efter dette ansvarsgrundlag kan der modsat retsbrudstilfælde gøres erstatningskrav gældende mod B's medkontrahent A, selvom der ikke foreligger grov culpøs eller forsætlig adfærd. Der er ved det kontraktsafhængige retsbrudsansvar tale om ansvarsregler, der ligger i grænseområdet erstatning efter delikt og kontrakt. Dannelsen af sådanne regler er også understøttet og anerkendt i den erstatningsretlige teori, der ikke vil opretholde konkurrencelæren stringent i tilfælde, hvor det er hensigtsmæssigt at inddrage begge ansvarsnormer¹⁰².

Det kræves, at der er indgået en kontrakt mellem A og B. Et ansvar efter denne kontrakt vil herefter være tilstrækkeligt til at ifalde ansvar overfor C eller senere erhververe. Generelt vil et almindeligt culpaansvar være nok, men der kan også være tale om ansvar efter en objektiv regel¹⁰³. Ansvarsnormen fastlægges altså ud fra kontraktregler, idet den der ifalder ansvar i henhold til kontrakten med sin umiddelbare kontrahent (B) herved også kan ifalde et ansvar overfor senere led i omsætningskæden (C).

¹⁰² Gomard: Forholdet mellem Erstatningsregler i og udenfor Kontraktsforhold, 1958, s. 74

¹⁰³ U 1995B.s. 387

Betingelserne for at ifalde et ansvar efter regelsættet kræver, at de almindelige erstatningsregler om ansvarsgrundlag, årsagsforbindelse, adækvans og tab er opfyldt. Herudover opstiller forfatterne nogle yderligere betingelser for ansvaret. Disse behandles straks nedenfor.

3.4.1. Betingelserne

A skal være ansvarlig overfor B i henhold til kontrakten for at pålægge ham ansvar overfor C. Betingelsen medfører at kontraktsretlige regler og aftalevedtagelser mellem A og B kan bevirke, at A's ansvar overfor B udelukkes, bortfalder eller begrænses. Retspraksis synes at være i overensstemmelse med dette synspunkt:

U 1980.1033 H: Køberen (C) af et parcelhus kunne ikke kræve erstatning for skævhed og revnedannelse i huset af en ingeniør (A), som 8 år før købet for sælgeren (B) havde foretaget en delvis forstærkning af huset ved nedramning af nogle jernbetonpæle. Det udtaltes her, at da C under de foreliggende omstændigheder ikke ved sit køb af ejendommen har erhvervet bedre ret mod A, end B havde, vil sagsøgtes frifindelsespåstand være at tage til følge.

U 1984.1093 H: En sælger (A) havde taget en grund tilbage på anmodning fra en køber. Grunden blev herefter på ny solgt til en køber (B) med forbehold for de grundvanskeligheder, som A var blevet gjort opmærksom på ved første salg. A bebyggede grunden og videresolgte til C, der konstaterede mangler ved grunden. Det fandtes ikke godtgjort, at A havde tilbageholdt oplysninger, således at der uanset forbeholdet kunne pålægges A et ansvar overfor C. A blev derfor frifundet for C's krav.

Ved ansvarspådragende misligholdelse er udgangspunktet, at A i kraft af en aftale med B alene kan forpligtes overfor B, jf. relativitetsgrundsætningen. Ved kontraktsafhængigt retsbrudsansvar fraviges grundsætningen formelt set ved, at A pålægges et ansvar overfor C. Nørgaard og Vestergaard begrundet denne fravigelse: *"Den afgørende begrundelse for fravigelsen er, at A kunne pålægges ansvar over for B, og at fravigelsen derfor reelt ikke medfører et ansvar, A ikke alligevel ville kunne pålægges."* Synspunktet strider dog mod det af forfatterne anførte vedrørende begrundelsen for ikke at anerkende legal cession¹⁰⁴. Om dette mener forfatterne, at der kompenseres for A's forøgede ansvar i kontrakt, idet der i stedet sker almindelig begrænsning, bortfald eller udelukkelse af A's ansvar efter reglerne om ansvar i kontraktsforhold, hvilket stemmer overens med princippet i gældslovens § 27. Dog gælder der en modifikation, idet C's erstatning kan overstige B's krav mod A, jf. U 1995.484 H. Dommen er omtalt ovenfor under afsnit 3.3.1. Her udtales det, at der var tale om "en klar professionel fejl". Som beskrevet er dommen udtryk for, at der ikke kræves grov uagtsomhed til at ifalde et ansvar overfor tredjemand. Nørgaard og Vestergaard ser afgørelsen som udtryk for et kontraktsafhængigt retsbrudsansvar, da det udtrykkeligt fremgår af dommen, at

¹⁰⁴ U 1995B. s. 386

C ikke gjorde gældende, at A havde handlet groft uagtsomt. Adamsen kritiserer forfatterens synspunkt, idet der ikke henvises til parternes aftale¹⁰⁵. Forfatterne er enige om, at dommen i kraft af henvisningen til en "klar professionel fejl" er udtryk for en lavere grad af tilregnelser end grov uagtsomhed. Jeg finder i lighed med Adamsen, at dommen er udtryk for et retsbrudsansvar, som udmåles efter en deliktsregel, da jeg ikke kan se hvordan der i Højesterets begrundelse skal kunne indfortolkes, at ansvaret udmåles i henhold til en kontraktsregel. B's krav mod A udgjorde 90.000 kr., mens C alligevel tilkendtes 900.000 kr. i erstatning. Hvis man støtter afgørelsen på et kontraktsafhængigt retsbrudsansvar, så er det rigtigt at dommen er udtryk for det synspunkt, at der tilkendes erstatning udover det beløb, som B vil kunne kræve af A. Som det fremgår ovenfor, så mener jeg ikke, at dommen kan tages som et udtryk for et kontraktsafhængigt retsbrudsansvar. Hvis det antages, at dommen støtter denne betragtning, kan den nok tages til udtryk for, at C's erstatning kan overstige det beløb, som B kunne gøre gældende mod A, idet der i sagen udtrykkeligt var gjort indsigelser vedrørende erstatningens størrelse for så vidt angår krav støttet på et cessions-synspunkt¹⁰⁶. Jeg mener imidlertid ikke, at man kan begrunde fravigelsen med, at A reelt ikke pålægges et ansvar, som han ellers alligevel ikke ville kunne pålægges. Synspunktet strider mod det faktum, at A kan pålægges et erstatningskrav, som overstiger det han ville kunne mødes med af B. Ved det "almindelige" retsbrudsansvar gælder der ingen ansvarsbegrænsning og kravet er derfor ikke begrænset til det, som B havde mod A¹⁰⁷. Her forsvares synspunktet af Nørgaard og Vestergaard med, at A har handlet groft uagtsomt og at der derfor ikke er noget hensyn at tage til A. Dette synspunkt er for så vidt angår retsbrudstilfælde rigtigt, men det kan virke selvmodsigende, at man ved det kontraktsafhængige retsbrudsansvar vil tillade erstatningen at overstige under henvisning til, at A ikke ifalder et erstatningsansvar, som han alligevel ikke ville ifalde i forholdet til B. Jeg kan derfor ikke tiltræde argumentationen. Der er godt nok for så vidt angår det kontraktsafhængige retsbrudsansvar kun tale om professionelle erhvervsudøvere, jf. gennemgangen af næste betingelse netop nedenfor. I disse tilfælde er der klart et mindre beskyttelseshensyn at tage end til almindelige private sælgere. Omvendt vil tilfældegruppen hvad enten man anvender et retsbrudssynspunkt eller et kontraktsafhængigt retsbrudsansvar oftest være netop denne gruppe. Synspunktet forsvares i stedet med, at A "kompenserer" ved at ansvaret begrænses som følge af kontraktuelle begrænsninger. Denne begrænsning modvirker naturligvis også nogle af de u hensigtsmæssige virkninger, som forfatterne andetsteds argumenterer mod¹⁰⁸. For så vidt angår professionelle erhvervsudøvere har de som udgangspunkt mulighed for at begrænse deres ansvar i kontrakter, men tillige for at kalkulere mod eventuelle risici. Jeg mener derfor, at man i stedet burde be-

¹⁰⁵ Adamsen i U1996B. s.125.

¹⁰⁶ Adamsen i U 1996B. s. 125.

¹⁰⁷ Se gennemgangen ovenfor under afsnit 3.3

¹⁰⁸ Endvidere kritiseres disse virkninger af Adamsen i U 1996B. s. 127f, der dog tager U 1995.484 H til indtægt for et retsbrudssynspunkt.

grunde en sådan fravigelse med, at hensynet til erhververen overstiger hensynet til den professionelle erhvervsudøver, der er nærmest til at bære risikoen for sine forsømmelser, jf. i øvrigt ovenfor 3.1.

En anden betingelse er, at der foreligger "særlige omstændigheder". Her sigtes der i fremstillingen til en række forhold vedrørende salg af fast ejendom¹⁰⁹. Det udelukker ansvar mod private sælgere, medmindre de har handlet groft uagtsomt. Til gengæld kan der statueres ansvar mod erhvervsmæssige sælgere, entreprenører, professionelle rådgivere og selvbyggere, som har udført arbejde, der normalt udføres af professionelle. Modsat her er Rosenmeier¹¹⁰, der ikke vil tillade ansvar for selvbyggere. Retspraksis har dog anerkendt ansvar for selvbyggere, jf. U 2000.471 V, der omhandlede en person, som havde opført sit hus og som følge deraf med henvisning til "karakteren" af de begåede fejl blev idømt ansvar. Rosenmeiers synspunkt kan derfor ikke tiltrædes.

En yderligere betingelse for ansvaret er, at kontraktsansvaret i sidste omsætningsled ikke er udelukket, bortfaldet eller begrænset på grund af C's forhold. Hertil sigtes der på de tilfælde, hvor C's handlinger eller undladelser medfører, at denne ikke får erstatningskrav mod B som følge af kontraktsregler eller bestemmelser. Dette kan for eksempel være, hvor C har tilsidesat sin undersøgelsespligt eller hvor ansvaret bortfalder på grund af reklamationsregler. Det følger heraf, at hvor fejl i sidste led ikke er en mangel vil den sidste erhverver (C) ikke kunne rette noget mangelskrav mod det tidligere ejerled (A)¹¹¹. Begrundelsen bygger på, at C herved kan siges at have udvist "egen skyld" og derved følger princippet om "skadelidtes medvirken". Reglerne fordrer, at C ikke må beriges i den situation, hvor kravet mod B er udelukket som følge af C's egne forhold.

Det ovenfor anførte gælder kun, hvor der er tale om C's egne forhold. Undtagelsen gælder ikke det tilfælde, hvor begrænsningen skyldes andres forhold, eksempelvis hvor A har handlet ansvarspådragende ved at tilsidesætte sin loyale oplysningspligt ved et salg til B, der i god tro har videresolgt til C. Her vil C være afskåret fra rette krav mod B, men ikke mod A, jf. U 1992.638 V: A, der som professionel bygherre havde udstykket et parcelhusområde, pådrog sig ved salg af byggegrund til B et erstatningsansvar ved at tilsidesætte sin loyale oplysningspligt. B videresolgte grunden i god tro til C og var ikke på grund af andre forhold ansvarlig efter reglerne om ansvar i kontraktsforhold og blev derfor ikke pålagt kontraktsansvar overfor sidste omsætningserhverver C, der fandtes at kunne gøre et erstatningskrav gældende overfor A.

