

Aftaler og mellemænd

Lennart Lynge Andersen
Palle Bo Madsen

5. udgave

ADVOKAT
JERRY OSBAK
NØRREGADE 30 - 1165 KBH. K
TLF. 33 14 42 00 - GIRO 9 26 76 70

FORLAGET THOMSON



Lennart Lyng Andersen
Palle Bo Madsen
Aftaler og mellemmand
5. udgave/1. oplag
© Forlaget Thomson A/S, København 2006

ISBN 10: 87-619-1562-9
ISBN 13: 978-87-619-1562-7

Omslag: Jens Hage
Sats og tryk: P.J. Schmidt Grafisk, Vojens

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

FORORD TIL 5. UDG.

Femte udgave af denne bog er først og fremmest en ajourføring af den tidligere udgave. Enkelte afsnit i bogen er dog skrevet om, ligesom kapitelinddelingen er ændret en smule.

Arbejdet med denne udgave er fordelt således, at *Lennart Lyng Andersen* tegner sig for kapitlerne 1, 3, 5-6 og 8-9, medens *Palle Bo Madsen* tegner sig for kapitlerne 2, 4, 7 og 10. Vi har dog gennemlæst og kommenteret hinandens kapitler.

Materiale fremkommet efter den 1. april 2006 har kun undtagelsesvis kunnet medtages.

København og Århus, maj 2006

Lennart Lyng Andersen og Palle Bo Madsen

INDHOLD

Kapitel 1. Indgåelse af aftaler

1. Indledning	19
1.1. Kontrakten som historisk faktum	19
1.2. Aftalers funktion	21
1.3. Aftalefrihed	22
1.4. Begrænsninger i aftalefriheden	22
1.4.1. Mellem aftalens parter	22
1.4.2. Over for tredjemand	27
1.5. Standardkontrakter	28
1.6. Kollektive aftaler	31
1.7. Aftaleloven og fornyelse?	32
2. Regler om aftalers indgåelse	33
2.1. Indledning	33
2.2. Aftaleloven	33
2.2.1. Indledning	33
2.2.2. Tilbud	37
2.2.2.1. Hvad er et tilbud?	37
2.2.2.2. Løfteprincippet	39
2.2.2.3. Tilbagekaldelse af løfter	41
2.2.2.4. Afslag på tilbud	48
2.2.2.5. Udpegelse af medkontrahenten	49
2.2.3. Tilbud eller opfordring til at gøre tilbud?	53
2.2.3.1. Indledning	53
2.2.3.2. Aftalelovens § 9	53
2.2.3.3. Udstilling af prismærkede varer	54
2.2.3.4. Annoncer, prislister, kataloger m.v.	56
2.2.3.5. Elektronisk handel m.v.	57
2.2.3.6. Auktion m.v.	58
2.2.3.7. Licitations/tilbudsloven	58
2.2.4. Accept	59
2.2.4.1. Tilbudsgiveren fastsætter selv acceptfristen - aftalelovens § 2	59
2.2.4.2. Acceptfristen ifølge aftalelovens § 3 - den legale acceptfrist	62
2.2.4.3. Forsinket accept	66
2.2.4.4. Uoverensstemmende accept	70

2.2.4.5. Aftalelovens § 8 – afkald på accept	80
2.2.4.6. Er der løfter, som ikke kræver accept?	81
2.2.5. Fastlæggelse af det materiale, som udgør aftalens indhold – vedtagelse af standardvilkår	82
2.3. Indgåelse af aftale med anvendelse af andre fremgangsmåder	89
2.3.1. Aftaler mellem nærværende personer – mundtlige aftaler	90
2.3.2. Aftalt skriftform	91
2.3.3. Option	94
2.3.4. Successiv indgåelse af aftaler	95
2.3.5. Kontraktsindgåelse ved passivitet – og stiltiende aftaler	99
2.3.6. Kvasidispositioner	107
2.4. Erstatning, hvis en aftale ikke kommer i stand?	109