¹⁰⁹ Det bemærkes, at fremstillingen er skrevet vedrørende fast ejendom, men at principperne kan overføres på andre formuegoder, jf. U 1995B. s. 385ø.

¹¹⁰ Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 195ø.

¹¹¹ U 1995B. s. 388f.

Herved bliver C ikke beriget ugrundet, idet han ikke kan bebrejdes, fordi der ikke foreligger "egen skyld" eller "skadelidtes medvirken".¹¹²

3.4.2. Sammenholdelse med retsbrudssynspunktet.

Det kontraktsafhængige retsbrudsansvar er som det fremgår ovenfor bygget på en analyse af retspraksis. Herfra har Nørgaard og Vestergaard opstillet deres betingelser for at ifalde et ansvar. Der er her tale om et rimeligt komplekst regelsæt. Det kan nok hævdes, at reglerne ikke direkte har været modsagt i retspraksis. Omvendt støttes synspunktet på afgørelser, som af andre opfattes som udtryk for et retsbrudsansvar, jf. eksempelvis U 1995.458 H¹¹³. Det derfor være svært at afgøre, hvorvidt det er berettiget at tale om en ny regeldannelse på baggrund af denne fortolkning. Tendenserne er ikke til at bestride, idet de ovennævnte forhold i mindre eller større omfang spiller ind ved en vurdering af A's ansvar i forhold til C.

Rosenmeier anerkender resultatet og behovet for en samlet konstruktion, der kan anvendes ved springende regres. Han kritiserer dog den retsdogmatiske metode, idet han anfører, at det er at tillægge domstolene for stor respekt at bygge et regelsæt op omkring en analyse af retspraksis. Endvidere kritiserer han regelsættet for at være for kompliceret og svært at tilegne sig¹¹⁴. Rosenmeier vil i stedet støtte sit syn om springende regres som et professionsansvar efter restitutions-synspunktet, der indeholder et islæt af retsbrudssynspunktet.

Som det fremgår nedenfor under afsnit 3.5. er Ulfbeck ikke enig i, at restitutionssynspunktet kan udgøre en selvstændig hjemmel for at indrømme C et direkte krav mod A. Hun synes dog at være enig i Rosenmeiers betragtning om, at systemet, som opstillet af Nørgaard og Vestergaard er for kompliceret til at opnå en gennemslagskraft i retspraksis. Heri vil jeg erklære mig enig. Der forefindes ikke megen retspraksis, som har taget teorien til bedømmelse. Dette er muligvis som følge af, at regelsættet er temmelig kompliceret. Ulfbeck mener i lighed med Rosenmeier, at man bør søge at opstille en række regler, der mere simpelt lader sig forklare. Kun på denne måde opnår man et gennemslagskraftigt fundament for springende regres¹¹⁵.

Edlund anfører, at det kan være velvalgt, at tale om et "kontraktsafhængigt retsbrudsansvar", men at selve den skarpe sondring ikke er frugtbar. I stedet mener forfatteren, at man bør anskue retsbrudsansvaret i lyset af de indgåede kontrakter. Det betyder, at i stedet for at opstille et sæt særligt komplicerede regler, vil han vurdere den culpøse adfærd blandt andet på baggrund af kontraktgrundlaget mellem A og B. Han mener dog ikke, at det altid vil være af en sådan karakter, at det skal spille ind i denne bedømmelse. I stedet vil han i hvert konkrete tilfælde vurdere de om-

¹¹² U 1995B. s. 386

¹¹³ Adamsen i U 1996B.124 og Edlund: Handel med fast ejendom, 1998, s. 190.

¹¹⁴ Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 194

¹¹⁵ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 188f.

stændigheder, der ligger til grund for handlingen. Her vil aftalen mellem A og B kunne have betydning for hvad A har skullet yde i forhold til C¹¹⁶.

Til støtte for dette synspunkt kan anføres T:BB 2003.196 V: Her var Byggeskadefonden (C) indtrådt i en andelsboligforeningskrav mod 3 forskellige sagsøgte (A). Disse havde bistået entreprenørfirmaet (B) med etablering af en skråning, der senere skred og anrettede bygningskade. Årsagen var, at man ikke havde taget højde for vandspejlsniveauet i skråningen. De sagsøgte bestod af en tegnestue, et ingeniørfirma og et geoteknisk firma. Tegnestuen frifandtes, fordi den efter kontrakten ikke skulle kontrahere med de øvrige sagsøgte og fordi arbejdet var afsluttet inden skråningens etablering. Det geotekniske firma, som havde begået mindre fejl frifandtes også, idet der i firmaets rapporter var advaret mod risikoen for nedskred. Da de var hyret til at vurdere skråningens stabilitet og da der var advaret mod nedskred, fandtes der ikke den fornødne årsagsforbindelse mellem handlingen og skaden. Ingeniørfirmaet dømtes til erstatningsansvar, idet der var tale om en klar professionel fejl ved ikke at tage hensyn til vandspejlshøjden i løsningen til sikring af skråningen.

3.4.3. Opsummering

Ovenstående gennemgang af det kontraktsafhængige retsbrudsansvar viser, at regelsættet ikke har dannet præcedens på området. Tankegangen og systematiseringen er velovervejet, men fremstår meget kompliceret, for hvilket det også har været kritiseret. Regelsættet er ikke nemt at tilegne sig på grund af de vanskelige betingelser og retspraksis har da heller ikke slået ind på denne vej. Det ses umiddelbart kun påberåbt i enkelte sporadiske tilfælde i den efterfølgende periode, jf. eksempelvis U 2004.114 H, der er omtalt ovenfor under afsnit 3.3.1. Her anfører sagsøgerne, at der gælder en lempet culpavurdering, som følge af regelsættet, men det ses ikke, at Højesteret i deres begrundelse anerkender dette som et selvstændigt regelsæt. Dommen kan ifølge min gennemgang ovenfor faktisk i stedet tages til indtægt for en lempelse af kravet om en skærpet ansvarsnorm.

Som det tillige fremgår af min gennemgang, så kan regelsættet ikke siges direkte at være modsagt i retspraksis. Der refereres ikke til det, men reglerne er bygget op omkring en analyse af retspraksis. Selve denne dogmatik kan muligvis kritiseres, som af Rosenmeier, men jeg mener ikke at der er anledning hertil i denne afhandling. Min vurdering er i stedet, at de afgørelser, hvorpå forfatterne Nørgaard og Vestergaard støtter sine synspunkter, ikke som sådan kan tages til indtægt for et nyt regelsæt. De fleste af afgørelserne kan dog også i stedet kategoriseres under et retsbrudsansvar. Det afhænger vel i stort omfang af, hvilke øjne der læser. Selvom mange af de betingelser, som forfatterne opstiller, støttes på praksis, så mener jeg dog ikke, at man kan tage dem til indtægt for samlingen om et nyt regelsæt. I stedet mener jeg, at man bør slutte op omkring en friere fortolkning af retsbrudsansvaret. I forbindelse med vurderingen af et eventuelt retsbrudsansvar, er det

¹¹⁶ U 2006B. s. 177ff.

min opfattelse, at de indgåede kontrakter bør indgå som en vurdering i forhold til et retsbrudsansvar.

3.5. Restitutionssynspunktet¹¹⁷

Restitutionssynspunktet vedrører det tilfælde, hvor man vil tildele C et krav direkte mod A på baggrund af at A ellers ville opnå en uberettiget berigelse på C's bekostning. Såfremt man ikke tillader C et direkte krav i denne situation vil A - ifølge restitutionssynspunktet – ugrundet opnå en fortjeneste på den omstændighed, at han ikke har mangelshæftelse overfor C.

Restitutionssynspunktet er nært beslægtet med berigelsesgrundsætningen og kan siges at være en udløber heraf¹¹⁸. Synspunktet er oprindeligt fremsat i Vinding Kruses fremstilling om restitutioner¹¹⁹. Jeg vil dog tilslutte mig Rosenmeier, der anfører, at fremstillingen ikke kaster nævneværdigt lys over problematikken. Vinding Kruse behandler synspunktet igen i Ejendoms køb. Her synes opfattelsen at være, at man med baggrund i et restitutionssynspunkt kan begrænse behovet for at indrømme springende regres på baggrund af et retsbrudssynspunkt¹²⁰.

Der nævnes i fremstillingen et eksempel, hvor en hælør A sælger en vindikabel genstand til en godtroende B, der videresælger til C, som igen sælger til D. Hvis genstanden her vindiceres fra D og C er forsvundet, da vil B opnå en uberettiget berigelse på D's bekostning. Her vil Vinding Kruse tilsyneladende tillade D et direkte krav mod B. Eksemplet vedrører dog løsøre, idet problematikken sjældent opstår i ejendomshandler, i medfør af tinglysningsloven § 27. Eksemplet kan derfor formentligt ikke tages til generel indtægt for værdien af indrømmelsen af et direkte krav baseret på et restitutionssynspunkt¹²¹.

Den ovenfor under afsnit 3.3. omtalte dom U 1973.413 H er ifølge Vinding Kruse et udtryk for et ansvar, som følger af *en tilsidesættelse af sælgers loyale oplysningspligt kombineret med et berigelsessynspunkt*¹²². Som det fremgår af gennemgangen ovenfor vil den øvrige del af teorien dog tage denne dom til indtægt for et retsbrudssynspunkt. Jeg anser i overensstemmelse hermed tillige, at dommen bygger på en retsbrudsbetragtning, hvorfor Vinding Kruse efter min vurdering ikke har ret i sin antagelse. Rosenmeier tilslutter sig restitutionssynspunktet – dog som den eneste

¹¹⁷ Restitutionssynspunktet benævnes også berigelsesgrundsætningen, jf. Vibe Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 175.

¹¹⁸ Se Vibe Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 175f og Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 192.

¹¹⁹ Vinding Kruse: Restitutioner, s. 26-27 og 160-163

¹²⁰ Ejendoms køb, s. 311.

¹²¹ Ejendoms køb, s. 302f. – kritiseret af Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s.192

¹²² Ejendoms køb, s. 315.

hjemmel - for ifaldelse af et direkte ansvar: *"Efter min egen opfattelse er et restitutionssynspunkt det eneste synspunkt, der kan danne grundlag for springende regres i større omfang."*¹²³.

Vibe Ulfbeck anerkender eksistensen af berigelsesgrundsætningen som en del af dansk ret, men anfører, at der er usikkerhed om udstrækningen. Derfor er berigelsesgrundsætningen ifølge hende en *"mere usikker hjemmel"* for direkte krav og bør derfor kun indgå som reale hensyn i vurderingen af, hvorvidt man bør tillade et direkte krav på baggrund af cessionssynspunktet¹²⁴.

Nørgaard og Vestergaard finder, at et restitutionssynspunkt først og fremmest har været anført som et støtteargument for reglerne om retsbrudssynspunktet og cessionssynspunktet¹²⁵. Dette stemmer også overens med min behandling af de reale hensyn, der kan begrunde en regel om springende regres, jf. ovenfor under afsnit 3.1.

En regel om restitutionssynspunktet som hjemmel for springende regres frembyder en række vanskeligheder. I modsætning til erstatningsbetragtninger er berigelseskravet begrænset til opnåede berigelse. Yderligere ligger der i berigelseskravet en betingelse om, at kravet begrænses til størrelsen af det lidte tab. Som en anden betingelse gælder, at kravet skal være *"ugrundet"*. Definitionen af *"ugrundet"* er ikke tilstrækkelig klar til at begrunde en regel om direkte krav. Synspunktet passer dog i relation hertil godt på en række tilfælde. Det vil her være tale om de tilfælde, hvor B er gået konkurs, er død eller forsvundet. I disse situationer vil der ofte være tale om, at A opnår en ugrundet berigelse som følge af en tilfældig omstændighed. Men en fortolkning baseret på disse tilfælde vil føre til den situation, at C kun vil kunne rette krav mod A, hvor han på grund af én af ovennævnte grunde ikke kan rette sit krav mod B. Netop fordi det afhænger af den mere eller mindre tilfældige omstændighed, at C ikke længere kan rette sit krav mod B, vil reglen give en vilkårlighed i muligheden for C til at rette sit krav direkte mod A. Jeg mener derfor ikke, at berigelsesgrundsætningen skaber tilstrækkeligt klare betingelser for en indrømmelse. I stedet må man efter mit synspunkt anvende berigelsesgrundsætningen som støtteargument for indrømmelsen af springende regres på baggrund af et retsbruds- og/eller cessionssynspunkt¹²⁶.

3.6. Vibe Ulfbecks teori

Som nævnt ovenfor under afsnit 2.2, gør Ulfbeck op med den klassiske dualisme, dvs. sondringen mellem cessions- og retsbrudssynspunktet. Forfatteren foreslår i stedet en ny teori, der skal løsrive sig fra den klassiske systemtænkning. Heri vil gøres der op med de to traditionelle hovedbegrundelser for afvisning af et direkte krav, nemlig relativitetsgrundsætningen og princippet vedrørende kreditorernes ligestilling ved B's insolvens.

¹²³ Mangler ved fast ejendom, 3.udg., s. 193ø.

¹²⁴ U 1994B. s. 200f. og Kontrakters relativitet, s. 181f.

¹²⁵ U 1995B. s. 385

¹²⁶ Se hertil også Bryde Andersen og Lookofsky, Lærebog i obligationsret I, s. 427.

Vedrørende relativitetsgrundsætningen er det forfatterens opfattelse, at der *"ikke længere er grundlag for at kræve "en særlig begrundelse" for indrømmelse af direkte krav."*¹²⁷. Det påpeges, at der er mange undtagelser til relativitetsgrundsætningen både i lovgivningen og i praksis. Anerkendelsen af direkte krav må derfor blandt andet findes i, at der i almindelighed sker en bevægelse væk fra princippet om kontraktens relativitet. Almindelige billighedsbetragtninger og hensynet til C, særligt i tilfælde, hvor B er insolvent, død eller forsvundet, kan begrunde en anerkendelse af det direkte krav. Det er derfor i dag tilstrækkeligt at henvise til den samfundsmæssige interesse i at opnå procesbesparelse¹²⁸. Af disse grunde vil forfatteren forlade terminologien "springende regres", idet den knytter sig an til de umiddelbare kontrahenter og derved skaber en unødvendig binding til kontraktrelationen. Springende regres er en terminologi, der søger at opretholde relativitetsgrundsætningen, der ikke længere er nødvendig. Det direkte ansvar er ifølge Ulfbeck: *"... et eksempel på en ansvarsnorm, som bedre lade sig beskrive som en blanding mellem et kontraktansvar og et deliktsansvar, idet det i visse henseender har deliktuelt præg i andre kontraktuelte."*¹²⁹ Forfatteren vil derfor opstille et mere enkelt og gennemslagskraftig regelsæt. Der vil ofte for parterne ikke være nogen realitetsforskel i om et direkte ansvar baseres på et objektivt kontraktansvar, som tillægges tredjemandsvirkninger, eller på et deliktsansvar baseret på udefra givne normer, som gælder i relation til alle parter. Der kan forekomme tilfælde, hvor kategoriseringen af ansvaret som værende enten cession eller retsbrud har betydning for parternes ansvar. Denne mere eller mindre tilfældige rubricering søger forfatteren at undgå. Det sker bedst ved, at man i relation til hvert enkelt detailspørgsmål afgør, hvilken regel der er bedst egnet til at regulere forholdet.

Grundlaget for kravet må som udgangspunkt findes i A's tilsidesættelse af generelle, aftaleafhængige standarder. Det betyder, at det direkte ansvar kommer på tale for så vidt angår generelle, faktiske mangler og for retlige mangler. Konsekvenserne heraf bliver, at C ikke bør kunne påberåbe sig mangler, som knytter sig til specielle krav, som B har stillet til ydelsen overfor A. Med dette udgangspunkt opstår spørgsmålet om i hvilket omfang det tillige bør kræves, at A's handling udgør et kontraktsbrud over for B. Hvis man ikke kræver et kontraktsbrud vil indrømmelsen af et direkte krav betyde, at man tilsidesætter aftalen mellem A og B. Her vil Ulfbeck foretage en afvejning af, om hensynet til tredjemand kan legitimere en sådan indgriben overfor A og B's kontraktsfrihed. Diskussionen er her, hvorvidt det er i den samfundsmæssige interesse at lade ansvarsreguleringen være et privat anliggende eller om man gør bedst i at begrænse sådan regulering ved at tillade en tilsidesættelse af aftalefriheden. For så vidt angår de tilfælde, hvor der er tale om en defekt, der er farlig, men som endnu ikke har forvoldt skade anfører forfatteren, at det her bør kunne ske en

¹²⁷ Kontraktens relativitet, s. 186ø

¹²⁸ Se om procesbesparelse ovenfor under afsnit 3.1.3.

¹²⁹ Kontraktens relativitet, s. 187

tilsidesættelse af aftalen. Anderledes forholder det sig i de tilfælde, hvor der foreligger en generel mangel, uden at der er tale om farlige egenskaber. I disse tilfælde har samfundet ikke nogen interesse i at begrænse omsætningen af ydelser. Faktisk mener Ulfbeck, at det netop modsatte gør sig gældende – det er i samfundets interesse, at man kan omsætte ”andenrangsvare”. Derfor kan man ikke i disse tilfælde tilsidesætte aftalen, hvor der sker levering af en mangelfuld ydelse, uden at der er tale om farlige egenskaber¹³⁰.

Som ovenfor under 3.1.2.2 diskuteret, så har et af hovedargumenterne mod det direkte krav været hensynet til B’s kreditorer i tilfælde af dennes konkurs. Her opstår en situation, hvor C, hvis han indrømmes et direkte krav mod A, får en bedre stilling end B’s øvrige kreditorer. Dette er i strid med det grundlæggende konkursretlige princip om kreditorernes ligestilling¹³¹. Ved gennemgang af denne problemstilling sondrer forfatteren mellem tilfælde, hvor B’s krav mod A udløses som følge af C’s indsigelse overfor B (uegentlig konkurrence) og tilfælde, hvor kravene i de enkelte led opstår uafhængigt af hinanden (egentlig konkurrence). For den første tilfældegruppe kan i det hele henvises til min gennemgang ovenfor under afsnit 3.1. Ulfbeck mener, at det er mest rimeligt at tillade et direkte krav i disse tilfælde, idet man ellers opnår en situation, hvor boet begunstiges helt tilfældigt og at det forekommer stødende, at de øvrige kreditorer skal tjene på B’s misligholdelse overfor C. Udgangspunktet er derfor, at man bør tillade C et direkte krav mod A i disse tilfælde. Forfatteren mener derfor ikke, at hensynet til B’s kreditorer taler imod direkte krav – tværtimod taler hensynet til C for at indrømme direkte krav¹³². Det modsatte udgangspunkt gør sig gældende i relation til de egentlige konkurrencetilfælde. Her bør kun indrømmes direkte krav, hvor det er hjemlet direkte i lov, jf. eksempelvis forsikringsaftalelovens § 54.

Konsekvensen af Ulfbecks teori, der blander det forskellige ansvarsgrundlag sammen bliver, at der må foretages rimelighedsvurderinger. Obligationsretten beror i vid udstrækning på common sense-baserede værdiafvejninger og rimelighedsvurderinger. Bryde Andersen kritiserer blandingsteorien, fordi det vil føre til ”uantagelige konsekvenser”, hvis man drager den konsekvens at obligationsrettens rimelighedsnorm kan bruges til at tilsidesætte en indarbejdet systemtænkning.¹³³ Han opponerer mod, at denne tankegang tilsidesætter den almindelige retsvidenskab til fordel for et rimelighedsskøn. Retsvidenskabens rolle er netop at rubricere forskellige tilfældegrupper på et ulovbestemt område. Sådan en rubricering er motiveret af en afvejning af de hensyn, der er mest hensigtsmæssige for derved at sikre grundlæggende krav om forudsigelighed. Ved at forlade denne tankegang skabes der en større usikkerhed om udfaldet af afgørelser. Endvidere er både delikts- og kontraktsregler udformet på baggrund af vurdering af henholdsvis hvad der er acceptabel

¹³⁰ Kontraktens relativitet, s. 189f.

¹³¹ Kontraktens relativitet, s. 208ff.

¹³² Kontraktens relativitet, s. 224

¹³³ Bryde Andersen i U 2001B. s. 123

handlemåde og hvilke forestillinger parterne ved aftalen havde gjort sig. Begge hensyn indtager derfor en central rolle for rimelighedsvurderingen, som er en grundlæggende betingelse i Ulfbecks tese om direkte ansvar. Endelig vil en sammenblanding af de to systemer føre til en kollision af forskellige regelsæt, herunder eksempelvis forskellige regler for forældelse.

Som ovenfor under 2.2 fastslået, mener jeg ikke, at man bør forlade tanken om kontraktens relativitet. Det er rigtigt, at der kan spores visse objektiviseringstendenser i den almindelige anskuelse af retsforholdets autonomi. Når Ulfbeck ikke mener, at der skal foreligge "særlige grunde" til en fravigelse af relativitetsgrundsætningen, er det min vurdering, at hun forlader et sikkert udgangspunkt, hvilket øger risikoen for, at afgørelserne bliver vilkårlige og derved uforudsigelige. En sådan tendens må søges undgået. Dog mener jeg ikke, at forfatterens anskuelse af objektiviseringen ødelægger dennes tese. Som ovenfor gennemgået under afsnit 3.1 er det min vurdering, at der i tilfælde af direkte krav findes reale grunde der begrunder en fravigelse af relativitetsgrundsætningen, der dog stadig må antages at være det klare udgangspunkt.