Kapitel 2. Løfters ugyldighed

1. Indledning	111
1.1. Begrebet ugyldighed	111
1.2. Ugyldighedsreglernes udvikling og udstrækning	116
1.2.1. Forskellige slags ugyldighedsregler	116
1.2.2. Ratihibition – Reklamation – Passivitet	120
1.3. Stærke og svage ugyldighedsgrunde	122
1.3.1. Indledning	122
1.3.2. Særligt om de svage ugyldighedsgrunde	124
1.4. Retsvirkninger af ugyldighed	128
1.4.1. Mellem parterne	128
1.4.2. Over for tredjemand	131
1.4.2.1. Løftegiverens stilling over for løfte-modtagerens kreditorer (og arvinger) – herunder om tegning af anparter m.v.	132
1.4.2.2. Løftegiverens stilling over for løftemodtagerens aftaleerhververe	135
1.4.2.3. Aftalelovens § 34 og pro forma	136
2. Falsk, forfalskning og manglende fuldmagt	138
3. Inhabilitet	140
3.1. Umyndighed og værgemål	140
3.1.1. Hovedreglen om ugyldighed	143
3.1.2. Undtagelser fra hovedreglen om ugyldighed	146
3.1.3. Ugyldighedens retsvirkninger	148

4. Samværgemål	152
5. Manglende evne til at handle fornuftsmæssigt	152
6. Tvang	154
6.1. Voldelig kompulsiv tvang – aftalelovens § 28	155
6.2. Anden kompulsiv tvang – aftalelovens § 29	156
7. Svag	160
8. Udnyttelse	168
9. Erklæringsfejl og forvanskning	172
9.1. Erklæringsfejl m.v. – aftalelovens § 32, stk. 1	172
9.1.1. Indledning – erklæringsfejl ctr. motivvildfarelse	172
9.1.2. Hvilke situationer er omfattet af aftalelovens § 32, stk. 1?	173
9.1.3. Særligt om motivvildfarelser i relation til aftalelovens § 32, stk. 1	175
9.1.4. Aftalelovens § 32, stk. 1, og aftalens fortolkning	178
9.1.5. Ond tro hos viljeserklæringens adressat	179
9.1.6. Er erklæringsgiveren bundet ved det, han ville udtrykke?	179
9.1.7. Kan adressaten kræve erstatning?	180
9.1.8. Delvis ugyldighed/uvirksomhed	181
9.2. Forvanskning – aftalelovens § 32, stk. 2	181
10. Generalklausulen i aftalelovens § 33 – og indledende om forudsætninger og vildfarelser	184
10.1. Aftalelovens § 33	184
10.2. Urigtige forudsætninger – og vildfarelslæren	189
10.3. Fra urigtige til bristende forudsætninger	192
11. Forudsætningslæren	193
11.1. Indledning	193
11.2. Forudsætningslærens udvikling og kriterier	196
11.3. Vurdering af forudsætningslæren	199
11.4. Forudsætningslærens anvendelse i praksis	200
12. Generalklausulen i aftalelovens § 36 – og samspillet mellem offentligretlige og civilretlige regler	204
12.1. Aftalelovens § 36	204
12.1.1. Indførelsen af § 36	204
12.1.2. Hensigten med og området for § 36	207

10.1.3. Nærmere om indholdet af § 36	216
10.1.3.1. Om kriteriet »urimeligt eller i strid med redelig handlemåde«	216
10.1.3.2. Om muligheden for at aftalen »kan ændres eller tilsidesættes helt eller delvis«	222
10.1.3.3. Om »aftale« og »retshandler« i § 36	226
10.1.4. Særligt om forholdet mellem § 36 og læren om bristende forudsætninger	226
10.1.5. Særligt om forholdet til vedtagelse og fortolkning	228
10.2. Særlige regler om forbrugeraftaler	231
10.3. Offentlig kontrol med aftalevilkår og kontraheringsmetoder	239
10.4. Samspillet mellem markedsføringsretlige og civilretlige regler	242
11. Aftaler i strid med lov eller ærbarhed	244
11.1. Aftaler i strid med lovgivning (eller andre retsregler)	244
11.2. Aftaler i strid med ærbarhed	247
12. Aftaler i strid med tidligere aftaler m.v.	249