Edlund har i U 2006B.173 på baggrund af Ulfbecks teori foretaget en analyse af retspraksis fra tiden efter udgivelsen i 2000 med henblik på at undersøge, om der er sket en tendens til at følge den opstillede tese om en rimelighedsvurdering i hvert enkelt tilfælde. Forfatteren kommer frem til, at domstolene i langt de fleste tilfælde stadig holder sig til de mere gennemprøvede retsregler. Selvom domstolene ifølge konklusionen ikke altid tydeligt angiver hvilke af de traditionelle løsningsmodeller, der anvendes, så må det konkluderes, at der ikke kan spores tendenser til, at Ulfbecks teori har slået igennem som et nyt direkte ansvar.

Tendensen til at vurdere de direkte krav ud fra mere frie overvejelser, som er introduceret af Ulfbeck kan derfor ikke siges at have slået igennem. Ulfbecks bidrag må indtil videre stå som en velargumenteret og berettiget kritik af den bestående tilstand.¹³⁴

3.7. Sammenfatning

Ovenstående gennemgang viser, at reale hensyn ikke er til hinder for en indrømmelse af springende regres. Tværtimod vil hensynet til C og den samfundsmæssige interesse ofte tale for, at man tillader tredjemand at rette krav mod sin sælgers hjemmelsmand.

Som det fremgår, kan det uomtvisteligt ske ved aftalt cession (transport), men som min fremstilling viser, bør man formentlig også tillade direkte krav i kraft af reglen om legal cession. Retsbrudsansvaret er et andet uomtvisteligt hjemmelsgrundlag for springende regres. Ansvaret har været kritiseret for ikke at knytte an på almindelige culpa-sondringer og for at ødelægge den almindelige partsautonomi i relation til tilfælde, hvor man indrømmer krav på baggrund af simpel

¹³⁴ Bryde Andersen i U 2001B. s. 125.

uagtsomhed. Denne kritik er dog ikke berettiget, idet man bør anvende en tanke, hvortil ansvarsnormen defineres ud fra samtlige momenter vedrørende deliktet og kontrakten. Det kontraktsafhængige retsbrudsansvar og Ulfbecks teori kan ikke direkte tilbagevises, men har tilsyneladende ikke vundet tilslutning i praksis. Sammenfattende betyder det, at der som teoretiske hovedbegrundelser eksisterer to forskellige regelsæt, nemlig cession og retsbrudsansvar.

I de følgende afsnit vil jeg redegøre for retstillingen på henholdsvis området for fast ejendom og løsøre.

4. Køb af fast ejendom

4.1. Baggrunden for springende regres

Som ovenfor fastslået eksisterer der i dansk ret adgang til at rette direkte krav mod tidligere ejere på baggrund af reglerne om cession eller retsbrud. For fast ejendoms vedkommende er reglerens tilblivelse en konsekvens af karakteren af fast ejendom, som har lang en lang levetid, der bevirker, at genstanden som oftest skifter ejere flere gange over en årrække. Spørgsmålet har derfor været rejst flere gange i praksis og teori. Fast ejendom er kendetegnet ved, at salgsobjektet ofte har individuelle egenskaber, der derfor ikke generelt lader sig definere. Betydningen heraf er, at parternes aftale ofte er afgørende for mangelsbedømmelsen. Traditionelt har det betydet, at man ved pålæggelse af ansvar har lagt vægt på de subjektive forhold mellem køber og sælger. Mangelsbegrebet er dog i nyere tid blevet objektiviseret dertil, at der i stigende omfang lægges vægt på almindelige betragtninger, om hvad en køber bør kunne forvente¹³⁵. Begrebet er oprindeligt introduceret i dansk ret vedrørende vanhjemmel¹³⁶. Området for fast ejendom er et af de første områder, hvor man anerkender det direkte krav, jf. U 1958.484 H (cession) og U 1973.413 H (retsbrud).

4.2. Mangler

4.2.1. Almindeligt vedrørende direkte krav

Som det fremgår af min gennemgang ovenfor under afsnit 3, så kan der opstilles to teorier, der går ud på, at reglerne om springende regres kan støttes på enten et cessionssynspunkt eller et retsbrudssynspunkt. I tilfælde af mangler består en adgang for C til at indtræde i B's krav mod A¹³⁷.

¹³⁵ Vinding Kruse: Ejendoms køb, 6. udg., s. 109ff.

¹³⁶ Se ovenfor under afsnit 2.

¹³⁷ Se ovenfor under afsnit 3.2.

Retsbrudssynspunktet giver anledning til en del uoverensstemmelse i teorien. I det følgende vil jeg gennemgå retspraksis og lovregler, der regulerer området for fast ejendom. Herunder behandles også spørgsmål i relation til ansvarsbegrænsninger.

4.2.2. Hvilke regler gælder i relation til springende regres

Regeldannelsen for springende regres i fast ejendom har indtil videre i vidt omfang været et domstolsanliggende. Med vedtagelsen af Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom indførtes der lovregler, som regulerer forholdet. Denne har begrænset anvendelsen af reglerne, som er opstillet i teori og praksis, men har ikke udtømmende gjort op med reglerne, der stadig kan anvendes som alternativt grundlag for springende regres ved siden af loven.

4.2.2.1. Praksis

Der er en stor mængde retspraksis vedrørende springende regres i relation til fast ejendom. Her gennemgås nogle domme på området, der beskriver retstilstanden generelt og i enkelte tilfældegrupper.

Tidligere anså man retsbrudssynspunktet som et deliktsansvar, der krævede, at der var handlet groft uagtsomt eller forsætligt. Et vigtigt eksempel herpå er dommen U 1973.413 H (gennemgået ovenfor under afsnit 3.3.), der udtrykte, at A kan pådrage sig et ansvar, der er uafhængig af kontrakten ved at optræde svigagtigt. I sagen kunne A derfor ikke påberåbe sig en mellem A og B vedtaget ansvarsfraskrivelse og C kunne indtale kravet direkte uagtet, at C ikke havde noget krav mod B.

Den almindelige opfattelse var i tiden herefter, at der skulle være tale om kvalificeret culpa førend et ansvar kunne pålægges direkte overfor A¹³⁸. I U 1995.484 H (gennemgået ovenfor under afsnit 3.3.) sker der tilsyneladende en lempelse af ansvarsnormen, idet Højesteret lader A ifalde et ansvar som følge af, at denne har begået en "klar, professionel fejl". Dommen kan efter min vurdering ikke tages til indtægt for et "kontraktsafhængigt retsbrudsansvar", men må ansues som en lempelse af kravet om, at der skal foreligge grov uagtsomhed. Som jeg har fastslået, så er dommen kritiseret, idet den åbner for en vurdering, som ikke skaber den fornødne forudsigelighed, idet den lægger an på en ny ansvarsnorm, der ligger et sted mellem simpel og grov uagtsomhed.

I det hele må der på området for fast ejendom gælde den ovenfor under afsnit 3 gennemgåede teori, hvorefter der må foretages en culpa-vurdering, der indeholder både kontraktuelle og deliktuelle momenter.

¹³⁸ Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 189 og 194 og Borup Nørgaard og Vestergaard: U 1995B. s. 390

Der var i U 1995.484 H tale om en professionel erhvervsudøver. Her må der anlægges en selvstændig culpa-vurdering, der adskiller sig fra den, som gælder i kontraktsforholdet. Den foretages ud fra en vurdering af gældende god skik-regler. Edlund anfører, at der her *"gennemsnitligt en del mere til, før skadevolderen A kan ifalde ansvar, end hvor ansvaret blot fælg af, at der ikke er præsteret en kontraktmæssig ydelse"*¹³⁹ Rosenmeier vil alene tillade en regel om springende regres som et professionsansvar, men modsat denne finder jeg ikke, at der er belæg for at kræve, at disse nødvendigvis skal have ageret groft uagtsomt i relation til retsbrudssynspunktet¹⁴⁰.

For så vidt angår selvbyggere følger det af U 1978.977 V, at de bliver bedømt som professionelle. A, der havde opført huset "med salg for øje", opførte en ejendom, som han året efter solgte til B, der et par år efter videresolgte til C. Der blev siden konstateret mangler ved konstruktionen og udførelsen. C anlagde herefter sag mod A og B. A blev dømt som "ansvarlig" for manglerne, hvilket indikerer, at der ikke er ifaldet ansvar på grund af grov culpa, idet uagtsomheden ikke kan betegnes som grov¹⁴¹. Det følger heraf indirekte også, at professionelle kan ifalde ansvar, hvor tilregnelsen er mindre end grov uagtsomhed eller forsæt. At selvbyggere ifalder ansvar for culpøs adfærd ses i U 2000.471 V, der angik en person, der selv havde opført sit hus. Denne blev pålagt at betale udgifterne til udbedring af mangler, idet der i dommen henvistes til "karakteren" af den begåede fejl. Der var derfor tale om en culpabedømmelse¹⁴².

Brud på den loyale oplysningspligt er også tilstrækkeligt til at ifalde et ansvar, jf. U 1992.638 V. Sagen angik en professionel (A), der udstykkede en parcel, som han solgte til B. I forbindelse med aftalen fortalte A ikke B, at han ikke havde til hensigt at pålægge vejen til grunden et slidlag inden overdragelsen. C, der siden erhvervede grunden fra B, der var i god tro, anlagde sag direkte mod A. Landsretten dømte A under henvisning til at han havde tilsidesat sin loyale oplysningspligt og derved pådraget sig ansvar overfor C.

Private sælgere vil i almindelighed ikke kunne pålægges et ansvar, medmindre de har handlet groft uagtsomt eller forsættigt¹⁴³. Såfremt den private sælger har præsteret kontraktmæssigt overfor B, bør han derfor som alt overvejende hovedregel være fritaget for ansvar, jf. eksempelvis U 1961.204 H: A havde ved en ejendomshandel med B solgt med forbehold for visse mangler uden derved at have undladt sin loyale oplysningspligt. Derved var B afskåret fra at rette krav mod A. A var vidende om B's efterfølgende videresalg til C, der rettede krav direkte mod A. I landsretten dømtes A som ansvarlig, mens ansvaret blev forkastet i Højesteret.

¹³⁹ U 2006B. s. 176.

¹⁴⁰ Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 208f.

¹⁴¹ Nørgaard og Vestergaard: U 1995B. s. og Edlund: Handel med fast ejendom, s. 191

¹⁴² Edlund: U 2006B. s. 177.

¹⁴³ Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 208, Borup Nørgaard og Vestergaard: U 1995B. s. 388, Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 285f.

4.2.2.2. Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

Loven vedtoges i 1994 med det formål at forbedre forbrugerens retstilling ved begrænse problemerne med mangler vedrørende fast ejendom. Reglerne begrænser køberens adgang til at gøre et mangelsansvar gældende, men samtidig indføres betingelsen om tilstandsrapporten, som giver køberen bedre mulighed for at erkende mangler inden købet og samtidig tegne en ejerskifteforsikring. Tanken bag loven er, at man ønsker at gøre mangelsproblematikken til et forsikringsanliggende¹⁴⁴. Har køber således modtaget en tilstandsrapport og oplysning om ejerskifteforsikring, hæfter sælger som udgangspunkt ikke for mangler, jf. § 2, stk. 1. Loven regulerer også det særskilte spørgsmål vedrørende springende regres. Det følger af lovens § 2, stk. 6:

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

I betænkningen til loven fremgår det, at man ved indførelsen af reglerne ikke har tilsigtet at ændre på den gældende retstilstand. Loven og den forarbejder bygger i stedet på en antagelse om, at gældende ret tillader cession, aftalt såvel som legal¹⁴⁵. Bestemmelsen regulerer alene køberens ret til at indtræde i B's krav mod tidligere ejere og angår for så vidt ikke tilfælde af retsbrud. Således fremgår det af betænkningen, at man ikke ved bestemmelsens indførelse har tænkt at regulere området vedrørende springende regres i øvrigt.¹⁴⁶ Man har derfor udelukkende tiltænkt, at bestemmelsen skal regulere kontraktforholdet mellem B og C, hvor det er fundet hensigtsmæssigt at fastslå C's adgang til at indtræde i B's krav mod A, hvor denne adgang mod B er udelukket som følge af § 2, stk. 1, idet tidligere led efter udvalgets opfattelse ikke bør opnå en bedre retstilling på grund af den for dem tilfældige omstændighed, at en senere sælger leverer en tilstandsrapport og en forsikringsoplysning til sin køber¹⁴⁷. Formuleringen af bestemmelsen blev ændret i 2000 ved lov nr. 437 af 31. maj. Det skyldes, at den tidligere formulering indikerede, at loven gav hjemmel til direkte krav. Efter ændringen er det nu klart, at bestemmelsen ikke selvstændig hjemler det direkte krav¹⁴⁸. Reglen kan i stedet anskues som en udtrykkelig transport på B's krav mod tidligere ejerled¹⁴⁹.

Forsikringsordningen har begrænset den praktiske betydning af adgangen til at rette direkte krav på området for fast ejendom. I de tilfælde, hvor C har tegnet en ejerskifteforsikring, vil han således ikke have nogen interesse i at rette direkte krav mod tidligere ejerled. Bestemmelsen skal ses i

¹⁴⁴ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 280.

¹⁴⁵ Bet. 1276/94, s. 164ff.

¹⁴⁶ Bet. 1276/94, s. 214

¹⁴⁷ Bet. 1276/94, s. 214

¹⁴⁸ Tråff: Køb og salg af fast ejendom, 3.udg., s. 179

¹⁴⁹ Edlund: U 2006B. s. 175

sammenhæng med § 2, stk. 5. På denne måde kan bestemmelsen siges at være en videreførelse af den udvikling, der generelt er sket på området for springende regres. Som konsekvens af ovenstående vil en køber også kunne påberåbe sig reglerne om springende regres ved siden af denne bestemmelse¹⁵⁰. Retspraksis har også anerkendt, at reglen ikke indeholder en selvstændig hjemmel til springende regres, men blot udtrykker en udtrykkelig adgang for C til at rette krav mod B's medkontrahenter, hvor denne har en sådan adgang, jf. U 2006.3150 H¹⁵¹. Således vil reglen alene give C ret til at rette direkte krav mod springende regres, hvor B har en sådan adgang i medfør af almindelige regler herom.

4.2.3. Ansvarsbegrænsninger

Ifalder A et ansvar overfor C i henhold til cessionssynspunktet følger det af min gennemgang ovenfor under 3.2, at C ikke kan opnå bedre ret end B, jf. princippet i GBL § 27. Dette betyder også, at hvis der i forholdet mellem A og B er vedtaget en gyldig ansvarsfraskrivelse, da bør denne også gælde i forholdet til C, der således som udgangspunkt vil være afskåret fra at rette et direkte krav mod A i disse tilfælde. Det praktisk mest almindelige område for springende regres, der hviler på et cessionssynspunkt er tilfælde, hvor A i henhold til kontrakten med B har pådraget sig et ansvar ved simpel uagtsomhed. Spørgsmålet er herefter om en sådan uagtsomhed kan gennembyrde ansvarsfraskrivelsen. Et område, hvor dette er særligt relevant er de tilfælde, hvor A har tilsidesat sin loyale oplysningspligt. Den almindelige regel på området er umiddelbart, at en ansvarsfraskrivelse vedrørende ejendommen generelt, ikke slår igennem overfor erstatningsansvaret. Her må den sælger, der er i tvivl om et forhold ved ejendommen for at undgå sit ansvar udtrykkeligt gøre opmærksom på forhold, som han mener kan have betydning i relation til det konkrete forbehold¹⁵². Vedrører ansvarsfraskrivelsen et konkret forhold, kan det argumenteres, at køberen bør blive opmærksom på dette forhold, samt at han ikke i disse tilfælde kan forvente en fuldstændig oplysning vedrørende de konkrete forbehold. Denne skærpelse af køberens opmærksom bør nok lede til ansvarsfrihed, hvor sælgerens optræden kun kan betegnes som simpel uagtsom. Er der derimod tale om grov uagtsomhed, vil ansvarsfraskrivelsen som altovervejende hovedregel ikke kunne opretholdes overfor sælgerens erstatningsansvar¹⁵³. Betydningen af ovenstående bliver, at hvor B som følge af en ansvarsfraskrivelse er afskåret fra at gøre manglen gældende overfor A, da bør det samme gælde for C's mulighed for at rette krav direkte mod B's hjemmelsmand.

For så vidt angår de tilfælde, hvor der er aftalt en ansvarsfraskrivelse mellem B og C er synspunktet omtvistet. Som ovenfor fastslået, så bør det ikke være en betingelse, at C har et krav mod B for at

¹⁵⁰ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 281

¹⁵¹ Dommen er udførligt gennemgået i Tausen: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom, 2. udg.

¹⁵² Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 164f.

¹⁵³ Bet. 1276/1994, s. 172.

give C et direkte krav mod A. Det følger imidlertid af almindelige kontraktsregler, at C kan være afskåret fra at rette et krav mod B på grund af egne forhold. Hvis eksempelvis C har tilsidesat sin undersøgelsespligt eller undladt at reklamere rettidigt, da kan kravet være begrænset eller eventuelt helt bortfaldet. I disse tilfælde er der tale om en ansvarsfordeling, som skyldes C's egne forhold, hvorfor det vil være mindre betænkeligt at afskære ham fra at rette direkte krav. I disse situationer kan man efter min overbevisning ikke tillægge hensynet til C større vægt. Noget af det samme må gælde, hvor C ved aftale med B har accepteret en gyldig ansvarsfraskrivelse. Herved kan C siges at have "godkendt" sin retstilling, hvorfor han ikke bør indrømmes et direkte krav¹⁵⁴. Dette gælder selvsagt kun, hvor ansvarsfraskrivelsen kan påberåbes i forholdet mellem B og C. Omvendt kan hensynet til A heller ikke være særligt i den foreliggende situation. Det skyldes, at det ikke bør have indflydelse på A's ansvar, at den tilfældige omstændighed, at et senere kontraktsled har accepteret en begrænsning vedrørende samme forhold. Her må det være afgørende for A, at han i stedet kan påberåbe sig sin med B aftalte ansvarsbegrænsning overfor C. Ulfbeck vil i stedet anskue problematikken som et spørgsmål vedrørende opgørelsen af C's krav mod A. Hvis den aftalte ansvarsfraskrivelse beviseligt har medført en reduktion i prisen mellem B og C, da bør C's krav mod A reduceres som følge heraf.¹⁵⁵

Ovenstående må således også føre til, at hvor B har krav på forholdsmæssigt afslag i købesummen på grund af mangler, som ikke skyldes sælgerens forhold, men som består, fordi ejendommen har lidt betydeligt værditab på grund af den værdiforringende mangel, ikke kan gøres gældende af en senere køber, hvis der er vedtaget ansvarsfraskrivelse mellem A og B. Det skyldes, at afslagskravet ikke er en erstatningsretlig beføjelse.

Kategoriseres ansvaret efter reglerne om retsbrud forholder det sig anderledes. På dette område gælder generelt, at ansvaret ikke begrænses af de aftaler, der gælder i de enkelte led¹⁵⁶. Et udtrykkeligt eksempel herpå er set i U 1973.413 H (omtalt ovenfor under afsnit 3.3.), hvor en ansvarsfraskrivelse aftalt mellem A og B ikke kunne påberåbes overfor C.

I stedet begrænses A's ansvar af de almindelige erstatningsretlige regler, der medfører begrænsning, bortfald eller udelukkelse af ansvar uden for kontrakt. Her kan der eksempelvis være tale om, at C udviser egen skyld ved eksempelvis ikke at opfylde sin undersøgelsespligt eller undlader at reklamere rettidigt, hvorfor ansvaret forældes.

¹⁵⁴ Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., s. 200.

¹⁵⁵ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 197 og 284

¹⁵⁶ Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen: U 1995B. s. 391, Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 197 og bet. 1276/94, s. 124.

I relation til erstatningens størrelse anfører Adamsen¹⁵⁷, at kravet i kraft af at reglerne bygger på et ansvar uden for kontrakt, at erstatningsansvaret gøres op som den negative kontraktsinteresse, der står i modsætning til i kontrakt, hvor der i almindelighed tilkommer skadelidte et valg mellem at opgøre sit tab som den negative kontraktsinteresse og den positive opfyldelsesinteresse. Den positive opfyldelsesinteresse, der stiller skadelidte som om handlen var blevet rigtigt opfyldt, vil ofte overstige den negative kontraktsinteresse, der kun stiller skadelidte, som om handlen aldrig var indgået.¹⁵⁸ Terminologien er ikke velvalgt, idet der – også efter Adamsens opfattelse – er tale om erstatning uden for kontrakt. Tabet må i stedet opgøres som C's faktiske, bevislige tab¹⁵⁹. Spørgsmålet var fremme i U 1995.484H:

B havde købt en ejendom, som han med bistand fra et ingeniørfirma A havde istandsat. B solgte herefter ejendommen til C for 1,3 mio. kr. C solgte kort tid herefter ejendommen til D for 2,3 mio. kr. Kort tid efter salget konstaterede D et alvorligt svampeangreb på ejendommen, som kunne henføres til et ældre angreb, der var forsøgt udbedret på utilstrækkelig vis. Derfor indgik C og D et forlig, hvor C skulle betale D 900.000 kr. for de omkostninger, som D måtte have til udbedringen. Under en senere sag, som C anlagde mod A og B fremsatte C herefter et krav om betaling af 900.000 kr. Under sagen kom det frem, at B's erstatningskrav mod A alene udgjorde 90.000 kr., svarende til de merudgifter det ville koste at afhjælpe svampeangrebet. Til trods for dette forhold tilkendte Højesteret C en erstatning på 900.000 kr.