Kapitel 3. Forbrugeraftaler om løsøre og fast ejendom

1. Indledning	251
2. Begrebet "forbrugeraftale"	253
3. Forbud mod uanmodet henvendelse m.v.	254
4. Den erhvervsdrivendes oplysningspligt	257
5. Fortrydelsesret ved visse aftaler	257
6. Lovregler og andre regler vedrørende udøvelse af fortrydelsesretten	259
6.1. Oplysning om fortrydelsesretten	259
6.2. Frister for fortrydelsesretten	260
6.3. Fremgangsmåden ved udøvelse af fortrydelsesretten	261
6.4. Aftalens afvikling i tilfælde af udøvet fortrydelsesret	261
6.5. Sælgerens opfyldelse af aftalen ved fjernsalg	263
7. Ret til opsigelse af aftaler om løbende tjenesteydelser m.v.	263

Tilbagekøbsret ved erhvervelse af fast ejendom	266
1. Lovens anvendelsesområde	266
2. Tilbagekøbet inden sælgers accept	267
3. Fortrydelsesrettens udøvelse	268
§ 3.1. Skriftlig underretning til sælger eller sælgers repræsentant	268
§ 3.2. Godtgørelse til sælgeren	268
§ 3.3. Betingelser i øvrigt	269
4. Fortrydelsesret ved aftaler om køb eller opførelse af hele bygninger	269
5. Tuneshare aftaler	270
Kapitel 4. Aftaler med det offentlige. Aftale versus forvaltningsakt	
1. Indledende om forvaltningsakt og forvaltningskontrakt	
2. Det offentligretligt og privatretligt grænseland	272
3. Aftalefriheden i relation til forvaltningens kontrakter	273
4. Indtægtsproblemet – frivillighed og tvang	277
5. Aftalekontrol og ugyldighed af forvaltningens kontrakter	279
6. Efterfølgende kontraktregulering – aftalepart og myndighed	280
7. Særligt om offentlige aftaler i udbud	284
8. Staten som aftalepart og lovgiver	285
Kapitel 5. Mellemmandsretten	
1. Aftaler og mellemmand	286
2. Hovedspørgsmål inden for mellemmandsretten	288
2.1. Aktorerne	288
2.2. Det ydre forhold ctr. det indre forhold	290
2.2.1. Det ydre forhold	291
2.2.2. Det indre forhold	291
2.2.3. Relationen mellemmand – tredjemand	291
2.3. Mellemmandens vederlag	292
2.4. Nærmere afgrænsning af mellemmandsretten	293
2.5. Lovgivningen på området	294
3. Plan for fremstillingen	295

Kapitel 6. Fuldmagt

1. Indledning, Terminologi	296
1.1. Om fuldmagt	296
1.2. Parterne, Terminologi	296
1.3. Præsentation af aftalelovens kap. II	299
2. Forholdet mellem hovedmanden og tredjemand	300
2.1. Stiftelse af fuldmagt	300
2.1.1. Fuldmagt uden særlig tilværelse	301
2.1.2. Fuldmagt med særlig tilværelse	302
2.1.2.1. Fuldmagt stiftet ved erklæring til tredjemand	302
2.1.2.2. Stillingsfuldmagt	303
2.1.2.3. Fuldmagt på andet grundlag	304
2.2. Fuldmagtens grænser	315
2.2.1. Indledende bemærkninger.	
Fuldmagt – bemyndigelse	315
2.2.2. Nærmere om fuldmagtens grænser	316
2.2.3. Hovedmandens bundethed på andet grundlag	325
2.3. Fuldmagtens ophør, Ugyldighed	325
2.3.1. Tilbagekaldelse af fuldmagten	326
2.3.2. Hovedmandens død, umyndiggørelse og konkurs	327
2.3.3. Fuldmagtens ugyldighed	328
3. Forholdet mellem hovedmanden og fuldmægtigen (Det indre forhold)	328
4. Forholdet fuldmægtigen-tredjemand	329
4.1. Indledende bemærkninger	329
4.2. Aftalelovens § 25	331
4.3. § 25 rejser særlige spørgsmål ved stillingsfuldmagt	333
4.4. Forholdet til Danske Lov 3-19-2	335

Kapitel 7. Kommission

1. Om kommission	336
2. Forholdet til tredjemand (det ydre forhold – §§ 53-64)	338
2.1. Tredjemands medkontrahent	338
2.2. Retten til kommissionsgodset	338
2.3. Retten til fordringer mod og penge fra tredjemand	341