Af dommen kan udledes, at C i tilfælde af erstatning ved retsbrud kan kræve sine udgifter til udbedring af ejendommen erstattet af A, uanset at C kun ville have kunnet kræve et forholdsmæssigt afslag af B¹⁶⁰.

5. Løsøre

5.1. Direkte krav i løsøre

Købelovens regler regulerer kun umiddelbart retsforholdet mellem køber og sælger, jf. eksempelvis §§ 42-43 om mangler og § 59 om vanhjemmel. Der er i lovens bestemmelser ikke medtaget regler om købers adgang til at rette direkte krav mod tidligere ejerled i anledning af mangler ved salgsgenstanden. Købelovens regler tilkendegiver kun, hvem der skal reklameres overfor og hvornår dette skal ske. Uanset, at købeloven ikke direkte indrømmer en adgang til at fremsætte krav direkte mod sælgers hjemmelsmand er loven ikke en hindring herfor. Vinding Kruse mener med

¹⁵⁷ U 1996B. 124

¹⁵⁸ Adamsen: U 1996B s. 125

¹⁵⁹ Von Eyben og Isager: Lærebog i erstatningsret, 5. udg., s. 246 og Vinding Kruse: Købsretten, 4. udg., s. 242

¹⁶⁰ Gomard: Obligationsret, 1. del, 4. udg., s. 201f.

støtte i lovens motiver, at der ikke kan være basis for en sådan modsætnings-slutning. I stedet vil han betragte adgangen på området for løsøre til at være ulovbestemt¹⁶¹.

Som det fremgår af gennemgangen, er området for springende regres udviklet primært i relation til området for fast ejendom. Man kan derfor spørge, om reglerne kan overføres til området for løsøresalg. Spørgsmålet har ikke på samme måde som ved fast ejendom været genstand for en omfattende behandling ved løsøre. I teorien synes der at være en vis forsigtighed i relation til området. Vinding Kruses behandling angår området for fast ejendom, men fremstår i mine øjne som en almindelig obligationsretlig behandling af det almindelige teoretiske grundlag, hvorfor principperne i et vist omfang bør være anvendelige på køb af løsøre.

Gomard mente tidligere, at der måtte gælde en almindelig retsgrundsætning i handel med fast ejendom og handel med skibe, fly og biler om, at de mangelskrav, som en køber (B) ville kunne gøre gældende mod sin sælger (A) som erstatning for ejendommens ringere værdi, også kan gøres gældende af køberens køber (C) eller af senere ejerled inden for rammen af det krav, det senere led har mod sin umiddelbare medkontrahent for så vidt angår tilfælde, hvor det er den samme mangel, der gør sig gældende¹⁶². I sin seneste udgave indtager han tilsyneladende uden videre argumentation det modsatte synspunkt.¹⁶³ Som argumenteret ovenfor under afsnit 3.2 er jeg ikke enig i betragtningen vedrørende cession. Jeg mener dog, at man forudsætningsvis af ovenstående kan udlede, at Gomard anerkender, at der gælder samme regler for fast ejendom og visse større løsøre genstande. Det understøttes af, at han andetsteds anfører: *"De materielle regler om adgangen til at gennemføre direkte krav mod tidligere led i omsætningskæden er formentlig fælles for salg af fast ejendom og af løsøre..."*¹⁶⁴

Også andre forfattere synes at mene, at principperne kan overføres på andre formuegoder end fast ejendom¹⁶⁵. Ulfbeck mener, at de teoretiske begrundelser for springende regres kan overføres på området for løsøre. Forfatteren vil dog udvise tilbageholdenhed i tilfælde med brugte løsøregenstande.¹⁶⁶ Med udgangspunkt i den sparsomme retspraksis for området for løsøre kan det undre, at købelovsudvalgets behandling af forbruger køb nåede frem til: *"... er tiden endnu ikke er moden til en lovregulering på området, og det må antages, at der i retspraksis er en naturlig udvikling på vej. Der er derfor ikke tilstrækkelig grund til at gribe ind i denne udvikling"*.¹⁶⁷

¹⁶¹ Vinding Kruse: Ejendoms køb, 6. udg., s. 298

¹⁶² Gomard: Obligationsret 1. del, 3. udg., 1998, s. 180.

¹⁶³ Gomard: Obligationsret 1. del, 4. udg., 2006, s. 202.

¹⁶⁴ Gomard, Obligationsret, 1. del, 4. udg., s. 200f.

¹⁶⁵ Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen: U 1995B s.385

¹⁶⁶ Kontraktens relativitet, s. 226ff. og 247.

¹⁶⁷ Bet. 845/1978, s. 49. og Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 235

Bryde Andersen og Lookofsky mener ikke, at principperne uden videre kan overføres. De antager således, at der uden for retsbrudstilfælde kun er adgang til at rette direkte krav, hvor der er tale om en ydelse af særlig værdifuld eller vedvarende karakter¹⁶⁸.

5.2. Mangler

5.2.1. Cession

Vedrørende gennemgangen af cession som det teoretiske fundament for en regel om springende regres henvises i det hele til min gennemgang ovenfor under afsnit 3.2. I stedet vil jeg i indeværende afsnit prøve at fremhæve en række domme, som belyser retsstillingen indenfor løsøre.

U 2002.2308 V: Køberen C havde købt en båd fremstillet af et dansk bådværft A. Under C's første sejlads opstod der havari på bådens mastefod. B's konkursbo overdrog sine beføjelser mod A til C. B havde ikke selv fremsat krav mod A. Et krav fra B over for A var derfor bortfaldet som følge af passivitet, og C kunne derfor ikke gøre noget krav gældende overfor A på grundlag af transporterklæringen.

Dommen udtrykker forudsætningsvis, at et direkte krav tillades i de tilfælde, hvor der sker aftalt cession, hvilket i det hele er samme situation, som hvor der gives en transport på kravet. At der i disse tilfælde er adgang til direkte krav er i overensstemmelse med den almindelige opfattelse, jf. ovenfor under afsnit 3.2.1.

Vedrørende den legale cession findes der ikke meget retspraksis for området omkring løsøre, der kan belyse retstillingen. Det skyldes formentlig, at cession ofte vil være udelukket som følge af de absolutte reklamationsfrister i købeloven. En enkelt dom synes dog at behandle spørgsmålet:

U 1982.915 Ø: Her anlagde en bygherre C sag mod murermester B og importøren A for mangler ved nogle tagsten. Der var i forholdet mellem B og C aftalt, at AB 72 skulle finde anvendelse. B havde selv sørget for indkøbet af stenene. Ved behandlingen i byretten ansås B som genussælger af tagstenene, der fandtes at lide af en skjult mangel og B var derfor erstatningsansvarlig efter en analogi af KBL § 43. Byretten (stadfæstet i landsretten) udtalte: "Derimod findes der ikke at kunne gøres erstatningsansvar gældende mod [A], idet sådanne krav fra henholdsvis [B] og [C] må anses for forældet i henholdsvis købelovens § 54 – og da der ikke foreligger kontraktforhold mellem [A] og [C] – en analogi heraf." Idet retten her udtaler, at C's krav mod A er forældet efter en analogi af KBL § 54, følger det heraf indirekte, at A ikke har gjort sig skyldig i et retsbrud overfor C. Havde dette været tilfældet, ville forældelsen ikke skulle regnes efter fristen i KBL § 54. Herved må det antages, at det direkte krav støttedes på en regel om legal cession, idet kravet ikke var transporteret til C. Begrundelsen synes ikke logisk såfremt retten ikke ville anerkende legal cession, idet man

¹⁶⁸ Bryde Andersen og Lookofsky: Lærebog i obligationsret I, 2. udg., s. 435.

blot kunne have afvist kravets berettigelse. Dommen anerkender herved principielt springende regres ved legal cession for det tilfælde, at C har et krav mod B.

Med hensyn til legal cession vedrørende tilfælde, hvor C ikke har et krav mod B henvises gennemgangen vedrørende legal cession ovenfor under 3.2.2. De her omtalte domme vedrører alle området for fast ejendom og en regel om legal cession som grundlag for direkte krav i løsøre må derfor støttes på en almindelig obligationsretlig regel baseret på dette område. Som ovenfor fastslået, synes der i teorien, at være konsensus om, at reglerne kan være anvendelige på området for løsøre genstande af større værdi. Jeg finder således ikke, at afgørende hensyn bør tale imod en sådan adgang, blot fordi området vedrører løsørekøb. Det er væsentligt her at huske på, at kravet altid begrænses i medfør af GBL § 27, hvilket indebærer, at A aldrig må stilles ringere i forhold til C end han står i forholdet til B. Dette bevirker også, at han bevarer sin indsigelse i relation til C, hvilket efter min mening ikke bør indskrænke muligheden for at rette et direkte krav på baggrund legal cession.

5.2.2. Retsbrud

Køberen kan rette krav mod et tidligere salgsled, såfremt det selvstændigt kan støttes på reglerne om erstatningsansvar uden for kontrakt. Som det fremgår af min gennemgang under afsnit 3.3. er ansvarsgrundlaget culpa. Herunder beskrives fra retspraksis vedrørende løsøre, der bekræfter teorien om springende regres baseret på et retsbrudssynspunkt:

U 1978.443 H: A overdrog et værdiløst ejerpantebrev i ejendom til en veksler B. Ved salget af ejerpantebrevet havde A fortiet en række væsentlige oplysninger. Det udtaltes i dommen, at B var i god tro vedrørende disse forhold og at han derfor ikke var ansvarlig overfor C. A havde imidlertid forsømt at meddele køber om væsentlige oplysninger hvorfor retten fandt: "(...) [A] efter almindelige regler at have pådraget sig et erstatningsansvar direkte overfor [C]". Der er her tale om et tilfælde, hvor A ved salget har forsømt sin loyale oplysningspligt, hvilket er ansvarspådragende for ham direkte overfor C.

U 1987.279 H: Her udbød A to pantebreve i en ejendom til salg gennem et investeringselskab B. D, der var en bank købte pantebrevene gennem en mellemmand C. Pantebrevene blev ikke dækket ved en tvangsauktion. D anlagde sag mod A og B. På baggrund af sagen udtalte landsretten (stadfæstet i Højesteret): "Ved således forsætligt ved udbydelsen af pantebrevene at have undladt at oplyse, at pantebrevene behæftede en erhvervsejendom, findes [A] efter almindelige regler at have pådraget sig et erstatningsansvar direkte overfor [D]." Dommen er et eksempel på retsbrudstilfælde, men betoner også, at man ved vurderingen af ansvaret tillægger en høj grad af påregne-

lighed en betydning for ansvaret. Således udtales også: "(...) hvilket [A] som branchekyndig må have vidst kunne være af væsentlig betydning for mulige købere."¹⁶⁹

U 2002.249 H: Sagen omhandlede mangelfulde asbestfri eternittagplader. Her frifandtes producenten (A) af tagpladerne for et direkte krav rejst af C. Denne blev anset at have handlet uagtsomt, men med henvisning til at kravene ikke var rejst inden udløbet af de absolutte reklamationsfrister i købeloven. Dommen kan læses som om, at Højesteret mente, at en senere erhverver i enhver henseende skal have samme stilling til producenten, som det foregående led B¹⁷⁰. Dette er dog formentligt ikke en rigtig konklusion, idet de skadelidte i sagen ikke havde gjort gældende, at producenten var erstatningsansvarlig efter almindelige principper om erstatningsansvar uden for kontrakt. I stedet havde de sagsøgende gjort gældende, at A var ansvarlig af grunde, som kunne forlænge reklamationsfristerne i købeloven. Havde man gjort et ansvar gældende efter reglerne om erstatning uden for kontrakt, kunne sagen have fået et anderledes udfald.¹⁷¹

U 2006.1159 H: C købte af B kød- og benmel, der var produceret af A. C anvendte det købte i en produktion af dyrefoder, som måtte kasseres på grund af forharskning. C rejste overfor A krav om erstatning efter reglerne om erstatning uden for kontrakt under henvisning navnlig til, at melet ved leveringen havde været utilstrækkeligt beskyttet med antioxidanter mod forharskning. Der forelå ikke handelssædvane for at melet skulle være beskyttet med antioxidanter og C kunne ikke forvente, at melet var beskyttet mod antioxidanter. Allerede som følge heraf frikendtes A for ansvar. Dommen udtrykker, at man ved uagtsomhedsvurderingen i relation til erstatningsansvar uden for kontrakt lader A's adfærd overfor sin medkontrahent indgå i vurderingen.¹⁷²

Som det fremgår af ovenstående har tidligere retspraksis kun indrømmet springende regres i tilfælde af kvalificeret culpa. I en dom fra i år synes Højesteret at afvise en almindelig adgang til springende regres, jf. U 2010.1360 H:

Det svenske selskab (A) havde produceret et kraftvarmeværk med to gasmotorer, som et dansk gartneri (C) købte af A's danske datterselskab (B). Efter kort tid havarede den ene af de to gasmotorer. Som følge heraf skete der beskadigelse på C's tomatplanter. Højesteret fandt, at "... der efter karakteren af fejlen fra ved [A]'s fremstilling af plejstangen og omstændighederne i øvrigt ikke er grundlag for i medfør af dansk rets almindelige regler om erstatning uden for kontrakt...". Dommen viser, at man stadig ikke tillader erstatning uden for kontrakt, hvor der ikke foreligger grov uagtsomhed.

¹⁶⁹ Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen tager dommen til indtægt for deres standpunkt vedrørende kravet om høj påregnelighed i forbindelse med statuering af retsbrudsansvar, jf. U 1995B s. 391 og i det hele min gennemgang under afsnit 3.4.

¹⁷⁰ Bet. 1433/2003, s. 45ff.

¹⁷¹ Edlund: U 2006B. s. 178.

¹⁷² Edlund: U 2006B. s. 177 og bet. 1433/2003, s. 41.

Retspraksis er som nævnt mere sparsomt på området fra lølørekøb. Jeg mener dog, at ovenstående afgørelser bekræfter, at reglerne om springende regres i dag bør anses som anvendelige på løløre. Således bekræftes også i teorien, at der i dag bør være en adgang til at rette et krav direkte mod den oprindelige hjemmelsmand. For så vidt angår retsbrudstilfælde, stiller praksis dog krav om, at der skal foreligge grov uagtsomhed, jf. også U 1963.139 H (se afsnit 3.3.2) og U 1998.512 V (gennemgået nedenfor under afsnit 5.2.3).

5.2.3. Vanhjemmel

Det kan overvejes for så vidt angår vanhjemmel, om man her bør give køber en særlig adgang til at gennemføre sit krav direkte mod sælgerens hjemmelsmand. Som beskrevet ovenfor under afsnit 2 var det netop vanhjemmelstilfælde, der begrundede den første behandling af en regel om springende regres. Ved vanhjemmel foreligger der en objektiv mangel i hvert led og må i øvrigt forudsættes altid at være relevant for en køber. Problemet ved løløre er praktisk mere relevant end i fast ejendom. Det skyldes, at lølørebehæftelser ikke registreres centralt, hvilket bevirker, at det ofte vil være nemmere at "skjule" en behæftet løløregenstand, end fast ejendom, hvor der skal ske tinglysning for at opnå gyldighed. Den objektive regel i KBL § 59 nødvendiggør dog formentlig ikke, at der opstilles særregler. For så vidt angår fuldstændig vanhjemmel, antages det således, at der kan gøres krav gældende bagud i kontraktskæden¹⁷³, jf. eksempelvis U 1944.594 H:

Dommen omhandlede en jernhandler A, der solgte noget stjålet tin til en konstruktør B, der videresolgte til C. B gav C transport på sit erstatningskrav mod A, men A gjorde gældende, at B's erstatningskrav var bortfaldet, da B havde udvist egen skyld. Retten fandt, at A der havde erhvervet tinnen under sådanne omstændigheder, at A ifaldt ansvar efter straffelovens regler, efter almindelige erstatningsregler var erstatningsansvarlig overfor senere godtroende erhververe, uden at det kom i betragtning, om B havde udvist uagtsomhed ved køb af tinnen.

Dommen viser, at kravet mod C er et selvstændigt erstatningskrav, idet man ikke tillægger mellemledets eventuelle uagtsomhed betydning. Vedrørende tilfælde af partiel vanhjemmel er retstillingen ikke nær så klar. I tilfælde af partiel vanhjemmel finder reglerne om faktiske mangler anvendelse. Der synes i disse tilfælde ikke at foreligge samme kvalificerede retsbrud, som statueres ved ovennævnte dom. U 1998.512V belyser domstolens indstilling:

A solgte under fortielse af restgæld sikret ved lølørepantebrev en bil til en bilforhandler B, der videresolgte bilen til C, som videresolgte den til bilforhandler D, der videresolgte bilen til E. D' forsikringselskab F rettede regreskrav mod B. Byretten afgjorde sagen på spørgsmålet om reklamation og afviste F's krav. Landsretten tiltrådte resultatet, men med den begrundelse at der ikke i et vanhjemmelstilfælde, som det foreliggende kunne anerkendes en adgang for en lølørekøber og

¹⁷³ Bryde Andersen og Lookofsky: Lærebog i obligationsret I, 2. udg., s. 436.

dermed heller ikke for F til at rette sit regreskrav direkte mod B, som ikke havde handlet svigagtigt eller groft uagtsomt ved sit salg til C.

Dommen illustrerer, at et vanhjemmelsansvar kun kan gøres gældende overfor tidligere sælgere i det omfang de har handlet svigagtigt eller groft uagtsomt. Det er således ikke i almindelighed adgang for en køber til i anledning af vanhjemmel at rette sit krav direkte mod A. Dommen er kritiseret af Ulfbeck, der mener, at den ikke er hverken hensigtsmæssig eller rimelig¹⁷⁴.

5.2.4. Producentens direkte ansvar

I relation til løsøre kan man overveje, om der i almindelighed består en adgang for køber til at rette et krav direkte mod producenten, selvom løsørestanden er erhvervet gennem en mellemmand. Hvis man antager, at en køber ikke anvender mellemmanden som sin sælger, men faktisk i stedet lægger vægt på, at det er den pågældende producent, som har været afgørende for købet, kan man anlægge den synsvinkel, at køberen herved kan siges at have indgået en aftale direkte med producenten. Begrundelsen herfor skal findes i mangelsdefinitionen i KBL § 76, nr. 2, hvorefter der foreligger en mangel, hvis tidligere led har givet tilsagn gennem indpakning, i annoncer eller andre henseender, der kan henføres til stk. 1. Man kan her beskrive forholdet mellem køber og producent som en aftale, hvis nærmere indhold søges afklaret gennem deklatoriske køberetlige regler¹⁷⁵. Denne betragtning om, at der indgås en aftale direkte mellem producent og aftager er nok for vidtgående. Uden en egentlig erklæring fra producenten, bør man ikke overdrive aftalens rækkevidde¹⁷⁶.

Problematikken vedrørende producentansvaret bliver derfor i praksis et fortolkningsspørgsmål vedrørende de tilsagn, som producenten har givet, jf. princippet i KBL § 76, nr. 2. Herunder er det særligt garantforpligtelsen, som har den mest praktiske betydning. Jeg skal ikke her indlade mig på en diskussion af rækkevidden, men vil i stedet henvise til min generelle beskrivelse af garantier ovenfor under afsnit 3.2.3. For så vidt angår ansvarsfraskrivelse må principperne, som er gennemgået ovenfor under afsnit 4.2.3 tillige gøre sig gældende på området for løsøre, idet omfang, der bør indrømmes et direkte krav.

6. Afsluttende bemærkninger og konklusion

Den oprindelige forståelse af kontraktens relativitet er i moderne dansk kontraktret ikke uden undtagelser. Behovet for modifikationer er en naturlig konsekvens af moderne handelsformer, hvor der sker en øget omsætning gennem flere led og at det følgelig ikke er fyldestgørende at udelukke tredjemandsvirkninger på baggrund af en ren viljesteoretisk opfattelse. Således taler sam-

¹⁷⁴ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 249.

¹⁷⁵ Ulfbeck: Kontraktens relativitet, s. 235f.

¹⁷⁶ Bryde Andersen: U 2001B s. 124

fundsmæssige interesser og reale hensyn for, at man tillader en regel om springende regres. Omvendt er det i dansk ret stadig den gældende opfattelse, at relativitetsgrundsætningen er det kontraktsretlige udgangspunkt, hvortil der dog må være modifikationer. Hvis man forlader denne tankegang risikerer man, at der opstår en vilkårlighed i retsanvendelsen, idet det vil åbne for en bølge af krav, der ikke nemt lader sig afgrænse.

En af de betragtninger, der kan danne grundlag for en regel om springende regres er cession. Som det fremgår, er den aftalte cession uomtvistet, idet der synes at være enighed i teorien og i praksis, om at B kan overdrage sit krav mod A til C. I relation til legal cession er det mere uklart i hvilket omfang, man kan siges at have overdraget sine beføjelser mod A ved en købsaftale mellem B og C. Reale hensyn og hensyn til den samfundsmæssige interesse bør imidlertid føre til en anerkendelse af cessionssynspunktet. En retstilstand, som også er bekræftet i retspraksis.