3. Forholdet mellem kommissionæren og kommittenten (Det indre forhold – §§ 4-52)	342
3.1. Kommissionærens pligter	342
3.2. Kommissionærens rettigheder	342
3.3. Kommissionsforholdets ophør	344

Kapitel 8. Andre mellemmand

1. Indledning	345
2. Handelsagenter	346
2.1. Hvad er en handelsagent?	346
2.2. Handelsagentens funktion	348
2.3. Handelsagentens fuldmagt	349
2.4. Forholdet mellem handelsagenten og agenturgiveren (Det indre forhold)	350
2.4.1. Loyalitetspligt	350
2.4.2. Regler om provision	351
2.4.3. Agenturaftalens ophør	352
2.4.4. Konkurrenceklausuler	353
2.4.5. Lovens fravigelighed	353
2.4.6. International-privatretlige regler om agentforhold. International præceptivitet	354
2.5. Forholdet mellem handelsagenten – tredjemand	356
3. Handelsrejsende	357
4. Treforhandlere	358
5. Mæglere m.v.	360
6. Ejendomsformidlere	361
7. Bude	363
8. Stråmand	364
8.1. Pantebrevsstråmanden	366
8.2. Selskabsstråmanden	367

Kapitel 9. Tredjemandsaftaler

1. Indledning	368
2. Nærmere om tredjemandsaftaler	369

3. Egentlige tredjemandsaftaler – uegentlige tredjemandsaftaler .	371
4. Genkaldelige tredjemandsløfter – uigenkaldelige tredjemandsløfter	373

Kapitel 10. Aftalers retsvirkninger. Fortolkning og udfyldning

1. Fortolkning og udfyldning	374
1.1. Indledning	374
1.2. Fortolkning er også anvendelse af retsregler	376
1.3. Fortolknings- og udfyldningsreglerne som legale formodningsregler	377
1.4. Nærmere om formodnings- og bevissikringsreglernes betydning for retsvirkningsfastlæggelsen	380
2. Relevante fortolkningsdata	388
2.1. Parternes fælles opfattelse	388
2.2. Fortolkningsdata	389
2.3. Forholdet til fortolkningens “hjælperegler”	402
3. Fortolkningsregler	402
3.1. Minimumsreglen	402
3.2. Uklarhedsreglen (koncipistreglen)	404
3.2.1. Den almindelige uklarhedsregel	404
3.2.2. Uklarhedsregel og billighedsfortolkning	408
3.2.3. Uklarhed i forbrugeraftaler	409
3.3. Prioriteringsregler i fortolkningen (vilkårenes rangfølge)	411
3.4. Gyldighedsreglen	414
4. Rimelighedsfortolkning	416
4.1. Fortolkningens dilemma	416
4.2. Om gensidighed og ækvivalens	416
4.3. Klargørelsespligt og forholdet til ugyldighed	418
4.4. Grænser for rimelighedsfortolkningen	423
5. Fortolkningsstandarder	425
5.1. Indledning	425
5.2. Aftaletypen	425
5.3. Aftalens karakter	428
5.4. Aftalens form og tilblivelsesmåde	429
5.5. Parternes kommercielle status	430
5.6. Aftaler med det offentlige	433
5.7. Pragmatiske rets- og samfundshensyn (i øvrigt)	436

1. Forudsætningssynspunkter	439
2. Offentligretlige normers betydning for aftalens civilretlige virkninger	442
3. Loyalitetskravet	444
3.1. Indkredsning af loyalitetskravet	444
3.2. Loyalitetskrav på forhandlingsstadiet og efter forgæves kontraktsforhandlinger	445
3.3. Loyalitetskrav i kontraktsforløbet Vilkårsændringer – Retsmisbrug	447
3.4. Kontrakts- og konkurrenceloyalitet	453
4. Udfyldning	454
4.1. Indledning	454
4.2. Deklaratoriske lovbestemmelser og almindelige retsgrundsætninger	455
4.3. Sædvane og kutyme	457
4.4. Retspraksis og forholdets natur	463
Fortolkninger	464
Litteratur	466
Domsregister	469
Stikordsregister	488