Retsbrudsansvaret er mere uklart. Navnlig har diskussionen vedrørt graden af uagtsomhed. Der er ikke enighed i teorien om, hvorvidt der skal foreligge kvalificeret uagtsomhed, eller om også lavere grader af uagtsomhed kan statuere ansvar. Retsspraksis er langt fra entydig. Således findes der eksempler, hvor man kun har villet anerkende et ansvar uden for kontrakt i det omfang, der er tale om et groft forhold. Dog synes tendensen at gå i retning af, at man også nu vil acceptere lavere uagtsomhedsnormer, hvor man inddrager adækvans i en helhedsvurdering af den ansvarspådragende adfærd. Kritikken i forhold til at indrømme retsbrudsansvar ved lavere uagtsomhed, har navnlig været, at man derved gennembryder de aftalte ansvarsbegrænsninger i relationen A-B. For at imødekomme denne problematik, er det min opfattelse, at man bør inddrage de kontraktuelle momenter i vurderingen af den ansvarspådragende adfærd. En anskuelse af retsbrudsansvaret ud fra denne synsvinkel virker umiddelbart mere givtig, end de forsøg der har været på at opstille særlige regelsæt for situationer, hvor ansvaret ligger mellem kontrakt og delikt. Det kontraktsafhængige retsbrudsansvar opridses en del af de elementer, der bør spille ind i en ansvarsvurdering, men størstedelen af de anførte domme kan kategoriseres under andre regelsæt i form af cession og retsbrud. Ulfbecks teori har ikke slået igennem i praksis, hvilket formentlig skyldes, at hun ikke kræver særlige grunde for en indrømmelse af springende regres. Derved bevæger hun sig over i en objektiv kontraktsanskuelse, hvilket kan have u hensigtsmæssige konsekvenser til sammenligning med en videreudvikling af indarbejdede systemtænkninger. Selvom retspraksis ikke er tydelig sin kategorisering af regelgrundlaget, viser den alligevel, at man stadig holder sig til de klassiske begrundelser, nemlig cession og retsbrud.

For fast ejendoms vedkommende er retsstillingen den, at der kan indrømmes springende regres på baggrund af et cessionssynspunkt og et retsbrudssynspunkt. Der synes i teorien og i praksis at være enighed om, at der i almindelighed ikke kan rettes krav mod private sælgere, medmindre de har handlet groft uagtsomt eller forsætligt. Omvendt kræves der ved professionelle sælgere ikke

samme kvalificerede retsbrud, hvor praksis også viser eksempler på, at man indrømmer senere erhververe direkte krav i tilfælde hvor, der er begået "en klar, professionel fejl". Denne formulering er efter min opfattelse ikke et udtryk for grov uagtsomhed. Reglen i LFFE § 2, stk. 6 angiver ikke en selvstændig hjemmel, men giver i stedet blot en udtrykkelig adgang mod tidligere led, der kan opfattes på samme måde som en transport af B's krav mod A. Reglen udvider således ikke området for direkte krav og adgangen består derfor kun idet omfang, man også uden for lovens ordning ville kunne rette et direkte krav mod tidligere led.

Området for løsøre er ikke undergivet samme behandling, hverken teoretisk eller praktisk, men der synes ikke, at være nogen teoretisk begrundelse for at nægte en køber springende regres ved cession i tilfælde, hvor der er tale om løsørengstande af særlig værdi. Praksis, der navnlig har drejet sig om retsbrudstilfælde, har ikke anerkendt en almindelig adgang for C til at foretage springende regres, udenfor tilfælde af grov uagtsomhed eller svingagtig optræden.

For cessionstilfælde bør de samme hensyn tale for, at man både i handel med fast ejendom og løsørengstande af større værdi føre til en anerkendelse af springende regres. For fast ejendoms vedkommende har praksis også anerkendt dette synspunkt, jf. eksempelvis U 2006.3150 H. Indenfor løsøre er praksis meget sparsom og der findes tilsyneladende kun én trykt dom, der udtaler sig om spørgsmålet. I U 1982.915 Ø anerkendes cession forudsætningsvis. Når der ikke findes mere praksis på området, skyldes det formentlig, at der modsat fast ejendom, gælder absolutte reklationsfrister i købeloven. Det er imidlertid min vurdering, at adgangen til cession består med respekt for princippet i GBL § 27, om end reglen i løsøre har mindre praktisk betydning end ved fast ejendom.

Ved sammenligning af retsbrudsansvar for fast ejendom og løsøre kan man se, at der foreligger forskellige ansvarsgrundlag, idet der ved løsøre kræves, at man har begået et groft uagtsomt forhold, mens der for fast ejendoms vedkommende også indrømmes et direkte krav på lavere ansvarsnormer. Det virker ikke logisk, idet der efter min opfattelse ikke bør være forskel i adgangen for de to områder. Her må hensynene veje lige tungt, idet der også inden for løsøre herved kan forekomme tilfælde, hvor C ved en nægtelse opnår et stort tab på A's culpøse forhold, selv hvor der er tale om genstande af mere beskeden værdi. Selvom de lege ferenda betragtninger bevirker, at man efter min mening bør indrømme C et krav også i tilfælde, hvor A har handlet ved lavere uagtsomhedsnormer, så er praksis ret entydig og domstolene anerkender alene et retsbrudsansvar, hvor der foreligger et særligt groft forhold hos A.

Litteraturliste

Bøger:

- Bruun Nielsen, Anne-Dorte*: Formueretlige emner, 4. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2004
- Bryde Andersen, Mads*: Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, Gjellerup, 2008
- Bryde Andersen, Mads og Lokoofsky, Joseph*: Lærebog i obligationsret I, 2. udgave, Forlaget Thomson, 2005
- Edlund, Hans Henrik*: Handel med fast ejendom, GadJura, 1998
- Eiben, Bo von og Isager, Helle*: Lærebog i erstatningsret, 5. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2003
- Gomard, Bernhard*: Forholdet mellem Erstatningsregler i og udenfor Kontraktsforhold, Gads Forlag, 1958
- Gomard, Bernhard*: Introduktion til Obligationsretten, Juristforbundets forlag, 1979
- Gomard, Bernhard*: Obligationsret 1. del, 2. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1998
- Gomard, Bernhard*: Obligationsret 1. del, 3. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2006
- Grette, Gunnar*: Kjøpers krav mot selgers hjemmelsmann, Nordisk gjenklang: Festskrift til Carl Jacob Arnholm, s. 95, Oslo: Tanum, 1969
- Hørlyck, Erik*: Entreprise, 6. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2009
- Hørlyck, Erik*: Entrepriseretlige Noter, 2. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1990
- Lassen, Julius*: Haandbog i Obligationsretten almindelig del, 3. udgave, Gads Forlag, 1918
- Nørager-Nielsen, Jacob og Theilgaard, Søren*: Købeloven med kommentarer, Forlaget Thomson, 2008
- Nørgaard, Jørgen*: Nogle bemærkninger om springende regres ved forholdsmæssigt afslag i forbindelse med køb og salg af fast ejendom, Jura på mange måder: Festskrift til Børge Dahl, Gads forlag, 1994
- Rosenmeier, H.P.*: Mangler ved fast ejendom, 1. udgave, Gads Forlag, 1988
- Rosenmeier, H.P.*: Mangler ved fast ejendom, 2. udgave, GadJura, 1994
- Rosenmeier, H.P.*: Mangler ved fast ejendom, 3. udgave, GadJura, 1996
- Rosenmeier, H.P.*: Mangler ved fast ejendom, 4. udgave, Forlaget Thomson, 2000
- Rosenmeier, H.P.*: Mangler ved fast ejendom, 5. udgave, Forlaget Thomson, 2008
- Tausen, Hans Henrik*: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom, 2. udgave, Gjellerup, 2006
- Träff, Finn*: Køb og salg af fast ejendom, 3. udgave, Forlaget Thomson, 2005
- Ulfbeck, Vibe*: Kontraktens relativitet – det direkte ansvar i formueretten, Forlaget Thomson, 2000
- Ussing, Henry*: Køb, 4. Udgave, Juristforbundet forlag, 1967
- Vagner, Hans Henrik*: Entrepriseret, 4. udgave ved Torsten Iversen, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2005
- Vinding Kruse, A.*: Ejendoms køb, 6. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1992
- Vinding Kruse, A.*: Restitutioner: et bidrag til undersøgelsen af berigelsesgrundsætningen i dansk og fremmed ret, Gads Forlag, 1950

Vinding Kruse, A.: Købsretten, 4. reviderede udgave ved Jul Clausen, m.fl., Forlaget Thomson Reuters, 2009

Ørsted, Anders Sandøe: Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed, København: Coldin, 1822-1835

Artikler:

Adamsen, John: U 1996B.124: Er retsbrudssynspunktet en farbar vej?

Andersen, Jens Anker: Mere om "springende regres", *Juristen* 1988, s. 373

Blok, Peter: U 1990B.297: Mangler ved ejerlejligheder

Borup Nørgaard, Søren og Vestergaard Pedersen, Per: U 1995B.385: Springende regres – kontrakt-safhængigt retsbrudsansvar

Bryde Andersen, Mads: U 2001B.119: Opgør med relativitetsprincippet

Edlund, Hans Henrik: U 2006B.173: Direkte krav i de seneste års praksis.

Grathe, A.: Nogle bemærkninger om springende regres og adcitation, *Juristen* 1988, s. 189, Danmarks Jurist- og Økonomforbund

Grathe, A.: Springende regres og adcitation én gang til, *Juristen* 1989, s. 58, Danmarks Jurist- og Økonomforbund

Grathe, A.: Anmeldelse af H.P. Rosenmeier: "Mangler ved fast ejendom", *Juristen* 1989, s. 123, Danmarks Jurist- og Økonomforbund

Hørlyck, Erik: U 1988B.43: Forældelse af entreprenøransvar

Lykke Hansen, *Advokaten* 1989: Anmeldelse af Vagners Entrepriseret, s. 296, Advokatrådet

Nielsen, Henriette: *Justitia* 1990: Springende regres og mangelskrav mod løsøresælgerens hjemmelsmand, Jurist- og Økonomforbundets forlag

Nørgaard, Jørgen: U 1989B.281: Nogle bemærkninger om mangler ved fast ejendom i anledning af dommer H.P. Rosenmeiers bog "Mangler ved fast ejendom"

Rosenmeier, H.P.: U 1995B.164: Nogle bemærkninger om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

Spleth, P.: U 1962B.41: Spredte bemærkninger om misligholdelse af ejendomskøb

Ulfbeck, Vibe: U 1994B.199: Direkte krav og transporterklæringer – Nogle bemærkninger i anledning af U 1994.79 H.

Vinding Kruse, Anders: U 1952.177: Kan en erhverver gøre misligholdelsesbeføjelser gældende mod overdragerens hjemmelsmand.

Wittrup, Irene: U 1988B.129: Forældelse af entreprenøransvar ved springende regres

Betænkninger:

Betænkning nr. 845 om Forbruger køb, Justitsministeriet, 1978

Betænkning nr. 1276 om Forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom, Justitsministeriet, 1994

Betænkning nr. 1433 om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af byggematerialer, Justitsministeriet, 2003

Domsfortegnelse:

U 1952.44 H
U 1958.484 H
U 1959.381/1Ø
U 1961.204 H
U 1963.139 H
U 1973.413 H
U 1978.443 H:
U 1978.977 V
U 1980.1033 H
U 1982.915 Ø:
U 1984.267 V
U 1984.1093 H
U 1987.279 H:
U 1992.638 V
U 1994.79 H
U 2000.471 V
U 2002.249 H:
U 2002.2308 V
T:BB 2003.196 V
U 2004.114 H
U 2006.1159 H
U 2006.3150 H
U 2007.1738 V
U 2010.1360 H